



رجوع از طلاق بدون اراده اصلاح

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ

وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ

عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

(حجرات: ۱۳)



- سرشناسه : جعفری، علی، ۱۳۵۹ -  
عنوان و نام پدیدآور : رجوع از طلاق بدون اراده اصلاح/ علی جعفری، مصطفی دهقان.  
مشخصات نشر : قم : نشر ادیان، ۱۴۰۳.  
مشخصات ظاهری : ۲۷۴ ص.  
فروست : نشر ادیان؛ ۲۱۷.  
شابک : 978-964-2908-71-4  
وضعیت فهرست نویسی : فیبا.  
موضوع : طلاق رجعی  
Reversional divorce (Islamic law)  
شناسه افزوده : دهقان، مصطفی ۱۳۶۵ -  
رده بندی کنگره : BP۲۳۰/۱۷  
رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۶  
شماره کتابشناسی ملی : ۹۷۰۵۷۲۶

# رجوع از طلاق بدون اراده اصلاح

علی جعفری

مصطفی دهقان



نشر ادیان

۱۴۰۳



قم، پردیسان، روبه‌روی مسجد امام صادق (علیه السلام)، دانشگاه ادیان و مذاهب.  
تلفن: ۰۲۵-۳۲۸۰۳۱۷۱  
همراه: ۰۹۱۲۷۵۴۵۷۷۸  
فروشگاه اینترنتی:

@Libadyan

www.Adyanpub.com

## رجوع از طلاق بدون اراده اصلاح

- تألیف: علی جعفری، مصطفی دهقان
- ناشر: نشر ادیان
- نوبت چاپ: اول، پاییز ۱۴۰۳
- طراح: مهدی محمدی شجاعی، شهرام بردبار
- صفحه آرای: نیره نجفی
- چاپ: موسسه بوستان کتاب
- شمارگان: ۵۰۰ نسخه
- مرجع قیمت: وبسایت رسمی انتشارات دانشگاه ادیان و مذاهب
- شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۲۹۰۸-۷۱-۴

(کلیه حقوق محفوظ و مخصوص ناشر است)

تکثیر، انتشار و بازنویسی این اثر یا قسمتی از آن به هر شیوه (از قبیل چاپ، فتوکپی، الکترونیکی، صوت و تصویر) بدون اجازه مکتوب ناشر ممنوع و پیگرد قانونی دارد.

## فهرست مطالب

مقدمه..... ۹

### فصل اول مفاهیم و کلیات

گفتار اول: مفاهیم.....	۱۳
۱. طلاق رجعی.....	۱۳
۲. معنای لغوی.....	۱۳
معنای اصطلاحی.....	۱۵
اقسام طلاق.....	۱۵
۳. حق رجوع.....	۱۹
معنای لغوی.....	۱۹
معنای اصطلاحی.....	۲۰
رابطه حق و قابلیت اسقاط.....	۲۲
رجوع.....	۲۶
۴. اصلاح.....	۲۷
گفتار دوم: کلیات.....	۲۷
۱. ماهیت طلاق رجعی.....	۲۷
نظریه اول: زوجیت حقیقی.....	۲۸
نظریه دوم: زوجیت حکمی.....	۲۹
ادله طرفین.....	۳۸
ثمره بین زوجیت حقیقی و حکمی مطلقه در ایام عده طلاق رجعی.....	۵۴
۲. امکان اسقاط حق رجوع.....	۶۴

نظریه اول: صحت اسقاط حق رجوع ..... ۶۵

نظریه دوم: عدم صحت اسقاط حق رجوع ..... ۶۵

### فصل دوم: حکم تکلیفی رجوع بدون قصد اصلاح (جواز و حرمت)

گفتار اول: اقوال ..... ۶۹

۶. نظریه اول: حرمت ..... ۶۹

۷. نظریه دوم: کراهت ..... ۷۰

۸. نظریه سوم: اباحه ..... ۷۰

گفتار دوم: مقتضای ادله ..... ۷۱

۱. ادله حرمت ..... ۷۱

دلیل اول: آیه ۲۲۸ سوره بقره ..... ۷۱

دلیل دوم: آیه ۲۲۹ سوره بقره ..... ۹۶

دلیل سوم: آیه ۲۳۱ سوره بقره ..... ۱۰۵

دلیل چهارم: حدیث لا ضرر و لا ضرار ..... ۱۱۸

دلیل پنجم: قاعده حرمت اضرار به غیر ..... ۱۲۸

۲. ادله جواز ..... ۱۴۳

دلیل اول: اطلاق ادله جواز رجوع در عده طلاق رجعی ..... ۱۴۳

دلیل دوم: روایت دال بر جواز رجوع به قصد ضرار ..... ۱۴۶

اجماع ..... ۱۴۹

۱۰. رجوع ضرری از منظر حقوق موضوعه ..... ۱۵۱

۱۱. خلاصه مباحث گفتار دوم ..... ۱۵۴

### فصل سوم: حکم وضعی رجوع بدون قصد اصلاح

گفتار اول: اقوال ..... ۱۵۵

۱۲. نظریه اول: صحت رجوع بدون قصد اصلاح ..... ۱۵۵

۱۳. نظریه دوم: بطلان رجوع بدون قصد اصلاح ..... ۱۵۶

۱۴. نظریه سوم: صحت ظاهری و بطلان واقعی ..... ۱۵۷

گفتار دوم: مقتضای ادله ..... ۱۵۷

۱. ادله بطلان رجوع بدون قصد اصلاح ..... ۱۵۷

## فهرست مطالب ۷

دلیل اول: آیه ۲۲۸ سوره بقره.....	۱۵۷
دلیل دوم: آیه ۲۲۹ سوره بقره.....	۱۶۷
دلیل سوم: آیه ۲۳۱ سوره بقره.....	۱۷۹
دلیل چهارم: حدیث لا ضرر و لا ضرر.....	۱۸۷
۱۶. ۲. ادله صحت رجوع به قصد اضرار.....	۱۹۵
۱-۲. دلیل اول: اجماع منقول.....	۱۹۵
دلیل دوم: اجماع محصل.....	۱۹۷
دلیل سوم: روایات.....	۲۰۶
۱۷. خلاصه مباحث گفتار دوم.....	۲۱۹

### فصل چهارم: کیفیت احراز قصد اصلاح

و ثمرات اشتراط حق رجوع به قصد اصلاح.....	۲۲۱
گفتار اول: کیفیت احراز قصد اصلاح.....	۲۲۱
۱۸. ۱. راه‌های احراز.....	۲۲۲
راه اول: اصالة القصد.....	۲۲۳
راه دوم: اصالة الصحه.....	۲۲۳
راه سوم: اخبار.....	۲۲۷
گفتار دوم: مقتضای اصل عملی.....	۲۳۰
۱۹. ۱. شک در جواز رجوع بدون قصد اصلاح.....	۲۳۰
۲۰. ۲. شک در صحت و بطلان رجوع بدون قصد اصلاح.....	۲۳۳
مقام اول: شبهه حکمیة.....	۲۳۳
اصل براءت.....	۲۳۳
مقام دوم: شبهه موضوعیه.....	۲۳۶
اصالة الصحه.....	۲۳۶
استصحاب.....	۲۳۶
تعارض اصالة الصحه و اصالة الفساد.....	۲۴۳
جریان قاعده فراغ.....	۲۴۴
مقتضای احتیاط.....	۲۴۵
گفتار سوم: ثمره اشتراط حق رجوع به قصد اصلاح.....	۲۴۵

۲۴۵.....	۱. ۲۱. جلوگیری از تزییع حقوق زوجه .....
۲۴۷.....	۲. ۲۲. طلاق قضائی.....
۲۵۸.....	نتیجه گیری .....
۲۶۱.....	پیشنهاد تحقیق .....
۲۶۳.....	فهرست منابع .....



## مقدمه

مباحث مربوط به طلاق از جمله مسائل مهم فقه و حقوق خانواده می باشد و مباحث گسترده ای ذیل آن طرح شده است. در مباحث فقهی و حقوقی طلاق به دو قسم رجعی و بائن تقسیم می گردد. طلاق رجعی طلاق است که در آن شوهر در ایام عده می تواند به مطلقه رجوع کند و در این صورت بدون نیاز به عقد جدید همه احکام زوجیت بین زوجین مترتب می گردد و در ایام عده طلاق رجعی نیز، مطلقه طبق یک مبنی زوج حقیقی و طبق مبنایی دیگر در حکم زوجه است بنابراین نفقه زوجه در ایام عده طلاق رجعی، به عهده زوج بوده و زوج حق ازدواج با خواهر او یا زوجه پنجم را ندارد. اما طلاق بائن طلاق است که با طلاق، رابطه زوجیت بین دو طرف کاملاً رفع می شود و بازگشت آن منوط به عقد جدید می باشد و زوج حق رجوع به مطلقه را ندارد.

طبق نظر فقها و حقوقدانان، رجوع در طلاق رجعی فقط وابسته به اراده زوج است و رضایت یا عدم رضایت مطلقه در آن تأثیری ندارد و بنا بر نظر مشهور، هدف زوج از رجوع، در تحقق و اعتبار رجوع اهمیتی ندارد، بنابراین با رجوع، مطلقه همسر شرعی و قانونی مرد محسوب می شود خواه زوج به قصد اضرار به زوجه رجوع نماید و خواه به قصد زندگی با زوجه، رجوع کند. این حکم زمینه سوءاستفاده برای مردانی که قصد حسن معاشرت با زوجه مطلقه را ندارند فراهم می کند و بعضی از آن ها همسرانشان را طلاق می دهند اما نه برای اینکه آن ها را رها سازند تا برای زندگی خود تصمیم بگیرند و در اواخر ایام عده رجوع می کنند اما نه

به هدف رفتار پسندیده بلکه هدف از این طلاق و رجوع آسیب و آزار رساندن به زوجه است. در بعضی از آیات قرآن مانند آیه ۲۲۸، ۲۲۹ و ۲۳۱ سوره بقره<sup>۱</sup>، حق رجوع، متوقف بر قصد اصلاح و رفتار پسندیده با زوجه (امساک بمعروف) شده است. بعضی از فقها با تمسک به آن آیات به نظریه مشروط بودن رجوع به قصد اصلاح متمایل گشته‌اند اما بسیاری از فقها حق رجوع زوج را مشروط به قصد اصلاح نمی‌دانند. قانون مدنی نیز مطابق با نظر مشهور فقها، حق رجوع در طلاق رجعی را مشروط به قصد اصلاح شوهر نمی‌داند و در ماده ۱۱۴۸ مقرر می‌دارد «در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است».

با توجه به مشکلاتی که حق رجوع مطلق زوج می‌تواند برای مطلقه فراهم کند و با توجه به تعبیر قرآن کریم در مورد حق رجوع، شایسته و ضروری است که تحقیق جامعی در مورد حق رجوع صورت گیرد و اولاً جواز رجوع بدون قصد اصلاح و ثانیاً اشتراط حق رجوع به قصد اصلاح و آثار مترتب بر اشتراط و حدود و ثغور حق رجوع را بررسی کند و از این طریق (در صورت اثبات اشتراط) گامی مثبت برای تحقق بیشتر عدالت در خانواده برداشته شود. پژوهش حاضر در صدد است که اشتراط رجوع به اراده اصلاح را مورد بررسی قرار دهد و حکم تکلیفی و وضعی رجوع بدون اراده اصلاح و مسائل مرتبط با آن را از نگاه فقه امامیه بررسی کند.

۱. وَ الْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَ يُعْلِنَهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَ لَهُنَّ مِثْلَ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَ لِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَ اللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ (۲۲۸)  
الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَ لَا يَحِلُّ لَكُمُ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ سُبُوتًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَ مَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (۲۲۹)  
وَ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبَسْنَ أَجْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَ لَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا وَ مَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَ لَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا وَ اذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَ مَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَ الْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَ اتَّقُوا اللَّهَ وَ اعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ (۲۳۱)

در توضیح آیات ۲۲۸، ۲۲۹ و ۲۳۱ سوره بقره بسیاری از تفاسیر و بعضی از فقها به حکم تکلیفی رجوع بدون قصد اصلاح اشاره نموده‌اند و از نظر حکم وضعی بعضی از متأخرین و معاصرین مانند مرحوم طبرسی، فاضل مقداد، مرحوم جرجانی، مقدس اردبیلی، فاضل جواد، شیخ حسین حلی، آیت‌الله طالقانی، مرحوم شبر، مرحوم مغنیه و آیت‌الله سبحانی به این بحث پرداخته‌اند<sup>۱</sup> و برخی اشتراط حق رجوع به اراده اصلاح را پذیرفته‌اند و برخی دیگر در صدد نفی اشتراط حق رجوع به اراده اصلاح برآمده‌اند اما اکثر فقها نسبت به حکم تکلیفی و وضعی رجوع بدون قصد اصلاح سکوت نموده‌اند و در بررسی انجام شده پژوهشی در خصوص این موضوع، اعم از کتاب، پایان‌نامه و مقاله مشاهده نگردید.

نکته قابل توجه در مباحث مطرح شده در مورد حکم تکلیفی و وضعی رجوع بدون قصد اصلاح، این است که معمولاً این مسأله با تمرکز بر آیات مرتبط با آن بررسی شده است و سایر ادله موجود برای اثبات یا نفی اشتراط جواز و صحت رجوع، به قصد اصلاح، مورد بررسی جامع قرار نگرفته‌اند. علاوه بر اینکه کتاب-های فوق، از بررسی اشتراط یا عدم اشتراط حکم تکلیفی و وضعی رجوع، به اراده اصلاح فراتر نرفته‌اند و به مباحث فقهی مرتبط با آن مانند چگونگی احراز اراده اصلاح و حکم شک در اراده اصلاح و... پرداخته‌اند. همچنین مباحث حقوقی مرتبط با آن و تأثیر آن در طلاق قضائی و... مورد بررسی قرار نگرفته‌اند. در این کتاب سعی بر این است که ضمن بررسی و نقد مباحث مطرح شده در آثار مفسرین و فقها، زوایای دیگر این مسأله که در آثار سابق، مورد بحث قرار نگرفته‌اند نیز واکاوی شده و با بررسی جامع فقهی همه ادله و ابعاد مسأله، نتیجه

۱: مجمع البیان فی تفسیر القرآن ج ۲ ص ۵۷۴، کنز العرفان فی فقه القرآن ج ۲ ص ۲۵۸، آیات الاحکام (تفسیر شاهی) ج ۲ ص ۴۳۳، زبده البیان فی احکام القرآن ص ۵۹۲، مسالک الافهام الی آیات الاحکام ج ۴ ص ۵۱، بحوث فقهیه ص ۱۸۶، پرتوی از قرآن ج ۲ ص ۱۴۳، الجوهر الثمین فی تفسیر کتاب الله المبین ج ۱ ص ۲۲۹، تفسیر الکاشف ج ۱ ص ۳۴۳، نظام الطلاق فی الشریعه الاسلامیه الغراء ص ۱۶۶.

روشنی حاصل شود. سؤال اصلی که در این کتاب به دنبال پاسخ آن هستیم این است که رجوع بدون قصد اصلاح چه آثار و احکامی دارد؟ در کتاب پیش‌رو برای بررسی این مسأله در فصل اول مفاهیم حق رجوع، قصد اصلاح، طلاق و اقسام آن و ماهیت طلاق رجعی واکاوی شده است. در فصل دوم حکم تکلیفی رجوع بدون قصد اصلاح بررسی شده است. بررسی حکم صحت رجوع بدون قصد اصلاح، موضوع فصل سوم تحقیق حاضر است و در نهایت در فصل چهارم کیفیت احراز قصد اصلاح و ثمره این نظریه با تأکید بر تأثیر آن در طلاق قضائی ذکر شده‌اند.

در پایان از انتشارات دانشگاه ادیان و مذاهب، معاون و مدیر محترم پژوهش دانشگاه و همچنین از داوران محترمی که با داوری این کتاب و ارائه نکات مفیدی برای اصلاحات به غنای این اثر افزودند، تشکر می‌کنیم. از خوانندگان محترم تقاضا داریم نقدها و نظرهای خود را با ما در میان بگذارند تا علاوه بر استفاده علمی در چاپ‌های بعد لحاظ شود.

علی جعفری، دانشیار دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران [Alijafari@ut.ac.ir](mailto:Alijafari@ut.ac.ir)  
مصطفی دهقان، استادیار دانشگاه شیراز

تابستان ۱۴۰۳ بهار ۱۴۰۱



## مفاهیم و کلیات

گفتار اول: مفاهیم

۱. طلاق رجعی

۲. معنای لغوی

طلاق اسم مصدر از ریشه طَلَّق است<sup>۱</sup>. طَلَّق به معنای ارسال، رهایی و رفع حصر به کار می‌رود<sup>۲</sup> و استعمالات مختلف آن، با ملاحظه این معنی است؛ مثلاً «طَلَّق الیَدین» به معنای سخاوتمند است<sup>۳</sup> چه اینکه در عطاء او قید و حصری وجود ندارد و «طَلَّق اللسان» به معنای فصیح و خوش زبان است و به کسی که متبسم است «طَلَّق الوجه» گفته می‌شود<sup>۴</sup> و به شتری که بسته نشده «بَعیر طَلَّق» گفته می‌شود<sup>۵</sup> همچنین در علم اصول به کلامی که بدون قید است «مطلق» گفته می‌شود و از این جهت که نکاح، یک تعهد و به تعبیر قرآن کریم میثاق غلیظ است

- 
۱. مجمع البحرین ج ۵ ص ۲۰۷، المصباح المنیر ج ۲ ص ۳۷۶.
  ۲. معجم مقائیس اللغه ج ۳ ص ۴۲۰، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم ج ۷ ص ۱۱۱.
  ۳. الصحاح ج ۴ ص ۱۵۱۷.
  ۴. المصباح المنیر ج ۲ ص ۳۷۷.
  ۵. الصحاح ج ۴ ص ۱۵۱۸.

(نساء/۲۱)، به رهایی از این تعهد، طلاق گفته می‌شود. مرحوم مصطفوی در معنای طلاق فرموده‌اند: نکاح تعهد و محصوریتی است که به عقد، بین زوجین حاصل می‌شود که مقتضی التزام به لوازم آن است و طلاق رفع این محصوریت است و زن بعد از طلاق، از حدود زوجیت رها می‌شود.<sup>۱</sup>

رجعی از ریشه رجع و فعل آن از باب ضرب و مصدر آن رَجَع و رُجِع و رُجِعَى است<sup>۲</sup> و به معنای بازگشت و عود به کار می‌رود<sup>۳</sup> و اختصاص به مکان ندارد بلکه شامل صفت، عمل، حالت و گفتار می‌شود و هرگونه بازگشت به وضعیت قبل را عود می‌گویند<sup>۴</sup>. این واژه در زبان عربی، استعمالات گوناگونی دارد؛ مثلاً «راجع» به معنای زنی است که شوهرش مرده است و استعمال این ماده در مورد او، از این جهت است به نزد خانواده‌اش برمی‌گردد، بازگشت به دنیا بعد از مرگ را «رَجَعَة» می‌گویند<sup>۵</sup>. همچنین به رفت و برگشت صدا و تردید آن در حلق «ترجیع» و به جواب نامه «رَجَعَة الكتاب» اطلاق می‌شود<sup>۶</sup> و «رجع» در آیه «و السَّمَاءُ ذَاتِ الرَّجْعِ» (طارق/۱۱) به معنای باران است زیرا باران به زمین می‌بارد و بعد تبخیر می‌شود و به آسمان می‌رود و دوباره به صورت باران می‌بارد<sup>۷</sup>. «رَجَعَة» و «رَجَعَة» به معنای رجوع مرد به همسرش است و به طلاق که مرد حق بازگشت به همسرش را دارد طلاق رَجَعِي و رَجَعِي می‌گویند<sup>۸</sup>.

- 
۱. التحقيق في كلمات القرآن الكريم ج ۷ ص ۱۱۱.
  ۲. المصباح المنير ج ۲ ص ۲۲۰.
  ۳. معجم مقانيس اللغة ج ۲ ص ۴۹۰.
  ۴. التحقيق في كلمات القرآن الكريم ج ۴ ص ۶۱.
  ۵. المصباح المنير ج ۲ ص ۲.
  ۶. الصحاح ج ۳ ص ۱۲۱۶.
  ۷. مفردات الفاظ القرآن ص ۳۴۳.
  ۸. المصباح المنير ج ۲ ص ۲۲۰.

## معنای اصطلاحی

شهید ثانی در تعریف طلاق فرموده‌اند: «الطلاق و هو ازالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق<sup>۱</sup>». مقید کردن تعریف طلاق به «غیر عوض» برای خارج کردن مواردی است که در قبال عوض، نکاح زائل می‌شود مانند خلع و محدود کردن به صیغه طالق برای خارج کردن موارد فسخ نکاح است و البته صیغه نکاح منحصر به طالق نیست و در تعاریف برخی دیگر از فقها بعد از لفظ طالق، کلمه «شبهها» یا «و ما فی معناها» نیز اضافه شده تا شامل سایر صیغه‌های طلاق نیز بشود<sup>۲</sup>. صاحب جواهر بعد از تعریف شرعی طلاق متذکر شده‌اند که تعریف شرعی از همان معنای لغوی گرفته شده است و فرموده‌اند: در جای خود ثابت شده است که در عقود و ایقاعات حقیقت شرعیه نداریم؛ زیرا واضح است که این معانی قبل از زمان پیامبر ﷺ نیز وجود داشته و فقط پیامبر برای صحت آنها شروطی را معتبر دانسته‌اند و علماء با ضمیمه شروط صحت به معنای لغوی، معنای شرعی را در مقابل معنای لغوی قرار داده‌اند<sup>۳</sup>.

## اقسام طلاق

### تقسیم طلاق به بدعی و سنی

در قانون مدنی صرفاً تقسیم طلاق به رجعی و بائن ذکر شده است<sup>۴</sup>. طلاق در اصطلاح فقها به دو قسم بدعی و سنی تقسیم می‌شود<sup>۵</sup>؛ طلاق بدعی یعنی طلاق که بدعت، حرام و باطل است و طلاق سنی به معنای طلاق مشروع می‌باشد<sup>۶</sup>. با

۱. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - كلاتر) ج ۶ ص ۱۱.

۲. ریاض المسائل ج ۱۲ ص ۱۹۵، جواهر الکلام ج ۳۲ ص ۲.

۳. كما حقق في محله أنه ليس في العقود والإيقاعات حقيقة شرعية، ضرورة وجودها في هذه المعاني قبل زمن النبي صلى الله عليه وآله، و لكن اعتبر في الصحيح منها أموراً، و بهذا المعنى جعله الأصحاب معنى شرعياً مقابلاً للمعنى اللغوي... جواهر الکلام ج ۳۲ ص ۳.

۴. ماده ۱۱۴۳.

۵. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام ج ۳ ص ۱۳.

۶. جواهر الکلام ج ۳۲ ص ۱۱۶.

توجه به اینکه طلاق بدعی نزد امامیه باطل است، به نظر برخی از فقیهان، تقسیم طلاق به بدعی و سنی صحیح نیست؛ زیرا مراد از مقسم مانند بقیه تقسیمات معنای صحیح است؛ بنابراین، تقسیم مذکور، طبق مذهب عامه صحیح است.<sup>۱</sup>

#### اقسام طلاق بدعی

طلاق بدعی به سه قسم تقسیم می‌شود که عبارت‌اند از:

قسم اول: طلاق زن غیر حامله در حال حیض یا نفاس بعد از دخول اعم از اینکه زوج حاضر باشد یا غائب باشد اما کمتر از مدتی که معتبر است فاصله شده است.  
قسم دوم: طلاق در طهری که مرد با زن موافقه کرده باشد و زن حامله، صغیره و یائسه نباشد.

قسم سوم: سه طلاق بدون اینکه بین آنها رجوع اتفاق بیفتد.<sup>۲</sup>

البته طلاق‌های باطل منحصر به طلاق بدعی نیستند و در بعضی موارد دیگر مانند عدم حضور شاهد نیز طلاق باطل است.<sup>۳</sup>

#### اقسام طلاق سنی

طلاق سنی به دو قسم بائن و رجعی تقسیم می‌شود. طلاق رجعی به معنای طلاق سنی است که زوج در مدت عده بدون عقد، حق رجوع به مطلقه را دارد و در طلاق بائن مرد حق رجوع به مطلقه را ندارد. طلاق بائن منحصر به پنج نوع طلاق است و غیر آن پنج نوع طلاق رجعی محسوب می‌شود.

#### اقسام طلاق بائن

اول: زنی که به سن ۹ سال نرسیده باشد.

دوم: زنی که شوهر با او موافقه ننموده باشد.

۱. و اعلم أن حکمهم ببطلان الطلاق البدعي لا يلائم تقسيمهم الطلاق إليه و إلى السني، لأن مورد القسمة ينبغي أن يكون الطلاق الصحيح كما هو المستعمل في سائر الأحكام المقسمة، و إنما يحسن تقسيمه إليهما عند العامة القائلين بصحته فيهما... مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام ج ۹ ص ۱۲۰.

۲. جواهر الكلام ج ۳۲ ص ۱۱۶.

۳. مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام ج ۹ ص ۱۲۱.



سوم: زنی که یائسه باشد.

چهارم: زنی که برای سومین بار طلاق داده شود.

پنجم: زنی که به خلع یا مبارات از مرد جدا شود.

در غیر پنج مورد فوق طلاق رجعی است<sup>۱</sup>. ماده ۱۱۴۵ قانون مدنی نیز انواع طلاق باین را ذکر کرده اما فقط به چهار مورد اکتفاء شده و طلاق صغیره در آن ماده ذکر نشده است.

تقسیم طلاق به عدی و سنی به معنای اخص

همچنین طلاق به دو قسم عدی و سنی به معنای اخص (در مقابل سنی که در مقابل بدعی بود) تقسیم می‌شود. طلاق عدی یکی از انواع طلاق رجعی است اما طلاق رجعی منحصر به آن نیست بلکه همان‌طور که گفته شد هر طلاقى که باین نباشد رجعی است و طلاق عدی صرفاً یک نوع از طلاق رجعی است. طلاق عدی به این معنی است که مرد همسرش را طلاق دهد و در عده رجوع کند و با او مجامعت نماید و در طهری که با همسرش مواجهه نکرده باشد دوباره او را طلاق دهد و قبل از انقضای عده رجوع و مجامعت کند و در طهری که با همسرش مواجهه نکرده برای بار سوم او را طلاق دهد که این طلاق سوم باعث می‌شود زن بر مرد حرام شود و تا زن با مرد دیگری ازدواج نکند و طلاق نگیرد نمی‌تواند با همسر اول ازدواج کند و بعد از محلل، شوهر اول تا سه بار می‌تواند با زن ازدواج و به صورتی که عرض شد طلاق دهد که بعد از طلاق ششم دوباره مرد بر زن حرام می‌شود و بدون محلل ازدواج آنها با یکدیگر حرام است. بعد از محلل اگر سه بار دیگر ازدواج و طلاق به صورت بالا ادامه یابد و نه طلاق واقع شود زن بر مرد حرام ابدی می‌شود. بنابراین شرط طلاق عدی این است که در عده رجوع و مجامعت واقع شود<sup>۲</sup>.

۱. قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام ج ۳ ص ۱۳۲.

۲. فهو أن يطلق على الشرائط ثم يراجعها قبل خروجها من عدتها و يواقعها ثم يطلقها في طهر غير طهر المواقعة ثم يراجعها و يواقعها ثم يطلقها في طهر آخر فانها تحرم عليه حتى

منظور از طلاق سنی به معنای اخص این است که مرد همسرش را طلاق دهد و رجوع نکند تا عده منقضی شود و دوباره با او ازدواج کند و مجامعت نماید و بعد از اینکه حائض و پاک شد، زن را طلاق دهد و مانند طلاق اول بعد از انقضای عده دوباره با او ازدواج کند و مجامعت نماید و در طهری که با او مجامعت ننموده او را برای بار سوم طلاق دهد که این طلاق باعث می‌شود زن و مرد بر یکدیگر حرام شوند و ازدواج مجدد آنها زمانی جایز است که زن با مرد دیگری ازدواج دائم نماید و طلاق بگیرد که به آن محلل می‌گویند. در طلاق سنی بعد از هر سه طلاق نیاز به محلل است و بعد از تحقق نُه طلاق زن بر مرد حرام ابدی نمی‌شود.<sup>۱</sup>

در طلاق سنی به معنای اخص لازم نیست طلاق اول و دوم رجعی باشند بلکه طلاق‌ها ممکن است رجعی یا بائن باشند. محقق حلی طلاق عدی را تقسیم طلاق رجعی و بائن قرار داده است و به عبارت دیگر طلاق را به سه قسم بائن، رجعی و عدی تقسیم نموده است<sup>۲</sup>؛ در حالی که همان‌طور که توضیح داده شد، طلاق عدی یکی از انواع طلاق رجعی است و شرط آن این است که زوج در عده رجوع نماید. همچنین مشهور میان فقها این است که طلاق رجعی به عدی و سنی به معنای اخص تقسیم می‌شود<sup>۳</sup> در حالی که شرط طلاق سنی رجعی بودن طلاق اول و دوم نیست و آن دو طلاق می‌توانند بائن باشند.

- تنکح زوجا غیره فان نکحت و خلت ثم تزوجها فاعتمد ما اعتمده أولا حرمت في الثالثة حتى تنکح زوجا غیره فان نکحت ثم خلت فنکحها ثم فعل کالأول حرمت في التاسعة تحريما مؤبدا ولا يقع الطلاق للعدة ما لم يطأها بعد المراجعة ولو طلقها قبل المواقعة صح ولم يكن للعدة... شرايع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ج ۳ ص ۱۴.
۱. و أما طلاق السنة: فان يطلق على الشرائط، ثم يتركها حتى تخرج من العدة، ويعقد عليها ثانيا عقدا جديدا بمهر جديد، ثم يطؤها، ثم يطلقها في طهر آخر ويتركها حتى تخرج العدة، ثم يتزوجها بعقد جديد ومهر جديد، ثم يطؤها، ثم يطلقها في طهر آخر فتحرم عليه حتى تنكح غيره، ولا يهدم عدتها تحريمها في الثالثة، ولا تحرم هذه مؤبدا... قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام ج ۳ ص ۱۳۱.
  ۲. الثاني في السنة والسنة تنقسم أقساما ثلاثة بائن ورجعي و طلاق العدة... شرايع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ج ۳ ص ۱۳.
  ۳. جواهر الكلام ج ۳۲ ص ۱۱۷.

واقعیت این است که در عبارات فقها تقسیمات طلاق یکسان نیست و به صورت‌های مختلفی طلاق تقسیم شده است مثلاً صاحب شرایع طلاق سنی به معنای اعم را به سه قسم بائن، رجعی و عدی تقسیم نموده است<sup>۱</sup> و شهید ثانی طلاق سنی به معنای اعم را به بائن و رجعی تقسیم نموده و طلاق عدی و سنی را از اقسام طلاق رجعی شمرده است<sup>۲</sup>. علامه حلی طلاق سنی به معنای اعم را یک مرتبه به عدی و سنی به معنای اخص و بار دیگر به بائن و رجعی تقسیم نموده است<sup>۳</sup>.

صاحب جواهر بعد از ذکر تقسیمات گوناگون طلاق فرموده‌اند: تلاش برای یافتن تقسیم صحیح نتیجه‌ای در بر ندارد؛ زیرا اختلاف فقها در تقسیم صرفاً در تبیین اصطلاح و چگونگی تقسیم است اما در حکم شرعی هر قسم اختلافی وجود ندارد<sup>۴</sup>.

### ۳. حق رجوع

#### حق

#### معنای لغوی

حق از ریشه «حقق» و متضاد باطل است<sup>۵</sup> و در اصل به معنای احکام<sup>۶</sup> و ثبوت مطابق با واقع<sup>۷</sup> می‌باشد که در همه موارد استعمال ماده، این معنی وجود دارد مانند حقیق به معنای واجب و حاقه به معنای قیامت و حق به معنای مرگ.

۱. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام ج ۳ ص ۱۳.

۲. مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام ج ۹ ص ۱۲۳.

۳. قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام ج ۳ ص ۱۳۱.

۴. قلت: هذه المتعبه لا حاصل لها إذا كان المراد منها مجرد بيان اصطلاح لا بيان عنوانات أحكام شرعية مختلفة، و ليس إلا في الطلاق العدي بالنسبة إلى تحريم الأبد في التسع، و لا خلاف نضا و فتوى في أنه ما سمعته في عبارة المصنف دون غيره، و حينئذ ليس هذا الاختلاف إلا مجرد اصطلاح و نحوه مما لا يترتب عليه حكم شرعي، فيكون الأمر فيه سهلاً. جواهر الكلام ج ۳۲ ص ۱۱۸.

۵. العين ج ۳ ص ۶، المحيط في اللغة ج ۲ ص ۲۸۶، الصحاح ج ۴ ص ۱۴۶۰.

۶. معجم مقانيس اللغة ج ۲ ص ۱۵.

۷. التحقيق في كلمات القرآن الكريم ج ۲ ص ۲۶۲.

### معنای اصطلاحی

در اصطلاح فقها، حق در مقابل حکم به کار می‌رود. به طور کلی مباحث مربوط به حق در بین فقها بعد از شیخ انصاری و در حاشیه بر کلمات ایشان مورد مذاقه، تحقیق و نظریه‌پردازی قرار گرفته‌اند و در آن مباحث اختلافات فراوانی وجود دارد. حقیقت حق، تمایز آن با حکم و ملک، رابطه حق با قابلیت اسقاط، اقسام حق و وظیفه در هنگام شک در حق با حکم بودن از عمده مسائلی است که در مورد حق بین فقها مطرح و مورد اختلاف است. در بررسی مفهوم حق، حقیقت حق و بعضی دیگر از مباحث مرتبط را مطرح می‌نمائیم و بقیه مباحث در گفتار دوم و در ضمن بحث از ماهیت طلاق رجعی مطرح خواهد شد. در معنای حق نظرات گوناگونی بین محققین مطرح است که به بعضی از آنها اشاره می‌شود.

### نظریات مطرح شده در مورد معنای حق

اول: حق عبارت است از سلطنت بر یک شیء و در حقیقت مرتبه ضعیفی از ملک است و ذو الحق مالک است و متعلق آن گاهی عین است مانند حق تحجیر و حق رهن و گاهی شخص است مانند حق قصاص و حق حضانت و گاهی غیر ایندو مانند عقد در حق خیار اما حکم فقط به معنای رخصت در انجام یا ترک کار و ترتب اثر بر انجام یا ترک است مانند جواز در عقود جائز<sup>۱</sup>.

دوم: حق سلطنت نیست بلکه سلطنت از آثار مشترک حق و حکم است بلکه حق اعتباری خاص است که آثار مخصوصی دارد مانند سلطنت بر فسخ در حق خیار و سلطنت بر تملیک به عوض در حق شفعه<sup>۲</sup>.

---

۱. حاشیه المکاسب (للیزدی)، ج ۱، ص ۵۵، المکاسب و البیع ج ۱ ص ۹۲.  
 ۲. لا یخفی ان الحق بنفسه لیس سلطنة، و انما کانت السلطنة من آثاره، کما انّها من آثار الملك، و انّما هو کما اشرنا الیه، اعتبار خاص، له آثار مخصوصة، منها السلطنة علی الفسخ، کما فی حق الخیار، أو التملک بالعوض، کما فی حق الشفعة، أو بلا عوض، کما فی حق التحجیر، الی غیر ذلك. حاشیه المکاسب (للاخواند) ص ۴.