

ارزیابی و تحلیل حقوقی جایگاه زنان در قانون جدید حمایت از خانواده با رویکرد حقوق بشر

ریحانه افروز

چکیده

ستم‌ها و ناروایی‌هایی که بر جامعه زنان تحمیل شد قانونگذاران بین‌المللی و داخلی را به سمت وضع قوانین و مقرراتی برای جلوگیری از این ستم‌ها و حمایت از حقوق زن در تمامی زمینه‌ها سوق داده است. برخلاف نهضت‌های طرفدار تساوی کامل حقوق زنان و مردان، سیستم حقوقی اسلام و به پیروی آن نظام حقوقی ایران، خانواده را به عنوان یکی از مهم‌ترین و اساسی‌ترین نهادهای اجتماعی مورد توجه قرار داده است. در مقدمه قانون اساسی ایران آمده است: «خانواده واحد بنیادین جامعه و کانون اصلی رشد و تعالی است. زن در چنین برداشتی از خانواده از حالت شی بودن و یا ابزار کار بودن در خدمت اشاعه مصرف‌زدگی و استثمار خارج شده و ...» سیر تحول حقوق زن در ایران

پس از انقلاب به سمت اسلامی شدن رفته است. دوره اول قانونگذاری که در قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ و قانون مدنی سال ۱۳۱۳ مقررات شریعت به عنوان قوانین موضوعه وضع گردیده است. دوره دوم به سال ۱۳۴۶ باز می‌گردد. آخرین قانون در زمینه حقوق خانواده، قانون حمایت از خانواده مصوب سال ۱۳۹۱/۱۲/۱ می‌باشد. البته نکته مهم آن است که به لحاظ محتوایی نیز برخی برنامه‌ها و اسناد مختلف اعلامیه جهانی حقوق بشر در رابطه با زنان با انتقاداتی از سوی دولت‌ها مواجه شده است که مهم‌ترین آنها ناظر به پیگیری حمایت از حقوق زنان در ضمن تأمین ثبات و تقویت بنیان خانواده است.

کلید واژه

حقوق زن، حقوق بشر، قانون حمایت خانواده

مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی



مقدمه

امروزه یکی از شاخصه‌های توسعه انسانی میزان حضور زنان و نحوه ایفای نقش آنان در عرصه‌های گوناگون فعالیت است که تأثیر جدی بر دیگر اقدامات در این زمینه دارد؛ زیرا زنان با داشتن نقش مادری و همسری می‌توانند در حل معضلات اجتماعی و ... نقش مؤثری ایفا کنند. حقوق زنان اصطلاحی است که اشاره به آزادی و حقوق زنان در تمامی سطوح دارد. این حقوق ممکن است توسط قانون یا رسوم سنتی و یا اخلاقی در جامعه به رسمیت شناخته شده یا نشده باشد. اگرچه زنان از قرن‌ها پیش برای به دست آوردن حقوق خود مبارزه می‌کردند، ولی مبارزه برای رعایت حقوق بشر زنان توسط جنبش‌های بین‌المللی آنان مبارزه تازه‌ای است. (مهرپور، ۱۳۷۷) به عنوان نمونه منشور سازمان ملل متحد بر تساوی حقوق زن و مرد تصریح می‌کند و تحقق همکاری‌های بین‌المللی از رهگذر گسترش و تشویق رعایت حقوق بشر و آزادی‌های اساسی برای همگان فارغ از هرگونه تبعیض نژادی، جنسی، زبانی یا دینی را از اهداف سازمان برمی‌شمارد. مواد ۱ و ۲ اعلامیه حقوق بشر اعلام می‌دارد که تمام افراد بشر آزاد به دنیا می‌آیند، از لحاظ حیثیت و حقوق با هم برابرند و از تمام حقوق و آزادی‌های ذکرشده در اعلامیه بهره‌مند می‌شوند. بند ۱۵ اعلامیه ۱۹۶۸ کنفرانس بین‌المللی حقوق بشر تهران صریحاً آپارتاید جنسی را رد می‌کند و اظهار می‌دارد: «تبعیضی که زنان در مناطق مختلف جهان قربانی آن هستند باید از بین برود. منزلت مادون برای زنان قائل شدن مغایر منشور ملل متحد و نیز موازین اعلامیه جهانی حقوق بشر است.» (متین‌دفتری، ۱۳۴۸) البته اسناد بین‌المللی که مبین این دیدگاه هستند برخی از موضوعات را خاص زنان می‌دانند، ولی



تبعیض جنسی یا رفتار بر اساس استانداردهای بین‌المللی بر پایه جنس را صراحتاً رد می‌کند، اما منشور ملل متحد به صراحت در مواد ۵۵ و ۵۶ بر این امر تأکید و در مواد ۱۳ و ۶۲ و ۷۶ نهادهای مختلفی از جمله شورای اقتصادی و اجتماعی را جهت وصول به این اهداف به وجود می‌آورد. همچنین ماده ۹ کنوانسیون متعهدین را موظف به رفتار مساوی با زن و مرد از نظر اکتساب و تغییر تابعیت کرده است. در بسیاری از معاهدات و اسناد بین‌المللی دیگر نیز دیدگاه عدم تبعیض دیده می‌شود. اصولاً نگرانی اساسی در ابتدای قرن بیستم در اموری چون خرید و فروش، اجیر کردن و خود فروشی زنان بوده است، اگرچه هنوز جامعه جهانی موفق به رفع کامل آن نشده است. بر پایه اعلامیه جهانی حقوق بشر زن و مرد آزاد به دنیا آمده و از لحاظ حیثیت و حقوق اجتماعی برابرند و از این رو نمی‌توان آنان را به بهانه نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده، ثروت و موقعیت از انتخاب شغل بازداشت. همچنین نباید زنان را به دلیل وضعیت سیاسی، اداری، قضایی و سیاسی کشور و سرزمینی که در آن زندگی می‌کنند و یا به آن تعلق دارند خواه این کشور مستقل باشد یا تحت محدودیت از تصدی مشاغلی که به آن علاقه دارند منع کرد و یا به مشاغلی که به آنها علاقه‌ای ندارند، گمارد. هر زنی حق دارد از زندگی اقتصادی دلخواه و آزادی انتخاب شغل و امنیت شغلی برخوردار باشد و نمی‌توان او را مجبور کرد که برده شود و یا نمی‌توان او را مورد خرید و فروش برده مشارکت داد. در اعلامیه حقوق بشر اسلامی که توسط سازمان همکاری اسلامی در اوت ۱۹۹۰ در شهر قاهره تصویب شد و پس از آن همه ساله این روز به عنوان «روز جهانی حقوق بشر و کرامت انسانی» در کشورهای اسلامی گرامی داشته می‌شود.



این اعلامیه به عنوان واکنش جهان اسلام به اعلامیه جهانی حقوق بشر تلقی می‌شود. در این اعلامیه به موضوع زن و خانواده از جنبه‌های گوناگون اشاره شده است. در ماده ششم اعلامیه جهانی حقوق بشر اسلامی آمده است: «در حیثیت انسانی، زن و مرد برابر است و به همان اندازه که زن وظایفی دارد از حقوق نیز برخوردار است و دارای شخصیت مدنی و حقوق مالی مستقل است و حق حفظ نام و نسب خویش را دارد.» اصل برابری انسانی که در اعلامیه حقوق بشر اسلامی بر آن تأکید شد از اصول مسلم حقوق اسلام است. اسلام همه افراد بشر را برابر می‌داند و هیچ نوع امتیازی برای افراد به واسطه جنس، نژاد، زبان، رنگ، ملیت و تعلق به سرزمین خاص قائل نیست. در حقوق اسلام همه مردم از لحاظ حقوق و تکالیف در شرایط مساوی و یکسان هستند و حتی زن و مرد جز در موارد استثنایی از نظر حقوقی تفاوتی با هم ندارند. به دیگر سخن مردان و زنان از لحاظ حقوقی در مسائلی چون ارث و قضا با هم تفاوت‌هایی دارند. قرآن کریم تساوی زن و مرد را به عنوان اصل و پایه می‌شناسد. از نظر اعلامیه حقوق بشر اسلامی، مردان موظفند وسایل آسایش زن و فرزند خویش را فراهم کنند. در این باره قید شده است: «بار نفقه خانواده و مسئولیت نگهداری آن از وظایف مرد است.» در خلقت زن احساسات و عواطف به جهت بارداری و زایمان و تربیت فرزند غلبه دارد و از زنان نبایستی انتظار روحیات مردانه داشت. اگر علاوه بر امور تربیت فرزند و مسائل دوران حمل و زایمان، شیر دادن و رسیدگی به امور منزل بارهای دیگری را بر دوش او قرار دهیم، قطعاً به دور از انصاف و عدالت است. در اعلامیه جهانی حقوق بشر اسلامی به ازدواج و تشکیل خانواده تأکید شده است. علاوه بر این اعلامیه فوق بیان می‌دارد که زن و مرد



آزاد آفریده شده‌اند و وحدت و اشتراک در خلقت دارند. خداوند متعال در آیه ۱۸۹ سوره اعراف بیان می‌دارد: «اوست آن کس که شما را از نفس واحدی آفرید و جفت وی را از آن پدید آورد تا بدان آرام گیرد.»

۱. بررسی حقوق زن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مبین نهادهای فرهنگی، اجتماعی، سیاسی و اقتصادی جامعه ایران بر اساس اصول و موازین اسلامی است. اصل سوم قانون اساسی دولت جمهوری اسلامی ایران را موظف نموده حقوق همه جانبه افراد اعم از زن و مرد و ایجاد امنیت قضایی عادلانه برای همه و تساوی عموم در برابر قانون را تأمین نماید. همچنین بر رفع تبعیض ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای زن و مرد در تمام زمینه‌های مادی و معنوی تأکید دارد. در این اصل بر مشارکت زنان در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش اشاره شده و تسهیل و تعمیم آموزش عالی، آموزش و پرورش و تربیت بدنی برای همه چه زن و مرد در تمام سطوح را از وظایف دولت شمرده است. در اصل بیستم قانون اساسی همه افراد اعم از زن و مرد به طور یکسان در حمایت قانون قرار دارند. اصل بیست و یکم قانون اساسی دولت را موظف کرده است که حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید. همچنین ایجاد زمینه‌های مساعد برای رشد شخصیت زن و احیای حقوق مادی و معنوی سرلوحه وظایف دولت است. حمایت از مادران به ویژه در دوران بارداری و حضانت فرزند و پشتیبانی از کودکان بی سرپرست وظیفه دیگری است که بر عهده دولت گذاشته شده است. ایجاد امنیت قضایی با ایجاد دادگاه صالح برای حفظ کیان خانواده و بقای امنیت آن برای حضور زنان در محاکم



و دادرسی فراهم شده است. زنان در هنگام ازدواج و تشکیل خانواده حقوق و مسئولیت‌هایی دارند که حق تعیین شروط ضمن عقد و ضمانت اجرایی شروط مندرج در حین زندگی مشترک، حق ثبت رسمی ازدواج زن از حقوق مالی در ایام زوجیت مانند: مسکن مناسب، هزینه‌های جاری اعم از خوراک، پوشاک، هزینه‌های بارداری و شیردهی فرزند و پشتوانه مالی تحت عنوان مهریه یا کابین زن از جمله حقوق ضروری و اولیه ازدواج می‌باشد. حقوق زنان به هنگام انحلال خانواده و متارکه از نکات قابل توجه در قانون اساسی است. زن در صورت عدم امکان سازش پس از مراجعه به دادگاه صالح حق جدایی از همسر را دارد. مثلاً در ایام عده حق سکونت در منزل مشترک را دارد و هزینه زندگی او بر عهده مرد است و پس از انقضای مدت عده برخوردار از حق ازدواج است. در خصوص نگهداری و حضانت فرزند تا سن هفت سالگی حق و مسئولیت با مادر است و حمایت مالی از سوی پدر است و در صورت انقضای یا اسقاط در آن حضانت حق ملاقات با فرزند محفوظ است. همچنین حق مالکیت بر اموال و دارایی‌های شخصی و حق برخورداری از بهداشت محیط کار، دسترسی فراگیر و عادلانه به امکانات ورزشی و آموزشی و تفریحات سالم از حقوق مندرج در قانون اساسی می‌باشد. زنان از همسر، پدر و فرزند ارث می‌برند و در برابر انجام امور خانه‌داری و یا شیر دادن فرزند حق دریافت دستمزد از همسر دارند. همچنین حق تعیین مهریه از سوی زن در زمان وقوع عقد ازدواج و دریافت آن از همسر و هرگونه دخل و تصرف در آن از جمله پشتوانه مالی و اقتصادی زنان جامعه ایران است.

۲. نگاهی تاریخی به قوانین مربوط به حقوق زنان در ایران

تا قبل از سال ۱۳۴۶ قوانین مربوط به نهاد خانواده به طور پراکنده در قوانینی مانند قانون مدنی آمده بود، ولی لزوم توجه هر چه بیشتر به نهاد خانواده این الزام را برای مقنن به وجود آورد که به شکل اختصاصی بپردازد. اولین قانونی که به شکل خاص به نهاد خانواده پرداخت قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۴۶ است. از مهمترین نوآوری‌های این قانون می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱-۲ محدود کردن اختیار مرد در طلاق

تا قبل از تصویب این قانون بر اساس ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی، مرد می‌توانست زن خود را بدون رعایت تشریفات خاصی طلاق دهد و در واقع این اختیار مرد در خصوص مطلق بود، ولی در این قانون طبق ماده ۸ آن قانون اجرای صیغه طلاق موکول به رسیدگی دادگاه و صدور گواهی عدم سازش شده است و ضمن آنکه در تقاضانامه صدور گواهی بایستی علل تقاضا به شکل موجه قید می‌شد.

۲-۲ محدود کردن اختیار مرد برای ازدواج مجدد

ماده ۱۴ قانون حمایت از خانواده مصوب سال ۱۳۴۶ اختیار مرد برای ازدواج مجدد را موکول به اخذ اجازه از دادگاه کرده است و دادگاه در صورتی می‌تواند به مرد اجازه ازدواج مجدد دهد که توانایی مالی مرد و قدرت او به اجرای عدالت احراز کرده باشد و برای مردی که بدون اجازه دادگاه ازدواج کند، مجازات تعیین کرده است و در صورتی که چنین اتفاقی بیافتد، زن اول می‌تواند از دادگاه تقاضای طلاق کند.



۲-۳ محدود کردن اختیار مرد در منع اشتغال زن

بر اساس ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی، شوهر می‌تواند زن خود را از اشتغال به اموری که با مصالح خانوادگی یا حیثیت خود یا خانواده او منافات داشت، منع کند. در واقع شوهر به تشخیص خود می‌توانست زن خود را از اشتغال منع کند، ولی در ماده ۱۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۶ قید با تأیید دادگاه به آن اضافه شد.

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی تصویب قانون اساسی اصولی به حقوق زن اختصاص یافت از آن جمله بر طبق اصل ۲۱ قانون اساسی حقوق زن بر اساس موازین اسلام باید رعایت شود و دولت زمینه‌ای را برای رشد شخصیت زن و احیای حقوق مادی و معنوی ایجاد کند. در سایر قوانین داخلی ایران نیز برای زنان حقوق مجزا تعریف شده است.

پس از انقلاب اسلامی در سال ۱۳۶۱ ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی بدین ترتیب اصلاح گردید: «نکاح قبل از بلوغ ممنوع است.» تبصره: «عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی صحیح است به شرط رعایت مصلحت مولی علیه.» در سال ۱۳۷۰ تبصره مذکور به شرح زیر اصلاح شد: «عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی به شرط رعایت مصلحت مولی علیه صحیح می‌باشد.» سن بلوغ در ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی، ۹ سال قمری برای دختران و ۱۵ سال قمری برای پسران مقرر شده است. این حکم به پیروی از نظریه مشهور فقیهان امامیه وضع شده است. نظریه مشهور بر اساس روایات است. البته روایاتی نیز سن بلوغ دختر را سیزده سال، معین می‌کند. دیدگاه مشهور فقیهان در زمینه سن بلوغ پسران و دختران می‌تواند پاسخ معقولی به مهار تمایلات جنسی و طبیعی زن و مرد



باشد. «در اولین فرصتی که دختر و پسر، تمایل جنسی را احساس می‌کنند و از نظر جنسی آماده آمیزش با جنس مخالف می‌شوند. امکان برآورده شدن معقول این تمایلات را فراهم می‌سازد. با وجود این، هدف قوانین در نظارت و اداره زناشویی، تشکیل خانواده و حفظ سلامت و تربیت فرزندان ناشی از این پیوند است. رسیدن به چنین هدفی ممکن است، مستلزم تعبدی نبودن سن خاصی برای بلوغ باشد.» در خصوص ضمانت اجرای کیفری در موردی که از مفاد ماده ۱۰۴۱ و تبصره آن تخلف می‌شود در ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مقرر شده است: «ازدواج قبل از بلوغ بدون اذن ولی ممنوع است. چنانچه مردی با دختری که به حد بلوغ نرسیده برخلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و تبصره ذیل آن ازدواج نماید به حبس تعزیری از شش ماه تا دو سال محکوم می‌گردد.» بنابراین، میزان مجازات مقرر در این ماده همانند میزان مجازات مقرر در ماده ۳ قانون ازدواج سال ۱۳۱۶ و ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ است. اگرچه تفاوت‌هایی بین ماده ۶۴۶ قانون مجازات و دو قانون مزبور وجود دارد و بخش عمده‌ای از ماده ۳ به وسیله ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی و ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی نسخ شده است.

۲-۴ ولایت و اجازه پدر یا جد پدری

قبل از پیروزی انقلاب اسلامی در حقوق مدنی، نکاح امری کاملاً شخصی دانسته می‌شد و اراده طرف نکاح، به جز در مورد مجنون از شرایط اساسی نکاح به شمار می‌آید. هرچند که قانون مدنی در این خصوص تصریحی نداشت. امروزه به موجب تبصره ماده ۱۰۴۱ که در سال ۱۳۶۱ اضافه گردید: «عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی صحیح است، به شرط رعایت مصلحت مولی علیه.»



این نظریه که به پیروی از دیدگاه مشهور فقیهان امامیه اتخاذ شده است، ممکن است مورد انتقاد قرار گیرد: «انتخاب همسر برای کودک، او را از طبیعی‌ترین حق محروم می‌سازد و به طفل صدمه می‌زند. بنابراین، فرض ضرر در نکاحی که ولی قهری درباره آن تصمیم گیرد، برای کودک وجود دارد.» می‌توان گفت مقید کردن ولایت ولی قهری در این خصوص به «رعایت مصلحت مولی علیه» چنین مشکلی را حل می‌کند. یعنی در صورتی که ولی، مصلحت صغیر را رعایت نکند، مثلاً صغیر را به کمتر از مهرالمثل ازدواج دهد یا از میان دو خواستگار شخص شایسته‌تر را انتخاب نکند و یا به نحوی از انحاء به شخصیت و حقوق او صدمه زند، این ازدواج باطل است. مضاف بر اینکه، دیدگاه شرع و قانون مدنی عمدتاً بر جنبه‌های حمایتی از صغیر استوار است. در مواردی که این جنبه حمایتی از صغیر رعایت نشود اعمال چنین حقی توسط ولی دچار مشکل می‌شود. در خصوص اجازه ولی قهری در نکاح دختری که هنوز شوهر نکرده است، نیز مقرراتی در قوانین ایران وجود دارد.

در قانون مدنی ایران در ماده ۱۰۴۲ مصوب ۱۳۱۳ مقرر شده بود: «بعد از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام نیز اناث نمی‌توانند مادام که به ۱۸ سال تمام نرسیده‌اند، بدون اجازه ولی خود شوهر کنند.»

در ماده ۱۰۴۳ مصوب ۱۳۱۳ نیز مقرر شده بود: «نکاح دختری که هنوز شوهر نکرده اگرچه بیش از ۱۸ سال تمام داشته باشد متوقف به اجازه پدر یا جد پدری اوست. هرگاه پدر یا جد پدری بدون علت موجه از دادن اجازه مضایقه کند دختر می‌تواند با معرفی کامل مردی که می‌خواهد با او شوهر کند و شرایط نکاح و مهری که بین آنها قرار داده شده به دفتر ازدواج مراجعه و

توسط دفتر مزبور مراتب را به پدر یا جد پدری اطلاع دهد و بعد از ۱۵ روز از تاریخ اطلاع دفتر مزبور می‌تواند نکاح را واقع سازد. ممکن است اطلاع مزبور به وسایل دیگری غیر از دفتر ازدواج به پدر یا جد داده شود، ولی باید اطلاع مزبور مسلم شود.»

به دلیل لغو سن ۱۸ سال به عنوان سن کبر و پذیرش معیار سن بلوغ ماده ۱۰۴۲ حذف و ماده ۱۰۴۳ در سال ۱۳۶۱ اصلاح شد. متن اصلاحی ماده بدین قرار است: «نکاح دختری که هنوز شوهر نکرده اگرچه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه پدر یا جد پدری اوست و هرگاه پدر یا جد پدری بدون علت موجه از دادن اجازه مضایقه کند، دختر می‌تواند با معرفی کامل مردی که می‌خواهد به او شوهر کند و شرایط نکاح و مهری که بین آنها قرار داده شده به دادگاه مدنی خاص مراجعه و به توسط دادگاه مزبور مراتب به پدر یا جد پدری اطلاع داده شود و بعد از ۱۵ روز از تاریخ اطلاع و عدم پاسخ موجه از طرف ولی، دادگاه مزبور می‌تواند اجازه نکاح را صادر نماید.»

تفاوت ماده ۱۰۴۳ مصوب ۱۳۶۱ با ماده ۱۰۴۳ مصوب ۱۳۱۳ این بود که اولاً سن بلوغ به جای سن ۱۸ سال تمام مطرح شد و ثانیاً دفتر به جای مراجعه به دفتر ازدواج باید به دادگاه مدنی خاص مراجعه کند.

در سال ۱۳۷۰ ماده ۱۰۴۳ مجدداً اصلاح گردید: «نکاح دختر باکره اگرچه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه پدر یا جد پدری است و هرگاه پدر یا جد پدری بدون عذر موجه از دادن اجازه مضایقه کند، اجازه او ساقط و در این صورت دختر می‌تواند با معرفی کامل مردی که می‌خواهد با او ازدواج نماید و شرایط نکاح و مهری که بین آنها قرار داده شده پس از اخذ اجازه از



دادگاه مدنی خاص، به دفتر ازدواج مراجعه و نسبت به ثبت ازدواج اقدام نماید. تفاوت این ماده با ماده سابق در اموری است: ۱- واژه دختر باکره به جای دختری که هنوز شوهر نکرده به کار رفته است. بنابراین، اگر دختری شوهر کرده، اما قبل از نزدیکی از او جدا شده بر اساس ماده جدید نیاز به اذن ولی برای ازدواج دوم دارد. در حالی که طبق ظاهر ماده قبل چنین اذنی ضرورت نداشت، اما در موردی که دختری بر اثر ورزش یا عمل جراحی، بکارت خود را از دست داده است این ماده به روشنی حکمی مقرر نکرده است. با مراجعه به فقه امامیه روشن می‌شود زوال بکارت باید از طریق واقعه باشد، در غیر این صورت دختر در حکم باکره محسوب می‌شود. ۲- مخالفت غیر موجه ولی قهری با نکاح دختر موجب سقوط ولایت او است. در حالی که در قانون قبل از آن چنین مقرری وجود نداشت. باید به این نکته توجه داشت که دخالت ولی قهری در ازدواج دختر بالغ خلاف اصل است، به همین دلیل در فقه امامیه و قانون مدنی دارای حدودی است. از جمله این محدودیت‌ها اختصاص این ولایت به پدر و جد پدری است و قیم آنان چنین حقی ندارد. (ماده ۱۰۴۴ قانون مدنی) همچنین اجازه ولی قهری در مورد دختر باکره یا در حکم او است. به همین دلیل در رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور ردیف ۶۲ مورخ ۶۳/۳/۲۹ دخول و ازاله بکارت چه مشروع باشد چه نامشروع، موجب سقوط ولایت پدر است و مشروعیت دخول قبل از عقد شرط سقوط ولایت پدر نیست. به علاوه اگر پدر یا جد پدری از این ولایت خود سوءاستفاده کند، دختر می‌تواند با رعایت ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی ازدواج کند. در همین زمینه فقیهان امامیه بر این باورند که اگر ولی، دختر را از ازدواج منع کند، ولایت او



ساقط خواهد شد. برای توجیه وضع چنین ماده‌ای می‌توان گفت: «در اجتماع ما تجربه و اطلاعات دختران، اغلب کمتر از پسران است و طبیعت نیز احساساتی رقیق‌تر و عواطفی بیشتر به آنان داده است و از این رو دختران ممکن است، دستخوش هوس‌بازی مردان هرزه و ناپاک شوند یا بدون اندیشه و بررسی کافی برخلاف مصلحت خود اقدام به ازدواجی نامناسب کنند. به همین جهت قانونگذار به حمایت آنان شتافته و اجازه پدر یا جد پدری را در مورد نکاح دختری که برای بار اول ازدواج می‌کند، لازم شمرده است. به علاوه حمایت از خانواده و حفظ سنن آن نیز در قاعده مذکور مورد نظر بوده است و در هر صورت، شرط ولایت پدر یا جد رعایت مصالح و حقوق دختر است.»

۲-۵ نفقه

در ماده ۹ قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ آمده است: «نفقه زن بر عهده شوهر است. نفقه عبارت است از مسکن، لباس، غذا و اثاث البیت متناسب»
در ماده ۱۰ این قانون نیز مقرر شده است: «زن می‌تواند در مورد استتکاف شوهر از دادن نفقه به محکمه رجوع کند. در این صورت محکمه میزان نفقه را معین و شوهر را به دادن آن محکوم خواهد کرد. هرگاه اجرای حکم مزبور ممکن نباشد زن می‌تواند برای تفریق از طرق محاکم عدلیه به محاکم شرع رجوع کند.»

قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۶ در ماده ۱۲ و ۱۶، آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۶ در ماده ۱۲، دیدگاه قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ در مورد نفقه را تأیید کرده است. قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ در ماده ۸، ۱۲ و ۱۹ به مسئله نفقه با همان دیدگاه پرداخته است. قانون مدنی ایران



نیز همانند قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ به پیروی از فقه امامیه در ماده ۱۱۰۶ به بعد مسئله نفقه را مطرح ساخته و در عقد دائم نفقه زن را بر عهده شوهر دانسته است، روشن است که نفقه و تأمین مخارج بر سه گونه است:

۱- نفقه‌ای که مالک صرف مملوک می‌کند.

۲- نفقه فرزندان و پدر و مادر که ملاک آن فقر فرزندان یا پدر و مادر است.

۳- نفقه زن که بر مرد واجب است.

نفقه اخیر از نوع اول و دوم نیست و در هر صورت بر مرد لازم است که زندگی مالی همسر را اداره کند. «این حکم که در فقه اسلامی مطرح شده است، نشان دهنده توجه شدید اسلام به زن در مسائل مالی و اقتصادی است؛ زیرا اسلام از یک طرف به زن استقلال و آزادی کامل اقتصادی داده است و دست مرد را از مال و کار او کوتاه کرده و حق قیمومت در معاملات زن را که در دنیای قدیم سابقه ممتد دارد و در اروپا تا اوایل قرن بیستم رایج بود، از مرد گرفته است و از طرف دیگر با برداشتن مسئولیت تأمین بودجه خانوادگی از دوش زن، او را از هر نوع اجبار و الزام برای دوییدن به دنبال پول معاف کرده است.»

قانون مدنی ایران به پیروی از فقه اسلام، مسئولیت کامل تأمین معیشت خانواده و از جمله زنان را بر عهده شوهر گذارده است و پس از انحلال نکاح تکلیف قانونی به پرداخت نفقه نیز از بین می‌رود. ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی مبتنی بر فقه اسلامی و به طور استثنایی نفقه ایام عده رجعی را بر عهده شوهر گذاشته است. البته این در صورتی است که طلاق رجعی در حال نشوز واقع نشده باشد. ممکن است چنین تحلیل شود که حکم مزبور استثنایی نیست؛ زیرا پس از طلاق رجعی رابطه زوجیت کاملاً قطع نمی‌شود و آثار نکاح تا حدی



باقی و زن در حکم زوجه مرد تلقی می‌گردد. با وجود این، برخی از قضات محاکم بدون توجه به مطلب بالا در همه مواردی که گواهی عدم سازش صادر می‌کردند، شوهر را محکوم به پرداخت نفقه ایام عده زن می‌ساختند و گاهی برای زنانی که عده نداشتند، سه ماه نفقه معین می‌کردند. مبنای چنین حکم نادرستی ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ بود که مقرر می‌داشت: «در کلیه مواردی که گواهی عدم امکان سازش صادر می‌شود، دادگاه ترتیب نگهداری اطفال و میزان نفقه ایام عده را با توجه به وضع اخلاقی و مالی طرفین و مصلحت اطفال معین می‌کند.»

به نظر می‌رسد ماده ۱۲ مزبور ناسخ ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی نبوده است، بلکه حکم مواردی را که نفقه زمان عده بر عهده شوهر است، بیان کرده است. مورد دیگری که پس از انحلال نکاح، نفقه بر عهده شوهر است. عده فسخ نکاح یا طلاق بائن در صورتی است که زن آبستن باشد. (ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی) در خصوص ضمانت اجرای حقوقی و کیفری خودداری از پرداخت نفقه نیز قانونگذار در جهت حمایت از حقوق زن تدابیری اندیشیده است. ضمانت اجرای حقوقی و مدنی عدم پرداخت نفقه در ماده ۸ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳ الزام شوهر به دادن نفقه است و در صورتی که امکان الزام وجود نداشته باشد، زن می‌تواند از دادگاه تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش نموده در نتیجه حق طلاق خواهد داشت. در مواد ۱۱۱۲ و ۱۱۲۹ قانون مدنی نیز همین حکم وضع شده است. البته دادگاه زمانی شوهر را به دادن نفقه الزام می‌کند که تمکین زن احراز شود. (ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی)



ضمانت اجرای کیفری نیز در ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ مقرر گردید: «هرکس با داشتن استطاعت، نفقه زن خود را در صورت تمکین او ندهد یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید به حبس جنحه‌ای از سه ماه تا یکسال محکوم خواهد شد. تعقیب کیفری منوط به شکایت شاکی خصوصی است و در صورت استرداد شکایت یا وقوع طلاق در مورد زوجه تعقیب جزایی یا اجرای مجازات موقوف خواهد شد.»

در ماده ۲۱۴ قانون مجازات عمومی نیز مقرر شده بود: «هرکس حاضر برای دادن مخارج ضروری زن خود در صورت تمکین نشود و طلاق هم ندهد به حبس تأدیبی از سه ماه تا یکسال محکوم خواهد شد.»

با تصویب قانون تعزیرات در سال ۱۳۶۲ ضمانت اجرای کیفری ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده نسخ شد. ماده ۲۱۴ قانون مجازات نیز منسوخ اعلام گردید. ماده ۱۰۵ قانون تعزیرات در این زمینه مقرر می‌داشت: «هرکس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید، دادگاه می‌تواند او را به شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم نماید.»

با تصویب قانون تعزیرات مجازات ترک انفاق، شدت کمتری یافت. در سال ۷۵ ماده ۱۰۵ قانون تعزیرات، به موجب قانون مجازات اسلامی نسخ گردید. در ماده ۶۴۲ قانون مجازات سال ۷۵ آمد: «هرکس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید، دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه محکوم می‌نماید.»

این ماده تنها از جهت میزان مجازات با ماده قبل تفاوت دارد.



۶-۲ حضانت

خانواده، اولین و مهم‌ترین هسته تشکیل‌دهنده جامعه است که فرزندان را پرورش می‌دهد و آینده جامعه را تضمین می‌کند. از این رو موضوع مسئولیت نگهداری فرزندان و اداره امور مالی و معنوی آنان مورد توجه و اهتمام جدی قانونگذار قرار می‌گیرد. فقه اسلام و به پیروی از آن حقوق ایران نیز به مسئله اطفال، تربیت، اداره مالی و معنوی آنان توجه خاصی کرده است و حضانت اطفال را حق و تکلیف والدین آنها می‌داند. دوره حضانت از آغاز تولد تا بلوغ و رشد ادامه می‌یابد و در این مدت پدر و مادر این حق و تکلیف را دارند که اطفال خود را تربیت، نگهداری و اداره نمایند. در ماده ۱۱۷۱ قانون مدنی مقرر شده است: «در صورت فوت یکی از ابویین حضانت طفل با آنکه زنده است، خواهد بود. هرچند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معین کرده باشد.» همین حکم در سال ۱۳۶۰ تحت عنوان قانون واگذاری حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها در یک ماده، به تصویب رسید. بنابراین، صلاحیت حضانت برای هر یک از پدر یا مادر است که نحوه اجرای آن در مورد پسر و دختر متفاوت است. در فقه امامیه، چند دیدگاه در مورد حضانت پسر و دختر وجود دارد. بنابر قول مشهور، مادر تا دو سال در مورد پسر و تا هفت سال در مورد دختر بر پدر اولویت دارد. گروهی حضانت مادر در مورد دختر را تا هفت سالگی اعتقاد دارند. قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ نظریه مشهور را پذیرفته است، در ماده ۱۵ این قانون مقرر شده است: «نسبت به نگهداری اطفال مادر تا دو سال از تاریخ ولادت اولویت خواهد داشت. پس از انقضای این مدت حق نگهداری با پدر است. نسبت به اطفال اناث تا سال هفتم حضانت با مادر خواهد بود.»



همین دیدگاه در قانون مدنی ایران پذیرفته شده است. در ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی متن ماده ۱۵ فوق الذکر تقریباً به عینه مقرر شده است با این تفاوت اندک که واژه «حق نگهداری» در وسط ماده ۱۵ در ماده ۱۱۶۹ به واژه «حضانت» تغییر پیدا کرده است.

تفاوت بین پدر و مادر در امر حضانت چنین توجیه می‌شود که در خانواده‌ها معمولاً شوهر، مسئول تأمین خانواده و ولایت نسبت به اطفال است، از این رو جز در سال‌های نخستین زندگی که طفل احتیاج بیشتری به مواظبت و مراقبت مادر دارد، مسئولیت تأمین مخارج و نگهداری او به پدر واگذار می‌شود. در مدت ۷ سال برای حضانت دختر، دختر در آموختن هنرها و اموری که ویژه زنان است و به طور کلی برای تربیتی که در خور جنس زن باشد، احتیاج بیشتری به سرپرستی و نگهداری و مراقبت مادر دارد. اکنون این پرسش مطرح می‌شود که آیا قانون حمایت خانواده، به دادگاه اختیار داده است که به نحو مقتضی و مناسب حال اطفال، تعیین تکلیف کند؟

در ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ مقرر شده است: «دادگاه مکلف است ضمن صدور گواهی عدم امکان سازش، تکلیف نگهداری فرزندان را پس از طلاق تعیین کند و اگر قرار باشد فرزندان نزد مادر یا شخص دیگری بمانند، ترتیب نگهداری و میزان هزینه آنان را مشخص سازد. اطفالی که والدین آنان قبل از تصویب این قانون از یکدیگر جدا شده‌اند، در صورتی که به طریق اطمینان بخشی ترتیب هزینه نگهداری و حضانت آنان داده نشده باشد، مشمول مقررات این قانون خواهند بود.»

در ماده ۱۳ این قانون آمده است: «در هر مورد که دادگاه حسب اعلام یکی از والدین یا اقربای اطفال و یا دادستان شهرستان تشخیص دهد که تجدید نظر مراجع به حضانت طفل ضرورت دارد، نسبت به تصمیم قبلی خود تجدید نظر خواهد کرد. در این موارد دادگاه می‌تواند حضانت طفل را به هر کس که مقتضی بداند محول کند، ولی در هر حال هزینه حضانت به عهده کسی است که به موجب تصمیم دادگاه مکلف به پرداخت می‌شود.»

از ظاهر این دو ماده چنین استنباط می‌شود که «قانونگذار حمایت خانواده» در صدد لغو حکم حق تقدم پدر و مادر در امر حضانت است. اگرچه برخی از حقوقدانان با تکیه بر اصل عدم نسخ و لزوم تفسیر قانون حمایت خانواده در راستای قانون مدنی مبتنی بر فقه، این دو ماده را توجیه کرده‌اند.

امروزه با توجه به این که قانون مدنی و قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ در زمینه حق تقدم پدر و مادر در امر حضانت مورد عمل است و نیز با توجه به مواد ۱۱۶۸، ۱۱۷۲، ۱۱۷۳، ۱۱۷۸ و ۱۱۷۹ قانون مدنی چنین استنباط می‌شود که آنچه در امر حضانت از اهمیت ویژه برخوردار است، وضعیت مادی و معنوی اطفال است. «در زمانی که کودک بیشتر به مواظبت و شفقت نیاز دارد مادر مقدم بر پدر است و در دورانی که تربیت کودک مهم‌تر از نگهداری او است، پدر مقدم است. پس آنچه مبنای اولویت پدر یا مادر قرار می‌گیرد، مصلحت کودک است و نه حمایت از مادر یا تأمین ریاست خانواده.»

در ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی مقرر شده است: «در موردی که صحت جسمانی یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد او را به هر کدام که مناسب‌تر می‌بینند یا به دیگران می‌سپارند.»



۷-۲ طلاق

در قانون مدنی سال ۱۳۱۳ آمده است: «مرد می‌تواند هر وقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد.»

در مواد ۱۰۲۹ و ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ قانون مدنی نیز مقرر گردید، زن در موارد خاصی می‌تواند از دادگاه تقاضای طلاق کند. بر اساس مواد ۱۱۴۵ و ۱۱۴۶ قانون مدنی نیز زن و مرد با شرایط خاص می‌توانند، درباره طلاق توافق کنند. (طلاق خلع یا مبارات)

از میان انواع نامبرده آنچه مورد انتقاد بوده، اختیار ظاهراً نامحدود مرد در امر طلاق است، بسا مردانی که برای ارضای هوس‌های خود و بدون علت موجه برخلاف دستورات مذهبی و اخلاقی زن خود را طلاق می‌دادند و زنی را بدبخت و فرزندانی را تیره روز می‌ساختند و هیچ چیز نمی‌توانست مانع سوءاستفاده و رفتار غیرانسانی آنان گردد. شاید به همین دلیل قانونگذاران در سال ۱۳۴۶ درصدد محدود کردن موارد طلاق برآمده و گواهی عدم امکان سازش را برای طلاق لازم شمردند. پیش از قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۶ مرد به موجب ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی برای اجرای طلاق آزادی کامل داشت که به موجب ماده ۸ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۴۶ محدود شد و حتی در مواردی که زن به طلاق راضی بود باید از دادگاه گواهی عدم امکان سازش درخواست می‌کرد و در تقاضای خود موجبات این درخواست را بیان می‌کرد. با تصویب قانون حمایت خانواده سال ۱۳۴۶، این تردید ایجاد شد که آیا ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی نسخ شده است و مرد نیز مانند زن تنها در موارد خاص می‌توانست درخواست گواهی عدم سازش کند یا مرد مطابق با ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی هرگاه

می‌خواست، می‌توانست از دادگاه گواهی عدم سازش تقاضا کند. در حالی که برخی به استناد صد ماده ۱۱ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۴۶ که مقرر می‌کرد: «علاوه بر موارد مذکور در قانون مدنی در موارد زیر نیز زن یا شوهر بر حسب مورد می‌تواند از دادگاه تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش کند.»

اعتقاد به بقای ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی و عدم نسخ آن داشتند. گروه دیگری نسخ این ماده را پذیرفته بودند و سیاق ماده ۱۱ و ۸ قانون حمایت خانواده را دلیل این نسخ تلقی می‌کردند. رویه عملی محاکم نیز این دیدگاه را تأیید می‌کرد. پذیرش نسخ مشکلاتی ایجاد می‌کند. برای مثال در قانون مدنی، چون مرد می‌تواند هرگاه بخواهد زن خود را طلاق دهد، جنون زن هرگاه بعد از عقد عارض شود به او حق فسخ نمی‌دهد، ولی جنون شوهر به زن حق می‌دهد که انحلال نکاح را اعلام کند. اگر اختیار مرد به طور کلی، حتی در مواردی که سوءاستفاده‌ای نیز از آن نشده از بین برود، آیا عادلانه است که بین زن و شوهر درباره دیوانگی همسر تفاوت باشد و برای جلوگیری از این بی‌نظمی برای مرد نیز، حق نسخ قائل شد؟

«در قانون مدنی برای درخواست زن موجباتی پیش‌بینی شده که مرد بر طبق آنها حق درخواست گواهی عدم امکان سازش ندارد، پس تساوی زن و مرد در خصوص طلاق به سود زن از بین می‌رود و زن به علت سوءرفتار شوهر و ترک تکالیف زناشویی و غیبت بیش از ۴ سال می‌تواند درخواست طلاق کند، ولی مردی که با زن بدرفتار و خودسر روبه‌رو است یا همسرش به بیماری ساری و صعب‌العلاج دچار گشته یا پیش از ۴ سال غایب شده است، حق درخواست طلاق ندارد و ناگزیر است با او بسازد.»



اما سرانجام با چشم‌پوشی از چنین مشکلاتی، قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ تردید موجود در خصوص نسخ یا عدم نسخ را به نفع پذیرش نسخ ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی برطرف کرد، اما در این قانون موجبات طلاق افزایش یافت. ماده ۸ قانون سال ۱۳۵۳ چهارده مورد برای صدور گواهی عدم امکان سازش ذکر کرده بود و بدین شکل کسانی که آرمان برابری حقوق زن و مرد را در سر داشتند به موفقیتی دست یافتند و در عمل به تساوی نیز راضی نشده و برای زن حقوقی بیش از مرد وضع کردند و به دیگر سخن، آنان که به دنبال وضع قوانین حمایت خانواده بودند، بر اثر فشار نیروهای پنهان و آشکار گروه‌های مختلف حقوق خانواده را در جهت حفظ حقوق زن نادیده گرفتند. در حالی که به موجب قانون مدنی زن می‌توانست به دلیل خودداری و عجز شوهر، مرض ساری و صعب‌العلاج شوهر، غیبت بیش از چهار سال شوهر و به وکالت از شوهر از دادگاه درخواست طلاق کند. قانون حمایت خانواده سال ۱۳۴۶ علاوه بر موارد بالا، بر موجبات طلاق به درخواست زن اضافه کرد و قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ این موجبات را افزود. در ماده ۸ بند ۱ و بند ۷ مقرر گردید: «بند ۷: عدم رعایت دستور دادگاه در مورد منع اشتغال به کار یا حرفه‌ای که منافی با مصالح خانوادگی یا حیثیات شوهر یا زن باشد. (بند ۱۰) هرگاه زوج همسر دیگری اختیار کند یا به تشخیص دادگاه نسبت به همسران خود اجرای عدالت ننماید.»

بنابراین سه مورد دیگر بر موجبات طلاق به درخواست زن اضافه گردید. در نتیجه چنین تغییری در حقوق مربوط به طلاق، قانونگذار به نام حمایت از خانواده و در واقع حمایت غیر واقع‌بینانه از حقوق زن، زمینه طلاق را در جامعه افزایش داد، امری که نباید با هدف حمایت از خانواده و تثبیت آن سازگار باشد.



عدم موفقیت «قانون حمایت خانواده» به دلیل مشکلات گفته شده و تغییر نظام سیاسی و استقرار حکومت اسلامی، ضرورت تجدید نظر در مقررات طلاق را آشکار نمود. به همین جهت در سال ۱۳۵۸ قانون دادگاه‌های مدنی خاص بخشی از مواد قانون حمایت را به طور ضمنی، نسخ کرد. بر اساس تبصره ۲ ماده ۳ قانون دادگاه‌های مدنی خاص «موارد طلاق همان است که در قانون مدنی و احکام شرع مقرر گردیده، ولی در مواردی که شوهر به استناد ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی تقاضای طلاق می‌کند، دادگاه بدواً حسب آیه کریمه وان خفتم شقاق بینها فابعثوا حکماً من اهله و حکماً من اهلها ان یریدا اصلاحاً یوفقا بینهما ان کان علیماً خبیراً موضوع را به داوری ارجاع می‌کند و در صورتی که بین زوجین سازش حاصل نشود اجازه طلاق به زوجین خواهد داد.

سیر تاریخی قوانین طلاق نشان می‌دهد که قانون حمایت خانواده تأثیر خود را در ذهن قانونگذار گذاشته است و از قانون سال ۵۸ استنباط می‌شود که مقنن نمی‌خواهد شوهر بدون بازرسی دادگاه، زن را طلاق دهد و اجرای اختیار شوهر در طلاق همسرش را منوط به اجازه دادگاه نمود و دادگاه زمانی اجازه می‌دهد که از اصلاح بین زن و شوهر، مایوس و شکست زندگی مشترک را حتمی بیاید.

با توضیحات بالا آشکار می‌شود که در زمان کنونی موجبات طلاق در حقوق ایران عبارتند از:

۱. طلاق به اراده شوهر (ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی) با رعایت تبصره ۲ ماده ۳ قانون سال ۱۳۵۸. به نظر می‌رسد با توجه به بند اخیر ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده که ظاهراً نسخ نشده است. هرگاه شوهر بدون اجازه دادگاه مبادرت



به طلاق نماید، به حبس حنجه‌ای از شش ماه تا یکسال محکوم خواهد شد. همین مجازات برای سر دفتری که طلاق را ثبت نماید، مقرر است. همچنین بر اساس ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۰ از سر دفتر خاطی نیز سلب صلاحیت می‌شود.

۲. بر اساس مواد ۱۱۲۹، ۱۱۳۰ قانون مدنی در موارد زیر طلاق به درخواست زن صورت می‌گیرد:

- استنکاف یا عجز شوهر از دادن نفقه (ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی)
- عسر و حرج (ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی)
- غیبت شوهر بیش از چهارسال (ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی)
- وکالت زن در طلاق (ماده ۴ قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ و ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی سال ۱۳۱۳)
- توافق زوجین (مواد ۱۱۴۶ و ۱۱۴۷ قانون مدنی و ماده ۸ قانون حمایت خانواده)

در سال ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام در قانونی مشتمل بر ماده واحده و هفت تبصره، مقررات مربوط به طلاق را اصلاح کرد. در این ماده واحده مقرر شده است: «از تاریخ تصویب این قانون زوج‌هایی که قصد طلاق و جدایی از یکدیگر را دارند، بایستی جهت رسیدگی به اختلاف خود به دادگاه مدنی خاص مراجعه و اقامه دعوی نمایند. چنانچه اختلافات فی‌مابین از طریق دادگاه و حکمین از دو طرف که برگزیده دادگاه‌اند (آن طور که قرآن کریم فرموده است) حل و فصل نگردید، دادگاه با صدور گواهی عدم سازش آنان را به دفاتر رسمی طلاق خواهد فرستاد. دفاتر رسمی طلاق حق ثبت طلاق‌هایی

را که گواهی عدم امکان سازش برای آنها صادر نشده است، ندارند. در غیر این صورت از سردفتر خاطی، سلب صلاحیت به عمل خواهد آمد.»

در خصوص این ماده واحده نکات زیر قابل توجه است:

۱. پیش از این گفته شد که براساس ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی اختیار طلاق با مرد بوده و او می‌توانست بدون مراجعه به محکمه زن خود را طلاق دهد. این اختیار توسط قانون حمایت، محدود شد و صدور گواهی عدم امکان سازش بر اساس ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۴۶ و ۱۳۵۳ مقرر گردید. بنابراین، تنها پس از صدور چنین گواهی امکان اجرای طلاق به وسیله سردفتران وجود داشت.

در قانون سال ۱۳۷۱ مصوب مجمع تشخیص مصلحت مقرر شده است: «دفاتر رسمی طلاق حق ثبت طلاق‌هایی را که گواهی عدم امکان سازش برای آنها صادر نشده است، ندارند. در غیر این صورت از سردفتر خاطی، سلب صلاحیت به عمل خواهد آمد.»

از اطلاق این ماده استنباط می‌شود، حتی در صورت توافق طرفین در طلاق صدور گواهی عدم امکان سازش توسط دادگاه ضرورت دارد.

۲. بر اساس قانون مدنی (ماده ۱۱۳۰) در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه گردد او می‌تواند با اثبات عسر و حرج خود در دادگاه مجوز طلاق بگیرد. آیا بر اساس ماده واحده سال ۱۳۷۱ نیز زوجه در صورتی می‌تواند درخواست طلاق نماید که عسر و حرج خود را اثبات کند، یا این وظیفه از دوش زن برداشته شده است و زوجه تکلیفی جز مراجعه به محکمه و طرح اختلاف ندارد که دادگاه در این صورت بررسی و حل و فصل نموده و الا گواهی عدم امکان سازش صادر خواهد کرد؟

به نظر می‌رسد قاعده عسر و حرج، قاعده‌ای عقلایی و شرعی است. قواعد ثانوی حاکم بر احکام اولیه مانند قاعده لاضرر و لاحرج و مانند آن به عنوان اصول مسلم حقوقی و پشتوانه احکام می‌تواند، مستند محاکم قرار گیرد. علاوه بر آنکه در ماده واحده سال ۷۱ دلیلی بر نفی مقررات ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی وجود ندارد. ضمن آنکه حکم ماده واحده مربوط به موارد عادی و غیراستثنایی است، اما در حالت غیرعادی مانند موارد عسر و حرج مفاد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی حاکم خواهد بود. ضرورت انطباق احکام قانونی با مقررات شرعی نیز چنین تفسیری را تأیید می‌کند. از لوازم این عقیده که زن برای درخواست طلاق خود نیازی به اثبات عسر و حرج ندارد، اختیار کامل زن برای درخواست طلاق بدون توجه به موجبات قانونی است، زیرا در ماده واحده همانطور که عسر و حرج مطرح نشده است، سایر موجبات مانند استنکاف یا عجز از دادن نفقه، غیبت شوهر بیش از چهار سال نیز بیان نشده است. ذکر نکردن این موجبات در ماده واحده به معنای عدم لزوم آنها برای درخواست طلاق توسط زن نمی‌باشد. (قنوتی، ۱۳۷۹)

بر اساس ماده ۱۱۱۸ قانون مدنی زن دارای استقلال اقتصادی است و می‌تواند هرگونه دارایی خود را تصرف کند که این دارایی با اخذ نفقه منافاتی ندارد یا بر اساس ماده ۱۱۱۵ قانون مدنی زن می‌تواند مسکن مستقل داشته باشد در صورتی که زندگی با شوهر برای او ضرر بدنی و مالی داشته باشد. برخلاف جوامع غربی که از کودکان سوءاستفاده‌های جنسی می‌شود، ولی در ایران بر اساس ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی دختر قبل از ۱۳ سالگی بدون اجازه ولی و دادگاه صالح حق ازدواج ندارد. در قانون مجازات اسلامی نیز به عنوان قوانین کیفری

داخلی ایران برای زنان حقوقی در نظر گرفته شده است، در ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی به ممنوعیت ازدواج کودکان صغیر اشاره شده و برای کسانی که از آن تخطی کنند ۶ ماه تا ۲ سال حبس قائل شده‌اند و یا بر طبق ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی برای شوهری که نفقه زن خود را پرداخت نکند پنج ماه حبس در نظر گرفته شده است.

امتیازات حقوق زن در قانون مدنی عبارتند از:

۱. حق زن در تعریف دارایی خود

طبق ماده ۱۱۱۸ زن دارای استقلال اقتصادی است و می‌تواند به هرگونه دارایی خود را تصرف کند و این دارایی با اخذ نفقه منافاتی ندارد.

۲. حق زن در استفاده و اعمال شروط ضمن عقد

برابر ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی، زن به هنگام عقد می‌تواند هر شرطی را که مخالف مقتضای ذات عقد نباشد بر مرد اعمال کند.

۳. حق فسخ نکاح در صورت جنون مرد (ماده ۱۱۲۱)

جنون به سه دسته جنون آنی، ادواری و مستمر تقسیم می‌شود. قانونگذار می‌گوید تفاوتی بین جنون مستمر یا ادواری نیست.

۴. حق زن در طلاق رجعی

در طلاق رجعی زن و شوهر باید به مدت سه ماه در یک منزل سکونت داشته باشند و مرد به زن نفقه بدهد. در این شرایط در صورت فوت مرد، زن ارث می‌برد. چنانچه در این ایام مرد بخواهد زن دیگری اختیار کند حتماً باید با اجازه همسر اول یا دادگاه باشد. در ایام عده، مرد نمی‌تواند با خواهر زن ازدواج بکند و زنا در این دوره زنای محسنه محسوب می‌شود. زن می‌تواند تمام



وظایف زوجیت را که منافاتی با ماهیت طلاق ندارد، انجام بدهد. فلسفه این امر در قرآن این است که خداوند می‌فرماید: شما نمی‌دانید، شاید خداوند خیری دیگر پدید آورد.

۵. حقوق دیگر

اگر زنی فوت کند و اولادی نداشته باشد به همسرش $\frac{1}{2}$ ارث می‌رسد و اگر اولاد داشته باشد $\frac{1}{4}$ ارث می‌برد. اگر مردی فوت کند و اولاد نداشته باشد به زن $\frac{1}{4}$ ارث می‌رسد و اگر اولاد داشته باشد $\frac{1}{8}$ ارث می‌رسد. اگر مردی فوت کند و چند تا زن داشته باشد $\frac{1}{8}$ به همه آنها به طور مساوی ارث می‌رسد و اگر اولاد نداشته باشد $\frac{1}{4}$ به آنها ارث می‌رسد. اگر صفت خاصی در یکی از طرفین شرط شده باشد، اما پس از عقد فقدان وصف منظور شود، طرف مقابل حق فسخ خواهد داشت. مثلاً صفت پزشکی برای مردی که پزشک نیست. البته زن می‌تواند از حق فسخ خود بگذرد، اما مطالبه خسارت به قوت خود باقی است. خانواده‌ها می‌توانند اوصاف ذکر شده را ثبت کرده تا در صورت وقوع مشکل پس از ازدواج از حق فسخ استفاده کنند.

۳. امتیازات حقوق زن در قانون مدنی

- قانون مدنی، برای زنان امتیازاتی قائل شده است که عبارتند از:
۱. استحقاق نیمی از مهریه قبل از عروسی در صورت وقوع طلاق
 ۲. حق زن در مهریه ازدواج موقت: در ازدواج موقت اگر مهریه تعیین نشود عقد باطل است.
 ۳. حق زن در مسئله فسخ نکاح: طلاق در دست مرد است، ولی در فسخ این طور نیست و حق مشترک است. به محض اینکه شرایط فسخ ایجاد شد، حق نیز ایجاد می‌شود.



۴. حق زن در مسئله نفقه: این حق به محض عقد محقق می‌شود.

۵. حق زن در انتخاب محل سکونت: با شرط ضمن عقد زن می‌تواند، حق سکونت را از آن خود کند.

۶. حق زن در ترک منزل شوهر در صورت خوف از ضرر جسمی، مالی یا شرافتی: زن بدون اجازه شوهر نمی‌تواند خانه شوهر را ترک کند، اما براساس ماده ۱۱۱۵ قانون مدنی گاهی اوقات حق دارد که بدون اجازه شوهر منزل را ترک کند. مثلاً هرچند خروج از کشور نیاز به اجازه مرد دارد، اما زنی که مستطیع شده است و می‌خواهد به حج تمتع برود، می‌تواند بدون اجازه شوهر خانه را ترک نماید.

۷. حق زن در استفاده از حق حبس: تا زمانی که مرد مهریه زن را پرداخت نکرده است، زن می‌تواند برابر ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی از انجام وظایف زناشویی خودداری کند. حتی در این صورت نیز مرد باید نفقه را پرداخت کند.

عیوب چند قسم است: یا مختص مرد است یا مختص زن و یا عیوب مشترک می‌باشد. عیوب مشترک، مثل جنون در زن و یا مرد البته جنون باید قبل از عقد باشد و در این صورت به هر دو طرف حق فسخ نکاح داده شده است.

ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی می‌گوید: «اگر مرد یا زنی خود را واجد صفاتی معرفی کنند که پس از عقد فقدان آن مشخص شود، این امر تدلیس نام دارد و از موجبات فسخ نکاح است. در مورد ناتوانی جنسی مرد، زن می‌تواند مانند سایر موارد فسخ نکاح، بلافاصله با جنبه اعلامی قضیه را بیان کند و پس از یک سال مراجعه به دادگاه و پزشکی قانونی در صورت عدم درمان مرد، دادگاه فسخ نکاح را اعلام می‌کند. اگر زنی قبل از عقد و یا مدتی پس از زندگی با شوهر



از این عیب مطلع شده باشد، نمی‌تواند از حق فسخ استفاده کند و حتماً باید به دادگاه مراجعه کند و تقاضای طلاق بدهد.

تصویب این قوانین برای احیای حقوق زن تا آنجا دنبال شد که در سال ۹۱ قانون حمایت خانواده مورد تصویب و ابلاغ قرار گرفت که بر اساس ماده ۲۱ آن چنانچه زنی از نکاح موقت باردار شد باید این نکاح به ثبت رسمی برسد تا گنجقی از زن ضایع نشود. همه این موارد و قوانین که نام برده شد، نشان می‌دهد که در ایران حکومت برای برقراری حقوق زنان در جامعه و احیای احکام اسلامی و جلوگیری از انحطاط فرهنگی که در جوامع غربی در خانواده‌ها احساس شده است، تا حدود زیادی جلوگیری کند.

۴. ویژگی‌های قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱

۴-۱ تعدد قضات

بر اساس ماده ۲ قانون مزبور دادگاه خانواده با حضور رئیس یا دادرس علی‌البدل و قاضی و مشاور زن تشکیل می‌شود.

۴-۲ الزام به حضور مشاور زن یا مرد

برابر ماده ۲، قاضی مشاور زن باید ظرف سه روز از ختم دادرسی به طور مکتوب و مستدل در مورد موضوع دعوی اظهار نظر کرده و مراتب را در پرونده درج کند. قاضی انشاءکننده رأی باید در دادنامه به نظر قاضی مشاور اشاره و چنانچه با نظر وی مخالف باشد، با ذکر دلیل نظریه او را رد کند. طبق تبصره ذیل آن ماده قوه قضائیه موظف است، ظرف حداکثر ۵ سال به تأمین قاضی مشاور زن برای کلیه دادگاه‌های خانواده اقدام کند و در این مدت از قاضی مشاور مرد که واجد شرایط تصدی دادگاه خانواده باشد، استفاده کند.

۳-۴ ایجاد صلاحیت‌های جدید و به روز موضوعی نسبت به دادگاه خانواده پیش‌بینی و تدوین صلاحیت‌های خاص و جدیدی چون احیای نهاد نامزدی و خسارات ناشی از برهم زدن آن، اذن در نکاح، اهدای جنین، حجر و رفع آن، سرپرستی کودکان و تغییر جنسیت مذکور طبق ماده ۴، تجویز وکالت معاضدتی طبق ماده ۵، معافیت از پرداخت هزینه دادرسی نسبت به مددجویان کمیته امداد و سازمان بهزیستی مندرج در ماده ۵، تغییر در وضعیت پذیرش و ثبت طلاق توافقی طبق ماده ۲۸، تعدیل مکانیزم داور و حذف آن از طلاق توافقی طبق ماده ۲۸، تغییر شرایط و ویژگی‌های داوران منتخب زوجین طبق ماده ۲۸، تخصیص حق نفقه نسبت به کودکان حاصل از لقاح مصنوعی و کودکان بی‌سرپرست تبصره ذیل ماده ۵۳، ایجاد مراکز مشاوره طبق ماده ۱۷.

۴-۴ عدم الزام به رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی و استفاده از شیوه‌های جدید و به روز ابلاغ

طبق ماده ۸ قانون حمایت خانواده رسیدگی در دادگاه خانواده با تقدیم دادخواست و بدون رعایت سایر تشریفات آیین دادرسی مدنی به عمل می‌آید. البته تشریفات و نحوه ابلاغ در دادگاه خانواده را تابع مقررات آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی است.

۴-۴-۱ ایجاد مراکز مشاوره

ایجاد مراکز مشاوره از تأسیسات حقوقی در ماده ۲۵ این قانون می‌باشد. اگر زوجین متقاضی طلاق توافقی باشند، دادگاه موضوع را به مرکز مشاوره خانواده ارجاع می‌دهد.



۴-۴-۲ احیای نهاد نامزدی

بند ۱ ماده ۴، نامزدی و خسارات ناشی از آن را در صلاحیت دادگاه خانواده می‌داند.

۴-۵ تعیین سقف برای مهریه از حیث اعمال بازداشت زوج / محکوم علیه

برابر ماده ۲۲ این قانون هرگاه مهریه در زمان وقوع عقد تا ۱۱۰ سکه تمام بهار آزادی یا معادل آن باشد، وصول آن مشمول مقررات ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است و اگر مهریه بیشتر از این میزان باشد در خصوص مازاد آن فقط ملائت زوج ملاک پرداخت است. رعایت مقررات مربوط به محاسبه مهریه به نرخ روز کماکان پا برجا است.

۴-۶ تمایز بین طلاق توافقی و توافقی

اگرچه ماده ۲۵ این قانون در صورتی که زوجین متقاضی طلاق توافقی باشند، دادگاه باید موضوع را به مراکز مشاوره ارجاع دهد. در این موارد طرفین می‌توانند تقاضای طلاق توافقی را از ابتدا در مراکز مشاوره مطرح کنند. همچنین برابر ماده ۲۷ آن در کلیه موارد دادخواست طلاق به جز طلاق توافقی دادگاه باید به منظور ایجاد صلح و سازش موضوع را به داوری ارجاع دهد.

۴-۷ الزام به ثبت ازدواج موقت

اگرچه در ماده ۲۱ این قانون از محوریت نکاح دائم در نظام حقوقی ایران و استواری روابط خانوادگی یاد شده است و مورد حمایت قرار گرفته است؛ ولیکن نکاح موقت را تابعی از موازین شرعی و مقررات قانون مدنی ذکر کرده است و ثبت آن را در سه مورد چون باردارشدن زوجه، توافق طرفین، شرط ضمن عقد الزامی دانسته است.

۴-۸ ممنوعیت حضور کودکان در دادگاه خانواده

طبق ماده ۴۶ قانون حمایت خانواده، حضور کودکان زیر ۱۵ سال در جلسات رسیدگی به دعاوی خانوادگی جز در موارد ضروری که دادگاه تجویز می‌کند، ممنوع است. در حالی که برابر ماده ۴۵ قانون مزبور رعایت غیظه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرایی الزامی است.

۴-۹ تعیین مجازات‌های کیفری مقرر در روابط زناشویی

برابر ماده ۴۰ قانون حمایت خانواده هرکس از اجرای حکم دادگاه در مورد حضانت طفل استنکاف کند یا مانع اجرای آن شود یا از استرداد طفل امتناع کند، حسب تقاضای ذینفع و به دستور دادگاه صادرکننده رأی نخستین تا زمان اجرای حکم بازداشت می‌شود. طبق ماده ۵۰ قانون مزبور هرگاه مردی برخلاف مقررات مقرر در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی (عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن بلوغ 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) ازدواج کند، به حبس تعزیری درجه ۶ محکوم خواهد شد. هرگاه ازدواج فوق منتهی به نقص عضو یا مرض دائم زن گردد، زوج علاوه بر پرداخت دیه به حبس تعزیری درجه ۵ و اگر به واقعه منتهی شود، زوج علاوه بر پرداخت دیه به حبس تعزیری درجه ۴ محکوم می‌شود. در تبصره آن نیز بیان می‌دارد که هرگاه ولی قهری، مادر، سرپرست قانونی یا مسئول نگهداری، مراقبت و تربیت زوجه در ارتکاب جرم موضوع این ماده تأثیر مستقیم داشته باشد به حبس تعزیری درجه ۶ محکوم می‌شود. این حکم در مورد عاقد نیز اجرا می‌شود. همچنین طبق ماده ۵۱ قانون فوق، هر فرد خارجی که بدون اخذ اجازه مذکور

در ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی و یا برخلاف سایر مقررات قانونی با زن ایرانی ازدواج کند به حبس تعزیری درجه ۵ محکوم می‌شود و طبق ماده ۵۲ قانون مزبور، هرکس در دادگاه زوجیت را انکار کند و سپس ثابت شود این انکار بی‌اساس بوده است یا برخلاف واقع با طرح شکایت کیفری یا دعوی حقوقی مدعی زوجیت با دیگری شود به حبس تعزیری درجه ۶ یا جزای نقدی درجه ۶ محکوم می‌شود. این حکم درباره قائم مقام قانونی اشخاص مذکور نیز که با وجود علم به زوجیت آن را در دادگاه انکار کند یا علی‌رغم علم به عدم زوجیت با طرح شکایت کیفری یا دعوی حقوقی مدعی زوجیت گردد، جاری است. همچنین طبق ماده ۵۳ قانون مزبور هرکس با وجود استطاعت مالی نفقه زن خود را در خصوص تمکین او ندهد یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع کند به حبس تعزیری درجه ۶ محکوم خواهد شد و در تبصره نیز بیان می‌دارد: «امتناع از پرداخت نفقه زوجه‌ای که به موجب قانون مجاز به عدم تمکین است و نیز نفقه فرزندان ناشی از لقاح مصنوعی یا کودکان تحت سرپرستی مشمول مقررات این ماده است.»

۴-۱۰ تعیین حقوق وظیفه و مستمری

برابر ماده ۴۸ قانون مزبور میزان حقوق وظیفه و مقرری زوجه دائم و فرزندان و سایر وراث قانونی وی و نحوه تقسیم آن در تمام صندوق‌های بازنشستگی، اعم از لشکری و کشوری و تأمین اجتماعی و سایر صندوق‌های خاص به ترتیب زیر است:

۱- زوجه دائم متوفی از حقوق وظیفه یا مستمری وی برخوردار می‌گردد و ازدواج وی مانع دریافت حقوق مذکور نیست و در صورت فوت شوهر بعدی و تعلق حقوق به زوجه در اثر آن بیشترین مستمری ملاک عمل است.



تبصره: اگر متوفی چند زوجه دائم داشته باشند، حقوق وظیفه یا مستمری به تساوی بین آنها و سایر وراث قانونی تقسیم می‌شود.

۲- دریافت حقوق بازنشستگی یا از کار افتادگی، مستمری از کار افتادگی یا بازنشستگی حسب مورد توسط زوجه متوفی مانع از دریافت حقوق وظیفه یا مستمری متوفی نیست.

۵. رویکرد حقوق بشر به مسئله حقوق زن

۱-۵ اسناد حقوق بشری (حقوق زنان)

در بین اسناد متعدد مربوط به حقوق بشر، مواردی با بحث حقوق زن، ارتباط مستقیم دارد.

۱-۱-۵ منشور ملل متحد

منشور ملل متحد، اولین سند بین‌المللی الزام‌آور است که از تساوی زن و مرد سخن رانده است. هیچ سند حقوقی پیش از آن بدین شکل برابری همه انسان‌ها را مورد تأکید قرار نداده بود. در مقدمه منشور، به تساوی حقوق بین زن و مرد و تشریک مساعی، اشاره و برای تحقق این منظور به طور صریح بر تمایز از جهت نژاد، زبان و مذهب تکیه شده است.

در بند ب ماده ۱۳ و بند ج ماده ۵۵ نیز این موضوع تکرار شده است.

۲-۱-۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر

در سال ۱۹۴۸، اعلامیه جهانی به طور شفاف به مسئله تساوی زن و مرد پرداخت. از بین سی ماده این اعلامیه که می‌توان گفت با نگاه لیبرالی نیز تدوین یافته، ۱۰ ماده به صراحت مفهوم تساوی همه افراد (زن و مرد) را در حقوق بیان کرده است. در این اعلامیه، حیثیت ذاتی و حقوق برابر و انتقال



ناپذیر همه خانواده بشری شالوده آزادی، عدالت و صلح در جهان معرفی شده است. اگرچه درباره اهمیت و اعتبار حقوقی این اعلامیه اختلاف نظر وجود دارد و برخی آن را یک سند الزام‌آور دانسته و بعضی دیگر آن را یک توصیه‌نامه تلقی کرده‌اند، ولی آنچه مسلم است این اعلامیه زیربنایی برای سایر اسناد حقوق بشری گردید.

۵-۱-۳ میثاق‌های بین‌المللی

میثاق‌های بین‌المللی در قالب دو میثاق حقوق مدنی، سیاسی و میثاق اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی به عنوان اسناد الزام‌آوری هستند که در زمینه حقوق بشر، گام‌هایی برداشته‌اند. میثاق حقوق مدنی، سیاسی در ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ به تصویب مجمع عمومی رسید و در سال ۱۹۷۶ با تودیع سی و پنجمین سند الحاق و بر طبق ماده ۴۹ لازم‌الاجرا شد. در ماده ۳ آن، کشورهای طرف این میثاق متعهد می‌شوند که تساوی حقوق مردان و زنان را در استفاده از کلیه حقوق یاد شده تأمین کنند.

۵-۱-۴ سایر اسناد مربوطه

از سال ۱۹۳۳ تلاش‌هایی در زمینه حقوق زن به طور ویژه شروع شد. در سال ۱۹۶۳ مجمع عمومی سازمان ملل از کمیسیون «مقام زن» درخواست کرد تا پیش‌نویس اعلامیه رفع تبعیض علیه زنان را تهیه کند. این اعلامیه در سال ۱۹۶۷ توسط مجمع عمومی با ۱۱ ماده به تصویب رسید. در سال ۱۹۶۸ کنفرانس جهانی حقوق بشر در تهران برگزار شد و قطعنامه‌ای را با هدف ارتقای زنان و تأکید بر نیاز به یک برنامه دراز مدت در این زمینه به تصویب رساند. جامعه بین‌المللی، در چندین سند خود را متعهد کرده است که از زنان در



مقابل تجاوز، خرید و فروش و فحشای اجباری حمایت کند. این اسناد همانند «کنوانسیون ترتیبات بین‌المللی برای تأمین حمایت مؤثر علیه رفتار خیانت‌آمیز» و «کنوانسیون جلوگیری از خرید و فروش و اغوای زنان کبیره» از نمونه‌های اولیه این حرکت هستند.

کنوانسیون دیگری که به زنان، مربوط می‌شود «کنوانسیون منع و مجازات کشتار دسته‌جمعی» (ژنوساید) است که اخیراً این موضوع جزء صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری (ICC) نیز قرار گرفت.

«کنوانسیون منع خرید و فروش اشخاص و بهره‌کشی از فحشای دیگران»، کنوانسیون دیگری است که با بحث زنان ارتباط دارد. این کنوانسیون در ۲۵ ژوئیه ۱۹۵۱ لازم‌الاجرا شد. در مقدمه این معاهده آمده است: فساد و فحشای ناشی از قاچاق اشخاص، مغایر شخصیت و حیثیت و ارزش انسانی است. در مواد ۱ و ۲ خود از دولت‌های عضو می‌خواهد که به قاچاق زنان خاتمه دهند. کنوانسیون دیگر، «کنوانسیون ۱۹۴۵ ژنو و پروتکل‌های الحاقی ۱۹۷۷» است. این کنوانسیون‌ها شامل چهار سند است و سند چهارم، نوآوری در حقوق معاهده‌ای جنگ می‌باشد که اکنون، چنین عرفی نیز به خود گرفته است. طبق ماده ۲۷ کنوانسیون چهارم ژنو، زنان در مقابل هرگونه لطمه به شرافتشان، به ویژه در برابر تجاوز، اجبار به فحشا و هرگونه هتک حرمت، حمایت می‌شوند. پروتکل الحاقی شماره ۲ به صراحت در ماده ۴ قسمت «e»، اعمالی از قبیل تجاوز و فحشا را ممنوع اعلام کرده است. آخرین کنوانسیون، کنوانسیون تکمیلی در مورد الغای بردگی، تجارت برده و نهادهای مشابه بردگی ۱۹۵۶ است. در ماده ۲ کنوانسیون دولت‌ها متعهد شده‌اند که در موارد لزوم حداقل سن ازدواج



را مشخص نماید. این کنوانسیون که آخرین معاهده بین‌المللی در زمینه منع برده‌فروشی است، اساساً برای منع نهادها و رسوم مشابه بردگی همچون اجبار به خدمت و یا به ارث بردن زنان (که کنوانسیون ۱۹۲۶ منع بردگی آنها را در بر نمی‌گرفت) وضع شده است.

۵-۱-۵ اعلامیه رفع تبعیض

سازمان ملل در ۷ نوامبر ۱۹۶۹ با تصویب اعلامیه رفع تبعیض، قدمی بلند در ارتباط با حقوق زنان برداشت. در ۵ دسامبر ۱۹۶۳ مجمع عمومی از کمیسیون مقام زن خواست که به نگارش پیش‌نویس اعلامیه‌ای در زمینه حقوق زنان و رفع تبعیض اقدام کند، اعلامیه یاد شده در ۷ نوامبر ۱۹۶۹ به تصویب رسید و دارای یک مقدمه و یازده ماده است. در مقدمه به این نکته اشاره می‌شود که با وجود «منشور» و سایر اسناد بین‌المللی، هنوز شاهد تبعیض‌های بسیاری در زمینه حقوق زنان هستیم. این مسئله، مبنای تدوین اعلامیه نیز گردید. در ماده ۲ از دولت‌های عضو می‌خواهد که همه موارد تبعیض نسبت به زنان را از بین ببرند. ضمانت اجرایی چنین تعهدی با پذیرش اعلامیه محقق می‌شود. ماده ۴ درباره حقوق سیاسی زنان است. ماده ۵ در مورد حقوق مربوط به تابعیت است و ماده ۶ حقوق مدنی زنان، ماده ۷ حقوق جزا، ماده ۸ منع فحشا و سوءاستفاده جنسی، ماده ۹ حق دسترسی به آموزش و پرورش و ماده ۱۰۰ حقوق اقتصادی و اجتماعی را مقرر کرده است.

۵-۱-۶ اجلاس پکن+۵

در سند پکن+۵ موضوع‌های مندرج در کنوانسیون رفع تبعیض به طور دقیق‌تری مورد توجه قرار گرفت. مهم‌ترین این موارد عبارت است از:



۱- حمایت از زنان، جزء حقوق بشر است که به ویژه از لحاظ خشونت جنسی، بهداشت و تولید مثل باید مورد حمایت قرار گیرند.

۲- زنان باید حقوق مساوی با مردان از لحاظ ارث‌بری زمین و اموال، داشته باشند.

۳- حاملگی نباید مانعی جهت مشارکت زنان در امور جامعه شود.

۴- تجاوزات جنسی، جزء جنایات علیه بشر است و در برخی موارد طبق حقوق بشردوستانه جزء اعمال مربوط به کشتار جمعی (ژنوساید) است.

سند پکن با اعلام نارضایتی از کم‌اهمیت دادن به نقش زنان، خواهان الغای قالب‌های ذهنی در رسانه‌ها و افزایش میزان مشارکت و دسترسی زنان به راه‌های ابراز وجود شده و دولت‌ها را متعهد کرده است که در خط مشی مربوط به رسانه‌های گروهی تجدید نظر کنند. در سال ۱۹۹۹ پروتکل اختیاری توسط سازمان ملل به تصویب رسید. این پروتکل دارای بیست و یک ماده است. پروتکل از همه دولت‌های عضو کنوانسیون می‌خواهد که عضو این پروتکل بشوند. این پروتکل در ۲۲ دسامبر ۲۰۰۰ لازم‌الاجرا شد. تصویب پروتکل به معنای پذیرش صلاحیت کمیته رفع تبعیض در ارتباط با رسیدگی به شکایات می‌باشد. رسیدگی به شکایات منوط به طی مراحل داخلی قضایی است. ماده ۱۷ پروتکل هر نوع اعمال شرطی بر کنوانسیون را ممنوع کرده است. پروتکل در صدد یکسان‌سازی رویه‌های بررسی شکایت توسط ارگان‌های سازمان ملل و همین‌طور عملکرد پاره‌ای از مجموعه‌های قراردادی آن سازمان می‌باشد. در مقدمه پروتکل، به اصل برابری و عدم تبعیض به همان شکلی که در سایر اسناد آمده، پرداخته شده است. در واقع هدف این پروتکل ارائه راهکارهای اجرایی

برای کمیته رفع تبعیض به منظور اعمال اختیارات آن کمیته است. تصویب این پروتکل توسط سازمان ملل بیانگر آن است که نهادهای نظارتی در اسناد حقوق بشر به دنبال پیدا کردن موقعیت‌هایی برای نظارت بر عملکرد دولت‌ها می‌باشند. این وضعیت، برای کشوری همچون جمهوری اسلامی ایران نامطلوب است، زیرا کمیته تصریح کرده است که هیچ شرطی را به استناد مذهب، رسوم و یا قوانین داخلی نخواهد پذیرفت.

۶. کمیسیون مقام زن

با توجه به جایگاه خاص این کمیسیون در ارتباط با حقوق زنان، طرح چند مطلب ضروری است: شرح وظایف، بیانگر اهمیت جایگاه این کمیسیون می‌باشد.

توصیه و ارائه گزارش‌هایی درباره ارتقاء و بهبود وضعیت زنان و احقاق حقوق آنان در عرصه‌های مختلف به شورای اقتصادی اجتماعی ملل متحد، توصیه به آن شورا در مواردی که نیاز به توجه فوری دارد و نظارت بر اجرای اسناد بین‌المللی مربوط به زنان، از مهم‌ترین وظایف این کمیسیون است.

اجلاس سالانه این کمیسیون هر ساله در ماه مارس به مدت ۱۰ روز برگزار می‌شود و تاکنون ۴۷ بار برگزار شده است. این کمیسیون دستاوردهای فراوانی داشته است:

- ۱- میثاق حقوق سیاسی زنان (۱۹۶۵)
- ۲- مقاوله‌نامه‌های بین‌المللی مزد برابر در برابر کار (۱۹۵۱)
- ۳- میثاق رضایت ازدواج و حداقل سن ازدواج و ثبت آن (۱۹۶۲)
- ۴- تابعیت زنان شوهردار (۱۹۶۵)

۵- کنوانسیون رفع تبعیض (۱۹۷۹)

۶- اعلامیه رفع خشونت علیه زنان (۱۹۹۳)

۷- پروتکل الحاقی به کنوانسیون رفع تبعیض (۱۶)

به دنبال تشکیل اجلاس پکن (۱۹۹۵)، مجمع عمومی کمیسیون را موظف کرد تا روند اجرای مصوبات پکن را دنبال کند. همچنین، مصوبات ۲۳ اجلاس ویژه مجمع عمومی (پکن +۵) در سال ۲۰۰۰ را پیگیری کند. در این زمینه، کمیسیون اقدام به تصویب برنامه کار برای سال‌های ۲۰۰۲ تا ۲۰۰۶ نمود که طی هریک از اجلاس سالانه، دو موضوع مد نظر قرار گیرد. البته مصوبات اجلاس‌ها و کنفرانس‌ها به ویژه سند پکن، از نظر حقوقی الزام‌آور نیست. در اجلاس پکن +۵، تعداد ۱۸۸ هیئت نمایندگی و نمایندگان ۱۲۵ سازمان غیردولتی (NGOS) شرکت داشتند.

کمیسیون در چهل و هفتمین اجلاس خود برنامه‌ای را به این شرح، تصویب کرد: سال‌های ۲۰۰۱ و ۲۰۰۲: امحای فقر، به ویژه از طریق توانمندسازی زنان در چرخه زندگی، مدیریت زیست محیطی و کاهش بلایای طبیعی با لحاظ نمودن عنوان دیدگاه جنسیتی.

سال‌های ۲۰۰۳ و ۲۰۰۴: مشارکت و دسترسی زنان به رسانه‌ها، فناوری اطلاعات و ارتباطات و تأثیر کاربرد آنها به عنوان وسیله پیشرفت و توانمندی زنان، حقوق بشر زنان و رفع تمام اشکال خشونت علیه زنان و دختران بر اساس سند و اجلاس پکن +۵. (موضوعات سال جاری اجلاس)

سال‌های ۲۰۰۴ و ۲۰۰۵: نقش مردان و پسران در دستیابی به تساوی جنسیتی، مشارکت برابر زنان در پیشگیری از مناقشات و روند استقرار صلح.



سال‌های ۲۰۰۵ و ۲۰۰۶: بررسی اجرای «کار پایه عمل» پکن و سند نهایی اجلاس پکن، چالش‌های جاری و راهبردهای آینده‌نگر در زمینه پیشرفت و توانمندسازی زنان و دختران. (راعی، ۱۳۸۷)

سازمان ملل متحد سال‌های ۱۹۹۵-۲۰۰۴ را دهه آموزش حقوق بشر اعلام کرده است و از آنجا که ناآگاهی همه انسان‌ها به ویژه زنان از این حقوق، آنها را از برخورداری کامل از آن حقوق باز می‌دارد؛ لذا آگاه‌سازی عموم و سواد آموزی حقوقی و ارتقای فرهنگ حقوق بشر، توسعه و صلح از طریق هماهنگی با گروه‌های محلی و منطقه‌ای، سازمان‌های غیردولتی و نیز رسانه‌ها در سراسر جهان برای اجرای برنامه‌هایی در زمینه آموزش حقوق بشر می‌تواند، مؤثر باشد. بر اساس اعلامیه وین و برنامه عمل کنفرانس حقوق بشر ۲۵ ژوئن ۱۹۹۳ حقوق بشر زنان، دختر بچه‌ها غیرقابل انکار و قسمت لاینفک و غیرقابل تجزیه حقوق بشر جهانی است. شرکت برابر و کامل زنان در زندگی سیاسی، مدنی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در سطوح ملی، منطقه‌ای و جهانی و ریشه‌کن کردن تمام اشکال تبعیض جنسی از اهداف اولویت‌دار جامعه بین‌المللی است. علی‌رغم پیشرفت‌های نسبتاً خوبی در سایر زمینه‌های مربوط حقوق بشر، در جهت جلوگیری از سوءاستفاده از حقوق زنان کمتر توجه شده است. روزانه تعداد زیادی از جمعیت زنان صرفاً به خاطر زن بودن هدف شکنجه، گرسنگی، حقارت و حتی قربانی قتل قرار می‌گیرند. کمتر کشوری در رابطه با سایر کشورها به سابقه رفتار آن کشور با زنان توجه می‌کند. آمار منتشره از طرف سازمان‌های حقوق بشری مثل عفو بین‌الملل نشان می‌دهد، قبل از تولد در دوران کودکی و بلوغ جنس مؤنث چندین برابر جنس مذکر مورد نقض حقوق



فصلنامه مطالعاتی صیانت از حقوق زنان

بنیادین قرار می‌گیرد. زنان هدف انواع مختلفی از نقض حقوق مانند زنا، ضرب و جرح، کار و ازدواج اجباری، خشونت، شکنجه و حتی مرگ قرار می‌گیرند. جامعه حقوق بشری بایستی در چارچوب موازین بین‌المللی حقوق زن را جزء لاینفک حقوق خود در نظر گیرد.



نتیجه‌گیری

همان‌گونه که اشاره شد نهاد خانواده در نظام حقوقی ایران و اسلام از جایگاه ممتازی برخوردار است و به این دلیل هر نوع تغییر و تحولی در قوانین مرتبط با آن از اهمیت زیادی برخوردار می‌باشد. از سوی دیگر با توجه به حساس بودن نهاد خانواده در تغییر و اصلاح قوانین باید با بررسی همه جانبه آثار و تبعات ناشی از تغییرات تلاش کرد که این تغییرات اثرات سوئی بر این نهاد مهم نگذارد. بررسی قوانین حمایت از خانواده بیانگر این مطلب است که قانونگذار متناسب با نیازهای جدید جامعه و برای جلوگیری از اختلاف و تنش در روابط زناشویی اقدام به تصویب آن کرده است. به نظر می‌رسد، قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ حاوی نکات مثبتی است که در مقایسه با دو قانون قبل، پویاتر است. امید است با لحاظ نظریات کارشناسان و متخصصین حوزه خانواده به ویژه فقها و حقوقدانان گام‌های مؤثرتری در زمینه حقوق خانواده برداشته شود.

منابع

- ۱- آقای، بهمن (۱۳۷۶) فرهنگ حقوق بشر، تهران، گنج دانش، شماره ۲.
- ۲- ارفعی و همکاران، عالیه (۱۳۷۲) حقوق بشر از دیدگاه مجامع بین‌المللی، تهران، وزارت امور خارجه، جلد ۱.
- ۳- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۶) حقوق خانواده، تهران، گنج دانش، جلد ۲.
- ۴- راعی، مسعود (۱۳۸۷) زنان، اسناد حقوق بشر و موازین فقهی، مجله رواق اندیشه، شماره ۳۶.
- ۵- زاهدی، عاطفه (۱۳۹۲) قانون حمایت خانواده، تهران، انتشارات جنگل، جلد ۳.
- ۶- قنواتی، جلیل (۱۳۷۹) سیر تاریخی حقوق زن در قوانین موضوعه ایران، کتاب نقد، شماره ۱۷.
- ۷- متین‌دفتری، احمد (۱۳۴۸) حقوق بشر و حمایت‌های بین‌المللی از آن.
- ۸- منصور، جهانگیر (۱۳۸۶) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، انتشارات دوران، جلد ۴۹.