

جهانی شدن و حقوق خانواده

دکتر معصومه مظاهری^۱

عاطفه آقاجانی معمار^۲

تاریخ دریافت: ۹۲/۱۲/۲۱، تاریخ پذیرش: ۹۳/۶/۲۴

چکیده

امروزه، جهانی شدن از حوزه‌ی اقتصاد فراتر رفته و بر حوزه‌های فرهنگ، سیاست و حتی حقوق که مقوله‌ای پویا، متحرک و در عین حال نظام‌مند است، تأثیرگذار است. تحولات ناشی از جهانی شدن در مقوله‌ی حقوق به طور عام، و حقوق خانواده به طور خاص، اثرگذار است. برخی ویژگی‌های خانواده و حقوق خانواده، این اثرپذیری را تسریع نموده و در مقابل، عواملی نیز تحولات حقوق خانواده را تعدیل می‌نماید. ابتدای بیش‌تر قوانین خانواده بر فرهنگ، شکل‌گیری جریان‌های فمینیستی، توجهات جهانی و فراملی توسط مقررات و سازمان‌های بین‌المللی - به دلیل وجود دو گروه آسیب‌پذیر و مورد توجه جامعه‌ی جهانی، یعنی زنان و کودکان - همگی موجب می‌گردد تا جهانی شدن بر حقوق خانواده، سریع‌تر و بیش‌تر تأثیر بگذارد. در مقابل، ماهیت عبادی و معاملی قواعد حقوق خانواده و وجود سنت‌های ریشه‌دار در حیطه‌ی مسائل مربوطه، از عوامل تعدیل‌کننده یا مقاوم در برابر تحولات خانواده محسوب می‌شوند. در این مقاله که با شیوه‌ی اسنادی انجام شده، پس از بررسی چگونگی تأثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده و اشاره به فرصت‌ها و تهدیدهای ناشی از آن، راهکارهای مصون ماندن حقوق خانواده از آسیب‌های جهانی با توجه

۱. هیئت علمی و مدیر تحصیلات تکمیلی دانشگاه شهید مطهری (نویسنده مسئول)، Mazaheri@motahari.ac.ir

۲. دانش آموخته‌ی کارشناسی ارشد حقوق خانواده دانشگاه امام صادق (ع).

به قابلیت‌های فقه اسلام، مورد بررسی قرار می‌گیرد. فقه غنی شیعه با استفاده از ابزار اجتهاد، پاسخ‌گوی نیازها و مقتضیات زمان است که در مقابل تبادل سریع و آسان اطلاعات - که از فرصت‌های ناشی از جهانی شدن است - حقوق خانواده‌ی اسلامی را قابل ارائه در سطح بین‌المللی می‌نماید.

کلید واژه‌ها: جهانی شدن، حقوق خانواده، فرصت، تهدید، نقش فقه.

مقدمه

جهانی شدن، خواه به عنوان یک فرآیند غیر قابل اجتناب (اخوان زنجانی، ۱۳۸۱: ۲۷) و خواه به عنوان یک پروژه‌ی از پیش طراحی شده برای رسیدن به اهدافی خاص (نقیب‌السادات، ۱۳۸۲: ۳۳)، پدیده‌ای است که در دوران کنونی بر تمامی جنبه‌های زندگی انسان معاصر تأثیر گذاشته و تحولاتی را در آن‌ها به وجود آورده است.

جهانی شدن، دارای ابعاد مختلفی است، و از این رو، اقتصاد، سیاست، فرهنگ و... را در بر می‌گیرد و با تحقق آن، مرزهای ملی از بین رفته و یا کم‌رنگ می‌شود، دولت‌ها نفوذ و قدرت گذشته خود را از دست می‌دهند و قوانین بین‌المللی بر کشورها حاکم می‌گردد (رجایی، ۱۳۸۰: ۴۰).

امروزه در مطالعات و تحقیقات علمی، به رابطه‌ی جهانی شدن با رشته‌های مختلف توجه شده است. بررسی تأثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده، پیامدهای ناشی از آن و راهکار حفظ حقوق خانواده از تهدیدات ناشی از جهانی شدن، مسئله‌ی مهمی است که در این پژوهش به آن پرداخته می‌شود.

در این مقاله به دنبال پاسخ به این سؤالات هستیم که تأثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده چگونه است (عوامل تسریع یا تعدیل‌کننده‌ی تحولات حقوق خانواده، چیستند؟)، آیا می‌توان راهکارهایی اتخاذ نمود که منجر به استفاده از فرصت‌ها و مقابله با آسیب‌های ناشی از جهانی شدن گردد، و در نتیجه، حقوق خانواده مصون مانده و رشد و پیشرفت نماید؟ در نهایت نیز راهکار مناسب مصون نگه داشتن حقوق خانواده از آسیب‌ها بیان شده است.

۱. بیان مسئله

آنچه در این مقاله مورد بحث قرار گرفته، بررسی چگونگی تأثیر روند جهانی شدن بر حقوق خانواده است، که با توجه به ویژگی‌های آن، تحولات حقوق مزبور در جریان جهانی شدن مورد مطالعه قرار گرفته است. برخی از عوامل، تأثیر تحولات را تسریع می‌کنند، و در مقابل، برخی مانع تحول می‌گردند.

به طور کلی، این پارامترها نحوه‌ی تأثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده را صرف نظر از چرایی تأثیر، مورد بررسی قرار می‌دهند؛ زیرا عامل مزبور، ناظر به تأثیر بر عوامل سازنده‌ی حقوق (اخلاق، دین، مذهب و وضعیت اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی) و منابع حقوق (قانون، عرف، رویه‌ی قضایی و دکترین) است، که بحث جداگانه‌ای می‌طلبد. تحولات ناشی از جهانی شدن در مقوله‌ی حقوق به طور عام، و حقوق خانواده به طور خاص، اثرگذار است، اما تأثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده، چشم‌گیرتر است.

برخی ویژگی‌های خانواده و حقوق آن، این اثر پذیری را تسریع نموده و در مقابل، عواملی نیز تحولات حقوق خانواده را تعدیل می‌نمایند. در این پژوهش، بررسی این عوامل و چگونگی تأثیر آن‌ها مورد توجه قرار می‌گیرد.

تعامل حقوق خانواده و فرهنگ و توجهات جهانی و فراملی به خانواده، به دلیل وجود دو گروه آسیب‌پذیر و مورد توجه جامعه‌ی جهانی، یعنی زنان و کودکان، موجب می‌گردد جهانی شدن بر حقوق خانواده سریع‌تر و بیش‌تر تأثیر بگذارد؛ همچنین، مقررات و سازمان‌های بین‌المللی، باعث تسریع تحولات حقوق داخلی کشورها می‌شوند. در مقابل، ماهیت قواعد حقوق خانواده در مسائلی مانند نکاح، عده، و... عبادی-معاملی است. وابستگی حقوق خانواده با سنت‌ها و آداب و رسوم عوامل تعدیل‌کننده‌ی تحولات، از جمله عواملی است که در مقابل تحولات، مقاومت می‌نماید.

۲. تعریف مفاهیم

۱-۲ جهانی شدن

جهانی شدن عبارت است از فرایند فشردگی زمان و فضا که به واسطه‌ی آن، مردم دنیا کم و بیش و به صورتی نسبتاً آگاهانه در جامعه‌ی واحد ادغام

می‌شوند. مصادیق این فرایند عبارتند از: کاهش هزینه‌هایی که مکان، زمان و فضا بر ارتباطات و حمل و نقل تحمیل می‌کنند، فرسایش وابستگی متقابل انسان‌ها در سطح جهان، افزایش وابستگی متقابل انسان‌ها، همسانی ساختاری و نهادی جوامع مختلف (گل محمدی، ۱۳۸۱: ۱۲-۱۱). بر اساس این تعریف، فرایند جهانی شدن، نه مثبت، و نه منفی است. جهانی شدن، نوعی انطباق است و به توان کشورهای به شرایط جدید وابسته است. کشورها برای آن که بتوانند به درجه‌ای از رشد و توسعه دست یابند، ضروری است که در این شبکه‌ی پیچیده وارد شده، و خود را انطباق دهند. شرط ورود، توانایی و آمادگی رقابت است (سریع القلم، ۱۳۸۴: ۴۶).

جهانی شدن، پدیده‌ای چند بُعدی و چند جانبه است، که همه‌ی ابعاد و عرصه‌های حیات اجتماعی را در بر می‌گیرد و به همین دلیل، آثار و پیامدهای گوناگونی نیز به دنبال دارد. این پدیده توانسته، اقتصاد، سیاست و فرهنگ را تحت تأثیر قرار دهد. این تأثیرات بر هر کدام از ابعاد، به تنهایی و جداگانه و یا در مجموع، مورد مطالعه و بررسی محققان، اندیشمندان و متفکران قرار گرفته است.

در مورد حقوق، به گفته‌ی دلماس مارتی: «دیگر این سؤال مطرح نیست که آیا با جهانی شدن حقوق موافقیم یا نه؟ این یک واقعیت است که حقوق، جهانی می‌شود» (دلماسی مارتی، ۱۳۷۸: ۱۰۵).

جهانی شدن، خواه به عنوان یک فرآیند غیر قابل اجتناب (اخوان زنجانی، ۱۳۸۱: ۲۷) و خواه به عنوان یک پروژه‌ی از پیش طراحی شده، برای رسیدن به اهدافی خاص (نقیب السادات، ۱۳۸۲: ۳۳)، پدیده‌ای است که در دوران کنونی بر تمامی جنبه‌های زندگی انسان معاصر تأثیر گذاشته و تحولاتی را در آن‌ها به وجود آورده، به گونه‌ای که هیچ یک از نهادهای جامعه، مانند اقتصاد، سیاست، دین، خانواده و فرهنگ، از تغییراتی که بر اثر این پدیده به وجود آمده، بی‌نصیب نمانده‌اند.

جهانی شدن، حرکت و تغییری است که حامل تأثیرات و پیامدهای مثبت و منفی زیادی برای جوامع است. ارزش‌های سنتی و هنجارهای قدیمی در صورتی که نتوانند با ابزارها و روش‌های جدید و عقلانی به نسل جدید انتقال پیدا کنند، کارایی خود را از دست خواهند داد.

۲-۲ حقوق خانواده

حقوق خانواده، شاخه‌ای از حقوق مدنی است که به مقررات و قواعد شکل‌گیری، تداوم و انحلال خانواده می‌پردازد. در این شاخه از حقوق، اموری چون مصالح اعضا و نهاد خانواده و کارکردهای این نهاد (حفظ و بقای نسل، تأمین نیازهای عاطفی و روانی اعضا و برقراری نظام مراقبتی و حمایتی از کودکان)، چگونگی روابط حقوقی اعضای خانواده، تبیین و حقوق و تکالیف آنان نسبت به یکدیگر در قانونگذاری و اجرای آن، در نظر گرفته می‌شود. موضوع حقوق خانواده، صرفاً جنبه‌ی حقوقی ندارد و به دلایل گوناگون با مسائل دینی، اخلاقی و اجتماعی آمیخته است. ماهیت خانواده به گونه‌ای است که تنظیم روابط میان اعضای آن بسیار بیشتر از قوانین حقوقی در گروهی آموزه‌های دینی و اخلاقی است (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۳۶-۱۳۱).

۳. مبانی نظری

۳-۱ عوامل تسریع‌کننده‌ی تاثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده

جهانی شدن موجب گردیده که دنیای کنونی، عصر انتقال و گذر نامیده شود. از پیامدهای عصر مزبور، تغییرات و تحولات گسترده در تمام شئون اجتماع و ارتقای سطح روابط فرهنگی و اجتماعی به دلیل کم‌رنگ شدن مرزهای طبیعی، جغرافیایی و سیاسی است. حقوق خانواده که با فرهنگ رابطه‌ای نزدیک دارد، از جریان‌های مدافع حقوق زنان تاثیر می‌پذیرد. مقررات بین‌المللی نیز که در حیطه‌ی حقوق خانواده و اغلب به زنان و کودکان توجه دارد، بر قوانین کشورها اثرگذار است. در این قسمت به عواملی که بر تحولات حقوق خانواده از منظر جهانی شدن تأکید دارد، پراخته می‌شود.

۳-۱-۱ وابستگی قوانین و مقررات خانواده با فرهنگ

فرهنگ به معنی ادب، تربیت، دانش، علم، معرفت، مجموعه‌ی آداب و رسوم، علوم و معارف و هنرهای یک قوم می‌باشد (معین، ۱۳۶۰: ۱۶۵۹).

یکی از تأثیرات مهم جهانی شدن، فروریزی مرزها و فضاها محدودی است که موجب برخورد فرهنگ‌ها با یکدیگر و با فرهنگ جهانی می‌شود. در اثر این برخورد، فرهنگ بومی و محلی ممکن است با فرهنگ‌های دیگر مستحیل شود،

یا موضعی سرسختانه نسبت به فرهنگ جهانی اتخاذ کند، ولی به نظر می‌رسد، گفت و گو و تبادل فرهنگی گریزناپذیر باشد (گل محمدی، ۱۳۸۱: ۱۰۴).

۳-۱-۱-۱ افزایش مطالبات مادی

از آن جا که در روند جهانی شدن، هژمونی با فرهنگ مادی و فردگرایی است، حقوق خانواده نیز تحت تاثیر فرهنگ مزبور قرار می‌گیرد و مطالبات مادی آن افزایش می‌یابد. در حالی که در خانواده انتظار می‌رود روابط اعضا بر اساس عاطفه و احساس باشد، افزایش مطالبات مادی، منجر به سرد شدن روابط عاطفی خواهد شد.

بحث مطالبه‌ی اجرت المثل ایام زوجیت را می‌توان از جمله تحولات حقوقی دانست که موجب تصویب قوانینی به تناسب این تحولات جهانی شده است: اجرت المثل در برابر اجرت المسمی است و به مزدی گفته می‌شود که در برابر انجام دادن کاری به عامل پرداخته می‌شود، در حالی که از آن نام برده نشده و معین نگردیده است (عاملی، ۱۴۲۸: ۳۴).

با توجه به این که زوجه در ایام زناشویی غالباً در منزل شوهر به کارهایی که شرعاً وظیفه‌اش نبوده، مانند نظافت منزل، شیردهی و نگهداری فرزندان و انجام امورات منزل اشتغال داشته، ولی در مقابل اجرتی دریافت نمی‌کرده، به مرور زمان و متأثر از تحولات فرهنگی ناشی از جهانی شدن، این سوال ایجاد گردیده که چرا زن در برابر این زحمات، اجرتی دریافت نکند! در حقیقت، امور خانوادگی با مطالبات مادی همراه شده است.

با توجه به چنین تحول فکری، تأسیس حقوقی اجرت المثل ایام زناشویی، مطرح شد. در جهت حفظ حقوق زوجه در حین طلاق و با شرایطی خاص، زوج مکلف به تادیه‌ی اجرت المثل ایام زناشویی شد. به موجب قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۱، پرداخت اجرت المثل منوط به تحقق دو شرط شد: ۱) ارائه‌ی دادخواست طلاق از ناحیه‌ی زوج. ۲) وقوع طلاق به دلیل تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار او.

مبنای فقهی مطالبه‌ی اجرت المثل ایام زناشویی، استناد به فرض عدم تبرع است؛ با این توضیح که هر گاه شخصی مال خود را به دیگری تسلیم نمود

یا دیگری را از منافع کار خویش بهره‌مند کرد، چنین چیزی بخشش محسوب نمی‌شود، بلکه از آن‌جا که فرض بر عدم تبرّع است^۱ (نجفی، ۱۴۱۲: ۳۳۸)، باید به قصد واقعی فرد مراجعه نمود. ماده‌ی ۳۳۶ قانون مدنی در مورد فرض عدم تبرّع، چنین مقرر می‌دارد: «هر گاه کسی بر حسب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده یا آن شخص عاداتاً مهبیای آن عمل باشد، عامل، مستحق عمل خود خواهد بود، مگر این که معلوم شود قصد تبرّع داشته است».

در جریان تحولات فرهنگی، این انتقاد نسبی به قانون به وجود آمد که چرا زن فقط در هنگام طلاق، حق گرفتن اجرت‌المثل را داشته باشد؟ با وجود شرط وقوع طلاق برای پرداخت اجرت‌المثل، کسی می‌توانست از این حق برخوردار شود که علقه‌ی زوجیت او گسسته شده باشد، در نتیجه، تبصره‌ای به ماده ۳۳۶ قانون مدنی (۱۳۸۵) به این شرح ملحق شد: «چنانچه زوجه، کارهایی را که شرعاً به عهده وی نبوده و عرفاً برای آن کار اجرت‌المثل باشد، به دستور زوج و با عدم قصد تبرّع انجام داده باشد و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت‌المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و به پرداخت آن حکم می‌نماید». این تبصره به زوجه امکان می‌دهد که در هر زمان (در دوران زوجیت یا پس از طلاق) اجرت‌المثل زحمات خود را مطالبه نماید، بدون این که شرایط مذکور در تبصره‌ی ۶ ماده‌ی واحده، او را محدود سازد.

به نظر می‌رسد، مطالبه‌ی اجرت‌المثل ایام زناشویی، هم فرصت و هم تهدیدی است که با جهانی شدن به وجود آمده است. از طرفی فرصت است؛ زیرا گامی در جهت احقاق حقوق زنان است، و تلاش‌ها و زحمات آن‌ها - که در دنیای حقوق قابل مبادله با پول است - نادیده گرفته نمی‌شود. خانمی که سال‌های با ارزش عمر خود را به امور تدبیر و مدیریت منزل اختصاص داده و از بسیاری از امور و فعالیت‌های دیگر بازمانده، با این که اجرت‌المثل، جبران آن رنج‌ها را نمی‌کند، ولی هیچ کس منکر این حقیقت نیست که انسان متعارف از داشتن پول احساس شادمانی می‌کند و این احساس تا اندازه‌ای می‌تواند او را تسکین

۱. فالوجه فیها احترام عمل المسلم؛ فإن تبرّع العامل بالعمل، فلا أجره له، و إن لم یتبرّع و كان ذلك الفعل له أجره عرفاً، فله أجره مثله.

دهد، (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۴۹-۴۸). از طرفی تهدید است؛ زیرا حقوق و فرهنگ، در تعامل دائم و مستقیم یکدیگرند. همان طور که فرهنگ از عوامل سازنده‌ی حقوق به‌شمار می‌آید، حقوق هم فرهنگ‌ساز است؛ پس همان‌گونه که فرهنگ مادی، مطالبات مادی حقوق را افزایش می‌دهد، افزایش مطالبات مادی در حقوق نیز موجب غلبه‌ی فرهنگ مادی و فردگرایانه می‌شود.

۳-۱-۱-۲ تغییر ساختار و کارکرد نهاد خانواده

یکی از پیامدهایی که جهانی شدن بر فرهنگ داشته، تغییر ساختار خانواده است. آگاهی زنان از حق و حقوق خود و تلاش به منظور کسب این حقوق، معلول جریانات مدرنیته، پیشرفت‌های تکنولوژیک و عصر ارتباطات است. زنان، در گذشته، اغلب خانه‌دار بوده و نقش نان‌آوری و کسب درآمد بیرون از منزل، بر عهده‌ی مردان بود، اما در طول سال‌های اخیر، میزان ورود زنان به بازار کار، رشد فزاینده‌ای داشته است. اشتغال زنان متأهل با این که از نظر فرهنگی و اجتماعی در خور اهمیت است و موجب استقلال و به دست آوردن درآمد و رفاه نسبی خانواده می‌گردد، در مقابل، بر مسائلی همچون تربیت فرزندان، تقسیم کار در خانواده و دوام زندگی زناشویی و ... تأثیرگذار است، و نهایتاً تغییر ساختار خانواده را به دنبال داشته است (سگالن، ۱۳۷۰: ۱۸۱).

به دنبال بروز تحولات و متأثر شدن فرهنگ‌های بومی از فرهنگ جهانی و تغییر ساختار خانواده، کارکردهای خانواده نیز دچار تحول شده است. در واقع با تغییر ارزش‌ها و به وجود آمدن نهادهای جایگزین (نهادهایی که متکفل انجام اموری شدند، که قبلاً فقط در انحصار خانواده بود)، خانواده، برخی از کارکردهای خود را از دست داده است.

در گذشته، خانواده واحد اصلی اقتصادی بود، اما اکنون، زندگی شغلی مردم، تقریباً به طور کامل در خارج از خانه صورت می‌گیرد. زنان در بازار کار در شرایطی نسبتاً برابر با مردان پذیرفته شده‌اند، و دولت از راه گسترش شیرخوارگاه‌ها و کودکانستان‌ها، از کودکان پرستاری می‌کند و با توسعه‌ی سرای سالمندان، از سالخوردگان نگهداری می‌نماید، در حالی که ادامه‌ی حیات کودکان و سالمندان، در روزگاری نه چندان دور، وابسته به وجود خانواده بود؛ بنابراین در راستای پیشرفت‌های تکنولوژیک و با دگرگونی ارزش‌ها،

کارکردهای خانواده در بخش‌های تولید مثل، حمایت و مراقبت، جامعه پذیری و کارکردهای اقتصادی، دچار تحول شده است (بستان، ۱۳۸۹: ۱۱۴-۱۱۳). به نظر می‌رسد با تقلیل کارکردهای خانواده و واگذاری آن‌ها به نهادهای جایگزین، از اهمیت خانواده کم می‌شود.

۳-۱-۲ ظهور جنبش‌های جهانی در حوزه‌ی زنان و خانواده

از جمله عوامل تسریع‌کننده‌ی تاثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده، توسعه‌ی ارتباطات بین‌المللی و انتقال فرهنگ‌ها است. برای نمونه می‌توان به تاثیرگذاری جریان‌های مدافع حقوق زنان، موسوم به فمینیسم اشاره کرد.

فمینیسم به دو معنای نزدیک به هم اطلاق می‌شود: در معنای نخست، این کلمه بیشتر ناظر به رویکردی نظری است که با مفروض گرفتن نقش جنسیت، در پیدایش جهانی متحد علیه حقوق زنان، ضمن محکومیت شدید ستم تاریخی و نهادینه شده علیه جنس مونث، بر لزوم دستیابی زنان به حقوق، فرصت‌ها و امکانات برابر با مردان در تمامی حوزه‌های حیات فردی و اجتماعی تأکید می‌کند. کاربرد دوم این کلمه در خصوص جنبش‌ها و گروه‌های اجتماعی است که به دنبال نهادینه کردن و تحقق عملی نظریه‌ی یاد شده در معنای نخست است، که در این معنا به جنبه‌های تاریخی و میدانی موضوع پرداخته می‌شود. به واسطه‌ی درهم تنیدگی‌ای که میان حوزه‌ی نظری و عرصه‌ی عملی زمینه‌ی مزبور وجود دارد، این دو معنا بسیار به هم نزدیک‌اند و گاهی با هم خلط می‌شوند (مشیرزاده، ۱۳۸۲: ۲۸۷).

جهانی شدن به‌عنوان یک فرایند چند بُعدی، با ایجاد شرایط یکسان برای گروه‌های مشابه اجتماعی در جوامع مختلف، موقعیت اجتماعی آن‌ها را به هم شبیه می‌سازد، و در نتیجه، مشکلات و تقاضاهای آن‌ها را تا حدی به هم نزدیک می‌کند. این می‌تواند به معنای شباهت نسبی در موقعیت عینی گروه‌ها از جمله زنان در جوامع مختلف باشد. از سوی دیگر، با وجود امکانات ارتباطاتی جدید، جنبش‌های اجتماعی مانند فمینیسم که داعیه‌ی گسترش ملی و منطقه‌ای دارند، امکان نفوذ در فرهنگ‌ها و افکار مختلف را می‌یابند و می‌توانند از امکانات ارتباطاتی فراگیر و سایر ابعاد فرایند جهانی شدن برای اثرگذاری بر ذهنیت و کنش‌های زنان در سراسر جهان، بهره‌برند؛ به بیان دیگر، امکان انتقال گفتمان

فمینیستی به جوامع مختلف با تشدید و تقویت فرایند جهانی شدن افزایش می‌یابد.

پیامد این مسئله، هم تهدید است و هم فرصت. چالش ناشی از پدیده‌ی مزبور، این است که فمینیسم به‌عنوان تولیدکننده و منتشرکننده‌ی متون و پیام‌های فرهنگی، می‌تواند با اتکا به قدرت ابزار انتقال پیام، متون و رسانه‌هایی را که در اختیار دارد، از راه‌های گوناگونی مانند تولیدات مکتوب (کتاب و مجله)، تولیدات بصری (فیلم، عکس و مانند آن‌ها)، تولیدات صوتی (برنامه‌های رادیویی) و وب سایت‌های اینترنتی و...، همچنین تأثیرات غیرمستقیم‌تر مانند انتشار اخباری از اقدامات فمینیست‌ها در رسانه‌های جهان و نفوذ در نهادها و سازمان‌های بین‌المللی و مانند آن، به افکار و ذهنیت زنان جهت دهد و عملاً به گفتمانی هژمونیک در نزد بخشی از زنان (زنان روشنفکر و تحصیل کرده) تبدیل شود.

چالش اصلی این است که هژمونی یافتن گفتمان فمینیستی غرب و الگوی فکری و مبارزاتی آن (جنبش زنان) شکل و جهت می‌یابد، و در نتیجه، از یک سو، ممکن است وضعیت موجود و تاریخی زنان (به عنوان مثال در جامعه‌ی ما) براساس تبیین‌های رایج فمینیسم توضیح داده شود، و از سوی دیگر، راه‌حل مشکلات آن‌ها در راه‌هایی که جنبش زنان در غرب هوادار آن بوده، جست‌وجو شود، و آن‌گاه در نهایت، پیامدهای بی‌ثبات‌سازی اجتماعی و سیاسی را به دنبال داشته باشد.

جهانی شدن فمینیسم در عین چالش‌هایی که می‌تواند برای جامعه ایجاد کند، فرصت‌هایی را نیز فراهم می‌نماید؛ گفتمان فمینیستی در عام‌ترین معنای آن، تلاش برای ارتقای موقعیت زنان در همه‌ی سطوح اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و فرهنگی است که در کشور ما نیز می‌تواند زمینه‌ساز ایجاد تغییراتی به نفع زنان در سطح جامعه باشد (مشیرزاده، ۱۳۸۷: ۶۹).

تلاش جریان‌های مدافع حقوق زن، امروزه با توجه به ظرفیت‌های نظام حقوقی اسلام و با استدلال‌های فقهی، دنبال شده و موجب اصلاح و بازنگری در بسیاری از قوانین خصوصاً در حوزه‌ی خانواده شده است؛ برای مثال، اختیار مرد در

طلاق^۱، و آزادی‌اش در ازدواج مجدد، محدود شده است^۲؛ همچنین، ولایت پدر و جدّ پدری در تزویج صغار، مقید گردیده است.^۳ احیای حقوق مالی زنان و در مواردی ایجاد حقوق مالی جدید برای زنان، اصلاح سیستم پرداخت مهریه به

۱. طبق ماده‌ی ۱۱۳۳ قانون مدنی، طلاق از لحاظ شکلی به این صورت محدود شده که مرد نمی‌تواند راساً اقدام به طلاق دادن همسر خود نماید، بلکه باید به دادگاه رجوع کند.
 ۲. کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس با اضافه کردن شروطی به ماده‌ی ۲۳ لایحه‌ی حمایت از خانواده، آن را به تصویب این کمیسیون رسانید و برای سایر مراحل قانونی آماده کرد. بر اساس این ماده، مردان برای ازدواج مجدد باید شرایط لازم از نظر این ماده را داشته باشند. متن ماده‌ی ۲۳ که به تصویب کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی رسیده، از این قرار است: «ماده‌ی ۲۳: زوج در موارد زیر می‌تواند همسر دوم اختیار کند:

۱. رضایت همسر اول؛
 ۲. عدم قدرت همسر اول به ایفای وظایف زناشویی؛
 ۳. عدم تمکین زن از شوهر؛
 ۴. ابتلای زن به جنون یا امراض صعب‌العلاج به نحوی که دوام زناشویی برای مرد مخاطره‌آمیز باشد؛
 ۵. محکومیت قطعی زن به مجازات پنج سال حبس یا بیش‌تر یا به جزای نقدی که بر اثر عجز از پرداخت، منجر به پنج سال بازداشت شود یا به حبس و جزای نقدی که مجموعاً منتهی به پنج سال یا بیش‌تر بازداشت شود، و حکم مجازات در حال اجراء باشد؛
 ۶. ابتلای زن به هرگونه اعتیاد مضر که به تشخیص دادگاه به اساس زندگی خانوادگی خلل وارد، و ادامه‌ی زندگی زناشویی را غیرممکن کند؛
 ۷. سوءرفتار یا سوء معاشرت زن به حدی که ادامه‌ی زندگی را برای مرد غیرقابل تحمل کند؛
 ۸. ترک زندگی خانوادگی از طرف زن؛
 ۹. عقیم بودن زن؛
 ۱۰. غایب شدن زن با رعایت مقررات ماده‌ی (۱۰۲۹) قانون مدنی.
- تبصره: متقاضی باید دادخواست خود را به‌طرفیت همسر اول با ذکر علل و دلایل آن تهیه و به دادگاه تسلیم کند»

۳. ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی بیان می‌دارد: «نکاح قبل از بلوغ ممنوع است». تبصره: عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه‌ی ولی صحیح است به شرط رعایت مصلحت مولی علیه». مقصود از ولی در تبصره‌ی مورد بحث، ولی قهری یعنی پدر و جدّ پدری است. با وجود اطلاق، ادله‌ی منقول ثبوت ولایت بر نکاح، از نظر فقها اعمال چنین ولایتی مشروط به مراعات مصلحت است، و مصلحت مفهومی است دو وجهی که هم جلب منفعت و هم دفع مفسده و مضرت را در برمی‌گیرد؛ یعنی هم دارای وجه ایجابی و هم واجد وجه سلبی می‌باشد (الشاطبی، الموافقات: ۱۰).

نرخ روز^۱، متعهد شدن مرد به انتقال تا نصف دارایی از طریق شرط ضمن عقد^۲، لزوم پرداخت اجرت المثل و پرداخت اجباری مبلغی تحت عنوان بخشش، به زنان مطلقه^۳ را می‌توان به نحوی حاصل تلاش جریان‌های مدافع حقوق زنان دانست (هدایت نیا، ۱۳۸۸: ۲۸).

۱. در تاریخ هشتم مرداد ماه ۱۳۷۶ ماده واحده‌ای مشتمل بر دو تبصره به ماده ۱۰۸۲ ق.م. الحاق گردید. به موجب این ماده «به مجرد عقد، زن مالک مهر می‌شود و می‌تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید» و به موجب تبصره‌ی یک ماده واحده‌ای که به این ماده الحاق گردیده، «چنانچه مهریه وجه رایج باشد، متناسب با تغییر شاخص قیمت سالانه، زمان تادیه نسبت به سال اجرای عقد که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و پرداخت خواهد شد.»

۲. در ماده‌ی ۱۱۱۹ قانون مدنی، بیان شده است: «طرفین عقد می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد، در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند؛ مثل این که شرط شود هرگاه شوهر زن دیگر بگیرد یا در مدت معینی غایب شود، یا ترک انفاق نماید یا علیه حیات زن سوء قصد کند یا سوء رفتاری نماید که زندگی آنها با یکدیگر غیر قابل تحمل شود، زن و کیل و وکیل در توکیل باشد که پس از اثبات تحقق شرط در محکمه‌ی نهایی، خود را مطلقه سازد.» از سال ۱۳۶۰ به بعد، در سند ازدواج که از طرف اداره‌ی ثبت اسناد چاپ می‌شود، شروطی به عنوان «شرط ضمن‌العقد» پیش‌بینی شده است، یکی از شروطی که در قباله‌های ازدواج مندرج است، به قرار زیر است:

*ضمن عقد ازدواج، زوج شرط نموده که هرگاه طلاق به درخواست زوجه نباشد و طبق تشخیص دادگاه، تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسر داری یا سوء اخلاق و رفتار او نباشد، زوج موظف است تا نصف دارایی موجود را که در ایام زناشویی با او به دست آورده یا معادل آن را طبق نظر دادگاه، بلاعوض به زوجه منتقل نماید.

۳. نحله و اجرت المثل ایام زناشویی، دو تأسیس حقوقی است که قانون اصلاح مقررات طلاق برای اولین بار در حقوق ایران ابداع نموده و در جهت حفظ حقوق زوجه در هنگام طلاق و با شرایطی خاص، زوج را مکلف به تأدیه‌ی آن در حق زوجه نموده است.

ماده‌ی ۳۳۶ ق.م. در مورد فرض عدم تبرع، چنین مقرر می‌دارد: «هرگاه کسی بر حسب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده یا آن شخص عادتاً مهبی آن عمل باشد، عامل، مستحق عمل خود خواهد بود مگر این که معلوم شود قصد تبرع داشته است.» تبصره‌ی الحاقی به این ماده که در سال ۱۳۸۵ به تصویب رسید، به شرح زیر است: تبصره: «چنانچه زوجه کارهایی را که شرعاً به عهده وی نبوده و عرفاً برای آن کار اجرت المثل باشد، به دستور زوج و با عدم قصد تبرع انجام داده باشد و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و به پرداخت آن حکم می‌نماید.»

در مواردی هم قانون تغییر نکرده، ولی با توجه به نگرش جدید، تفسیر و برداشت از همان قانون متفاوت شده است؛ به عنوان نمونه، ماده‌ی ۱۱۰۵ قانون مدنی بیان می‌دارد: «در روابط زوجین، ریاست خانواده از خصایص شوهر است.» پیش از این ریاست مرد، تعبیر به قیمومت و ولایت بر اعضای خانواده از جمله زن می‌شد، در حالی که امروزه، ریاست مرد بر خانواده به سرپرستی او معنا می‌شود (مقدادی، ۱۳۸۱: ۳۵).

۳-۱-۳ ظهور مقررات و سازمان‌های فراملی در حوزه‌ی زنان و خانواده

مقررات و سازمان‌های بین‌المللی برای حمایت از حقوق زنان و کودکان به عنوان اقشار نیازمند حمایت در خانواده، همواره وجود داشته است. فعالیت این نهادها بر حقوق داخلی کشورها تاثیرگذار بوده و در واقع از عوامل متحول‌کننده‌ی حقوق خانواده است. کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان، متأثر از دیدگاه‌های فمینیستی، متشکل از یک مقدمه و سی ماده، در ۱۸ دسامبر ۱۹۷۹ در راستای دفاع از حقوق زنان به تصویب سازمان ملل متحد رسید.

پیام مثبت و فرصت‌های کنوانسیون (که از سوی موافقان الحاق به کنوانسیون مطرح می‌شود)، پیوستن به قافله‌ی جهانی، رهایی از فشارهای بین‌المللی، امکان فعالیت در عرصه‌های بین‌الملل و تبدیل شدن معاهده به عرف بین‌المللی (قاعده‌ی آمره) است. در مقابل تهدیدهای کنوانسیون، دلایل مخالفین الحاق عبارت‌اند از: مخالفت با مصالح زنان و خانواده، تقابل با دیدگاه اسلامی، عدم مانعیت الحاق از فشارهای بین‌المللی، حاکمیت ادبیات تشابه‌محور، بعید بودن آمره شدن کنوانسیون و عرف بین‌المللی و ناکارآمدی حق تحفظ (دفتر مطالعات و تحقیقات زنان، ۱۳۸۲: ۳۷۳-۳۶۷).

الحاق یک کشور به یک کنوانسیون، منجر به نظارت کنوانسیون مزبور و کمیته‌ی اجرایی آن بر کشور مزبور می‌شود، و در واقع، اهرم فشاری برای تطبیق حقوق داخلی کشور با آن کنوانسیون خواهد بود؛ بنابراین بهتر است قبل از پیوستن به هر معاهده‌ای، این مسائل مورد توجه مسئولین نظام قرار گیرد. صرف نظر از الحاق یا عدم الحاق به این کنوانسیون، به نظر می‌رسد تصویب کنوانسیون‌ها و اسناد بین‌المللی^۱ بر ادبیات حقوقی همه‌ی کشورها، آثار مستقیم

۱. بسیاری از قواعد مندرج در این کنوانسیون، در سایر اسناد حقوق بشری از جمله میثاق

(موسی زاده، ۱۳۸۲: ۱۳۰) یا غیر مستقیم^۱ بر جای می‌گذارد.

در زمینه‌ی حقوق کودک نیز این حالت وجود دارد. در واقع، کودک به عنوان عضوی از خانواده و به علت آسیب‌پذیری، مورد حمایت مقررات بین‌المللی است، و این امر گاهی به تحولات حقوق خانواده در زمینه‌ی حقوق کودک منجر می‌شود.

در سال (۱۹۵۹م)، اعلامیه‌ی حقوق کودک به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید که در واقع، اساس و بنیان کنوانسیون حقوق کودک را پی‌ریزی کرد؛ همچنین، قرارداد بین‌المللی رفع هر نوع تبعیض نژادی (۱۹۶۵م)، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶م) و کنوانسیون حداقل سن اشتغال (۱۹۷۳م)، مباحثی در ارتباط با حقوق کودکان، بیان داشته است. دو پروتکل اختیاری بر کنوانسیون حقوق کودک در سال (۲۰۰۰م) تصویب شده است: (۱) پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودکان در مورد شرکت دادن آن‌ها در جنگ (۲) پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در مورد فروش، فاحشگی و پورنوگرافی.

جمهوری اسلامی ایران، کنوانسیون حقوق کودک را در ۵ سپتامبر ۱۹۹۰ امضا و در اگوست ۱۹۹۴ (اسفند ماه ۱۳۷۲) با حق شرط، تصویب کرده است (مهرپور، ۱۳۷۷: ۱۴۸).

بعد از تصویب کنوانسیون، در ایران نیز قوانینی تدوین یافت که گامی مهم و مؤثر در جهت حمایت از حقوق کودک، محسوب می‌شود؛ مواردی مثل پیش‌بینی آیین دادرسی خاص ویژه‌ی اطفال بزه‌کار زیر ۱۸ سال در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۷۸، تجدید نظر در قانون مدنی در مورد سن نکاح، مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۸۱ (اصلاحیه‌ی ماده‌ی

حقوق مدنی و سیاسی درج و مورد تأکید قرار گرفته است.

۱. همان‌طور که در قسمت‌های قبل اشاره شد، گسترش و تنوع رسانه‌ها از پیامدهای جهانی‌شدن است که منجر به ارتباط مردم در نقاط مختلف دنیا شده و یکسان‌سازی را به همراه داشته است؛ بنابراین، تغییر حقوقی در برخی کشورها، بر مطالبات مردم سایر کشورها نیز اثر می‌گذارد.

۱۰۴۱ ق.م)،^۱ تجدید نظر در ماده‌ی ۱۱۶۹ ق.م در مورد حضانت اطفال، مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۸۲؛^۲ همچنین تصویب «قانون حمایت کودکان و نوجوانان» در ۲۹/۵/۱۳۸۱ که از نه ماده تشکیل شده است.^۳ بیشتر مواد کنوانسیون حقوق کودک، در این قانون بیان شده و این بیانگر توجه قانون‌گذار نسبت به تطبیق و تدوین قوانین داخلی بر مبنای اسناد بین‌المللی است.

۲-۳ عوامل تعدیل‌کننده‌ی تاثیر جهانی شدن بر حقوق خانواده

۱-۲-۳ ماهیت قوانین خانواده

قوانین خانواده، به قواعد اخلاقی و مذهبی، وابستگی زیادی دارد، به طوری که می‌توان گفت، قوانین خانواده به وسیله‌ی اخلاق و مذهب انشا می‌شود و دولت فقط برای آن ضمانت اجرا تعیین می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱۶).

حقوق خانواده، ماهیت دوگانه‌ی عبادی - معاملی دارد و حتی جنبه‌ی عبادی آن غالب است؛ گویی این قسمت از حقوق، ارزش و قداستی دارد که سایر

۱. ماده‌ی (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.

۲. ماده‌ی ۱۱۶۹ - برای حضانت و نگهداری طفلی که ابوین او جدا از یکدیگر زندگی می‌کنند، مادر تا سن هفت سالگی اولویت دارد و پس از آن با پدر است.

تبصره - بعد از هفت سالگی، در صورت حدوث اختلاف، حضانت طفل با رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه می‌باشد.

۳. طبق ماده‌ی یک آن، اشخاص کمتر از ۱۸ سال شمسی تمام، از حمایت‌های قانونی این قانون بهره‌مند می‌شوند. در این قانون، هر گونه اذیت و آزار کودکان و نوجوانان که سلامت جسم یا روان آنان را به مخاطره بیندازد، ممنوع شده است. بر اساس ماده‌ی ۳ این قانون، هر گونه خرید و فروش و بهره‌کشی و به کارگیری کودکان به منظور ارتکاب اعمال ← → خلاف، از قبیل قاچاق، ممنوع، و مرتکب علاوه بر جبران خسارت، به مجازات مقرر محکوم خواهد شد. ماده‌ی ۴ این قانون مقرر می‌دارد: هر گونه صدمه و اذیت و آزار و شکنجه‌ی جسمی و روحی کودکان و نادیده گرفتن عمدی سلامت و بهداشت روانی و جسمی و ممانعت از تحصیل آنان، ممنوع است؛ در ضمن، کودک آزاری از جمله جرائم عمومی محسوب می‌شود و نیاز به شاکه خصوصی ندارد (ماده ۵ قانون) و اشخاص و مؤسسات و مراکزی هم که به نحوی مسئولیت نگاهداری و سرپرستی کودکان را بر عهده دارند، مکلفند به محض مشاهده‌ی کودک آزاری، به مقامات صالح قضایی، جهت پیگرد، اطلاع بدهند.

بخش‌های حقوق، فاقد آن است؛ بنابراین، اجرای قواعد عمومی قراردادها در حقوق خانواده، پذیرفته نمی‌شود (هدایت‌نیا، ۱۳۸۸: ۳۶)؛ به عنوان مثال، در فقه و قانون مدنی، عقد نکاح از عقود لازم است که بعد از انعقاد، فسخ یا اقاله‌ی آن جایز نیست.

عقود از حیث قابلیت فسخ، دو دسته‌اند: جایز و لازم؛ عقد جایز، عقدی است که بعد از انعقاد، طرفین می‌توانند آن را منحل کنند و از ادامه‌ی حیات حقوقی آن جلوگیری نمایند. در مقابل، عقد لازم با اراده‌ی یکی از طرفین عقد، قابل انحلال نیست، و اگر طرفین با توافق بخواهند آن را فسخ نمایند، مانعی ندارد؛ اصطلاحاً این عمل حقوقی، اقاله نامیده می‌شود (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۰: ۲۸۱).

در مورد عقود لازم، این امکان وجود دارد که در هنگام انعقاد، با قابلیت انحلال منعقد شوند که در این صورت به آن عقد خیار می‌گویند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۷: ۶۳۸). عقد نکاح با این که یک عقد لازم است، نمی‌توان شرط خیار کرد و اگر شرط خیار شود، نکاح و شرط هر دو باطل‌اند (نجفی، ۱۴۱۲: ۱۰۴). در فقه امامیه، این نظر، رای مشهور دانسته شده است (نجفی، ۱۴۱۲: ۳۳۰)؛ زیرا نکاح، ملحق به عبادات است. در نکاح، شائبه‌ی تعبّد وجود دارد و از عقود معاوضی نیست که صرفاً جنبه‌ی معاملی داشته باشد (عبادی - معاملی است و وجه عبادی آن برتری دارد)؛ بنابراین اگر در نکاح شرط خیار شود، شرط و عقد باطل است، زیرا نکاح از وضع خودش که عبادی بودن است، خارج می‌شود (نجفی، ۱۴۱۲: ۱۴۹).

مورد دیگر، مسئله‌ی عِدّه است و آن مدت زمانی است که زن پس از جدایی یا مرگ شوهرش باید از ازدواج خودداری کند. این مدت با توجه به نوع پایان ازدواج (مرگ همسر یا طلاق یا فسخ نکاح)، نوع ازدواج (دائم یا موقت) و شرایط باروری زن یا بارداری او، متغیر است. اگرچه برخی از حکمت‌های^۱ - عِدّه

۱. فقها در مواجهه با مسئله‌ی ملاکات و علل احکام شرعی، میان علت و حکمت، تفاوت قائل می‌شوند؛ «علت»، چیزی است که حکم دائر مدار آن است، ولی حکمت چنین نیست؛ همچنین، علل شرعی، معرفّات هستند نه علت‌های واقعی. «ملاک» یا مناط، چیزی اعم از علت و حکمت است گرچه به معنای علت، بیشتر استعمال می‌شود. در غیر عبادیات، اگر علت حکم احراز شود، می‌تواند منشأ حکم شرعی در موضوعات دیگر باشد و احراز علت یا به واسطه‌ی

- جلوگیری از اختلاط نسل (اطمینان از پاکی رحم) (صدوق / ابن باویه، ۱۳۸۵، ۵۰۸) و احترام به رابطه‌ی زناشویی سابق در خصوص فوت شوهر (صدوق / ابن باویه، ۱۳۸۵: ۲۴۲)، امکان تفکر و بازگشت به زندگی زناشویی (امامی، صفائی، ۱۳۷۶: ۱۰۷-۱۰۶) تبیین شده، ولی به نظر می‌رسد، علت اصلی آن، تعبد است (شاطبی: ۳۰۸ - ۳۰۷).

در واقع، حکمت تشریح عده این است که اطمینان از پاکی رحم حاصل شود و امکان رجوع مرد به زن در طلاق رجعی فراهم گردد؛ با توجه به نص قرآنی این امر، مسلم و قطعی است (آیه‌ی ۲۲۸ سوره‌ی بقره).^۱

در مورد سایر مسائل عده، در خصوص طولانی‌تر بودن عده‌ی وفات نسبت به عده‌ی طلاق، تفاوت در مدت عده‌ی طلاق نکاح دائم و عده در نکاح موقت، لزوم نگهداری عده‌ی وفات بر زنان یائسه و غیر مدخوله، و...، تعبدی است.

در حقوق اسلامی، انطباق قوانین خانواده با دین به قدری است که حتی مستشرقان نیز به آن پی برده، و آن را عامل ثبات حقوق خانواده دانسته‌اند، گرچه همه‌ی احکام و قوانین در حقوق اسلام مبتنی بر وحی الهی است، اما در زمینه‌ی حقوق خانواده، خصوصاً در اموری مانند ازدواج، طلاق و ارث، قرآن بیان صریح دارد و قوانین در این حیطة، به‌طور کامل منطبق بر شریعت است، و مسلمانان، این مسائل را مرتبط‌ترین امور با دین می‌دانند و در این موارد با دقت از دین تبعیت می‌کنند؛ بنابراین، اصلاح و تغییر در این قرقگاه مقدس، به

وجود علت در متن دلیل است (منصوص العلة) یا قطع به ملاک از طریق عقل (تنقیح مناط قطعی) یا با الغای خصوصیت، ولی در امور تعبدی، عقل قادر به کشف ملاک‌ها نمی‌باشد (حکیم، ۱۹۷۹: ۲۲۰ و ۳۱۱).

۱. وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ وَبِعَوْلَتِهِنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ. و زنان طلاق داده شده باید مدت سه پاکی انتظار کشند و اگر به خدا و روز بازپسین ایمان دارند، برای آنان روا نیست که آنچه را خداوند در رحم آنان آفریده، پوشیده دارند و شوهران‌شان اگر سر آشتی دارند، به بازآوردن آنان در این [مدت] سزاوارترند و مانند همان [وظایفی] که بر عهده‌ی زنان است، به‌طور شایسته به نفع آنان [بر عهده‌ی مردان] است و مردان بر آنان، درجه برتری دارند و خداوند توانا و حکیم است.

کندی صورت می‌گیرد (اندرسون، ۱۳۷۶: ۴۸).

به نظر می‌رسد، ماهیت خاص قوانین در حقوق خانواده که دارای جنبه‌ی عبادی-معاملی است، آن را از سایر زمینه‌های حقوق جدا می‌سازد، و به همین علت، تحولات ناشی از جهانی‌شدن در آن به سرعت سایر قسمت‌ها صورت نمی‌گیرد. در واقع، نشأت گرفتن این قوانین از دین و وابستگی عمیق آن با آموزه‌های دینی، از عوامل تعدیل‌کننده‌ی تحولات است. در قلمرو خانواده، دین اسلام، دستورات را به گونه‌ای دقیق بیان کرده و منطقه‌الفراغی وجود ندارد تا قانون‌گذاری بدیع، صورت گیرد (هدایت نیا، ۱۳۸۸: ۳۶).

۳-۲-۲ رابطه‌ی نزدیک حقوق خانواده با رسوم و سنت‌های اجتماعی

آداب و رسوم، شیوه‌های زندگی، عادات و رسوم خاص یک ملت، یک کشور و یا یک جماعت است. رعایت آداب و رسوم دارای ابعاد الزام و رضای عمومی شرکت‌کنندگان در حیات اجتماعی نیز هست. از دیدگاه جامعه‌شناسی، آداب و رسوم رایج را می‌توان چنین تعریف کرد:

۱) مدل‌های اساسی و مهم رفتار که افراد به اجبار در یک محیط اجتماعی می‌پذیرند؛

۲) مجموعه رفتارهایی که به صورت عادت در آمده و افراد متعلق به یک طبقه به انجام می‌رسانند و جامعه نیز در نظام ارزش‌هایش، برای آن، معنایی نهان قایل است. تخطی در رعایت آداب و رسوم رایج، تقبیح افکار عمومی و در مواردی تعقیب قانونی افراد را به دنبال دارد (بیرو، ۱۳۷۰: ۲۳۳).

آداب و رسوم، شیوه‌های مرسوم و میثاق‌های متداولی است که به وسیله‌ی آن‌ها، فعالیت‌های روزمره‌مان را انجام می‌دهیم؛ در واقع آداب و رسوم در زندگی ما دائماً در حال تکرار است (Vander Zanden, 1983: 33).

بنا به عقیده‌ی جامعه‌شناسان، آداب و رسوم اجتماعی، عبارت از آداب و رسوم معمولی است که خود به خود در یک جامعه برای مواجهه با مسائل زندگی اجرا می‌گردد. این آداب و رسوم، مقررات و روش‌های معمولی است که از نسل‌های گذشته به نسل‌های آینده انتقال یافته و برحسب ضروریات، آداب تازه‌ای به آن اضافه می‌گردد. آداب اجتماعی شامل کلیه‌ی رسوم متداول

زندگی، اعم از جزئی ترین و مهم ترین رسم‌هاست که بسیار متعدد است. آداب و رسوم خوب، آن‌هایی هستند که با موقعیت (زمانی و مکانی)، به خوبی سازگار می‌شوند و آداب و رسوم بد، آن‌هایی هستند که با موقعیت، سازگار نمی‌شوند (Broom, 1990 : 51).

سنت‌ها آن دسته از آداب و رسومی هستند که رعایت آن‌ها برای رفاه و سعادت جامعه، ضروری است و تخلف از آن‌ها حیات جامعه را به خطر می‌اندازد. امروزه، در برخی از جوامع، گونه‌هایی از سنن و رسوم به صورت قوانین و مقررات در آمده است (کینگ، ۱۳۵۵ : ۵۶). در تعریف عرف می‌توان گفت، عرف بر باورهای اخلاقی استوار است، و اغلب با قوانین یا آموزه‌های دینی آمیخته می‌شوند. عرفیات به عنوان الگوهای عمل فرهنگی و اخلاقی که کارشان دوام بخشیدن به گروه انسانی است، تعریف شده‌اند؛ بنابراین، عرفیات، معیارهای سنتی و تجویزی‌ای هستند که گروه اجتماعی را تحت کنترل در می‌آورد و رفتار فرد را حفظ می‌کند (آبراکرامبی، ۱۳۶۷ : ۲۴۷).

در فقه شیعه نیز نظر به این که بسیاری از موارد عرفی برخاسته از فطرت و وجدان انسان‌هاست، و بر اساس تشخیص ضرورت‌ها و نیازهای اجتماعی به تدریج در میان مردم رایج و ساری شده، و احکام شرعی هم برای تأمین مصالح و منافع جوامع انسانی وضع گردیده، شارع با چنان مواردی مخالفت ننموده، زیرا مخالفت با چنین موارد عرفی، نقض غرض خواهد بود؛ بنابراین در امور غیرعبادی، عرف یا مسلک عقلایی، مورد تأیید قرار گرفته است (مغنیه، ۱۹۹۵ : ۲۲۲).

مردم، نگرش ناخوشایندی نسبت به نقض کنندگان عرف جامعه دارند. عرفیات به عنوان یک عامل اساسی برای سعادت و حفظ جامعه، محسوب می‌شوند. معمولاً مردم مفاهیم اخلاقی را به عرفیات نسبت می‌دهند و افرادی که آن‌ها را نقض می‌کنند، عنوان گناهکار محسوب می‌شوند. آداب و رسوم و عرفیات، این ویژگی یکسان را دارند که معمولاً به وسیله‌ی عمل افراد در یک شیوه‌ی جمعی و خود جوش، به اجرا در می‌آیند (Vander Zanden, 1983: 33).

آنچه قانون را از عرف جدا می‌کند، مقامی است که واضع آن می‌باشد. این امر، نتیجه‌ی تقسیم کاری است که در جوامع نخستین وجود نداشت. امروزه، واضع قانون، نمایندگان مردم یا به اصطلاح نظام پارلمانی است، در حالی که

عرف چون مقدم بر حقوق است، منبع قوانین به حساب می‌آید. قوانین نیز مانند سایر مظاهر زندگی اجتماعی، در بدو امر، با دیگر پدیدارهای جامعه، مخصوصاً با آداب مذهبی و عرف و رسوم، آمیخته است و حتی در بعضی کشورها مانند چین، تمایزی بین قوانین و عرف و معتقدات عمومی، وجود ندارد (لوی برول، ۱۳۷۱: ۸۷-۴۷).

گاهی قوانین و مقررات چنان مورد اقبال و توجه مردم قرار می‌گیرد که به صورت سنت و عادت اجتماع درمی‌آید. در این حالت، تغییر قانون و تحولات حقوق به سختی صورت می‌گیرد.

حقوق خصوصی دارای چنین ویژگی است و به طور خاص، حقوق خانواده ارتباط عمیقی با عرف، عادات و سنن دارد، به گونه‌ای که قانون‌گذاری در جهت تغییر و اصلاح قوانین و مقررات، در صورتی که با عرف و عادات مردم در تعارض باشد، مورد قبول واقع نمی‌شود و مردم به راه خود می‌روند و برای تنظیم روابط خود به قانون و دادگاه، متوسل نمی‌شوند (کاتوزیان، ۱۳۷۸).

در این خصوص، می‌توان به مسئله‌ی ثبت نکاح اشاره کرد. در طول سالیان متمادی، متداول بوده که برای ازدواج، به اجرای صیغه‌ی عقد دائم در نزد روحانی محل اکتفاء می‌کردند. به جهت اهمیت نکاح و آثار آن، ثبت نکاح ضروری دانسته شد. بر اساس ماده‌ی یک قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰/۵/۲۳، هر مردی که در غیر دفاتر رسمی ازدواج و طلاق، مبادرت به ازدواج و طلاق و رجوع می‌نمود، به یک تا شش ماه حبس تأدیبی، محکوم می‌شد، مهم‌تر این که همین مجازات برای عاقدی که بدون داشتن دفاتر رسمی به اجرای صیغه‌ی ازدواج یا طلاق یا رجوع اقدام می‌نمود، نیز مقرر بود. چنین مجازات نسبتاً سنگینی هم مانع وقوع ازدواج‌های غیر ثبتی نگردید. هرچند که بعد از انقلاب، شورای نگهبان، در نظریه‌ای، مجازات شوهر و عاقد را در مورد نکاح و طلاق و رجوع ثبت نشده، غیر شرعی اعلام کرد،^۱ لیکن ضروریات و مصالح اجتماعی ایجاب نمود که قانون‌گذار به فکر احیای مجازات مرد در چنین مواردی بیفتد. به همین علت، ماده‌ی ۵۴۶ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۵)، مقرر می‌دارد: «به منظور حفظ کیان خانواده، ثبت واقعه‌ی ازدواج دائم،

۱. نظریه‌ی شماره ۱۴۸۸ - ۹/۵/۱۳۶۳.

طلاق و رجوع، طبق مقررات الزامی است، و چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج دائم، طلاق و رجوع نماید، به مجازات تعزیری تا یک سال محکوم می‌گردد».

ماده‌ی یک قانون ازدواج و ماده‌ی ۵۴۶ قانون مجازات اسلامی، مانع ازدواج‌های غیر ثبتی نگردید و تعداد قابل توجهی از مردم همچنان ازدواج غیر رسمی را بر ازدواج ثبتی ترجیح می‌دادند، به خصوص که ثبت ازدواج، دارای تشریفات خاص و هزینه‌ای در دفاتر رسمی بود. گذشت زمان و ضرورت‌هایی، این مزدوجان را مجبور کرد که به فکر ثبت ازدواج‌های غیر رسمی خود بیفتند. بعد از ازدواج، زوجین، صاحب اولاد می‌شوند و لازم است نام فرزند در اسناد سجلی آن‌ها قید شود، یا ممکن است زوج بازنشسته شود و زوجه برای بهره‌مند شدن از مزایای بازنشستگی، نیاز به اثبات رابطه‌ی زوجیت داشته باشد، و یا زوجه بخواهد به خارج از کشور سفر کند و اداره‌ی گذرنامه، رضایت مکتوب شوهر را مطالبه نماید، که همه‌ی این‌ها، نیازمند سندی است که دلالت بر رابطه‌ی زوجیت طرفین داشته و مراتب در اسناد سجلی آن‌ها نیز قید شده باشد (عبادپور، ۱۳۸۲: ۲۲-۱۹).

به نظر می‌رسد، آنچه موجب شده که امروزه ثبت نکاح امری مسلم و اجتناب ناپذیر قلمداد شود، صرفاً قانون‌گذاری نبوده؛ زیرا چنان‌که اشاره شد، حتی بعد از الزام قانون‌گذار، باز هم ازدواج‌های زیادی بدون ثبت رسمی واقع می‌شد. به تدریج، وقتی ضرورت ثبت نکاح برای اثبات آن و استفاده از آثار آن احساس شد، مردم، رو به ثبت نکاح آوردند؛ زیرا آن‌ها به راحتی عادات قدیمی خود را ترک نمی‌کنند.

ایجاد تغییرات در حقوق خانواده، می‌باید بدین گونه باشد که ابتدا زمینه‌ی ایجاد عادات جدید، مهیا گردد؛ سپس، حقوق را به دنبال خود بکشاند (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۵۲).

در واقع اگر وضع ضمانت اجرا و قانون‌گذاری را مافوق عموم مردم جامعه بدانیم، تحول از بالا به پایین (به این صورت که برای تغییر عادات رایج مردم قانون‌گذاری شود) برای مردم مطلوب نبوده و حتی ممکن است پایدار نیز نباشد. در حالی که تغییر و تحول از پایین به بالا (به این صورت که در میان خود

مردم ضرورتی احساس شود و قانون گذاری در جهت مطالبه عمومی صورت گیرد.) مورد اقبال قرار می گیرد و پایدار خواهد بود.

۳-۳ راهکارهای مَصون ماندن حقوق خانواده از تهدیدها در روند جهانی شدن

۳-۳-۱ تبیین ظرفیت فقه پویا در پاسخ گویی به تمامی مسائل حقوق خانواده در کشورهای اسلامی، ارتباط حقوق با فقه اسلام، قدمتی طولانی دارد. امروزه بسیاری از مسایل طرح شده در فقه که از عرف و عادات و عقل و اندیشه الهام می گیرند، می تواند نهال حقوق جدید را بارور نمایند، و در غنی ساختن حقوق جدید، سهمی به سزا داشته باشند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۶).

فقه، یکی از مهم ترین ابزارهای «تولید پاسخ» متفکران جهان اسلام است. پاسخ هایی که در وضعیت حال جهان اسلام در جهت تکلیف شناسی و شناخت واکنش در باب جهانی شدن، بسیار تعیین کننده است؛ بنابراین، بررسی واکنش فقها در جریان جهانی شدن، نظرات، فتاوا و احکام جدید در مواجهه با مسائل نوظهور، بسیار راهگشاست (برزگر، ۱۳۸۳: ۳۰-۲۹). استاد شهید مرتضی مطهری در این باره می گوید: در وضع حاضر، و بعد از این پیشرفت و تکامل که در فقه ما مانند سایر علوم دنیا پیدا شده، و معلول مساعی علما و فقهای گذشته بوده، یا باید علما و فقهای این زمان نیز جلوی رشد و تکامل فقه را بگیرند و مانع ترقی آن شوند، و یا باید رشته های تخصصی در فقه به وجود بیاورند و مردم هم در تقلید، تبعیض کنند، همان طوری که در رجوع به طیب، تبعیض می کنند (مطهری، ۱۳۸۲: ۲۱۹).

امروزه برای حل مسائل نوظهور، اصطلاح فقه شناور به کار می رود که در واقع اشاره به کارکردهای اساسی اجتهاد دارد، و به معنای شکستن تجمّد و تصلّب، کشف زوایای نامکشوف دین و بسط معارف آن، بالندگی و گسترش دین، به موازات توسعه معارف و مسائل بشر است (صادقی رشاد، ۱۳۸۱: ۴۶-۴۴).

تخصصی شدن که امروزه موجب جزئی شدن و ایجاد شاخه های جدید در سایر علوم گردیده، زمینه مناسبی برای فقه ایجاد نموده که همپای سایر رشته ها حرکت نماید.

شکل گرفتن فقه پزشکی، فقه بانوان و...، مصادیقی از جزئی و تخصصی شدن

فقه است. شرایط کنونی می‌طلبد تا در زمینه‌های نوظهور دیگر، فقه، فعالانه پاسخ‌گو باشد؛ زیرا اگر فقه به حل و فصل موارد و ارائه‌ی راهکارهای متقن نپردازد، بر سرعت پیشرفت‌ها و خلق موضوعات جدید اثری نخواهد داشت و موجب می‌شود که موارد زیادی در ابهام بماند و نهایتاً توسط عامه‌ی مردم که با این امور درگیر می‌شوند، در این موارد نسبت به دین، تغافل شود. در حالی که اگر فقه به صورت منسجم و منقح به پاسخ‌گویی و ارائه‌ی طریق بپردازد، نه تنها مکلفین سردرگم نخواهند شد، بلکه به جهانی‌سازی دین اسلام به عنوان دین خاتم و جامع که پاسخگوی تمامی مسائل جدید است، کمک می‌کند.

۳-۲-۳ توجه به نظام‌مند بودن فقه اسلام

در تعریف نظام آمده است: در تئوری عمومی نظام‌ها، به مجموعه‌ای از اجزای به هم وابسته گفته می‌شود که در راه نیل به هدف‌های معینی، هماهنگ هستند. (چارلز وست، ۱۳۷۵: ۲۶).

در نگاه دینی، با توجه به این که شارع همان خالق است^۱، نظام تشریح بر نظام تکوین کاملاً منطبق است. نکته‌ای که همیشه در فقه و حقوق اسلامی باید به آن توجه ویژه داشت، این است که به احکام باید به صورت سیستمی نگریست؛ برای مثال، در حقوق خانواده می‌توان به بحث ارث دختر و پسر اشاره کرد^۲. ضروری است به مجموعه‌ی احکام و امور دیگر نیز در حقوق خانواده توجه کنیم، و این مورد را در کنار دیگر احکام متفاوت زن و مرد، مثل مسئله‌ی مهریه، نفقه و تأمین معاش خانواده بررسی نمود. دین اسلام، پرداخت مهریه، نفقه و وظیفه‌ی کار و جهاد را بر دوش مرد می‌گذارد، و بعد از تعیین این وظایف برای مرد، سهم الارث او را دو برابر زن قرار می‌دهد.

کامل و مترقی بودن احکام و فرامین اسلام نه تنها در نگاه مسلمانان و در بررسی‌های درون دینی مشهود است، بلکه از منظر هر بی‌طرفی، قابل رویت است. حقوق اسلامی، نسبت به همه، به طور مساوی اجرا می‌گردد و تار و پودش به بهترین وجه، آراسته و استوار است، به گونه‌ای که به راستی، عمیق‌ترین و برجسته‌ترین قانون به شمار

۱. *إِنَّ الْحُكْمَ لِلَّهِ...*؛ فرمان جز برای خدا نیست (سوره یوسف، آیه ۴۰)

۲. *يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ...*؛ خداوند به شما در باره فرزندان سفارش می‌کند سهم پسر چون سهم دو دختر است... (سوره نساء، آیه ۱۱).

می آید که بشریت تا کنون با آن روبه‌رو شده است (ادموند برک، ۱۳۷۲: ۴۵).

جهانی‌شدن، منجر به سیال بودن و تضارب آراء می‌شود و اگر به طور صحیح از ظرفیت‌های آن استفاده گردد، موجب رشد و ترقی خواهد شد. به نظر می‌رسد بعد از ظهور اسلام و اجرایی و عملی شدن آموزه‌های فقهی و حقوقی آن، بسیاری از مسائل مانند نگرش به حقوق زن، جهانی شده است. این موضوع یا جهانی‌سازی حقوق خانواده‌ی اسلامی با توجه به موقعیت موجود و ظرفیت‌های فعلی (توانایی رسانه‌ای کشورهای اسلامی، هژمونی گفتمان اسلامی در اجلاس‌های مختلف، داشتن جایگاه بین‌المللی چون سازمان کنفرانس اسلامی، استفاده از ظرفیت مجمع‌های جهانی مسلمین مانند حج و... بحث و بررسی مفصلی را می‌طلبد که در این مجال نمی‌گنجد و خود می‌تواند موضوع یک پایان‌نامه‌ی دانشگاهی باشد.

یکی از مواردی که به نظر می‌رسد حقوق اسلامی تأثیر گذار بر سایر نظام‌های حقوقی بوده، همین مسئله‌ی ارث زنان بوده است؛ گوستاولوبون در کتاب تمدن اسلام و غرب می‌نویسد:

احکام ارث در قرآن، مبنی بر انصاف و داد است. اگر خوانندگان، آیاتی را که در این باب نقل شده، مطالعه کنند، نظریه‌ی ما را تصدیق می‌نمایند. اگرچه فروعاتی را که فقها در این باره استخراج نموده‌اند، تمام آن در این آیات درج نیست، ولی با کمال وضوح ذکر شده است. وقتی که این احکام را با قوانین ارث کشورهای چگون انگلیس و فرانسه مقایسه نمودم، از ملاحظه‌ی آن درباره‌ی زنان شوهردار - که می‌گویند، دین اسلام با آن‌ها به طور انصاف رفتار نکرده - دریافتم که این اشکالات، هیچ پایه و اساسی ندارند، بلکه نسبت به احکام ارث ما (فرانسه)، اسلام، حقوق زنان را بیشتر مراعات کرده است. حقوق قانونی که برای زنان منکوحه از روی قرآن و کتب فقهی مقرر شده، از حقوق زنان اروپا به مراتب بیشتر و بالاتر است. زنان اسلام، تنها مهریه نمی‌گیرند، بلکه املاک شخصی آن‌ها نیز کاملاً در تصرف خودشان است، و برای هزینه و مصارف خانوادگی، ملزم نیستند که دیناری پرداخت نمایند، و هر وقت که طلاق داده شوند، لباس و مخارج خود را باید بگیرند و هرگاه شوهر فوت کند، زن تا یک سال، از اموال او، مخارج خود را گرفته، و علاوه بر آن از باقی‌مانده‌ی ثروت همسرش نیز سهم معینی به او داده می‌شود. علاوه بر حقوقی که برشمردیم، مسلمین، زنان خود را بسیار احترام می‌کنند و نظر به مراتب و جهات ذکر شده، وضع

زنان مشرق تا این پایه خوب و رضایت بخش است، که تمام جهانگردان با انصاف، آن را تصدیق نموده‌اند.» (گوستاولوبون، ۱۳۸۷: ۵۲۴ - ۴۹۵).

وقتی با نگاه سیستمی به فقه و حقوق اسلامی نگریسته شود، نظام مند بودن آن به طور کلی در همه‌ی قسمت‌ها دیده می‌شود؛ یعنی فقه و حقوق اسلامی در مجموع احکام فردی و اجتماعی، یک مجموعه‌ی منسجم و منظم است و هر بخشی از آن مانند فقه و حقوق خانواده، دارای انسجام و نظم خاصی است که در همه‌ی اجزای آن، کرامت انسانی و تساوی و برابری لحاظ شده، بدون این که هیچ تبعیض جنسیتی وجود داشته باشد؛ زیرا تبعیض عبارت است از رجحان بعضی بر بعضی دیگر بدون مرجح، یا بین دو یا چند فرد مساوی، یکی یا بعضی را امتیاز دادن (معین، ۱۳۶۰: ۳۴۲). آیات زیادی از قرآن کریم نیز به آن اشاره دارد، که خداوند زن و مرد را از نفس واحدی آفریده است.^۱

در تفاوت‌های زیستی، استعدادهای متفاوت زن و مرد لحاظ شده و برای هر یک، نقش منحصر به خودش در نظر گرفته شد، تا نظام مقدس خانواده پابرجا بماند و نظام مندی دقیق حقوق خانواده حفظ شود. هر چند امروزه به اقتضای شرایط زمانی و نیازهای خانوادگی، گاه زنان پا به پای مردان در خارج از منزل به کار مشغول‌اند و در تأمین اقتصاد خانواده نقش دارند، ولی ملزم به تأمین مخارج زندگی خویش و خانواده نیستند، و در هر حال، این الزام برای مرد وجود دارد که مخارج زندگی و همسر خود را از هر جهت تأمین کند، گرچه مرد، فقیر، و زن، توانگر (دارا) باشد.^۲

به نظر می‌رسد، توجه به نظام مند بودن فقه اسلامی، ضابطه‌ای دقیق است که در روند

۱. خَلَقَكُمْ مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ...؛ شما را از نفس واحدی آفرید (آیه ۱ سوره‌ی نساء، آیه‌ی ۶ سوره‌ی زمر، آیه‌ی ۹۸ سوره‌ی انعام، آیه‌ی ۱۸۹ سوره‌ی اعراف).

۲. اگر سطح اجتماعی زن و شوهر متفاوت باشد، اکثر فقهای امامیه، وضعیت زن را معیار قرار داده‌اند (نجفی، ۱۴۱۲، ج ۳۱: ۳۳۰). ماده‌ی ۱۱۰۷ ق.م. «که به طور متعاقب با وضعیت زن متناسب باشد...» به پیروی از مشهور فقهای امامیه، وضعیت زوجه را ملاک قرار داده و آرای دیوان عالی کشور نیز این نظر را تأکید می‌کند. دیوان عالی کشور در «رأی شماره‌ی ۲۳/۲۹۲ این نظر را به شرح زیر تأیید کرده است: در ماده‌ی ۱۱۰۷ قانون مدنی کیفیت نفقه را که بر عهده‌ی شوهر است، به طریق متناسب با وضعیت زن مقرر داشته و در صورت عادت داشتن زن به داشتن خادم یا احتیاج به هزینه‌ی بیشتر برای مسکن و غذا، در این صورت، حق مطالبه‌ی آن را از شوهر خواهد داشت (صفایی، امامی، ۱۳۷۶، ج ۱: ۱۷۸).

جهانی شدن بسیار کارآمد است؛ زیرا از یک سو با استفاده از ابزار اجتهاد و ظرفیت فقه شیعی می توان پاسخگوی نیازها و مطالبات جدید و مسائل مستحدثه بود، و از سوی دیگر، نظام مندی و سیستمی بودن فقه و حقوق خانواده را همواره به عنوان یک میزان لحاظ کرد تا هدف که بقا، استحکام و سلامت خانواده است، محقق شود. این موردی است که حقوق خانواده را از تهدیدهایی چون غلبه ی فرهنگ مادی و مطالبات فردگرایانه ی هر یک از اعضا که از پیامدهای جهانی شدن است، مصون می دارد.

۳-۳-۴ لحاظ مقتضیات زمان و مکان در تدوین قوانین

مقتضیات زمان، یعنی مقتضیات محیط و اجتماع و زندگی بشر، به حکم این که به نیروی عقل و ابتکار و اختیار مجهز است، و تمایل به زندگی بهتر دارد، پیوسته افکار و اندیشه ها و عوامل و وسائل بهتری برای رفع احتیاجات اقتصادی و اجتماعی و معنوی خود، وارد زندگی می کند. ورود عوامل و وسائل کامل تر و بهتر، خود به خود سبب می شود که عوامل کهنه و ناقص تر، جای خود را به این ها بدهند و انسان به عوامل جدید و نیازمندی های خاص آن ها، وابستگی پیدا کند. وابستگی بشر به یک سلسله احتیاجات مادی و معنوی و تغییر دائمی عوامل و وسائل رفع کننده ی این احتیاجات و کامل تر و بهتر شدن دائمی آن ها که به نوبه ی خود یک سلسله احتیاجات جدید نیز به وجود می آورد، سبب می شود تا مقتضیات محیط و اجتماع و زندگی در هر عصری و زمانی تغییر کند و انسان الزاما خود را با مقتضیات جدید، تطبیق دهد (مطهری، ۱۳۶۲: ۵۳).

می توان گفت، مجموعه ی قوانین مانند یک درخت است؛ اجزاء درخت عبارت اند از ریشه، تنه، شاخه های کوچک و برگ. ریشه و تنه ی درخت که اساس درخت را تشکیل می دهند، سال های طولانی دوام دارد، اما برگ هر سالی، اختصاص به همان سال دارد، و برای سال دیگر باقی نمی ماند. این تنه و ریشه است که هر سال برگ های جدید می سازد. قوانین نیز همه از یک سنخ نیستند؛ یک سلسله قوانین اصلی اند که اصول هستند و ثابت، ولی یک دسته قوانین هستند که مربوط به اوضاع و احوال و شرائط و محیط زمان و مکان اند، که فرع و شاخه اند؛ این قوانین متغیرند (مطهری، ۱۳۸۳: ۱۴۵).

احکام تعبّدی، واجبات شرعی و اصول دائمی شریعت (مانند حرمت ازدواج با محارم، وجوب رضایت طرفین در عقود، ضمانت ضرر وارد شده به دیگری،

صحت اقرار انسان علیه خودش و عدم مؤاخذه‌ی انسان نسبت به گناه دیگری) با تغییر زمان و مکان، هیچ گونه تغییری نمی‌کنند؛ تنها احکام اجتهادی مانند قوانین مربوط به معاملات و اوضاع اجتماعی و هر چیزی که از قبیل امور دنیایی و نیازهای اقتصادی باشد، با تغییر زمان و مکان، تحول می‌یابند. تغییر احکام در این امور نیز در حدود اصول شرعی - یعنی احقاق حق و جلب مصلحت و دفع مفسده - صورت می‌پذیرد (زحیلی، ۱۳۷۶: ۱۱۱۶).

در واقع، قوانینی را که عهده‌دار اداره‌ی کیفیت ارتباط انسان با غیر خدا (با طبیعت و انسان‌های دیگر) است و به چگونگی اجرای احکام ثابت و دایمی برمی‌گردد، می‌توان احکام قابل تغییر دانست؛ زیرا در محدوده‌ی اجراست که زمینه‌ی تزاخم بین احکام پیدا می‌شود. چیزی که موجب انطباق قوانین ثابت ابدی بر شرایط متغیر اجتماعی است، «ولایت» به معنای حکومت و سرپرستی است که به اراده‌ی تشریحی، جعل شده است (جوادی آملی، ۱۳۷۱: ۹۲).

همان‌طور که گذشت، در فقه اسلامی، ضابطه‌ی تفکیک و تمییز احکام ثابت و احکام قابل تغییر که قابلیت انطباق با زمان و مکان دارند، مشخص است؛ همچنین، فقه اسلامی با ابزار کارآمد اجتهاد، توانایی پاسخ‌گویی به مسائل مستحدثه را دارد و مواردی چون تغییر موضوعات و به تبع آن تغییر احکام، توجه به عناوین ثانوی و جعل احکام ثانوی، اجازه‌ی صدور احکام حکومتی با لحاظ مصلحت و... مکانیسم‌های فقه اسلامی در قانون‌گذاری منطبق با شرایط جدید و در نظر گرفتن تحولات است.

۳-۴ استفاده از فرصت‌های ناشی از جهانی شدن

به رغم تهدیدات ناشی از جهانی شدن، نباید از فرصت‌هایی که به واسطه‌ی گسترش و تسهیل ارتباطات، تخصصی شدن رشته‌ها و زمینه‌های مختلف و افزایش اطلاعات صورت گرفته، غافل ماند. جهانی شدن، فرایندی گریزناپذیر است که به دلیل مسائلی چون توسعه‌ی ماهواره‌ها، گسترش رایانه‌ها، افزایش رسانه‌ها، به ویژه ازدیاد کانال‌های تلویزیونی، صورت گرفته است (لاتوش، ۱۳۷۹: ۱۱۰).

به نظر می‌رسد، ظرفیت‌های ناشی از جهانی شدن که تنوع فرهنگی و امکان عرضه‌ی افکار و پارادیم‌های مختلف را فراهم می‌کند، امکان عرضه‌ی حقوق

خانواده‌ی اسلامی را در سطح بین‌المللی فراهم می‌نماید؛ بنابراین ضروری است که ابتدا ظرفیت‌های غنی منابع خود را بشناسیم، و اشکالات و نواقص داخلی را مرتفع نموده، آن‌گاه به ارائه‌ی آن در سطح بین‌المللی پردازیم.

منبع عمیق حقوق به طور عام و حقوق خانواده به طور خاص، در کشور ما، فقه اسلامی است که با ابزار فقه پویای شیعه، قابلیت انطباق با تحولات جهانی و پاسخ‌گویی به نیازهای نوظهور را دارد. در واقع با مصون نگه داشتن حقوق خانواده از آسیب‌ها، و کارآمد و روزآمد کردن حقوق خانواده بر مبنای فقه پویای شیعی و ابزار اجتهاد، در فرصت‌های به وجود آمده‌ی ناشی از جهانی شدن - همچون تسهیل ارتباطات و تبادل سریع و آسان اطلاعات - می‌توان حقوق خانواده‌ی اسلامی را در سطح بین‌المللی عرضه نمود.

■ نتیجه‌گیری

جهانی‌شدن، منجر به سیال بودن و تضارب آراء می‌شود و اگر به طور صحیح از ظرفیت‌های آن استفاده شود، موجب رشد و ترقی خواهد شد. جهانی‌شدن، جریانی در حال پیشروی است، و حقوق نیز رشته‌ای زنده است که با زندگی روزمره و نیازهای هر لحظه‌ی انسان در ارتباط است. حقوق خانواده، خصوصاً حقوق خانواده‌ی اسلامی، ویژگی‌هایی دارد که با شناسایی آن‌ها می‌توان نحوه‌ی تاثیرپذیری از فرآیند جهانی‌شدن و حتی تاثیرگذاری آن را شناخت.

در دنیای جهانی‌شده‌ی امروز، با توجه به فرصت‌ها و تهدیدهای ناشی از آن، اگر بتوان راه میانه را پیدا کرد و از افراط (تقلید کورکورانه) و تفریط (تعصب و جمود) پرهیز نمود، می‌توان به رشد و تعالی حقوق خانواده کمک کرد. در این مقاله در بررسی فرایند جهانی‌شدن، ظرفیت‌ها و فرصت‌هایی که به واسطه‌ی تبادل اطلاعات، رشد و توسعه‌ی علوم مختلف ایجاد می‌نماید، همچنین شناخت دقیق حقوق خانواده - با همه‌ی ویژگی‌هایش - و نحوه و چگونگی تاثیر روند جهانی‌شدن بر حقوق خانواده، مورد مطالعه قرار گرفت.

رابطه‌ی تنگاتنگ حقوق و فرهنگ، توسعه‌ی ارتباطات بین‌المللی و انتقال فرهنگ‌ها - برای نمونه، تاثیرپذیری از جریان‌های فمینیستی - وجود مقررات و سازمان‌های بین‌المللی، از عوامل مؤثر بر تحولات حقوق خانواده است، و

در واقع از عواملی است که تحولات حقوق خانواده در بستر جهانی شدن را سرعت می‌بخشد. در مقابل، مواردی چون ماهیت عبادی معاملی داشتن قواعد حقوق خانواده، و وجود سنت‌های ریشه‌دار در حیطه‌ی مسائل خانواده، در مقابل تحولات، مقاومت می‌کنند؛ به عبارت دیگر، تحولات ناشی از جهانی شدن در حیطه‌ی حقوق خانواده را تعدیل می‌نمایند.

در این بررسی‌ها به فرصت‌ها و تهدیدهای حقوق خانواده که ناشی از فرایند جهانی شدن است، برمی‌خوریم؛ مواردی که به واسطه‌ی تغییر نگرش‌ها و مطالبات فرهنگی فراهم آمده است؛ مانند احقاق حقوق زنان، و مواردی چون تضعیف حاکمیت داخلی و فشارهای بین‌المللی برای همسو شدن با مقررات بین‌المللی. به نظر می‌رسد، فرصت‌ها و تهدیدها آن‌چنان به هم آمیخته‌اند که یک مسئله را می‌توان هم فرصت، و هم تهدید دانست. در واقع می‌توان با شناسایی و دید صحیح و منطقی، تهدیدها را نیز به فرصت تبدیل کرد و اگر از قافله‌ی این حرکت جهانی عقب بمانیم، حتی فرصت‌ها نیز از دست می‌روند و این جدی‌ترین تهدید خواهد بود.

جهانی شدن، به افزایش امکانات و ظرفیت‌های زندگی بشر، منجر شده است. در چنین وضعیتی، فقه، با قرار گرفتن در مدار کنش و واکنش منطقی و بهره‌گیری از همه‌ی امکانات برآمده از شرایط جهانی، می‌تواند موجب بالندگی بسیاری از بخش‌های جامعه شود، و کناره گرفتن و منزوی شدن، موجب از دست دادن مزایای دنیای جهانی می‌گردد؛ بنابراین، فقه مانند دیگر زمینه‌های اجتماعی، باید برای مواجهه و شناخت موضوعات جهانی شده، که در جریان جهانی شدن به وجود می‌آید، آماده باشد. تنها در این صورت است که به عنوان زیر ساخت محکم حقوق خانواده، موجب رشد و توسعه‌ی این رشته خواهد شد.

■ منابع

قرآن کریم

- اخوان زنجانی، جلیل. (۱۳۶۵). پژوهش واژه‌های سریانی در زبان فارسی، تبریز.
 اخوان زنجانی، داریوش. (۱۳۸۱). جهانی شدن و سیاست خارجی، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی.

- برک، ادموند. (۱۳۷۲). دایرةالمعارف آمریکا، جلد سوم، (مترجم: دکتر احمد شلبي). تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
- امامی، سید حسن و صفایی، اسدالله. (۱۳۷۶). مختصر حقوق خانواده، تهران: نشر دادگستر.
- امینی، علیرضا و آیتی، سید محمدرضا. (۱۳۷۷). تحریر اصول الفقه، لشیخ محمدرضاالمظفر، تهران: انتشارات سمت.
- اندرسون، نورمن. (۱۳۷۶). تحولات حقوقی جهان اسلام (چاپ اول)، (مترجم: فخرالدین اصغری و دیگران). قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- ایرانزاده، سلیمان. (۱۳۸۰). جهانی شدن و تحولات استراتژیک در مدیریت و سازمان، تهران: مرکز آموزش دولتی.
- آبراکرامبی، نیکلاس و دیگران. (۱۳۶۷). فرهنگ جامعه‌شناسی، (مترجم: حسن پویان). تهران: انتشارات چاپخش.
- تافلر، آلویین. (۱۳۷۰). جابجایی در قدرت، (مترجم: شهیندخت خوارزمی). تهران: فرهنگ نشر نو.
- برزگر، ابراهیم. (۱۳۸۳). جهانی شدن، هویت و فقه سیاسی، پژوهش حقوق و سیاست.
- بستان، حسین. (۱۳۸۹). اسلام و جامعه‌شناسی خانواده (چاپ پنجم). قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- بیرو، آلن. (۱۳۷۰). فرهنگ علوم اجتماعی (مترجم: باقر ساروخانی). تهران: انتشارت کیهان.
- ابوت، کلر، پاملا و والاس. (۱۳۷۶). درآمدی بر جامعه‌شناسی (نگرش‌های فمینیستی)، (مترجم: مریم خراسانی و حمید احمدی). تهران: دنیای مادر.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۷). ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۵). دایرةالمعارف حقوق، دانشنامه‌ی

- حقوقی، (جلد چهارم)، تهران: موسسه انتشارات امیر کبیر.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۰). فلسفه‌ی حقوق مدنی، تهران: گنج دانش.
- جوادی آملی، عبدالله. (۱۳۹۰). شریعت در آینه‌ی معرفت، قم: نشر اسرا.
- جوادی آملی، عبدالله. (۱۳۷۱). ولایت فقیه و رهبری در اسلام، قم: انتشارات حکمت.
- چارلز، وست، چرچمن. (۱۳۷۵). نظریه‌ی سیستم‌ها (مترجم: رشید اصلانی). تهران: مرکز آموزش مدیریت دولتی.
- حکیم، محمدتقی. (۱۹۷۹). الاصول العامه للفقہ المقارن، بیروت: موسسه‌ی آل البیت (ع).
- داوودی، هما. (۱۳۸۶). ارتباط قوانین خانواده و رویه قضایی با آسیب‌های خانوادگی، نشریه‌ی فقه و حقوق خانواده (ندای صادق سابق)، شماره‌ی ۴۷.
- دفتر مطالعات و تحقیقات زنان. (۱۳۸۲). سایه روشن‌های یک کنوانسیون. بازتاب اندیشه در مطبوعات روز ایران، شماره‌ی ۴۱.
- دلماش مارتی، می‌ری. جهانی‌شدن حقوق، فرصت‌ها. (مترجم: اردشیر امیرارجمند). مجله‌ی حقوقی، شماره‌ی ۲۴.
- زحیلی، وهبه. (۱۳۷۶). اصول الفقه الاسلامی، (جلد دوم)، تهران: دار احسان.
- سریع القلم، محمود. (۱۳۸۴). ایران و جهانی‌شدن، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک.
- سگالن، مارتین. (۱۳۷۰). جامعه‌شناسی خانواده (چاپ اول)، (مترجم: حمید الیاسی). تهران: نشر مرکز.
- سوئیزی، پل و دیگران. (۱۳۸۱). جهانی‌شدن با کدام هدف؟ (مترجم: ناصر زرافشان). تهران: آگاه.
- شاطبی، ابو اسحاق ابراهیم بن موسی. (بی تا) الموافقات فی اصول الشریعه،

- شرح و تخریج احادیث (مترجم: عبدالله دراز). بیروت: دار الکتب العلمیه.
- صادقی رشاد، علی اکبر. (۱۳۸۱). اجتهاد موجود و اجتهاد مطلوب، مجله‌ی پژوهش و حوزه. شماره ۱۲.
- صدوق (ابن باویه)، محمد بن علی. (۱۳۸۵). علل الشرایع، قم: دارالزهراء (س).
- عاملی، (شهید ثانی)، زین الدین بن علی. (۱۴۱۶ق). مسالک الافهام، (جلد هشتم)، قم: مؤسسه‌ی المعارف الاسلامیه.
- عاملی، (شهید ثانی)، زین الدین بن علی. (۱۴۲۸ق). الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه، (جلد چهارم)، قم: مؤسسه‌ی احیاء الکتب الاسلامیه.
- عبادپور، لطیف. (تیر ۱۳۸۲). اقرارنامه زوجیت، مجله‌ی کانون. شماره‌ی ۴۳، کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۳). گامی به سوی عدالت، (جلد اول)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۸). فلسفه‌ی حقوق، (جلد اول، دوم و سوم)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاستلز، مانوئل. (۱۳۸۰). عصر اطلاعات (مترجم: علی قلیان و افشین خاکباز). تهران: طرح نو.
- کینگ، ساموئل. (۱۳۵۵). جامعه شناسی (مترجم: مشفق همدانی). تهران: سیمرغ.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۷). دوره‌ی حقوق مدنی خانواده، (جلد اول)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- گل محمدی، احمد. (۱۳۸۱). جهانی شدن فرهنگ، هویت، تهران: نشر نی.
- گوستاویلوبون. (۱۳۸۷). تمدن اسلام و عرب (مترجم: محمد تقی فخر داعی گیلانی). تهران: دنیای کتاب.
- گیدنز، آنتونی. (۱۳۷۹). جهان رها شده (مترجم: علی اصغر سعیدی و یوسف حاجی عبدالوهاب). تهران: نشر علم و ادب.

- لاتوش، سرژ. (۱۳۷۹). غربی سازی جهان (مترجم: امیر رضایی). تهران: قصیده.
- لوی برول، هانری و دیگران. (۱۳۷۱). حقوق و جامعه شناسی (مترجم: مصطفی رحیمی) تهران: انتشارات سروش.
- محسنی، منوچهر. (۱۳۸۰). جامعه شناسی جامعه‌ی اطلاعاتی، تهران: نشر دیدار.
- مشیرزاده، حمیرا. (۱۳۸۷). فمینیسم جهانی (درباره‌ی جهانی شدن و فمینیسم). مجله‌ی خردنامه‌ی همشهری. شماره ۲۶.
- مشیرزاده، حمیرا. (۱۳۸۲). از جنبش تا نظریه‌ی اجتماعی، تاریخ دو قرن فمینیسم، تهران: نشر تیراژه.
- مطهری، مرتضی. (۱۳۷۲). تعلیم و تربیت در اسلام، تهران: صدرا، ۱۳۷۲.
- مطهری، مرتضی. (۱۳۶۲). ختم نبوت، تهران: صدرا.
- مطهری، مرتضی. (۱۳۸۲). ده گفتار (سخنرانی اجتهاد در اسلام)، جلد اول. تهران: صدرا.
- مطهری، مرتضی. (۱۳۸۹). نظام حقوق زن در اسلام، تهران: صدرا.
- مظفر، محمدرضا. (۱۳۸۸). اصول الفقه، قم: دارالتفسیر.
- معین، محمد. (۱۳۶۰). فرهنگ فارسی، تهران: انتشارات امیر کبیر.
- مغنیه، محمد جواد. (۱۹۹۵). علم الاصول فی ثوبه الجدید، بیروت: دار الملايين.
- مقدادی، محمد. (۱۳۸۱). ریاست مرد در رابطه زوجیت، نامه مفید. شماره ۳۳.
- موسی زاده، رضا. (۱۳۸۲). بایسته‌های حقوق بین الملل عمومی، تهران: نشر میزان.
- مهرپور، حسین. (۱۳۷۷). نظام بین المللی حقوق بشر، تهران: انتشارات اطلاعات.
- نجفی، محمد حسن. (۱۴۱۲ق). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت: مؤسسه المرتضی العالمیه.

نقیب السادات، سیدرضا. (۱۳۸۲). جهانی سازی، تهران: کتاب صبح.

هاجری، عبد الرسول. (۱۳۸۰). کنوانسیون و چالش های پیش رو، مجموعه مقالات دفاع از حقوق زنان، ما و نظام بین الملل. قم: دفتر مطالعات و تحقیقات زنان.

هدایت نیا، فرج الله. (۱۳۸۸). فلسفه حقوق خانواده، (جلد سوم)، تهران: روابط عمومی شورای فرهنگی اجتماعی زنان.

Encyclopedia Dalloz, (1997), Jurisprudence, Paris, Edition Dalloz, oxford University Press.

Frieman, law in a changing society, (1959), Berkeley: university of California.

Vander, Zanden. (1983). Social Psychology, University publishing.

Broom, Leonard, (1990), Bonjean, D.H. Broom, Sociology, California: wedswerth publishing co.

