



## حق رجوع زوج در طلاق رجعی در اسلام و رویه قضایی

احمد یوسفی صادق‌قلو<sup>۱</sup>

سامان کریمی<sup>۲</sup>

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۰/۰۶/۰۸ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۱/۰۱/۲۳

### چکیده

یکی از احکام خانواده در شرع اسلام طلاق رجعی است. شارع اسلام برای حفظ مصلحت استحکام خانواده، طلاق رجعی را به‌عنوان اصل قرار داد تا ادامه زندگی زناشویی را با رجوعی ساده در مدت عده امکان‌پذیر سازد. ماهیت حقوقی رجوع، یک عمل حقوقی یکطرفه (ایقاع) و مبتنی بر قصد است. در قوانین نیز طلاق رجعی مورد پذیرش قرار گرفته و اصل بر رجعی بودن طلاق دانسته شده است جز موارد معدود که طلاق را از حکم رجعی بودن خارج ساخته و آنها را بائن نامیده است. این مطالعه به بررسی حق رجوع زوج در طلاق رجعی در اسلام و رویه قضایی پرداخته است. روش تحقیق به‌صورت توصیفی و تحلیلی می‌باشد. یافته‌های پژوهش نشان داد که شارع اسلام و مشهور فقهاء اصل بودن طلاق رجعی را ملاک قرار داده‌اند و طلاق حاکم را رجعی دانسته و برخی نیز بر حسب نوع طلاقی که حاکم می‌دهد رجعی یا بائن دانسته‌اند و از فقهای معاصر تنها کسی که به بائن بودن طلاق حاکم فتوی داده است مرحوم آیت‌الله خوئی می‌باشد. قانونگذار در قانون مدنی و قانون حمایت خانواده، طلاق رجعی را پذیرفته است اما در قوانین مربوط به طلاق رجعی، به خوبی به احکام آن توجه نکرده است و این ضعف سبب کوتاهی‌ها و عدم توجه صحیح به طلاق رجعی در دادگاه‌ها و ایجاد رویه‌های مختلف گردیده است. متأسفانه اغلب در دادگاه‌ها، اکثر طلاق‌ها به‌صورت بائن از نوع خلع واقع می‌شود که می‌بایست محاکم دادگستری با توجه به شرایط طلاق خلع و اهمیت طلاق رجعی، در رویه خود تغییر ایجاد نمایند.

### کلید واژه‌ها

طلاق، حق رجوع، طلاق رجعی، شرع اسلام، رویه قضایی.

<sup>۱</sup> استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. (نویسنده

مسئول): a\_yousefi\_2005@yahoo.com

<sup>۲</sup> دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

75samankarimi@gmail.com

## مقدمه

با وجود اهمیت ازدواج و استحکام خانواده به تصریح قرآن و روایات در برخی موارد طلاق جایز است. یک نمونه از احکام شرع مقدس اسلام در امور خانواده طلاق رجعی است که در باب نقش موثر این نوع طلاق در کاهش از هم کسستگی خانواده، دیدگاه‌هایی مطرح گردیده است. این بحث در قرآن کریم نیز مورد توجه قرار گرفته است و بیش از ده آیه به تبیین مسائل گوناگون مرتبط با این موضوع پرداخته‌اند (جعفری و دهقان، ۱۳۹۷: ۸). در قرآن از طریق مواردی همچون حکم به لزوم عده و اختیار رجوع زوج در تأخیر جدایی کوشیده است (بقره/۲۳۱ و ۲۲۸؛ طلاق/۱ و ۲). قانون مدنی ایران نیز در مواد ۱۱۴۸ و ۱۱۴۹ اشاره نموده که در طلاق رجعی با وجود منحل شدن پیمان و عقد نکاح، پیوند و علقه‌ی زناشویی تا پایان مدت عده باقی می‌باشد و رجوع شوهر در این مدت ممکن و شدنی است (رحیمی و سلیمانی، ۱۳۹۷: ۵۸). بدین ترتیب، پژوهش حاضر به بررسی حق رجوع زوج در طلاق رجعی در اسلام و رویه قضایی می‌پردازد. روش تحقیق پژوهش حاضر ترکیبی از روش‌های توصیفی، اسنادی و تحلیلی است. در مباحث فقهی و حقوقی، طلاق به دو قسم رجعی و بائن تقسیم می‌شود. طلاق رجعی، طلاق است که طلاق-دهنده در دوران عده، حق رجوع به زن را دارد، خواه رجوع بکند یا رجوع نکند (عاملی، ۱۴۱۰ق: ۱۹۴). در واقع، مرد در ایام عده می‌تواند به مطلقه رجوع کند و در این صورت بدون نیاز به عقد جدید، همه احکام زوجیت میان آن دو باز می‌گردد و در ایام عده طلاق رجعی نیز مطلقه از بعضی جهات در حکم زوجه است. در مقابل طلاق بائن، طلاق است که با طلاق، رابطه زوجیت میان دوطرف کاملاً برداشته می‌شود و بازگشت آن منوط به عقد جدید بوده، حق رجوعی برای زوج به‌منظور رجوع به زوجه و اولویت او نسبت به دیگران وجود ندارد (جعفری و دهقان، همان). فقها و حقوقدانان رجوع زوج در طلاق رجعی را ایقاع می‌دانند؛ یعنی فقط به اراده زوج وابسته است و رضایت یا عدم رضایت مطلقه در آن تأثیری ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۶: ۷۰۲؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ۲؛ سبزواری، ۱۴۱۳ق: ۱۵). هم‌چنین طبق قانون مدنی، رجوع به هر لفظ یا فعلی که دلالت بر رجوع کند و همراه با قصد رجوع باشد، واقع می‌شود (کاتوزیان، همان) و حتی برخی فقها قصد رجوع را نیز شرط نمی‌دانند (خمینی، ۱۴۳۴ق: ۳۱۱)؛ در نتیجه، هدف زوج از رجوع در تحقق و اعتبار رجوع اهمیتی ندارد و به همین دلیل، اگر زوج به قصد اضرار به زوجه یا به قصد زندگی با او رجوع کند، زن دوباره همسر او می‌گردد.

## ۱- فصل اول: کلیات

در این فصل به تعریف مفاهیم کلیدی و سپس به انواع طلاق و انواع رجوع و هم‌چنین فلسفه طلاق رجعی پرداخته می‌شود.

### ۱-۱-۱- مبث اول: مفاهیم و تعاریف

نخست به تعریف واژگان اصلی و مهم تحقیق پرداخته می‌شود:

#### ۱-۱-۱- گفتار اول: مفهوم طلاق

طلاق در اصطلاح از الاهی رابطه زناشویی به وسیله‌ی صیغه‌ی مخصوص است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۲۴۳۹). در اصطلاح حقوقی طلاق عبارت است از: جدا شدن زن از مرد، به سبب انحلال نکاح دائم، با شرایط و تشریفات خاص از جانب مرد یا نماینده قانونی او، که با حکم دادگاه انجام می‌شود (کرامتی، ۱۳۹۵: ۲۶). بنابراین، می‌توان گفت طلاق نوعی گسست و جدایی اخلاقی در بنیان‌های اساسی خانواده است که منجر به جدایی همیشگی همراه لوازم آن می‌شود (گواهی، ۱۳۷۶: ۸۴). دکتر سید حسین صفایی می‌گوید: «در فقه اسلامی؛ طلاق عبارت است از زایل کردن قید ازدواج با لفظ مخصوص» (صفایی، ۱۳۸۲: ۲۲۵). براساس ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی، مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در این قانون با مراجعه به دادگاه، تقاضای طلاق همسرش را بنماید. برخی در تعریف طلاق گفته‌اند: «طلاق، از الیه پیوند نکاح با صیغه مخصوص است» (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۶۰). طلاق دارای چهار رکن اساسی است که عبارتند از: ۱- طلاق‌دهنده، ۲- طلاق‌گیرنده، ۳- صیغه طلاق، ۴- اشهاد. در مطلق که همان مرد طلاق‌دهنده می‌باشد، چهار شرط معتبر است: ۱- بلوغ، ۲- عقل، ۳- اختیار، ۴- قصد. در مطلقه که همان زن طلاق داده شده است نیز، پنج شرط معتبر است: ۱- زوجیت، ۲- عقد دائمی باشد؛ نه موقت، ۳- این که زن از حیض و نفاس پاک باشد. ۴- طلاق در زمان پاک بودن از حیض و نفاس باشد که در غیر این صورت، اگر واقع شود، طلاق باطل است که این شرط مذکور در زن یائسه و زنی که به سن حیض نرسیده است و زن حامله ساقط است، ۵- معین بودن زن مطلقه.

#### ۱-۱-۲- گفتار دوم: مفهوم حق و اختیار

تعاریف متعددی از حق - هم در فقه و هم در حقوق - شده است: الف: در فقه امامیه حق را چنین تعریف کرده‌اند: حق عبارت است از قدرت فرد انسان برابر قانون بر انسان دیگر یا بر مال یا بر هر دو، اعم از مادی و معنوی (جعفری لنگرودی، بی‌تا: ۴). ب: حقوقدانان نیز حق را عبارت دانسته‌اند، از توانایی انسان بر چیزی یا بر انسان دیگری (طاهری، ۱۳۷۶: ۱۹۴). به عبارت دیگر، سلطه و اختیاری که یک فرد در برابر افراد دیگر دارد، حق نامیده می‌شود (بهرامی، ۱۳۸۰: ۱۹).

در این باره دو نظریه متفاوت راجع به حق و به خصوص حقوق فردی مطرح می‌شود:

۱. کسانی که عقیده دارند هر فردی حقوق خویش را به دل خواه و هرگونه که بخواهد می‌تواند انجام دهد، حتی اگر از قبل آن فرد دیگری متضرر شود، این عقیده در حقوق دوره انقلاب کبیر فرانسه رونق داشت و امروزه در حقوق انگلوساکسون هنوز فکر غالب است (شایگان، بی‌تا: ۹۹). پس با

توجه به این دیدگاه این معنا به دست می‌آید که حق متضمن محدودیت‌ها و در بعضی مواقع زیان‌هایی برای دیگران است؛ بنابراین، هر حقی دارای این معنا است که اولاً برای صاحب آن امتیازی به حساب می‌آید و ثانیاً مستلزم محدودیت و در بعضی موارد متضمن زیان‌هایی برای دیگران است (بهرامی، همان: ۱۹).

۲. گروهی که عقیده دارند، حق را نمی‌توان باعث اجرای مقاصد سوء و یا آزار دیگران قرار داد؛ زیرا حق نباید وسیله اجرای ناحق باشد. در نتیجه، حق باید محدود باشد و تجاوز از آن به‌عنوان «تعدی» شناخته می‌شود؛ به عبارت دیگر، دارنده حق می‌تواند حق خویش را به هر ترتیبی به اجرا گذارد، مگر این که اجرای آن به ناحق به دیگری ضرری برساند (کاتوزیان، ۱۳۹۹: ۲۳). بررسی کاربردهای واژه «حق» در متون عربی نشان می‌دهد این واژه در معانی متعدد و گوناگون استعمال شده است، از جمله اسم الله، قرآن، نقیض باطل، اعتقاد یا گفتار مطابق با واقع، امر ثابت و لازم، سزاواری، یقین، نصیب و بهره، ثبوت و وجوب، خصومت و دشمنی، شدت و محکم‌کاری، عدل (ابن منظور، ۱۴۰۵ق: ۴۹). در قانون مدنی تعریفی از آن نشده، زیرا ماهیت آن تا اندازه‌ای بدیهی است و تعریف فقهی بالا نیز از مفهوم عرفی خیار گرفته شده، بنابراین، تسلط قانونی شخصی در اضمحلال عقد را خیار گفته‌اند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۸: ۲۶۶).

### ۱-۱-۳- گفتار سوم: مفهوم رجوع

رجوع، در لغت به معنی برگشتن و در اصطلاح فقه و حقوق به معنی بازگشت زن مطلقه در مدت عده به نکاح سابق است (فراهیدی، ۱۴۱۴ق: ۲۲۵؛ نجفی، همان: ۱۲۱). رجوع در اصطلاح شرعی، عبارت است از بازگشت مرد در زمان عده به نکاح سابق، زمانی که طلاق غیربائن باشد (شهیدثانی، ۱۴۱۳ق: ۱۸۴)، و در اصطلاح حقوقی، رجوع نوعی ایقاع است که به وسیله قصد مرد استوار می‌شود و با برگشت او، زوجیت به شکل قبلی خود واقع می‌شود (اباذری فومشی، ۱۳۸۵: ۳۱۳).

همچنین، رجوع عبارت است از: «بازگرداندن زوجهی مطلقه در دوران عده به زوجیت خویش با همان عقد و مهر اولیه» (شمس‌الدین، ۱۳۹۱: ۲۳۰). در این مورد، هیچ اختلافی میان مسلمین پیدا نشده است و به اجماع تمام فقهاء این کار جایز است (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۸۴؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق: ۴۴۳).

سید علی طباطبایی حائری از فقهای قرن دوازدهم ه. ق می‌نویسد: «فی الرجعة و هی لغة المرأة من الرجوع و شرعا رد المرأة إلى النکاح الشاب من غیر طلاق بائن فی العدة؛ (طباطبائی حائری، ۱۴۱۸ق: ۱۸۱) یعنی: کلمه رجعت از حیث لغت مصدر واحد از کلمه رجوع است و در اصطلاح شرع به معنای برگرداندن زن از طلاق غیربائن به نکاح سابق در زمان عده است». بنابراین به زنی که طلاق رجعی داده شده و در ایام عده به سر می‌برد، می‌توان رجوع کرد. شیخ محمد حسن نجفی از فقهای قرن سیزدهم ه. ق می‌نویسد: «الرجعة هی لغة المرأة من الرجوع، و شرعا رد المرأة المطلقة إلى النکاح السابق (نجفی،

پیشین: ۱۷۹)؛ یعنی، کلمه رجعت از حیث لغت مصدر واحد از کلمه رجوع است و در اصطلاح شرع به معنای برگرداندن زن مطلقه‌ی رجعه به نکاح سابق است. امام خمینی (ره) و آیت الله صافی گلپایگانی نیز در این زمینه می‌نویسند: «و هی رد المطلقه فی زمان عدتها الی نکاحها السابق، و لا رجعه فی الباتنه و لا فی الرجعه بعد انقضاء عدتها» (موسوی خمینی، همان: ۳۴؛ صافی گلپایگانی، ۱۴۱۶ق: ۵۱۱)؛ یعنی؛ رجوع برگرداندن مطلقه در زمان عاده‌اش به نکاح قبلی‌اش است. بنابراین، در زن مطلقه‌ی بائن و در رجعیه‌ای که عده‌اش منقضی شده است، رجوعی نیست.

قانون مدنی ایران، تعریفی از رجوع ارائه نداده و صرفاً در ماده ۱۱۴۹ خود در مورد رجوع به مطلقه‌ی رجعیه می‌گوید: «رجوع در طلاق به هر لفظ یا فعلی حاصل می‌شود که دلالت بر رجوع کند، مشروط بر این که مقرون به قصد رجوع باشد». تعریفی در این ماده قانونی یافت نمی‌شود و صرفاً بیان برخی از شرایط صحت آن است. همچنین، تعاریفی که بعضی از حقوق‌دانان در کتب حقوقی خود از رجوع ذکر کرده‌اند، همان تعاریفی است که فقهاء در کتب فقهی خود بیان داشته‌اند. بنابراین می‌توان گفت در اصطلاح فقهی و حقوقی رجوع به معنی برگشتن است و رجعت به کسر و فتح را به معنی یک دفعه برگشتن می‌باشد. اصطلاح فقهی و حقوقی از معنی لغوی دور نیفتاده، زیرا شوهر به وسیله‌ی رجوع به طلاق، زوجیت سابق را عودت می‌دهد (امامی، ۱۳۷۶: ۶۸).

#### ۱-۱-۴- گفتار چهارم: مفهوم حق یا حکم‌بودن اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی

در منابع فقهی و نیز در ماده ۱۱۴۸ ق.م. به جواز رجوع زوج به زوجه در مدت عده رجعیه تصریح شده است (لاری، ۱۴۱۸ق: ۳۲۸).

#### ۱-۱-۴-۱- بند اول: حق بودن اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی

براساس این دیدگاه اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی از حقوق زوج بوده و از همین روی قابل اسقاط می‌باشد (غروی اصفهانی، ۱۳۶۳: ۱۵۹). به همین سبب برخی مصالحه بر آن را صحیح دانسته‌اند (میرزای قمی، ۱۴۱۳ق: ۱۵۰). برخی از حقوق‌دانان با توجه به ماده‌ی (۱۱۴۸ ق.م) اختیار رجوع را حق زوج دانسته‌اند و اشاره نموده‌اند که چون هدف قانون‌گذار، حمایت از حاکمیت اراده زوج و مسلط‌کردن وی بر سرنوشت خانواده می‌باشد، از همین روی حق مزبور را قابل اسقاط و مصالحه دانسته‌اند که زوج می‌تواند آن را مستقیماً، یا در ضمن عقد لازم، یا به صورت مصالحه معوض و غیرمعوض ساقط کند، لنگرودی گفته است: «در طلاق رجعی اسقاط حق رجوع زوج به زوجه صحیح است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۰۲۹).

### ۱-۱-۲- بند دوم: حکم بودن اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی

اکثر فقهای امامیه اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی را حکم دانسته‌اند. امام خمینی (ره) فرموده‌اند: «ظاهر آن است که اختیار رجوع در طلاق رجعی حکمی شرعی است» (خمینی، پیشین: ۶۲۲). بحرالعلوم نیز اختیار رجوع زوج را حکم و از قواعد آمره و غیرقابل اسقاط دانسته است (بحرالعلوم، ۱۳۸۸: ۲۰). سید یزدی نیز گفته است: «جواز رجوع زوج به مطلقه رجعی حکم شرعی و غیرقابل اسقاط می‌باشد» (- طباطبایی یزدی، ۱۴۱۲ق: ۱۱۴). گروهی از حقوق‌دانان نیز حکم بودن اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی و قابل اسقاط نبودن آن را اقوی و با اصول حقوقی سازگارتر دانسته‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۹۰: ۲۵۸).

به عقیده اینجانب قابل اسقاط نبودن اختیار رجوع باید به عنوان اصل مورد استفاده قرار گیرد زیرا همانطور که عنوان شد این اختیار برای جلوگیری از فروپاشی بنیان خانواده معین گردیده و اسقاط حق رجوع از طرف مرد ممکن است در زمان بحران به کانون خانواده آسیب زند و برگشت زن و مرد به یکدیگر را مشکل سازد.

### ۱-۲- مبحث دوم: انواع طلاق

طلاق بر دو قسم کلی است: طلاق بائن و طلاق رجعی.

**الف- طلاق بائن:** طلاق بائن طلاقی است که مرد در آن طلاق، حق رجوع و بازگشت به همسر را در ایام عده ندارد (منظور از رجوع آن است که مرد بدون عقد و خواندن خطبه، با زن آشتی کند و او را مجدداً به همسری خود درآورد). برابر ماده ۱۱۴۴ قانون مدنی: «در طلاق بائن برای شوهر حق رجوع نیست.» بائن از بینونت به معنی جدایی است و این‌گونه طلاق را از آن‌رو بائن گفته‌اند که در آن، حق رجوع برای شوهر شناخته نشده است و با وقوع طلاق، رابطه‌ی نکاح به‌طور قطعی منحل می‌شود. ماده ۱۱۴۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در موارد ذیل طلاق بائن است: ۱. طلاقی که قبل از نزدیکی واقع شود. ۲. طلاق یاثسه؛ ۳. طلاق خلع و مبارات مادام که زن رجوع به عوض نکرده باشد. ۴. سومین طلاق که بعد از سه وصلت متوالی به‌عمل آید، اعم از این‌که وصلت در نتیجه رجوع باشد یا در نتیجه نکاح جدید» ازدواج کند. امروزه با توجه به ماده ۱۰۴۱ اصلاحی قانون مدنی<sup>۱</sup> که نکاح قبل از بلوغ را با اذن ولی، به شرط مصلحت، با تشخیص دادگاه صالح، صحیح به‌شمار آورده و قول فقهای امامیه مبنی بر بائن بودن طلاق صغیره، باید گفت این طلاق در حقوق مدنی نیز بائن تلقی می‌شود. این معنی از بند ۱ ماده ۱۱۴۵ قانون مدنی دوم استنباط می‌شود (صفایی و امامی، همان: ۲۵۱-۲۵۳). دو نوع دیگر طلاق نیز وجود دارد که می‌توان آن‌ها را طلاق بائن نامید: ۱. طلاقی که به‌وسیله‌ی حکم دادگاه، شوهر مجبور به

<sup>۱</sup> ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی: «عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح.»

آن می‌شود. ۲. طلاق که در اثر شرط وکالت انجام می‌گیرد (وفادار، ۱۳۸۰: ۱۹۲). در این موارد شوهر نمی‌تواند در مدت عده به طلاق رجوع کند، اگرچه طبیعت طلاق مزبور رجعی باشد؛ زیرا در مواردی که قانون، به یکی از جهات معینه، به زن اجازه می‌دهد که در دادگاه اقامه دعوی کند و اجبار شوهر خود به طلاق را بخواهد، برای آن است که زندگانی زناشویی دچار اختلال گردیده و ادامه‌ی آن برای زن ایجاد عسر و حرج می‌نماید. بنابراین، عقلایی نیست گفته شود که به اجازه قانون زن بتواند از دادگاه درخواست طلاق کند و پس از سیر مراحل قضایی و صدور حکم به اجبار شوهر به طلاق و تحقق طلاق، شوهر از آن رجوع کند و نکاح را به وضعیت قبل در آورده؛ و الا باید معتقد بود که اجازه درخواست اجبار شوهر به طلاق از طرف زن لغو و بیهوده است (امامی، همان: ۴۰).

**ب- طلاق رجعی:** ماده‌ی ۱۱۴۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است.» طلاق رجعی نقطه‌ی مقابل طلاق بائن است و تحت شرایطی مرد می‌تواند با رجوع بر طلاق، پیوند زناشویی را از سر بگیرد. بنابراین، طلاق رجعی طلاق است که شوهر در مدت عده می‌تواند از طلاق رجوع نماید و نکاح را به حالت اول برگرداند. به همین اعتبار، به طلاق مزبور رجعی گفته می‌شود. بنابراین، در قانون مدنی، مانند فقه اسلامی، رجوع یک عمل حقوقی یک‌جانبه است که به وسیله‌ی شوهر انجام می‌شود. طبق ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی: «رجوع در طلاق به هر لفظ یا فعلی حاصل می‌شود که دلالت بر رجوع کند، مشروط بر این که مقرون به قصد رجوع باشد». بنابراین، در ایام عده‌ی رجعی، حقوق و تکالیف زوجیت تا آن جا که به ماهیت طلاق سازگار باشد، به حکم قانون باقی می‌ماند (طباطبایی‌یزدی، همان: ۱۱۲). نفقه‌ی زن برعهده شوهر است و دادگاه در صورت اختلاف باید میزان این نفقه را تعیین کند و اگر یکی از زوجین فوت کند، دیگری از او ارث می‌برد (ماده ۹۴۳ ق.م).<sup>۱</sup> زنا با زنی که در عده‌ی رجعی است، در حکم زنا با زن شوهردار است و موجب حرمت ابدی است؛ مرد قبل از پایان عده‌ی زن، نمی‌تواند با خواهر او ازدواج کند. در واقع، ایام عده‌ی رجعی، مهلتی است که قانون‌گذار به زوجین داده تا تصمیم نهایی خود را درباره قطع یا ادامه رابطه‌ی زناشویی بگیرند (صفایی و امامی، ۱۳۹۰: ۲۵۲).

### ۱-۳- مبحث سوم: انواع رجوع

رجوع دو قسم فعلی و قولی دارد: ۱- رجوع قولی با به‌کاربردن هر لفظی که بر رجوع مرد به همسر دلالت می‌کند، اتفاق می‌افتد. به‌کاربردن عباراتی مانند: «به تو رجوع کردم» یا «تو را به ازدواج سابق برگرداندم»، رجوع قولی است. ۲- رجوع فعلی به رجوعی گفته می‌شود که در آن، مرد با انجام کاری،

<sup>۱</sup> ماده ۹۴۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اگر شوهر زن خود را به طلاق رجعی مطلقه کند، هریک از آن‌ها قبل از انقضاء عده بمیرد، دیگری از او ارث می‌برد...»

نشان می‌دهد که زن را دوباره همسر خود کرده است. رجوع فعلی با بوسیدن یا لمس کردن همسر یا آمیزش با او محقق می‌شود. رجوع تنها در طلاق رجعی جایز است. بنابراین، در طلاق‌های خلع و مبرات که طلاق بائن‌اند، رجوع جایز نیست. در طلاق‌های خلع و مبرات، اگر زن در زمان عده از بخشش خود منصرف شود، رجوع جایز می‌شود. اگر مردی همسر خود را دوبار طلاق دهد و بعد از هر طلاق به او رجوع کند یا او را دوباره عقد کند، پس از طلاق سوم، آن زن بر او حرام می‌شود؛ یعنی حق رجوع به او یا ازدواج با او را ندارد؛ مگر آنکه آن زن با مرد دیگری ازدواج کند که در این صورت با شرایطی از جمله آمیزش با شوهر دوم می‌تواند پس از مرگ او یا طلاق از او، با شوهر اول ازدواج کند.

به عقیده اینجانب رجوع رسمی بهترین نوع برای رجوع است به این معنی که قانون گذاری در این زمینه صورت گیرد و زن و مرد با حضور در دفترخانه اسناد رسمی رجوع خود را به ثبت برساند و سر دفتر اسناد رسمی هم این رجوع را تایید کند. دلیل مطرح کردن این پیشنهاد رجوع رسمی از طرف بنده به این خاطر است که رجوع فعلی یا قولی ضمانت اجرای مناسبی ندارد و اثبات آن امر دشواری می‌باشد و به طبع انکار کردن رجوع هم بسیار آسان است از این رو نیاز مبرم به قانون گذاری در این زمینه احساس می‌شود.

یک پیشنهادی که می‌توان ارایه داد این است که پس از اینکه رجوع زن و مرد به یکدیگر صورت پذیرفت قانونی وضع شود مبنی بر اینکه از این پس حق طلاق به شکل اتوماتیک به زن داده شود این هم از مواردی است که اگر به صورت قانون درآید از موجباتی خواهد بود که مانع سواستفاده کردن مرد می‌شود. در ضمن پیشنهادی که ارایه شد با مطالعات صورت گرفته و مذاقه در قرآن کریم و احکام شرع هیچگونه منافاتی ندارد و قابل اجرا می‌باشد.

از آنجایی که این حق رجوع از ایقاعات می‌باشد و حقی است که برای مرد در ایام طلاق رجعی بوجود می‌آید، قانون گذار باید از طریق وضع قانون و بوجود آوردن نهادهای نظارتی اطمینان حاصل کند که رجوع مرد به زن فریب نباشد و زن و مرد پذیرای یکدیگر باشند. در قراردادهای ازدواج کشورهای خارجی بعضاً مدتی که زن و مرد می‌توانند به یکدیگر برگردند حدود یکسال می‌باشد که به نظر می‌رسد این مدت بواسطه طولانی بودنش باعث می‌شود که به یک عادت تبدیل شود و برگشت زوج و زوجه به یکدیگر درصد بسیار کمی داشته باشد. اما آنچه که بعبارتی از نظر بنده درایت شارع می‌باشد در اسلام، مدت زمانی که برای بازگشت در نظر گرفته شده بسیار مناسب و منطقی می‌باشد و درصد رجوع مرد و زن به یکدیگر بالاست چرا که در بسیاری موارد طلاق صورت گرفته شده حاصل تصمیم‌های عجولانه و بدون فکر می‌باشد و با گذشت مدت کمی زن و مرد متوجه این اشتباه گردند.



## ۱-۴- مبحث چهارم: فلسفه طلاق رجعی

با توجه به نظر شارع مقدس مبنی بر اصل بودن طلاق رجعی، فلسفه و حکمت طلاق رجعی مورد سؤال قرار می‌گیرد که براساس چه حکمتی، شارع مقدس این حکم را تشریح کرده است؟ با تأمل در شرایط و احکام طلاق رجعی باید گفت طلاق رجعی و امکان رجوع در دوران عده، فرصتی برای حل اختلافات توسط زوجین و بازگشت به زندگی زناشویی است، تا زوجین سریعاً بدون هیچ‌گونه دوراندیشی نسبت به عواقب زندگی خود و فرزندانشان، آن کانون گرم خانوادگی را که براساس علاقه و اشتیاق بنا نهاده‌اند، به آسانی از هم نگسلند، و با در نظر گرفتن آسیب‌های اجتماعی، عاطفی، اقتصادی و ... بعد از طلاق برای زوجین و فرزندانشان، از امر طلاق پشیمان شوند و به زندگی دوباره خود رجوع کنند. در دوران عده در طلاق رجعی و حضور زوجین تا پایان عده در منزل مشترک و احکام مربوط به آن یکی از راه‌های جلوگیری از فروپاشی خانواده‌هاست؛ زیرا در طلاق رجعی، زوج بدون هیچ تشریفات می‌تواند به زوجه خود رجوع کند؛ و این مهم راه‌کاری برای بازگشت مجدد زوجین به زندگی مشترک است (خزائی و شجاعی، ۱۳۹۷: ۸۲ و ۸۳). با توجه به توضیحات فوق و اهمیت طلاق رجعی در بقای خانواده، این سؤال مطرح می‌شود که طلاق رجعی در چه شرایط و به چه صورتی می‌تواند حکمت طلاق رجعی را محقق سازد و در حفظ کانون خانواده مؤثر باشد؟ علاوه بر این، قانون‌گذار و رویه قضایی چه سیاستی در قبال طلاق رجعی اتخاذ کرده‌اند؟

## ۲- فصل دوم: ماهیت رجوع و کیفیت آن

در این فصل، بررسی ماهیت رجوع و کیفیت آن مورد بررسی قرار می‌گیرد:

### ۱-۲- مبحث اول: ماهیت رجوع در مستندات فقهی

اعمال حقوقی براساس تعداد اعلام اراده به دو بخش تقسیم می‌شود. گاهی اوقات برای پیدایش یک عمل حقوقی یک اراده کافی است و با یک انشاء اثر دل خواه ایجاد می‌شود؛ بدون این که نیاز به توافق باشد (مانند ابرا که فقط به وسیله اراده طلب‌کار انجام می‌گردد و نیازی به توافق بین طلب‌کار و مدیون نیست)، به این دسته از اعمال حقوقی ایقاع گویند (شهیدی، ۱۳۸۱: ۱۱). در مقابل، تأسیس حقوقی دیگری نیز وجود دارد که یک اراده برای پیدایش آن کافی نیست و نیاز به توافقی دو یا چند اراده است، به این توافق اراده‌ها، عقد گویند. بنابراین، عقد عبارت است از همکاری متقابل دو یا چند اراده در ایجاد یک ماهیت حقوقی. مثال بارز این دسته از اعمال حقوقی بیع یا خرید و فروش می‌باشد که در اثر توافق اراده‌های خریدار و فروشنده پدید می‌آید و اراده هر یک از آن دو هر چند تأثیرگذار در عقد می‌باشد، به تنهایی کافی نیست (صفایی، ۱۳۸۳: ۲۷). با نظر در مستندات فقهی رجوع چنین مستفاد می‌گردد که ماهیت حقوقی رجوع، یک عمل حقوقی یک‌طرفه و مبتنی بر قصد و به اصطلاح ایقاع است؛ زیرا در رجوع

شوهر از طلاق رجعی تنها اراده‌ی شوهر حاکم است و رضای زن را شرط نمی‌دانند، به همین دلیل صحت آن متوقف بر قبول و رضای زن نیست. بنابراین، رجوع از لحاظ ماهیت حقوقی یک عمل حقوقی یک‌جانبه و در زمره ایقاعات به‌شمار می‌رود (طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ق: ۳۹۱؛ نجفی، همان: ۱۸۰؛ تبریزی، ۱۴۲۶: ۳۷۲). آیت الله خویی، سید تقی طباطبایی قمی (طباطبایی قمی، همان)، سیدمحسن طباطبایی حکیم (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۰ق: ۳۱۵) و نیز جواد تبریزی (تبریزی، همان) به ایقاع بودن رجوع تصریح کرده‌اند: «الرجوع التوجه لجرع الروجه من الإیقاعات؛ یعنی رجوعی که موجب بازگشت به زوجیت است از ایقاعات می‌باشد». هم‌چنین، شیخ محمد حسن نجفی نیز در این زمینه می‌نویسد: «أن الرجعة من أقسام الإیقاع، فیعتبر فیها حین قصد الإنشاء (نجفی، پیشین)؛ یعنی: رجوع از اقسام ایقاعات می‌باشد، پس در آن قصد انشاء معتبر می‌باشد».

## ۲-۲- مبحث دوم: ماهیت رجوع از دیدگاه قانون مدنی

قبل از تصویب لایحه دادگاه مدنی خاص، طبق تبصره ماده ۸ قانون حمایت خانواده، رجوع یک قرارداد تشریفاتی محسوب می‌شد؛ زیرا فقط با توافق کتبی طرفین انجام می‌پذیرفت. بنابراین، ماهیت رجوع از یک ایقاع غیرتشریفاتی به یک عقد تشریفاتی تبدیل شده بود. ولی با بازگشت به نظام قانون مدنی و لزوم رعایت احکام شرع در مورد طلاق، به‌نظر می‌رسد که درباره‌ی رجوع نیز مقررات قانون مدنی که مبتنی بر فقه امامیه می‌باشد، لازم‌الرعیبه است و توافق کتبی زوجین برای رجوع که در حقوق سابق هم قابل انتقاد بود، دیگر لازم نیست (صفایی، ۱۳۸۲: ۲۵۴ و ۲۵۳). در ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی آمده است: «در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است»، بنابراین، استنباط می‌شود که در رجوع شوهر از طلاق رجعی تنها اراده‌ی شوهر حاکم است و رضای زن دخالت ندارد. در نتیجه، می‌توان گفت: رجوع نوعی ایقاع جایز است که جواز آن محدود به مدت معینی می‌باشد و برخلاف طلاق یک عمل تشریفاتی نیست و بدون هیچ‌گونه تشریفات و شرط صوری تحقق می‌پذیرد و طلاق رجعی را نسبت به آینده بی‌اثر می‌سازد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۴۸۵).

## ۲-۳- مبحث سوم: رجوع در طلاق رجعی

در مواردی که طلاق برابر قانون مدنی بائن نباشد، رجعی است. رجعی بودن موافق با اصل و طبیعت حقوقی طلاق است که در آن برای مرد حق رجوع به زن در ایام عده وجود دارد. طلاق رجعی نیز، طلاقی است که با زوج‌هی مطلقه نزدیکی انجام شده و زن در شرایطی باشد که در سن عادت ماهیانه قرار داشته باشد. در این صورت مرد می‌تواند در طول مدت عده به زن خود رجوع نماید و زندگی زناشویی را بدون صیغه مجدد ادامه دهد (صفایی و امامی، همان: ۲۴۶؛ روشن، ۱۳۹۰: ۲۵۰؛ لطفی، ۱۳۸۹: ۷۹). شهید ثانی در کتاب «الروضه البهیة» در این زمینه می‌نویسد: «و رجعی و هو ما للمطلق فیہ الرجعة سواء

رجع أو لا- فإطلاق الرجعی علیه یبب جوازها فیه کإطلاق الکاتب علی مطلق الإنسان من حیث صلاحیته لها (شهید ثانی، ۱۴۱۲ق: ۱۵۱)؛ یعنی: طلاق رجعی، طلاقی است که طلاق دهنده می‌تواند رجوع نماید، اعم از آن که این رجوع انجام شود یا به وقوع نپیوندد. اطلاق طلاق رجعی به این نوع طلاق به واسطه‌ی جواز رجوع در آن است و هم‌چون اطلاق نائِب بر مطلق انسان است؛ از آن حیث که انسان ولو آن که بالفعل کاتب نباشد، لیکن بالقوه دارای چنین امکان استعدادی است». بنابراین، زنی که با طلاق رجعی مطلقه می‌شود تا وقتی عده‌ی او سپری نشده، رابطه و پیوند زناشویی میان او و همسرش منقطع نمی‌شود و به اصطلاح فقهی مطلقه‌ی رجعی همسر مرد است (امامی، ۱۳۷۶: ۲۴۶).

مرد موظف است همانند زمانی که با زن خویش در زیر یک سقف زندگی می‌کرد، نفقه و مسکن او را هم مهیا نماید و تنها از تمتعات جنسی نمی‌تواند بهره‌مند شود؛ لذا، صیغه طلاق رجعی در مرحله‌ی اول، مرد را از امور خاص زناشویی محروم می‌نماید، ولیکن زوجیت را به‌طور کامل از بین نمی‌برد، بلکه زن و شوهر را با تمام شدن عده در حالت انتظار نگه می‌دارد و با به پایان رسیدن عده، این دو از یکدیگر به‌طور کامل جدا خواهند شد و می‌توانند سرنوشت خویش را مجزای از یکدیگر تعیین نمایند. مدت عده هم به اعتبار وضعیت زن فرق می‌کند، گاه سه ظهر و گاه سه ماه و چنان‌چه زن حامله باشد، تا وضع حمل است. در هر یک از سه مورد، شوهر می‌تواند در مدت عده از طلاق رجوع نماید و نکاح را به حالت اول عودت دهد. بنابراین، برای این که طلاق رجعی به‌شمار آید، باید این دو وصف را دارا باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۹: ۴۳۷ و ۴۳۶): ۱- بعد از طلاق زن باید عده نگه دارد و نتواند بی‌درنگ شوهر کند. بنابراین، طلاقی که عده ندارد، مانند طلاق پیش از نزدیکی و زن یائسه، در زمره‌ی طلاق‌های بائن است. ۲- در زمان عده بتوان از طلاق رجوع کرد و بدون این که نیازی به نکاح دیگر باشد، زناشویی را ادامه داد و آثار طلاق را نسبت به آینده از بین برد. بنابراین، اگر طلاقی نیاز به عده داشته باشد، ولی به دلیل طبیعت ویژه‌ی آن رجوع ممکن نباشد، مانند طلاق سوم و خلع، طلاق را نباید رجعی شمرد (کوه‌زادی، ۱۳۹۳: ۶۴).

چگونگی و شرایط رجوع، طبیعت طلاق را دگرگون نمی‌سازد؛ چنان‌که در نظام قانون مدنی رجوع تنها به اراده شوهر تحقق می‌یافت؛ ولی، به‌موجب قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، تحقق رجوع منوط به توافق کتبی زن و شوهر شد و اکنون نیز به نظام قانون مدنی بازگشته است. بدین ترتیب، در تعریف طلاقی رجعی می‌توان گفت: «طلاقی است که پس از آن زن باید عده نگه دارد و در این مدت، رجوع از طلاق ممکن است» (کاتوزیان، همان). میرزای قمی در پاسخ به این پرسش که در طلاق رجعی، اگر زوج حق رجوع را به مهر زوجه و نفقه‌ی ایام عده و امثال آن صلح کند، آیا جایز است یا نه؟ گفته است عدم ذکر این صلح در کتاب طلاق دلیل بر منع آن نیست و علت آن هم عموماً صلح است، مثل «الصلح جائز بین المسلمین الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالاً»؛ و شکی نیست که این صلح به محل حرام است و نه محرم حلال، پس جایز خواهد بود و در نتیجه، رجوع به زوجه حقی برای زوج است و اختیار به دست اوست؛ اگر خواست رجوع می‌کند و اگر نخواست رجوع نمی‌کند و مهر و نفقه هرچند از

آن زوجه و اختیار به دست اوست، می‌تواند آن را در برابر رجوع یا عدم رجوع به زوجه بدهد یا ندهد و جواز اصل معاوضه دلیل نمی‌خواهد؛ چون اصل برائت ذمه و اباحه است و عدم ورود منع، در جواز آن کافی است. آنچه به دلیل احتیاج دارد. لزوم آن است و هرگاه آن را در ضمن عقد مصالحه به عمل آوریم، به مقتضای عمومات صلح اشکالی باقی نمی‌ماند (قمی، ۱۴۲۶ ق: ۱۵۳). چنان که ملاحظه می‌گردد، میرزای قمی با استناد به عمومات باب صلح، به حق بودن جواز رجوع زوج در عددی رجعی حکم نموده و بر این اساس، آن را قابل مصالحه دانسته است؛ قابلیت که از آثار مترتب بر حقوق قابل اسقاط است و بر احکام مترتبه نمی‌گردد.

بعضی از حقوق دانان معاصر به پیروی از فقها، معتقدند رجوع، حکم است؛ زیرا، از روح مقررات مدنی چنین استنباط می‌شود که رجوع در طلاق از قوانین امره است و برای برقراری نظم اجتماعی تأسیس شده است. بنابراین، کلمه‌ی حق در ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی در معنای حقیقی خود استعمال نشده است و بدین جهت از طرف شوهر، قابل اسقاط نمی‌باشد (امامی، ۱۳۷۸: ۳۲۴) و مانند اختیارات در بیع نیست تا با اسقاط و شرط ساقط شود. البته، برخی از اساتید حقوق معتقدند به جای گفت‌وگو در حق یا حکم بودن رجوع، باید دید هدف از برقراری این اختیار چیست؟ آیا قانون‌گذار بدین وسیله می‌خواهد از حقوق خصوصی و حاکمیت اراده‌ی شوهر، حمایت کند و او را مسلط بر سرنوشت خانواده سازد یا هدف اصلی پیش‌گیری از انحلال خانواده و تأمین منافع عمومی است؟ در صورت نخست، اختیاری که به شوهر داده شده، حق اوست و می‌تواند از آن بگذرد ولی در صورت توجه قاعده‌ای تخلف‌ناپذیر ایجاد شده و شوهر در موقعیتی قرار گرفته است که همه‌ی آثار آن را قانون معین می‌سازد. به بیان دیگر، اختیاری که در این باره مقرر شده، پرتویی از قانون است که به دلیل موقعیت اجتماعی زوج، به وجود آمده است و تسلطی نیست که از آن کسی باشد و او بتواند به این و آن، واگذار و یا به کلی از آن بگذرد (کاتوزیان، ۱۳۹۹: ۴۴۳).

از واژه‌ی «حق» در ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی می‌توان استنباط نمود که قانون‌گذار نیز نظر حق بودن رجوع را پذیرفته است. بنابراین، رجوع، قابل اسقاط است و شوهر مستقیماً می‌تواند آن را ساقط نماید و طلاق نیز در حکم طلاق بائن خواهد بود و شوهر دیگر نمی‌تواند رجوع به آن نماید و لذا احکام طلاق بائن بر آن مترتب می‌شود. البته، در این امر اشکال شده است که بر فرض این که رجوع حق باشد و آن را بتوان اسقاط نمود و شوهر در اثر آن بتواند در مدت عده به طلاق رجوع کند، طلاق مزبور که ماهیتاً رجعی است، نمی‌تواند در حکم بائن قرار گیرد و احکام رجعی به حال خود باقی می‌ماند. به نظر اشکال مزبور وارد است، زیرا احکام مزبور در بالا مترتب بر طبیعت طلاق رجعی است؛ طلاق مزبور با تمامی احکام و آثار خود محقق گردیده و اسقاط حق رجوع تنها مانع از آن است که شوهر بتواند زوجیت سابق را اعاده کند، ولی طبیعت آن را تغییر نمی‌دهد و سایر احکام آن هم چنان باقی خواهد بود. به هر رو، اگر رجوع، حق و قابل اسقاط باشد می‌تواند در مقابل عوض مورد صلح قرار گیرد و پس از صلح مانند آن است که شوهر آن را اسقاط نموده است (سید هاشمی و مرتضوی، ۱۳۹۳: ۲۰۵).

به نظر می‌رسد اختلاف نظر فقها و حقوق دانان در خصوص اسقاط حق رجوع، در طلاق خلعی و رجعی با توجه به این که ذی‌الحق در این دو نوع طلاق متفاوت هستند نیز، متفاوت است. در طلاق رجعی به لحاظ ویژگی خاص این نوع طلاق و فلسفه‌ی وضع آن، زوج حق رجوع به زوجه را دارد و شارع این رجوع را با هر لفظ عملی مورد قبول قرار داده است؛ و شرایط آن را به جهت حمایت از کانون خانواده سهل و آسان قرار داده است. لذا به نظر با توجه به فلسفه‌ی این نوع طلاق و هدف قانون‌گذار در این نوع طلاق زوج نتواند حق رجوع را از خود ساقط نماید، چه اسقاط حق رجوع نقض غرض خواهد بود؛ اما در طلاق خلعی که ذی‌الحق زوجه است و در حقیقت زوجه این حق را دارد که در ایام عده به مبذول خود رجوع کند، موضوع اساسی بذل مال و اعطای فدیة از سوی زوجه است. اگرچه در این نوع طلاق نیز طلاق توسط زوج به عمل می‌آید و زوجه صرفاً مالی را به زوج بخشیده است و هدف از رجوع در این گونه طلاق‌ها بیش تر برای جلوگیری از تضییع حقوق مالی زوجه است که زن در صورت پشیمانی از بذل حقوق مالی خود بتواند در ایام عده به فدیة خود رجوع نماید، لذا، به نظر حق رجوع به مبذول از سوی زوجه قابل اسقاط باشد. برخی معتقدند این اسقاط رجوع به مبذول بایستی در ضمن عقد لازم دیگری تحقق یابد. این اختلاف نظرها و سکوت قانون‌گذار، در رویه‌ی محاکم نیز مؤثر بوده است. در احکام صادره از دادگاه‌ها ملاحظه می‌کنیم که برخی محاکم صرف اعلام اسقاط حق رجوع به مبذول از سوی زوجه را صحیح می‌دانند؛ ولیکن، برخی دیگر آن را نپذیرفته و اعلام داشته‌اند زوجه بایستی در ضمن عقد لازم مثلاً صلح، حق رجوع به مبذول را اسقاط نماید. نتیجه این که، به نظر با توجه به فلسفه‌ی رجوع، حق دانستن و قائل به قابل اسقاط بودن آن، خصوصاً در طلاق خلع و مبارات ارجح باشد و در طلاق رجعی در فرضی که اسقاط رجوع مورد پذیرش قرار گیرد، ماهیت طلاق رجعی را تغییر نخواهد داد (همان: ۲۰۵ و ۲۰۶)

#### ۴-۲- مبحث چهارم: نحوه رجوع در طلاق رجعی

مطابق با ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی، رجوع در طلاق به هر لفظ یا فعلی که دلالت بر رجوع کند، حاصل می‌شود، البته مشروط به این که مقرون به قصد رجوع باشد. با توجه به ماده مذکور رجوع به دوگونه محقق می‌شود (خزائی و شجاعی، همان: ۷۵ و ۷۶): ۱- رجوع لفظی، که با لفظ صورت گیرد مانند آن که زوج بگوید «رجعت، ارتجعت» همراه با ضمیری که به زن بر می‌شود. ۲- رجوع فعلی، که به وسیله فعل انجام می‌شود؛ مانند بوسیدن، نزدیکی کردن، لمس کردن. این افعال دلالت بر رجوع می‌کند و چه بسا دلالتش بر رجوع قوی‌تر باشد. البته، مباح بودن این افعال متوقف بر آن نیست که مرد قبلاً رجوع کرده باشد؛ چون مطلقه رجعی در ایام عده، زوجه مرد است (شهیدثانی، ۱۴۱۲ق: ۵۰)؛ در رجوع به مطلقه رجعی، مشهور فقها اعتقاد دارند که قصد فعل کافی است (نجفی، همان: ۱۸۰). اطلاق احادیث نیز دلالت بر آن دارد؛ از جمله روایت محمدبن قاسم از امام صادق (ع) که فرمود: هرکس با زوجه مطلقه خویش

پس از انقضای عده نزدیکی کند، حد زنا بر وی جاری خواهد شد و چنانچه قبل از انقضای عده نزدیکی کند، عمل نزدیکی رجوع محسوب است (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۱۳۲-۱۳۱).

گروه دیگری از فقها اعتقاد دارند که علاوه بر قصد فعل، قصد نتیجه یا همان قصد رجوع باید وجود داشته باشد (قزوینی، ۱۴۱۴ق: ۳۲۴). پس استمتاع زوج از زوجه در عده بدون قصد رجوع نمی‌تواند دلیل رجوع باشد؛ مگر این که با توجه به اوضاع و احوال و پس از رسیدگی، قصد رجوع احراز شود. قانون‌گذار در ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی، همین نظر را پذیرفته است. با توجه به اطلاق احادیث، به نظر می‌رسد دیدگاه مشهور اقرب به واقع است؛ همان گونه که نظر قانون‌گذار نیز مورد نقد استادان حقوق قرار گرفته است و عنوان می‌شود که بهتر بود قانون‌گذار استمتاع در عده را اماره قصد رجوع بشمارد تا دادگاه‌ها به این اماره عرفی استناد نمایند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۶: ۲۶۸-۲۶۷).

در قرآن کریم به شایسته برگشتن مرد به زن در صورتی که رجوع صورت گیرد و در صورت عدم رجوع با نیکی رها کردن زن را از طرف مرد عنوان کرده است. دلیل این کلام خدا را می‌توان به عنوان یک رفتار پسندیده و محترمانه در نظر گرفت. احترام به حقوق یکدیگر را باید بسیار جدی گرفت تا از بروز صدمات روحی و جسمی برای زن و مرد جلوگیری به عمل آید. و اگر حقیقتاً تمایلی به بازگشت برای زن و مرد وجود نداشت بدون هر گونه درگیری جدایی صورت پذیرد.

## ۵-۲- مبحث پنجم: کیفیت رجوع و نقش آن در طلاق رجعی

با توجه به توضیحاتی که ذکر گردید، در این که هدف طلاق رجعی، تلاش شرع برای بقای خانواده است، بحثی نیست؛ لکن، آن چه که مطرح است، رجوع زوج به زوجه چگونه و به چه صورت می‌تواند در حفظ کانون خانواده اثربخش باشد. با توجه به مبانی قرآنی و روایی، آن چه که مدنظر شرع اسلام در طلاق رجعی و مؤثر بودن آن در بقای خانواده است، رجوع زوج به قصد اصلاح امور خانواده و زوجه است. بدین-نحو که با رجوع به زندگی سابق خود بخواهد سرپرستی زوجه و فرزندان را برعهده بگیرد و با آن‌ها به شایستگی رفتار کند و نفقه و مسکن آن‌ها را تهیه کند. در این صورت، زوج با رجوع خود به زوجه می‌تواند از طلاق که منجر به فروپاشی خانواده می‌گردد، جلوگیری کند (خزائی و شجاعی، همان: ۸۳). با بررسی منابع قرآنی و روایی ملاحظه می‌شود که صراحتاً به کیفیت رجوع اشاره گردیده است:

۱- قرآن کریم: خداوند متعال در آیات متعدد، از رجوع به زنان به قصد ضرر رساندن به آن‌ها، نهی کرده است که می‌توان به آیات زیر اشاره کرد:

الف- آیه ۲۲۸ سوره بقره: «و همسران زنان مطلقه در رجوع به آن‌ها سزاوارتر هستند، در صورتی که نیت سازش و اصلاح امور آنان را داشته باشند». از اطلاق آیه استنباط می‌شود که زوج به تنهایی می‌تواند رجوع کند و زوجه را مجدداً به همسری در آورد، و به رضای او، عقد مجدد و شاهد گرفتن نیاز ندارد؛ لکن،

خداوند متعال تأکید می‌کند که اگر زوج قصد اصلاح داشته باشد، رجوع کند؛ نه قصد اضرار (طبرسی، ۱۳۷۲: ۵۷۴).

ب- آیه ۲۲۹ سوره بقره: «طلاقى که مرد می‌تواند در آن رجوع کند، دو مرتبه است؛ پس آن‌گاه که طلاق داد، یا او را به شایستگی نگه دارد، یا او را به نیکی رها کند». با توجه به آیه قبل که می‌فرماید این امکان وجود دارد که مرد در هر طلاق به قصد اضرار، به زن رجوع کند، خداوند متعال در این آیه، حق رجوع را محدود کرده، می‌فرماید تنها در دو بار طلاق، امکان رجوع وجود دارد و در طلاق سوم این حق برای مرد ساقط می‌شود. بنابراین، طلاقى که زوج را مالک رجوع می‌کند، تنها دو بار است. پس، اگر زوج بعد از دو طلاق، به زوجه رجوع کرد، او را به شایستگی نگه دارد، یا بعد از انقضای عده او را رها کند و با رجوع به زوجه قصد اضرار به او را نداشته باشد (واحدی، ۱۴۱۵ق: ۱۷۰).

پ- آیه ۲۳۱ سوره بقره: «و هر گاه زنان را طلاق دادید، باید تا نزدیک به پایان زمان عده یا آن‌ها را به خوشی و سازگاری نگاه دارید، یا به نیکی رها کنید و روا نیست که آن‌ها را به آزار نگاه دارید تا به آن‌ها ستم کنید. هر کس چنین کند، همانا بر خود ستم کرده است...». خداوند متعال در آیه مذکور، برای بار سوم با بیان دیگر تکرار می‌کند که اگر می‌خواهید رجوع کنید، باید با معروف زنان را نگه دارید و اگر بنای این کار را ندارید، به نیکی آن‌ها را رها کنید، نه این‌که به قصد آزار به آن‌ها رجوع کنید و آن‌ها را نگه دارید. پس زمانی که به قصد اضرار به آن‌ها رجوع کند، به راستی بر نفس خود ستم کرده و خود را در معرض غضب خداوند قرار داده است (کاشانی، ۱۳۱۳ ق: ۲۴-۲۵).

۲- روایات: در روایات نیز بر رجوع با نیت بازگشت به زندگی دوباره و نیت خیر و سازش با زوجه خود تأکید گردیده و از رجوع با قصد آزار رساندن به زوجه نهی شده است. از باب نمونه می‌توان به روایات زیر اشاره کرد:

الف- حسن بن زیاد از امام صادق (ع) روایت کرده است که فرمود: سزاوار نیست برای مردی که همسرش را طلاق می‌دهد، به او رجوع کند، درحالی‌که به زوجه رغبتی ندارد و دوباره او را طلاق دهد؛ خداوند متعال از ضرر رساندن نهی کرده است، مگر کسی که زوجه‌اش را طلاق دهد، سپس رجوع کند و زوجه را به شایستگی نگاه دارد (حر عاملی، همان: ۱۷۲-۱۷۱).

ب- حلبی نیز از امام صادق (ع) روایت کرده است که از حضرت سوال کردم: مقصود خداوند متعال از این‌که به واسطه رجوع در عده به زنان ضرر نرسانید، چیست؟ امام (ع) فرمود: مردی که زوجه‌اش را طلاق می‌دهد و هنگامی که نزدیک به پایان عده می‌رسد به زوجه رجوع می‌کند و سپس او را طلاق می‌دهد و تا سه مرتبه این کار را انجام می‌دهد، خداوند عزوجل از آن نهی کرده است (حرعاملی، همان).  
با توجه به ظاهر آیات و روایاتی که ذکر شد، باید گفت رجوع عملی است که در شرع جایز است و زوج می‌تواند بعد از طلاق به زوجه خود رجوع کند (طرابلسی، ۱۴۰۶ق: ۲۹۰)؛ اما خداوند متعال صراحتاً رجوع زوج به زوجه را زمانی سزاوارتر از دیگران می‌داند که قصد زوج خیر و سازش با آن‌ها باشد. بنابراین

جواز رجوع مقید می‌شود به این‌که رجوع به زوجه برای اصلاح نکاح و امور زنان باشد نه به قصد اضرار به آن‌ها (طوسی، ۱۳۸۷: ۹۹). مطابق آیات قرآن در صورتی که رجوع مردان به زنان به قصد اضرار به آن‌ها باشد و به واسطه اضرار به زنان، آن‌ها را در تنگنای نفقه و مسکن و... قرار دهند، این حالت از مصادیق تعدی از حدود الهی است و هرکس از حدود خداوند تعدی کند، به نفس خود ظلم کرده است (راوندی، ۱۴۰۵ق: ۱۸۰).

با توجه به توضیحات فوق، در طلاق رجعی، مراجعت زوج به زوجه بدون تشریفات فراهم است. در نتیجه، بازگشت به حیات زوجیت به‌سانی محقق می‌شود. باید گفت طلاق رجعی از جمله سیاست‌های دقیق و مترقی شرع اسلام برای جلوگیری از فروپاشی کانون خانواده است؛ لکن، با توجه به مقاصد الشریعه در وضع حکم طلاق رجعی باید گفت رجوع زمانی می‌تواند در حفظ کانون خانواده نقش مؤثری داشته باشد که به قصد خیرسازش و اصلاح خانواده باشد، نه آن‌که زوج با رجوع خود در انتهای عده زوجه، با طولانی‌کردن مدت عده، عدم پرداخت نفقه و ... قصد اضرار به زوجه را داشته باشد. البته، باید توجه داشت که از نظر تکلیفی شرط اصلاح‌خواهی تنها شرط مباح بودن رجوع است؛ اما از نظر وضعی و اثر رجوع، به اجماع همه فقها زوج اگر به قصد آزار رساندن هم رجوع کند، دوباره حکم وضعی رجوع بر آن مترتب و نکاح به حالت قبل برمی‌گردد (طوسی، همان: ۹۹؛ حلی، ۱۳۸۷: ۳۲۴؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق: ۳۵۷). لکن، این‌گونه نیست که شرع دست مرد را به صورت مطلق باز گذاشته باشد و مرد در هر طلاق بتواند به زوجه رجوع کند؛ بلکه اگر این رجوع تا دوبار تکرار شود، در طلاق بارسوم، طلاق بائن می‌گردد و این حق از زوج گرفته می‌شود (ابوالفتوح رازی، ۱۴۰۸ق: ۲۷۲).

### ۳- فصل سوم: آثار طلاق رجعی و سیاست قانونگذار

در فصل حاضر، ابتدا آثار طلاق رجعی و سپس ماهیت طلاق از سوی حاکم و سیاست قانونگذار درباره طلاق رجعی و نیز چند نمونه آرای دادگاه در خصوص رجوع از طلاق مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس از مباحثی که بیان گردید، نتیجه‌گیری به‌عمل می‌آید.

#### ۳-۱- مبحث اول: آثار طلاق رجعی

اگرچه در رجعی بودن طلاق، مصلحت‌ها و حکمت‌هایی نهفته است؛ اما حکم رجوع مانند هر وسیله‌ای ممکن است در راه نادرست مورد استفاده قرار گیرد و مورد شایع آن زمانی است که زن به دلایل مربوط به شوهر خویش، متقاضی طلاق از وی است و پس از امتناع شوهر از دادن طلاق و رجوع به دادگاه و الزام شوهر به طلاق و غیره، موفق به جدایی از همسر خویش می‌شود، اما پس از گذشت این مراحل دشوار، شوهر با رجوعی ساده وضعیت را به حال سابق باز می‌گرداند. این وضعیت سبب می‌شود که زمینه اذیت و آزار زن توسط شوهر فراهم شده و راه سوء استفاده شوهری که مخالف طلاق بوده، باز باشد، در



این صورت، تلاش زن به دور تسلسلی می‌ماند که هر بار با رجوع شوهر بی‌فایده می‌شود. از جهت قانونی و منطقی، طلاق به حکم دادگاه و به درخواست زن نیز طلاق رجعی است. با این تفاوت که رجوع از آن باید به توافق طرفین برسد. بنابراین، باید راه چاره‌ای جست‌وجو کرد تا نه مصلحتی که گفته شد، نادیده گرفته شود و نه مفسده‌ای دیگر به بار آید. بعضی از حقوقدانان چاره را در پاک کردن صورت مسئله دانسته‌اند، به این صورت که طلاق اگر به حکم دادگاه و به درخواست و تقاضای زن باشد، دیگر رجعی نیست؛ بلکه بائن است، اگرچه خارج از مصادیق طلاق بائن باشد. این عقیده در ظاهر منطقی و متین به نظر می‌رسد؛ چرا که اگر طلاق به تقاضای زن و با حکم دادگاه صورت گیرد، رجوع شوهر حکم دادگاه را از اثر می‌اندازد و به عبارتی مبنای این جریان را منتفی می‌سازد. اما باید واقع‌بین بود و به صرف مواجهه شدن با چنین مشکلی، بی‌درنگ صورت مسئله را حذف نکنیم و موضوع حکم قانون را تغییر ندهیم. از طرفی، با توجه به ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب سال ۱۳۷۱ تمامی طلاق‌ها با حکم دادگاه مجاز می‌شود و بنابراین حتی اگر زوجین هر دو موافق طلاق باشند، باز باید به دادگاه رجوع کنند و در شرایط کنونی هیچ دفترخانه ازدواج و طلاق حق ثبت طلاق بدون اذن دادگاه را ندارد. بنابراین، عملاً تمامی طلاق‌ها با حکم دادگاه صورت می‌گیرد. لذا، طبق این نظر، در نظام حقوقی فعلی ما عملاً نباید مصداقی از طلاق خلع داشته باشیم؛ چه زمانی که طلاق به حکم دادگاه بائن محسوب می‌شود دیگر دلیلی وجود ندارد که زن برای اسقاط حق رجوع مرد مالی را به عنوان «فدیه» به شوهر ببخشد. نظر فوق در ظاهر مناسب و مطابق با اوضاع و احوال و رویه قضایی است؛ اما در واقع چنین نیست و پذیرش این نظر در پاره از موارد مخالف نصوص قانونی و شرعی است و از طرفی، ممکن است به زیان زن تمام شود. برای رد نظریه فوق باید آثار طلاق رجعی را به طور مختصر برشماریم و ببینیم آیا همه این آثار با مقتضای حکم دادگاه مخالف است. آثار طلاق رجعی شامل مواردی از قبیل امکان رجوع شوهر به زن در مدت عده (ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی)، حق زن در مطالبه نفقه در مدت عده (ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی) و امکان توارث زوجین در صورت فوت یکی از آنها در مدت عده (ماده ۹۴۳ قانون مدنی) است. بنابراین، اگر شوهر در مدت عده فوت کند، زن از او ارث می‌برد. در مدت عده رجعی ازدواج مرد با دختر برادر یا دختر خواهر زن موقوف به اجازه زن است. همچنین، در مدت عده رجعی مرد نمی‌تواند با خواهر زن ازدواج کند. طبق شواهد بسیار و ماده ۸ قانون امور حسبی، زن مطلقه رجعی در حکم زوجه دانسته شده است. این حکم آثار بسیاری دارد. مثلاً رابطه نامشروع زن در مدت عده در حکم رابطه داشتن زن شوهردار است. بنابراین، اگر زن یا مرد مرتکب زنا شوند، به مجازات زنا محصنه (سنگسار) محکوم می‌شوند.

از دیگر آثار طلاق رجعی، این است که زنا با زنی که در عده رجعی است، موجب حرمت ابدی می‌شود؛ برخلاف عده طلاق بائن (ماده ۱۰۵۴ قانون مدنی) و نیز این که در مدت عده رجعی چنانچه مرد ۳ همسر دائم دیگر داشته باشد، نمی‌تواند دیگری را به نکاح دائم خود درآورد. همچنین، ایجاد حرمت

ابدی ناشی از ۹ طلاق که ۶ تای آن عدی (نوعی طلاق رجعی) باشد (ماده ۱۰۵۸ قانون مدنی). از دیگر آثار، طلاق رجعی محسوب می‌شود. بدیهی است اگر طلاق به حکم دادگاه و به درخواست زن را باین بدانیم، این موضوع سبب می‌شود که علاوه بر رجوع، سایر آثار طلاق رجعی را نیز از این طلاق سلب کنیم. در حالی که، هیچ دلیل قانونی و منطقی برای این امر نداریم و ملاحظه می‌شود که از میان آثار فوق فقط حق رجوع مرد ممکن است با مقتضای حکم طلاق دادگاه مخالف باشد و هیچ یک از آثار دیگر آن با طلاق به حکم دادگاه منافاتی ندارد و حتی رجعی بودن طلاق در مواردی به نفع زن است؛ مانند اینکه زن در مدت عده حق نفقه دارد که در طلاق باین چنین حقی ندارد یا اگر در مدت عده مرد فوت کند، زن از او ارث می‌برد اما در طلاق باین چنین نیست.

بنابراین، دلیلی ندارد که ما در طلاق به حکم دادگاه این حقوق را از زن سلب کنیم و هیچ دلیل شرعی و قانونی نیز بر سلب این حقوق صحه نمی‌گذارد. لذا، تمامی آثار حقوقی طلاق رجعی نافعی مقتضای حکم دادگاه به طلاق نبوده و این منطقی نیست که فقط به دلیل یکی از این آثار، سایر نتایج طلاق رجعی را نادیده بگیریم و بی‌جهت حکم قانون را تخصیص بزنیم. به نظر می‌رسد در این مورد یعنی طلاق به حکم دادگاه و به درخواست زن، اگرچه نمی‌توانیم به اطلاق حکم ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی مبنی بر حق رجوع یک‌طرفه مرد عمل کنیم، اما آنچه صحیح به نظر می‌رسد، این است که طلاق به حکم دادگاه را طلاق رجعی بدانیم؛ با این تفاوت که برای رجوع نیز رضایت زن باید جلب شود. چرا که منطقی است که رضایت زن برای بازگشت به رابطه‌ای که به درخواست وی منحل شده است، باید وجود داشته باشد، همان‌طور که رضایتش در انحلال وجود داشته و مؤثر واقع شده است. بنابراین، بهتر است بگوییم که طلاق به حکم دادگاه رجعی است، اما رجوع باید با توافق طرفین صورت گیرد تا حکمی معارض با ماهیت طلاق نداده باشیم و نیز اگر کدورت‌های بین زوجین برطرف شد و زن شرایط را برای بازگشت به زندگی مشترک مساعد دید، امکان ادامه رابطه زناشویی وجود داشته باشد. این موضوع به نفع زن و شوهر و نیز مصلحت جامعه است. علاوه بر این که امکان سوء استفاده شوهر در این مورد به کلی منتفی می‌شود. در نهایت، باید به این موضوع تأکید کرد که از جهت قانونی و منطقی، طلاق به حکم دادگاه و به درخواست زن نیز طلاق رجعی است؛ با این تفاوت که رجوع از آن باید به توافق طرفین برسد.

مدت زمانی که برای رجوع در نظر گرفته شده است از یک نظر فرصتی است که مرد می‌تواند به همسرش برگردد و از نظر دیگر مدت زمانی است که اگر طفلی بوجود آمد، بهانه‌ی نفی ولد از طرف مرد را بی‌اثر می‌کند چرا که ممکن است مرد برای اینکه مسؤلیت را از خود بردارد منکر طفل خود شود و همسر و فرزند خود را بدون سرپرست رها کند و این از عواملی است که نه تنها باعث آزار روحی زن می‌شود بلکه باعث آن می‌شود که نگاه جامعه نسبت به آن زن نگاهی آزار دهنده باشد و از نظر بسیاری از افراد، زن فردی طرد شده به نظر برسد.

زن و مرد هم باید پذیرای یکدیگر باشند تا عمل رجوع تحقق یابد، به نوعی نمی توان گفت که مرد به اجبار زن را وادار به برقراری رابطه جنسی کند تا به طبع آن عمل رجوع صورت پذیرد. در نتیجه شاید در گذشته در مواردی اجبار مرد به زن در برقراری رابطه جنسی وجود داشت اما امروزه با به روز شدن جامعه و تغییر و تحولاتی که در جامعه شاهد آن هستیم این مورد به نظر میرسد امری منسوخ شده باشد مگر به خواست زن صورت پذیرد.

### ۲-۳- مبحث دوم: ماهیت طلاق از سوی حاکم

در بحث غایب مفقود اصولاً طلاق که حاکم در مسئله غیبت بیش از چهار سال شوهر انجام می‌دهد، رجعی است و اگر شخص غایب پس از وقوع طلاق و قبل از انقضاء مدت عده مراجعت نماید نسبت به طلاق حق رجوع دارد (ماده ۱۰۳۰ قانون مدنی). اما در اینکه ویژگی رجعی بودن طلاق زوجه غایب به سایر طلاق‌هایی که به حکم محکمه صورت می‌گیرد (ماده ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ قانون مدنی)، سرایت داده شود به شدت تردید وجود دارد؛ زیرا اگر شوهر بتواند پس از صدور حکم به طلاق و اجرای آن رجوع کند حکمت قواعدی که به زن حق درخواست طلاق داده است، از بین می‌رود و به حیثیت او لطمه وارد می‌شود (امامی، ۱۳۷۸: ۶۵). به همین دلیل، به نظر پاره‌ای از اساتید هرگاه طلاق به درخواست زن و بر مبنای حکم دادگاه واقع شود، در زمان عده قابل رجوع نیست؛ هر چند که طبیعت آن رجعی باشد و می‌توان چنین طلاق را بر یکی از موارد شش‌گانه به این منطبق نمود. در حال حاضر، رویه محاکم در مقام صدور حکم طلاق وفق ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی بدین صورت است که سعی می‌کنند طلاق را به صورت خلع در آورده تا با این شیوه طلاق باین شده و زوج نتواند از حق رجوع استفاده کند؛ زیرا رویه قضائی کشور ما علی‌الاصول بر این اندیشه است که طلاق به حکم حاکم طبیعتاً رجعی است و برای احتراز از پیامدهای چنین طلاق که ناقض غرض می‌باشد. رویه سایر محاکم مدنی خاص نیز به همین منوال است و طلاق‌های به حکم دادگاه را با الزام به بذل مال و گذشت نفقه به صورت خلع در می‌آورند که به عقیده ما این رویه خلاف اصول انصاف و عدالت قضایی و نقض غرض می‌باشد.

در دفاع از رجعی بودن طلاق به حکم دادگاه می‌توان گفت اولاً، که طلاق‌های باین منحصر در اقسام شش‌گانه می‌باشد و این موارد با تجدید شارع حصری بوده و نمی‌توان مورد دیگری را به آنها اضافه نمود یا از مصادیق یکی از آنها محسوب داشت. ثانیاً، برخی مصالح قوی رجعی بودن طلاق را صحه می‌گذارند در جایی که محذوری که باعث وقوع طلاق شده (عسر و حرج) بر طرف شد، به عنوان مثال تنگدستی شوهر به ملائت وی و یا سوء رفتارش به حسن اخلاق تبدیل گردد به چه علت برای زن یا شوهری که بدون این عذرهای تمایل به ادامه زندگی دارند طلاق باید به گونه‌ای باشد که شوهر نتواند رجوع کند و آن هم بدین دلیل که رجوع زوج با جهتی که طلاق بدان واسطه انجام شده منافات دارد با اینکه همیشه علت محدثه، نمی‌تواند علت مبقیه باشد. ثانیاً، جدایی زن و شوهر از یکدیگر ذاتاً مبعوض

قانونگذار است و هدف این است که به طرق ممکن جلوی طلاق‌های بی‌مورد گرفته شود و فرزندان حاصل از پیوندی گسسته باز به آغوش والدین خود در یک خانواده بازگردند. بنابراین، باین دانستن این گونه طلاق‌های خلاف مصالح خانوادگی و اغراض قانونگذار می‌باشد.

در عوض قائلین به باین بودن طلاق‌های به حکم دادگاه دلایلی به شرح ذیل آورده‌اند: ۱- اصل رجعی بودن طلاق در جایی است که طلاق به دست مرد است؛ حتی در طلاق خلع این مرد است که باید تصمیم بگیرد و اگر راضی شد، فدیة زن را می‌پردازد و او را طلاق می‌دهد، ولی هنگامی که شوهر خود تصمیم به طلاق نمی‌گیرد، بلکه به حکم قانون و طبق حکم دادگاه مکلف به طلاق دادن می‌شود و در صورت امتناع او، حاکم طلاق را واقع می‌سازد و بین زوجین جدایی می‌اندازد، رجعی بودن طلاق مفهومی ندارد و بایستی گفت طبیعت طلاق در چنین موردی اقتضای باین بودن و عدم امکان رجوع زوج را می‌نماید. ۲- به نظر، این استدلال جامع و مانع نیست و مبنای منطقی محکمی ندارد؛ زیرا، اولاً جز در طلاق‌های به حکم حاکم در تمام انواع طلاق چه رجعی و چه باین و در همه اقسام آنها این مرد است که تصمیم می‌گیرد و طلاق می‌دهد با این تفاوت که در برخی اقسام طلاق پس از ایقاع آن وی حق رجوع ندارد و در برخی که به طور نسبی باین هستند؛ مانند طلاق خلع با مسترد داشتن فدیة می‌تواند رجوع کند. ثانیاً، اگر چنین استدلالی درست باشد، بایستی شامل طلاق زوجه غایب مفقودالاثر نیز بشود؛ در حالی که، می‌دانیم در آن طلاق مرد نقشی ندارد؛ زیرا، اصولاً در اجرای آن حضور ندارد؛ با این حال، در رجعی بودن این طلاق تردیدی وجود ندارد. اگر این نوع طلاق را رجعی بدانیم، نقض غرض است؛ زیرا از یک سو شوهر به حکم دادگاه ملزم به طلاق می‌شود و از سوی دیگر، در ایام عده رجوع می‌نماید و اثر آن را از بین می‌برد. به عبارت دیگر، با دادن حق رجوع به شوهر در واقع حکم طلاق و الزام شوهر به آن لغو و بی‌اثر خواهد بود. ۳- نظم عمومی و حرمت احکام طلاق و اجبار شوهر بر طلاق و جلوگیری از تکرار دعاوی ایجاد می‌کند که شوهر نتواند از حکم رجوع استفاده نماید. ۴- ماده ۱۱۴۵ قانون مدنی مفید حصر نیست و تنها ناظر به طلاق‌های باینی است که به اراده و اختیار شوهر واقع می‌شود.<sup>۱</sup>

از فقهای معاصر ظاهراً تنها کسی که به باین بودن طلاق به حکم حاکم فتوی داده است مرحوم آیت‌الله خوئی است. ایشان در کتاب منهج‌الصالحین جلد ۲ مسئله ۱۴۶۹ می‌فرمایند: چنانچه شوهر از پرداختن نفقه خودداری کند، زن به محکمه مراجعه و حاکم شوهر را ملزم به پرداخت نفقه یا طلاق می‌نماید اگر وی هیچ‌یک از این دو کار را انجام نداد حاکم زن را طلاق می‌دهد و بعد می‌فرماید: والظاهر أن الطلاق حينئذ باین لايجوز للزوج الرجوع بهائثناء العده یعنی ظاهر این است که چنین طلاق باین

<sup>۱</sup> ماده ۱۱۴۵ قانون مدنی بیان می‌دارد: در موارد ذیل طلاق باین است: ۱- طلاق که قبل از نزدیکی واقع شود. ۲- طلاق بائسه. ۳- طلاق خلع و مبارات مادام که زن رجوع بعوض نکرده باشد. ۴- سومین طلاق که بعد از سه وصلت متوالی به عمل آید اعم از این که وصلت در نتیجه رجوع باشد یا در نتیجه نکاح جدید.

است و شوهر در ایام عده، حق رجوع ندارد با توجه بهاین مسئله که فرقی بین طلاق محکمه به لحاظ عسر و حرج با طلاق به لحاظ عدم پرداخت نفقه از این جهت وجود ندارد نظر ایشان در طلاق موضوع ماده ۱۱۳۰ نیز جاری است. دیدگاه مشهور این است که در خصوص تعبیری نظیر: «كَانَ حَقًّا عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَفْرُقَ بَيْنَهُمَا» که ظهور در بائن بودن طلاق حاکم دارد باید گفت: روایت مزبور فقط دلالت بر لزوم انجام طلاق از سوی حاکم دارد و به هیچ وجه طبیعت این نوع طلاق را بیان نکرده است و به تناسب مورد، ممکن است طلاق، رجعی یا بائن باشد. برخی از فقهای معاصر نیز این نظر را پذیرفته‌اند. برای مثال، آیت‌الله خامنه‌ای می‌فرمایند: «فرقی بین طلاق قضایی و طلاق عادی نمی‌باشد و به حسب مورد، ممکن است طلاق قضایی، بائن یا رجعی باشد». آیت‌الله فاضل لنکرانی نیز همین مطلب را تأیید کرده‌اند. بنابراین، طلاق حاکم رجعی محسوب می‌شود، لیکن تا زمانی که سبب این طلاق از بین نرفته است، رجوع مرد بی‌تأثیر خواهد بود. هرچند که سایر آثار طلاق رجعی از قبیل حق توارث و یا استحقاق نفقه در ایام عده و... ثابت خواهد بود، ولی پس از رفع موجبات طلاق به وسیله شوهر، رجوع او نیز مؤثر و سبب از سر گرفته شدن زندگی مشترک خواهد بود. به همین علت، اگر طلاق قضایی «رجعی مشروط» دانسته شود، نظری موجه به نظر می‌رسد. هرچند نظریه فوق در میان فقها سابقه‌ای ندارد، اما به حسب ادله و قواعد، پذیرش چنین نظری موجه خواهد بود. نظریه مزبور عیناً در ماده ۱۱۱ قانون احوال شخصیه سوریه پیش‌بینی شده است: «تفریق القاضی لعدم الانفاق یقع رجعیا و للزوج ان یراجع زوجته فی العده بشرط ان یتبث یساره و یستعد الانفاق». در حال حاضر، رویه محاکم در مقام صدور حکم طلاق طبق ماده ۱۱۳۰ ق. م بدین صورت است که سعی می‌کنند طلاق را به صورت «خلع» درآورند تا این که طلاق، «بائن» باشد. البته، این معنا مطابق نظر برخی از فقهای معاصر مثل آیت‌الله موسوی اردبیلی نیز می‌باشد.

به نظر می‌رسد نظریه بائن بودن طلاق به حکم حاکم را نمی‌توان پذیرفت. از سوی دیگر، اعتقاد به رجعی بودن این طلاق‌ها نقض غرض است و محاذیری دارد که جداً باید از آن پرهیز نمود. وانگهی، گرایش رویه قضایی و محاکم مابسوی وادی خطرناکی است که نتیجه آن تحمیل ضرری ناروا و حرجی ناصواب بر زوجه است؛ زیرا، اجرای طلاق ماده ۱۱۳۰ به‌گونه خلع با بدل مالی از جانب زن ملازمه دارد و این خود نقض غرض و حرکتی بر خلاف عدل و انصاف قضایی است؛ زیرا بر زنی که زندگی زناشویی او را سیه‌بخت نموده و به حرج و مشقت مبتلاء کرده است و برای رهای از این وضعیت به عدلیه پناه برده، معقول نیست که تکلیف شاق دیگری بر او تحمیل شود و به پرداخت فدیبه به شوهر محکوم شود؛ بالاخص در جایی که تنگدستی شوهر یا عجز او یا خودداری وی از پرداختن نفقه موجب طلاق زوجه به حکم دادگاه گردد منطقی و عقلایی نیست، چنین زنی که در این وضعیت خود در اثر فشارها و تنگنای معیشت به دادگاه مراجعه کرده به دادن مالی به شوهرش در عوض درخواست طلاق مجبور شود.

به عقیده ما، طلاق به حکم قاضی طلاق استثنائی و خاص است که ویژگی‌های مخصوص به خود را داراست و درست نیست که طلاق بدون اختیار و اراده مرد بر خلاف اصل اولیه الطلاق بید من اخذ بالساق انجام گیرد؛ ولی، در رجوع به آن همان اراده مسبوق نقش‌آفرین باشد زیرا، رجوع بسان معمولی است که از هر جهت تابع علت موجهه خود است. اگر طلاق به اختیار مرد باشد، رجوع نیز به اختیار اوست؛ ولی اگر اراده او نقشی در آن نداشته و به حکم حاکم واقع شده است، رجوع نیز بایستی پس از حکم وی انجام پذیرد؛ زیرا رفع علت موجب صدور حکم شرط رجوع است و همان مرجعی که وجود و حدوث آن علت را احراز و اثبات کرده و بر آن اساس حکم به طلاق داده بایستی رفع و ازاله احراز کند، پس از این احراز و اثبات مانع رجوع از بین رفته و زوج می‌تواند اراده خود را مبنی بر رجوع و ابقالاً پیوند گسسته اعلام دارد و به عبارت دیگر، این نوع طلاق‌ها طبیعتاً و ماهیتاً رجعی است که پس از وقوع آن اصل بقاء علت موجهه و موجب صدور حکم است (حالت رجعی) و مدعی رفع علت (شوهر) بایستی در محکمه ازاله آن را اثبات کند و دادگاه با احراز موضوع حکم به فقد موانع رجوع می‌دهد و تنها در این حالت است که زوج می‌تواند رجوع کند این نظریه که حاصل اندیشه نگارنده است عیوب نظرات دیگر را ندارد و به‌علاوه رویه قضایی را به جهتی رهنمون می‌سازد که نه تنها الزامی ناخواسته و ناروا (بذل مال به شوهر) را به زوجه تحمیل نمی‌کند؛ بلکه، سایر حقوق وی را همچون نفقه ایام عده و سکنی و مهریه را رعایت و ملاحظه می‌نماید و مصالح کودکان حاصل از این پیوند را صیانت نموده، زیرا چه بسا در صورت بائن انگاشتن این طلاق، تشریفات نکاح مجدد و هزینه‌های آن یا عدم تمایل بی‌مورد زن مانعی در راه وصلت مجدد به‌وجود آورد و اطفال معصومی از داشتن کانون گرم خانواده در آغوش والدین خود محروم بمانند؛ وانگهی، از نقطه نظر عقلی و منطقی نیز اشکالی به این رای وارد نیست؛ زیرا اگر محکمه به‌عنوان مثال با تشخیص وضعیت حرجی زوجه او را علی‌رغم میل زوج طلاق دهد، منطقی نیست که در رجوع مرد در رفع آن به تشخیص خود عمل کند؛ بلکه بایستی ادعای وی در محکمه به‌طور جداگانه‌ای طرح و اثبات گردد و اگر واقعاً دادگاه احراز نمود که علت موجب صدور حکم رفع شده و آنگاه مرد رجوع کند هیچ تالی فاسدی در پی ندارد؛ بلکه تمام فوائد را مجرد از مضار مارالذکر در بر دارد. از طرف دیگر، با بقاء حالت حرجی رجوع به مطلقه امکان‌پذیر نیست؛ زیرا، قاعده موجب صدور حکم که رافع حکم اولیه انحصار طلاق بدست مرد می‌باشد، به طریق اولی حاکم بر رجوع است. طلاق حاکم، طلاق بائن است، با توجه به رویه قضایی و نظرات مشورتی، طلاق که با شرایط مذکور باشد، بائن است و نه رجعی. یعنی، در ایام عده شوهر نمی‌تواند به زن رجوع کند.

### ۳-۳- مبحث سوم: سیاست قانونگذار درباره طلاق رجعی

مسئولان و تصمیم‌گیران جمهوری اسلامی ایران با توجه به اهمیت خانواده و دل‌نگرانی‌های آن، جهت تحکیم بنیان خانواده به‌عنوان کانون رشد و تعالی انسان، در حوزه تقنین، اقدام به وضع قوانین متعدد

کرده‌اند. این مهم را می‌توان در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز ملاحظه کرد، به گونه‌ای که در اصل دهم، خانواده را نهاد بنیادی جامعه اسلامی معرفی کرده، اظهار می‌دارد که تمامی قوانین و مقررات و برنامه‌ریزی‌های مربوط باید در جهت آسان کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد. هم‌چنین، در مقدمه قانون اساسی، خانواده واحد بنیادین جامعه و کانون اصلی رشد و تعالی انسان معرفی شده است. به همین دلیل، قوانین متعددی از جمله قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در جهت حفظ کانون خانواده و کاهش طلاق مصوب گردیده است. با بررسی قوانین ملاحظه می‌شود که با طرح گواهی عدم امکان سازش، مشاوره، داوری برای ایجاد فرصت در جهت بازگشت زوجین به زندگی زناشویی، به این مهم تا حدودی توجه شده است. هم‌چنین، سعی شده است رویه‌ها و روش‌هایی که در دادگاه‌ها وجود دارد و سبب بروز مشکلاتی برای مردم می‌شود، در قانون جدید مورد لحاظ قرار گیرد (هاشمی و شیبانی، ۱۳۹۴: ۳۷-۳۸).

سخت کردن و طولانی کردن مدت زمان رسیدگی به طلاق در صورتی که رجعی باشد به نظر بنده رویه ای اشتباه است که از سوی بسیاری از محاکم دنبال می‌شود چرا که به عنوان مثال در کلانشهری مثل تهران این کار هیچ دستاوردی جز مفسده ندارد و نیاز به قانون گذاری صحیح در این حوزه می‌باشد. هنگامی که زن و مرد جدا از یکدیگر در خانه ی مجزا زندگی می‌کنند و تمایلی برای برگشتن به یکدیگر ندارند دلیلی وجود ندارد برای اینکه فرآیند طلاق طولانی مدت شود و این مورد جز اینکه باعث کشیده شدن به انحراف زن و مرد شود حاصل دیگری ندارد. بالاخره باید نیازهای عاطفی و جنسی زن و مرد را در نظر گرفت و وقتی خلا وجود داشته باشد برای هر کدام از طرفین به دنبال برآوردن این نیاز ها بر می‌آیند.

قانون حمایت از خانواده هم باید رجوع را مشخص کند به گونه ای که جلوگیری کند از هر گونه سواستفاده احتمالی توسط مرد، به نظر بنده در رجوع کردن بهتر است امتیازی به زن داده شود تا رجوع صورت پذیرد، فرض کنید که مهریه خانمی یک سکه باشد و مرد هم با توجه به ناچیز بودن مهریه آن را به زن بپردازد و در مدت زمان رجوع به همسرش برگردد تنها به خاطر اینکه آزار و اذیت برساند به زن و مانعی برای ازدواج دوباره ی زن باشد بدیهی است که اگر در قانون امتیاز ویژه ای با توافق طرفین که بهتر است دارای ارزش مالی مناسبی باشد تعیین شود از سواستفاده احتمالی مرد جلوگیری به عمل می‌آید.

### ۳-۳-۱- گفتار اول: نقد سیاست تقنینی

قانون گذار با پذیرش طلاق رجعی، در جهت تحکیم خانواده حرکت کرده است؛ زیرا، با فراهم آوردن زمینه مراجعت زوجین بدون رعایت تشریفات و کاستن آثار ناشی از نکاح مجدد، در واقع فرصتی را فراهم کرده است که هم زوجین در این مدت توانایی خود را به ادامه زندگی در حالت طلاق ارزیابی کنند و هم

در صورت انصراف، سهولت در انصراف از ادامه زندگی داشته باشند؛ لکن، همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، قانون‌گذار در قوانین مربوط به طلاق رجعی، به خوبی به احکام آن توجه نکرده است و این ضعف موجب کوتاهی‌ها و عدم توجه صحیح به طلاق رجعی در محاکم گردیده است. به‌عنوان مثال، با بررسی مواد قانون مدنی مشاهده می‌شود که قانون‌گذار در خصوص سکونت مطلقه رجعیه در مدت عده، سکوت اختیار کرده است؛ درحالی‌که، پرداختن به این مهم می‌تواند نقش به‌سزایی در کاهش طلاق داشته باشد. در تبصره ۴ ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۱ به الزامی دانستن گواهی کتبی سکونت زوجه مطلقه در منزل مشترک تا پایان عده اشاره گردیده است و همچنین، در قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نیز در ماده ۳۸ به سکونت مطلقه رجعیه در منزل مشترک اشاره کرده و ثبت طلاق را منوط به ارائه گواهی کتبی حداقل دوشاهد مبنی بر سکونت زوجه مطلقه در منزل مشترک کرده است؛ لکن، در ادامه صرف رضایت زن را در ثبت طلاق کافی دانسته است؛ این خود شرایطی را برای عدم سکونت در منزل مشترک فراهم می‌آورد. براین اساس، ملاحظه می‌شود که عدم توجه به طلاق رجعی و احکام آن (زندگی در منزل مشترک و ...) به‌عنوان یکی از راه‌کارهای بازگشت زوجین به زندگی سابق، با هدف قانون‌گذار که تلاش در حفظ کانون خانواده است، منافات دارد. در حال حاضر، زوجین با آگاهی‌داشتن از تشریفات طولانی طلاق رجعی، ترجیح می‌دهند با بذل تمام یا بخشی از حقوق خود با یکدیگر توافق کرده، به آسانی از یکدیگر جدا شوند به همین سبب، شاهد افزایش طلاق‌ها از جمله طلاق توافقی (بائن) در جامعه هستیم. در نهایت، باید گفت هر چند قانون‌گذار، اختیاری در تبدیل طلاق ندارد تا با تبدیل طلاق بائن به رجعی، زوجین فرصتی برای بازگشت داشته باشند، و هر چند با طولانی‌کردن تشریفات دادرسی در محاکم و حتی غیرقطعی بودن رای محاکم تجدیدنظر در مورد طلاق تا مرحله فرجامی، با خارج کردن سهولت در طلاق سعی کرده است تا آمار طلاق را کاهش دهد؛ اما، متأسفانه به دلایل مختلف از جمله ضعف فقهی و حقوقی در حوزه تقنین، موفقیت چشم‌گیری حاصل نشده است (خزائی و شجاعی، همان: ۸۸ و ۸۹).

### ۲-۳-۳- گفتار دوم: سیاست محاکم درباره طلاق رجعی

در مورد سیاست محاکم در خصوص طلاق رجعی نیز باید گفت این سیاست به‌گونه‌ای است که اغلب در دادگاه‌ها مشاهده می‌شود که به دلایل مختلف از جمله وضعیت زوجه و نحوه رابطه زوجیت، توافق طرفین به طلاق با بذل مهریه، نفقه، اجرت‌المثل توسط زوجه و با داشتن آگاهی نسبت به تشریفات طلاق رجعی و رفتار قضات، اکثر طلاق‌ها به‌صورت طلاق بائن از نوع خلع واقع می‌شود. همچنین، با توجه به وضعیت آمارهای موجود، اکثر طلاق‌ها در همان اوایل زندگی مشترک، زمانی که زوجه غیرمدخوله است، اتفاق می‌افتد و این نوع طلاق نیز بائن است. به همین علت، قاضی یا مقنن قدرت تغییر نوع طلاق از بائن به رجعی را به این سبب که امکان ادامه زندگی مشترک را مهیا نماید، ندارد.



نکته قابل ذکر این است که وقتی زوجین به محاکم دادگستری مراجعه می‌کنند، با آگاهی داشتن از تشریفات طولانی طلاق رجعی، زوجه با بخشیدن تمام یا نیمی از حقوق خود سعی می‌کند سریعاً بین آن-ها جدایی حاصل شود، و قضات دادگستری به صرف این که زوجه حقوق خود را می‌بخشد، حکم به طلاق بائن از نوع خلع می‌دهند؛ در صورتی که قضات به کراهت زوجه که از شرایط صحت طلاق خلع است، توجهی نمی‌کنند. به همین سبب، صدور بی‌مورد طلاق خلع بقای خانواده را با مشکل روبه‌رو می‌کند. همچنین، در محاکم دادگستری به وضوح مشاهده می‌شود بعد از حکم به طلاق رجعی و اجرای صیغه طلاق در دفتر طلاق و ثبت آن و ارائه گواهی کتبی حداقل دو شاهد مبنی بر حضور زوجه در منزل مشترک تا پایان عده، طرفین جدا از همدیگر، به زندگی مشترک پایان می‌دهند؛ بدون این که نظارتی از طرف دادگاه برای اجرای تشریفات بعد از طلاق، و یا ضمانت اجرایی برای عدم حضور زوجین در منزل مشترک، وجود داشته باشد (خزائی و شجاعی، همان: ۹۰). این مهم باید توسط قانون‌گذار و دستگاه قضا مورد بررسی قرار گیرد تا با هدف قانون‌گذار که همان جلوگیری از فروپاشی نهاد خانواده است، راه‌کاری مهم در کاهش طلاق باشد.

### ۳-۳-۳- گفتار سوم: نمونه آرای دادگاه در خصوص رجوع از طلاق

در ادامه به دو مورد از آرای مرتبط با حق رجوع در طلاق رجعی اشاره می‌گردد:

#### ۳-۳-۳-۱- بند اول: رأی شماره یک- رأی دادگاه مبنی بر تشخیص رجوع

در طلاق رجعی مرد تا حدود ۳ ماه حق دارد به طلاق رجوع نموده و نکاح و ازدواج را به وضعیت سابق برگرداند. رجوع ماهیتاً یک ایقا است یعنی اراده‌ی یک طرف برای وقوع آن کفایت می‌کند. رجوع از حقوق مرد است و زن چنین حقی ندارد. رجوع به هر فعل یا قول یا عملی واقع می‌شود که حاکی از تمایل مرد برای برقراری دوباره رابطه ازدواج باشد. مثالی که بسیار مصطلح است و برای تشخیص حد اعلا‌ی وقوع رجوع در متون کهن به آن اشاره شده، «نگاه محبت آمیز مرد به زن» است.

زنی درخواست گواهی حصر وراثت نسبت به دختر متوفی خود نموده و در خلال امر مردی به طرفیت او اعتراضی به حصر وراثت نموده که شوهر بانوی متوفات بوده است و به علت اختلاف زوجیت قرار ارجاع امر به دادگاه شرع صادر گردیده و دادگاه شرع در تاریخ ۵۰/۷/۶ زوجیت بین معترض و بانوی متوفی را مسلم تشخیص داده است که این حکم در دادگاه تجدید نظر شرع نیز تأیید شده است و دادگاه بخش معترض را نیز جزء وراثت شناخته و بر اثر پژوهش خواهی دادگاه شهرستان نیز حکم مزبور را تأیید که از آن درخواست رسیدگی فرجامی شده است به موازات جریان مزبور معترض دادخواستی به دادگاه شهرستان به خواسته اثبات زوجیت با بانوی متوفات فوق‌الذکر تقدیم و دادگاه شهرستان نیز به علت حدوث اختلاف بین داماد و مادر شوهر در زوجیت دختر متوفات موضوع را به دادگاه شرع ارجاع نموده و

به شرحی که گذشت، دادگاه شرع و تجدید نظر آن زوجیت مرد را با زن متوفات احراز نموده و بر اثر این حکم دادگاه شهرستان حکم به اثبات زوجیت صادر که در دادگاه استان تأیید و از آن درخواست رسیدگی فرجامی شده است.

هر دو پرونده به شعبه هفتم دیوان کشور ارجاع شده است. شعبه هفتم دیوان کشور در تاریخ ۵۳/۶/۱۷ ضمن رأی فرجامی در پرونده ۵۶۶۷/۹ و ۵۶۸/۱۹ و ۵۶۶۶/۸ و ۵۶۸۴/۱ چنین رأی داده است.

### الف: رأی دادگاه در خصوص رجوع به طلاق

«در مورد دادخواست حصر وراثت فرجام خواه که مورد اعتراض واقع گردیده و شعبه دوم دادگاه شهرستان تهران مبادرت به صدور رأی فرجام خواسته نموده این اشکال اساسی وارد است که تشخیص و تطبیق عناوین دعاوی با مواد قانونی تکلیف دادگاه است» و دعوی عنوان شده حصر وراثت و اعتراض بر آن از دعاوی مربوط به احوال شخصیه و تعیین سهم الارث است و نه اختلاف در اصل نکاح و طلاق و اصولاً اقامه دعوی مربوط به احوال شخصیه علیه وراثت متوفی محملی ندارد.

اختلاف در اصل نکاح و طلاق و رجوع بین زوجین در زمان حیات آنها قابل ارجاع به محکمه شرع است و فقها اسلامی نیز مسائل و احکام مورد را پس از فوت زوجین عنوان شده درمبحث ارث موردبحث قرارداده‌اند؛ نه در مبحث نکاح و طلاق و اختلاف در اسباب ارث (اعم از سببی و نسبی) در صلاحیت دادگاه بخش نیست تا بتواند آن را به دادگاه شرع ارجاع نماید و اساساً ارجاع به دادگاه شرع که یک دادگاه اختصاصی است، امری است استثنائی و قابل تفسیر موسع نمی‌باشد؛ لذا، با توجه به قسمت اخیر ماده ۵۳۲ آیین دادرسی مدنی اعتراض فرجام‌خواهی وارد به نظر می‌رسد و نظر به بند ۲ ماده ۱۶ آئین دادرسی مدنی که رسیدگی به کلیه حقوق غیرمالی مثل تولیت و نسبت و نسب و وصایت از صلاحیت دادگاه بخش خارج گردیده است گر چه تبصره ماده مزبور فقط در مورد اختلاف در نسب که یکی از موارد مذکور در بند ۲ می‌باشد تکلیف پرونده حصر وراثت را تعیین نموده و در سایر موارد به سکوت برگزار شده است؛ ولی، این سکوت رافع حکم صریح ماده ۱۶ مبنی بر عدم صلاحیت دادگاه بخش در مورد کلیه حقوق غیرمالی نمی‌باشد، صرف نظر از این که سبب در فرهنگ فارسی به معنای قرابت (اعم از سببی و نسبی) و همچنین، به معنای زن و همسر آمده است.

اساساً اختلاف در سبب و نسب در گواهی حصر وراثت اثر یکسانی دارد و عدم ذکر سبب در تبصره که یک مسامحه لفظی است تابع تفسیر علمی و آزاد و تبصره مزبور می‌باشد و حکم تبصره در مورد سبب و نسب هر دو جاری است و چون رسیدگی دادگاه بخش در حقوق غیرمالی برخلاف صلاحیت ذاتی آن دادگاه است و رسیدگی دادگاه شهرستان نیز به عنوان مرجع پژوهشی و تأیید رأی فرجام خواسته نقض می‌گردد.

و نظر به این که رأی دیگر فرجام خواسته در موارد درخواست آقای ..... به اثبات زوجیت با بانوی متوفی به طرفیت مادر او که منتهی به رأی دادگاه شهرستان و تأیید دادگاه استان گردیده به شرحی که گذشت، از دعاوی مربوط به اسباب ارث تشخیص می‌شود و نمی‌توان آن را به عنوان اختلاف در اصل نکاح و طلاق به دادگاه شرع ارجاع نمود و رأی مزبور نیز مخالف با موازین قانونی است لذا نقض و از لحاظ این که هر دو پرونده ارتباط کامل داشته و مربوط به یک موضوع است که در هر دو مورد به هر حال دادگاه شهرستان اظهار نظر نموده است رسیدگی به هر دو مورد به شعبه دیگر دادگاه استان ارجاع می‌گردد».

### ب: نکات مهم رأی اثبات رجوع

۱- تشخیص و تطبیق عناوین دعاوی و تطبیق با مواد قانونی تکلیف دادگاه است و در این امر دادگاه تابع واقع و نفس الامر قضایا است؛ نه عنوان مطلب از طرف اطراف دعوی. بنابراین، دعوی عنوان شده تحت عنوان اثبات زوجیت را دیوان کشور به علت این که اختلاف بین زن و شوهر نیست، بلکه بین شوهر و مادرزن و نسبت به ازدواج زنی است که فوت نموده دیوان کشور یک دعوی حصر وراثت و تعیین سهم- الارث تشخیص داده است و به همین جهت، دعوی را صرف نظر از این که رجوع مربوط به اصل نکاح و طلاق نمی‌باشد، در صلاحیت دادگاه شرع ندانسته است.

مستند و متکای این تشخیص دیوان کشور نظر فقهای اسلامی است بدین معنی که روش فقها این بوده است که در باب و فصل طلاق و نکاح نه تنها اصل نکاح و طلاق را مورد نظر قراردادده بلکه، تحت عنوان فرع مسائل جنبی را نیز مورد بحث و گفتگو قرار داده‌اند؛ ولی هیچ یک از فقها ذیل عنوان طلاق و نکاح نه به عنوان اصل و نه به عنوان فرع متعرض مسئله مورد نزاع نشده اند بلکه این مسئله را در باب ارث مورد توجه قرار داده اند. بنابراین، ادعای رجوع به میت در زمان حیات او ارتباطی به موضوع طلاق و نکاح ندارد و از مسائل ارث است و این امر ناشی از تصادف و اتفاق نیست؛ بلکه، کمال دقت فقها را می- رساند که به مسئله‌ای که امروز از آن به عنوان گردآوری علمی قوانین نام می‌بریم (کد یفیکاسیون) فقها توجه داشته و هر موضوعی را به جای خویش مورد بحث و گفتگو قرار داده اند.

۲- دیوان کشور دعاوی غیر مالی را از مالی تفکیک نموده و آنها را تابع احکام متفاوت شناخته است.

### ۳-۳-۲- بند دوم: رأی شماره دو-امکان رجوع در طلاق خلع در صورت رجوع از بذل

در تاریخ: ۱۳۹۱/۱۰/۲۴ به شماره: ۱۹۴۵-۲۲۳۰۰۹۹۷۰۹۱۰

موضوعات مرتبط با این نمونه رأی و مرجع صدور: این نمونه رای که در شعبه ۳۰ دادگاه تجدید نظر استان تهران صادر شده است درباره این موضوعات می‌باشد: بذل، رجوع از طلاق، طلاق، طلاق خلع.

## الف: چکیده رأی

در طلاق خلع در صورتی توافق طرفین و روابط زناشویی مجدد می‌تواند رجوع محسوب شود که زوجه قبل از آن از بذل مهریه رجوع کرده باشد. لذا، در صورت عدم رجوع از بذل، این روابط دلیلی بر رجوع از طلاق و وجود رابطه نکاح نیست.

## ب: رأی بدوی

در خصوص دادخواست خانم ف.م. به طرفیت آقای م.ی. با وکالت آقای م.ه. به خواسته اثبات رجوع. با عنایت به دادخواست تقدیمی و مدارک و مستندات ابرازی خواهان و با توجه به اظهارات مشارالیهها و دفاعیات خواننده، ماحصل اظهارات خواهان که در جلسات رسیدگی بیان نموده، به این شرح است که در تاریخ ۸۸/۸/۱۰ از خواننده طلاق گرفتیم. یک هفته بعد از طلاق در منزل دوستم بودم. پس از آن با خواننده صحبت کردم و توافق برای ادامه زندگی مشترک نمودیم و متعاقب آن به منزل مشترک برگشتیم و تا الان هم در منزل ایشان هستیم و بارها با یکدیگر روابط زناشویی در طی دو سال گذشته داشته‌ایم، تقاضای صدور حکم بر اثبات رجوع دارم. خواننده نیز به‌طور خلاصه بیان داشته ایشان تا ۸ ماه بعد از طلاق در منزل نبود. پس از آن، جهت ملاقات فرزند می‌آمد و اکثر روزها در آن‌جا می‌ماند و حتی بعضی از شب‌ها هم در منزل من می‌خوابید. ما رجوعی به یکدیگر نداشتیم و روابط زناشویی نیز پس از طلاق برقرار نکرده‌ایم، تقاضای رد دعوی طلاق دارم. به‌نظر دادگاه آنچه که مسلم و محرز شده، این‌که خواهان پس از وقوع طلاق مدت طولانی در منزل خواننده زندگی کرده است. شهود اقامه شده از طرف مشارالیهها بر صحت این موضوع شهادت داده‌اند. تحقیقات محلی به‌عمل آمده نیز حاکی از تأیید اظهارات خواهان دارد، حتی خواننده نیز شخصاً زندگی کردن خواهان در منزل خواننده را نه تنها رد نکرده، بلکه مورد پذیرش قرار داده و آن را تأیید کرده است. برقراری ارتباط خاص جنسی در طی مدتی که خواهان پس از وقوع طلاق در منزل خواننده زندگی کرده است، اگرچه به‌طور قطع و یقین از نظر دادگاه اثبات نشده، لیکن بسیار محتمل بوده است. ولی، با وجود این تمام مراتب ذکر شده برای اثبات رجوع کفایت نمی‌کنند؛ زیرا طلاق واقع شده فی‌مابین طرفین از نوع خلع بوده است و صرف تصمیم طرفین به ادامه زندگی مشترک و حضور خواهان در منزل خواننده، ولو به مدت طولانی و حتی برقراری روابط جنسی فی‌نفسه برای وقوع رجوع به نحو شرعی کافی نیستند. بلکه، آنچه که در رجوع طرفین به یکدیگر اهمیت داشته و می‌بایست مراعات می‌شده، این است که ابتدا خواهان می‌بایست به مهریه رجوع می‌کرده، در این صورت طلاقی که در واقع به‌صورت خلع واقع شده، به طلاق رجعی تبدیل گردیده و خواننده هم به لحاظ ایجاد حق رجوع می‌توانسته به خواهان رجوع نماید که در این صورت طلاق فی‌مابین باطل و شرعاً رابطه زوجیت مجدد بین طرفین برقرار می‌گردید. در حالی‌که، در مانحن فیه خواهان صراحتاً بیان داشته پس از طلاق با خواهان توافق در ادامه زندگی کردیم و اصلاً راجع به مهریه صحبتی نشد. به این معنا

که نه من صحبتی از مهریه کردم و نه خوانده حرفی راجع به مهریه زد و پس از توافق به منزل ایشان رفتم و با هم زندگی را از نو شروع کردیم. بنابراین، با توجه به اینکه اساساً خواهان به ما بذل رجوع نکرده است؛ خوانده نیز شرعاً نمی‌توانسته به خواهان رجوع کند. در نتیجه، زوجیتی بین طرفین برقرار نشده و نامبردگان خارج از زوجیت شرعی مدتی با یکدیگر زندگی کرده‌اند و حتی برقراری روابط خاص جنسی احتمالی هم علقه زوجیت برای آنان ایجاد نکرده است. علی‌هذا، نظر به مراتب مذکور، دادگاه دعوی خواهان را غیر ثابت تشخیص داده حکم به رد دعوی خانم ف.م. صادر و اعلام می‌دارد. این رأی حضوری بوده ظرف بیست روز قابل اعتراض در محاکم تجدید نظر مرکز استان تهران می‌باشد. رئیس شعبه ۲۶۱ دادگاه عمومی خانواده تهران - اقدام

### ج: رأی دادگاه تجدید نظر

در خصوص تجدیدنظرخواهی خانم ف.م. به طرفیت آقای م.ی. نسبت به دادنامه شماره ۷۴۶ - ۹۱/۵/۳۱ صادره از شعبه ۲۶۱ دادگاه عمومی تهران که به موجب آن دعوی تجدیدنظرخواه به خواسته اثبات رجوع در ایام عده طلاق خلعی محکوم به رد شده است، با توجه به مندرجات پرونده و لایحه اعتراضی و توضیحات طرفین و مستندات رأی و استدلال دادگاه دادنامه تجدیدنظرخواسته مطابق قانون و دلائل موجود در پرونده صادر شده و مخالفتی نیز با موازین شرعی ندارد؛ لذا، با استناد به ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن رد تجدیدنظرخواهی دادنامه مذکور تأیید می‌شود. این رأی قطعی است. رئیس شعبه ۳۰ دادگاه تجدید نظر استان تهران - مستشار دادگاه بیگدلی - آل حبیب.

بنابراین، در استدلال رأی مذکور، می‌توان بیان داشت که اساساً چون خواهان یعنی زوجه به مهریه رجوع نکرده است، لذا طلاق به صورت رجعی در نیامده است و خوانده نیز شرعاً نمی‌تواند به خواهان رجوع نماید و حتی برقراری روابط خاص جنسی احتمالی بدون رجوع از مهریه، سبب ایجاد حق رجوع نخواهد شد و حتی برقراری روابط خاص جنسی احتمالی هم علقه زوجیت برای آنان ایجاد نمی‌کند.

### نتیجه‌گیری و پیشنهادها

رجوع در طلاق برای برقراری نظم اجتماعی تأسیس شده، و از روح مقررات قانون مدنی مربوط به نکاح این موضوع قابل استنباط است. شارع اسلام و مشهور فقهاء اصل بودن طلاق رجعی را ملاک قرار داده‌اند و طلاق حاکم را رجعی دانسته و برخی نیز بر حسب نوع طلاقی که حاکم می‌دهد، رجعی یا بائن دانسته‌اند و از فقهای معاصر تنها کسی که به بائن بودن طلاق به حکم حاکم فتوی داده است، مرحوم آیت‌الله خوئی می‌باشد. قانون‌گذار در قانون مدنی و قانون حمایت خانواده، طلاق رجعی را پذیرفته و به بیان برخی احکام آن پرداخته است؛ اما در برخی دیگر از احکام طلاق رجعی از جمله سکونت زوجه مطلقه در منزل مشترک، یا سکوت کرده و یا دقت لازم را نداشته است. درخصوص طلاق رجعی و احکام

آن، دستگاه قضا به جز آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت خانواده که توجه جزئی به طلاق رجعی داشته است، به این مسأله توجه جامع و دقیقی نداشته است. اگرچه، مقنن، اختیاری در تبدیل طلاق ندارد تا با تبدیل طلاق بائن به رجعی، زوجین فرصتی برای بازگشت به زندگی داشته باشند، و هرچند با طولانی‌کردن تشریفات دادرسی در محاکم و حتی غیرقطعی‌بودن رأی محاکم تجدیدنظر در مورد طلاق تا مرحله فرجامی، با خارج کردن سهولت در طلاق سعی کرده است تا آمار طلاق را کاهش دهد، اما متأسفانه به دلایل مختلف از جمله ضعف فقهی و حقوقی در حوزه تقنین، موفقیت چشم‌گیری حاصل نشده است. در محاکم دادگستری با عنایت به وضعیت زوجه و نحوه رابطه زوجیت، گاهی زوجین از تشریفات طولانی طلاق رجعی و رفتار قضات، اکثر طلاق‌های صادر شده، طلاق بائن و از نوع خلع است که نیاز است با توجه به شرایط طلاق خلع و از طرفی اهمیت طلاق رجعی، در رویه خود تغییر ایجاد کنند. با تأسف، اغلب در دادگاه‌ها مشاهده می‌شود که اکثر طلاق‌ها به صورت طلاق بائن از نوع خلع واقع می‌شود که می‌بایست در محاکم دادگستری با توجه به شرایط طلاق خلع و از طرفی اهمیت طلاق رجعی، در رویه خود تغییر ایجاد نمایند. همچنین، با توجه به فقدان نص قانونی در خصوص احکام طلاق رجعی مانند زندگی در منزل مشترک تا پایان عده، پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار با تصویب مواد قانونی و تبیین دقیق احکام آن در قانون مدنی و قانون حمایت خانواده در جهت پیش‌گیری از افزایش طلاق‌ها به بقای کانون خانواده‌ها کمک نماید. در ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی چگونگی رجوع به شکل ناقص عنوان گردیده است این در حالی است که به عقیده اینجانب بایستی در قانون مدنی شرایط و حالات دقیق که روشنگر رجوع صحیح باشد قانون‌انگاری شود و از آسیب رساندن مرد به زن با نیت غیر اخلاقی جلوگیری بعمل آید و این قوانین تضمین‌کننده ی ثبات و تحکیم بنیان‌های خانواده گردد. مقنن اسلامی در جهت اجرای ماده ۳۸ قانون حمایت خانواده مرجعی نظارتی را برای اجرای این مهم پیش‌بینی نماید تا زوجین بعد از ثبت طلاق در دفاتر ازدواج و طلاق در مدت عده در یک مکان زندگی نمایند؛ چه بسا این مهم نقش به‌سزایی در رجوع زوج به زوجه داشته باشد.

## منابع

- ۱) ابن منظور، «لسان العرب»، جلد ۱۰، بی‌جا، ادب الحوزه، چاپ اول، ۱۴۰۵ ق.
- ۲) ابوالفتح رازی، حسین بن علی، «روض الجنان و روح الجنان فی تفسیر القرآن»، مشهد، آستان قدس رضوی - بنیاد پژوهش‌های اسلام، ۱۴۰۸ ق.
- ۳) امامی، اسدالله، «حقوق خانواده»، جلد ۱، تهران، دانشگاه تهران، چاپ هفتم، ۱۳۷۸.
- ۴) امامی، حسن، «حقوق مدنی خانواده»، تهران، انتشارات اسلامی، ج ۵، ۱۳۷۶.
- ۵) بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، «بلغه الفقیه»، جلد ۱، چاپ چهارم، تهران، منشورات مکتبه، ۱۳۸۸.

- ۶) بحرانی، یوسف بن احمد(آل عصفور)، «الحدائق الناضره فی أحكام العتره الطاهره»، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۵ق.
- ۷) بهرامی، حمید، «سوءاستفاده از حق»، تهران، اطلاعات، ۱۳۸۰.
- ۸) تبریزی، آیت‌الله جوادین علی، «منهاج الصالحین»، چاپ اول، قم، مجمع الامام المهدی(عج)، ۱۴۲۶ق.
- ۹) تقوی، سیدحسین و داودکرامتی، «تبیین علل واگذاری حق طلاق به مرد از منظر فقه و حقوق اسلامی»، نشریه مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، شماره ۱/۲، ۱۳۹۶.
- ۱۰) جعفری، علی و مصطفی دهقان، «بررسی دلالت آیات قرآن بر اشتراط حق رجوع در طلاق رجعی به اراده اصلاح»، نشریه قرآن، فقه و حقوق اسلامی، شماره ۸، ۱۳۹۷.
- ۱۱) جعفری لنگرودی، محمد جعفر، «مبسوط در ترمینولوژی حقوق»، چاپ چهارم، نشر کتاب‌خانه گنج دانش، تهران، ج ۳، ۱۳۸۸.
- ۱۲) حر عاملی، محمد بن حسن، «تفصیل وسائل الشیعه إلى تحصیل المسائل الشرعیه»، قم، مؤسسه آل البیت، ۱۴۰۹ق.
- ۱۳) حلّی (محقق حلّی)، جعفر بن حسن، «شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام»، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
- ۱۴) حلّی، محمد بن حسن بن یوسف (فشرالمحققین)، «إيضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد»، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷.
- ۱۵) خزائی، میثم و راضیه شجاعی، «ارزیابی نقش طلاق رجای در حفظ کانون خانواده با نقدی بر سیاست تقنینی و قضایی»، دو فصل‌نامه علمی-ترویجی فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، شماره ۶۸، ۱۳۹۷.
- ۱۶) خمینی، سیدروح‌الله، «تحریرالوسیله»، ترجمه علی اسلامی، جلد ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۳۴ق.
- ۱۷) رحیمی، مرتضی و سمیه سلیمانی، «بررسی حق یا حکم‌بودن اختیار رجوع زوج در طلاق رجعی»، نشریه مطالعات حقوق معاصر، شماره ۱۷، ۱۳۹۷.
- ۱۸) روشن، محمد، «حقوق خانواده»، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
- ۱۹) سیدهاشمی، سیدمحمداسماعیل و زهرالسادات مرتضوی، «بررسی حق و حکم در حضانت، نفقه و رجوع در طلاق»، نشریه تحقیقات حقوقی، شماره ۶۶، ۱۳۹۳.
- ۲۰) شایگان، علی، «حقوق مدنی، بی‌جا، انتشارات طه، بی‌تا.
- ۲۱) شمس‌الدین، محمدجعفر، «نکاح و طلاق در مذاهب پنج‌گانه‌ی اسلامی»، مترجم: سیدمحمدرضا واحدی، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۱.

- ۲۲) شهید ثانی، زین الدین بن علی بن احمد عاملی، «الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة «المحشی-سلطان العلماء»، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ق.
- ۲۳) همان، «مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام»، چاپ اول، قم: موسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ق.
- ۲۴) شهیدی، مهدی، «حقوق مدنی ۳ (تعهدات)»، چاپ دوم، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۱.
- ۲۵) صافی گلپایگانی، آیت الله لطف الله، «هدایه العباد»، چاپ اول، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۶ق.
- ۲۶) صفایی، حسین و اسدالله امامی، «مختصر حقوق خانواده»، چاپ بیست و هفتم، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۰.
- ۲۷) صفایی، سیدحسین، «دوره مقدماتی حقوق مدنی»، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۸۳.
- ۲۸) همان، «حقوق خانواده»، چاپ نهم، دانشگاه تهران، تهران، ج ۱، ۱۳۸۲.
- ۲۹) طاهری، حبیب الله، «حقوق مدنی ۱ و ۲»، ج ۱، قم، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۶.
- ۳۰) طباطبایی حائری (محقق)، سیدعلی بن محمد، «ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل»، قم، آل البیت، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
- ۳۱) طباطبایی حکیم، سیدحسن، «منهاج الصالحین»، چاپ اول، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ۱۴۱۰ق.
- ۳۲) طباطبایی قمی، آیت الله سیدتقی، «مبانی منهاج الصالحین»، چاپ اول، قم: منشورات قلم الشرق، ۱۴۲۶ق.
- ۳۳) طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، «ملحقات عروه الوثقی»، قم، دارالکتب الاسلامیه، ج ۲، ۱۴۱۲ق.
- ۳۴) طبرسی، فضل بن حسن، «مجمع البیان فی تفسیر القرآن»، تهران، ناصرخسرو، چاپ ۳، ۱۳۷۲.
- ۳۵) طرابلسی، قاضی عبدالعزیز (ابن براج)، «المذهب»، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۶ق.
- ۳۶) طوسی، أبوجعفر محمد بن حسن، «المبسوط فی فقه الإمامیه»، تهران، المکتبه المرتضویه لإحیا الآثار الجعفریه، چاپ ۳، ۱۳۸۷.
- ۳۷) عاملی، محمدبن مکی (شهید اول)، «العلمه الدمشقیة فی فقه الامامیه»، بیروت، دارالتراث دارالاسلامیه، ۱۴۱۰ق.
- ۳۸) غروی اصفهانی (کمبانی)، محمدحسین، «رساله فی تحقیق الحق و الحکم»، بی جا، ۱۳۶۳.
- ۳۹) فراهیدی، خلیل بن احمد، «کتاب العین»، جلد ۱، چاپ اول، قم، انتشارات اسوه، ۱۴۱۴ق.
- ۴۰) قزوینی، ملاعلی قاریوزآبادی، «صیغ العقود و الإیقات (محشی)»، قم، انتشارات شکوری، ۱۴۱۴ق.
- ۴۱) کاتوزیان، ناصر، «حقوق مدنی خانواده»، تهران، شرکت انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۹۹.



- (۴۲) همان، «دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی؛ قرارداد-ایقاع»، چاپ سیزدهم، تهران: شرکت انتشار، ۱۳۷۸.
- (۴۳) همان، «قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی»، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۶.
- (۴۴) کاشانی، فتح‌الله بن شکرالله، «منهج الصادقین فی الزام المشالفین»، تهران، کتابفروشی اسلامیة، ۱۳۱۳ق.
- (۴۵) کرامتی، داوود، «مبانی فقهی و حقوقی حق طلاق در ماده ۱۱۳۳ در پرتو راهکارهای تعدیلی آن»، پایان‌نامه، دانشگاه آزاد، دانشکده علوم انسانی، ۱۳۹۵.
- (۴۶) کوهزادی، ایمان، «رجوع در طلاق و احکام و آثار آن»، پایان‌نامه برای دریافت درجه‌ی کارشناسی ارشد در رشته‌ی فقه و مبانی حقوق اسلامی، وزارت علوم، تحقیقات و فناوری دانشگاه بین‌المللی امام خمینی(ره)، دانشکده علوم و تحقیقات اسلامی، گروه: فقه و حقوق اسلامی، ۱۳۹۳.
- (۴۷) گواهی، زهرا، «بررسی حقوق زنان در طلاق»، تهران، سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۶.
- (۴۸) لاری، سیدعبدالحسین، «التعلیقه علی‌المکاسب»، جلد ۱، قم، موسسه المعارف، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
- (۴۹) لطفی، اسدالله، «حقوق خانواده»، تهران: انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۹.
- (۵۰) مغنیه، آیت‌الله محمدجواد، «الفقه علی‌المذاهب الخمسه»، بیروت، دارالتیاریت الجدید-دارالجواد، چاپ دهم، ۱۴۲۱ق.
- (۵۱) میرزای قمی، ابوالقاسم، «جامع‌الشتات»، جلد ۳، تهران، موسسه کیهان، چاپ اول، ۱۴۱۳ق.
- (۵۲) نجفی، آیت‌الله محمدحسن، «جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام»، چاپ هفتم، بیروت: داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- (۵۳) واحدی، علی بن احمد، «الوجیز فی تفسیر الکتاب العزیز»، لبنان، دارالقلم، ۱۴۱۵ق.
- (۵۴) وفادار، علی، «حقوق خانواده»، تهران، انتشارات وفادار، ج ۵، چاپ اول، ۱۳۸۰.
- (۵۵) هاشمی، سیدمحمد؛ شبانی، زهره، «نوآوری‌های قانون حمایت از خانواده ۱۳۹۱ در ارتباط با حمایت از زوجه و پیش‌گیری از آثار سوء طلاق بر زنان»، فصل‌نامه علمی ترویجی پلیس زن، شماره ۲۴، ۱۳۹۴.