

علمی-پژوهشی

## تحلیل تأثیر تحول ساختار قدرت در

### خانواده بر حقوق زوج<sup>۱</sup>

فرزانه شفیعی زاده\*

مریم‌السادات محقق داماد\*\*

کبری پور عبدالله\*\*\*

#### چکیده

ساختار قدرت در غالب خانواده‌های ایرانی از شکل اقتدارگرا (مردسالاری) به نیمه دموکراتیک تحول یافته و بدین ترتیب تمام ابعاد خانواده، خصوصا بعد حقوقی آن را از جهت حقوق اعضاء تحت تأثیر قرار داده است. یکی از مهمترین حقوق متأثر از تحول نیز، حقوق مربوط به زوج است. براین اساس در این پژوهش سعی نمودیم تأثیر تحول صورت گرفته را بر حقوق زوج بررسی نماییم در این راستا به این نتیجه دست یافتیم، از آنجاکه مقتضیات زمان و مکان، ضرورت انطباق قوانین با تحولات را ضروری می‌سازد، بنابراین قانونگذار نیز متناسب با تحول در ساختار قدرت در خانواده، به وضع قوانین جدید یا اصلاح قوانین سابق در خصوص حق ریاست، حق طلاق و حق تعدد زوجات اقدام نموده است. با این وجود همچنان اموری مرتبط با حقوق مذکور وجود دارند که تغییر یافته‌اند، ولی مورد توجه قانونگذار قرار نگرفته و در نتیجه خلأهای قانونی را در این زمینه به وجود آورده است؛ از این رو تغییر قوانین سابق یا وضع قوانین جدید، با استفاده از ظرفیت‌های فقهی در خصوص آن‌ها پیشنهاد می‌شود.

**کلید واژه‌ها:** ساختار قدرت در خانواده، حقوق زوج، حق ریاست، حق طلاق، حق تعدد زوجات.

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۲۵

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۸/۱۰/۱۸

\*دانش‌آموخته حقوق خانواده، دانشگاه امام صادق (ع)-پردیس خاوران، تهران، ایران

Farzan.shafie@gmail.com

\*\*استادیار گروه حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)-پردیس خاوران، تهران، ایران (نویسنده مسؤول)

mohaghegh@gmail.com

\*\*\*استادیار گروه فقه و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)-پردیس خاوران، تهران، ایران

## ۱- مقدمه و بیان مسأله

خانواده ایرانی با گذشت زمان و به دنبال تغییرات تدریجی حاصل از مدرنیته در جامعه، از نظر ساختار و روابط درونی خانواده و حتی معنا و مفهومی که در این نوع روابط حاکم بوده با تحولات گسترده‌ای روبرو بوده است (لبیبی، ۱۳۹۲، ۳۲). یکی از مهمترین این تحولات که عاملی عمده در تغییر مفهوم خانواده و شکل‌گیری خانواده به معنای امروزی شده، تحول در ساختار قدرت در خانواده است. در توضیح بیشتر باید گفت، در ایران تا چند دهه گذشته، الگوی قدرت تصمیم‌گیری در رفتار سنتی جامعه، مردسالاری بوده است؛ یعنی مرد در رأس هرم قدرت قرار داشته و به تنهایی و بدون توجه به سایر اعضا، تصمیمات مربوط به امور خانواده را اتخاذ کرده و دیگران را به اطاعت و انجام آن‌ها وادار می‌نمود (بهنام، ۱۴، ۱۳۵۲؛ بستان، ۱۳۹۰، ۸۴؛ ملکی، ۱۳۸۷، ۳۴ و ۳۵)؛ اما پژوهش‌های متعدد و مختلف جامعه‌شناسی در رابطه با تحول ساختار قدرت در خانواده نشان می‌دهند که این شکل از ساختار قدرت طی چند دهه گذشته، براساس عوامل مختلف در غالب خانواده‌های ایرانی تحول یافته و همانند گذشته کاملاً عمودی و به صورت مردسالارانه نمی‌باشد؛ بلکه در حال حاضر به طور متوسط ساختار قدرت در غالب خانواده‌های ایرانی تاحدی دموکراتیک شده و در شیب ملایمی از بالا به پایین قرار گرفته است (صبوری، ۸۰، ۱۳۷۵).

براین اساس می‌توان گفت، ساختار قدرت در خانواده‌های کنونی ایرانی، به الگوی اسلامی نزدیک شده است؛ زیرا از دیدگاه اسلام، نه الگوی اقتدارگرا موردپذیرش است که در آن تنها مرد صاحب اختیار و تصمیم‌گیری است و نه الگوی دموکراتیک که در آن زن و مرد هر دو به صورت مساوی دارای قدرت هستند؛ بلکه الگوی ساختار قدرت در خانواده از دیدگاه آموزه‌های اسلامی، الگوی پدر مرکزی دموکراتیک است که در آن رابطه نیمه افقی - نیمه عمودی میان زن و شوهر در خانواده برقرار است (زارعی توپخانه، ۱۳۹۲، ۱۱۰). بنابراین می‌توان تحول به وجود آمده در حوزه ساختار قدرت در اغلب خانواده‌های ایرانی را مثبت ارزیابی کرد؛ بدین‌جهت که تحقیقات متعدد در این حوزه نشان داده‌اند، در ساختار مردسالارانه، هرچند ممکن است خانواده در ظاهر به حیات خود ادامه دهد، اما خانواده دارای چنین ساختاری، علاوه براینکه ناکارآمد بوده و روابط عاطفی میان اعضای آن سست و ضعیف است، موجب عدم اجرای مقررات متعالی اسلامی در رابطه با تحکیم خانواده می‌شود. همان‌طور که در عمل نیز با وجود گذشت صدها سال از ورود اسلام به ایران، به دلیل وجود نظام پدرشاهی، جامعه ایران نتوانست از مقررات اسلامی به خوبی استفاده کند و لذا جامعه ایران از نظر سیمای معنوی همان بود که از یک جامعه

مردسالاری عقب مانده می‌شد انتظار داشت. جامعه‌ای که در خانواده‌های آن، اعضا به ویژه زنان و دختران برخلاف دیدگاه اسلامی از نازلترین حقوق برخوردار بودند؛ درحالی که امروزه و در جامعه کنونی ایران باتوجه به تحول صورت گرفته در ساختار قدرت و نزدیک شدن به الگوی اسلامی، امکان اجرای قوانین و مقررات اسلامی در حوزه حقوق خانواده فراهم شده است.

پس بدون تردید تحول صورت گرفته در ساختار قدرت در خانواده، تمام ابعاد خانواده به ویژه بعد حقوقی آن را از جهت حقوق اعضا تحت تأثیر قرار داده است؛ چنانکه مطالعات تاریخی در این حوزه نیز حاکی از آن هستند که همواره میان ساختار قدرت در خانواده و چگونگی حقوق اعضا ارتباط مستقیم وجود دارد (شفیع زاده، ۱۳۹۶، ۳۶). یکی از مهمترین حقوق متأثر از تحول در ساختار قدرت در خانواده نیز، حقوق مربوط به زوجی باشد. اما سؤال مهمی که در این راستا وجود دارد، آن است که تحول در ساختار قدرت در خانواده، چه تأثیری بر حقوق زوج داشته است؟ این سؤال از این جهت اهمیت دارد که پارادایم مسلط در جامعه گذشته ایران، مردسالاری و تسلط کامل زوج بر تمام شؤون زندگی زوجه بوده است (بهنام، ۱۳۵۲، ۱۴؛ بستان، ۱۳۹۰، ۸۴)؛ به گونه‌ای که زوج در برابر زوجه از حقوق مطلقه‌ای برخوردار بود که زوجه تاب مقاومت در برابر آن را نداشت؛ لذا مسلماً تغییر تدریجی این پارادایم، حقوق زوج را نیز تحت تأثیر قرار داده است؛ اما به نظر می‌رسد ابعاد و چگونگی این تأثیر در عصر کنونی، در هاله‌ای از ابهام قرار دارد؛ چراکه ظاهراً هیچ تبعی که به صورت نظری یا تجربی، تأثیر این تحول در خانواده را بر حقوق زوج از نقطه نظر فقهی و حقوقی مورد مذاقه قرار دهد، وجود ندارد؛ لذا آنچه انجام این پژوهش را ضروری می‌سازد، آن است که تأثیر این تحول را بر حقوق زوج، با استفاده از یافته‌های جامعه‌شناسی در رابطه با تحول ساختار قدرت در خانواده و باتکیه بر متون فقهی و حقوقی، مورد تحلیل و بررسی قرار دهیم. این تحقیق از نظر روش، توصیفی-تحلیلی است که گردآوری اطلاعات در آن به صورت کتابخانه‌ای، مطالعات اسنادی و فیش برداری انجام شده است.

لازم به ذکر است، در این پژوهش در رابطه با حقوق زوج، مباحثی مبنای بحث و بررسی قرار گرفته اند که قانون مدنی (در فصل مربوط به اشخاص) و قانون حمایت خانواده بیان داشته‌اند.

## ۲- تأثیر تحول ساختار قدرت در خانواده بر حقوق زوج در قوانین موجود

یکی از مهمترین مبنای بازنگری در قوانین، مقتضیات زمان و مکان است که یکی از راه‌های فقه

شیعه برای اجتهاد محسوب می‌شود<sup>۱</sup> و مراد از آن، شرایط و خصوصیات و ارتباطات جدیدی است که در اثر مرور زمان و تغییر مکان‌ها بر افراد و جامعه حاکم می‌شود (فاضل لنگرانی، ۱۳۷۴، ۳۶۰). براین اساس می‌توان گفت، تحول تدریجی صورت گرفته در ساختار قدرت در خانواده از شرایط و موضوعات جدید و اجتناب ناپذیری در عصر حاضر محسوب می‌شود که مقتضی مفهوم زمان و مکان بوده و بر حقوق اعضای خانواده به ویژه حقوق زوج و احکام آن تأثیر گذاشته و بالتبع تغییر و اصلاح احکام و بازنگری در قوانین مربوطه را ضروری می‌سازد. سیر تحول قوانین مختلف مربوط به حق زوج در ایران قبل و بعد از انقلاب اسلامی نیز نشان می‌دهد، قانونگذار بر مبنای مقتضیات زمان و مکان، سعی نموده قوانین را باتوجه به پارادایم مسلط در ساختار قدرت و با استفاده از ظرفیت‌ها و قواعد فقهی، مورد بازنگری قرار دهد.

با مطالعه قوانین موجود و نیز متون حقوقی مربوطه، می‌توان دریافت که با تحول ساختار قدرت در خانواده، حقوق زوج در سه زمینه حق ریاست، حق طلاق و حق تعدد زوجات با تحولات گسترده‌ای روبرو بوده است. در زیر به بیان اقدامات قانونگذار در این سه زمینه می‌پردازیم تا بدین وسیله دریابیم که تاکنون تحول صورت گرفته چه تأثیری بر قوانین مربوطه داشته است.

## ۲-۱- حق ریاست

ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی که برداشتی از نصوص شریعت اسلامی و بویژه آیه «الرجال قوامون علی النساء» (سوره نساء، آیه ۳۴) است، بیان می‌دارد: «در روابط زوجین ریاست خانواده از خصائص شوهر است». این ریاست در عالم حقوق دارای آثار و نتایجی است. از جمله اینکه زوج می‌تواند زوجه را از شغلی که منافی مصالح خانوادگی است، باز دارد (ماده ۱۱۱۷ ق.م)، اختیار تعیین مسکن اصولاً با زوج است (ماده ۱۱۱۵ ق.م) و زوجه باید از زوج تمکین نماید.

باید اذعان نمود، قومیت و ریاست از نقطه نظر فقهی با قدرت از نقطه نظر جامعه‌شناسی، قابل مقایسه بوده و دارای ارتباط مستقیم است؛ به گونه‌ای که می‌توان گفت ریاست زوج بر زوجه به معنای نوعی از قدرت شوهر بر زن است. بنابراین با تغییر پارادایم مسلط ساختار قدرت در خانواده، مسلماً حق

۱. در عصر ما اولین فقهی که با واقع‌نگری خاصی به فقه و لزوم تطبیق آن بر زندگی انسان معاصر، اندیشه حکیمانه و نظر فقیهانه خود را در حوزه فقهات و اجتهاد با شهامت و صراحت مطرح فرموده، امام خمینی(ره) است. (برای دیدن نظرات ایشان در این راستا موسوی خمینی، ۱۳۶۸، ۹۸).

ریاست شوهر نیز تحت تأثیر قرار گرفته و با تحولاتی همراه بوده که قانونگذار باتوجه به آن، تغییراتی را در قوانین مربوطه اعمال نموده است.

براین اساس در این قسمت به بررسی حقوقی می‌پردازیم که ناشی از حق ریاست مرد بوده و تحت تأثیر تحول صورت گرفته در ساختار قدرت، تغییر کرده و در قوانین موجود نیز منعکس شده‌اند.

## ۲-۱-۱- حق مخالفت با شغل زوجه

در اسلام بر حق اشتغال زن تأکید شده و در این خصوص بر سایر مکاتب نیز سبقت گرفته است و لذا فقها اعم از فقه‌های متقدم و متأخر این حق را با شرایطی مورد پذیرش قرار داده‌اند. اما براساس نظر مشهور فقها یکی از آثار قوامیت (ریاست) شوهر، لزوم اذن زوج برای خروج زوجه از منزل است (عاملی، ۱۴۱۳، ۸، ۳۰۸؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۳۰۶؛ حلی، ۱۴۱۳، ۳، ۵۹؛ محقق حلی، ۱۴۰۸، ۸، ۳۰۸؛ موسوی خمینی، بی‌تا، ۲، ۳۰۵؛ موسوی خویی، ۱۴۱۰، ۲، ۲۸۹) که قدر متیقن در حق شوهر می‌باشد (احمدی و سلیمی، ۱۳۸۹، ۱۳). از آنجاکه اشتغال زن در بسیاری موارد ملازم با خروج وی از خانه است، لذا زن برای اشتغال، باید از شوهر اذن بگیرد و درمقابل شوهر این حق را دارد که با اشتغال زن در بیرون از خانه مخالفت نماید. البته فقها در رابطه با مطلق یا مقید بودن لزوم اذن شوهر اختلاف نظر دارند؛ به این صورت که برخی از فقها معتقدند زن باید مطلقاً برای خروج از منزل از شوهرش اذن بگیرد (عاملی، ۱۴۱۳، ۸، ۳۰۸؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۳۰۶؛ حلی، ۱۴۱۳، ۳، ۹۵؛ محقق حلی، ۱۴۰۸، ۸، ۳۰۸؛ موسوی خمینی، بی‌تا، ۲، ۳۰۵؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۶، ۴۳۳، مسأله ۱۸۹۵؛ بهجت، ۱۴۲۸، ۳۸۰، مسأله ۱۸۹۷؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۳۹۶، مسأله ۲۰۶۲)، درحالی که برخی دیگر اذن شوهر را در صورتی واجب می‌دانند که خروج زن از منزل مخالف حق استمتاع شوهر یا مصالح خانوادگی باشد (شمس الدین، ۱۴۲۱، ۳۳؛ موسوی خویی، ۱۴۱۰، ۲، ۲۸۹؛ جناتی، ۱۳۸۱، ۱، ۵۳۷، مسأله ۲۹۵۳).<sup>۱</sup> در این رابطه قانون مدنی مصوب ۱۳۱۳ از نظر فقه‌های اخیر پیروی نمود و در ماده ۱۱۱۷<sup>۲</sup> خود مخالفت شوهر با اشتغال زن را به مصالح خانوادگی مقید کرد.

۱. به علاوه آقای فضل الله نیز معتقدند اذن زوج برای خروج زوجه از منزل مطلق نیست؛ به این صورت که اگر خروج زوجه برای یک واجب کفایی باشد، اذن زوج لازم است، اما اگر برای یک واجب عینی باشد، اذن زوج لازم نمی‌باشد. (فضل الله، ۱۴۱۴، ۱۱۲).

۲. «شوهر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند».

سال ۱۳۱۳ از جمله آغازین سال‌های شروع تحولات تدریجی در ساختار خانواده و روابط مبتنی بر قدرت تحت تأثیر مدرنیته است (آصفی، ۱۳۵۲، ۱۲۴؛ آزاد ارمکی، ۱۳۸۶، ۶۵ و ۶۶؛ بهنام، ۱۳۵۲، ۱۰) و تصویب ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی در این سال‌ها، نشان‌دهنده توجه قانونگذار به این تحولات و تمایل به محدود کردن قدرت مطلقی بوده است که مردان در اختیار داشته و در بیشتر موارد از آن سوءاستفاده می‌کردند. بنابراین می‌توان گفت ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی از موارد تقیید ریاست مطلق مرد بر خانواده است و دامنه ریاست وی را محدود می‌کند. البته از آنجاکه این ماده قانونی، مرجع تشخیص مصلحت را مشخص نکرده بود، لذا شوهر به تشخیص خود می‌توانست زن را از اشتغال منع نماید و در صورت اختلاف نسبت به مخالفت شغل زن با مصالح خانواده نیز، شوهر از اقامه دلیل بی‌نیاز بود و زن باید ادعای خود را ثابت می‌کرد (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۲۳۴). لکن قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۶ در ماده ۱۵ قید «با تأیید دادگاه» را به ابتدای ماده افزود و از این جهت نیز اختیار مرد را محدود نمود. بدین ترتیب قانونگذار، با تصویب این قانون، گام دیگری در کاهش سلطه و اقتدار مرد در مقابل همسرش برداشت. به علاوه در سال ۱۳۵۳، قانونگذار با تصویب ماده ۲۱۸ قانون حمایت خانواده، علاوه بر آوردن قید «با تأیید دادگاه» در ممانعت از اشتغال، برای زن و شوهر در رابطه با ممانعت از اشتغال، حقوق مشابهی برقرار نمود که این امر نشان‌دهنده تمایل وی به کمرنگ شدن مرزهای جنسیتی میان زن و مرد در زمینه اشتغال با توجه به تحولات تدریجی صورت گرفته، داشته است. بدین ترتیب، شاید از لحاظ نظری، در عصر حاضر، دیگر نمی‌توان اختیار شوهر درباره منع زن از مشاغل منافی مصالح خانواده را از آثار ریاست او بر خانواده دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۲۳۷؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۱۲۹). پرهیز از این گونه مشاغل و رعایت حیثیت همسر در زمره تکالیف متقابل طرفین است و تجاوز از آن به دیگری حق می‌دهد که برای اجبار متخلف به دادگاه رجوع کند (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۲۳۷).

۱. «شوهر می‌تواند با تأیید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند».  
 ۲. «شوهر می‌تواند با تأیید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی خود یا زن باشد، منع کند. زن نیز می‌تواند از دادگاه چنین تقاضایی را بنماید. دادگاه در صورتی که اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود، مرد را از اشتغال به شغل مذکور منع می‌کند».

هرچند برخی از مواد قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ به موجب قوانینی که بعد از انقلاب اسلامی تصویب شده نسخ گردید، ولی کلیه مواد قانون حمایت خانواده نسخ نشد و این ماده ۱۸ نیز از مواردی است که قانونا نسخ نشده و همچنان به قوت خود باقی و قابل اجراست (مهرپور، ۱۳۷۹، ۳۹)

## ۲-۱-۲- اختیار تعیین مسکن

یکی دیگر از آثار ریاست شوهر در قانون ایران که مبتنی بر فقه می‌باشد، اختیار تعیین مسکن توسط زوج است. در راستای تحول تدریجی صورت گرفته در ساختار قدرت، اولاً قانونگذار در ماده ۱۱۱۴ قانون مدنی<sup>۱</sup> با استفاده از ظرفیت شروط ضمن عقد، به زن این امکان را داده است که اختیار تعیین مسکن را برعهده بگیرد و بدین ترتیب از اقتدار مطلق مرد کاسته است. ثانیاً به نظر بسیاری از فقها و حقوقدانان زوجه می‌تواند در غیر صورت شرط نیز از اقامت در منزل مشترک خودداری نماید؛ مثلاً اگر شوهر منزلی دارد که زوجه دیگرش و یا پدر و مادر وی در آن سکونت دارند و زن را به سکونت در آن دعوت می‌نماید، زن موظف به پذیرفتن آن نیست، بلکه می‌تواند، درخواست منزل اختصاصی نماید (محقق داماد، ۱۳۹۰، ۳۰۹). اداره حقوقی دادگستری به شماره ۷/۱۹۲۵ مورخ ۷۶/۵/۱۳ نیز با پذیرش این نظر، بیان می‌دارد: «... زوج نمی‌تواند زوجه را مجبور به سکونت در منزل پدر و مادر خود نماید، هرچند مسکن آن‌ها متناسب با وضعیت زوجه باشد». ثالثاً قانونگذار با استفاده از قاعده لاضرر در ماده ۱۱۱۵ قانون مدنی<sup>۲</sup> امکان اختیار مسکن مستقل را برای زن در صورت خوف ضرر بدنی، مالی و شرافتی با حفظ حق نفقه برای وی، قرار داده است. در این راستا باید گفت، همه این بیانات، حاکی از عدم اختیار مطلق مرد در تعیین مسکن و ایجاد محدودیت در اقتدار ناشی از ریاست او بر مبنای مقتضیات زمان توسط قانونگذار است.

## ۲-۲- اختیار طلاق

در حقوق اسلامی، اختیار طلاق به دست مرد داده شده و زن اصالتاً فاقد حق طلاق است؛ به این معناکه زوج می‌تواند با طی مراحل خاص در صورتی که بخواهد (حتی بدون دلیل موجه) همسر خود را برخلاف میلش طلاق دهد؛ اما این حق به زوجه داده نشده است و زن نمی‌تواند هرگاه بخواهد، بدون جلب رضایت شوهر یا بدون اثبات دلایل خاص<sup>۳</sup>، خود را از قید زوجیت شوهر رها سازد. درعین حال اسلام

۱. «زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید مگر آن که اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد».

۲. «اگر بودن زن یا شوهر در یک منزل متضمن خوف ضرر بدنی یا مالی یا شرافتی برای زن باشد، زن می‌تواند مسکن علیحده اختیار کند و در صورت ثبوت مظنه ضرر مزبور حکم بازگشت به منزل شوهر نخواهد داد و مادام که زن در بازگشتن به منزل معذور است نفقه برعهده شوهر خواهد بود».

۳. مانند غیبت شوهر تا چهار سال و استنکاف، عجز شوهر از پرداخت نفقه، کراهت از شوهر (طلاق خلع).

برای جلوگیری از طلاق، علاوه بر قراردادن یکسری موانع حقوقی<sup>۱</sup>، بر رعایت دستورات اخلاقی نیز تأکید کرده است.<sup>۲</sup> با وجود این باید اعتراف کرد که نظام اسلامی خانواده، در اجتماعی نتایج دلخواه را به بار می‌آورد که مردم به اخلاق مذهبی معتقد باشند و اساس آن بر مبانی اسلامی، استوار باشد. اگر اخلاق مذهبی از احکام طلاق جدا شود، سوءاستفاده‌ها و زورگویی‌ها نیز آغاز می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۳۰۸). آنچه که به نظر می‌رسد در جامعه مردسالار ایران وجود داشته است و در آن علاوه بر اینکه برخی از مردان از این حق خود سوءاستفاده کرده و بدون هیچ دلیلی زنان را طلاق می‌دادند، درعین حال زنان، با وجود اینکه مقررات اسلام در برخی موارد امکان طلاق را به آن‌ها می‌داد، ولی به دلیل حاکمیت پارادایم مردسالار در جامعه، نمی‌توانستند خود را با وجود شرایط سخت و طاقت فرسا از قید زوجیت آزاد سازند. البته قانون مدنی مصوب ۱۳۱۳ از این جهت که علاوه بر امکان طلاق زن در صورت غیبت شوهر و استنکاف و عجز شوهر از دادن نفقه، امکان طلاق وی را به دلیل سوء معاشرت زوج، عدم ایفای وظایف زناشویی و بیماری مسری و صعب‌العلاج شوهر و نیز شرط وکالت مطابق فقه، پیش‌بینی کرده بود،<sup>۳</sup> گام مهمی تلقی می‌شد. اما آنچه قابل انتقاد می‌نمود، اختیار نامحدود مرد در طلاق مطابق ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی<sup>۴</sup> بود؛ بدین ترتیب که مرد می‌توانست هر زمان که می‌خواهد، بدون اینکه نیازی به مراجعه به دادگاه و حتی حضور زن در مجلس طلاق باشد، او را مطلقه سازد. عرف و رویه قضایی نیز این حق شوهر را مطلق می‌دانست و هیچگاه تصور نمی‌شد که شوهری را بتوان از جهت سوءاستفاده از حق خویش به خسارت محکوم کرد (همو، ۱، ۳۵۷). اما از آنجاکه از یک طرف در جامعه مردسالار ایران، صرف قواعد اخلاقی برای جلوگیری از طلاق‌های ناروا کافی نبود و از طرف دیگر، به تدریج تغییراتی در ساختار خانواده ایرانی به وجود آمد که دیگر حاکمیت مطلق مرد را در خانواده بر نمی‌تافت، لذا تغییر و وضع قوانین با توجه به تحول ساختار قدرت در خانواده ضروری می‌نمود. در این راستا بررسی سیر اصلاح و وضع قوانین در زمینه طلاق نشان دهنده آن است که قانونگذار نظام حقوقی ایران به دو طریق در این زمینه توسل جسته

۱. داوری در طلاق، انجام طلاق در حضور دو شاهد عادل، بودن زن در طهر غیرمواقعه، قرار دادن عده در طلاق رجعی، پرداخت حقوق مالی زوجه توسط زوج هنگام طلاق.

۲. از جمله تشویق زوجین به داشتن مودت و رحمت (کلینی، ۱۴۰۷، ۵، ۳۲۴ و ۵۶۹؛ مجلسی، ۱۴۰۹، ۱۰۰، ۲۲۸)، تشویق به خوش خلقی (قمی، ۱۹۷۰، ۲، ۳۸)، تشویق به انجام وظایف زناشویی و حقوق یکدیگر (قمی، ۱۴۱۳، ۲، ۶۲۱) و...

۳. مواد ۱۰۲۹، ۱۱۲۹، ۱۱۳۰ و ۱۱۱۹ قانون مدنی.

۴. «مرد می‌تواند هر وقت که بخواهد زن را طلاق دهد».



است:

اول اینکه با ایجاد موانعی از اختیار مطلق مردان در طلاق کاست؛ بدین صورت که اولاً مراجع مرد به دادگاه و صدور گواهی عدم امکان سازش برای اجرای صیغه طلاق را ضروری دانست.<sup>۱</sup> ثانیاً ارجاع به دآوری برای ایجاد صلح و سازش را الزامی کرد.<sup>۲</sup> ثالثاً زوج را به پرداخت حقوق مالی زوجه اعم از جهیزیه، مهریه، نفقه، اجرت المثل، نحله و نصف دارایی زوج در صورت تحقق شرایط مربوطه، ملزم نمود.<sup>۳</sup> رابعاً ثبت واقعه طلاق بدون ارائه گواهی عدم امکان سازش را ممنوع و برای آن مجازات تعیین کرد.<sup>۴</sup>

دوم آنکه، با بهره گیری از ظرفیت عناوین ثانوی و قاعده شروط، به دو روش تقنینی و قراردادی، موجبات طلاق به درخواست زن را گسترش داد و بدین ترتیب سعی نمود تفاوت حقوقی زن و مرد در امر طلاق را کاهش دهد. در روش تقنینی با بهره گیری از عناوین لاضرر و لاجرح شرایطی ایجاد نمود تا زوجه امکان بیشتری برای طلاق داشته باشد.<sup>۵</sup> در روش قراردادی نیز با بهره گیری از قاعده شروط، ۱۲ بند را به عنوان شرط در اسناد نکاحیه درج نمود<sup>۶</sup> تا در صورت تحقق آن شرایط، زن وکیل در طلاق باشد و بدین وسیله خلأ قانونی ناشی از مشکلات عدیده‌ای را که از حق یکطرفه مرد در طلاق و عدم آشنایی زوجه به حقوق خود در وضع شروط ضمن عقد نکاح بوجود آمده بود، از میان برداشت.

## ۲-۳- حق تعدد زوجات

آنچه پیشینه تاریخی در این زمینه نشان می‌دهد، این است که پیش از اسلام در میان برخی ملل و اقوام از جمله ایران و عربستان مسئله تعدد زوجات حتی در شکل نامحدود آن وجود داشته است. پس با

۱. به ترتیب: در ماده ۸ قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶، ماده ۸ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، ماده واحده اصلاح مقررات مربوط به طلاق ۱۳۷۱، ماده ۲۴ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱.

۲. به ترتیب: ماده ۸ قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶، ماده ۲۷ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱.

۳. به ترتیب: تبصره ۳ و ۶ ماده واحده اصلاح مقررات مربوط به طلاق ۱۳۷۱، ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱.

۴. به ترتیب: ماده ۱۹ قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶، ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، ماده ۶۴۵ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) ۱۳۷۵، ماده ۴۹ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱.

۵. مواد ۱۱۱۹، ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ قانون مدنی.

۶. شورای عالی قضایی در سال ۱۳۶۲، متن قبالة نکاح را که متضمن دو شرط به عنوان شرط ضمن عقد نکاح یا عقد خارج لازم بود، تصویب نمود. این شروط اکنون در قبالة های ازدواج موجود است و زوجین در صورت تمایل و با ابلاغ سردفتران ازدواج آن را امضا می‌کنند؛ شرط اول در خصوص حقوق مالی زوجه‌ای است که زوج بدون دلیل موجهی وی را مطلقه می‌سازد و شرط دوم ناظر به وکالت در طلاق است. بنابر شرط اخیر، مرد در ضمن عقد نکاح یا عقد خارج لازم به زن وکالت بلاعزل یا حق توکیل به غیر می‌دهد که در موارد دوازده گانه مذکور در سند با رجوع به دادگاه و أخذ مجوز از دادگاه با تعیین نوع طلاق خود را مطلقه نماید.

توجه به این پیشینه، آنچه مسلم است، این پدیده مربوط به اسلام نیست و از پیشنهادات و ابتکارات اسلام محسوب نمی‌گردد، بلکه برخورد اسلام با این پدیده مواجهه‌ای کاملاً امضایی بوده است نه تأسیسی. در واقع اسلام ضمن ترغیب پیروان خود به تک همسری که طبیعی‌ترین و متعارف‌ترین شکل زناشویی است، تعدد زوجات را در چارچوب‌های ضرورت زندگی انسانی محدود ساخته و برای آن قیود و شرایط سنگینی مقرر داشته است، به گونه‌ای که کمتر کسی می‌تواند مقررات و ضوابط مربوط به آن را انجام دهد. مهم‌ترین مدرک و مستند تعدد زوجات، آیه سوم سوره نساء است که می‌فرماید: «...فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنی و ثلاثا و رباعا» (سوره نساء، آیه ۳). هرچند براساس این آیه مرد می‌تواند چهار همسر دائمی اختیار کند؛ اما در ادامه، اجرای عدالت بین زوجات را شرط این کار برای مرد می‌داند و به مردی که از امکان اجحاف و عدم رعایت عدالت بین همسران خود می‌ترسد، سفارش می‌کند که بیش از یک همسر اختیار نکند و به همان یکی اکتفا نماید: «...فإن خفتن ألاً تعدلوا فواحدة» (سوره نساء، آیه ۳). بنابراین از آیات قرآن استفاده می‌شود که جهت گیری کلی قرآن به هیچ روی مبتنی بر تثبیت امر تعدد زوجات نیست، بلکه تمایل آشکاری برای تحدید زوجات در آن به چشم می‌خورد و حتی بالاتر از آن تک همسری توصیه می‌شود (رفیعی، ۱۳۸۹، ۱۴۱-۱۳۹). با این حال به دلیل حاکمیت روح مردسالاری در جامعه ایران، دستورات اسلام آنطور که باید و شاید اجرا نشده و حکم اسلام در مورد تعدد زوجات دستاویزی برای سوءاستفاده برخی از مردان شده بود. اما با کم رنگ شدن روح مردسالاری در جامعه، قوانینی در راستای محدود کردن چند همسری وضع شد که به طور جدی اختیارات مردان را در این زمینه محدود ساخت. از جمله وضع مواد ۱۱ و ۱۴ قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶ و سپس مواد ۱۶ و ۱۷ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳. براساس قانون اخیر الذکر، قانونگذار اولاً اختیار همسر دوم را منوط به اجازه دادگاه کرد. ثانیاً علاوه بر تشخیص و احراز توانایی مالی مرد و اجرای عدالت توسط وی از سوی دادگاه، تقاضای تعدد زوجات را منوط به موارد محدود و مشخص نمود. ثالثاً رضایت همسر اول را برای ازدواج مجدد پیش‌بینی نمود که با نگاه اجتماعی به ازدواج و رعایت حق زن در زندگی مشترک بیشتر تناسب دارد؛ ضمن اینکه پیش‌بینی شد، حتی اگر ازدواج مجدد با رضایت زن واقع شود، زن اول حق درخواست گواهی عدم امکان سازش و اجازه طلاق را دارد؛ رابعاً در خصوص عدم تحصیل اجازه از دادگاه از سوی مرد، ضمانت اجرای کیفری اتخاذ کرد. حال با استفاده از هرمنوتیک حقوقی می‌توان گفت، قرار دادن چنین محدودیت‌هایی در زمینه تعدد زوجات، نشان دهنده این است که قانونگذار به جهت حمایت از حقوق زنان،

باتوجه به تحول تدریجی در ساختار قدرت در خانواده، سعی نموده با وضع قوانینی از قدرت مطلق مردان کاسته و بدین وسیله مانع سوءاستفاده آن‌ها از حق خود مبنی بر تعدد زوجات شود.

مواد ۱۶ و ۱۷ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ در رابطه با تعدد زوجات، ظاهراً به دلیل ضرورت‌ها و مصالح اجتماعی تا کنون دست نخورده و تغییری نکرده و شورای نگهبان آن را غیر شرعی اعلام نکرده است. اگرچه طبق نظر شورای نگهبان در سال ۱۳۶۳ مجازات کیفری مربوط به آن، غیر شرعی اعلام شد (مهرپور، ۱۳۷۱، ۲۶۸) و تاکنون نیز به جز عدم ثبت ازدواج برابر ماده ۴۹ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱، تعدد زوجات هیچ گونه ضمانت اجرای کیفری ندارد.

### ۳- خالاهای قانونی ناشی از تأثیر تحول ساختار قدرت در خانواده بر حقوق زوج

در رابطه با حقوق زوج، همچنان اموری وجود دارند که تحت تأثیر تحول صورت گرفته، تغییر کرده ولی مورد توجه قانونگذار قرار نگرفته اند و لذا خالاهای قانونی را در این زمینه به وجود آورده است که توجه به آن‌ها توسط قانونگذار بسیار ضروری است؛ چراکه اگر در خانواده‌های گذشته، حقوق زوج، براساس ریاست مطلق مرد تعریف می‌شد، با تغییر در معنا و مفهوم این نهاد، حقوق وی نیز باید به شکل جدیدی باز تعریف شود؛ درغیراینصورت در این شرایط، مقررات سابق خانواده نمی‌تواند پاسخگوی وضع جدید باشد و درصورتیکه‌این‌روند بدون بسترسازی لازمادامه‌یابد، خانواده ایرانی را با چالش و تنش‌های زیادی مواجه می‌کند. براین اساس در زیر به بیان خالاهایی در رابطه با حقوق زوج می‌پردازیم که بازخوانی و تجدیدنظر در قوانین مربوط به آن‌ها با استفاده از ظرفیت‌های فقهی ازجمله لاضرر، لاجرح، شرط، عدالت و مصلحت توسط قانونگذار به ویژه باتوجه به ارزیابی مثبت این تحول، ضروری است.

#### ۳-۱- حق ریاست

سهل و ممتنع بودن بحث ریاست خانواده ازسویی باعث شده تا این موضوع در عمل مورد کم‌توجهی صاحب نظران قرار گیرد و ازسوی دیگر سبب شده تا خانواده‌ها در برخورد با آن، با مشکلات بسیاری مواجه شوند که این امر ضرورت بررسی خالاهای قانونی در این خصوص را بیش از پیش مشخص می‌سازد. براین اساس در زیر سعی می‌شود این خالاهای مورد بررسی قرار گیرند.

### ۳-۱-۱- ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی

ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در روابط زوجین، ریاست خانواده از خصایص شوهر است». این ماده به لحاظ اجمال گویی قانونگذار، زمینه ساز بروز پاره‌ای بدفهمی‌ها و انتقاد به وضع آن گشته و حتی از آن به تبعیض در حق زنان و برتری دادن مردان تعبیر گردیده است و در برابر با آمیخته شدن به برخی سوءبرداشت‌ها و پندارهای افراطی، دستاویز برتری خواهی و خودکامگی بعضی مردان را فراهم آورده است (قربان نیا و همکاران، ۱۳۸۴، ۲، ۱۹). این درحالی است که ریاست مرد در خانواده تأسیسی در جهت حمایت، نظارت و حفظ صلاح خانواده است (مقدادی، ۱۳۸۵، ۴۵)، اما ملاحظه می‌شود که ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی بخوبی بیانگر این موقعیت نیست. در این راستا برخی واژه «ریاست» در ماده را یکی از عوامل ایجاد سوء برداشت و القای توهم برتری شوهران دانسته و از این رو به جای آن واژه «مدیریت» را پیشنهاد کرده‌اند (قربان نیا و همکاران، ۱۳۸۴، ۲، ۲۹؛ رحمانی، ۱۳۹۱، ۵۵)؛ اما به نظر می‌رسد فارغ از بحث واژه‌ها که در اصل موضوع تفاوتی ایجاد نمی‌کند، بخش مهمی از ابهامات این ماده به تعیین قلمروی ریاست شوهر مربوط می‌شود که قانونگذار به لحاظ حاکمیت اخلاق در این رابطه، مورد را به سکوت برگزار کرده است، این درحالی است که لاقلاً تعیین محدوده ریاست شوهر در اینجا به خصوص باتوجه به تحول ساختار قدرت در خانواده‌های امروزی، ضروری می‌نماید. البته درخصوص تعیین محدوده ریاست شوهر توسط قانونگذار باید میان امور مالی و امور غیرمالی زن تفاوت گذاشت؛ زیرا قانونگذار در ماده ۱۱۱۸ قانون مدنی، اصل استقلال مالی زن را پذیرفته؛ لذا ریاست شوهر، اختیاراتی برای او در این زمینه ایجاد نمی‌کند. اما در رابطه با امور غیرمالی زن چنین حکم صریحی وجود ندارد و از این رو اطلاق ماده ۱۱۰۵ و سکوت قانونگذار در این ماده، ابهاماتی را در رابطه با مطلق بودن یا نبودن ریاست مرد در امور غیرمالی زن به وجود آورده که نتیجتاً باتوجه به مقتضیات زمان و تحولات صورت گرفته در ساختار قدرت، انتقاداتی را به دنبال داشته است. درحالی که هرچند مرد رئیس و مدیر خانواده است؛ ولی مسلماً قلمروی این مسئولیت و اقتدار ناشی از آن، محدود به رعایت مصلحت است و وی نمی‌تواند با سوءاستفاده از این موقعیت درصدد آزار یا سلطه طلبی بر زن باشد. ممکن است در این رابطه سئوالی به وجود بیاید مبنی بر اینکه قانونگذار در ماده ۱۱۰۳ و ۱۱۰۴ قانون مدنی محدوده ریاست شوهر را تعیین نموده؛ زیرا در این دو ماده زوجین را مکلف به حسن معاشرت و معاضدت در تشییید مبانی خانواده کرده است و در صورتی که شوهر برخلاف مصلحت عمل نماید، عمل او مصداق سوء معاشرت و عدم معاونت در تشییید مبانی

خانواده محسوب می‌شود که مخالف دستور این دو ماده است. اما در پاسخ می‌توان گفت، هرچند این سخن از جهاتی صحیح است، ولی باید اذعان داشت، اطلاق ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی عملاً ابهامات و انتقادات زیادی ایجاد کرده است که حاکی از آن است که قانونگذار باید صریحاً با مقید کردن ریاست به قید مصلحت، شائبه مطلق بودن اختیار وی در این خصوص را از میان برده و بدین طریق به همه ابهامات و انتقادات ناشی از آن خاتمه دهد.<sup>۱</sup> به علاوه برای تضمین رعایت مصلحت از طرف زوج و جلوگیری از سوءاستفاده وی، تعیین ضمانت اجرایی در این خصوص از سوی قانونگذار بر مبنای مقتضیات زمان، ضروری می‌باشد؛ زیرا هرچند ستمی که با سوء استفاده مرد از حق خود حاصل می‌شود، ممکن است، ضمانت اجراهای دینی و اخلاقی در پی داشته باشد، اما اینگونه ضمانت اجراها در عمل، توان مقابله با مرد خطاکار را نخواهد داشت.

### ۳-۱-۲- آثار ریاست زوج بر خانواده

#### ۳-۱-۲-۱- لزوم اذن زوج برای خروج زوجه از منزل

از آنجا که اشتغال زن و خروج وی از کشور ملازم با حق زوج مبنی بر اذن وی برای خروج زوجه از منزل است، لذا در زیر، به بررسی خلأهای قانونی و راهکارهای مربوط به آن‌ها باتوجه به تحول صورت گرفته در ساختار قدرت در خانواده، می‌پردازیم.

#### ۳-۱-۲-۱- مخالفت با اشتغال زوجه

یکی از آثار ریاست شوهر ناشی از حق اذن وی برای خروج زوجه از منزل، حق وی برای ممانعت زوجه از اشتغال است. درحالی که در مقابل یکی از حقوق به رسمیت شناخته شده زوجه در اسلام و بالتبع قوانین و اسناد بالادستی در ایران نیز، حق وی بر اشتغال است، اما گاهی این حق برای زنان متأهل به سبب ریاست شوهر در خانواده با مانع روبرو می‌شود که این امر نشان دهنده وجود خلأ قانونی در این حوزه بوده و ضرورت اصلاح یا وضع قوانین را در این زمینه به وجود می‌آورد.

۱. نمونه‌ای از توجه به این امر، پیشنهاد مرکز امور زنان و خانواده ریاست جمهوری به هیأت وزیران است مبنی بر اینکه «ریاست خانواده با زوج می‌باشد، مشروط بر آنکه با رعایت مصلحت همسر و فرزندان صورت گیرد. در صورت اختلاف در تشخیص مصلحت دادگاه خانواده مرجع رسیدگی می‌باشد». (مرکز امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، بی تا، ۶۳).

در این راستا باید گفت، در عرف جامعه ایران، عدم مشارکت مساوی مردان در کارهای خانه‌داری و نگهداری فرزندان از نتایج طبیعی تلقی کردن این کارها توسط زنان در چارچوب فرهنگ مردسالاری است (علویون، ۱۳۸۱، ۴۹). از آنجاکه در تشخیص مصالح خانوادگی و حیثیت زوجین به عرف مراجعه می‌شود (امامی، ۱۳۸۴، ۵۲۰؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۱۲۸)، لذا دادگاه‌ها معمولاً در رویه عملی خود، به استناد اینکه اشتغال زن مانع از اداره امور خانه و تربیت فرزندان توسط وی است، اشتغال زن را خلاف مصلحت خانوادگی تشخیص داده و حکم به منع اشتغال وی می‌دهند. دکتربین نیز در تعیین مصلحت به عرف مراجعه کرده و بیان داشته است: «گرفتاری‌های شغلی زوجه نباید مانع اداره خانه و نگاهداری و تربیت فرزندان باشد» (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۲۳۳). همچنین گروهی دیگر اداره امور خانه را نیز به جهت موجه برای منع اشتغال افزوده‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۱۲۹؛ گرجی و همکاران، ۱۳۸۴، ۱۹۱). این درحالی است که رویه قضایی و دکتربین که براساس عرف شکل گرفته‌اند، مسؤولیتی بیش از آنچه شرع و قانون برای زن در نظر گرفته، بر او بار نموده‌اند؛ زیرا مطابق ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی، «زوجین باید در تشدید مبانی خانواده و تربیت اولاد خود به یکدیگر معاضدت نمایند». همچنین بر اساس ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی، «نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابوبین است». بنابراین زن و شوهر به یک اندازه تکلیف در حضانت و تربیت طفل دارند و لذا تربیت فرزند صرفاً بر عهده مادر نیست. به علاوه اینکه زن در شرع و قانون تکلیفی در انجام کارهای منزل ندارد. حال اگر گفته شود که زن از باب تشدید مبانی خانواده باید انجام امور منزل را برعهده بگیرد، باید گفت تشدید مبانی خانواده تنها تکلیف زوجه نیست؛ بلکه زوج نیز به اندازه زن در تشدید مبانی خانواده تکلیف دارد. بر این اساس تکلیف دانستن انجام کارهای منزل توسط زن به تنهایی، بار کردن تکلیفی بیش از قانون بر زن است. بنابراین از آنجاکه اگر واژه‌ی مصلحت با در نظر گرفتن مسؤولیت‌های قانونی و شرعی زن در منزل مورد تفسیر قرار گیرد به سختی می‌تواند حکم به بی‌کاری زوجه دهد؛ بنابراین به نظر می‌رسد، بهتر است قانونگذار بر مبنای مقتضیات زمان، برای حمایت از زنانی که به ضرورت و متناسب با نیاز جامعه در زمینه‌های علمی، پژوهشی و تخصصی اشتغال دارند، به تعریف مصلحت در ذیل این قانون پرداخته و مانع از تفسیرهای موسع از مصلحت توسط قضات دادگاه‌ها شود؛ زیرا در غیر این صورت باتوجه به اینکه تفاسیر متعددی از واژه مصلحت می‌شود و سلیقه‌ی قاضی نقش مهمی در تشخیص آن دارد، نتایج متعدد و متناقضی از اجرای ماده ۱۱۱۷ به دست می‌آید که به ضرر زوجه بوده و امکان سوء استفاده زوج را فراهم می‌کند.

ضمن اینکه هرچند همه مواد قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ از جمله ماده ۱۸ که مربوط به اشتغال زن است<sup>۱</sup>، نسخ نشده‌اند؛ ولی از آنجاکه ممکن است در اعتبار آن تردید شود، شایسته است متن ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی، مطابق با ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده اصلاح شده و نکات ذیل به آن ملحق گردد:

۱. حق زن در مخالفت با شغل شوهر در صورت منافات داشتن شغل با مصالح و حیثیات خانوادگی
۲. لزوم تأیید دادگاه پس از درخواست تغییر شغل از سوی زوج یا زوجه ۳. الحاق قید عدم اخلال در معیشت خانواده در مورد الزام زوج به تغییر شغل زوج و زوجه. زیرا اولاً قرار دادن حق ممانعت از اشتغال، تنها برای مرد ناشی از تفکر مردسالاری است که با تحولات کنونی منطبق نمی‌باشد، لذا اگر هدف حفظ قداست خانواده است، زن هم باید بتواند با مراجعه به دادگاه شوهرش را از شغل منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات مرد و یا زن منع نماید. ثانیاً اختیار مرد در منع همسرش باید از طریق مراجعه به دادگاه باشد و با دخالت محکمه و تأیید آن این امر صورت گیرد، در غیر این صورت ممکن است مرد از این حق خود سوءاستفاده کرده و به ناحق زن را از اشتغال منع نماید.

### ۳-۱-۲-۱-۲- لزوم اجازه زوج برای خروج زوجه از کشور

«گذرنامه»، مدرک جدیدی برای سفر است که بدون تردید در صدر نزول اسلام وجود نداشته است. در آن دوران، مرزهای کشوری و کنترل مرزی به شکل کنونی وجود نداشت. بنابراین، مستند چنین مقرراتی نمی‌تواند به شکل مستقیم از منابع اولیه دینی اتخاذ شده باشد؛ بلکه امکان الگوگیری و مشابه سازی «تنقیح مناط» از منابع اولیه قابل طرح است. براین اساس گفته شده است، از آنجاکه خروج زن از کشور مستلزم خروج زن از منزل است و خروج زن از منزل نیازمند اذن زوج است؛ لذا خروج زن از کشور نیز منوط به اذن زوج است. در این راستا بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه مصوب سال ۱۳۵۱، به صراحت صدور گذرنامه برای زنان شوهردار را به موافقت کتبی شوهر موکول می‌کند. همچنین براساس ماده ۱۹ این قانون، حتی اگر شوهر در زمان درخواست گذرنامه رضایت خود را اعلام کرده باشد، هر زمان که بخواهد می‌تواند با مراجعه به اداره گذرنامه از رضایت خود عدول کرده و به اصطلاح زن را ممنوع‌الخروج

۱. «شوهر می‌تواند با تأیید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی خود یا زن باشد منع کند. زن نیز می‌تواند از دادگاه چنین تقاضایی را بنماید. دادگاه در صورتی که اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود، مرد را از اشتغال به شغل مذکور منع می‌کند».

کند. اما آنچه مسلم است، این است که اطلاق چنین قانونی با روح جامعه امروز ایران، با توجه به تحولات صورت گرفته به ویژه تحول در ساختار قدرت در خانواده و به دنبال آن تحول در تعریف از نقش زنان در جامعه و حقوق و آزادی‌های اساسی آن‌ها، در تعارض است.

یکی از اقداماتی که دولت یازدهم برای اصلاح این قانون انجام داده است، ارائه لایحه‌ای با عنوان «گذرنامه‌های ویژه خدمت» به فراکسیون زنان مجلس است که بر اساس آن زنانی که به عنوان نخبه علمی، سیاسی و ورزشی فعالیت می‌کنند، برای خروج از کشور نیازی به اذن شوهر نداشته باشند. مستند فقهی این لایحه، قاعده اضطرار است، بدین معنا که زن می‌تواند در صورت اضطرار از منزل و حتی کشور البته با اجازه دادستانی خارج شود. هرچند در قانون گذرنامه، وجود شرایط اضطراری، یکی از استثنائات این قانون به شمار می‌آید؛ اما در این طرح تلاش می‌شود تا با تشریح مصادیق خروج زنان از کشور، موارد اضطرار توسعه پیدا کرده و بدین وسیله امکان خروج زنان از کشور تسهیل یابد. در مقدمه توجیهی این طرح که در حال حاضر در فراکسیون زنان مجلس مورد بحث و بررسی قرار گرفته، آمده است: «با توجه به این که در طول سالیان سال پس از تصویب قانون گذرنامه در سال ۱۳۵۱ بانوان ورزشکار، هنرمند و فرهیخته علمی و فرهنگی و اقتصادی در جهت اعزام به خارج از کشور متحمل مشکلاتی شده‌اند، طرح اصلاح قانون بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه در دستور کار قرار داده شده است. بر اساس تبصره الحاقی این طرح، حج تمتع، شرکت در مسابقات ورزشی، المپیادها و مسابقات و همایش‌های علمی، فرهنگی و اقتصادی به نمایندگی از طرف ایران با تایید مراجع ذی صلاح جزو موارد اضطراری محسوب می‌شود و ذی نفع حق دارد نسبت به نظر دادستان در مدت ۱۰ روز پس از ابلاغ به مرجع صالح اعتراض کنند» (بی‌نام، سایت ایرنا، ۱۳۹۶/۴/۲۵). این طرح را باید گامی مهم در جهت احقاق حقوق این‌گونه زنان دانست؛ زنانی که در عرصه‌های مختلف علمی، ورزشی و... مطرح هستند، نماینده کشور ایران قلمداد شده و می‌توانند افتخارات بزرگی را برای کشور کسب کنند و عدم خروج آنان از کشور، چهره خوبی را از ایران در عرصه جهانی به نمایش نخواهد گذاشت. اما آنچه در رابطه با این طرح قابل ذکر است، آن است که این طرح مربوط به شرایط اضطرار بوده و شامل تمامی زنان ایرانی نمی‌شود و لذا سایر زنان ایرانی همچنان باید به صورت مطلق با اذن همسر از کشور خارج شوند، بنابراین بازهم راه برای سوءاستفاده مردان و تزییع حق در خصوص سایر زنان وجود خواهد داشت که این امر ضرورت تغییر اساسی قانون گذرنامه را منطبق با نیازهای جدید ناشی از تحولات صورت گرفته، اجتناب ناپذیر می‌کند. آنچه در این جا برای تغییر



قانون بر مبنای مقتضیات زمان پیشنهاد می‌شود، خارج کردن قانون از حالت اطلاق است، چنانکه قانونگذار درخصوص اشتغال زن (که آن هم همچون خروج از کشور با خروج از منزل ملازمه دارد)، پیش بینی نموده است. بدین صورت که حق مخالفت شوهر با اشتغال زن را منوط به مصالح خانوادگی و با تأیید دادگاه صالح نموده است. بدین ترتیب قانونگذار ضمن تأمین حق زوج مبنی بر مخالفت بر شغل زن، در جهت حمایت از حقوق زن اختیار مطلق او را محدود کرده و بدین طریق سعی نموده از سوءاستفاده وی جلوگیری نماید. اما معلوم نیست چرا قانونگذار در رابطه با اذن زوج مبنی بر خروج زوجه از کشور که همانند اشتغال وی مستلزم خروج از منزل است، اختیار مرد را مطلق گذاشته و نه تنها جلوی سوءاستفاده مرد را نگرفته بلکه براساس ماده ۱۹ دست وی را بسیار باز گذاشته است. درحالی که به نظر می‌رسد در این رابطه نیز با وحدت ملاک از ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی قانونگذار باید براساس قاعده لاضرر، حق مطلق مرد را درخصوص اجازه خروج زن از کشور محدود به مصالح خانواده و با تشخیص و تأیید دادگاه نموده و بدین طریق جلوی سوءاستفاده از حق و اضرار وی به زوجه را بگیرد.

### ۳-۱-۲-۳-۲- تمکین زوجه از زوج

تمکین در اصطلاح فقها و حقوقدانان دارای دو معنی خاص و عام است. تمکین به معنی خاص آن، ناظر به رابطه جنسی زن با شوهر و پاسخ دادن به خواسته‌های مشروع او است (امامی، ۱۳۸۴، ۴، ۵۱۷؛ کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۲۲۸؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۱۳۱) که قدر متیقن از تعریف تمکین می‌باشد (مؤمن، ۱۳۹۲، ۱۵۲). تمکین به معنای عام نیز به قبول ریاست شوهر بر خانواده و محترم شمردن اراده او در تربیت فرزندان و اداره مالی و اخلاقی خانواده و اطاعت از او معنا می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۲۲۸؛ همچنین صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۱۳۱؛ امامی، ۱۳۸۴، ۴، ۵۱۶).

باتوجه به تحولات صورت گرفته در خانواده به ویژه تحول در ساختار قدرت، در رابطه با تمکین زوجه، در دو حوزه خلأ قانونی وجود دارد که در زیر به بیان و بررسی آن‌ها می‌پردازیم:

### ۳-۱-۲-۳-۳- محدوده عبارت «وظایف زوجیت» در ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی

قانون مدنی در ماده ۱۱۰۸، تمکین را به وظایف زوجیت تعبیر کرده و مقرر می‌دارد: «هرگاه زن بدون مانع مشروع از ادای وظایف زوجیت امتناع کند، مستحق نفقه نخواهد بود». اما باید گفت، عبارت «وظایف زوجیت» در این ماده عبارتی مجمل و مبهم بوده و در نتیجه باعث به وجود آمدن اختلاف نظر در

قلمرو و مصادیق آن شده است؛ زیرا براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی، در موارد اجمال و ابهام قانون، «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی تواند به بهانه‌ی سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد»؛ اما از آنجا که فقها خود در گستره و قلمروی تمکین، اختلاف نظر دارند، این امر باعث به وجود آمدن سردرگمی قضات، تشتت آراء دادگاه‌های خانواده و افزایش طول مدت دادرسی شده است. توضیح آنکه طبق نظر برخی از فقها و بالتبع حقوقدانان، تمکین به معنای آن است که زوجه باید مطیع تام و تمام زوج باشد (طوسی، ۱۳۸۷، ۴، ۳۳۷؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۲۰۰؛ عاملی، ۱۴۱۰، ۵، ۴۲۷؛ موسوی الخمینی، بی تا، ۲، ۳۰۵؛ محقق داماد، ۱۳۹۰، ۲۹۶)، درحالی که برخی دیگر معتقدند تمکین زوجه در رابطه با حق استمتاع زوج است و لذا زوجه تنها موظف است در رابطه با اموری که مربوط به حق استمتاع زوج می‌باشد، از وی اطاعت نماید (موسوی الخویی، ۱۴۱۰، ۲، ۲۸۹؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ۱۲، ۹۱). این اختلاف نظر خود را در بحث نشوز نشان می‌دهد که مسقط نفقه زن است؛ زیرا محقق شدن یا نشدن نشوز به فهم حدود و گستره اطاعت زن از شوهر بستگی دارد. براین اساس ممکن است، طبق قول دسته اول فقها زنی ناشزه محسوب شده و لذا از نفقه محروم شود، درحالی که طبق نظر دسته دیگر از فقها، زنی با همان شرایط ناشزه محسوب نشود. براین اساس به نظر می‌رسد باتوجه به اینکه ساختار قدرت در خانواده‌های ایرانی تغییر کرده است، لذا قانونگذار باید باتوجه به مقتضیات زمان، محدوده وظایف زوجیت در ماده فوق را مشخص نموده و در راستای حفظ حقوق زنان، مانع از تفاسیر و آراء متفاوت قضات و حقوقدانان از این مفاد قانونی شود.

### ۳-۱-۲-۳-۴- محدوده تمکین جنسی زوجه

یکی دیگر از مواردی که قانونگذار به دلیل اختلاف فقها، باید محدوده و گستره آن را تعیین کند، بحث قلمرو و محدوده تمکین جنسی است؛ چراکه در میان فقها، میان مطلق بودن یا نبودن استمتاع جنسی زوج از زوجه اختلاف نظر وجود دارد و در این راستا مشهور فقها، تمکین خاص را مطلق دانسته و معتقدند، مرد حق دارد، هرکجا، هر وقت و هر طور که بخواهد از همسر خویش استمتاع برد (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲، ۲۹۱؛ عاملی، ۱۴۱۳، ۸، ۴۳۹؛ طوسی، ۱۴۱۰، ۶، ۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۳۰۳؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ۱۲، ۱۶۴). اما بررسی ادله مربوط به حق جنسی زوج نشان می‌دهد که دایره اختیارات

جنسی زوج نامحدود نبوده و بر طبق اصول و قواعد مسلمی چون لاضرر، لاجرح، عدالت، حرمت ایذاء مسلم، معاشرت به معروف و... اعمال ناشایست و نامتعارف جنسی از نظر شارع مردود می‌باشند (مؤمن، ۱۳۹۲، ۱۶۷-۱۸۲). البته گرچه براساس ادله، این حق مطلق و بی‌حد و حصر نیست، اما باز هم از ادله حدود و ثغور آن مشخص نمی‌شود. جهت رفع اجمال این امر، باید گفت بر طبق دلالت آیات قران و تصریح فقها (طوسی، ۱۴۱۰، ۶، ۱۳)، تبیین این مسأله به عرف واگذار می‌شود. بنابراین انتظارات مرد از زن در مورد استمتاع، باید در حد عرف و عادت بوده و اگر مرد چیزی خلاف عرف و عادت بخواهد، دلیلی بر قبول آن از ناحیه زوجه نداریم. علاوه بر آنکه دفعات و کیفیت استمتاع نیز باید متعارف باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۶، ۱۱۶). اما نگرشی بر حقوق ایران ما را به این امر می‌رساند که عرف رایج در روابط جنسی زوجین قانون مند نشده و اصطلاحاً قانون در این مورد ساکت است. این درحالی است که یکی از مباحثی که طی چند سال اخیر نوع نگرش نسبت به آن در اکثر نقاط جهان تحول یافته است، بحث استمتاع جنسی زوج از زوجه می‌باشد. براساس این نگرش، شوهر در زمانی که زن آمادگی جنسی ندارد، نمی‌تواند از وی استمتاع جنسی نماید (کلارکسون، ۱۳۷۴، ۱۷۱). بنابراین باید گفت امروزه باتوجه به تحولاتی که در جامعه و خانواده صورت گرفته، به ویژه تحول در ساختار قدرت در خانواده، به نظر می‌رسد قانونگذار باید ضمن پیروی از قول فقهای معاصر که منطبق با تحولات صورت گرفته در جامعه و تغییر نوع نگرش نسبت به تمتع جنسی زوج از زوجه است، در راستای حمایت از زنان، قلمروی تمکین خاص را بر مبنای لاضرر و لاجرح تعیین نموده و مانع سوءاستفاده مردان از حق خویش شود. همچنین باید گفت از آنجاکه تحول در ساختار قدرت، موجبات توافق زوجین بر محدوده و وقت و مکان تمکین را در قالب شرط ضمن عقد و قاعده شروط فراهم آورده است، لازم است نظام حقوقی ما ازین گونه شروط نیز حمایت نماید.

### ۳-۲- اختیار طلاق

هرچند در رابطه با اختیار طلاق مرد، باتوجه به تحولات صورت گرفته، تغییراتی در قوانین صورت گرفته، اما عده‌ای از صاحب نظران معتقدند که در این رابطه همچنان خلأیی وجود دارد که با ساختار جدید همخوانی ندارد، لذا باید مورد بازنگری قرار بگیرد.

در این راستا باید گفت، برداشت عمومی و مورد اتفاق فقها این است که اختیار طلاق در دست مرد

بوده و وی می‌تواند هروقت که بخواهد، چه دلیل موجهی داشته باشد یا خیر، زن خود را طلاق دهد. قانون مدنی نیز به تبعیت از نظر فقها در ماده ۱۱۳۳، اختیار طلاق را به مرد داده و مقرر می‌دارد: «مرد می‌تواند هروقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد». طبعاً در این بینش، مرد بدون هیچ مانعی به راحتی می‌تواند از حق خود سوءاستفاده نماید. در این صورت زن در معرض مطلقه شدن از مرد و الزام به ترک زندگی زناشویی قرار می‌گیرد، بدون آنکه خود خواسته باشد و چه بسا بدون اینکه تقصیری از او سر زده باشد. لیکن چنین وضعی در قوانین از یک سو و تحولات اجتماعی و فرهنگی در موقعیت زن و مرد که موجب تغییر نگاه آنان به زندگی شده و روابط مدنی آنان را نیز دگرگون ساخته، از سوی دیگر، سبب می‌شود زنان در جستجوی راه حل‌های حقوقی برای تضمین زندگی بی‌دغدغه یا ایجاد توازن قدرت با شوهر برآیند که عمده ابزارهای قانون را در اختیار دارد. از جمله مهمترین این راه حل‌ها، توسل به تعیین مهریه‌های سنگین و غیرمعقول است، با این تصور اشتباه که مهریه سنگین می‌تواند پشتوانه زن بوده (داودی ۱۳۸۶، ۶۵ و ۶۶) و مانع از این می‌شود که مرد هروقت بخواهد، بتواند زن خود را طلاق دهد. این امر نشان دهنده این است که قوانین موجود در رابطه با طلاق به خوبی پاسخگوی نیازهای زنان نبوده که آن‌ها مجبور می‌شوند، خود با توسل به مهریه‌های سنگین که آسیب‌های زیادی را در پی داشته و دارد، ادامه زندگی را توسط شوهر خود تضمین نمایند. این درحالی است که قانونگذار خود موظف است در این رابطه قواعد حقوقی مناسب تر و عادلانه تری جستجو نماید، تا سوءاستفاده‌های زوج را از وضعیت حقوقی موجود از میان ببرد. البته تمهیدات قانونگذار در جهت ایجاد مانع برای مردان، از طریق الزام مراجعه آن‌ها به دادگاه و سپس ارجاع به داوری به امید رسیدن به سازش و در نهایت الزام به پرداخت حقوق زنان در هنگام طلاق ستودنی است؛ زیرا از قدرت مطلق مردان در انجام طلاق کاسته است، اما این اقدام بسیار ناکافی است؛ چراکه در هر حال اگر مرد مصمم بر طلاق باشد، دادگاه بدون توجه به موجه یا غیر موجه بودن علت طلاق، گواهی عدم امکان سازش صادر می‌کند. براین اساس می‌توان گفت، رسیدگی محاکم در مورد درخواست طلاق از سوی مرد، بیشتر به صورت شکلی انجام می‌پذیرد نه به صورت ماهوی و با بررسی علل درخواست طلاق و موجه یا غیر موجه بودن آن. اما این حق مطلق طلاق برای مردان، به شدت مورد انتقاد قرار گرفته است؛ چراکه این امر با تحولات صورت گرفته به ویژه تحول در ساختار قدرت در خانواده منطبق نبوده و جامعه به ویژه زنان دیگر چنین قانونی را که ناشی از تفکری مردسالارانه است، برنمی‌تابند. بدین ترتیب عده‌ای از صاحب‌نظران معتقدند آنچه باتوجه به مقتضیات زمان و مکان مطرح می‌شود و نیازمند تحول

جدی در مقررات مربوط به طلاق باتوجه به مبانی فقهی است، این است که مرد نیز در اعمال طلاق مطلق العنان نباشد، بلکه برای استفاده از اختیار طلاق دلیل کافی از قبیل نشوز و فساد و یا هر علل موجه دیگری داشته باشد؛ به گونه‌ای که بدون احراز و اثبات آن دلایل از حق طلاق برخوردار نگردد (کاظم زاده، ۱۳۸۲، ۱۷۹؛ جهانگیری، ۱۳۸۵، ۳۶۳؛ احمدیه و جعفر پور، ۲۳۲، ۱۳۸۰ و ۲۳۳؛ قربان نیا و همکاران، ۱۳۸۴، ۱۱۳ و ۱۱۴؛ مهرپور، ۱۳۷۹، ۱۶۵-۱۷۰). البته پذیرش چنین دیدگاهی نیاز به بررسی و تطبیق با مبانی فقهی و حقوقی است که انجام آن در این پژوهش نمی‌گنجد.

درخصوص طلاق، علاوه بر آنچه در رابطه با اختیار مطلق مرد ذکر شد، عده‌ای از صاحب نظران نیز معتقدند که باتوجه به تحولات صورت گرفته، باید موجبات طلاق به درخواست زن افزایش یابد و در این راستا پیشنهاد می‌کنند که کراهت شدید به مصادیق عسر و حرج موضوع ماده ۱۱۳۰ اضافه شود؛ به این صورت که هرگاه زوجه از زوج و دوام زندگی کراهت دارد می‌تواند از دادگاه درخواست جدایی کند، حاکم موظف است به نحو دقیقی سبب درخواست کراهت را بررسی کند و اگر بیم عدم اجرای وظایف شرعی برای حاکم محرز گردید، ابتدا برای مصالحه داور تعیین کنند و چنانچه صلح امکان پذیر نشد، زوج را امر به طلاق نماید (ر.ک: محقق داماد، ۱۳۹۱). البته در این خصوص نظر دیگری نیز بیان شده و آن اینکه باتوجه به آیات و روایات مربوطه، درصورت کراهت شدید زوجه، همانند مرد، به وی اختیار طلاق داده شود تا بتواند با مراجعه به دادگاه و اثبات کراهت خود، از زوج جدا شود (ر.ک: همان). هرچند پذیرش این نظرات نیز نیازمند بررسی و مذاقه بیشتری است که از حوصله این مقاله خارج است.

### ۳-۳- حق تعدد زوجات

قانونگذار قبل از انقلاب اسلامی در قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶ و پس از آن قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، تعدد زوجات را منوط به اجازه دادگاه و با احراز یکسری شرایط دانست و برای آن ضمانت اجرای حقوقی و کیفری قرار داد. اما پس از انقلاب اسلامی در ایران و تحولاتی که در روند اسلامی کردن قوانین رخ داد، وضعیت حقوقی قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ در یک حالت مبهم قرار گرفت. بعضی از مواد آن به تحقیق نسخ شده؛ اما در مورد مقررات مربوط به ازدواج مجدد، تاکنون ناسخی نیامده است. شورای نگهبان نیز به عنوان مرجع تشخیص قوانین غیرمنطبق با موازین اسلامی، به دلیل ضرورت‌ها و مصالح اجتماعی، در مورد مقررات مذکور (به غیر از مقررات کیفری آن) اظهارنظری نکرده و آن را غیر شرعی

اعلام ننموده است. در نتیجه از نظر حقوقی این مقررات معتبر است، لکن دادگاه‌ها در عمل به آن مرددند (پورشفیعی، ۱۳۸۹، ۱۴۶؛ کاتوزیان، ۱۳۷۵، ۱، ۱۱۸؛ مهرپور، پاییز ۱۳۷۴ تا بهار ۱۳۷۵، ۷۷). ضمن اینکه در قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نیز هیچ ماده قانونی که دال بر حمایت تضمین شده از همسر اول در زمان ازدواج مجدد مرد باشد، وجود ندارد. در نتیجه عرف رایج دادگاه‌های دارای ساختار کاملاً مردانه، چند همسری را حق طبیعی مردان دانسته و حتی در جهت حفظ و حمایت از خانواده‌ها نیز برخورد جدی با آن نمی‌کنند. این در حالی است که یکی از مصادیق ستم‌هایی که بر زنان جامعه تحمیل می‌شود، سوءاستفاده برخی از مردان از تعدد زوجات است. ضمن اینکه باتوجه به تحولات صورت گرفته در جامعه و ساختار خانواده به ویژه تحولات مربوط به ساختار قدرت و هسته‌ای شدن خانواده‌ها، نیازها و انتظارات جامعه و زنان نیز متحول شده و در این راستا تعدد زوجات نه تنها از نظر افکار عمومی مقبول و مطلوب نیست، بلکه حتی در برخی از مواقع در عرف مصطلح جامعه آن را به خیانت شوهر به همسرش تلقی می‌کنند (تقی پور، ۱۳۸۷، ۵۴). در واقع اگر زنان در گذشته اهل اطاعت و تمکین محض از همسر خود بودند، در دوره کنونی حاضر به سازگاری با مردی که همسر دیگری اختیار کرده نیستند و در برخی موارد، در واکنش به کرده همسر خویش، چه بسا زنان دست به اقدام متقابل زده و آسیب جدی به خود و خانواده وارد سازند. حال اگر قانون آنگونه که مورد تأکید آیات قرآنی<sup>۱</sup> است، بر رعایت عدالت تمرکز داشته باشد، امکان تعدد زوجات به موارد استثنایی محدود می‌شود و کانون‌های امن زندگی زنان و مردان به راحتی از هم نمی‌پاشد؛ زیرا آنچه که در تحقق عدالت اصل است و آن را امکان پذیر می‌سازد، نیازهای افرادی است که در مجرای عدالت قرار می‌گیرند. تعدد زوجات نوعی زندگی در جوامع گذشته و حال است که باتوجه به شرایط و زمان خود، تعریف و محدودیت‌هایی دارد. امروزه نمی‌توان به مرد زن دار اجازه داد که آزادانه و بدون هیچ گونه قید و شرطی اقدام به ازدواج مجدد کند؛ زیرا چه بسا موجب سوءاستفاده مرد خواهد شد و مشکلات و گرفتاری‌هایی برای زن و مرد و کودکان خانواده و جامعه بار آورد (صفایی و امامی، ۱۳۸۸، ۹۹). لذا قانونگذار باید باتوجه به مقتضیات زمان و تحولات صورت گرفته به خصوص تحول در ساختار قدرت در خانواده بر مبنای قاعده لاضرر و نیز قاعده عدالت، در خصوص تعدد زوجات سکوت خود را شکسته و با درپیش گرفتن راهکارهای مناسب و یا وضع ضمانت اجراهای سازگار با مبانی

۱. نیاز به عدالت در قرآن مورد تأکید اصلی و در واقع موضوع آیات مربوط به تعدد زوجات است و برخلاف تفسیری که از آیات شده، محور بحث، تعدد زوجات و ازدواج مجدد نیست، بلکه محور اصلی، رعایت حقوق زنان برپایه عدالت است. (پورشفیعی، ۱۳۸۹، ۱۵۹)

فقهی و دینی، تا حد امکان از ستم‌ها و تزییع حق‌هایی که از این مجرا و با سوءاستفاده از تعدد زوجات ممکن است بر زنان وارد شود، جلوگیری به عمل آورده و راه سوءاستفاده مردان سوذجو را سد نماید. در این راستا پیشنهاد می‌شود، قانونگذار ماده قانونی جدیدی را وضع کرده و مفاد زیر را در آن ملحوظ دارد:

۱. ازدواج مجدد مرد منوط به اجازه دادگاه و مشروط به احراز توانایی مالی مرد و رعایت عدالت توسط او باشد. به نظر می‌رسد برای دخالت و نظارت دادگاه در امر تعدد زوجات نه تنها در فقه و دین مانعی وجود ندارد، بلکه براساس لزوم اجرای عدالت مطابق قرآن و مطابق با قاعده مصلحت، برای جلوگیری از سوءاستفاده مردان و ستمی که از این طریق بر زنان وارد می‌آید، لازم و ضروری است (مهرپور، ۱۳۷۵، ۷۴؛ پورشفیعی، ۱۳۸۴، ۱۴۸؛ مطهری، ۱۳۸۷، ۳۵۱). ۲. رضایت همسر اول در ازدواج مجدد قید گردد. ۳. برای تضمین اجرای قانون در رابطه با تعدد زوجات، ضمانت اجرای حقوقی و ضمانت اجرای کیفری قرار داده شود. از جمله: عدم ثبت ازدواج مجدد بدون تحصیل اجازه از دادگاه، امکان حبس، جبران خسارت مالی و امکان تقاضای طلاق برای زن بدون بذل مال به مرد.

#### ۴- نتیجه‌گیری

در این پژوهش با مفروض گرفتن یافته‌های جامعه‌شناسی در رابطه با تحول ساختار قدرت به تحلیل و بررسی تأثیر این تحول بر حقوق‌زوج به روش کتابخانه‌ای و با تکیه بر متون فقهی و حقوقی پرداختیم. براساس مطالعات جامعه‌شناسی، طی چند دهه اخیر ساختار قدرت در غالب‌خانواده‌های ایرانی براساس عوامل مختلف به تدریج تحول یافته و همانند گذشته کاملاً عمودی و به صورت مردسالارانه نمی‌باشد؛ بلکه در حال حاضر به طور متوسط ساختار قدرت در غالب خانواده‌های ایرانی تاحدی دموکراتیک شده و در شیب ملایمی از بالا به پایین قرار گرفته است. حال از آنجاکه براساس مطالعات تاریخی انجام گرفته نیز همواره میان تحول ساختار قدرت در خانواده و چگونگی حقوق اعضای آن ارتباط مستقیم وجود دارد، لذا مسلماً با تحول ساختار قدرت در خانواده‌های کنونی ایرانی، حقوق زوج نیز تحت تأثیر قرار گرفته و تحول یافته است.

به علاوه از آنجاکه تغییر پارادایم ساختار قدرت در جامعه از شرایط و موضوعات جدید و اجتناب ناپذیری در عصر حاضر محسوب می‌شود که مقتضی مفهوم زمان و مکان بوده و بر حقوق زوج و احکام آن تأثیر گذاشته است، لذا تغییر و اصلاح احکام و بازنگری در قوانین مربوطه براساس مقتضیات زمان و

مکان ضرورت می‌یابد. از این رویاگر در گذشته به دلیل وجود پارادایم مردسالاری مطلق در جامعه، حقوق زوج، به صورت مطلق و بدون هیچ حد و مرزی تعریف می‌شد؛ در عصر کنونی به دلیل تحول در این پارادایم، حقوق زوج نیز ضرورتاً به شکل جدیدی باز تعریف می‌شود. چنانکه مطالعه سیر قوانین در زمینه حقوق زوج، نشان می‌دهد که قانونگذار نیز سعی نموده است تحت تأثیر تحول صورت گرفته در ساختار قدرت و بر مبنای مقتضیات زمان و مکان اقدام به وضع قوانین جدید یا اصلاح و بازنگری قوانین سابق در رابطه با زوج نماید. این موارد عبارتند از: ۱. مشروط نمودن حق مخالفت زوج با اشتغال زوجه به مصالح خانوادگی با تشخیص دادگاه صالح و قرار دادن حق مشابه برای زوجه. ۲. مشروط نمودن حق اختیار تعیین مسکن توسط زوج به لاضرر و نیز استفاده از ظرفیت شروط ضمن عقد، برای قرار دادن حق تعیین مسکن برای زوجه. ۳. کاهش حق مطلق مرد در طلاق از طریق اجبار وی برای رجوع به دادگاه و در مقابل افزایش اختیارات زن در طلاق. ۴. ایجاد محدودیت‌های قانونی برای حق تعدد زوجات.

براین اساس می‌توان گفت در عصر کنونی تحول ساختار قدرت در خانواده موجب محدود شدن اقدامات زوج، توسط قانونگذار شده است. این بازنگری باتوجه به دیدگاه مثبت نسبت به تحول صورت گرفته در ساختار قدرت<sup>۱</sup>، مثبت ارزیابی می‌شود؛ چراکه براساس آن‌ها از حقوق مطلقه زوج، کاسته شده و زمینه را برای اجرای قوانین اسلام راجع به حقوق زنان و فرزندان فراهم آورده است.

با این وجود همچنان اموری در رابطه با حقوق زوج وجود دارند که تحت تأثیر تحول ساختار قدرت در خانواده تغییر یافته، اما مورد توجه قانونگذار قرار نگرفته‌اند و لذا در رابطه با آن‌ها باتوجه به مقتضیات زمان و مکان، خلأهای قانونی وجود دارد که نیازمند اصلاح قانون سابق یا وضع قانون جدید است. این خلأها عبارتند از: ۱. مطلق بودن بیان ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی در زمینه حق زوج بر ریاست؛ ۲. عدم تعیین قلمروی مصلحت در ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی؛ ۳. مطلق قرار دادن حق مرد برای ممانعت از خروج زوجه از کشور؛ ۴. مبهم بودن وظایف زوجیت در ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی و نیز عدم تعیین محدوده تمکین جنسی زوجه؛ ۵. مطلق انگاشتن حق طلاق توسط مرد و در مقابل کافی نبودن موجبات طلاق توسط زن به نظر برخی از صاحب نظران، ۶. فقدان قوانین لازم الاجرا در خصوص حق تعدد زوجات.

وجود این خلأها، بازخوانی قوانین و ارائه راهکارهای فقهی و حقوقی را بر مبنای مقتضیات زمان و مکان از طریق قواعد لاضرر، لاجرح، شروط، مصلحت و عدالت را ضروری می‌سازد، به خصوص آنکه تحول



صورت گرفته براساس الگوی اسلامی نیز، مثبت ارزیابی می‌شود. در این راستا راهکارهای پیشنهادی عبارتند از: ۱. مقید کردن ریاست خانواده به قید مصلحت در ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی و تعیین ضمانت اجرا برای آن. ۲. تبیین معنای مصالح خانوادگی مندرج در ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی. ۳. اصلاح متن ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی مطابق با ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳. ۴. مقید کردن حق مرد مبنی بر اجازه وی برای خروج زوجه از کشور به قید مصالح خانوادگی با تأیید دادگاه صالح. ۵. تعیین محدوده عبارت «وظایف زوجیت» در ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی به تمکین خاص. ۶. تعیین قلمروی تمکین جنسی زوجه و خارج کردن آن از اطلاق. ۷. بررسی ماهوی طلاق زوج و نیز امکان اختیار طلاق توسط زوجه در صورت کراهت شدید وی براساس دیدگاه برخی از صاحب نظران. ۸. منوط نمودن ازدواج مجدد زوج از یک طرف به اجازه دادگاه و مشروط به احراز توانایی مالی مرد و رعایت عدالت توسط او و از طرف دیگر به رضایت همسر اول و قراردادن ضمانت اجرای حقوقی و کیفری برای اجرای آن.

البته در پایان باید خاطر نشان ساخت که برای بهبود وضعیت خانواده باتوجه به تحول صورت گرفته در ساختار قدرت در خانواده و تأثیر آن بر حقوق زوج، تنها راهکارهای قانونی کارساز نیست، بلکه مهم تر از آن فرهنگ‌سازی و آموزش عمومی مبنی بر تقدم اخلاق بر حقوق در حوزه خانواده توسط متصدیان مربوطه است.

### فهرست منابع

۱. آزاد ارمکی، تقی، (۱۳۸۶)، جامعه‌شناسی خانواده ایرانی، سمت، تهران.
۲. آصفی، آصفه، (۱۳۵۲)، خانواده و تربیت در ایران، انتشارات انجمن ملی اولیاء و مربیان، تهران.
۳. احمدی، سیدمهدی و سلیمی، سیدعلی، بررسی فقهی مسأله خروج زن از منزل بدون اذن شوهر، پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲۲، (۱۳۸۹).
۴. احمدیه، مریم و جعفر پور، جمشید، (۱۳۸۰)، طلاق به درخواست زن طلاق به درخواست شوهر، سفیر، تهران.
۵. امامی، حسن، (۱۳۸۴)، حقوق مدنی، انتشارات اسلامی، تهران.
۶. بستان، حسین، (۱۳۹۰)، جامعه‌شناسی خانواده بانگاهی به منابع اسلامی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، قم.
۷. بهجت، محمدتقی، (۱۴۲۸)، رساله توضیح المسائل، انتشارات شفق، قم.
۸. بهنام، جمشید، (۱۳۵۲)، ساخت‌های خانواده و خویشاوندی در ایران، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، تهران.
۹. بی‌نام. «طرح اصلاح قانون گذرنامه، گام نخست فراکسیون زنان مجلس برای تسهیل امکان حضور بانوان فرهیخته در مجامع بین‌المللی، (۱۳۹۶/۴/۲۵)، به نشانی: <http://www.irna.ir/faNews//۸۲۵۹۹۷۱۹>

۱۰. پورشفیعی، محبوبه، (۱۳۸۹)، بررسی میزان حمایت قانونگذار از هسر اول در ازدواج مجدد شوهر، دانشگاه تربیت مدرس، تهران.
۱۱. تقی پور، سیروس، (۱۳۸۷)، تعدد زوجات و ماده ۲۳ لایحه پیشنهادی قوه قضاییه، دادرسی، شماره ۶۹.
۱۲. جناتی، محمد ابراهیم، (۱۳۸۱)، رساله توضیح المسائل، انصاریان، قم.
۱۳. جهانگیری، محسن، (۱۳۸۵)، بررسی تمایزهای فقهی زن و مرد، مؤسسه بوستان کتاب، قم.
۱۴. حلی، حسن بن یوسف، (۱۴۱۳ق)، قواعد الأحكام فی معرفه الحلال و الحرام، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
۱۵. داودی، هما، (۱۳۸۶)، ارتباط قوانین خانواده و رویه قضایی با آسیب‌های خانوادگی، فقه و حقوق خانواده، شماره ۴۷، (۱۳۸۶).
۱۶. رحمانی، امیر، (۱۳۹۱)، بررسی فقهی دیریت در روابط زن و شوهر، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم.
۱۷. رفیعی، محمدتقی، (۱۳۸۹)، نقد و بررسی ماده ۲۳ لایحه حمایت خانواده»، مطالعات راهبردی زنان، شماره ۴۸.
۱۸. شمس الدین، محمد مهدی، (۱۴۲۱)، مسائل حرجه فی فقه المرأه-حقوق الزوجه، دارالملاک، بیروت.
۱۹. شفیع زاده، فرزانه، (۱۳۹۶)، تأثیر تحول ساختار قدرت در خانواده بر حقوق اعضای آن در نظام حقوقی ایران (کارشناسی ارشد حقوق خانواده)، به راهنمایی کبری پور عبدالله، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران.
۲۰. شوشتری، مهدی، (۱۳۸۵)، تحول و پویایی احکام شیعه: تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، پیام کلیدر، مشهد.
۲۱. صبوری، حبیب، بررسی ساختار توزیع قدرت در خانواده (کارشناسی ارشد پژوهشگری اجتماعی)، به راهنمایی محمدصادق مهدوی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۲۲. صفایی، سیدحسین و امامی، اسدالله، (۱۳۸۸)، مختصر حقوق خانواده، نشر میزان، تهران.
۲۳. طباطبایی حائری، سیدعلی، (۱۴۱۸)، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل، مؤسسه آل البیت (علیهم السلام)، قم.
۲۴. طوسی، محمد حسن، (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه، المكتبة المرتضویة لإحياء آثار الجعفریة، تهران.
۲۵. عاملی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳)، مسالک الأفهام الی تنقیح شرایع الاسلام، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم.
۲۶. عاملی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، کتابفروشی داوری، قم.
۲۷. علویون، سیدمحمد رضا، (۱۳۸۱)، کار زنان در حقوق ایران و حقوق بی‌المللی، روشنگران و مطالعات زنان، تهران.
۲۸. فاضل لنگرانی، محمدجواد، (۱۴۲۶)، رساله توضیح المسائل، بی‌جا، قم.

۲۹. فضل الله، سید محمد، (۱۴۱۴)، تأملات اسلامیه حول المرأه، دارالملاک، بیروت.
۳۰. قربان‌نیا، ناصرو همکاران، (۱۳۸۴)، بازپژوهی حقوق زن، روزنو، تهران.
۳۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۵)، حقوق مدنی خانواده، شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، تهران.
۳۲. کاظم‌زاده، علی، (۱۳۸۲)، تفاوت حقوق زن و مرد در نظام حقوقی ایران (مبانی و مصادیق)، نشرمیزان، تهران.
۳۳. کلارکسون، (۱۳۷۴)، تحلیل مبانی حقوق جزا، ترجمه: حسین میرمحمد صادقی، مرکز انتشارات جهاد دانشگاهی شهیدبهشتی، تهران.
۳۴. کلینی، محمدبن یعقوب، (۱۴۰۷)، الکافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳۵. گرجی، ابوالقاسم و همکاران، (۱۳۸۴)، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، تهران.
۳۶. لیبی، محمدمهدی، (۱۳۹۲)، نگرشی نوین به تحول ارزش‌های خانوادگی در ایران، کتاب ماه علوم اجتماعی، شماره ۶۴.
۳۷. مؤمن، رقیه سادات، (۱۳۹۲)، جایگاه، محدوده و حقوق جنسی زوجین در فقه امامیه و حقوق ایران، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران.
۳۸. مجلسی اصفهانی، محمد باقر بن محمد، (۱۴۱۰)، بحار الأنوار، مؤسسه الطبع و النشر، بیروت.
۳۹. محقق حلّی، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، اسماعیلیان، قم.
۴۰. محقق داماد، سیدمصطفی، (۱۳۹۰)، بررسی فقهی حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران.
۴۱. محقق داماد، مریم السادات، (۱۳۹۱)، نظریه خلع یک جنبه در فقه با مطالعه تطبیقی در حقوق کشورهای اسلامی (دکتری فقه و حقوق خصوصی)، به راهنمایی سیدحسین صفایی، مدرسه عالی شهید مطهری (ره)، تهران.
۴۲. مرکز امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، بی‌تا، مجموعه تک نگاشت‌های مرکز در محور استیفای حقوق شرعی و قانونی زن و خانواده، مرکز امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، تهران.
۴۳. مطهری، مرتضی، (۱۳۸۷)، نظام حقوق زن در اسلام، انتشارات صدرا، تهران.
۴۴. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۴)، رساله توضیح المسائل، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم.
۴۵. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۴)، کتاب النکاح، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب، قم.
۴۶. ملکی، حسن، (۱۳۸۷)، مدیریت و برنامه ریزی امور خانواده، دانش، زنجان.

۴۷. موسوی خمینی، سیدروح الله، بی‌تا، تحریر الوسیله، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، قم.
۴۸. موسوی خمینی، سیدروح الله، (۱۳۶۸)، صحیفه نور، سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی.
۴۹. موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۰)، منهج الصالحین، نشر مدینه العلم، قم.
۵۰. مهرپور، حسین، (۱۳۷۹)، مباحثی از حقوق زن از منظر حقوق داخلی، مبانی فقهی و موازین بین‌المللی، اطلاعات، تهران.
۵۱. مهرپور، حسین، (۱۳۷۹)، بررسی فقهی - حقوقی وضعیت متفاوت زن و مرد در طلاق، نامه مفید، شماره ۲۱.
۵۲. مهرپور، حسین، (۱۳۷۱)، مجموعه نظریات شورای نگهبان، کیهان، تهران.
۵۳. مهرپور، حسین، (۱۳۷۵)، دو بحث کوتاه در مورد تعدد زوجات»، تحقیقات حقوقی، شماره ۱۶ و ۱۷.
۵۴. نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دار إحياء التراث العربی، بیروت.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی