

مقایسه حق ازدواج زن در اسلام و اسناد حقوق بشر

طاهره سادات نعیمی* / مریم خادمی* / سیدمحمد موسوی مقدم**

چکیده

با مطالعه تطبیقی حقوق اسلام و اسناد حقوق بشر چنین بر می آید که «حق ازدواج زنان» در هر دو منبع گرچه در پاره ای از موارد در تعارض دارد در بسیاری از موارد نیز منطبق می باشد به طوری که طبق منابع حقوق بشر، ازدواج زنان و مردان، بدون قید و شرط مطرح شده در اسلام از قبیل رضایت ولی، و هم دین بودن طرفین عقد معرفی شده است. با این وجود در هر دو منبع، رضایت زوجین شرط اساسی صحت ازدواج بوده و ازدواج کودک غیر بالغ، در صورت عدم توجه به رعایت مصلحت او، ممنوع می باشد. از سویی دیگر مسئولیت های برابر ذکر شده در کنوانسیون با قانون مدنی برگرفته از میانی فقهی اسلام که ریاست را به مردان داده و او را موظف به پرداخت نفقه می نماید، در تعارض است. همچنین در خصوص چند همسری و ازدواج موقت که اسلام آن را جایز می داند کنوانسیون ساکت است. در این تحقیق به نقاط اشتراک و افتراق منابع فقهی اسلام با اسناد حقوق بشر پرداخته شده است که در این عرصه ضمن تأکید بر نقاط اشتراک، به حقوق انسانی و متقابل زوجین توجه شده است.

کلیدواژه: حق، حق ازدواج، زن، حقوق بشر، اسلام

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

مجله علمی حقوق انسانی

* دانشجوی دکتری فقه تطبیقی مذاهب فقهی دانشگاه ادیان و مذاهب
* دانشجوی دکتری فقه تطبیقی مذاهب فقهی دانشگاه ادیان و مذاهب، نویسنده مسؤول khademi90@ut.ac.ir
** استادیار پردیس فارابی دانشگاه تهران
تاریخ وصول: ۹۳/۱/۲۹ - پذیرش نهایی: ۹۳/۹/۵

۱- مقدمه

موضوع حقوق زنان از اموری است که به لحاظ اهمیت آن در همه جوامع انسانی - فارغ از هر نوع باور، منش، دین و روشی - نسبت به آن اهتمام ویژه مبذول می‌شود و هر کدام از جوامع، بر اساس نوع فرهنگ و سلوک معین خویش، قوانین و مقرراتی را برای احقاق حقوق زنان که در طول تاریخ بارها در معرض تهاجمات و ستم‌های افراد فرصت طلب و سودجو قرار گرفته است، تنظیم نموده‌اند.

به لحاظ قانون خلقت، تفاوت‌هایی بین زنان و مردان وجود دارد که ممکن است هدف اصلی خداوند متعال از این تفاوت‌ها، استحکام بیشتر رابطه خانوادگی زن و مرد باشد. همین تفاوت‌هاست که موجبات سوء استفاده مغرضان و زورگویان را فراهم ساخته و زنان را به نقص، کمبود و ضعف در مقابل مردان متهم می‌کنند.

برای بیان و اجرای قوانین مربوط به حقوق و تکالیف انسان پیامبران زیادی در طول تاریخ از جانب پروردگار عالم، مبعوث شده‌اند که آخرین آن، بهترین آفریدگان خداوند، حضرت محمد(ص) است و دین مبین اسلام را که جامع‌ترین و کامل‌ترین برنامه هدایت به سوی کمال و سعادت دنیوی و اخروی است برای ما به ارمغان آورد. اسلام قوانین مربوط به حقوق بشر را به طور کامل و همه جانبه ذکر کرده، و بر اجرای آن به شدت تأکید دارد، به شخصیت انسان ارجح می‌نهد، آنان را مورد حمایت قرار می‌دهد و در مواردی نیز در جهت احقاق حقوق زنان، تأکید بیشتری می‌ورزد و از آنان پشتیبانی می‌کند.

اسلام نسبت به زنان نگاهی متعالی دارد به گونه‌ای که زن را دارای تفکر، ایمان، عمل، اخلاق، بینش و روشی مستقل و پاسخگو همچون مردان می‌داند. از اینرو پرداختن به مبانی حقوق اسلامی و مبانی حقوق بشر و امتیازبندی مبانی اصیل اسلام نسبت به تمامی مکاتب در عرصه حقوق خانوادگی زنان، امری ضروری و لازم به نظر می‌رسد. بررسی و شناخت بیشتر حقوق بشر و نگرش واقعی آن نسبت به زن ضرورتی

انکار ناپذیر است و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی اسلام در کنار داده‌های تجربی حاصل از اسناد حقوق بشر و در نظر گرفتن واقعیت‌های عینی و فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع نسبت به حقوق زنان و شناخت جایگاه حقیقی زن در دین اسلام، شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارآیی این‌گونه پژوهش‌ها در جوامع اسلامی است.

پژوهش حاضر تلاشی است در جهت بازشناسی هرچه بیشتر منابع فقهی، حقوقی اسلام و مواد حقوق بشر در عرصه حق ازدواج زنان. نقطه آغاز این امر با این سؤال اصلی مطرح می‌شود که دین اسلام به عنوان یک قانون کلی با منشأ وحی الهی در موارد مختلف ازدواج زنان، چه قوانینی بیان نموده و اسناد حقوق بشر به عنوان قوانین مطرح شده از ناحیه بشر، چه راه‌کارهایی را ارائه می‌دهد؟

در این پژوهش، با تکیه بر پرهیز از هرگونه سنت‌شکنی و توجه وافی به احکام ثابت اسلام، با رویکردی مقارنه‌ای و به هدف آشکار شدن برتری هر یک از این دو دیدگاه، نقاط اشتراک و افتراق حقوق مربوط به ازدواج زنان بررسی شده است. ابتدا با مفهوم‌شناسی واژگان کلیدی که در کل تحقیق از آنها استفاده فراوان صورت گرفته، مطالب مورد نظر بیان و سپس به مطالب اصلی در قالب تحلیل و بررسی پرداخته شده است. در این بین به جوهره اساسی قوانین اسلام مبنی بر وحیانی بودن آن و زیربنای بشری بودن مبانی حقوقی اسناد حقوق بشر تصریح شده است.

۲- مفهوم‌شناسی حق ازدواج زن و مفاهیم مرتبط

۲-۱- تبیین معنای لغوی و اصطلاحی حق

حقّ در لغت بر وزن «فَعَلَ»، به معنای «راست، درست، صواب، شایسته، ملک، بهره و فرد» است (فرهنگ لاروس/۱/۸۴۹). در لسان العرب این گونه ذکر شده: «حق، نقیض باطل است و جمع آن حقوق و حقایق است و احققت الشیء یعنی: آن چیز را واجب کردم و تحقق عنده الخبر یعنی: آن خبر صحیح است (لسان العرب/۱/۴۹).

در کتاب العین، چنین آمده است: «حق، نقیض باطل است، «حقّ الشیء» یعنی واجب و لازم شد؛ و تعبیر «یحقّ علیک أن تفعل کذا: یعنی سزاوار است بر تو که چنین کنی» (العین ۶۳).

در لغت نامه های فارسی نیز به معانی گوناگونی آمده است؛ از جمله: «خدا، اسلام، شایسته، یقین، بهره و سهم هر کس، راست، ثابت، سزاوار، واجب، عدل، ضد باطل، ملک و پایدار» (لغتنامه دهخدا ۱/۱۰۳۴).

برخی دانشمندان، واژه «حقّ» را مشترک معنوی و برخی آن را مشترک لفظی می‌دانند. امام خمینی (ره) آن را مشترک معنوی می‌داند. از نظر امام، مغایرتی که بین معانی حق پدید آمده، ناشی از مصادیق مختلف است و کلمه «حقّ» یک معنای واحد دارد (کتاب البیع ۱/۳۹).

برخی از محققین، حق را به معنای ثابت می‌دانند و معتقدند: «حق یعنی هر امر ثابت، اعم از واقعی و نسبی و این معنا در تمام موارد استعمال حق، صادق است. خدا را «حق» می‌گویند زیرا به برهان عقلی، امری ثابت و واقعی است. بر قرآن «حقّ» اطلاق می‌شود به اعتبار تعلق و استناد آن به خدا و ثبوت آن از طرف خداوند متعال؛ چنان که هر چیزی که ثابت نیست، باطل می‌گویند» (المدخل للفقّه الاسلامی ۴۱۹).

مرحوم آیه‌الله حکیم نیز چنین معنایی را پسندیده و می‌فرماید: «الحقّ فی اللغه و العرف، الامر الثابت فی قبال الباطل غیر الثابت»: حق در لغت و عرف، امری است که ثابت شده باشد، در مقابل باطل که به چیزی گفته می‌شود که ثابت نیست» (نهج الفقاهه ۶۰).

به نظر می‌رسد که قدر متیقن درباره معنای لغوی واژه مذکور، امر پابرجا، ثابت و قطعی باشد به طوری که همه افراد واجد شرایط از آن بهره می‌برند.

با در نظر گرفتن معنای لغوی، حقوقدانان در معنای اصطلاحی «حق» اختلاف نظر دارند. برخی از حقوقدانان، حق را به معنای اعمال اراده و یا انتخاب^۱ می‌دانند (مبانی حقوق عمومی/۳۷۴). برخی دیگر از حقوقدانان، معنای دیگری را اراده می‌کنند مانند: «سود و منفعت»^۲ و ... گروهی دیگر از حقوقدانان با اختلاط دو مفهوم «نفع» و «توان اراده» به معنای سومی دست یافته‌اند، طبق این مبنا حق را به معنای امتیاز و نفع حمایت شده به نیروی اراده می‌دانند (همان).

به طور کلی از دیدگاه حقوقدانان، سه چیز حق محسوب می‌شود:

۱. آن چه که قانون صراحتاً حق می‌شمارد و اختیار انتخاب آن را به افراد می‌دهد. مانند حق ازدواج، تغییر اقامتگاه و تابعیت.
 ۲. آن چه که قانون در مورد آن سکوت می‌کند و انجام و ترک آن را به عهده افراد می‌گذارد. مانند حق انعقاد قرارداد و عقود در چارچوب قانون.^۳
 ۳. آن چه که از دامنه قانون خارج است؛ یعنی حقوق طبیعی و فطری انسان که قبل از قانونگذاری وجود داشته و قوانین موضوعه نیز باید بر اساس آن تدوین و تنظیم شوند. مانند حق ازدواج که قانون ازدواج را تأسیس می‌نماید، یا حق سکنی که قانون روابط موجر و مستأجر را تأسیس می‌کند.
- برخی از فقها، حق را به معنای توان تصرف (سلطه) مادی یا معنوی می‌دانند. سلطه‌ای که قانون و حکم شرعی به انسان اعطا می‌کند. به عنوان مثال، سلطه مالک خانه بر خانه خود، سلطه‌ای است مادی؛ سلطه طلبکار بر بدهکار، سلطه‌ای است معنوی؛

1. choice theory

2. Interest/Benefit Theory

۳- ماده ۱۰ و ۱۹۰ قانون مدنی ایران، به طرفین قراردادها حق انتخاب قراردادهای محدود به چارچوب قانون مدنی داده شده است به عنوان مثال: ماده ۱۰ قانون مدنی بیان می‌کند: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است.» همچنین ماده ۱۹۰ قانون مدنی عنوان می‌کند: «برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است: الف: قصد طرفین و رضای آنها؛ ب: اهلیت طرفین؛ ج: مشروعیت جهت معامله.»

سلطه مستأجر بر عین مستأجره و بر موجر (در الزام او به تحویل و تعمیر) سلطه‌ای بر مال و انسان است که از جهتی مادی و از جهت دیگر معنوی است (بلغه الفقیه/۳).
برخی از فقها تصریح کرده‌اند که حق، به معنای نوعی ملک است و در مقابل عین، دین، منفعت و انتقال به کار می‌رود (نهج الفقاهه/۶۱).

گروهی دیگر از فقها، با این که تفاوت‌هایی بین «حق» و «ملک» و «سلطنت» قائل شده‌اند، تفاوتی بین «حق» و «حکم» نگذاشته‌اند. به این معنا که حق را به معنای حکم می‌دانند. این نظریه - آن گونه که نقل شده است - نظریه‌ای جدید در این موضوع به شمار می‌آید و قبل از آن کسی به این نظریه معتقد نبوده است (مصباح الفقاهه/۴۷).

۲-۲- تبیین معنای «حقوق بشر» و محدوده آن

حقوق بر وزن «فُعُول»، جمع مکسر واژه «حق» است و در اصطلاح حقوق‌دانان، مجموعه قواعد و مقرراتی است که روابط بین افراد، دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی را باهم تنظیم می‌کند (بایسته‌های حقوق جزای عمومی/۹) و به مجموعه قواعد و مقرراتی که موجب نظم اجتماعی می‌شود هم گفته می‌شود (زمینه حقوق جزای عمومی/۷).

معنای اصطلاحی واژه حقوق، با معنای لغوی آن ارتباط داشته، و در موارد متعددی به کار می‌رود؛ یکی از موارد کاربرد آن، معنای علم حقوق است. «علم حقوق، دانشی است که قواعد حاکم بر اشخاص را از این جهت که در اجتماع هستند، تحلیل می‌کند و سیر تحول آن را مورد بررسی قرار می‌دهد (الزام‌های خارج از قرارداد/۱۴).

۲-۲-۱- حقوق بشر

به گواهی اسناد تاریخی، نخستین منشور حقوق بشر در تاریخ، توسط کوروش هخامنشی، مشهور به کوروش کبیر در سال ۵۳۹ قبل از میلاد ساخته شد. نخستین کار وی پس از فتح بابل، صدور بیانیه‌ای برای مردم بابل مبنی بر آزادی آنان بود. این منشور به فرمان او، در پایه‌های شهر بابل قرار داده شد و هم‌اکنون در موزه بریتانیا نگهداری می‌شود (کوروش مسیح باستان/۱۴۱).

اصطلاح «حقوق بشر» (human rights) اصطلاح عام و نسبتاً جدیدی است که پس از جنگ جهانی دوم و تأسیس سازمان ملل متحد در سال ۱۹۴۵ وارد محاورات روزمره شد و مواد آن منطبق با حقوق طبیعی انسان‌ها تحت اصول و ضوابط مشخصی تدوین گشت. اما با وجود گذشت زمان بسیار زیاد از تصویب آن، امروزه نیاز به تغییر و تحول و الحاق مواد جدید در آن کاملاً احساس می‌شود. در قرن کنونی، تشکیل کمیته‌های فراگیر و مقرراتی برای کرامت انسانی تردید ناپذیر است و می‌تواند از تضييع حقوق انسان‌ها جلوگیری کرده و در زمینه تفاهم و اعتلای حقوق میلیارد‌ها انسان بر روی کره زمین اثر گذار باشد و با اقتدار و ضمانت‌های اجرایی، زمینه بروز و نمود عدالت را جاری سازد (سیری در حقوق بشر/۲۷/۱). به هر حال مواد برخی اسناد حقوق بشر (اعلامیه جهانی حقوق بشر)، بیان‌کننده حقوق و تکالیف همه بشریت است. بشری که دارای فرهنگ‌ها و موقعیت‌های جغرافیایی و شرایط و مذاهب و حقوق مختلف می‌باشد. حقوق بشر در ابتدا بر پایه فلسفه کهنی بنا نهاده شد و نتیجه قرن‌ها تلاش اندیشه‌های انسان‌های والا و بلند نظری بوده که با تحمل مشکلات و موانع بسیار توانسته‌اند حقوق مسلم انسان‌ها را در اذهان بشریت وارد سازند.

۲-۲-۲- محدودده حقوق بشر

دامنه حقوق بشر به شکل اسنادی در کتب قانونی و حقوقی ثبت شده است. برخی از مهمترین اسناد^۱ حقوق بشر عبارتند از:

منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق‌های بین‌المللی، کنوانسیون‌های خاص، کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان و... هر یک از این اسناد به وضوح، بر حقّ

۱- جهت دستیابی به مفاد کامل این اسناد مراجعه کنید به: جمشید شریفیان، راهبرد جمهوری اسلامی ایران در زمینه حقوق بشر در سازمان ملل متحد، تهران، مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، چاپ اول، ۱۳۸۰، ص ۹۷-۱۴۹؛ حسین مهرپور، نظام بین‌المللی حقوق بشر، تهران انتشارات اطلاعات، چاپ دوم، ۱۳۸۳، ص ۳۵-۱۵۰.

ازدواج زن و مرد تأکید دارند. مفاد اسناد حقوق بشر، بر پایه تکریم شخصیت انسان و ارزشمندی نوع بشر است و شاید به همین دلیل است که هر انسان آزاده و عدالت محوری، آن را محترم می‌شمارد. اما این اسناد، وحی منزل و فصل الخطاب نیست. پس نمی‌توان صراحتاً انطباق کامل مواد آن را با فطرت اصیل انسان، ادعا نمود. زیرا قوانین آن از عقل ناقص بشری سرچشمه می‌گیرد و مواد آن، حاصل مبارزات انسان‌های کمال‌جو و تعالیم دانشمندان و به طور کلی، تفکرات و توافقات بشری است و طبعاً دارای نقاط قوت و ضعف فراوان است و بیشتر مواد آن رایحه‌ای فلسفی دارد، در عین حال که عنوان «جهانی» را یدک می‌کشد، تحت تأثیر دیدگاه‌های اومانستی، لیبرالیستی، سکولاریستی، پلورالیستی و نسبی‌گری است و همه این دیدگاه‌ها نیز به نوعی به فردگرایی برمی‌گردد و کاملاً واضح است که این اعلامیه با برخی عقاید جهان‌شناسی و انسان‌شناسی تفاهمی نخواهد داشت. اگرچه بسیاری از مبانی و اصول کلی، حقوق و آزادی‌های مندرج در آن، با اسلام سازگاری دارد بلکه اسلام به نحو کامل‌تر و وسیع‌تری این حقوق را بیان کرده است.

همچنین معیارهای تعیین شده در این اعلامیه که بر پایه فلسفه، فکر غربی و برداشت‌های محدود غرب از انسان و حقوق او استوار است، مورد قبول تمامی جوامع و فرهنگ‌ها نیست. چراکه امکان دارد موضوعی در جامعه‌ای، جزء حقوق بشر محسوب شود و در جامعه‌ای دیگر مغایر با حقوق انسان باشد. به عنوان مثال آزادی بیان در کشورهای کمونیستی تا حدی مغایر با نظام اجتماعی آنان است و از این جهت مورد قبول تام قرار نمی‌گیرد.

آن چه که در این اسناد با حق زنان مرتبط است، برخورداری آنان از حقوق و تکالیف برابر با مردان از قبیل حق آزادی‌اندیشه، مالکیت، دستیابی به شغل، آموزش و پرورش رایگان و ... می‌باشد. کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان (مصوب ۱۸ دسامبر ۱۹۷۹ میلادی (مطابق با ۱۳۵۸/۹/۲۸ هجری شمسی) به صورت مستقیم به این حقوق

اشاره کرده و موارد تبعیض و مختصات آن را ترسیم و با کاربرد واژه‌هایی همچون: «تعهد دول»، «تبعیض»، «رفع تبعیض» و... لزوم تعهد دول عضو برای رفع آن را بیان می‌کند. بنا بر این دسته‌بندی مواد این سند به صورت جامع‌تر، آن را در قالب دو بخش اساسی قرار می‌دهد:

بخش اول آن که محور بحث این مقاله است از ماده ۱ تا ۱۶ است که به حقوق زنان و مردان در شرایط و موارد مختلف و عرصه‌های تبعیض می‌پردازد و بخش دوم آن از ماده ۱۷ تا ۳۰ است که چگونگی عملی کردن کیفیت، ضمانت اجرا و موارد مرتبط با آن را بیان می‌کند.

۲-۳- تبیین معنای لغوی و اصطلاحی ازدواج

ازدواج در لغت یعنی با هم جفت شدن، جفت گرفتن، زن گرفتن، شوهر کردن و به معنی زناشویی هم می‌آید (فرهنگ فارسی عمید/۱۱۰).

واژه «Marriage» در لغت، به معنی واحدی قانونی و شرعی است که از پیوند اشخاص با دو جنس مخالف و در قالب سنت، مذهب و قانون هر کشور صورت می‌گیرد (Pressat, 1985, P:136).

در مجمع البحرین طریحی، واژه نکاح به معنای ازدواج ذکر شده است: «قوله تعالی و لاتنکحوا... ای لاتتزوجوا و... نکح ینکح من باب ضرب و نکاح: الوطاء و یقال علی العقد فقیل: مشترک بینهما و قیل: حقیقه فی الوطاء، مجاز فی العقد... لاتنکحوا یعنی ازدواج نکنید و نکح ینکح بر وزن ضرب یضرب است و نکاح به معنی وطی است، برخی معتقدند که نکاح به معنی عقد است و برخی قائل‌اند که نکاح، لفظ مشترک بین وطی و عقد است و برخی دیگر می‌گویند: معنای حقیقی نکاح، وطی و معنای مجازی آن عقد است» (مجمع البحرین/۳/۱۸۳۱).

در تعریف اصطلاحی ازدواج گفته‌اند: رابطه قانونی، عرفی و یا مذهبی است که زن و مرد را برای شرکت دائم یا موقت در زندگی به هم پیوند می‌دهد. برنیسلاو

مالینوفسکی مردم‌شناس انگلیسی نیز در تعریف ازدواج گفته است: قراردادی است برای به وجود آمدن فرزندان و حفظ و نگهداری آنان (مبانی جمعیت‌شناسی/۸۷).

مفهوم واژه «ازدواج» در اصطلاح حقوقدانان و فقها تقریباً به یک معناست: «پیوند مشترک بین زن و مرد» که برگرفته از معنای لغوی آن است.

در اصطلاح حقوقی، «ازدواج» رابطه‌ای است حقوقی و عاطفی که به وسیله عقد بین زن و مرد حاصل می‌گردد و به آنها حق می‌دهد که با یکدیگر زندگی کنند. مظهر بارز این رابطه، حق تمتع جنسی است (تحلیل فقهی حقوقی خانواده/۲۲).

به بیان دیگر، ازدواج نوعی ارتباط نکاحی بین دو جنس مخالف است که عموماً زوجین از طریق مراسم ازدواج، وصلت را قانونی می‌کنند، دوام وصلت قابل انتظار بوده و داشتن فرزند در چنین وصلت‌هایی قابل قبول است. مراسم ازدواج می‌تواند در سه سیستم قانونی، طبقه‌بندی شود: قانون مذهبی، قانون مدنی و قانون عادی یا قبیله‌ای.

تشکیل خانواده از اصول مسلم جوامع بشری است. کیفیت تشکیل و هنجارهای آن بر اساس فرهنگ‌های مختلف، متفاوت است. بررسی تاریخچه جوامع نشان می‌دهد که از ابتدای خلقت انسان، تشکیل خانواده و ایجاد رابطه زناشویی منضبط، وجود داشته است. خداوند حکیم، انسان را به گونه‌ای آفریده که می‌بایست دو جنس مخالف (زن و مرد) با یکدیگر جمع شوند و در کنار یکدیگر زندگی کنند.

در دین اسلام، عقد نکاح - برخلاف آن چه که مورد تصور عموم است - پیشنهاد (ایجاب) از سوی زن و قبول از سوی مرد منعقد می‌شود؛ یعنی ابتدا زوجه پیشنهاد ازدواج داده و می‌گوید: «خودم را به همسری تو در آوردم» و پس از آن مرد با قبول این پیشنهاد اعلام می‌کند که وی را به همسری پذیرفته است. البته مشهور فقها معتقدند که تقدم ایجاب بر قبول ضرورتی نداشته و با توجه به حیاء زن بر اعلام اولیه پیشنهاد ازدواج به مرد، تقدم قبول بر ایجاب خدشه‌ای به صحت عقد نکاح وارد نمی‌کند (جواهر الکلام/۴۲۴/۱۰).

۳- حق ازدواج زن در گستره اسلام و اسناد حقوق بشر

در عرصه انطباق حق ازدواج، جهات ذیل قابل بررسی است:

۳-۱- ازدواج و حقوق یکسان

بند (الف) ماده ۱۶ کنوانسیون اعلام می‌دارد: «هر زن و مرد بالغی حق دارد بدون هیچ‌گونه محدودیتی از نظر نژاد، ملیت، تابعیت و یا مذهب با یکدیگر ازدواج و تشکیل خانواده دهند و در تمام مدت زناشویی و یا انحلال آن، زن و شوهر در کلیه امور مربوط به آن دارای حقوق مساوی‌اند. بند (ب) این ماده راجع به رضایت در ازدواج مقرر می‌دارد: «ازدواج باید با رضایت کامل و آزادانه زن و مرد واقع شود». بند (الف) بیانگر حق یکسان برای ورود به ازدواج و بند (ب) بیانگر حق یکسان در انتخاب آزادانه همسر و رضایت کامل طرفین است.

علاوه بر کنوانسیون، نظیر همین مطلب در اعلامیه جهانی حقوق بشر، اعلامیه آمریکایی حقوق بشر میثاق‌های بین‌المللی ذکر شده است.^۱

در ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی - که عمدتاً بر اساس مبانی فقه اسلام، تنظیم شده است - رضایت زوجین، شرط نفوذ عقد نکاح است. پس اگر یکی از زوجین، آزادی انتخاب خود را به طریقی (اجبار یا اکراه) از دست بدهد، ایجاب و قبول، مورد پذیرش قرار نمی‌گیرد. در واقع این ماده، با وجودی که نکاح دختر باکره را موقوف به اجازه پدر یا جد پدری می‌داند، این امر را دلیلی بر عدم آزادی در انتخاب همسر نمی‌داند، یعنی اگر دختری حاضر به ازدواج نباشد رضایت ولی، تأثیری در این مورد ندارد؛ رضایت ولی هنگامی مدنظر است که رضایت دختر هم ایجاد شده باشد. در حقیقت،

۱- ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر؛ ماده ۶ اعلامیه آمریکایی حقوق بشر؛ ماده ۲۳ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی؛ ماده ۱۰ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی؛ ماده ۱۲ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر؛ مواد ۲۱ منشور اجتماعی اروپا؛ ماده ۱۷ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر؛ مواد ۱۸، ۲۷ و ۲۹ منشور آفریقایی حقوق بشر و ملل (ابراهیمی، ۱۳۸۳، ص ۲۴۱، ۲۴۹، ۲۶۱ و ۲۸۷).

عدم رضایت ولی اگر بدون علل موجه باشد، ساقط است و دادگاه اجازه ازدواج را به دختر خواهد داد. این مورد در فقه اسلام تحت عنوان «عضل» بیان شده که بنا به نظر عده‌ای از فقها در صورت اثبات، ساقط خواهد شد. (النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی/۴۵۶).

مشهور فقهای شیعه و اهل سنت بر این عقیده‌اند که ازدواج بدون رضایت طرفین، در شریعت، مذموم و عقد ازدواج باطل است (شراعی الاسلام/۲۲۰/۲).

بنابراین در صورت عدم رضایت دختر، رضایت پدر نمی‌تواند اجباری برای ازدواج به وجود آورد و طبق ماده ۱۰۴۰ در صورتی که پدر یا جد پدری در محل حاضر نبوده، و استیذان از آنها نیز از روی عادت غیر ممکن بوده و دختر نیز احتیاج به ازدواج داشته باشد، وی می‌تواند اقدام به ازدواج نماید.

این ماده، در حقیقت، بر اختیارات دختر برای ازدواج افزوده و حق انتخاب آزادانه‌تری به وی اعطا می‌کند. اسناد حقوق بشر نیز که در آن بر آزادی حق انتخاب همسر تأکید شده است، مؤید این گسترش اختیارات است. نکته قابل توجه این که این قانون مخصوص دختران باکره است و برای زنان بیوه، این اجازه لازم نیست.

در فقه اسلام، نکاح زن مسلمان با مرد غیر مسلمان ممنوع است (تذکره الفقهاء/۱۲۲۳) ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی نیز نکاح زن مسلمان را با مرد غیر مسلمان جایز نمی‌داند، اگرچه مرد مسلمان، هرچند به شکل ازدواج موقت، می‌تواند با زنان اهل کتاب ازدواج کند اما این حق برای زن مسلمان وجود ندارد. این مطلب، به نوعی حق انتخاب آزادانه زن را که در کنوانسیون بر آن تأکید شده، محدود ساخته است. بنابراین با بند (الف) و (ب) قسمت اول ماده ۱۶ این کنوانسیون، همخوانی ندارد.

قبل از تحلیل و بررسی، ذکر این نکته ضروری است که اصطلاح «بیگانه» از نظر حقوقدانان و قوانین کشوری با اصطلاحی که در میان فقها به کار می‌رود، متفاوت

۱- همچنین بنگرید به: حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مشهد، مؤسسه آل البیت، چاپ اول، بی تا.

است، زیرا در اصطلاح فقها، منظور از «بیگانه»^۱، غیر مسلمان است ولی از نظر حقوقدانان، هر فرد غیر ایرانی، بیگانه محسوب می‌شود. در قوانین مدنی ایران که عمدتاً برگرفته از موازین فقهی است، معنای دوم بیشتر اراده شده است، به همین دلیل در ماده ۱۰۶۰ و ۱۰۶۱، ازدواج مردان ایرانی با زنان خارجی مجاز دانسته شده است مگر در مورد کارمندان دولت که به دلایل امنیتی در برخی موارد محدود و غیر مجاز است.

از نظر فقها، نکاح زن مسلمان با کافر غیر کتابی مطلقاً حرام است. بنابراین زن مسلمان نمی‌تواند با مرد کافر ازدواج نماید؛ و در این حکم، تفاوتی بین ازدواج موقت و دائم نیست و در این که مرد، کافر اصلی حربی باشد یا از اهل کتاب، مرتد فطری باشد یا مرتد ملی، نیز تفاوتی وجود ندارد. امام خمینی (ره) در این زمینه می‌فرماید: «برای زن مسلمان جایز نیست که با کافر ازدواج نماید؛ دائم باشد یا انقطاعی؛ کافر اصلی، حربی یا کتابی؛ مرتد فطری باشد یا مرتد ملی»^۲ (تحریر الوسیله/۲/ ۲۵۴ و ۲۵۸).

عمده دلایل برای اثبات این مطلب، آیات و روایات معصوم است:

قرآن: ۱- «وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا وَ لَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكٍ: به مردان مشرک تا ایمان نیاورده‌اند، زن مؤمن ندهید و برده مؤمن بهتر از مرد آزاد مشرک است» (بقره/۲۲۱).

۱- تطبیق کافر ذمی بر بیگانه، عام‌ترین مفهوم بیگانه در فقه اسلام است که شامل همه بیگانگان مقیم سرزمین خودی و بیگانگان مقیم سرزمین بیگانه می‌شود.

۲- این فتوای امام در «کتاب النکاح» مبحث «القول فی الکفر» ذکر شده است: «لایجوز للمسلمه أن تنکح الکافر دواماً و انقطاعاً، سواء كان أصلها حربياً أو کتابياً أو كان مرتداً عن فطره أو عن مله، ...» و نیز در صفحه ۲۵۸ همان کتاب در مبحث «القول فی النکاح المنقطع» چنین یادآور شده‌اند: «مسأله ۳- لایجوز تمع المسلمه بالکافر بجمیع أصفافه، ...».

۲- «فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ: زنان مؤمن را نزد کافران بازنگردانید زیرا اینان به مردان کافر حلال نیستند و مردان کافر نیز بر آنها حلال نیستند» (ممتحنه/۱۰).

حکمت این حرمت این است که «زن مسلمان با مسلمان شدن خود، عزت یافته است و اگر با مرد غیرمسلمان ازدواج نماید به دلیل قوامیت مردان بر زنان، آن مرد بر زن مسلمان سیطره می‌یابد. بی‌تردید، شارع مقدس به سیطره و تسلط مردان غیر مسلمان بر زنان مسلمان راضی نیست. زیرا می‌فرماید: «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سِيَالًا» (نساء/۱۴۱)؛ همچنین، نکاح زن مسلمان با مرد کافر، خوف وقوع او در کفر می‌رود؛ زیرا مرد، به دلیل سیطره‌ای که بر زن دارد، او را به دین خود دعوت می‌کند و این با غرض شارع مقدس، تنافی دارد (حکمه الشریع/۲۱).

روایات: امام صادق(ع) می‌فرماید: با زنان شگاک و مردد در دینشان، ازدواج نکنید و زنان مسلمان را به شگاکان تزویج ننمایید، زیرا زن از شوهرش تربیت می‌پذیرد و شوهر او را مجبور می‌کند که به آیین وی در آید (علل الشرائع/۵۰۲).

طبق مطالب مذکور در منابع اسلام در مورد مسلمان شدن زوجه مرد کافر اهل کتاب یا غیر اهل کتاب در صورت وجود ارتباط زناشویی، انفساخ نکاح منوط به انقضای عده بوده، و در صورت عدم اسلام آوردن مرد، بین آنان جدایی برقرار می‌شود و در این حال، چنان چه در زمان عده، مرد مسلمان شود، نکاح آنان همچنان ادامه خواهد یافت ولی اگر به کفر خود باقی مانده و عده منقضی گردد، کشف می‌شود که نکاح از زمان اسلام آوردن منفسخ شده است (نکت النهایه/۵۲۰).

این در حالی است که به نظر می‌رسد قانون مدنی نسبت به موارد فوق ساکت است، زیرا ظاهر ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی (نکاح مسلمه با غیر مسلم جایز نیست) مربوط به حدوث نکاح است و در مورد انفساخ عقد نکاح، پس از مسلمان شدن زوجه و بقای

زوج بر کفر ساکت است (حقوق خانواده نکاح و انحلال آن/۱۵۸). بنابراین قضات باید به منابع فقهی رجوع نمایند.

در اسناد حقوق بشر، ممنوعیت مذکور در دین اسلام ذکر نشده است و تنها مانند قانون مدنی ساکت است. به نظر می‌رسد این مورد، تعارض جدی با مبانی فقهی و حقوقی اسلام نداشته باشد. اگرچه منطوق عبارات اسناد حقوق بشر، حاکی از آن است که زن و مرد بدون هیچ گونه ممنوعیتی، مختار به ازدواج با یکدیگرند. در نتیجه، برای کشف حرمت یا عدم حرمت ازدواج با پیروان سایر ادیان و مذاهب نمی‌تواند منبع تفسیری قرار گیرد بلکه برای کشف آن، پیرو هر دینی باید به مبانی دین خود مراجعه نماید؛ بنابراین تعارض مستقری مشاهده نمی‌شود.

۳-۲- ثبت ازدواج

طبق ماده یک اصلاح قانون ازدواج (مصوب ۱۳۱۶)، وزارت عدلیه اعلام می‌کند که هر ازدواج و طلاق و رجوع باید در یکی از دفاتری که مطابق نظام نامه‌های وزارت عدلیه تنظیم می‌شود، به ثبت برسد. در تمام نقاط کشور اکنون ثبت نکاح اجباری است و عاقد و مردی که از اجرای این تکلیف خودداری کند به مجازات از یک تا شش ماه حبس تأدیبی محکوم می‌شود.

با توجه به این که هدف از این الزام، آسان کردن اثبات نکاح و حمایت از حقوق کودکان است این ثبت در دفاتر اسناد رسمی بسیاری از مشکلات اجتماعی را کاهش می‌دهد، به همین جهت ماده ۳۱ قانون ثبت احوال (مصوب ۱۳۵۵) دارندگان دفاتر رسمی ازدواج و طلاق را مکلف به وارد کردن این وقایع در شناسنامه های زوجین می‌نماید.

قوانین مذکور نیز همچون قوانین بیانگر ثبت اجباری ازدواج در کنوانسیون، بر لزوم ثبت ازدواج تأکید ورزیده و بیانگر همین مطلب است.

۳-۳- نامزدی و ازدواج کودکان

در قسمت دوم ماده ۱۶ کنوانسیون، رفع کلیه اشکال تبعیض علیه زنان صراحتاً اعلام می‌کند: نامزد کردن و تزویج کودکان به طور قانونی بلا اثر خواهد بود، هر گونه اقدام لازم از جمله وضع قوانین جهت تعیین حداقل سن برای ازدواج و ثبت اجباری در یک دفتر رسمی باید اتخاذ شود.

کودک: طبق قانون اروپا، ملاک کودکی و بزرگسالی معدل سن ۱۸ سال است. هرچند می‌توان حق تفسیر قایل شد و معتقد بود که کنوانسیون، کلمه کودک را با اجمال و ابهام به کار برده است؛ اما این مطلب واضح است که طبق قول مشهور حقوق غرب و به تبع کنوانسیون، سن بلوغ، ۱۸ سالگی است. بدین ترتیب، کنوانسیون ولایت هیچ کس را بر شخص صغیر در مبحث ازدواج نپذیرفته است.

ولایت پدر برای ازدواج صغیر و مجاز بودن آن در هیچ یک از قوانین اروپایی نیز به رسمیت شناخته نشده است (حقوق بشر در اسناد بین المللی/۵۲).

در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی نیز، نکاح قبل از بلوغ را ممنوع دانسته است، لذا عنوان می‌کند: «نکاح اناث قبل از رسیدن به سن ۱۵ سالگی تمام و ذکور قبل از رسیدن به ۱۸ سال تمام ممنوع است». اما بلافاصله در تبصره همین ماده مقرر می‌دارد: «نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی، و به شرط رعایت مصلحت مولی‌علیه صحیح می‌باشد». بنابراین در ماده فوق، دخالت خانواده صغیر در نکاح او در حقوق مدنی ما با عنوان ولایت در نکاح پذیرفته شده است.

از سوی دیگر، ماده ۳ قانون ازدواج (مصوب ۱۳۱۰) در این مورد بیان می‌دارد: «هر کس بر خلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی با کسی که هنوز به سن قانونی برای ازدواج نرسیده است، مزاجت نماید به شش ماه الی دو سال حبس تأدیبی محکوم خواهد شد».

با نگاهی کوتاه به ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و تبصره آن که از یک سو، نکاح صغیر با اجازه ولی را مجاز دانسته و از سوی دیگر در صورت نکاح، محکوم به حبس تأدیبی خواهد شد، تضاد مشاهده می‌شود؛ پس به ناچار می‌باید این گونه تعبیر نمود که نکاح در خود ماده ۱۰۴۱، به معنای نزدیکی بوده ولی در تبصره آن به معنای عقد ازدواج است. با این اوصاف، می‌تواند ازدواج را اجازه دهد. علاوه بر این، قانون اصلاح مواد ۱ و ۳ قانون ازدواج (مصوب ۲۹ اردیبهشت ماه ۱۳۱۶ کمیسیون قوانین عدلیه) این تضاد را حلّ نموده است. طبق ماده مذکور، هرکس بر خلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی با کسی که هنوز به سنّ قانونی برای ازدواج نرسیده است مزاجت کند به شش ماه الی دو سال حبس تأدیبی محکوم خواهد شد، و در صورتی که دختر به سن سیزده سال تمام نرسیده باشد لااقل به دو الی سه سال حبس تأدیبی محکوم می‌شود و در هر دو مورد ممکن است علاوه بر مجازات حبس به جزای نقدی از دو هزار ریال الی بیست هزار ریال محکوم گردد، و اگر در اثر ازدواج برخلاف مقررات فوق، موقعه منتهی به نقص یکی از اعضاء یا مرض دائم زن گردد مجازات زوج، از پنج الی ده سال حبس با اعمال شاقه است و اگر منتهی به فوت زن شود مجازات زوج، حبس دائم با اعمال شاقه است. عاقد و خواستگار و سایر اشخاصی که شرکت در جرم داشته‌اند نیز به همان مجازات یا به مجازاتی که برای معاون جرم مقرر است محکوم می‌شوند. محاکمه این اشخاص را وزارت عدلیه می‌تواند به محاکم مخصوصی که اصول تشکیلات و ترتیب رسیدگی آن به موجب نظامنامه معین می‌شود، رجوع نماید و در صورت عدم تشکیل، محکمه مخصوص رسیدگی در محاکم عمومی به عمل خواهد آمد.

به طور کلی درباره این که ولی می‌تواند برای دختر و پسر صغیر خود نکاح نماید، بین فقها اختلافی وجود ندارد (تحلیل فقهی حقوقی خانواده/۴۸)؛ مستند این سخن در

فقه امامیه علاوه بر اجماع، آیه ۴ از سوره طلاق: «...فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَ اللَّائِي كَمْ يَحِضْنَ» است که برای دختران نابالغ، سه ماه عده تعیین کرده است.

سیره رسول خدا(ص) و اصحاب ایشان نیز دلالت بر صحّت این عقد دارد (بررسی تطبیقی حقوق خانواده/۹۱).

به هر حال، این ازدواج باید به مصلحت طفل باشد و صرفاً مسئولیتی خطیر در دست ولیّ قهری است (کتاب النکاح/۱۵۹/۱۲). به طوری که رعایت مصلحت طفل در اولویت هر نوع ازدواجی قرار دارد (جواهر الکلام/۷۳/۲۹).

با بررسی و تتبع در میان متون دینی به این نکته می‌توان دست یافت که مهم‌ترین فلسفه ازدواج در نگاه الهی، رشد و تکامل و پاسخ به نیازهای فطری انسان در این زمینه است. هدف از ایجاد خانواده و ازدواج، تأمین آرامش قلبی و ایجاد سکون در قلب مؤمن برای طی کردن مسیر به سوی خدا و رسیدن به قرب الهی است. احکامی که به صورت اجباری وارد شده، جنبه شمولی نداشته و انجام آن جز در موارد استثنائی توصیه نشده است. ازدواج نیز همانند بسیاری از احکام دیگر، به صورت اجباری و در صورت کراهت یکی از طرفین یا هر دو، از دیدگاه اسلام مطرود و باطل است (کتاب النکاح/۲۳۴/۱۰).

در این میان، نکته اصلی این است که هر فردی با توجه به قدرت عقل و استنباط و رهیابی خیر و شرّی که خداوند در او به ودیعه نهاده، مصلحت خویش را درمی‌یابد و وسایل نکاح را به گونه‌ای فراهم می‌سازد که به هدف نهایی خود نزدیک شود، و گاه فردی که در جایگاه ولایت و قیمومت قرار می‌گیرد، در مواردی استثنائی و با در نظر گرفتن مصلحت طفل، می‌تواند او را به عقد نکاح در آورد. اگرچه این موارد نادر است اما شارع مقدس در این مورد نیز حکم به کراهت صادر ننموده است. همچنین، نکاح به معنای نزدیکی جنسی را منوط به قوه بدنی نموده و نکاح به این معنا را قبل از بلوغ

ممنوع کرده است تا وجهه مصلحتی و روحی این پیوند قبل از بلوغ رعایت شود و از آسیب های احتمالی جلوگیری به عمل آید.

مسأله مهم در تفاوت نگرش اسلام و اسناد حقوق بشر، اختلاف مبانی این دو منبع است. زیرا هدف اصلی نکاح بر مبنای دین اسلام، همچنان که ذکر شد، تربیت و سیر و سلوک به سوی قرب الهی است و هدف اصلی و مبنای اسناد حقوق بشر که بر مبنای تفکر غرب بنا نهاده شده است، پیشرفت مادی و تقویت عقل معاش است و منظور از تربیت کودکان، تربیت مدرن به سوی انسان گرایی و اومانیزم و بورژوازی است. از سویی دیگر، با وجود تفاوت نگرش این دو منبع، رعایت مصلحت و حقوق انسانی در هر دو، قابل توجه بوده و در نظر گرفته شده است.

۳-۴- اجازه در ازدواج

طبق بند (ب) ماده ۱۶ کنوانسیون، زن و مرد، حق یکسان برای انتخاب آزادانه همسر و انعقاد ازدواج دارند و این با نگرش دین اسلام مبنی بر لزوم اذن ولی در نکاح دوشیزه در تعارض است. زیرا همچنان که در مطالب قبل ذکر شد، در ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، اذن پدر یا جد پدری در نکاح دختر باکره لازم شمرده شده است.

مسأله اجازه ولی و اذن او برای ازدواج دختر باکره، مورد بحث در جوامع اسلامی است. در مورد ولایت پدر بر دوشیزه، سه دیدگاه موجود است:

۱. دختر باکره در امر نکاح کاملاً مستقل است؛^۲ دختر باکره در امر نکاح مستقل نیست بلکه ولایت ولی، مستمراً بر او حکم فرما است؛^۳ دختر باکره با ولی خود، مشارکت دارد (نه به صورت مستقل که جواز ازدواج بدون هیچ گونه اذن یا اجازه ای از سوی ولی باشد و نه به طور غیر مستقل، که ازدواج او فقط متوقف بر اجازه یا اذن ولی باشد). مسلماً بهترین دیدگاه، دیدگاه سوم است؛ زیرا در این صورت، ولایت ولی بر دوشیزه ای که تجربه ازدواج را نداشته است پشتیبان وی خواهد بود. در

این حیطة، مصلحت دختر نیز رعایت خواهد شد. مؤید این مطلب، روایاتی است که بیانگر استقلال کامل دختر در ازدواج است (مصباح الفقاهه/۲۰۹/۳۳؛ وسائل الشیعه/۲۰/۲۷۱).

۳-۵- مسؤولیت های یکسان در دوران ازدواج

بند ج ماده ۱۶ کنوانسیون مقرر می‌دارد: «حقوق و مسؤولیت های یکسان در دوران ازدواج و هنگام انحلال برای زن و مرد باید وجود داشته باشد. در قانون مدنی این مسأله قابل قبول نیست. ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: در روابط زوجین ریاست خانواده از خصایص مرد است و به موجب ماده ۱۱۰۴، زن معاون و یاور او در تشدید مبانی خانواده و تربیت اولاد است.

لازمه ایجاد نظم در هر جمعیتی این است که مدیر و مسؤولی برای آن قرارداد شده و خانواده از این امر مستثنی نیست. از نظر احترام به حقوق فردی، برابری زن و مرد عادلانه‌تر به نظر می‌رسد و به همین دلیل ممکن است ادعا شود که خانواده در هر گروه نیازمندی های خاص دارد که برای رفع آنها ناچار بایستی آزادی های فردی را محدود کرد، چنان که همین ضرورت باعث شده است که با تشکیل دولت، افراد از آزادی مطلق خویش بگذرند و همه روزه نیز آن را محدودتر سازند (حقوق مدنی خانواده/۱/۲۲۶).

۳-۶- تعدد زوجات

کنوانسیون در مورد تعدد زوجات ساکت است؛ محتوای تمامی بندهای ماده ۱۶، اصولاً ناظر به زن و شوهر واحد است. مثلاً بند الف ماده ۱۶ کنوانسیون، حق یکسان برای ورود به ازدواج را تأکید می‌نماید؛ بند ب تأکید بر انتخاب آزادانه همسر است و بند ج) بیانگر رفع کلیه اشکال تبعیض علیه زنان است و نیز ماده ۱۶ اعلامیه حقوق بشر و مفاد سند نشست پکن همچنین با توجه به قوانین کشورهای اروپایی و آمریکایی که مرجع تفسیر کنوانسیون است همگی چند همسری را ممنوع و جرم می‌دانند، همچنین قانون مجازات فرانسه نیز تعدد زوجات را جرم و متخلفین را شامل

تعقیبات کیفی می‌داند. بنابراین کنوانسیون چند همسری را نپذیرفته، و یا در صورت پذیرش آن را برای طرفین و به صورت یکسان قرار داده است. به عبارتی، فحوی کنوانسیون آن است که یا نباید تعدد زوجات پذیرفته شود یا اگر پذیرفته می‌شود، تعدد ازواج نیز باید مقبول باشد تا تبعیض از میان برود (نظام حقوق زن در اسلام/۳۰۱).

این در حالی است که از دیدگاه اسلام، چند همسری برای مردان، تحت شرایطی، مانند رعایت عدالت، پذیرفته شده است؛ به طوری که یک مرد از نظر قوانین اسلام، می‌تواند با چهار زن، ازدواج دائم و بدون هیچ محدودیتی ازدواج موقت داشته باشد. فقها عموماً در این مورد به نص آیه قرآن به عنوان یک دلیل محکم استناد می‌کنند: «وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً» و اگر می‌ترسید درباره یتیمان عدالت را رعایت نکنید، پس با دو، سه یا چهار زن که برای شما پاکیزه است ازدواج کنید...» (نساء/۳).

البته ظاهر آیه، مطلب دیگری را هم بیان می‌کند که جواز تعدد اصل است و اکتفا به یک زن در صورت عدم قدرت بر رعایت عدالت را می‌رساند. چرا که می‌فرماید: «... فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً» اگر ترس آن دارید که نتوانید عدالت را رعایت کنید، پس یک همسر کافی است. در هر صورت، مردان می‌توانند به شرط رعایت عدالت، بیش از یک زن داشته باشند در حالی که این امر برای زنان مجاز نیست و این با ماده ۱ و ۱۵ کنوانسیون نیز در تعارض است.

برخلاف تصور بعضی که اسلام را مبتکر و مبدع نظام چند همسری می‌دانند، مطالعه منابع تاریخی نشان می‌دهد که چند همسری قبل از اسلام در میان بسیاری از ملل خصوصاً ملل شرق، اعم از یهودی، ایرانی، عرب و سایر اقوام شایع بوده و تعدد زوجات، تحت تأثیر عوامل متعدد فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی همواره در طول تاریخ وجود داشته است.

در برخی متون این گونه ذکر شده است: اصل تعدد زوجات، اساس تشکیل خانواده در ایران ساسانی به شمار می‌رفت، در عمل، تعداد زنانی که مرد می‌توانست داشته باشد، به نسبت توانایی مالی او بود. ظاهراً مردم کم بضاعت به طور کلی بیش از یک زن نداشتند، رئیس خانواده از حق ریاست دودمان بهره‌مند بود. یکی از زنان، سوگلی و صاحب حقوق کامل بود و از او پائین‌تر زنی بود که عنوان خدمت‌کار داشت... (نظام حقوق زن در اسلام/۲۹۲).

در میان اعراب قبل از اسلام نیز تعدد زوجات نامحدود بود و هر یک از مردان، بدون پابندی به هیچ گونه قید و بندی به هر تعداد که می‌خواستند، زنان را به عقد خود درمی‌آوردند. بنابراین اسلام، تعدد زوجات را ابتکار نکرد بلکه از یک سو در برخی روایات، «ذواق» بودن و تنوع طلبی جنسی مردان را مذموم نمود و از سوی دیگر آن را محدود به قیود و شرایط خاصی نمود تا مردان با توجه به شرایط و با رعایت قیودی به چند همسری اقدام نمایند.

نکته مهم دیگر این که در ازدواج، اصل تک همسری است و مردان باید در ابتدا به داشتن یک همسر قانع باشند، زیرا در تک همسری استحکام و دوام نظام خانواده پایدارتر خواهد بود و همسران متعدد برای مرد، معمولاً موجب بروز کشمکش میان آنان و عدم تعادل در نظام خانواده می‌گردد. قرآن کریم داشتن همسران متعدد را در صورتی مجاز می‌داند که مرد بتواند با مدیریتی شایسته، عدالت را بین آنها برقرار کند.

در قانون مدنی نیز، حکمی که در آن راجع به ازدواج مجدد بحث شده باشد، وجود ندارد اما در قانون حمایت خانواده، در این مورد احکامی وضع شده است. بر اساس مواد ۱۶ و ۱۷ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، مرد نمی‌تواند با داشتن زن، همسر دیگری اختیار کند مگر در یکی از موارد زیر:

۱. رضایت همسر اول؛ ۲. عدم قدرت همسر اول به ایفای وظایف زناشویی؛ ۳. عدم تمکین زن از شوهر؛ ۴. ابتلای زن به اعتیاد مضر؛ ۵. ترک زندگی خانوادگی از سوی زن؛ ۶. عقیم بودن زن؛ ۷. ابتلای زن به هر جنون یا امراض صعب العلاج؛ ۸. غایب و مفقود الاثر شدن زن؛ ۹. محکومیت زن به برخی مجازات ها.

صرف نظر از مواد قانونی و با توجه به مبانی فقهی و قرآنی، همچنان که ذکر شد، اصل در نظام خانواده بر دائمی بودن ازدواج و تک همسری است، اسلام با شیوع بی‌رویه چند همسری در میان اعراب، مقابله نمود و با در نظر گرفتن شرایط و با ظرافت، آن را محدود و مقید نمود.

۳-۷- ازدواج موقت

در کنوانسیون و سایر اسناد حقوق بشر، اشاره مستقیم به ازدواج موقت نشده است؛ اما به نظر می‌رسد ازدواج موقت به نحوی اجازه داشتن برای تعدد زوجات است، بنابراین با مواد مذکور در اسناد حقوق بشر که چند همسری را محکوم می‌دارد، ازدواج موقت نیز مطرود است. اما دین اسلام این نوع ازدواج را پذیرفته و از این جهت با اسناد حقوق بشر در تعارض است.

ازدواج موقت در طول حیات اسلام، همواره دست‌خوش تغییر و تحولات بوده است؛ گاهی مورد تردید و تعرض، گاهی مورد تحریم و یا مورد حمایت و تأیید واقع می‌شد. بنابراین، ازدواج موقت به صورت‌های مختلف و در ابعاد متفاوتی قابل طرح و بررسی است. توجه اسلام به مسئولیت‌پذیری، تأکید بر استحکام خانواده، هر مسلمان اندیشمندی را به تفکر بیشتر فرا می‌خواند، زیرا خداوند می‌فرماید: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ...» (نور/۳۲). واژه «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ» به فراهم نمودن زمینه‌های مناسب جهت ازدواج جوانان اشاره می‌کند و این خود بیانگر آن است که اصل، ازدواج دائم است. از سوی دیگر، روایات فراوانی وجود دارد که تمامی افراد علاقمند به ازدواج موقت را بر آن می‌دارد که نسبت به این امر تأمل بیشتری نمایند. آن

چه که در پرتو احکام و موازین اسلامی به دست می آید لزوم پرهیز از افراط و تفریط در تفکر شیعی و مبنی بر حذف ازدواج موقت (مسلم، باب فی المتعه بالحج و العمره/۵۲۷/ حدیث ۱۲۱۷) از احکام اسلام است. با توجه به این که شرایط و حقوق ازدواج موقت با ازدواج دائم، اختلافات و اشتراکات فراوانی دارد ازدواج موقت، به عنوان راهکاری اضطراری برای حلّ معضل، در احکام اسلام پیش بینی شده است.

در مفاد قانون مدنی، ازدواج موقت به عنوان یک نهاد قانونی ثبت و قانونمند شده و به احکام و آثار نکاح موقت اشاره شده است:

ماده ۱۰۷۵: نکاح وقتی منقطع است که برای مدت معینی باشد. ماده ۱۰۷۶:

مدت نکاح منقطع باید کاملاً معین شود.

نتیجه

۱- اسلام به عنوان یک دین آسمانی اصیل و بدون افراط و تفریط، در مواضع فقهی و حقوقی، احکام نکاح را به گونه‌ای قرار داده که قابلیت این امر را دارند که یکدیگر را توجیه کنند. به این معنا که اگر در مواردی نسبت به زوجین، حکمی در ظاهر، نقصان محسوب می‌شود، در جایی دیگر جبران شده است. هماهنگی احکام و قوانین مربوط به ازدواج، با یکدیگر از یک سو، و تناسب آنها با واقعیت‌های تکوینی موجود در زن و مرد، چهره فقه اسلام را موجه می‌سازد.

۲- تفاوت نگرش اسلام و اسناد حقوق بشر در حق ازدواج زنان، ناشی از اختلاف مبانی این دو منبع است. زیرا هدف اصلی نکاح بر مبنای دین اسلام، همچنان که ذکر شد، تربیت و سیر و سلوک به سوی قرب الهی است و هدف اصلی و مبنای اسناد حقوق بشر پیشرفت مادی و تقویت عقل معاش است.

منابع

- قرآن کریم

- ابراهیمی، جهانبخش، **سیری در حقوق بشر**، تهران، انتشارات زوار، ۱۳۸۳.
- ابن منظور افریقی، ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم، **لسان العرب**، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۸ق.
- بازگیر، یدالله، **حقوق خانواده**، تهران، انتشارات فردوس، ۱۳۷۸.
- بحر العلوم، سیدمحمد، **بلغه الفقیه**، تهران، مکتبه الصادق، ۱۴۰۳ق.
- جر، خلیل، **فرهنگ لغت عربی به فارسی لاروس**، ترجمه سیدحمید طیبیان، تهران، امیرکبیر، ۱۳۸۲.
- جرجاوی، علی احمد، **حکمه التشريع و الفلسفه**، ج ۲، باب الحکمه فی تحریم نکاح مسلمه لغير مسلم، بیروت، دار الفکر، ۱۴۲۴ق.
- حکیم، سیدمحسن، **نهج الفقاهه**، قم، انتشارات ۲۲ بهمن، بی تا.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر، **تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه**، مشهد، مؤسسه آل البیت، بی تا.
- _____، **تذکره الفقهاء**، قم، مؤسسه آل البیت، ۱۳۸۸ق.
- حلی (محقق)، نجم الدین جعفر بن حسن، **نکت النهایه**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسه به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ق.
- خمینی (امام)، سیدروح الله، **تحریر الوسیله**، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۸.
- _____، **کتاب البیع**، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹.
- خوئی، سیدابوالقاسم، **مصباح الفقاهه فی المعاملات**، ج ۲، قم، مطبعه سید الشهداء، ۱۳۷۸ق.
- دهخدا، علی اکبر، **لغت نامه دهخدا**، زیر نظر محمد معین و سید جعفر شهیدی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۳.
- راعی، مسعود، **اسناد حقوق بشر و موازین فقهی**، رواق اندیشه، مرکز پژوهش های اسلامی صدا و سیما شماره ۳۶، ص ۷۵، ۱۳۸۳.
- روشن، محمد، **حقوق خانواده**، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
- شبیری زنجانی، سیدموسی، **کتاب النکاح**، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز، ۱۴۱۹ق.
- شیخ صدوق، محمد بن بابویه، **علل الشرائع**، ج ۲، بیروت، انتشارات دار البلاغه، بی تا.

- شریفیان، جمشید، **راهبرد جمهوری اسلامی ایران در زمینه حقوق بشر در سازمان ملل متحد**، تهران، مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰.
- صفایی، سیدحسن و امامی، سیداسدالله، **حقوق خانواده**، ج ۱۰، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
- _____، زیر نظر ابوالقاسم گرجی، **بررسی تطبیقی حقوق خانواده**، ج ۲، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- طریحی، شیخ فخرالدین، **مجمع البحرین**، بیروت، مرکز الطباعة و النشر فی مؤسسه البعثه، ۱۰۸۵ق.
- طوسی (شیخ الطائفه)، ابوجعفر محمد بن حسن، **النهايه فی مجرد الفقه و الفتاوی**، بیروت، دار الکتاب العربی، ۱۴۰۰ق.
- عزتی، امید، **کوروش مسیح باستان**، تهران، انتشارات امید مهر، ۱۳۸۴.
- عمید، حسن، **فرهنگ فارسی عمید**، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۳.
- فرشادمهر، ناهید، **کوروش هخامنشی بنیانگذار ایران پهناور**، ج ۳، تهران، نشر محمد، ۱۳۸۵.
- الفراهیدی، خلیل بن احمد، **العین**، ج ۳، ایران، مؤسسه دار الهجره، ۱۴۰۹ق.
- کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی خانواده**، ج ۱، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۷۶.
- _____، **مبانی حقوق عمومی**، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۷۷.
- _____، **الزام های خارج از قرارداد**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۶.
- کلانتری، صمد، **مبانی جمعیت شناسی**، اصفهان، نشر مانی، ۱۳۷۸.
- گرجی، ابوالقاسم، با همکاری صفائی، حسین و دیگران، **بررسی تطبیقی حقوق خانواده**، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
- گلدوزیان، ایرج، **بایسته های حقوق جزای عمومی**، ج ۱۴، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۸.
- لوکاس، دیوید، پاول، میر، **درآمدی بر مطالعات جمعیتی**، ترجمه حسین محمودیان، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- محقق داماد، سیدمصطفی، **تحلیل فقهی حقوقی خانواده**، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۶۸.
- _____، **بررسی فقهی حقوقی خانواده، نکاح و انحلال آن**، ج ۱۰، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۲.
- مدکور، محمد سلام، **المدخل للفقہ الاسلامی**، قاهره، دار النهضه العربیه، ۱۳۸۲ق.
- مطهری، مرتضی، **نظام حقوق زن در اسلام**، ج ۳۲، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۸۱.

- مهرپور، حسین، **حقوق بشر در اسناد بین المللی**، تهران، انتشار اطلاعات، ۱۳۷۴.
- _____، **نظام بین المللی حقوق بشر**، ج ۲، تهران انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۳.
- _____، **مباحثی از حقوق زن از منظر حقوق داخلی**، مبانی فقهی و موازین بین المللی، تهران، انتشارات اطلاعات، ۱۳۷۹.
- میرشمسی، فاطمه، **مبانی حقوق و تکالیف زن در ازدواج از دیدگاه فقه امامیه**، تهران، نشر اسلامی، ۱۳۹۱.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۱۰، بیروت، مؤسسه المرتضی العالمیه، ۱۴۱۲ق.
- _____، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۲۹، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷.
- نوربها، رضا، **زمینه های حقوق جزای عمومی**، ج ۲۱، تهران، نشر داد آفرین، ۱۳۸۷.





پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی