

on the deduction way;  
Quarterly of Jurisprudence  
and Principles, Scientific  
Association of Figh Higher  
Education Comlex, Year 9,  
No 20&21, Spring/Summer,  
2019. pp. 45- 78

در مسیر استنباط؛ فصلنامه  
انجمن علمی پژوهشی فقه و  
اصول مجتمع آموزش عالی فقه،  
سال نهم، شماره ۲۰ و ۲۱، بهار  
و تابستان ۱۳۹۸، صفحات  
۴۵-۷۸

## حقوق غیر مالی زوجین از دیدگاه فقهای امامیه معاصر

□ پروین مکه \*

□ اختر سلطانی \*\*

### چکیده

خانواده واحد بنیادین جامعه و کانون اصلی رشد و تربیت است که در تحکیم و استمرار آن عوامل مختلف نقش دارد اما مهم‌ترین آن رعایت حقوق مالی و غیر مالی از طرف زوجین در قبال یکدیگر، است و در مقابل، یکی از علل مهم فروپاشی خانواده‌ها، بی‌اطلاعی از حقوق هم‌دیگر و بخصوص حقوق غیر مالی زوجین و کوتاهی در ادای آن هاست. از این رو، برای تقویت نهاد خانواده، شناخت حقوق غیر مالی اعضای آن و التزام بدان‌ها ضرورت اجتناب ناپذیر دارد. حقوق غیر مالی حقوقی اند که قابل تقویم به پول نیستند، همچون حق حسن معاشرت، حق منع از اشتغال زن که البته بخشی از این حقوق، مختصّ زوج، برخی مختصّ زوجه و برخی مشترک بین آن‌هاست.

مقاله حاضر، براساس روش توصیفی - تحلیلی در صدد بررسی حقوق غیر مالی زوجین از دیدگاه فقهای امامیه معاصر می باشد و از جمله دستاوردهای آن برجستگی، شفافیت، طبقه‌بندی حقوق غیر مالی مشترک و مختصّ زوجین و تبیین شرایط و حدود آن‌ها، در اندیشه فقهای معاصر می باشد. تطبیق مورد به مورد آن با حقوق مدنی

---

\* کارشناسی ارشد الهیات و معارف اسلامی، گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی - واحد ایلام  
\*\* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی - واحد ایلام

جمهوری اسلامی ایران که علی القاعده مبتنی بر آموزه های مذهبی است نشان می دهد، قوانین در حوزه خانواده اگرچه از فقه اقتباس شده ولی در برخی خلاء ها، مجال استفاده از برخی قواعد آمره در این حوزه بیشتر، وجود دارد.

**کلیدواژه‌ها:** حق، زن، حقوق غیرمالی، زوجین، خانواده، فقه، حقوق

### مقدمه

نظام حقوقی اسلام برخی از حقوق و تکالیف را برای مرد و پاره ای از آن ها را برای زن، مقرر داشته است. مبنای تفکیک حقوق در این سطح، مبتنی بر تفاوت های ذاتی میان دو جنس است که به رغم اشتراک زن و مرد در انسانیت و امتیازهای دینی، در مواردی نسبت به همدیگر، حقوق و تکالیف یکسانی ندارند و البته همان گونه که حقوق در محیط خانوادگی از منظر جنسیت متفاوت است خود حقوق هم به لحاظ ماهیت یک دست نیستند؛ مطابق یک تقسیم بندی، حقوق زوجین به دو بخش تقسیم می گردد:

- حقوق مالی؛

- حقوق غیر مالی.

به طور اجمال، هر حقی که قابل معاوضه با مال و واگذاری به دیگران نباشد از

حقوق غیر مالی است و خود این مجموعه چند بخش دارد:

- حقوق مشترک مانند حسن معاشرت و تشدید مبانی خانواده؛

- حقوق اختصاصی شوهر مانند ریاست بر خانواده و طلاق؛

- حقوق اختصاصی زن مانند دریافت نفقه و رعایت شأن زوجه.

با این که در میان حقوق زوجین نسبت به یکدیگر، حقوق غیر مالی در مقایسه با حقوق مالی از اهمیت بیشتری برخوردار است، ولی متأسفانه از آن غفلت شده، یا کمتر به آن پرداخته شده است. به طوری که هر گاه سخن از حقوق ناشی از زوجیت به میان می آید، مهریه، نفقه و حقوق مالی از این قبیل به ذهن متبادر می گردد. این امر، معلول آن است که در آثار بیشتر پژوهش گران به حقوق مالی زوجین نسبت به یکدیگر توجه شده؛ این در حالی است که از یک طرف، بنیان نهاد خانواده مبتنی بر اخلاق و احسان است و از طرفی، منشاء و ریشه ی بسیاری از اختلافات در این محیط، رعایت نکردن حقوق غیر مالی ایشان نسبت به یکدیگر است. این سخن به معنای دست کم گرفتن نقش مادیات در زندگی و عدم اهمیت به حقوق مالی نیست ولی با توجه به طبیعت خانواده، و نیز این که در این نهاد حقوق در خدمت اخلاق بوده و اخلاق مقدم بر حقوق است، رعایت حقوق غیر مالی زوجین، می تواند نقش چشم گیری در تحکیم و شکوفایی این نهاد ایفا کند. با این ملاحظات، سعی شده در این مقاله حقوق غیر مالی زوجین از دیدگاه فقهای امامیه معاصر و حقوق مدنی جمهوری اسلامی ایران، مورد واکاوی قرار گیرد.

## تبیین مفاهیم

### الف) حقوق

واژه حقوق، جمع «حق» است که، در معانی مختلفی به کار رفته است؛ مانند خلاف باطل، واجب، ثابت، اختصاص (رافعی، بی تا، ۲: ۱۴۴) چیزی محکم (ابن فارس، ۱۴۰۴: ۱۸۷)، ولی مطابق جمع بندی برخی زبان شناسان معاصر، این تعدد معنا، ناشی از اختلاف در مفهوم حق نیست بلکه از تعدد استعمال در مصداق مختلف آن است؛ زیرا، دالّ مرکزی آن را در تمام این موارد، ثبوت همراه با مطابقت با واقع،

تشکیل می دهد. (مصطفوی، بی تا، ۲: ۲۶۲)

این واژه، در اصطلاح فقها و حقوق دانان نیز در ظاهر به معانی مختلف، استفاده شده است؛ مثلاً، از نظر مشهور، حق بر بر یک چیز، نوعی سلطه‌ای بر آن است (انصاری، ۱۴۱۵، ۳: ۹)؛ برخی هم آن را مرتبه ضعیفی از ملکیت معنا کرده‌اند (سید یزدی، ۱۴۱۰، ۱: ۵۵)؛ برخی دیگر آن را به امتیازی معنا کرده که با مفهوم ملکیت و سلطه، تفاوت دارد. (امام خمینی، بی تا، ۱: ۴۰)

این رویکردها در باره معنای حق در ظاهر قابل جمع نمی‌باشند ولی در نمونه‌های که به عنوان مصادیق حق، شناخته شده این ویژگی‌ها به صورت مشترک دیده می‌شود که اولاً، ذی حق در آن چه مستحق شناخته می‌شود امتیاز و صلاحیت تصرف را دارد و بر همین اساس می‌تواند بدون آن که ملکیت داشته باشد در آن‌ها اعمال قدرت، نماید و ثانیاً، این امتیاز ناشی از جعل شرعی و نظام حقوقی مستقر در جامعه است؛ به تعبیر دیگر، حقوق هر چه هست از طرف قانون به شخص داده می‌شود. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۳: ۲۱۶؛ افشاری راد و آقابخشی، ۱۳۸۷: ۳۷۲) و به همین مناسبت این امتیاز و توانایی را که به افراد داده شده در علم حقوق «حق» می‌نامند و جمع آن «حقوق» جمع می‌آید؛ مانند حق حیات، حق زوجیت و حق مالکیت. (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۳)

به هر حال، حقوق با این ویژگی‌ها، تقسیم‌بندی‌های مختلف دارد ولی بر مبنای قابلیت و عدم قابلیت تقویم با پول و معاوضه، به دو بخش تقسیم می‌گردد:

### ۱) حقوق مالی:

موضوع این دسته از حقوق، تأمین نیازهای مادی انسان است و می‌توان آن‌ها را قیمت‌گذاری و معاوضه نمود. (محقق داماد، ۱۳۹۰: ۱۲) و به عبارتی دیگر، جریان این دسته از حقوق مستقیماً برای ذی حق نفعی ایجاد می‌نماید که می‌توان آن را با پول قیمت و معاوضه کرد. (صفایی و امامی، ۱۳۸۵، ۱۲۶-۱۲۶)

### ۲) حقوق غیرمالی:

حق غیرمالی امتیازی است بدون ارزش داد و ستد که به طور مستقیم با پول مبادله و ارزیابی شود؛ مانند حق زوجیت، ولایت و حضانت؛ موضوع این دسته از حقوق تنظیم روابط غیرمالی اشخاص و هدف از آن مشارکت در بنای جامعه، و همچنین رفع نیازمندی‌های عاطفی و اخلاقی انسان است که در بیش‌تر موارد به صورت غیر مستقیم ایجاد نفع نموده و آثار مالی دارند. بنابراین، تقسیم حقوق به مالی و غیرمالی مطلق

نیست بلکه اولاً، ناظر به آثار مستقیم آن‌هاست و ثانیاً، در مواردی ناظر به هدف نخست از جعل آن است که تأمین نیاز مادی است یا اخلاقی. (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۴۳)

تقسیم‌بندی حق به مالی و غیرمالی اگرچه در فقه به این سبک و ترتیب نیامده اما «قابلیت انتقال و واگذاری برخی از حقوق در قبال مال» به عنوان ملاک تمایز یک سلسله از آن‌ها نسبت به حقوقی که این ویژگی‌ها را ندارد، مطرح شده اما تا این حد هم کلیت ندارد که هر حق مالی را با مال و در قالب هر عقد مبادله نمود بلکه می‌توان آن‌ها را در قالب‌های غیر از عقد بیع، مبادله کرد. (نائینی، ۱۳۷۳، ۱: ۴۲؛ جزائری، بی‌تا: ۱۵۱) بنابراین، امتیازاتی که در حقوق معاصر تحت عنوان حقوق غیرمالی شناسایی شده اند در فقه نیز از حقوق غیرمالی اند؛ یعنی قابلیت انتقال، معاوضه و تقویم با پول را ندارد مانند برخی حقوقی که زن و شوهر نسبت به همدیگر دارد ولی با جریان آن هیچ طرف، نه مالی را از دست می‌دهد و نه مالی را به دست می‌آورد. این دسته از حقوق صرفاً دارای جنبه‌ای معنوی و عاطفی می‌باشد که البته اجرای آن در هر طرفی براساس رابطه کلی حق و تکلیف، مستلزم تکلیف در طرف دیگر خواهد بود. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۲۸۳) به عبارتی دیگر، اثبات حقوق برای هر فرد در عرصه اجتماع و روابط انسانی، مستلزم «من علیه الحق» است؛ یعنی اثبات حق مستلزم اثبات تکلیف برای دیگران است و اگر چنین نباشد اعتبار آن لغو خواهد بود؛ زیرا «اعتبار حق برای کسی در صورتی معقول و صحیح است که دیگران مکلف به رعایت آن حق باشند و در غیر این صورت امر بیهوده خواهد بود.» (مصباح یزدی: ۱۳۸۸: ۷۸)

## ب) زوجین

زوج به معنای دو چیزی اند که به هم نزدیک اند و گویا به نحوی مکمل هم دیگرند به همین مناسبت زن و شوهر را هم که در زندگی مشترک مکمل همدیگرند، زوج می‌گویند. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۳۸۴) برخی این واژه را به صورت مستقیم به زن و شوهر معنا کرده‌اند. (جوهری، ۱۴۰۷، ۱: ۳۲۰) معنای «زوجین» در شکل تشبیه هم همین است اما برخی خواسته اند میان آن‌ها تفاوت بگذارند که زوج تنها در مواردی استفاده می‌شود که دو چیز از یک جنس باشند و در مانند زن و شوهر نباید استفاده شود. (رافعی، بی‌تا، ۲: ۲۵۸) در هر حال، هم زوج و هم زوجین که معادل آن در فارسی زن و شوهر است در فقه و عرف برای همه مفهوم شناخته شده و روشن است.

## الف) حقوق مشترک

برخورداری زن و شوهر از امتیازات متقابل را حقوق مشترک می‌گویند که مهم-ترین آن‌ها را در ذیل مرور و بررسی می‌نماییم:

### ۱. حسن معاشرت

به نص قرآن کریم «حسن معاشرت» از حقوق مشترک زن و شوهر در قبال یکدیگر است:

وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ؛ و با آنان، بطور شایسته رفتار کنید. (نساء: ۱۹) قرآن کریم «دستور معاشرت شایسته و رفتار انسانی مناسب با زنان را صادر می‌کند، و بدنبال آن اضافه می‌نماید: فَإِنَّ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَ يُجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً یعنی حتی اگر به جهاتی از همسران خود رضایت کامل نداشته باشید... فوراً تصمیم به جدایی و یا بد رفتاری نگیرید و تا آنجا که در قدرت دارید مدارا کنید"... بنابراین، تا کارد به استخوان شما نرسد سزاوار است معاشرت به معروف و رفتار شایسته را ترك نکنید.» (مکارم، ۱۳۷۴، ۳: ۳۱۹)

برخی مفسران متقدم به صورت جزئی وارد بیان مصادیق این دستور کلی شده که مراد از معاشرت به معروف، رسیدگی به نیازهای روزانه، رفتارهای نیک، زیبا سخن گفتن، دوری از خشونت و گشاده‌رویی با همسران است. (طبرسی، ۱۳۷۲: ۳: ۴۰) و شیخ طوسی به استناد همین آیه می‌گوید بر زنان واجب نیست شوهرانش را خدمت نمایند بلکه اگر شأن زن مقتضی خدمت باشد این شوهر است که باید یا خودش به آن اقدام کند و یا برای او خادم تهیه کند. (طوسی، ۱۵۸۷، ۱: ۲۳۹)

در ظاهر روی سخن با مردهاست و از آیه شریفه در جایگاه یک قاعده عمومی و نخستین اصل در حقوق زن، استفاده شده (سبحانی، بی تا، ۲: ۲۹۵؛ مکارم، ۱۴۲۴، ۶: ۱۱۷) که البته ملاک در نحوه و میزان آن، عرف، آداب و رسوم محل زندگی آن‌هاست اما تناسب حکم و موضوع مقتضی تعمیم است و هیچ قابل تصور نیست که مردها موظف به خوش رفتاری با همسرانش باشند اما زن‌ها مطلق العنان باشند. افزون بر این، باید موقعیت آسیب‌پذیر زنان را هم در نظر گرفت که به لحاظ توانایی مردها و نیز اختیارات مدیریتی در محیط خانواده می‌توانند حقوق زنان را نادیده بگیرند، اما تهدید مرد از ناحیه زنان کم‌تر توقع می‌رود و مهم‌تر از این، چنان که در فقه و حقوق و مسلم است زن در صورت نشوز از وظایف همسری، حق نفقه ندارد و البته قدر متیقن از این حالت سر باز زدن از اطاعت شوهر در امور مربوط به استمتاع است. واضح است چنان که نشوز منحصر به امتناع از استمتاع محض هم معنا شود نمی‌تواند با بدخلقی و رفتارهای ناشایسته عمومی، قابل جمع باشد. بنابراین، آثار تخلف از حق حسن معاشرت اگرچه

به صورت جزئی و مصداقی در فقه بیان نشده اما حداقل آن این است که باید به گونه‌ای با همدیگر زندگی کنند که اهداف زندگی مشترک اسلامی مانند ایجاد انس و الفت، آرامش روانی و تولید و تربیت نسل سالم و مفید، آسیب نبینند. خوش بختانه، حقوق دانان نیز همین محتوا را به عنوان متن قانونی مصوب کرده‌اند:

زن و شوهر مکلف به حسن معاشرت با یکدیگرند. (قانون مدنی، ماده ۱۱۰۳)

## ۲. سکونت مشترک

یکی دیگر از حقوق و وظایف مشترک غیرمالی زوجین سکونت در فضای مشترک می باشد تا با زندگی در فضای واحد به نیازهای روحی/روانی همدیگر، پاسخگو باشند. قرآن کریم در دو مورد، هدف از ازدواج را آرامش و تحکیم روابط عاطفی میان زن و شوهر، معرفی کرده است:

- وَ مِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَ رَحْمَةً؛ و از نشانه‌های او اینکه همسرانی از جنس خودتان برای شما آفرید تا در کنار آنان آرامش یابید، و در میانتان مودت و رحمت قرار داد. (روم: ۲۱)

- هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَ جَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا؛ او خدایی است که همه) شما را از یک فرد آفرید و همسرش را نیز از جنس او قرار داد، تا در کنار او بیاساید. (اعراف: ۱۸۹)

روشن است اهداف فوق که در آیات بدان تصریح شده بدون زندگی در فضای مشترک امکان‌پذیر نیست؛ بخصوص که مفسران تأکید کرده که آیات فوق بیان‌گر لزوم شکل‌گیری و استقرار انس و الفت در عالی‌ترین سطح، میان زن و شوهر است. (طبرسی، ۱۳۷۲، ۸: ۴۷۰)

البته زندگی در جای مشترک به معنای نادیده گرفتن حق مرد در تعیین محل سکونت نیست، بلکه منظور اجتناب از واگذاری زن در تنهایی تبعیدگونه بدون عذر موجه است چنان که در فتوای برخی فقهای معاصر هم آمده که اگر شوهر به منظور امتناع از حقوق زوجیت، همسرش را ترک کند باید حکومت او را به ادای حقوق و یا طلاق، وادارد و چنان‌چه این دو گزینه جواب ندهد، زن را طلاق قضایی بدهد. (سیستانی، ۱۴۱۷، ۳: ۱۷۹)

از طرف دیگر، به همان میزان که شوهر در فراهم نمودن فضای زندگی مشترک عاطفی مسئولیت دارد زن هم مسئول است که نباید با بی‌مهری و پرخاش‌گری فضای زندگی مشترک را متشنج و غیرقابل تحمل نماید. البته کلیات حق شوهر در این خصوص در فقه از وجوب حسن معاشرت، وجوب اطاعت از مرد در امور زندگی، عدم

خروج از منزل و عدم مسافرت بدون اذن شوهر، قابل استخراج است.

### ۳. تشدید مبانی خانواده

علی‌رغم آن که در فقه تقویت بنیان خانواده و تربیت فرزند، ظاهراً از اهداف این نهاد مقدس معرفی نشده اما به صورت پیش‌فرض، مبتنی بر آن است؛ زیرا، بقا و حفظ نسل مطابق ایده‌آل‌های اسلامی در فرایند نکاح یکی از مقاصد شریعت می‌باشد. (شهید اول، بی‌تا، ۱: ۳۸؛ فاضل، ۱۴۲۹، ۳: ۱۵) علاوه بر این، به نص قرآن کریم یکی از فلسفه‌های وجودی همسران، رسیدن به آرامش و شکل‌گیری پیوندهای عاطفی است. (روم: ۲۱؛ اعراف: ۱۸۹) بنابراین، حفظ و تقویت بنیان خانواده و نیز تربیت فرزند که مهم‌ترین محصول آن است، ترجمه دیگری از همان اهدافی است که در آیات بدان‌ها تصریح شده اما هیچگاه ماهیت حقوقی نیافته و نباید هم بیابد؛ زیرا، تقدس و عظمت این اهداف فراتر از این است که در قالب قراردادهای خشک و بی روح قانونی، یک عمر ادامه پیدا کند و چنان چه با اخلاق تأمین نگردد هیچ قانونی هم ثبات و دوام آن را تضمین نمی‌تواند. با این وجود، البته قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران در خصوص حمایت از کیان خانواده و آینده‌ای فرزندان آن، مقرر می‌دارد:

زوجین باید در تشدید مبانی خانواده و تربیت اولاد خود به یکدیگر معاضدت نمایند. (قانون مدنی، ماده ۱۱۰۴)

ولی چنان که اکثریت پژوهش‌گران تذکر داده‌اند این ماده، مبنای فقهی به معنای متعارف ندارد و حتی با این که قانون هم شده ضمانت اجرایی ندارد؛ زیرا، آن چه در فقه منع گردیده، نشوز از طرف زن و شوهر است؛ یعنی زن و شوهر حق ندارند از حقوقی که مقتضای عقد زوجیت است، تمرد نمایند و در این میان، عنوانی که از آن الزام به تربیت فرزند و تشدید مبانی خانواده استفاده گردد، دیده نمی‌شود. بنابراین، ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی، حداکثر پیام اخلاقی دارد نه الزام فقهی و ضمانت حقوقی. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۲۸۶) و در پایان نامه‌ای که اخیراً در این خصوص تحت عنوان «بررسی مبانی فقهی و حقوقی ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی و ضمانت‌های اجرای آن» تدوین شده نیز مبنای فقهی و ضمانت‌های اجرایی آن، روشن نشده است.<sup>۱</sup>

### ۴. انحلال نکاح

یکی دیگر از حقوق مشترک بین زوجین، داشتن اختیار فسخ نکاح<sup>۲</sup> است که در

<sup>۱</sup>. مشخصات کامل: طاهره شهبابی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد: بررسی مبانی فقهی و حقوقی ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی و ضمانت‌های اجرای آن، استاد راهنما: سید علی اصغر موسوی رکنی، استاد مشاور: ابراهیم عبدی پور، دانشگاه قم، ۱۳۹۰.

<sup>۲</sup>. تفاوت فسخ و طلاق:



صورت فراهم بودن عوامل و شرایط، رابطه‌ای که به مقتضای عقد زوجیت شکل گرفته بود، قطع می‌گردد. مفروض این است که عقد نکاح از عقود لازم است و فسخ و یا انحلال آن دلیل و شرایط ویژه می‌طلبد. به هر حال، مطابق رویکرد فقهی، زن و شوهر در دو مورد ذیل حق دارند، اقدام به فسخ نمایند:

### الف) جنون

از مواردی که زن و شوهر خیار فسخ دارند جنون طرف مقابل است؛ مثلاً، چنانچه زن و یا مرد بفهمد همسرش، قبل از عقد و یا هنگام آن دیوانه/مجنون بوده، می‌تواند اقدام به فسخ نکاح نماید:

جنون از عیوب مشترک بین مرد و زن است؛ پس، هر زنی که با مردی ازدواج کند و سپس معلوم شود قبل از عقد جنون داشته و تا بعد از عقد استمرار پیدا کرده است می‌تواند ازدواج را فسخ کند، نیز اگر بعد از عقد جنون مرد تجدید شود می‌تواند عقد را به هم بزند اگرچه چندتا فرزند از او داشته باشد و نیز فرقی نمی‌کند جنون ادواری باشد یا همیشگی. (مغنیه، ۱۴۲۱، ۵: ۲۴۷)

با این که برخی از فقه‌پژوهان شناخت معنای جنون را به عرف احاله کرده که خیلی دشوار نیست (بی‌تا، مرادی، ۵۳: ۶۷) ولی در فقه آن را به اختلال عقل معنا کرده‌اند. بنابراین، نسیان‌های سریع الزوال، بیهوشی‌های ناشی از هیجانات ناگهانی، و نیز بیماری صرع، جنون محسوب نمی‌گردد بلکه منظور از اختلال عقل، عدم تعادل و ناتوانی در تشخیص وظائف عادی و معمولی روزانه و اقدامات بی‌هدف است. (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۰: ۳۱۸)

چنان که در منابع مربوطه تصریح گردیده جنون موجب فسخ برای طرفین، مربوط به قبل از عقد و یا حداقل حین العقد است؛ یعنی اگر بعد از عقد حادث گردد، طرفین حق



- ۱) در فسخ مانند طلاق صیغه خاص لازم نیست؛
- ۲) برخلاف طلاق در فسخ قبل از دخول به طور کلی مهریه به زوجه تعلق نمی‌گیرد، جز در عننی که موردی خاص است. اما فسخ پس از نزدیکی در این مورد با طلاق تفاوتی ندارد؛
- ۳) در فسخ مانند طلاق لازم نیست که در ایام عادت و یا نفاس نباشد؛
- ۴) برخلاف طلاق در فسخ حضور عدلین لازم نیست؛
- ۵) فسخ اگر چندبار واقع شود هم مانند طلاق متعدد نیست که مانع رجوع گردد. (نگ: مغنیه، ۵: ۲۵۸)

فسخ ندارند بلکه تنها اگر در مرد حادث شود، زن حق فسخ دارد. (مغنیه، ۱۴۲۱، ۵: ۲۴۷). در هر حال، مستند فقهی مسأله علاوه بر اجماع تدلیس و قاعده لا ضرر، روایات متعدد است که از آن جمله روایت ذیل است:

عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمَزَةَ قَالَ: سَأَلَ أَبُو إِبْرَاهِيمَ عَنِ امْرَأَةٍ يَكُونُ لَهَا زَوْجٌ - قَدْ أُصِيبَ فِي عَقْلِهِ بَعْدَ مَا تَزَوَّجَهَا أَوْ عَرَّضَ لَهُ جُنُونٌ - قَالَ لَهَا أَنْ تَنْزِعَ نَفْسَهَا مِنْهُ إِنْ شَاءَتْ؛ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۱: ۲۲۵) از امام کاظم (ع) در باره زنی سؤال گردید که با مردی ازدواج کرده که بعد از ازدواج عقلش آسیب دیده و یا دیوانه شده است. امام (ع) فرمود: اگر بخواهد می‌تواند از جدا شود.

با این که در این روایت تنها موردی جنون بعد از ازدواج را بیان کرده اما فقها به استناد روایات دیگر و بعضاً اولویت، حکم جنون قبل از عقد مرد را به جنون بعد از عقد، تعمیم داده‌اند. (لنکرانی، ۱۴۲۱: ۳۷۳) اما در خصوص جنون بعد از عقد زن، قائل به حق فسخ برای شوهر نشده‌اند. (همان: ۳۷۶) مهم‌ترین دلیل این تفاوت، نخست روایت است که البته برخی حقوق دانان نیز آن را توجیه حقوقی کرده‌اند. (امامی، بی تا، ۴: ۴۶۲)

### ب) تدلیس

از جمله مواردی که زن و مرد هر دو می‌توانند اقدام به فسخ نکاح نمایند، تدلیس است. تدلیس وارونه جلوه دادن واقعیت به منظور فریب دادن است که ممکن است با سکوت از اظهار عیب صورت بگیرد و یا فراتر از این، خلاف آن وانمود گردد. این قضیه اگر از هر طرفی در بیع و نیز در عقد نکاح صورت بگیرد، طرف مقابل، حق فسخ پیدا می‌کند. (نجفی، ۱۳۰۷، ۳۰: ۳۶۲) بخصوص اگر جنبه تخلف از شرط را پیدا کند؛ مثلاً، در ضمن عقد شرط شود که شوهر دارای تحصیلات عالی داشته و یا زن، آزاد باشد اما پس از عقد خلاف آن کشف گردد. در چنین مورد، مشهور قائل به خیار در عقد نکاح شده تا طرفی که فلان ویژگی را شرط کرده بود از ادامه عقد متضرر نگردد. به تعبیر شهید ثانی:

اگر مردی، زنی را عقد کرد به این شرط که حره/آزاد باشد اما بعد از عقد معلوم شود که امه/کنیز است، بدون شک، مرد حق فسخ دارد. (شهیدثانی، ۸: ۱۴۰؛ نگ: خوئی، ۱۴۱۰، ۲: ۲۷۹)

هم‌چنین، اگر زنی به اعتقاد این که مرد از فلان تیره‌ای معروف و یا حر/آزاد است اما بعداً خلاف آن کشف گردد، زن حق فسخ دارد. (خوئی، همان)

مطابق نظر صاحب جواهر در این گونه موارد صدق تدلیس کافی است و اصولاً نیاز به شرط نیست اما قدر متیقن آن مورد شرط است. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۳۶۲)

بنابراین، اگر بعد از عقد کشف گردید که شوهر فاقد آن ویژگی‌های است که نکاح براساس آن منعقد گردیده بود و یا معلوم شد زن آن ویژگی را که که مرد در حین عقد انتظارش را داشت و براساس آن نکاح شکل گرفته بود، اکنون فاقد آن است، طرف مقابل اختیار تدلیس دارد.

اهمیت عقد نکاح از یک طرف و پیامدهای ناگوار جدایی زن و شوهر از طرف دیگر موجب شده تا فقه، در قسمت انحلال نکاح و اسباب آن سخت‌گیری و احتیاط بیشتر نماید. از این رو، با تخلف و تعذر از اتیان هر شرط، حکم به خیار نکرده‌اند. (نجفی، ۱۳۰۷، ۳۰: ۳۳۶) اما برخلاف آن در حقوق مدنی، تخلف از هر شرط را برای خیار کافی دانسته است:

هرگاه در یکی از طرفین صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور فاقد وصف مقصود بوده، برای طرف مقابل حق فسخ خواهد بود. خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده یا عقد متباین بر آن واقع شده باشد. (قانون مدنی، ماده ۱۱۲۸)

شاید راهکار تعیین کننده در این موارد که خیار تخلف شرط را تا کجا می‌توان تعمیم داد، بازگشت به مفاد ادله خیار شرط و تدلیس است. تا آنجا که به تدلیس ارتباط پیدا می‌کند عمده مستند آن قاعده لا ضرر است. از این رو، جریان قاعده تابع ضرر خواهد بود و البته این را هم باید در نظر گرفت که در مواردی ضرر اصل فسخ نکاح، افزون بر ضرری است که تخلف شرط، رقم می‌زند.

## ب) حقوق مختص زن

مهم‌ترین موارد حقوق غیرمالی زوجه که زن را امتیاز تصمیم‌گیری و اعمال نظر بر رفتار مرد می‌دهد، به قرار ذیل است:

### ۱. حسن خلق شوهر

حسن خلق اگرچه معادل حسن معاشرت و یا از مصادیق آن به معنای کلی است و زن و شوهر هر دو باید در زندگی زناشویی بدان ملتزم باشند اما در جانب مرد می‌تواند از مصادیق نشوز هم محسوب گردد؛ زیرا، لزوم معاشرت به معروف یک اصل کلی حقوقی در میان مجموعه حقوق زن است. از این رو، بدخلقی و تروش‌رویی که به هر دلیلی زندگی بر زن را در محیط خانواده تلخ نماید از مصادیق نشوز است؛ یعنی اولاً، نشوز تمرد از حقوق زوجیت است و ثانیاً، چنانچه اشاره گردید حسن معاشرت از حقوق مشترک زوجین است که رعایت آن نسبت به مردها بیشتر تأکید شده است. (سبحانی، بی تا، ۲: ۲۹۵؛ مکارم، ۱۴۲۴، ۶: ۱۱۷) قانون مدنی هم به تبع فقه، مقرر داشته است:

زن و شوهر مکلف به حسن معاشرت با یکدیگرند. (قانون مدنی، ماده ۱۱۰۳)

بنابراین، همان گونه که نشوز از طرف زن پیامدهای حقوقی دارد و مثلاً موجب سقوط حق نفقه می‌گردد نشوز از طرف مرد نیز پیامدهای حقوقی دارد که از آن جمله تظلم به دادگاه است تا از او در محیط خانواده دفاع نمایند. (طباطبایی، ۱۴۱۸: ۹۵/۱۲) و در قانون مدنی هم این حق برای زوجه به رسمیت شناخته شده است:

در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه باشد وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقضای طلاق کند. چنانچه عسر و حرج مذکور در محکمه ثابت شود دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود. (قانون مدنی، ۱۱۳۰)

تبصره بند ۵ این ماده مشخص می‌کند که سوء رفتار با زن، از مصادیق عسر و حرج مذکور در ماده ۱۱۳۰ است. (شیروی، ۱۳۹۶: ۱۱۹)

## ۲. دید و بازدید از وابستگان

دید و بازدید از نزدیکان علاوه بر این که از نیازهای روحی انسان و مشارکت در امور اجتماعی است برخی موارد و مراتب آن در فقه تحت عنوان صلۀ رحم، واجب است و البته حداقل آن عیادت از پدر و مادر و هم صحبتی با آنان در شاداند روزگار است. بنابراین، علی‌رغم این که مدیریت امور خانواده از آن مرد است و علی‌رغم آن زن بدون اجازه شوهر نباید بیرون رود اما در مقام تعارض «حق» با صلۀ رحم که از مصادیق «حکم» است ترجیح با حکم است و حتی بدون اجازه هم می‌تواند تا آنجا که صلۀ رحم اقتضا می‌کند، بیرون برود. وجوب صلۀ رحم به این معنا اگرچه از مسلمات است ولی برای نمونه توجه به این آیه که از مستندات آن می‌باشد، حائز اهمیت است:

وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَلَهُمْ سُوءُ الدَّارِ؛ آنها که عهد الهی را پس از محکم کردن می‌شکنند، و پیوندهایی را که خدا دستور به برقراری آن داده قطع می‌کنند، و در روی زمین فساد می‌نمایند، لعنت برای آنهاست و بدی (و مجازات) سرای آخرت! (رعد: ۲۵)

در این آیه کسانی که صلۀ رحم را قطع می‌کنند مانند ناقضان میثاق الهی و مفسدان فی الارض، به لعنت محکوم شده و همه را نسبت به فرجام، هشدار داده است و بسیار جالب است که در فقه برای مشروعیت جواز وقف به خویشاوندان کافر ذمی، به وجوب صلۀ رحم، استدلال شده است! (محقق ثانی، ۱۴۱۴، ۹: ۵۰) و قطع رحم به عنوان یکی از گناهان کبیره، فهرست شده است. (خوئی، ۱۴۱۰، ۱۰: ۱؛ امام خمینی، بی تا، ۱: ۲۷۴)

افزون بر جواز رفت و آمد به منظور صلۀ رحم، می‌توان ادعا کرد که تمام رفت و آمدهای که برای یک انسان در زندگی شخصی و اجتماعی، متعارف است برای زن مجاز است. دلیل این مدعا، این است که محیط خانه، نباید برای زن تبدیل به زندان شود و محصور نمودن هر انسانی در چهار دیوار خانه و تحمیل زندگی انفرادی، حالت

زندان را پیدا می‌کند که براساس ادله و قواعد متعدد، مردود است؛ از جمله آن‌ها این است:

- «وَ عَاشِرُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ؛ و با آنان، بطور شایسته رفتار کنید.» (نساء: ۱۹)

مطابق مفاد آیه شریفه که در خصوص شیوه رفتار با زنان نازل شده مردها باید با زنان به طور نیکی رفتار نمایند و بدون تردید، تحمیل انزوای مطلق بر همسر در زندگی، از مصادیق رفتار نیک، نیست.

- «وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ؛ و در دین (اسلام) کار سنگین و سختی بر شما قرار ندارد.» (حج: ۷۸)

ارتباطات سالم و معاشرت با دیگران بخشی از نیازهای زندگی انسان است و حرجی بالاتر از به رسمیت نشناختن آن برای انسان نیست؛ فرقی نمی‌کند زن باشد یا مرد و به همین خاطر تحمل زندان انفرادی، سخت است که انسان را از ارتباط با انسان‌های دیگر، محروم می‌کند.

البته پنهان نمی‌توان کرد که در منابع روایی (نگ: حرعاملی، ۱۴۰۹: ۲۰: ۱۵۹) و متناسب آن در برخی منابع فقهی (امام خمینی، بی‌تا، ۲: ۳۰۳) حق مرد در اطاعت زن و عدم خروج زن از منزل مطلق مطرح شده اما به نظر می‌رسد چنان که شعاع دلالت آن‌ها را با ادله دیگر مانند وجوب صله رحم، عدم تحمیل عسر و حرج و معاشرت به معروف، تقیید نماییم به روش استنباط فقهی، هیچ آسیب نرسیده است؛ زیرا، تقیید و تخصیص مطلقات با ادله معتبر، از رویه‌های مسلم حوزه تشریحات است. در نتیجه، آن مطلقات را باید با توجه به احکام مسلم دیگر، تقیید کرد و یا این که باید مفاد ادله را در این خصوص ناظر به محیط نامناسب و فسادآلودی بدانیم که روایات در آن صدور یافته اند؛ بخصوص که در خود آن‌ها هم شواهدی براین که ناظر به قضایای خارجی باشد، فروان است. (مکارم، ۱۴۲۴، ۶: ۱۲۲-۱۲۴)

### ۳. قَسَم

از جمله حقوق زن بر مرد، قَسَم است که به موجب آن باید مرد شب‌ها را قسمت کرده و برخی از آن را به همسرش، اختصاص دهد؛ یعنی باید آن شب را در کنار همسرش باشد و هدف از آن آرامش روحی و نیازهای عاطفی است که البته یک طرفه هم نیست و در نهایت، ثمره‌ای کلی آن تشدید کیان خانواده و حاکمیت آرامش و اعتماد بر فضای آن می‌باشد. در این که زن اجمالا چنین حقی را بر شوهر دارد تردید نیست اما در جزئیات آن اختلاف وجود دارد که اگر مرد یک زن داشت باشد مرد باید از چند شب، یک شب را پیش او بماند و به همین ترتیب چنانچه دوتا یا بیش تر باشند، شب‌ها را چگونه قسمت کند؟ به اذعان مشهور هر زنی حق دارد شوهرش از چهار شب را یک شب پیش او بماند؛ مثلا، اگر مرد یک زن داشته باشد باید از چهار شب یک شب پیش او باشد:

مشهور این است که اگر مردی یک همسر دارد باید از هر چهار شب یک شب پیش او باشد و سه شب دیگر را آزاد است و اگر چند همسر داشته باشد، واجب است از هر چهار شب یک شب پیش یکی از آنها باشد. (امام خمینی، بی تا: ۲: ۳۰۴)

ولی با توجه به این که ادله حق قسّم بیش تر همان ادله کلی حقوق زن مانند «حسن معاشرت»، «معاشرت به معروف» «برقراری اُنس و اُلفت» و هدف از ازدواج هم دست یافتن به آرامش و امنیت خاطر است (نگ: زنجانی، ۲۴: ۷۴۹۹؛ سبحانی، بی تا: ۲: ۲۹۶) باید این حق به گونه‌ای تفسیر شود که زن حداقل در زندگی زناشویی، حضور شوهر را در جایگاه یک منبع ارضا کننده نیازهای روحی و نجات از تنهایی و انزوا، احساس نماید:

هر کسی یک زن داشته باشد آن زن حق ندارد که شوهرش هر شب پیش او باشد بلکه بنا بر آقوی حق ندارد از چهار شب هم یک شب پیش او باشد. آری، لازم است از همسرش دوری نکند به گونه‌ای که او را به حال خود رها کند که نه مانند شوهردار باشد و نه مانند مطلقه. (امام خمینی، بی تا: ۲: ۳۰۴)

طبیعی است چنانچه شوهر در مورد که چند زن دارد وقتی رویه را بر قسمت می‌گذارد باید به آن عمل کند تا مبدا در حقی برخی از آنان ظلم شود و در ادامه کدورت و بدبینی بر فضای خانواده کم کم، راه یابد. (نگ: خوئی، ۱۴۱۰، ۲: ۲۸۱) و اتفاقاً روایاتی که در این زمینه وارد شده همه ناظر به شرایط تعدد همسران است. (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۱: ۳۳۷، أبواب القسّم و التّشوز و السّقاق)

#### ۴. فسخ نکاح

با این که دست زن در انحلال نکاح نسبت به مرد باز نیست ولی فقه در مواردی که شوهر بیماری‌های ذیل را داشته باشد برای زن حق خیار قائل شده است:

- ۱) عنن: ناتوانی در آمیزش؛ (شاهرودی، ۱۴۲۶، ۱: ۶۷۵)
- ۲) خصاء: نداشتن خصیه.
- ۳) جَب: مقطوع بودن آلت تناسلی. (خوئی، ۲: ۲۷۸؛ امام خمینی، بی تا، ۲: ۲۹۲؛ قانون مدنی، ماده ۱۱۲۲)

از شرایط حق خیار برای زن در صورت ابتلا مرد به بیماری‌های عنن و جب این است که شوهر یکبار هم آمیزش نتواند. بنابراین، ملاک در پیدایش این بیماری‌ها، زمان عقد نیست بلکه عمل نزدیکی با زن است اما در خصوص خصاء ملاک زمان عقد است و چنانچه بعد از عقد تجدید شود زن خیار فسخ ندارد. هم‌چنین، در مورد عنن، زن باید به دادگاه مراجعه نماید و خودش نمی‌تواند با احساس بیماری در شوهر، زوجیت را منحل کند. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۳۵۱) قانون مدنی نیز قبل از اصلاحات، متضمن همین شرط بود که در اصلاحات سال ۱۳۷۰، حذف گردید. (شیروی، ۱۳۹۶:

چنان که ملاحظه می‌گردد نص‌گرایی توأم با احتیاط موجب شده حق انحلال نکاح توسط زن، به موارد اندک محدود گردد ولی با توجه به عمومیت قاعده لا ضرر و نفعی عسر و حرج، زمینه برای اقدام زن در صورتی ابتلاء مرد به ایدز و بیماری‌های خطرناک و یا اعتیاد، باز است؛ حداقل از طریق رجوع به دادگاه می‌تواند در باره‌ی رهایی از قید زوجیت که زندگی او را با مخاطره و مشقت مواجه می‌نماید، تصمیم بگیرد.

### ج) حقوق مختص مرد

حقوقی که از خصائص شوهراند و زن باید در قبال آن پاسخ‌گو باشد، از این قرار است:

#### ۱. ریاست بر خانواده

ریاست مرد بر خانواده و اطاعت زن از او از جمله حقوق اختصاصی مرد است که اختلافی در آن، نیست؛ یعنی حق امر و نهی مرد در این محیط و وجوب فرمان‌برداری زن از آن، مسأله‌ای کاملاً پذیرفته شده است، آنچه در دوره‌های معاصر مورد گفت‌وگو واقع شده حق قیمومیت عامه‌ی مردها بر زنان است که از نظر قائلین به عمومیت این حق، مدیریت در خانواده شعبه‌ی آن حق عمومی مردهاست چنان که تصدی قضا و دیگر مناصب اجتماعی هم ریشه در همان قوامیت مطلق مردها بر زنان، دارد. (طباطبائی، ۱۴۱۷، ۴: ۳۴۳) این گفت‌وگو سر‌داراز دارد و به هر نتیجه‌ای منتهی گردد بر قیمومیت مردها بر خانواده تأثیرگذار نخواهد و مهم‌ترین دلیل آن آیه شریفه است که البته در ظاهر اطلاق دارد و موضوع آن «همسر و شوهر» نیست بلکه «زن‌ها و مردها» است:

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ؛ مردان، سرپرست و نگهبان زنانند، بخاطر برتری‌هایی که خداوند (از نظر نظام اجتماع) برای بعضی نسبت به بعضی دیگر قرار داده است، و بخاطر انفاق‌هایی که از اموالشان (در مورد زنان) می‌کنند. (نساء: ۳۴)

مطابق مفاد آیه در هر اجتماعی که نسبت مرد و زن، شکل بگیرد، مردها بر زنان تقدم دارد ولی چنان که آن را ناظر به عرصه اجتماع و سیاست ندانیم حداقل در شمول آن نسبت به خانواده، تردید نیست و البته که حق اطاعت شوهر نسبت به همسرش، در برخی روایات به همین عنوان زوج/شوهر، مطرح شده است:

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى النَّبِيِّ ص، فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ ص- مَا حَقُّ الزَّوْجِ عَلَى الْمَرْأَةِ- فَقَالَ لَهَا أَنْ تُطِيعَهُ وَ لَا تَعْصِيَهُ...؛ (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۰: ۱۵۷) زنی از پیامبر اکرم (ص) پرسید حق شوهر بر زن چیست؟ فرمود: بر زن واجب است که از آن اطاعت کند و نا فرمانی ننماید.

مرحوم امام خمینی در مقام شرح حقوق مرد بر زن و از جمله حق اطاعت مردها، از همین روایات اقتباس نموده است:

و من حقه علیها أن تطيعه ولا تعصيه... (امام خمینی، بی تا: ۲: ۳۰۳)

قانون مدنی جمهوری اسلامی نیز به تبع از فقه، ریاست بر خانواده را از حقوق مرد شناخته شده است:

در روابط زوجین، ریاست خانواده از خصائص شوهر است. (قانون مدنی، ماده ۱۱۰۵)  
بنابراین، شوهر در تأمین و تنظیم و ترتیب دخل و خرج، انتخاب مسکن، انتخاب شغل زن، کنترل رفت و آمد و ارتباطات، مسائل استمتاع و طلاق، می تواند اعمال مدیریت نماید. نکته ای که باید مورد توجه قرار بگیرد عدم اطلاق این حق است؛ یعنی مرد حق ریاست بر خانواده و همسرش را دارد اما در استفاده از این حق مجاز نیست حدود الهی را نادیده بگیرد که از آن جمله، معاشرت به معروف، حسن خلق و عدالت است.

## ۲. تمکین

مراد از تمکین، آمادگی و تسلیم زن در برابر خواست شوهر نسبت به استمتاع است که در هر زمان و مکانی نباید از آن امتناع ورزد:

يجب علی الزوجة التمکین و إزالة المنفر؛ (خوئی، ۱۴۱۰، ۲: ۲۸۲) واجب است بر زن از شوهر تمکین نماید و آنچه موجب تفر شوهر می گردد، از خود برطرف نماید.  
البته مشروط به این که اولاً، زن مانع شرعی برای آمیزش نداشته باشد؛ مانند این که در ایام حیض و نفاس، روزه واجب، اعمال واجب مضیق، ضرر، و یا شرایطی که پزشک او را از آمیزش منع کرده، استمتاع از زن مانع شرعی دارد و ثانیاً، از نظر عرف هم خلاف مصلحت و شأن زن نباشد. اکثر فقها که به تعریف تمکین توجه کرده اند ملاحظه مصلحت زن را، تحت عنوان مناسبت با عرف و یا مصلحت زن، تذکر داده اند. (شهیدثانی، ۱۴۱۳، ۱۸: ۴۴۰؛ فاضل مقداد، ۱۴۰۴، ۳: ۲۷۷) بنابراین، حق تمکین هم مانند دیگر حقوق مرد، مطلق و نا محدود نیست بلکه هم محدود به شرایط شرعی است و هم الزامات عرفی که گاه اهمیت آن دست کم گرفته می شود و به همین خاطر برخی فقهای معاصر با اهتمام بیش تر به جزئیات آن پرداخته اند:

انتظارات مرد از زن در مورد استمتاع، باید در حدّ عرف و عادت باشد و اگر چیزی خلاف عرف و عادت خواهد دلیلی بر قبول آن از ناحیه زوج نداریم و دفعات و کیفیت استمتاع هم باید متعارف باشد. (مکارم، ۱۴۲۷، ۶: ۱۱۶)

برخی از حقوق دانان تمکین را به تمکین عام و خاص، تقسیم کرده اند. براساس این تقسیم، تمکین عام حسن معاشرت زن و عدم تمرّد از مدیریت شوهر در کلیه شئون زندگی است اما تمکین خاص مربوط به آمادگی زن برای آمیزش و مقدمات آن در برابر خواست شوهر است. (امامی، بی تا، ۴: ۴۴۸)

تا آن جا که به اصطلاح مربوط می گردد در فقه از اطاعت زن در موارد که مربوط به استمتاع نمی شود، تعبیر به تمکین عام، سابقه دار نیست اما محتوای آن چه تحت این



عنوان گنجانده شده در لزوم حسن معاشرت و ریاست مرد بر خانواده، مطرح گردیده و از این نظر، بی جهت نیست اما آن تمکینی که موضوع استحقاق نفقه زن در نکاح دائم است، همان آمادگی کامل برای آمیزش است که در صورت امتناع از آن، حق نفقه؛ یعنی تأمین نیازهای روزانه اش ساقط می‌گردد و این مهم‌ترین اثر فقهی نشوز است. (امام خمینی، بی تا: ۲: ۳۰۵؛ مغنیه، ۱۴۲۱، ۵: ۱۸۳) و در حقوق نیز بیش‌تر از همین زاویه دید برخی مواد بدان اختصاص داده شده و به حدود و جزئیات آن توجه نگردیده است؛ مانند مواد ذیل:

تمکین تام عبارت است از عدم امتناع زوجه از استمتاع زوج. نشوز زوجه عکس تمکین است. (قانون مدنی، ماده: ۲۹۴۲؛ ماده: ۲۹۳۹)

و شاید حقوق هم در این مسیر به تبعیت از فقه گام برداشته است؛ زیرا، در فقه برای اصل تمکین استدلال نشده و آنچه هست در مورد حرمت نشوز است؛ یعنی از نظرگاه فقه، نشوز و تمکین متقابل اند و لذا وقتی نشوز بالاتفاق حرام است و نفقه را ساقط می‌کند، در طرف مقابل، تمکین واجب می‌گردد. (طباطبائی، ۱۴۱۸، ۱۲: ۱۶۴)

### ۳. تعیین محل زندگی

زندگی زن در محلی که شوهر انتخاب می‌کند از حقوق اختصاصی شوهر است؛ یعنی زن باید در منزلی که شوهر انتخاب و تعیین می‌کند، مستقر گردد. بدون آن که در مورد جزئیات آن گفت‌وگو گردد اصل این حق در میان فقها تا آنجا مسلم است که برخی حتی انتقال آن را به همسر در فرایند شرط ضمن عقد نکاح، نیز اجازه نداده‌اند. دلیل این مخالفت، تعارض این شرط با حق انحصاری شوهر در تعیین مسکن، عنوان شده است. (نگ: انصاری، ۱۴۱۵، ۶: ۳۰)

از نکته‌های شایان توجه در این باره، عدم دلیل خاص در مسأله و نیز سکوت اکثریت فقهای معاصر از طرح آن به عنوان حق شوهر است. تا آنجا که ما اطلاع داریم برخی مانند مرحوم میرزای قمی ریشه این حق را به مقتضای عقد زوجیت، پیوند زده است (میرزای قمی، ۱۴۲۷، ۲: ۹۱۶) و برخی دیگر نیز به اطلاقات دلیل قیومیت و تسلط مرد بر کلیه امور خانواده، اکتفا کرده‌اند. (سیفی، بی تا، ۳۸؛ شیروی، ۱۳۹۶: ۱۲۳)



هدف ما از اشاره به مستندات مسأله، بررسی نقض و ابرام‌ها نیست بلکه صرفاً نشان دادن جایگاه مسأله در انظار فقیهان است که علی‌رغم نداشتن مستند چندان روشن، برخی از واگذاری آن در ضمن عقد هم امتناع کرده‌اند ولی روند تکاملی اجتهاد در دوران معاصر تقریباً به این نزاع پایان داده که اگر انتخاب مسکن به زن در فرایند شرط ضمن عقد، داده شود، جایز است؛ آنچه اشکال دارد اقدام یک‌جانبه از طرف زن به منظور سلب اختیار شوهر است ولی در جریان اشتراط، زن هم‌چنان با اذعان و التزام به

حق اختیار شوهر در این باره، تنها اعمال گسترده آن را محدود می‌کند. (سبحانی، ۲: ۲۵۰)

برخی هم مشروعیت انتقال آن را در قالب شرط ضمن عقد از این زاویه تحلیل کرده‌اند که حق تعیین مسکن اولاً، از حقوق الناس است و ثانیاً، اکثر حقوق زوجیت مانند حق نفقه و قسم، قابل اسقاط می‌باشد. (شیرازی، بی تا، ۱۴: ۱۹۲) حقوق مدنی نیز به تبع از فقه، انتقال آن را در صورت توافق، پذیرفته است:

زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید، مگر آن که اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد. (قانون مدنی، ماده: ۱۱۱۴)

افزون بر این مورد، زوجه می‌تواند در صورتی که مسکن مناسب شأنش نباشد و یا موجب اذیت و آزارش باشد نیز از اقامت در آن، خودداری نماید؛ مثلاً، اگر شوهر منزلی دارد که زوجه دیگرش و یا پدر و مادر وی در آن سکونت دارند، زن موظف به سکونت در آن نیست؛ بلکه می‌تواند درخواست منزل اختصاصی نماید. (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱: ۳۷۳) مستندات این دیدگاه، آیات ذیل است که در آن دستور داده با زنان به نیکی رفتار کنید: «عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ.» (نساء: ۱۹) و سخت‌گیری زیان‌کارانه نداشته باشید: «وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ.» (طلاق: ۶)

با این وجود، به نظر می‌رسد، معیار را در طرفداری از زن، عرف و شئون او قرار داد؛ زیرا، چنانچه عرف و شئون آن با زندگی در منزل مشترك منافات نداشته باشد؛ مانند زنان عشائر، در این صورت نمی‌توان چنین حقی را برای زوجه قائل شد. مگر این که به جهاتی سکونت در خانه مشترك موجب زیان زوجه باشد، که در این صورت به موجب قاعده لا ضرر بعید نیست که چنین اختیاری را زن دارا گردد. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۳۱۲)

#### ۴. کنترل بر رفت و آمد زن

آنچه در تعبیر فقها آمده این است که زن نباید بدون اذن شوهر از منزل بیرون برود: از جمله حقوق مرد بر زن عدم خروج از منزل شوهر بدون اذن اوست؛ اگرچه به خانه دوستان نزدیکش برود و قصد شرکت در تشییع جنازه و یا عرض تسلیت را داشته باشد. (شهید ثانی، ۱۴۰۷، ۸: ۳۰۸)

مطابق فتوای حضرت امام خمینی زن حق ندارد حتی به عیادت پدر و مادر و نیز مراسم تشییع آن‌ها برود. (امام خمینی، بی تا، ۲: ۳۰۳)

ولی در واقع موضوع این حق تنها خروج از منزل در حد متعارف و مسافت‌های کوتاه نیست بلکه مطلق رفت و آمد را شامل می‌شود؛ زیرا، افزون بر برخی روایات (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۰: ۲۱۲) عمده‌ترین مستند آن ادله قیومت/ریاست مرد بر زن است که عمومیت دارد. (لنکرانی، ۱۴۲۵: ۴۱۸) براین اساس، اگر زن بدون اذن شوهر

متمردانه به سفر غیر واجب برود هم نفقه اش ساقط می‌گردد و هم نمازش را باید جمع بخواند، زیرا، یکی از شرایط قصر در نماز، عدم حرمت سفر است و مسافرت زن از این جهت از مصادیق سفر حرام است که بدون اذن شوهر صورت گرفته و از این میان، تنها مسافرت به قصد حج واجب، استثنا شده که در آن مانند دیگر اعمال واجب اجازه شوهر لازم نیست؛ بخصوص که منع مسافرت زن بدون اذن شوهر، دلیل ویژه ندارد (سید یزدی، ۱۴۱۹، ۲: ۱۲۱؛ ۳: ۴۳۶) و یافته‌های پژوهش‌های فقهی/قانونی، ماده ۱۸ قانون گذرنامه هم نشان می‌دهد عمده دلیل آن مبنی بر لزوم «نیاز بانوان به رضایت شوهر برای صدور گذرنامه و یا خروج از کشور» همان ادله عدم خروج از منزل بدون اذن شوهر است. (فرشتیان، ۱۳۹۵)

به هر حال، اصل عدم جواز خروج زن از منزل بدون اذن شوهر، از مسائل اجماعی است که هیچ فقیهی با آن مخالفت نکرده است. به تعبیر فقیه معاصر؛ آیت‌الله مکارم شیرازی مسأله در میان فقها به لحاظ ادله و دیدگاه‌ها تا آنجا مسلم است که نیاز به نقل شهرت و اجماع نیست. (مکارم، ۱۴۲۴، ۶: ۱۲۰) بنابراین، اگر فقیهی در طرح این بحث از اجماع و عدم مخالفت سخن نمی‌گوید و یا به پشتوانه‌های استدلالی آن نمی‌پردازد به معنای این نیست که از آن سطحی عبور کرده بلکه نیازی به آن ندیده است. در نتیجه، اصل این حق چنان که از ظاهر فتاوی استفاده می‌گردد برای مرد مسلم است اما مطلق‌گرایی در تعمیم آن که تنها سفر به قصد حج واجب و دیگر واجبات را، استثنا نماییم مشکل است و قبلاً هم در مقام توضیح حق زن در دید و بازدید از وابستگان، به این مطلب اشاره گردید. بنابراین، اگر لازم است مسافرت بدون اذن شوهر در انجام واجبات مانند حج استثنا گردد باید موارد صلّه رحم نیز استثنا شود و هم‌چنین، تمام رفت‌وآمدهای که اعمال محدودیت بر آنها، مستلزم عسر و حرج و ضرر بر روحیات و مناسبات اجتماعی زن، می‌شود باید استثنا گردد. البته مطابق فتوای برخی فقها این حق باید در محدوده حق تمکین، محدود گردد. (خویی، ۱۴۱۷، ۲۰: ۱۰۰؛ ۱۴۱۰، ۲۰: ۲۸۹) براین اساس، در هر موردی که خروج و مسافرت زن با استمتاع در تنافی قرار نگیرد، دلیلی بر عدم مشروعیت آن بدون اذن شوهر، نیست؛ مثلاً، در مواردی که شوهر مسافر یا مریض یا منتظرات آن در استمتاع خلاف عرف و عادت است حق بر الزام ماندن زن در خانه ندارد تا هر گونه رفت و آمد زن بدون اجازه شوهر، حرام باشد.

## ۵. منع زن از اشتغال و آموزش

در فقه منع زن از اشتغال و تحصیل به صورت مشخص مطرح نشده اما با توجه به برخی حقوق دیگر که شوهر در محیط خانواده دارد، حق اعمال نظر و مجال اقدام برای مرد محفوظ است؛ یعنی براساس حقوق ذیل:

- ریاست مرد بر خانواده؛
- کنترل رفت و آمد زن؛
- تمکین تام.

شوهر می‌تواند همسرش را مطابق الگوی که در مدیریت اتخاذ می‌کند از هر گونه رفت و آمد به بیرون، منع کند؛ بخصوص اگر این تحرکات در تنافی با حق استمتاع، قرار بگیرد می‌تواند همسرش را حتی از اشتغال و یا آموزش در محیط خانه هم، منع کند. آری، اگر در هنگام ازدواج زن شاغل بوده و عقد همسری مبنی بر ادامه آن انجام گرفته، و یا در ضمن عقد شرط شده باشد، زوج نمی‌تواند او را از ادامه اشتغالش منع نماید. (محقق داماد، ۱۳۸۷:۳۱۷) این تبصره، مبتنی بر نقش شرط در ضمن نکاح است که چه به صورت صریح مورد توافق قرار بگیرد و چه به صورت ارتكازی عقد بر آن مبتنی گردد در هر صورت، شوهر نمی‌تواند خلاف مشروط عمل کند. در نتیجه، در فقه، هر گونه رفت و آمد زن به محیط بیرون حتی به انگیزه فراگرفتن دانش جز در غیر موارد ضرورت و رفع حرج، منوط به اذن شوهر شده (تبریزی، ۱۴۱۶، ۲: ۵۳۶؛ لنکرانی، ۱۴۲۵: ۴۲۱) اما در قانون مدنی مورد اشتغال به خلاف حیثیت و مصالح خانوادگی، تقیید شده است:

شوهر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد، منع کند. (قانون مدنی، ماده ۱۱۱۷)

مفهوم این گونه قانون‌گذاری این است که زن می‌تواند بیرون از محیط خانه، شغل‌های متعارف داشته باشد که با فقه هماهنگ نیست مگر این که بگوییم در قید «مصلح خانوادگی یا حیثیات خود»، رضایت شوهر هم نهفته است که خیلی بعید می‌نماید و یا دایره‌ای شرط ارتكازی را مبنی بر خروج زن بدون موافقت شوهر شامل اشتغالات متعارف روزمره بدانیم و براین اساس لازم نیست مانند برخی حقوق دانان معاصر عدم جواز اشتغال زن را در محیط بیرون، تقیید به اشتغال و یا عدم اشتغال بالفعل در زمان عقد نماییم:

چنانچه زن در هنگام ازدواج شاغل نبوده و با شرط اشتغال ازدواج انجام نگرفته، شوهر می‌تواند مطلقاً زن را از اشتغال به هر گونه حرفه در بیرون خانه منع کند؛ البته اشتغال به حرفه‌هایی که منافی با استمتاعات زوج باشد حتی در داخل منزل نیز باید با جلب موافقت شوهر باشد. نسبت به اشتغالات غیر منافی نیز (اعم از داخل و یا خارج منزل) چنانچه با مصالح و حیثیت خانوادگی شوهر منافات داشته باشد، می‌تواند مورد ممانعت قرار گیرد. بنابراین پر واضح است که در صورت عدم اطاعت، زوجه ناشزه محسوب خواهد شد. (محقق داماد، ۱۳۸۷: ۳۱۶)

در هر حال، تا آن جا که به اشتغال مربوط می‌گردد منطق فقه، قابل دفاع است؛ زیرا، نیازهای روزانه زن بر دوش مرد است و زن هیچ مسئولیتی در قبال معیشت و درآمد خانواده ندارد تا به کار و کسب درآمد، مجبور باشد و یا بر آن اصرار نماید. برای اقدام در موارد داوطلبانه کسب موافقت شوهر، بخشی از مقتضیات نظام خانواده است که مرد در آن نهایتاً تصمیم می‌گیرد اما مسأله آموزش که در ذات خود از کمالات انسانی است پذیرفتن منع آن بدون آن که در تنافی با حق استمتاع قرار بگیرد، به صورت دل‌خواهانه، دشوار است و باید نصوص مربوط در این زمینه را منصرف به شرایطی بدانیم که محیط آموزش نا مناسب و داشتن علم و سواد در زندگی اهمیت امروزی را نداشته و به ویژه که از طرف دیگر، به فراگرفتن علم بدون قید جنسیت، توصیه‌های مؤکد گردیده است؛ از آن جمله روایت ذیل است که تواتر فرافرقه‌ای دارد:

عن أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع، قَالَ: طَلَبُ الْعِلْمِ فَرِيضَةٌ؛ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۷: ۲۵) طلب دانش، واجب است.

مطابق برخی نقل‌ها، «علی کلّ مسلم» (همان، ۲۷: ۲۶) و در برخی «علی کلّ مسلم و مسلمة» (نوری، ۱۴۰۸، ۱۷: ۲۴۹) دارد که اگر آن را حتّی بر مسائل اعتقادی و احکام شرعی، حمل نماییم اما دانش در ذات خود، کمال است و بستن راه تکامل بر هر انسانی، نیازمند ادله معتبر و قوی است.

## ۶. طلاق

از جمله حقوق انحصاری مرد، اختیار در باره طلاق است که می‌تواند پیوند ازدواج را با صیغه مخصوصی، زائل نماید:

از بین بردن پیوند ازدواج با لفظ طالق و مانند آن. (نجفی، ۱۴۰۷، ۳۲: ۲)

براساس این حق، شوهر می‌تواند پیوند ایجاد شده با عقد نکاح را با تمام لوازم آن، منحل نماید و لازم هم نیست مرد برای استفاده از این حق، عذر و یا دلیل موجه داشته باشد بلکه کافی است که زندگی مشترک با همسرش را نخواهد. بنابراین، رضایت و عدم رضایت همسر در آن شرط نیست؛ یعنی اصولاً، تشریفات اجرایی انحلال نکاح، به زن جز آن که مطلقه می‌گردد، دیگر ربطی ندارد و به همین خاطر، در دسته بندی‌های ابواب فقه، طلاق در مجموعه ایقاعات گنجانده شده که یک‌طرفه انشاء می‌گردد و فرایند اجرایی آن مانند عقود به ایجاب و قبول طرفین معامله، نیاز ندارد. (سبحانی، بی‌تا: ۳۸)

کوتاه سخن آن که انشاء طلاق از هر قسم آن چه «بائن»<sup>۱</sup> و چه «رجعی»،<sup>۲</sup> ذاتا در صلاحیت شوهر است مگر در شرایط ذیل:

- (۱) فقدان شوهر به صورت مدت طولانی؛
- (۲) عدم پرداخت نفقه؛
- (۳) عسر و حرج؛
- (۴) وکالت در طلاق. (شیروی، ۱۳۹۶: ۱۹۵)

در غیر از مورد اخیر، زن نمی‌تواند از طرف شوهر، خودش را به طور مستقیم طلاق بدهد بلکه در آن موارد حداکثر حق رجوع به دادگاه را دارد تا قاضی شوهر را به طلاق وادار یا آن که در برخی شرایط خودش اقدام به طلاق قضایی کند. بنابراین، صلاحیت زن در موارد چهارگانه فوق یا از طرف مرد اعطا می‌شود یا در نهایت به حکم دادگاه هم‌چنان مرد تصمیم گیرنده است (نگ: فاضل، ۱۴۲۱: ۲۸۲ و ۱۶۸؛ سبحانی، بی‌تا، ۲: ۳۶۸). البته حقوق مدنی جمهوری اسلامی ایران، رجوع به دادگاه و کسب موافقت آن را اخیرا برای مرد هم مقرر داشته است:

مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در این قانون با مراجعه به دادگاه، تقاضای طلاق همسرش را بنماید. (قانون مدنی، ماده ۱۱۳۳)

هدف از این قانون، جلوگیری از روند رو به افزایش طلاق و مفسد آن در جامعه است که براساس ضرورت‌ها، تصویب شده و مبنای حقوقی آن هم با مبنای حق زن در رجوع به دادگاه تفاوت دارد و اصلا رجوع به دادگاه و کسب موافقت آن از شرایط اولیه طلاق در فقه نیست و می‌توان گفت منظور از این ماده قانونی محدود کردن اختیارات مرد هم نیست بلکه بررسی شرایط صحت وقوع و اهلیت عمومی آن است. آری، آن چه در فقه در جایگاه شرایط مورد گفت‌وگو قرار گرفته همان شرایط عمومی اهلیت مانند عقل، بلوغ، اختیار و قصد است (خوئی، ۱۴۱۰، ۲: ۲۹۲؛ امام

<sup>۱</sup>. طلاق بائن که شوهر بعد از آن حق رجوع به زن را ندارد در شش مورد است:

- (۱) طلاق قبل از نزدیکی؛
- (۲) طلاق صغیره؛
- (۳) طلاق یائسه؛
- (۴) طلاق خلع؛
- (۵) طلاق مبارات؛ (در خلع و مبارات شرط عدم رجوع، عدم بازپس گرفتن عوض از شوهر است)
- (۶) طلاق بعد از بار سوم و سه وصلت متوالی؛ فرق نمی‌کند وصلت در نتیجه رجوع باشد یا در نتیجه نکاح جدید. (امام خمینی، بی‌تا، ۲: ۳۳۲؛ قانون مدنی، ماده ۱۱۴۴ و ماده ۱۱۴۵)

<sup>۲</sup>. غیر از موارد طلاق بائن، طلاق‌ها رجعی است که مرد می‌تواند در ایام عده به زن رجوع نموده و نکاح را به حالت اول برگرداند. (امام خمینی، بی‌تا، ۲: ۳۳۲؛ قانون مدنی، ماده ۱۱۴۸)

خمینی، بی تا: ۲: ۳۲۵) و جالب است که در خلال سلسله مباحث طلاق که در کتاب‌های فقهی رایج است از گفت‌وگو در باره مستندات آن هیچ نشانی دیده نمی‌شود. اتخاذ این رویه، ناشی از ضعف و یا کمبود ادله نیست بلکه شدت وضوح و مسلم بودن آن است. شاید در میان فقها ابن براج یک استثنا است که هم به حکم آن اشاره کرده و هم به اختصار یکی از مستندات آن را آورده است:

قال الله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ؛ [طلاق: ۱] خدای متعال فرموده است: ای پیامبر! هر زمان خواستید زنان را طلاق دهید، در زمان عدّه، آنها را طلاق گوید [زمانی که از عادت ماهانه پاک شده و با همسرشان نزدیکی نکرده باشند] خدای متعال، طلاق را به دست مرد قرار داده نه به دست زن و برای آنها اجازه داده است. پس، اگر مردی بخواهد همسرش را طلاق بدهد، آن را می‌تواند؛ اعم از این که سببی داشته باشد یا نه، زیرا، برای مرد جایز است ولی بدون سبب کراهت دارد، اگر به آن اقدام کرد کار کم‌رزشی انجام داده و چیزی متوجه آن نیست. (ابن براج، ۱۴۰۶، ۲: ۲۷۵)

به هر حال، بررسی مستندات طلاق، شرایط و مسائل مرتبط با آن، مجال فراوان می‌طلبد. هدف ما از ورود در این بحث، تا حدودی تکمیل و بررسی فهرست حقوق غیرمالی زوجین است که حق طلاق صرف نظر از تأثیر برخی متغیرها، از جمله حقوق اختصاصی مرد است؛ این مرد است که در ذات خود می‌تواند آن را اعمال کند مگر این که در ضمن عقد زن را وکیل انتخاب کرده باشد یا اهلیت خویش را به خاطر سوء رفتار و یا ابتلا به برخی امراض، از دست بدهد.

## ۷. فسخ نکاح

خیار فسخ در مواردی ذیل از حقوق اختصاصی شوهر است:

### ۱) بیماری‌های جنسی زن:

- قرن: روئیدن استخوان و یا گوشتی در آلت تناسلی زنان؛
- افضاء: یکی شدن مجرای بول و غائط یا بول و حیض. (خوئی، ۲: ۲۷۹؛ امام

خمینی، بی تا، ۲: ۲۹۲؛ قانون مدنی، ۱۱۲۳)

ویژگی مشترک این دو عیب، این است که مانع از استمتاع متعارف و کامل برای مرد می‌گردند و در نتیجه، حداقل یکی از مقتضیات عقد زوجیت را با اختلال، مواجه می-

<sup>۱</sup> از نظر برخی حقوق‌دانان، معنای «شرایط مقرر در این قانون» در ماده ۱۱۳۳، همان شرایط مندرج در کتاب-های فقهی است و در قانون مدنی هم چیزی اضافه بر آن، نیامده است. (شیروی، ۱۳۹۶: ۱۸۱)

نمایند و حکم به لزوم زوجیت مرد را متضرر می‌کند. علاوه براین، در برخی روایات نیز تصریح شده که در چنین مواردی مرد می‌تواند بدون تقید به تشریفات طلاق، نکاح را منحل اعلام کند. (نگ: حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۱: ۲۰۷، ۲۰۸)

## ۲) بیماری‌های عمومی زن:

- جذام: بیماری عفونی مزمنی است که ضایعاتی در پوست، مخاط و اعصاب، ایجاد می‌کند؛
- برص: بیماری‌ای که بر اثر آن لکه‌های معمولا بزرگ سپید یا سیاه در بدن، پدید می‌آید؛ (شاهرودی، ۱۴۲۶، ۲: ۲۹۹؛ ۳: ۶۲)
- زمین‌گیری؛
- نابینایی از هر دو چشم. (خونی، ۲: ۲۷۹؛ امام خمینی، بی‌تا، ۲: ۲۹۲)

شرط حق فسخ نکاح در این موارد این است که اولاً، عیوب مزبور قبل از عقد بوده باشد و ثانیاً، مرد از آن اطلاع نداشته باشد. البته با وجود این که فقه دست مرد را برای انحلال نکاح از طریق طلاق در هر شرایط باز گذاشته اذعان به چنین حق و اعمال آن برای مرد امتیاز قابل توجه نیست اما با توجه به تسهیلات که در فسخ است و پیامدهای طلاق را ندارد استفاده از آن ممکن است برای مرد ترجیح داشته باشد.

این نیز واضح است که هم بیماری‌های عمومی و هم مقاربتی، انواع مختلف دارد اما موارد ششگانه از عیوبی اند که در روایات مطرح گردیده اند. (نگ: حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۱: ۲۰۷، ۲۰۸) و کاملاً ممکن است که از طریق الغاء خصوصیت و جریان قاعده لا ضرر، بیماری‌های دیگر مانند ایدز و برخی بیماری‌های خطرناک دیگر نیز از عیوب موجب فسخ، محسوب گردد.

### نتیجه‌گیری

قوام زندگی زناشویی و استمرار آن وابسته به تفاهم، انجام مسئولیت‌ها و احترام متقابل زوجین است که بدون شناخت از حقوق همدیگر، به دست نمی‌آیند. مطابق رویکرد فقها که در حقوق مدنی تبدیل به قانون شده پاره‌ای از حقوق متقابل زن و شوهر، مالی و بخشی دیگر از آن غیرمالی اند. منظور از این دسته اخیر، امتیازاتی اند که نمی‌توان ارزش آن را با مقیاس‌های مالی معین و به صورت مستقیم با پول معاوضه کرد. هدف از این مجموعه، تحکیم بنیان‌های سلامت جامعه و ایجاد روابط مستحکم عاطفی در میان واحدهای خانواده و اجتماع است.

در نمونه‌های که از حقوق غیرمالی زوجین بررسی گردید هدف بررسی تمام ابعاد آن‌ها نبود بلکه تلاش گردید تا در هر موضوع صورت مسأله از منابع فقهی به صورت اختصار



گذارش و در برخی موارد مستندسازی گردد اما حاصل مهم‌تر این بررسی‌ها، در سه نکته خلاصه می‌گردد:

(۱) فهرست حقوق غیرمالی زوجین در ظاهر فاقد توازن است و نشان می‌دهد حقوق زن به لحاظ تعداد کم‌تر و به لحاظ امتیازات با چهارچوب حق ریاست و تمکین تامّ مرد، تنظیم شده اما محور تمام آن‌ها را اصل رفتار به معروف تشکیل می‌دهد که نقش یک قاعده آمّره را دارد. به موجب این قاعده، باید علاوه بر آنچه کتاب و سنت به صورت صریح مقرر داشته از تفسیر و تطبیق حقوق موسع مرد که با عرف و عادت در تضاد قرار می‌گیرد، جلوگیری شود. براساس آموزه‌های دینی که شخصیت زن را در خانواده «زوج/همتا» می‌شناسد، زن در تشدید مبانی خانواده، تربیت، مشارکت در غم و رنج شوهر و مسؤولیت‌های آینده، اخلاقاً شریک زندگی است نه سربار زندگی.

(۲) حقوق زن‌ها در مقایسه با نیازها و مسؤولیت‌های که مردها در قبال آن‌ها در محیط خانواده دارد یک مجموعه متعادل را تشکیل می‌دهد و خروجی آن محیط کاملاً مردسالار نیست تا شخصیت زن و منافع آن در این محیط نادیده گرفته شده باشد و همه امتیازات در خدمت منافع مردها گذاشته شده باشد. در مهم‌ترین مؤلفه‌های مؤثر در ایجاد فضای سالم و سرزنده خانواده به زن همان اندازه اهمیت داده شده است که به مرد و شاهد این مدعا افزون بر حقوق اختصاصی زن‌ها، اشتراک در حسن معاشرت، مسؤولیت مشترک در قبال بنیان خانواده و تربیت نسل، سکونت در فضای مشترک و امتیاز انحلال نکاح در فرض عدم مصلحت، است.

(۳) حقوق مرد که از آن در ظاهر مردسالاری استشمام می‌گردد و یا مستعد تفسیر یک‌جانبه به نفع مردها باشد ریاست بر خانواده، کنترل بر رفت و آمد زن و تمکین است اما مطابق دیدگاه‌های که از فقها نقل گردید و نیز تطبیق میان حقوق مشترک، مرد در اعمال حقوق فوق، اختیارات مطلقه ندارد تا هر سبک زندگی را که بخواهد بر زن تحمیل کند و یا روابط او را به اندازه‌ای محدود کند که نیازهای انسانی آن را نادیده بگیرد و یا از اعمال واجبات، بازدارد. هم‌چنین، حق تمکین را نمی‌توان تفسیر موسع کرد که موارد خلاف عرف و عادت را هم پوشش بدهد. مدیریت زندگی زن، در مقام همسری به دست مرد است اما مرد حق ندارد تمام نیازهای مادی و معنوی آن را، در قامت نیازهای جنسی خود، اندازه نماید؛

(۴) تطبیق مورد به مورد دیدگاه‌های فقیهان در خصوص حقوق غیرمالی زوجین با قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران نه تنها حاکی از هماهنگی کامل است بلکه بیانگر رابطه ای اصل و فرع میان این دو نظام است؛ همان گونه که توقع می‌رود حقوق خانواده در قانون مدنی، ترجمه دیدگاه‌های فقهی است که البته در مقام گزینش، تسهیلات جریان زندگی مشترک و گره‌گشایی از بن بست‌های احتمالی، مطمح نظر، قرار داشته است. افزون براین، شفافیت و

تبیین دقیق پیامدهای تخلفات زوجین است که به زبان قانون نگارش یافته است و انتظار می رود برخی خلاءها در حوزه حقوق خانواده با استفاده از قواعد آمره در فقه، تکمیل گردد.

**منابع و مأخذ:**

قرآن مجید، ترجمه: آیت الله مکارم شیرازی.

#### الف) فارسی

افشاری راد، مینو و آقابخشی، علی اکبر، (۱۳۸۷). فرهنگ علوم سیاسی، تهران: نشر چاپار.

امامی، سید حسن، (۱۳۸۵). حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامیه.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۳). ترمینولوژی حقوق. تهران: نشر گنج دانش.

شهرابی، طاهره، (۱۳۹۰) پایانان نامه کارشناسی ارشد: بررسی مبانی فقهی و حقوقی ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی و ضمانت‌های اجرای آن، استاد راهنما: سید علی اصغر موسوی رکنی، استاد مشاور: ابراهیم عبدی پور، دانشگاه قم.

صفایی، سید حسین و اسدالله امامی، (۱۳۸۸). حقوق خانواده، تهران: نشر دانشگاه.

فرشتیان، حسین، (۱۳۹۵) گذرنامه بانوان و رضایت همسران در فقه و قانون، شبکه اجتهاد، ۵ فروردین ۱۳۹۵. ([ijtihad.net.ir](http://ijtihad.net.ir))

کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۱). حقوق مدنی خانواده، تهران: شرکت سهامی چاپ و انتشار.

محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۸۷). بررسی فقهی حقوق خانواده- نکاح و انحلال آن، تهران: نشر علوم اسلامی.

مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۷). کتاب النکاح، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.

#### ب) عربی

ابن فارس، أحمد، (۱۴۰۴) معجم مقائیس اللّغة، تحقیق: عبد السلام محمد هارون، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، چاپ اول.

امام خمینی، سید روح الله الموسوی، (بی تا). تحریر الوسیلة، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

امام خمینی، سید روح الله الموسوی، (بی تا)، کتاب البیع، تحقیق و نشر: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران.

جوهری، اسماعیل بن حماد، (۱۴۰۷). المحيط فی اللّغه. بیروت: دارالاحیاء التراث العربیه.

حرّ عاملی، محمد، (۱۴۰۹) تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، تحقیق و نشر: مؤسسه آل البيت (ع)، قم، چاپ اول ۱۴۰۹ق.

خوئی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۰) منهاج الصالحین، قم، نشر مدینه العلم،

چاپ بیست و هشتم.

سیحانی، جعفر، (بی تا) نظام النکاح فی الشریعة الإسلامیة الغراء، قم: مؤسسه الامام الصادق (ع) چاپ اول.

سید یزدی، محمدکاظم، (۱۴۱۹) العروة الوثقی، (المحشی)، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.

سیستانی، سیدعلی، (۱۴۱۷)، منهاج الصالحین، قم: دفتر آیت الله سیستانی، چاپ دهم.

شهید اول، محمد مکی، (۱۴۰۷)، القواعد و الفوائد، تصحیح: سید عبدالهادی حکیم، قم: کتابفروشی مفید.

شهید ثانی، زین الدین، (۱۴۱۳)، مسالک الافهام، تحقیق و نشر: مؤسسه المعارف الاسلامیة، قم، چاپ اول.

شیخ انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵)، کتاب المکاسب، تصحیح و نشر: کنگره بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چاپ اول.

شیروی، عبدالحسین، (۱۳۹۶)، حقوق خانواده (ازدواج، طلاق و فرزندان)، تهران: سمت، چاپ اول.

طباطبائی، محمدحسین، (۱۴۱۷)، المیزان فی تفسیر القرآن، قم، انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم.

طباطبائی، علی، (۱۴۱۸)، ریاض المسائل، تصحیح: محمد بهره مند و دیگران، قم، مؤسسه آل البیت (ع)، چاپ اول.

طبرسی، فضل، (۱۳۷۲)، مجمع البیان، تهران، انتشارات ناصر خسرو، چاپ سوم.

فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۲۸)، جامع المسائل، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، چاپ اول.

فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۲۸)، تفصیل الشریعة-النکاح، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، چاپ اول.

فاضل مقداد، عبدالله، (۱۴۰۴)، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.

فیومی، احمد، (بی تا)، المصباح المنیر، قم، منشورات دار الرضی، چاپ اول.

مصطفوی، حسن، (بی تا)، التّحقیق فی کلمات القرآن الکریم. قم: نشر کتابخانه مدرسه فقاہت.

مغنیه، محمدجواد، (۱۴۲۸) فقه الامام الصادق علیه السلام، قم: مؤسسه انصاریان، چاپ هفتم.

میرزای قمی، ابوالقاسم، (۱۴۲۷)، رسائل المیرزا القمی، خراسان، دفتر تبلیغات اسلامی، خراسان، چاپ اول.

نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۷)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام.  
بیروت: دارالاحیاء التراث العربیہ.

در مسیّر استنباط / سال نهم / شماره ۲۰ و ۲۱ / بهار و تابستان ۱۳۹۸