

بررسی آثار و احکام طلاق رجعی با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه*

- محمد صالحی مازندرانی^۱
- حسینعلی عبدالمجیدی^۲

چکیده

پس از وقوع طلاق رجعی تا زمانی که شوهر حق رجوع به زن را دارد، زن و شوهر از لحاظ حقوقی در وضعیت حقوقی خاصی قرار دارند. از سویی طلاق واقع شده است، لیکن به نظر می‌رسد که این طلاق تأثیری در روابط زوجین ندارد و زن و شوهر همچنان نسبت به یکدیگر حقوق و تکالیفی دارند. از سوی دیگر، اگر مرد از حق رجوع خود استفاده نکند و مدت آن تمام شود، طلاق تأثیر خود را گذاشته و موجب جدایی آن‌ها از یکدیگر می‌شود. در شرع مقدس اسلام و به تبع آن در حقوق موضوعه ایران، در مدتی که مرد حق رجوع دارد، برای وی و مطلقه رجعیه حقوق و تکالیفی تعیین گردیده است. وجود این حقوق و تکالیف تا حدی است که برخی نظر بر این داده‌اند که مطلقه رجعیه زوجه محسوب می‌شود و هیچ تفاوتی با زوجه ندارد و لذا تمام آثار و احکام زوجه بر

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۳/۱ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۶/۱۹.

۱. دانشیار دانشگاه قم (نویسنده مسئول) (m.salehimazandarani@qom.ac.ir).

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی تهران (ha.19majidi@yahoo.com).

وی نیز بار می‌شود. برخی نیز وی را در حکم زوجه می‌دانند و تنها برخی از حقوق و تکالیف زوجه را بر وی نیز جاری و ساری می‌دانند. هر یک از این نظرات دارای آثار خاص خود بر مطلقه رجعیه می‌باشد. مآلاً پس از مطالعه و تحقیق و تأمل در نظرات و ادله و مستندات هر دو گروه و با توجه به ایرادهایی که بر هر نظر وارد است به نظر می‌رسد به رغم اینکه در قانون ایران، با عنایت به ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی، بند ۲ ماده ۸ قانون امور حسبی و ماده ۳۸ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۲، مقنن دیدگاه زوجیت حکمی مطلقه رجعیه را پذیرفته است. لیکن زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعیه هم از لحاظ آثار و هم از لحاظ فلسفه چنین حکمی از نظر شارع مقدس - که همانا منسجم ماندن و عدم انحلال نظام خانواده است - هم به واقعیت و هم به مصلحت نزدیک‌تر می‌باشد.

واژگان کلیدی: احکام، آثار، وضعیت حقوقی، مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی، زوجه حکمی.

مقدمه

در فقه و در قانون مدنی ایران طلاق به دو نوع بائن و رجعی تقسیم می‌شود. در طلاق بائن پس از وقوع طلاق، بینونت و جدایی بین زوجین ایجاد می‌شود و برای اینکه بخواهند دوباره با یکدیگر زندگی کنند نیاز به یک عقد نکاح جدید می‌باشد. اما در طلاق رجعی پس از وقوع و جاری شدن صیغه طلاق، زن باید به مدت سه طهر یا در برخی موارد سه ماه عده نگه دارد و در این مدت شوهر می‌تواند بدون نیاز به نکاح جدید به وی رجوع کند و زندگی زناشویی را از سر بگیرد. به چنین طلاق رجعی و به چنین زنی مطلقه رجعیه گفته می‌شود. شارع مقدس برای مطلقه رجعیه و شوهرش در مدت عده، حقوق و تکالیفی تعیین کرده است که شباهت بسیار زیادی با حقوق و تکالیف زن و شوهر در صورت عدم وقوع طلاق دارد؛ برای مثال، زن و شوهر در مدت عده از یکدیگر ارث می‌برند، شوهر همچنان در این مدت باید نفقه وی را بپردازد، زن همچنان برای خروج از منزل نیاز به اذن شوهر دارد و شوهر نیز حق اخراج وی را از منزل مشترک ندارد. با وجود این حقوق و تکالیف، قانون‌گذار شأن مطلقه رجعیه را آنچنان بالا می‌برد که گویی اصلاً طلاق واقع نشده است و نظام خانواده همچنان مستمر و پابرجاست و به همین دلیل است که هم در فقه امامیه و هم در فقه

اهل سنت، برخی از فقها قائل اند که مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است و تمام آثار زوجیت نیز در مدت عدّه بر او بار می‌شود. ولی برخی دیگر بر این باورند که مطلقه رجعیه در حکم زوجه می‌باشد نه اینکه واقعاً زوجه باشد و با وقوع طلاق، بینونت و جدایی بین زوجین ایجاد می‌شود، ولی با توجه به نظر شارع، برخی از آثار زوجیت همچنان در زمان عدّه بر وی بار می‌شود. حال مسئله اساسی این است که آثار و احکام طلاق رجعی با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه (زوجیت حقیقی یا زوجیت حکمی مطلقه رجعیه) چیست؟

از آنجایی که مشخص شدن وضعیت مطلقه رجعیه در ترتب آثار بر آن اثر به سزایی دارد و به این امر در مقررات قانونی به طور شایسته توجه نشده است، بررسی وضعیت مطلقه رجعیه و آثار مترتب بر آن در انظار فقها امری ضروری به نظر می‌رسد. به همین جهت، هدف این مقاله رسیدن به نظری قاطع و صحیح درباره موضوع مورد نظر است تا بتوان آثاری را که بر وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه بار می‌شود به راحتی شناسایی کرد. با این تفاسیر، ابتدا وضعیت حقوقی زن مطلقه رجعیه را در فقه امامیه بررسی می‌کنیم. آنگاه به بررسی تحلیلی صحت زوجیت حقیقی یا حکمی می‌پردازیم. سپس آثار و احکام طلاق رجعی را با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه مورد بحث قرار می‌دهیم و در نهایت به بررسی موضع حقوق ایران می‌پردازیم.

۱. وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه در فقه امامیه

بررسی سیر فقهی مسئله مورد بحث نشان‌دهنده این نکته است که قداما قائل به «زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه» هستند. این در حالی است که متأخران به «در حکم زوجه بودن» قائل می‌باشند. بنابراین ابتدا به بررسی نظراتی که قائل به «زوجیه حقیقی بودن مطلقه رجعیه» هستند، پرداخته می‌شود و سپس دیدگاه قائلان به «در حکم زوجه بودن مطلقه رجعیه» بررسی می‌شود.

۱-۱. زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعیه

در این بند، نظرات فقهای که معتقدند مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است، بیان می‌شوند.

برای آشنایی با سیر تاریخی طرفداران این نظر، در قسمت نخست به بیان نظرات قدما و در بند دوم به بیان نظرات متأخران خواهیم پرداخت.

۱-۱-۱. ۱-۱-۱. قدما

در میان قدما، شیخ طوسی از مهم‌ترین اشخاصی است که به ماهیت زوجة حقیقی بودن مطلقه رجعیه معتقد است. ایشان در بحث عدم جواز خواستگاری از مطلقه رجعیه بیان می‌کند که مطلقه رجعیه نزد ما (امامیه) زوجة حقیقی است و نزد فقهای اهل سنت در حکم زوجه است (۱۳۵۱: ۲۱۷/۴).

همچنین ابن ادریس حلی نیز در بحث عده، بیان می‌نماید که اگر همسر مطلقه رجعیه در زمان سپری شدن عده طلاق فوت کند، وی باید بلافاصله بعد از فوت، به مدت چهار ماه و ده روز عده وفات نگه دارد، یعنی عده جدیدی که از عده قبلی طولانی‌تر است و مقدار زمان سپری‌شده در عده قبلی، در عده جدید به حساب نمی‌آید؛ زیرا ایشان بیان می‌کند که مطلقه رجعیه در نزد ما (امامیه) زوجه است (۱۴۱۰: ۷۴۵/۲). در نتیجه، همان‌طور که زوجه هنگام فوت همسرش باید چهار ماه و ده روز عده وفات نگه دارد در مورد مطلقه رجعیه نیز این امر وجود خواهد داشت.

قاضی ابن براج طرابلسی نیز معتقد است هنگامی که زنی برای انجام فریضة حج مُحرم شود و در همین هنگام شوهرش او را طلاق دهد، اگر فرصت باقی مانده از حج به قدری کم باشد که اگر زن بخواهد تا پایان عده صبر کند زمان حج منقضی می‌شود، زن حق دارد که از منزل شوهر خارج شده و حج خود را به جا بیاورد و سپس به منزل شوهر برگردد و مابقی عده را بگذراند، البته اگر مدتی باقی مانده باشد. اما اگر وقت ضیق و کوتاه نبوده و فرصت کافی وجود داشته باشد یا اینکه زن مُحرم به حج عمره شده باشد اجازه انجام حج را قبل از اتمام عده ندارد مگر به اذن شوهر. از این قرینه استفاده می‌شود که مطلقه رجعیه در حج تمتع مطلقاً باید حج را به جا بیاورد و می‌تواند بدون اذن زوج از عده خارج شود؛ زیرا انجام فریضة حج بر او واجب است، ولی در عمره مفرده برای به جا آوردن عمره نیاز به اذن زوج دارد. به طور کلی، مطابق نظر ایشان، اگر حج واجب باشد احرام بعد از طلاق بر مطلقه رجعیه واجب است و نیازی

به سپری شدن عدّه نیست. لیکن اگر حج واجب نباشد و مطلقه رجعیه محرم شود احرام او باطل است؛ زیرا او به اذن شوهر نیاز دارد، چرا که مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است (۱۴۱۱: ۳۲۶/۲).

۱-۱-۲. متأخران

شهید اول از جمله فقهای است که به زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه قائل است. ایشان در بحث کفن زوجه بیان می‌دارد که اگر شخصی همسرش فوت کند بر او واجب است که او را کفن و دفن کند؛ زیرا غسل دادن و نگاه کردن به او حلال است و بر اساس آیه ارث زوجه محسوب می‌شود (ر.ک: نساء/۱۲) و در این حکم، تفاوتی میان همسر آزاد و کنیز و همچنین مطلقه رجعیه وجود ندارد (عاملی، ۱۴۱۹: ۳۲۸/۱).

همچنین از میان متأخران می‌توان به محقق کرکی اشاره نمود. ایشان در مبحثی بیان می‌کند که اگر شوهر قبل از نزدیکی با زن او را طلاق دهد و سپس مطلع شود که زن مبتلا به یکی از عیوبی است که اجازه فسخ نکاح را به مرد می‌دهد، آنچه که با وقوع طلاق و در زمان عدّه بر او واجب شده است ساقط نمی‌شود و برای او حق فسخی وجود ندارد و بعد از رجوع نیز برای او حق فسخی وجود ندارد. در حقیقت اگر مردی زنی را که ذاتاً دارای عیب است و او از این عیب بی‌خبر است، قبل از دخول طلاق دهد، جدایی و بینونت بین آنها حاصل می‌شود و هنگامی که مرد بعد از طلاق از این موضوع باخبر شود آنچه با وقوع طلاق بر مرد واجب شده است - یعنی پرداخت نصف مهریه - از عهده او ساقط نمی‌شود و باید آن را به زن بپردازد؛ زیرا آنچه ایجاد شده است، جدایی با طلاق مستند به اختیار مرد بوده که مقتضی وجوب نصف مهر می‌باشد و مسقط کل مهر، فسخ قبل از دخول است که انجام نگرفته است. همین حکم نیز زمانی که طلاق بعد از دخول باشد، جاری است. پس اگر با دخول پرداخت تمام مهر واجب شود و بعد وجود عیب ظاهر شود برای شوهر حق فسخی وجود ندارد؛ خواه طلاق بائن باشد یا رجعی. اگر طلاق بائن باشد روشن است؛ زیرا با از بین رفتن علقه زوجیت دیگر فسخ مفهومی ندارد، اما اگر طلاق رجعی باشد، چون طلاق زایل کننده قید نکاح می‌باشد و با طلاق مقصود از فسخ نیز حاصل می‌شود، پس وجهی برای

وجود فسخ بعد از رجوع وجود ندارد؛ زیرا اگر شوهر در زمان عدّه از وجود عیب آگاه شود و به زن رجوع کند، نمی‌تواند به دلیل وجود عیب، نکاح با او را فسخ کند؛ زیرا رجوع مرد با علم به وجود عیب صورت گرفته است. لذا این مقتضی رضایت او بر این عیب است و این مقتضی، مانع ایجاد حق فسخ برای شوهر می‌باشد. اما این مانع را نیز به گونه‌ای می‌توان از میان برداشت؛ به این صورت که اگر شوهر تا زمان بعد از رجوع از عیب آگاه نشده باشد، هنگامی که رجوع می‌کند و از عیب آگاه می‌شود انجام فسخ عقد برای او محال به نظر نمی‌رسد؛ زیرا در اینجا مانع از بین رفته است. لیکن اگر گفته شود که حق فسخ برای شوهر وجود ندارد، چه قبل و چه بعد از رجوع (قبل از آن به دلیل وجود مقتضی و بعد از آن به دلیل وجود مانع)، در پاسخ ممکن است بیان شود که در طلاق رجعی (هنگامی که شوهر از وجود عیب در هنگام طلاق آگاه نبوده و بعد از طلاق و در زمان عدّه از وجود آن آگاه شده است) حق فسخ برای شوهر وجود دارد، زیرا مطلقه رجعیه زوجه محسوب می‌شود و به همین دلیل در نصوصی که فسخ نکاح به دلیل عیب زوجه مجاز شمرده شده، نام مطلقه رجعیه نیز برده شده است. از فواید تعجیل در جدایی (عدم نیاز به نگه داشتن عدّه) می‌توان به حلال بودن ازدواج با زن پنجم و یا خواهر زن و سقوط نفقه و ارث و... نام برد (عاملی کرکی، ۱۴۱۱: ۲۷۳-۲۷۴).

یکی از فقهای که به صراحت و در مباحث متعدد، مطلقه رجعیه را زوجه حقیقی دانسته است و قول به زوجیت حکمی را نادرست خوانده است، آیه‌الله خویی است. برای نمونه، ایشان در بحث بیع خیار در ذیل این عنوان «که مبیع با وقوع عقد به مالکیت خریدار درمی‌آید نه بعد از گذشتن مدت خیار و عدم فسخ توسط بایع»، به زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه نظر داده است. ایشان برای مثال در مورد خریدن کنیز اشاره کرده است که اخبار و روایاتی بر جواز نگاه کردن و بوسیدن و لمس کردن و نزدیکی با وی در زمان خیار وجود دارد؛ زیرا این اعمال قبل از خریدن وی جایز نمی‌باشد، پس چون این اعمال در زمان خیار جایز است، یعنی ملکیت در زمان خیار حاصل شده است.

اما ایشان این گونه اشکال می‌کند که این قبیل تصرفات بعد از عقد و در زمان خیار

نسبت به کنیز، حکایت از امضای عقد و اسقاط خیار دارد، همان طور که با نفس نزدیکی در زمان عده، رجوع محقق می‌شود. به دیگر سخن، اگر زوج در زمان عده با مطلقه رجعیه نزدیکی کند، بدون اینکه قصد رجوع داشته باشد، رجوع حاصل می‌شود. در مثال فوق نیز همین گونه است؛ بوسیدن یا نزدیکی یا لمس کنیز در مدت خیار، به معنای امضای عقد و سقوط خیار است. لیکن ایشان در پاسخ بیان می‌کند که این نظر توهمی بیش نیست. توضیح اینکه بعد از طلاق، علقه زوجیت مطلقه رجعیه از بین نمی‌رود؛ زیرا مطلقه رجعیه زوجه است. پس اگر زوج با او نزدیکی کند، با زن حقیقی خود نزدیکی کرده است نه اینکه با نزدیکی، زوجیت حاصل می‌شود؛ بلکه نزدیکی فقط دلیل رجوع و از بین برنده اثر طلاق است. ایشان از این بحث نتیجه می‌گیرد که اگر ملکیت در زمان خیار وجود نداشته باشد، تصرف در مبیع تصرف در ملک غیر و حرام است ولی وقتی که روایات به حلیت تصرف در زمان خیار حکم می‌کنند کاشف از حصول ملکیت در زمان خیار است و مستند آن همین روایات است (موسوی خویی، ۱۴۰۸: ۵/۵۲۸).

از دیگر مواردی که ایشان به زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه تأکید کرده است، بحث کفن زوجه است که بر عهده زوج می‌باشد که ایشان همین حکم را بیان می‌کند. لیکن نه به این دلیل که مطلقه رجعیه در حکم زوجه است، بلکه معتقد است که زوجه حقیقی است. ایشان بیان می‌کند که انشای طلاق با فعل زوج صورت می‌گیرد و تا زمانی که مدت عده تمام نشده است، وقوع طلاق مورد تأیید شارع نیست، همان گونه که در بیع صرف و سلم، منشأ ملکیت وقوع عقد توسط متبایعان است ولی تا زمانی که شارع این ملکیت را تأیید نکند، اثری ندارد و تأیید این ملکیت توسط شارع منوط به وقوع قبض و اقباض است.

در هبه نیز بنا بر نظر مشهور ملکیت متوقف بر قبض است و در بیع فضولی نیز اجازه ناقل است و ملکیت از زمان اجازه منتقل می‌شود، پس رجوع زوج در مدت عده رجوع از انشای طلاق است، نه رجوع به زوجیت. به عبارت دیگر، این امر معنا ندارد که با طلاق زوجیت زوال پیدا کرده و با رجوع دوباره باز می‌گردد (غروی تبریزی، ۱۴۲۶: ۹/۱۲۲).

از دیگر فقهای که قائل به زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه است، می‌توان به میرزای قمی (۱۳۷۵: ۳۷۰/۴)^۱، سیدمحمدکاظم طباطبایی یزدی (۱۳۷۸: ۱۵۴/۲)، سیدمحمد آل بحرالعلوم (۱۳۶۲: ۲۱/۱)^۲، سیدمحمدصادق حسینی روحانی (۱۴۱۲: ۳۸۰/۲۴)^۳ و سیدعبدالاعلی سبزواری (۱۴۱۷: ۲۴۹/۲۵)^۴ اشاره کرد.

۲-۱. در حکم زوجه بودن مطلقه رجعیه

در این بند به بیان نظرات فقهای می‌پردازیم که معتقدند مطلقه رجعیه زوجه حکمی است. برای آشنایی با سیر تاریخی طرفداران این نظر، نخست به بیان نظرات قدما و آنگاه متأخران خواهیم پرداخت.

۱-۲-۱. قدما

برخی معتقدند که تمامی قدما، قائل به زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه می‌باشند (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۶۴/۸). لیکن به نظر می‌رسد این دیدگاه قابل انتقاد باشد؛ زیرا محتمل است به دلیل اینکه دیدگاه «زوجیت حقیقی» نظر غالب در میان فقهای متقدم بوده است چنین بیانی مطرح شده باشد، ولی در واقع برخی از ایشان مانند شیخ طبرسی قائل به زوجیت حکمی مطلقه رجعیه می‌باشند.

شیخ طبرسی در مبحث حضانت اولاد بیان می‌کند که پس از وقوع طلاق، حق حضانت اولاد از مطلقه بائن گرفته می‌شود. لیکن این حق در مدت عده از مطلقه رجعیه گرفته نمی‌شود؛ زیرا وی در حکم زوجه است (۱۴۱۰: ۲۹۹/۲).

ایشان همچنین بوسیدن و نزدیکی با مطلقه رجعیه را برای شوهر حرام نمی‌دانند و بیان می‌دارد که اباحه این اعمال برای وی همچنان باقی است و در مدت عده، زمانی

۱. «المستفاد من الأدلة أن المطلقة الرجعية زوجة، واستصحاب الحالة السابقة أيضاً يقتضي بقاء العلاقة السابقة ولم يثبت انقطاعها من دليل، إلا مع انقضاء العدة بدون الرجوع إليها».
۲. «أن المطلقة إن كانت زوجة - بعد - كما يعطيه صدق ﴿وَتَوَلَّيْنَهَا﴾ الظاهر في الائتلاف الفعلی، وترتب أحكام الزوجية الظاهر في كونها زوجة حقيقة، فمرجهه إلى ضعف سبب الفرقة وهو الطلاق وأنه لم يؤثر قطع علاقة الزوجية بالكيفية، فالقدرة على الرجوع من آثار بقاء علاقة الزوجية...».
۳. «المطلقة الرجعية زوجة ويشملها عمومات أدلة إرث الزوجين».
۴. «للأصل والإطلاق والاتفاق ولو رجعت إلى تمكين ثبتت النفقة حينئذ كما في الزوجة وقد أرسل إرسال المسلمات أن المطلقة الرجعية زوجة».

که شوهر از روی شهوت وی را می‌بوسد یا با وی نزدیکی می‌کند، در حقیقت رجوع واقع می‌شود. این در حالی است که شافعی، استمتاع و وطی مطلقه رجعیه را حلال نمی‌داند مگر اینکه شوهر رجوع کند و رجوع نیز حاصل نمی‌شود، مگر اینکه شوهر بگوید به تو رجوع کردم و در مورد شخص لال نیز با ایما و اشاره‌ای که حاکی از رجوع باشد تحقق می‌یابد همان گونه که نکاح با ایما و اشاره‌ی صحیح می‌باشد (همان: ۲/۲۱۶).

۲-۲-۱. متأخران

برخی از متأخران، قائل به زوجیت حکمی مطلقه رجعیه هستند؛ برای نمونه، محقق حلّی علت عدم خواستگاری کردن از مطلقه رجعیه را آن می‌داند که او در حکم زوجه است (۱۴۰۹: ۲/۵۲۶). پیش از ایشان به نظر می‌رسد علی بن محمد قمی سبزواری نیز چنین عقیده‌ای داشته است؛ زیرا ایشان در ذیل تعریف طلاق رجعی از آثار زوجیت بر مطلقه رجعیه بحث می‌کند (بی‌تا: ۴۸۶).^۱ همچنین سیدمحمد موسوی عاملی در بحث جواز رجوع به مطلقه رجعیه در حالت احرام (۱۴۱۰: ۷/۳۱۸)^۲ و محقق سبزواری در بحث عدم نیاز به اجازه زوج برای به جا آوردن حج واجب (۱۴۱۱: ۳/۵۶۵)^۳ و همچنین فاضل هندی در همین بحث (۱۴۱۵: ۳/۱۳۳)^۴ و بحث حرمت خروج از منزل توسط مطلقه رجعیه در مدت عدّه، بر زوجیت حکمی مطلقه رجعیه در زمان عدّه تأکید کرده است.

قائلان به زوجیت حکمی مطلقه رجعیه در اثبات نظر خود به برخی از احکام اشاره نموده‌اند که در برخی موارد، مشابهت‌هایی با دیدگاه قائلان به زوجیت حقیقی دارد. در این قسمت، دیدگاه قائلان به زوجیت حکمی بررسی می‌شود. از جمله مباحثی

۱. «فأما الرجعی فهو أن یطلق المدخول بها واحدة، ویدعها تتعدّ فی سکنها ونفقته، ویحلّ له النظر إلیها، ومراجعتها بالعقد الأوّل ما دامت فی العدة».
۲. «... فلأنّ متعلّق النهی التزوج فی حال الإحرام، والمراجعة لیست ابتداء النکاح، لأنّ المطلقه الرجعیة فی حکم الزوجة».
۳. «والمعتدة عدّة الرجعیة فی حکم الزوجة فی عدم توقّف حجّها الواجب علی إذن الزوج».
۴. «... لكونها فی حکم الزوجة، وحرمة خروجها من منزلها فی العدة».

که ایشان بیان نموده‌اند، بحث خروج زوجه از منزل می‌باشد. ایشان معتقدند که بر اساس آیات «أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ» و «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ» (طلاق / ۱) زنی که طلاق رجعی داده می‌شود باید در منزل طلاق‌دهنده عده نگه دارد. به دیگر سخن، یکی از حقوق مطلقه رجعیه حق سکونت در منزل شوهر است، همان طور که برای زوجه، حق نفقه وجود دارد (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۹: ۳۶۷/۳).

از سوی دیگر، مطلقه رجعیه حق ندارد که بدون اجازه شوهر از منزل وی خارج شود؛ مگر اینکه به او صدمه‌ای وارد شود. همچنین شوهر نیز حق ندارد او را از منزل خود اخراج کند؛ مگر اینکه در منزل شوهر مرتکب اعمالی شود که مستوجب اجرای حد بر او می‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۸: ۴۹۰/۷).

در بحث شرایط احصان در زن و مرد نیز بیان شده است که از شرایط احصانی که موجب جاری شدن حد رجم می‌باشد، این است که زانی باید شخصی بالغ، عاقل و آزاد باشد که دارای همسر دائم، قابل دسترسی و تمکین است؛ خواه همسر، مسلمان و یا اهل کتاب باشد. احصان زن نیز همانند احصان مرد است. شایان ذکر است که مطلقه رجعیه تا زمانی که در عده به سر می‌برد، از احصان خارج نمی‌شود (آبی، ۱۴۱۰: ۵۴۲/۲). لذا اگر در حالی که عالم به حرمت ازدواج در هنگام عده است، ازدواج کند، حد رجم بر او جاری می‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۸: ۵۲۹/۳).

طرفداران زوجیت حکمی اشاره نموده‌اند که رجوع به مطلقه رجعیه در زمان احرام صحیح می‌باشد؛ البته صرف خود رجوع، یعنی رجوع بدون نزدیکی یا لمس یا نگاه کردن از روی شهوت. این حکم نیز می‌رساند که مطلقه رجعیه در حکم زوجه است؛ زیرا نکاح در زمان احرام جایز نیست، در حالی که رجوع به مطلقه رجعیه در حال احرام جایز دانسته شده است (محقق حلی، ۱۴۰۹: ۱۸۴/۱).

در کلام فقها یکی از دلایل وجوب پرداخت نفقه برای زوج، تسلط او بر استفاده از کلیه منافع از همسرش در تمام زمان‌هایی است که امکان آن وجود داشته باشد، پس هنگامی که وجود علت کامل است، وجوب پرداخت نفقه نیز صحیح می‌باشد. در خصوص مطلقه رجعیه نیز همین دلیل جاری است؛ زیرا شوهر در تمام طول عده دارای همان حقوقی است که در غیر زمان عده و به صورت معمول نیز داراست. پس زن

می‌تواند برای دریافت نفقه خود در طول زمان عده به شوهر رجوع کند - همان طور که شوهر از تمام منافع وی در این مدت استفاده می‌کند - زیرا وی در این مدت، در حکم زوجه است (سیوری، ۱۴۰۴: ۳۸۰).

برخی معتقدند که مطلقه رجعیه چون در حکم زوجه است، بحث میراث او نیز مانند زوجه است، بر خلاف مطلقه بائن (خوانساری، ۱۳۶۴: ۳۵۰/۵). به دیگر سخن، به مجرد وقوع طلاق (بعد از اتمام عده)، زوجه مانند شخص اجنبی بوده و تمام ارتباط بین زن و شوهر از بین می‌رود، لذا هیچ آثاری از نکاح سابق بین آنها باقی نمی‌ماند. شایان ذکر است که برخی این نظر را نظر مشهور می‌دانند و برای اثبات مدعای خود، مستنداتی از روایات ارائه می‌نمایند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۴۳۹/۱۱) که در مباحث آتی به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

در بحث ازدواج‌های ممنوع بیان شده است مردی که چهار زن دائم دارد، نمی‌تواند همسر پنجمی به عقد دائم برای خود اختیار کند و باید یکی از آنها را طلاق دهد تا بتواند بار دیگر زنی را به عقد دائم خود در بیاورد و در مورد زنی که طلاق می‌دهد باید صبر کند تا عده او به پایان برسد و بعد زن دیگری را عقد کند؛ زیرا مطلقه رجعیه در حکم زوجه محسوب می‌شود (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۴۲۱: ۲۷۸).

۲. بررسی تحلیلی صحت زوجیت حقیقی یا حکمی

جهت پیروی از نظریه صحت زوجیت حقیقی یا حکمی شایسته است که به بررسی تحلیلی هر یک از این دو دیدگاه پرداخته شود. لذا ابتدا به تحلیل دیدگاه زوجیت حکمی مطلقه رجعیه پرداخته می‌شود و سپس دیدگاه زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه تحلیل می‌گردد.

۱-۲. تحلیل دیدگاه زوجیت حکمی

گفتنی است اینکه امری در حکم امر دیگر قرار بگیرد، اصولاً نیاز به مبنا دارد. لذا قانون‌گذار یا شارع هر گاه موضوعی را در حکم موضوع دیگری قرار می‌دهد، مصلحتی را در نظر دارد؛ برای مثال، شارع در عقد ودیعه مقرر نموده است که اگر

مستودع مرتکب تعدی یا تفریط شود، ضامن است؛ زیرا با تعدی و تفریط، حکم غاصب را پیدا کرده است و ضامن محسوب می‌شود. همان طور که می‌دانیم به دلیل حمایت از مالک، غاصب در هر صورت ضامن مال مغضوب است، حال چه تلف مال به دست او صورت گرفته باشد و چه به دست دیگری یا قوای قهری. در بحث ودیعه هم از وظایف مستودع، در حرز قرار دادن مال مورد ودیعه است، حال شارع برای حمایت از صاحب مال در صورت تعدی و تفریط مستودع، وی را در حکم غاصب می‌داند.

مثال دیگر اینکه، قانون‌گذار در ماده ۱۷ قانون مدنی چنین مقرر نموده است:

حیوانات و اشیایی که مالک آن را برای عمل زراعت اختصاص داده باشد، از قبیل گاو و گاومیش و ماشین و اسباب و ادوات زراعت و تخم و غیره و به طور کلی هر مال منقول که برای استفاده از عمل زراعت، لازم و مالک آن را به این امر تخصیص داده باشد، از جهت صلاحیت محاکم و توقیف اموال، جزو ملک محسوب و در حکم مال غیر منقول است....

مقنن با ذکر این ماده، هم مصلحت طرفین دعوی و هم تسریع در امر دادرسی را مد نظر قرار می‌دهد.

همان طور که مشاهده شد، در این موارد و موارد مشابه دیگر، مبنایی برای در حکم بودن موضوع وجود دارد. حال باید دید که طرفداران زوجیت حکمی چه مبنایی را برای زوجیت حکمی مطلقه رجعیه بیان می‌دارند؟

اولاً اگر ایشان اظهار نمایند که با قبول زوجیت حکمی مطلقه رجعیه، آثاری که بر زوجه بار می‌شود، بر مطلقه رجعیه نیز بار می‌شود، باید در پاسخ گفت که با زوجیت حقیقی، این آثار بهتر و بدون هیچ مشکلی بر وی بار می‌شود.

ثانیاً هنگامی که بیان می‌شود موضوعی در حکم موضوع دیگر است، باید مصادیقی از آن موضوع نیز وجود داشته باشد که در حکم نباشند. توضیح بیشتر اینکه به عنوان نمونه در بحث ودیعه که قبلاً ذکر شد، شارع بیان می‌دارد که اگر مستودع تعدی و تفریط کند در حکم غاصب است؛ به این معنا که در حالت عادی، وی همچنان امین محسوب می‌شود. همچنین در مورد ادوات کشاورزی یا حیوانات مورد استفاده در مزرعه، این‌ها از حیث صلاحیت محاکم و توقیف اموال در حکم مال غیر منقول قرار

دارند و در حالت عادی جزء اموال منقول محسوب می‌شوند. این در حالی است که به نظر می‌رسد در بحث حاضر، طرفداران زوجیت حکمی نمی‌توانند حکم، اثر، حق و یا تکلیفی را برای زوجه بیان نمایند که این حکم یا اثر و یا حق یا تکلیف، برای مطلقه رجعیه وجود نداشته باشد. در واقع نمی‌توانند اثبات کنند که مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی نیست.

۲-۲. تحلیل دیدگاه زوجیت حقیقی با در نظر گرفتن دیدگاه طلاق تعلیقی

پیشتر بیان شد که به اعتقاد آیه‌الله خویی، وضعیت طلاق رجعی، مانند بیع صرف و سلم می‌باشد. توضیح اینکه همان طور که در بیع صرف و سلم با وقوع عقد بیع تا زمانی که قبض و اقباض صورت نگرفته است، مالکیت مبیع از بایع به خریدار منتقل نمی‌شود و در واقع انتقال مالکیت، معلق به قبض و اقباض می‌باشد، طلاق رجعی نیز در حقیقت یک نوع طلاق تعلیقی می‌باشد. سؤالی که طرفداران زوجیت حکمی بیان می‌کنند این است که اگر طلاق واقع نشده است، پس جاری شدن صیغه طلاق و بیان لفظ مطلقه برای زوجه چگونه با زوجیت حقیقی قابل جمع است؟ به نظر می‌رسد در پرتو دیدگاه طلاق تعلیقی آیه‌الله خویی بتوان به این سؤالات پاسخ داد. همان طور که بیان شد، طبق نظر ایشان طلاق رجعی در واقع یک نوع طلاق تعلیقی است. به دیگر سخن، بعد از جاری شدن صیغه طلاق، حالتی برای زن ایجاد می‌شود که وضعیت حقوقی زن در این حالت معلق بر گذشتن مدت عدّه و عدم رجوع شوهر در این مدت به وی می‌باشد. در واقع اگر شوهر در این مدت به زن رجوع کند، این تعلیق از بین می‌رود و وضعیت زن و شوهر به حالت سابق باز می‌گردد. لیکن اگر در این مدت رجوع نکند و مدت عدّه به پایان برسد، این تعلیق تمام می‌شود و وضعیت ایشان مستقر شده و در نتیجه بینونت و جدایی بینشان حاصل می‌شود.

اما در پاسخ به اینکه در صورت زوجیت حقیقی در مدت عدّه، چگونه می‌توان زوجه را مطلقه نامید باید گفت که مقتضی مطلقه بودن که همان جاری شدن صیغه طلاق است، موجود است. لیکن هنگامی مقتضی به طور کامل کارساز است که مانعی وجود نداشته باشد. اما در اینجا مانع که همان گذشتن مدت عدّه است موجود است.

لذا تا وقتی این مانع برطرف نشود مقتضی نمی‌تواند به طور کامل اثرگذار باشد. اما از سوی دیگر، چون مقتضی مطلقه بودن وجود دارد، تا زمان استقرار این مقتضی به طور کامل، مطلقه نامیدن وی ایرادی ندارد.

در پاسخ به این سؤال که با وجود این مقتضی چگونه می‌توان وی را زوجه حقیقی نامید، باید گفت که چون زوج و زوجه در طول مدت عده از تمامی حقوق و تکالیفی که بر زوجیت واقعی بار می‌شود، برخوردارند، می‌توان آن‌ها را زوجین حقیقی نام برد. ممکن است برخی ایراد کنند که ثابت نبودن برخی از حقوق و احکام زوجیت در ایام عده، از قبیل حق همخوابگی (مضاجعت و قسم) زوجه با توجه به دیدگاه زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعی چگونه قابل تحلیل است؟

در پاسخ باید گفت که اگرچه همخوابگی یکی از آثار زوجیت است، هیچ‌گونه ملازمه‌ای میان زوجیت و همخوابگی نیست تا فقدان آن خللی به زوجیت وارد آورد، بدین جهت:

۱. در ایام عادت ماهیانه، به رغم وجود زوجیت همخوابگی ممنوع است و این امر هیچ خللی به زوجیت وارد نمی‌کند.

۲. با توجه به انظار برخی از محققان، اگر شرط عدم همخوابگی در نکاح دائم پذیرفته گردد، نکاح بدون حق مذکور ایجاد می‌گردد. این شرط در عقد موقت پذیرفته است با اینکه فلسفه تشریح آن در عقد موقت را می‌توان همین موضوع دانست و کسی از فقهای شیعه هم منکر وجود رابطه زوجیت در آن نیست.

۳. حق همخوابگی در مدت زمان خاص حق همسر بوده و لذا از طرف او قابل اسقاط است. به همین جهت می‌توان گفت که طلاق نیز یکی از راه‌های ضمنی اسقاط این حق است.

۴. کسی منکر همخوابگی در ایام عده رجعی نیست فقط اثرش رجوع از طلاق محسوب می‌گردد.

بنا بر مطالب بیان شده به نظر می‌رسد که از سویی با تحلیل امکان تحقق تعلیقی طلاق و از سوی دیگر به جهت محذوراتی که نظریه زوجیت حکمی دارد، نمی‌توان مبنایی برای در حکم بودن ارائه داد. به عبارت بهتر با توجه به اینکه دیدگاه زوجیت

حکمی ناتوان در اثبات حکمی بودن زوجیت مطلقه رجعیه است، به نظر می‌رسد دیدگاه زوجیت حقیقی قابل قبول می‌باشد.



۳. آثار و احکام

در این قسم ابتدا به بررسی آثار طلاق رجعی با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه پرداخته می‌شود و سپس احکام طلاق رجعی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱. آثار طلاق رجعی با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقه رجعیه

۳-۱-۱. اثر طلاق رجعی در ماهیت طلاق

بنا بر دیدگاه زوجه حقیقی، ماهیت طلاق رجعی شبیه عقد صرف و قبض در آن است. لیکن بنا بر نظر زوجیت حکمی، طلاق رجعی ماهیتی همانند عقد بیع و حق فسخ در آن پیدا می‌کند. توضیح اینکه در عقد صرف، از زمان انشای عقد، ملکیتی برای بایع به ثمن و برای مشتری به مثن نمی‌شود، بلکه حصول ملکیت مشروط به قبض و اقباض است. حال بنا بر دیدگاه زوجیت حقیقی باید چنین گفت که از زمان انشای صیغه طلاق، بینونت و جدایی میان زن و شوهر حاصل نشده است و زن و شوهر بر علقه زوجیت خود باقی هستند. حصول بینونت مشروط به شرط متأخری است که عبارت است از انقضای عده و عدم رجوع شوهر؛ یعنی زوجیت هنگامی از بین می‌رود که عده منقضی شده و شوهر رجوع نکرده باشد (موسوی خویی، بی‌تا: ۲۵۲/۱).

از سوی دیگر، بنا بر دیدگاه زوجیت حکمی، ماهیت طلاق رجعی شبیه بیع خیاری است. در عقد بیع خیاری بنا بر نظر مشهور فقها، از حین عقد، بایع مالک ثمن و مشتری مالک مثن می‌شود، گرچه ذوالخیار حق دارد ملکیت حاصل شده را از بین ببرد. در طلاق رجعی نیز باید گفت که با انشای طلاق، بینونت میان زن و مرد حاصل شده است، لیکن مرد حق دارد با رجوع در مدت عده، این بینونت را از بین ببرد. اما اگر رجوع نکرد، بینونت متزلزل، مستقر و ثابت می‌شود (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۶۷/۸).

۱. ظاهراً منظور ایشان از شرط متأخر، مفهوم اصطلاحی آن نیست والا حصول بینونت از زمان انشای صیغه طلاق خواهد بود. بنابراین منظور از شرط متأخر معنای لغوی آن یعنی شرط بعدی است.

۲-۱-۳. اثر طلاق رجعی در ماهیت رجوع و تأثیر آن

بنا بر دیدگاه زوجیت حقیقی، رجوع نکاح جدید نیست؛ بلکه استدامه زوجیت موجودی است که در معرض زوال قرار گرفته بود. اما بنا بر نظر زوجیت حکمی، رجوع همانند نکاح جدیدی است که میان زن و مرد صورت می‌گیرد و با آن، زوجیتی که از بین رفته است دوباره ایجاد می‌گردد و به تعبیر صحیح، زوجیت جدیدی ایجاد می‌گردد.

اینکه رجوع، استدامه زوجیت است یا ایجاد آن، آثار خاصی را به دنبال دارد. یکی از این آثار آن است که در حال احرام، رجوع کردن مرد محرم به زن مطلقه‌اش جایز است. گرچه همه فقها اعم از کسانی که به زوجیت حقیقی و کسانی که به زوجیت حکمی مطلقه نظر دارند، به این امر قائل‌اند، اما بنا بر نظر گروه نخست، علت جواز رجوع در حال احرام بسیار روشن است؛ چرا که رجوع، تزویج جدید نیست تا ادله حرمت تزویج در حال احرام، شامل آن شود. در نتیجه دیگر لازم نیست که جواز رجوع، مستند به تعبد شرعی شود؛ امری که بنا بر زوجة حکمی بودن، ظاهراً مفرّی از آن نیست (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۶۸/۸).

میان فقها (آل بحر العلوم، ۱۳۶۲: ۲۰۱) و حقوق‌دانان (امامی، ۱۳۸۳: ۶۹/۵) بحثی وجود دارد که آیا جواز رجوع در مدت عده، «حکم» است یا «حق»؟ یکی از ثمره‌های این بحث این است که اگر جواز رجوع، «حکم» باشد، قابل اسقاط و نقل و انتقال نیست ولی اگر «حق» باشد، ممکن است از حقوق قابل اسقاط و یا نقل و انتقال باشد و ممکن است از حقوق غیر قابل اسقاط و نقل و انتقال باشد. حال آنچه به بحث ما مربوط می‌شود این است که برخی فقها، حکم یا حق بودن جواز رجوع را مبتنی بر زوجة حقیقی یا زوجة حکمی بودن مطلقه رجعیه و از آثار آن بحث دانسته‌اند. توضیح اینکه مطلقه اگر زوجة حقیقی باشد، قدرت شوهر بر رجوع از آثار بقای علقه زوجیت است. در این صورت، هم رجوع و هم عدم رجوع از احکام سلطنت شوهر بر زن است. لذا در این صورت، رجوع شوهر در زمان عده همانند جواز رجوع در عقود جایز و از زمره احکام به شمار می‌رود. اما اگر بگوییم که مطلقه به وسیله طلاق از علقه زوجیت خارج گشته است، گرچه تعبداً برخی از احکام زوجه بر او بار می‌شود، در این

صورت رجوع مانند خیار در عقود لازمه خواهد بود نه حکم (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۶۹/۸). فقهای امامیه در زمینه حق یا حکم بودن رجوع، اتفاق نظر ندارند. مشهور فقهای امامیه، حق رجوع را از احکام دانسته، در نتیجه قابل اسقاط نمی‌دانند (آل بحرالعلوم، ۱۳۶۲: ۲۲).^۱ در مقابل، برخی فقها آن را از حقوق دانسته‌اند؛ لذا اسقاط آن را جایز شمرده‌اند (قمی، ۱۳۷۵: ۵۳۰/۴). اسقاط رجوع می‌تواند به صورت ابتدایی باشد؛ یعنی زوج به زوجه بگوید: «تو را طلاق دادم و حق رجوعی برای من بر تو نباشد» و یا «حق رجوع خود را اسقاط کردم» یا به صلح انجام پذیرد، مانند اینکه در طلاق رجعی، زوجه به زوج پیشنهاد می‌کند که در ازای اسقاط مهریه و نفقه، زوج حق رجوع خود را در عده اسقاط کند. مهم‌ترین دلیل مشروعیت صلح در رجوع، عمومات باب صلح و روایت نبوی مشهور «الصلح جائز بین المسلمین إلا صلحاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً» است. چنانچه در استناد به عمومات ادله، شک در حق یا حکم بودن جواز رجوع باشد، از موارد تمسک به عام در شبهه مصداقی است و تمسک به عام در شبهات مصداقی صحیح نیست (همان: ۲۱). به نظر می‌رسد اختیار رجوع از طلاق برای شوهر تا پایان عده، برای پیشگیری از انحلال خانواده و حمایت از نهاد خانواده پیش‌بینی شده است. لذا از منظر مقصدشناسی شارع، اختیار رجوع با حکم بودن انطباق دارد (تقیی، ۱۳۹۰: ش ۱۹/۱۶).

در حقوق جدید نیز این مسئله مورد بحث و اختلاف است و نظری که اقوی و با اصول حقوقی سازگارتر است غیر قابل اسقاط بودن رجوع است؛ زیرا اولاً، رجوع یک حق و امتیاز فردی نیست که به نفع شوهر در نظر گرفته شده باشد، بلکه اختیاری است که در راه مصلحت خانواده و بقای آن به شوهر داده شده است. به دیگر سخن، رجوع در طلاق رجعی یک قاعده امری است که بر اساس مصلحت اجتماعی مقرر گردیده است. بنابراین اراده شوهر نمی‌تواند آن را ساقط کند و توافق بر خلاف آن هم فاقد اعتبار است.

ثانیاً هر گاه رجوع قابل اسقاط باشد و اسقاط آن طلاق رجعی را به بائن تبدیل کند،

۱. «وحيث أن المستفاد من الأخبار وكلمات علمائنا الأخير، أنها زوجة - حقيقة - لا حكماً تعبدياً، وأن علاقة الزوجية باقية، لا جرم آنچه كونه حكماً، لاحقاً، فلا يسقط بالإسقاط ولا ينقل بالنواقل».

این امر به حق زن لطمه وارد می‌کند؛ زیرا در این صورت زن دیگر نمی‌تواند از حقوق زوجیت مانند نفقه و ارث برخوردار گردد. پس از این لحاظ هم نمی‌توان برای شوهر حق اسقاط رجوع قائل شد، مگر اینکه گفته شود که اسقاط رجوع فقط مانع رجوع شوهر به طلاق است ولی ماهیت طلاق رجعی و آثار مترتب بر آن را تغییر نمی‌دهد (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۲۶۰ و ۲۶۲).

بنابراین باید گفت که در حقوق ایران، ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی از قواعد آمره است. بنابراین تأسیس حقوقی «رجوع» حکم است و از قبیل حقوق مالی نیست که قابلیت اسقاط و انتقال یا مصالحه را داشته باشد. شایان ذکر است که به اعتقاد جمهور فقها، اساس رجوع قائم به شخص است و قابل توکیل نیست (گلستانی، ۱۳۵۴: ش ۹۳/۳۳).

شایان توجه است که نقش و عملکرد رجوع بر اساس هر یک از دو نظر مورد بحث فرق می‌کند. چنان که اگر به زوجیت حقیقی قائل باشیم، نقش رجوع آن است که تأثیر مقتضی یعنی بینونت را از بین می‌برد و در برابر آن مانعی ایجاد می‌کند؛ زیرا انشای صیغه طلاق، اقتضای جدایی دارد، گرچه هنوز جدایی حاصل نشده است. رجوع، ایجاد مانع بر سر راه این مقتضی است. اما بنا بر نظر زوجیت حکمی، با انشای صیغه طلاق، جدایی حاصل شده است. نقش رجوع، اعاده دوباره زوجیت سابق و به تعبیر صحیح‌تر ایجاد زوجیت جدید است. به همین دلیل برخی از فقهای که به زوجیت حکمی عقیده دارند، در تعریف رجوع چنین نوشته‌اند که رجوع برگرداندن مطلقه در زمان عدّه به نکاح قبلی اوست (موسوی خمینی، ۱۴۱۸: ۳۴۷).

شاید بتوان تفاوت فوق را چنین بیان کرد که بنا بر زوجة حقیقی بودن رجعیه، معنای رجوع، «رجوع عن الطلاق والبینونة» است، اما بنا بر زوجة حکمی بودن، معنای رجوع، «رجوع إلى الزوجية» می‌باشد. به همین علت است که برخی دیگر از فقها که به زوجیت حقیقی معتقدند درباره رجوع می‌گویند که منظور از رجوع، رجوع به زوجیت بعد از زوال آن نیست، همانند حق فسخ؛ بلکه رجوع از انشا و باطل کردن انشای طلاق است؛ زیرا زوجیت به خودی خود در حقیقت باقی است و برای اعاده آن نیاز به رجوع نیست (موسوی خویی، بی‌تا: ۴۴۱، ر.ک: حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۷۳/۸).

آنچه که قابل بحث است خود واژه «رجوع» می‌باشد که به معنای برگشتن و

بازگشت است. هنگامی که این واژه ادا می‌شود، ذهن به دنبال دو نقطهٔ مبدأ و مقصد می‌گردد. شایان توجه است که در بحث مورد نظر، در کلام دو گروه از فقهای ما این نکتهٔ اساسی خواسته یا ناخواسته لحاظ نشده است. آن دسته از فقها که به زوجیت حکمی مطلقهٔ رجعیه قائل اند یک طرف قضیه را می‌بینند و در واقع رجوع را به مبدأ خود یعنی «رجوع الی...» در نظر می‌گیرند. لذا معتقدند که رجوع به سوی ازدواج گذشته است. در حالی که آن دسته از فقها که به زوجیت حقیقی مطلقهٔ رجعیه معتقدند، رجوع را از مقصد آن یعنی «رجوع عن...» در نظر می‌گیرند و معتقدند که «رجوع»، بازگشت از انشای طلاق است. حال آنکه باید گفت، رجوع حقیقی واحد است که قابل تفکیک و جدایی نیست. به دیگر سخن، آنچه صحیح است «رجوع عن... الی...» می‌باشد؛ یعنی برگشتن از فلان (چیز یا کس یا جا) به سوی فلان (چیز یا کس یا جا). در بحث حاضر نیز آنچه صحیح به نظر می‌رسد رجوع از طلاق (نظر طرفداران زوجیت حقیقی) به سوی زوجیت (نظر طرفداران زوجیت حکمی) می‌باشد و این ماهیت کامل رجوع است. این در حالی است که طرفداران هر یک از نظرات فوق با توجه به نظر خود، قسمتی از معنای رجوع را بیان می‌کنند که در واقع اقدام ایشان مصادره به مطلوب و قابل تأمل است.

۲-۳. احکام طلاق رجعی با در نظر گرفتن وضعیت حقوقی مطلقهٔ رجعیه

۱-۲-۳. حکم وقوع طلاق در حال اعتکاف

اگر زنی که در اعتکاف به سر می‌برد توسط شوهر طلاق رجعی داده شود، بر او واجب است که برای نگه داشتن عده در منزل شوهر از مسجد خارج شود و در نتیجه، اعتکافش باطل می‌شود. حال اگر اعتکاف واجب موسع باشد، زن باید بعد از اتمام عده اعتکاف را از سر بگیرد. اما اگر واجب معین باشد، بعید نیست که زن بتواند بین اتمام اعتکاف و سپس خروج از مسجد، و ابطال اعتکاف و خروج فوری از مسجد به دلیل تراحم در دو حکم واجب، مختار گردد. برخی معتقدند که در اطلاق این سخن اشکال وجود دارد و بلکه از این حکم منع شده است و دلیل آن را هم وجود روایات و نصوصی می‌دانند که مطلقهٔ رجعیه را در طول مدت عده زوجه می‌داند و تمام آثار

زوجه را بر او مترتب می‌داند و این آثار پایان پیدا نمی‌کند مگر با پایان یافتن مدت عدّه (فیاض کابلی، ۱۴۱۸: ۲۷۸/۵). بر این اساس، گفته شده است که اگر مطلقه رجعیه در روز اول یا دوم اعتکاف باشد و در این هنگام زوجی که او را طلاق داده است به او اجازه بدهد که بقیه مدت اعتکاف را هم بگذراند، اشکالی ندارد و او می‌تواند اعتکاف را به پایان برساند. اما اگر به او اجازه ادامه اعتکاف را ندهد، بر او واجب است که به خانه زوج برگردد. لذا چنین نتیجه می‌گیرند که وقتی اعتکاف بر مطلقه رجعیه واجب است یا وی در روز سوم اعتکاف به سر می‌برد، نمی‌تواند به دلیل اطاعت از شوهر، مرتکب معصیت شود. در نتیجه اعتکاف زمانی باطل است که زوج، زوجه را از ادامه آن منع کند و این عمل در روز اول یا دوم اعتکاف باشد. لیکن اگر روز سوم اعتکاف باشد یا اعتکاف واجب باشد، حق منع از ادامه آن را ندارد. لذا بر زوجه واجب است که اعتکاف را ادامه دهد تا کامل شود (همان).

البته در خصوص حکم نگه داشتن عدّه باید گفت نظر مشهور بر این است که نگه داشتن عدّه در منزل زوج توسط مطلقه رجعیه از احکام عدّه می‌باشد. این در حالی است که قائلان به زوجیت حقیقی معتقدند که نگه داشتن عدّه از احکام زوجیت است نه از احکام عدّه؛ زیرا مطلقه رجعیه زوجه حقیقی محسوب می‌شود، نه در حکم زوجه. ایشان بیان می‌دارند که این طلاق مانند بیع صرف و سلم می‌ماند. همان طور که در این نوع بیع، ذات انشای عقد وجود دارد، ولی امضای شارع منوط به قبض می‌باشد تا بیع را کامل و تمام بدانند. در طلاق رجعی نیز با وقوع صیغه طلاق، ذات طلاق ایجاد می‌شود، ولی بینونت و جدایی با گذشتن مدت عدّه حاصل می‌شود. بر مبنای دیدگاه قائلان به زوجیت حقیقی، حرمت خروج از منزل بدون اذن زوج که برای زوجه ثابت است، برای مطلقه رجعیه نیز وجود دارد. لذا بر این مناط باب تراحمی باقی نمی‌ماند که منتهی به تخییر شود؛ زیرا زوج نمی‌تواند مانع از انجام اعتکاف واجب زوجه شود، همان طور که نمی‌تواند از انجام سایر واجبات مانند خروج زوجه از منزل برای به جا آوردن حج یا دادن شهادت حق جلوگیری کند؛ زیرا اطاعت از بنده خدا نباید موجب معصیت خداوند گردد.

البته بر مبنای دیدگاه زوجیت حکمی، حکم مزبور از احکام عدّه و تعبد صرف در

اطاعت زوجه از زوج می‌باشد. لذا به دلیل انکار زوجیت حقیقی، مطلقه رجعیه را در بعضی از آثار زوجیت، در حکم زوجه می‌دانند که این تزامم ایجاد می‌شود (موسوی خویی، ۱۴۰۹: ۴۳۸/۲). طبق دیدگاه زوجیت حکمی، بین دو حکم انجام اعتکاف و نگه داشتن عده در منزل زوج، تزامم ایجاد می‌شود. لیکن اهمیت اعتکاف نسبت به لزوم نگه داشتن عده در منزل زوج ثابت نیست و احتمال اهمیت هر دو حکم با هم برابر است. به همین جهت نمی‌توان یکی را بر دیگری ترجیح داد. لذا به ناچار بر اساس حکم عقل نوبت به تخییر می‌رسد (همان).

اما بر اساس دیدگاه زوجیت حقیقی، وجوب در تعیین اعتکاف است. لذا زوج نمی‌تواند مانع از آن شود؛ زیرا همان طور که گفته شد اطاعت از بنده خدا نباید سبب معصیت در راه خدا شود و این نظر صحیح‌تر به نظر می‌رسد.

۲-۲-۳. حکم اعمال زناشویی توسط مطلقه رجعیه

پس از بررسی نگاشته‌های فقهی و حقوقی، این نتیجه حاصل شد که شوهر می‌تواند در مدت عده به زن رجوع نماید و با او نزدیکی کند یا به وی نظر شهوت‌آمیز افکند یا او را ببوسد. حال سؤال این است که آیا زن مطلقه رجعیه می‌تواند این نوع اعمال را انجام دهد، هر چند شوهر رجوع نکرده باشد.

پاسخ به این سؤال در گرو تعیین ماهیت حقوقی مطلقه رجعیه است. اگر مطلقه رجعیه زوجه حقیقی باشد، وی می‌تواند چنین اعمالی را مرتکب شود. همان طور که در روایات به او اجازه داده شده است که برای شوهرش عطر استعمال کند، سرمه بکشد و زینت کند ﴿لَعَلَّ اللَّهُ يُدْثُّ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ (تبریزی، ۱۴۱۶: ۵۴۷/۲). اما اگر گفته شود که با طلاق، مطلقه از علقه زوجیت خارج شده است، وی نمی‌تواند چنین کارهایی را انجام دهد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۷۳/۸).

۳-۲-۳. حکم تمتع از مطلقه رجعیه

یکی دیگر از احکام مورد بحث این است که بنا بر نظر زوجیت حقیقی، شوهر می‌تواند از مطلقه رجعیه استمتاع کند و نیازی به قصد رجوع نیست؛ چرا که مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی است. اما بنا بر نظر زوجیت حکمی، بهره‌مندی مرد از او منوط به آن است

که ابتدا قصد رجوع کند و مادام که قصد رجوع نکرده باشد، حق بهره‌مندی از زن را ندارد؛ زیرا مطلقه، زوجه او نیست تا بتواند نگاه شهوت‌آمیز به وی افکند، وی را بیوسد یا سایر اعمال را انجام دهد. اگر شوهر چنین اعمالی را بدون قصد رجوع انجام دهد، مجرم و قابل مجازات است. آیه‌الله تبریزی که از قائلان به زوجیت حقیقی رجعیه است، در پاسخ به سؤالی مبنی بر اینکه آیا مردی که همسرش در عده طلاق رجعی است، می‌تواند در همین روزها به او نگاه شهوت‌آلود کند، گرچه میل به بازگشت هم نداشته باشد، اظهار می‌دارد مادامی که عده زن تمام نشده، زوجیت باقی است و نظر با التذاذ ولو اینکه قصد رجوع نداشته باشد مانعی ندارد و طلاق رجعی نیز باقی است (تبریزی، ۱۳۷۸: ۳۷۵).

۳-۲-۴. چگونگی وضع حقوق و تکالیف زوجه بر مطلقه رجعیه

در روایات و نیز متون فقهی، آثار زوجه بر مطلقه رجعیه در مدت عده مرتب شده است. این آثار متعدد و متنوع است و وجود آن‌ها برای رجعیه در بادی امر کمی اعجاب‌انگیز می‌نماید. حال اگر به زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعیه قائل باشیم، وجود این حقوق و تکالیف مطابق قاعده خواهد بود؛ چرا که مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است و هر حق و تکلیفی که زوجه داشته باشد، مطلقه رجعیه نیز داراست. اما در صورتی که به زوجیت حکمی وی قائل باشیم، وجود این حقوق و تکالیف هیچ توجیهی ندارد، جز آنکه بگوییم تعبد صرف است؛ زیرا مطلقه رجعیه زوجه نیست تا این آثار را داشته باشد. در نتیجه وجود آثار زوجیت تنها به تعبد شرعی مستند خواهد شد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۷۳/۸).

۴. موضع حقوق ایران

با توجه به مطالب پیش‌گفته، برخی معتقدند که قانون‌گذار ایرانی، مطلقه رجعیه را در حکم زوجه می‌داند (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۲۵۳). ایشان علت این مطلب را دو نکته می‌دانند:

اولاً قانون‌گذار به موجب ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی، مجرد طلاق را موجب انحلال

نکاح دانسته است. به موجب این ماده: «عقد نکاح به فسخ یا به طلاق یا به بذل مدّت در عقد انقطاع منحل می‌شود».

ثانیاً بند ۲ ماده ۸ قانون امور حسبی صریحاً مقرر داشته است زنی که در عدّه رجعیه است، در حکم زوجه می‌باشد. مطابق این ماده، یکی از مواردی که دادرس باید از مداخله در امور حسبی خودداری کند، این است: «امور راجع به زوجۀ خود (زوجه‌ای که در عدّه طلاق رجعی است در حکم زوجه است)».

در مقابل، برخی معتقدند که ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی در این معنا ظهور ندارد که در طلاق رجعی به صرف انشای صیغۀ طلاق، زوجیت از بین می‌رود، بلکه این ماده، تنها موجبات انحلال عقد نکاح را برشمرده و در مورد زمان تأثیر آن ساکت است (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ش ۸۳/۸). لیکن این استدلال به نظر قابل تأمل است؛ زیرا همان طور که فسخ و بذل مدت، به محض وقوع تأثیر خود را گذاشته و عقد را منحل می‌کنند و قانون‌گذار نیز در ارتباط با زمان تأثیر آن‌ها سکوت کرده، می‌توان گفت که طلاق نیز از هنگام وقوع تأثیر خود را می‌گذارد. شایان ذکر است در مواردی که قانون‌گذار، زمان تأثیر در وقوع یا انحلال ماهیتی را بیان نمی‌کند، اصل این است که از زمان وقوع یا انحلال ماهیت، باید قائل به تأثیر بود. لیکن قانون‌گذار مواردی را که زمان تأثیر با زمان وقوع یا انحلال متفاوت است، بیان کرده است؛ مانند هبه، بیع سلم و صرف که زمان تأثیر را منوط به قبض و اقباض کرده یا در وصیت تملیکی که زمان تأثیر را منوط به قبول موصی له کرده است. در خصوص طلاق رجعی نیز اگر لازم بود، قانون‌گذار زمان تأثیر را پایان عدّه بیان می‌نمود.

همچنین باید توجه داشت که مقنن در ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی، برای زوج در مدت عدّه، فقط قائل به حق رجوع شده است و از زمان تأثیر طلاق در انحلال نکاح سخن نگفته است.

نکته دیگر اینکه قانون امور حسبی صراحتاً مقرر نموده است که مطلقۀ رجعیه در حکم زوجه است. بنابراین اجتهاد در برابر نص صحیح نمی‌باشد. ممکن است در جواب این استدلال گفته شود که قانون‌گذار بر روی واژه «حکم» تهافتی نداشته و منظورش حکم به این معنا نبوده است. لیکن در پاسخ باید گفت که قانون‌گذار از خطا

و اشتباه بری فرض می‌شود.

همچنین در ماده ۳۸ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۲ چنین مقرر شده

است:

در طلاق رجعی، صیغه طلاق مطابق مقررات مربوط جاری و مراتب صورتجلسه می‌شود. ولی ثبت طلاق منوط به ارائه گواهی کتبی حداقل دو شاهد مبنی بر سکونت زوجه مطلقه در منزل مشترک تا پایان عده است، مگر اینکه زن رضایت به ثبت داشته باشد. در صورت تحقق رجوع، صورتجلسه طلاق ابطال و در صورت عدم رجوع، صورتجلسه تکمیل و طلاق ثبت می‌شود. صورتجلسه تکمیل شده به امضای سردفتر، زوجین یا نمایندگان آنان و دو شاهد طلاق می‌رسد. در صورت درخواست زوجه، گواهی اجرای صیغه طلاق و عدم رجوع زوج به وی اعطا می‌شود. در هر حال، در صورت انقضای مدت عده و عدم احراز رجوع، طلاق ثبت می‌شود.

از قسمت اخیر ماده استنباط می‌شود که بعد از اجرای صیغه، طلاق واقع گردیده و بین زوجین بینونت حاصل شده است و صرفاً ثبت طلاق که امری شکلی است منوط به گذشتن عده است. لیکن در راستای موضع قانون‌گذار که مطلقه رجعیه در حکم زوجه می‌باشد، زن تا پایان عده باید در منزل مشترک سکونت نماید.

بنا بر آنچه گفته شد، در حال حاضر صرف نظر از اینکه از لحاظ فقهی، مطلقه رجعیه در حکم زوجه است یا زوجه حقیقی، در قانون ایران، مطلقه رجعیه در حکم زوجه محسوب می‌شود و آثاری که بر وی مترتب می‌شود در قانون احصا شده است. لذا به نظر می‌رسد مقنن دیدگاه زوجیت حکمی مطلقه رجعیه را پذیرفته است. البته صرف نظر از ظاهر قانون و موضع قانون‌گذار، همان طور که پیشتر بیان شد، پس از بررسی فقهی آثار و احکام طلاق رجعی، پذیرش زوجیت حقیقی مطلقه رجعیه شایسته‌تر است؛ زیرا به جهت ایراداتی که نظریه زوجیت حکمی با آن روبه‌روست و همچنین در پرتو نظریه «امکان تحقق تعلیقی طلاق» آیه‌الله خویی، به نظر می‌رسد نمی‌توان مبنایی شایسته برای زوجیت حکمی مطلقه رجعیه ارائه داد. بنابراین به نظر می‌آید موضع قانون‌گذار قابل انتقاد است.

نتیجه گیری

با توجه به ادله و مستندات شرعی که در این نوشتار به آن‌ها پرداخته شد و البته نظریه «طلاق تعلیقی» آیه‌الله خویی که هم مطابق قواعد بود و هم مشکلات نظریه «در حکم زوجه بودن» را دارا نبود، این نتایج حاصل می‌شود:

۱. مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است و تمام آثار زوجیت بر وی و همسرش بار می‌شود، وگرنه این همه تأکید بر وضع حقوق و تکالیف برای آن دو قابل توجیه نخواهد بود؛ زیرا همان طور که خداوند فرموده است: ﴿لَعَلَّ اللَّهُ يُحْدِثَ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾، به نظر می‌رسد مدت عدّه فرصتی است برای اینکه زن و شوهر بتوانند برای ادامه زندگی مشترک آماده شوند و از این تصمیم که از آن به یکی از مبعوض‌ترین حلال‌ها نزد خداوند یاد می‌شود، باز گردند.

۲. علقه زوجیت میان زوجین در مدت عدّه همچنان پابرجاست و تنها اتفاقی که با وقوع صیغه طلاق حاصل می‌شود، این است که رابطه زوجیت بین زوجین متزلزل شده و اگر در این مدت رجوع واقع نشود، این تزلزل مستقر می‌شود و ایشان از یکدیگر جدا خواهند شد. لیکن تا این زمان، با تمام حقوق و تکالیف شرعی و قانونی واقع شده در بینشان همچنان زن و شوهر می‌باشند. شایان ذکر است که مسکوت ماندن و عدم توجه دقیق به این مسئله در کتب فقهی که مطلقه رجعیه همان زوجه حقیقی می‌باشد و هیچ تفاوتی در احکام و آثار با وی ندارد، لزوم بیان صریح این مطلب را در منابع و کتب فقهی به صورت یک قاعده، یعنی «المطلّقة الرجعیة زوجة حقیقة» ضروری می‌سازد.

۳. در حقوق ایران نیز با توجه به ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی و بند ۲ از ماده ۸ قانون امور حسبی و ماده ۳۸ قانون حمایت خانواده، مطلقه رجعیه در حکم زوجه می‌باشد و این امر باعث انشای موادی متعدد در مباحث مختلف، در مورد مطلقه رجعیه شده است؛ زیرا در هر مبحثی که قانون‌گذار قصد بیان حقوق یا تکالیفی برای زوجه داشته است، مجبور به بیان یک ماده در مورد مطلقه رجعیه نیز شده است و لذا این نظر سبب تدوین مواد متعددی شده است که ضرورتی در این امر به نظر نمی‌رسد. به نظر می‌آید که وضع ماده‌ای قانونی، مطابق با شرع که مطلقه رجعیه را زوجه حقیقی می‌داند، لازم و ضروری است که مآلاً از اضافه‌نویسی و بیان مواد زائد در قانون نیز جلوگیری خواهد شد.

کتاب شناسی

۱. آل بحر العلوم، محمد بن محمدتقی، بلغة الفقيه، چاپ چهارم، تهران، مكتبة الصادق، ۱۳۶۲ ش.
۲. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۳. ابن براج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز بن نحریر، المهذب، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ ق.
۴. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة والبرهان فی شرح ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، تصحیح آقامجتبی عراقی، علی پناه اشتهاودی و آقاحسین یزدی، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۵. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، چاپ چهارم، تهران، اسلامی، ۱۳۸۳ ش.
۶. تبریزی، میرزا جواد، استفتائات جدید، قم، سرور، ۱۳۷۸ ش.
۷. همو، صرارة النجاة فی اجوبة الاستفتائات، قم، برگزیده، ۱۴۱۶ ق.
۸. حاجی ده آبادی، احمد، «مطلقه رجعیه، زوجة حقیقی یا حکمی؟»، فقه و حقوق، شماره ۸، ۱۳۸۵ ش.
۹. حسینی روحانی، سیدمحمدصادق، فقه الصادق علیه السلام، چاپ سوم، قم، دار الکتب، ۱۴۱۲ ق.
۱۰. خوانساری، سیداحمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۳۶۴ ش.
۱۱. سبزواری، سیدعبدالاعلی، مهذب الاحکام فی بیان الحلال والحرام، چاپ چهارم، قم، مکتب آیه الله سبزواری، ۱۴۱۷ ق.
۱۲. سیوری حلی، جمال الدین مقداد بن عبدالله، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ ق.
۱۳. صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی، مختصر حقوق خانواده، چاپ بیست و یکم، تهران، میزان، ۱۳۸۸ ش.
۱۴. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم بن عبدالعظیم، حاشیه المکاسب، قم، اسماعیلیان، ۱۳۷۸ ش.
۱۵. طبرسی، امین الاسلام ابوعلی فضل بن حسن، المؤلف من المختلف بین ائمة السلف، مشهد، مجمع البحوث الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۱۶. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الامامیه، قم، المكتبة المرتضویه، ۱۳۵۱ ش.
۱۷. عاملی، محمد بن مکی، ذکر الشیعة فی احکام الشریعه، قم، آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۹ ق.
۱۸. عاملی کرکی، ابوالحسن علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم، آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۱ ق.
۱۹. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، مختلف الشیعة فی احکام الشریعه، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ق.
۲۰. غروی تبریزی، میرزا علی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی (کتاب الطهاره)، تقریرات درس آیه الله موسوی خوئی، چاپ دوم، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ۱۴۲۶ ق.
۲۱. فاضل آبی، زین الدین ابوعلی حسن بن ابی طالب یوسفی، کشف الرموز فی شرح المختصر النافع، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲۲. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله (کتاب النکاح)، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۴۲۱ ق.
۲۳. فاضل هندی، بهاء الدین محمد بن حسن اصفهانی، کشف اللثام عن قواعد الاحکام، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۵ ق.

۲۴. فخرالمحققین حلی، محمد بن حسن بن یوسف، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، تصحیح سیدحسن موسوی کرمانی، علی بنه اشتهاودی و عبدالرحیم بروجردی، قم، اسماعیلیان، ۱۳۸۹ ش.
۲۵. فیاض کابلی، محمداسحاق، *تعالیق مبسوطه علی العروة الوثقی*، نشر ابن مؤلف، ۱۴۱۸ ق.
۲۶. قمی، میرزا ابوالقاسم بن محمدحسن، *جامع الشتات*، تهران، کیهان، ۱۳۷۵ ش.
۲۷. قمی سبزواری، علی بن محمد، *جامع الخلاف و الوفاق بین الامامیه و بین ائمة الحجاز و العراق*، قم، زمینه سازان ظهور امام عصر عجل الله فرجه، بی تا.
۲۸. گلستانی، اسماعیل، «ماهیت رجوع و صلاحیت دادگاه شرع»، *مجله کانون وکلا*، شماره ۳۳، ۱۳۵۴ ش.
۲۹. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن هذلی، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، تصحیح سیدصادق شیرازی، دوم، قم، استقلال طهران، ۱۴۰۹ ق.
۳۰. محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مؤمن، *ذخیره المعاد فی شرح الارشاد*، قم، آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۱ ق.
۳۱. موسوی خمینی، سیدروح الله، *تحریر الوسیله*، قم، دار العلم، ۱۴۱۸ ق.
۳۲. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، *کتاب الصوم*، قم، چاپخانه علمیه، ۱۴۰۹ ق.
۳۳. همو، *مصباح الفقاهه*، قم، مکتبه الدواری، ۱۴۰۸ ق.
۳۴. موسوی خویی، سیدمحمدتقی، *مبانی العروة الوثقی (کتاب النکاح)*، تقریرات درس آیه الله موسوی خویی، قم، مدرسه دار العلم، بی تا.
۳۵. موسوی عاملی، سیدمحمد بن علی، *مدارک الاحکام فی شرح شرائع الاسلام*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۳۶. نقیعی، سیدابوالقاسم، «قواعد اختصاصی فقه خانواده و کاربرد آن در قانون مدنی»، *فقه و حقوق*، شماره ۱۶، ۱۳۹۰ ش.