

The conceptual dominance of the rule of hardship and hardship on the issue of divorce from the perspective of the teachings of the Qur'an and Sunnah and the laws of the Islamic Republic of Iran

ARTICLE INFO

Article Type
Research Article

Authors

Alimohammad Bakhshian¹
Mahnaz Salimi^{2*}
Zohre Shoae³

How to cite this article

Bakhshian Alimohammad, Salimi Mahnaz, Shoae Zohre, The conceptual dominance of the rule of hardship and hardship on the issue of divorce from the perspective of the teachings of the Qur'an and Sunnah and the laws of the Islamic Republic of Iran, *Journal of Quran and Medicine*. 2022; 7(5): 10-22.

1. PhD student in Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Hamedan Branch, Islamic Azad University, Hamedan, Iran.

2. Assistant Professor, Fiqh and Fundamentals of Islamic Law Department, Hamedan Branch, Islamic Azad University, Hamedan, Iran (corresponding author).

3. Assistant Professor, Department of Theology, Hamedan Branch, Islamic Azad University, Hamedan, Iran.

* Correspondence:

Address:
Phone:
Email: Mahnazsalimi_14@yahoo.com

ABSTRACT

The rule of lahrij is one of the secondary titles governing other rules, and it is the solution to many existing problems, especially in the field of family issues. The meaning of choosing this topic is to examine the Qur'anic rule from the jurisprudential and legal point of view of the rule of lahrij regarding wife's grief and a comprehensive and complete look at this rule and its role as a winning weapon in the direction of avoiding problems in the field of divorce. This research, in a descriptive-analytical way, describes and explains the jurisprudential and legal bases of the Asr al-Harij rule in the field of divorce; If there is an unbearable hardship for the wife from the implementation of the first rulings, the rule of "divorce if I ask for it" is adjusted. If the husband refuses to pay the wife's rights, the ruler, after verifying the refusal, will do what is his duty in order to prevent chaos and public order and observe social justice based on the provisions of the rule of "Al-Hakim wali al-Mutna" Asrohraj in civil law has an allegorical aspect and is not limited to specific examples. Determining the examples according to the situation and condition of the wife in the courts is a vital need, and judicial procedure is the most important tool in determining the examples of hardship. Divorce due to hardship has both a legal basis and a Sharia license. Therefore, it is appropriate for the judge to avoid undue precautions and unnecessary strictness in issuing the divorce decree, taking into account the personal and some kind of embarrassment in the judicial divorce, as soon as he receives the wife's distress.

Keywords: Difficulty and hardship, judicial divorce, Quran, Imami jurisprudence, Iranian law.

سیطره مفهومی قاعده عسر و حرج بر مسئله طلاق از

منظر آموزه‌های قرآن و سنت و حقوق جمهوری

اسلامی ایران

علی محمد بخشیان^۱

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد همدان، دانشگاه آزاد اسلامی، همدان، ایران.

مهناز سلیمی^{۲*}

استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد همدان، دانشگاه آزاد اسلامی، همدان، ایران (نویسنده مسئول).

زهره شعاعی^۳

استادیار گروه الهیات، واحد همدان، دانشگاه آزاد اسلامی، همدان، ایران.

چکیده

قاعده لاجرح از عناوین ثانویه حاکم بر قواعد دیگر، راهگشای بسیاری از مشکلات موجود خصوصاً در حیطه مسائل خانواده می باشد. مراد از انتخاب این موضوع بررسی قرآنی از منظر فقهی و حقوقی قاعده لاجرح در مورد عسر و حرج زوج و نگاه جامع و کامل به این قاعده و نقش آن به عنوان سلاحی برنده در جهت دفع معضلات در حوزه طلاق است. این پژوهش به شیوه توصیفی-تحلیلی به شرح و تبیین مبانی فقهی و قانونی قاعده عسر و حرج در حوزه طلاق می پردازد؛ هرگاه مشقتهی تحمل ناپذیر برای زوج از اجرای احکام نخستین به وجود آید قاعده «الطلاق بید من اخذ بالساق» را تعدیل می کند. چنانچه زوج از ادای حقوق زوج خودداری کند، حاکم پس از احراز امتناع به جهت جلوگیری از هرج و مرج و نظم عمومی و رعایت عدالت اجتماعی براساس مفاده قاعدهی «الحاکم ولی الممتنع» از آنچه وظیفه اوست از باب ولایت انجام می دهد. عسر و حرج در قانون مدنی جنبه تمثیلی دارد و محصور به مصادیق خاص نمی باشد. تعیین مصادیق با توجه به اوضاع و احوال و وضعیت زوج در محاکم یک نیاز حیاتی است و رویه قضایی مهمترین وسیله در تعیین مصادیق عسر و حرج است. طلاق به دلیل عسر و حرج هم دارای محمل قانونی بوده و هم دارای مجوز شرعی می باشد. لذا شایسته است قاضی با در نظر گرفتن حرج شخصی و نوعی در طلاق قضایی به محض دریافت عسر و حرج زوج از احتیاط‌های ناروا و سخت گیری‌های بی مورد در صدور حکم طلاق اجتناب کند.

واژگان کلیدی: عسر و حرج، طلاق قضایی، قرآن، فقه امامیه، حقوق ایران.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۸/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۰/۲۲

*نویسنده مسئول: Mahnazsalimi_14@yahoo.com

۱. مقدمه

احکام و قوانین اسلام و قرآن بر اساس مصالح و مفاسد و عدالت می باشد و هرگونه حرجی در آن مرفوع شده است و این مسأله از ادله فقهی «لا حرج» که برگرفته از آیات قرآن و روایات می باشد قابل استفاده است. این قاعده برای تأمین حقوق خانواده نقش موثری را ایفا میکند.

قاعده لاجرح که مستند فقهی مواد قانونی مرتبط با عسر و حرج زوج در قانون مدنی است بر اساس آیات و روایات متعددی مشروعیت دارد. آراء فقها در نظام حقوقی خانواده در موارد مختلفی از بحث عسر و حرج به ویژه در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی متجلی شده است. برخی از مصادیق عسر و حرج، استنکاف زوج از ایفای حقوق واجب زوج، سوء معاشرت، بیماری صعب العلاج، ارتکاب جرایم مغایر با حیثیت خانوادگی و مصادیق دیگر است. این قاعده از اصول راهگشا در مسائل حقوقی به شمار می آید. دلیل آن نیز همان پشتوانه فقهی است. البته قابل ذکر است که در به کار گیری این قاعده هم در برخی قوانین و هم در مرحله عمل توسط قضات به سختی مورد استفاده قرار میگیرد که خود نیز منجر به عسر و حرج و بروز مشکلات متعدد در حقوق و تعهدات می گردد که راه حل آن تنها تمسک به قاعده مترقی نفی حرج بر حسب شرایط و مقتضیات است. قاعده لاجرح گرچه کاربرد وسیعی دارد اما هنوز گستره شایسته خود را نیافته است. ققیهان، برای رعایت احتیاط جز در موارد خاص به این قاعده استناد نکرده اند و ترجیح داده اند که به جای حکم ثانوی، همان حکم نخستین و نوعی اجرا شود ولی گاه نیازهای زمانه و ضرورت‌های اخلاقی سبب شده است از آن دایره محدود فراتر روند، احتیاط را رها کنند و به انصاف روی آورند هر چه جامعه تحول بیشتری پیدا کند ضرورت استناد به احکام ثانوی و اجرای قواعدی مانند لاجرح بیشتر احساس می شود زیرا برای خروج از بن بست‌ها و انعطاف و تلطیف قوانین باید چاره‌ای اندیشید، و وسعت نظر داشت و گرنه در عادلانه بودن احکام نخستین تردید به دلها راه می یابد و به اعتبار قانون صدمه می رسد. (۱).

از نظر فقهی ملاک کلی عسر و حرج آن است که زن در حرج شدید باشد. (۲) اما کلیت واژه عسر و حرج موجب تشتت آراء شده است. با وجود اینکه قاعده نفی حرج از قواعد پر کاربرد در مسائل فقهی خانواده است، اما اختلاف بسیاری در فهم و دلالت آن وجود دارد که در برخی موارد، کیفیت جریان و تطبیق آن را دچار چالش کرده است. گاهی در محاکم قضایی با استناد به این قاعده در موارد مشابه احکام متفاوتی صادر می شود و زوج نمی داند که اگر درخواست طلاق بدهد، آیا خواسته او تحقق می یابد یا نه؟ در موارد بسیاری، گروهی از ققیهان و حقوقدانان با استناد به قاعده لاجرح، طلاق را جاری می دانند؛ ولی عده‌ای دیگر اصل طلاق را با استناد به قاعده عسر و حرج قبول ندارند و یا در کیفیت و موارد تطبیق آن دچار اشکال و تردیدند (۳). اختلاف نظر در تطبیق این قاعده بر مسائل

- و این که تلاش بر این است که در این پژوهش ملاک و معیار تعیین عسرو حرج در طلاق زوجه در فقه و حقوق تبیین و مشخص شود به عبارت دیگر آن چه را که در این پژوهش در صدد دست یابی به آن می‌باشیم این مطلب است:

- ملاک و مناسبات واقعی عسرو حرج زوجه چه می‌باشد؟

۳. پیشینه تحقیق

با تحقیق و پژوهشی که صورت گرفت ملاحظه شد که در باب عسرو حرج و مصادیق متعدد آن در اثبات حرج زوجه در فقه امامیه و قانون مدنی، کتابها، پایان نامه‌ها و مقالاتی نگاشته شده است. ولی پژوهش قابل اعتنائی در خصوص تأیید عسرو حرج و آثاری که بر حقوق زوجه مترتب می‌شود به صورت جامع و کاربردی تدوین نشده است. به همین دلیل این پژوهش می‌تواند تا حدودی در حل مشکلات و نزاع‌های بین زوجین و نقص‌های تقنینی موجود، مؤثر باشد.

احمدی، امیر (۱۳۹۴) در پایان نامه‌ای با عنوان «حکم طلاق به درخواست زوجه به دلیل عسر و حرج در حقوق ایران» می‌آورد: نوشتار حاضر موضوع طلاق به درخواست زوجه به دلیل عسر و حرج را با هدف تبیین قوانین مربوط به عسر و حرج زوجه و ارائه راهکار مناسب جهت رهایی وی از زندگی مشترک مشقت‌بار بررسی می‌کند. پس از مطالعه منابع حقوقی و فقهی و تحلیل مطالب، نتایج تحقیق بیانگر این است که عسرو حرج زوجه را بایستی با توجه به توان وی نسبت به محیط زندگی‌اش در نظر گرفت و نیز صرفاً عسرو حرجی را مجوز درخواست طلاق دانست که به اساس زندگی زوجه لطمه وارد می‌آورد. لذا می‌توان مصادیق نوین عسرو حرج زوجه را در هر جامعه بر اساس عرف و همچنین میزان تحمل زن تعیین کرد.

قاسمی، علی (۱۳۹۵) در پایان نامه‌ای با عنوان «بررسی تطبیقی عسر و حرج و احکام آن در نکاح و طلاق از نظر فریقین» بیان می‌دارد: سوال اصلی تحقیق در این است که علمای مذاهب شیعه و سنی در مورد عسرو حرج در نکاح و طلاق چه نظری دارند؟ یافته‌های تحقیق حاکی از آن است که فقهای شیعه و سنی اصل عسر و حرج را به عنوان یکی از موجبات طلاق پذیرفته اند اما در تعیین الفاظ و مصادیق آن اختلاف نظر دارند.

موسوی، سید محمد صادق؛ علیرضا شکر بیگی و قباد نادری، (۱۳۹۲) در مقاله‌ای با عنوان: «بررسی قاعده نفی عسر و حرج در فقه و قانون» بیان می‌دارند که در این مقاله سعی بر پرداختن به یکی از قواعد فقهی به نام «قاعده نفی عسرو حرج» شده است. و ضمن بررسی مفهوم و رابطه عسرو حرج، دلیل‌های این قاعده اعم از آیات، روایات، اجماع و عقل به تفصیل بررسی و میزان دلالت آنها در حد توان تشریح و تبیین شده است.

سجادی امین، (۱۳۹۶) در مقاله‌ای با عنوان «تبیین مبانی فقهی مؤثر در تطبیق قاعده نفی عسرو حرج بر مسائل فقهی خانواده» بیان می‌دارد:

خانواده، به اموری همچون برداشت‌های متفاوت از مفاد این قاعده، بی توجهی به اصول کلی در تدوین قوانین بر اساس قواعد ثانوی و نداشتن نگاه جامع به همه ابعاد این قاعده و از همه مهم تر اختلاف نظر در مبانی فقهی است که باعث اختلاف در هنگام تطبیق بر مصادیق این قاعده در محاکم قضایی می‌شود. تفاوت در مبانی فقهی، از سویی موجب بروز تشکیک در آرای محاکم قضایی در موارد نبود وحدت رویه است؛ زیرا ممکن است یک قاضی-با استناد به فتوای فقهی- حکم اولیه را در یک نزاع خانوادگی رفع و بر اساس حکم ثانویه حکم کند؛ ولی قاضی دیگری در مورد مشابه- با استناد به فتوای فقیه دیگری- حکم اولیه را باقی بدارد. از سوی دیگر اختلاف در مبانی فقهی باعث سردرگمی خانواده‌ها در وظیفه شرعی می‌گردد، زیرا ممکن است در موردی- بر طبق قانون و تشخیص قاضی- حکم اولیه برداشته شود و مثلاً به جدایی زوجین حکم شود؛ ولی بر اساس نظر مرجع تقلیدشان، حکم اولیه باقی و به بقای زوجیت آنان حکم شود. افزون بر این، اختلاف مبانی فقهی در تطبیق قاعده نفی حرج، امنیت قضایی را دچار چالش می‌کند؛ زیرا اثبات حرج در اغلب موارد با مشکل رویه روست و در نتیجه زوجین به ویژه زوجه در مراجعه به دادگاه‌ها نمی‌دانند آیا با تحقق فلان مورد، عسرو حرج حاصل شده و امکان رفع حکم اولیه و درخواست طلاق و رسیدگی به آن وجود دارد یا نه؟ (۴). به نظر می‌رسد در طلاق که به خواسته زوجه، به دلیل عسرو حرج در ادامه زندگی مشترک واقع می‌شود بانوجه به رویه عملی محاکم دادگستری، حقوق زوجه پایمال شده و عدالت به مفهوم دقیق آن محقق نمی‌شود. منوط کردن طلاق به عسرو حرج به دلیل ابهام در مفهوم عسرو حرج و تشخیص دشواری مصادیق آن و نیز به دلیل عدم آگاهی قضات، حجم بالای پرونده‌ها، و کمبود نیروی انسانی در عمل موجب بروز برخی مشکلات گردیده است. در این پژوهش با تبیین مبانی فقهی مؤثر در تطبیق قاعده نفی حرج بر مسائل فقهی خانواده، کوشیده شده به مواردی که قانون به بازنگری و اصلاح نیاز دارد، اشاره شود؛ همچنین با بیان مبانی این قاعده بتوان قاضیان را برای رسیدن به وحدت رویه در تطبیق این قاعده-چه بر مواردی که در قانون آمده و چه مواردی که در قانون تصریح نشده- یاری کرد و در نتیجه گامی در راستای کاهش اختلافات در تطبیق این قاعده برداشت. برای روشن شدن دیدگاه درست در رابطه با اصل قاعده نفی حرج، همچنین مفهوم و گستره آن باید به مبانی ادله‌ای که این قاعده بر آنها استوار است، مراجعه کرد. بدیهی است که دیدگاه فقیه به مفهوم و قلمرو این قاعده، تأثیر مستقیم بر کیفیت تطبیق آن در موارد گوناگون از جمله مسائل خانواده خواهد داشت. افزون بر این می‌توان تعارض دیدگاه فقیهان و حقوقدانان را در تطبیق این قاعده کشف کرد و به حل آن پرداخت.

۲. سوالات پژوهش

در این پژوهش به این سوال اصلی پرداخته می‌شود که:

- قاعده عسرو حرج چه تأثیری بر طلاق از منظر فقه شیعه و حقوق موضوعه ایران دارد؟

آیه حرج: «وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (حج، ۷۸) و در دین برای شما سختی قرار نداده است.

با توجه به «ما جعل» که ناظر به حوزه جعل و قوانین الهی است، معلوم می‌شود این آیه ناظر به کلیه قوانین اسلام است و به برخی احکام اختصاص ندارد و منظور از آیه این است که خداوند در مقام جعل احکام و قوانین اسلام، دستورهای حرجی و مشقت بار جعل نکرده است. هر چند برنامه خداوند برای به کمال رسیدن انسان‌ها از مسیر عبودیت و انجام تکالیف شرعی که عمدتاً مراتبی از مشقت و سختی را دارند، می‌گذرد؛ ولی اگر انجام تکالیف برای برخی مکلفان مشقت شدید داشته باشد و مکلف بر اثر عمل به احکام و الزامات شرعی، در عسر و حرج واقع شود، باید بگوییم خداوند چنین احکامی را جعل نکرده و از انسان‌ها نخواستار است و این احکام و الزامات از عهده او برداشته شده است. (۱۰) زیرا نفی عسر به صورت یک علت کلی یک حکم جزئی بیان شده است. بنابراین آیات نفی عسر و حرج عام است و از لحاظ ثبوتی، همه احکام را شامل می‌شود (۱۰).

آیه عسر: **يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ**. «(بقره ۱۸۵) خدا برای شما آسانی می‌خواهد و برای شما دشواری نمی‌خواهد. این آیه هم عام است و از لحاظ ثبوتی همه احکام را شامل می‌شود.

این بخش از آیه در ذیل آیاتی ذکر شده که به وجوب روزه اشاره کرده و سپس وجوب روزه را از انسان‌ها بیمار، مسافر و ناتوان برداشته است. از این جمله ممکن است چنین برداشت شود که فرمان‌های الهی مانند فرمان حاکمان ستمگر نیست؛ بلکه در مواردی که انجام آن مشقت شدید داشته باشد، وظیفه آسانتری را بر عهده مکلف می‌گذارد. بنابراین حکم روزه را با تمام اهمیتی که دارد، از بیمار، مسافران و افراد ناتوان برداشته است (۱۱). عسر در قانون موضوعه جمهوری اسلامی ایران نیز اعم از مشقت مادی و روحی است قانون‌گذار در تبصره الحاقی ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، عسر و حرج را چنین تعریف کرده است: (به وجود آمدن وضعیتی که ادامه زندگی را برای زوج با مشقت همراه ساخته، تحمل آن مشکل باشد) عبارت این تبصره مطلق است. بنابراین عسر در قانون به مشقت مادی و روحی اطلاق می‌شود (۵).

۲.۴. روایات

در باب نفی عسر و حرج روایات متعددی بر این نکته دلالت می‌کند که تکالیف حرجیه و هر حکم حرجی از شریعت مقدسه اسلام نفی شده‌اند.

در این احادیث بر بطلان احکام حرجی و به یسر و آسان‌گیری توصیه شده است؛ حدیث مشهور نبوی «بعثت بالحنيفية السمحة السهلة» یکی از این احادیث است (۱۲).

در این پژوهش، مبانی فقهی مؤثر در جریان این قاعده بررسی و اثبات شده است که مقصود از حرج در این قاعده، حرج فعلی شخصی و اعم از حرج جسمی و روحی است. معیار و ملاک برای تشخیص تحقق حرج، عرف با لحاظ وضعیت فردی و اجتماعی مکلف است. جریان این قاعده افزون بر احکام وجودی، شامل احکام عدمی نیز شده و همچنین احکام تکلیفی (واجبات و محرمات)، وضعی و احکام مربوط به حقوق دیگران را با رعایت اهمیت آن در بر می‌گیرد. با این قاعده تنها حرج‌های فعلی و حرج‌های قطعی استقبالی برداشته می‌شود و درباره حرج‌های گذشته جاری نیست.

موسوی، سیدموسی و ملک افضل‌ی اردکانی، محسن (۱۳۹۷) در مقاله‌ای با عنوان: «نقش قاعده نفی عسر و حرج در قوامیت مرد در خانواده از نگاه فقه شیعه و حقوق جمهوری اسلامی ایران» بیان می‌دارند (۵).

این مقاله ضمن اشاره به مباحثی درباره قاعده نفی عسر و حرج، همچون نوعی یا شخصی بودن و شأنی یا فعلی بودن آن، چگونگی محدود شدن قوامیت مرد در هر یک از شاخصه‌های ذکر شده از طریق این قاعده از منظر فقه شیعه و حقوق ج.ا.ا را بیان می‌کند.

۴. مفهوم شناسی عسر و حرج از منظر قرآن و فقه و حقوق

لغة و اصلاح

عسر و حرج از واژگانی هستند که در قرآن کریم و در کتب مختلف لغت به آنها اشاره شده است. عسر، در مقابل یسر است و در لغت به معنای صعوبت، مشقت و شدت به کار می‌رود (۶) معنای عسر در آیات «فان مع العسر يسرا» (شرح: ۵) و «سيجعل الله بعد عسر يسرا» (طلاق: ۷) نیز صعوبت، مشقت و شدت است که در فارسی از آن به دشواری و سختی تعبیر می‌شود. عسر در لغت به صعوبت، مشقت و شدت (۷) معنا شده است. برخی واژه‌شناسان عسر را به گونه‌ای معنا کرده‌اند که گویا تنها شامل مشقت و سختی مادی (۸) می‌شود؛ ولی به نظر می‌رسد با توجه به موارد کاربرد، واژه عسر، هم شامل مشقت مادی و هم مشقت معنوی و روحی است. «هو ما يقابل اليسر في صعوبه و مضيقه، ماديا او معنويا» (۹).

حرج در لغت به معنای گناه و تنگی آمده. «الحرج الاثم، والحرج الضيق» (۶) و بر طبق معنای اصلی به معنای اجتماع و انبوهی شیء است (همان) و در انسان حالتی معنوی و روحی ایجاد می‌کند که از تکلف و تحمل مشقت زیاد در نفس و صدر انسان پدید می‌آید و از آثار آن، تنگی، حیرت و اضطراب است «هو ضغطه معنوية تحصل من التجشم والتكلف وتحمل المشقة» و در مقابل آن وسعت، طمأنینه و شرح صدر به کار می‌رود. (۹).

۱.۴. قرآن

از مهمترین مستندات که به عنوان دلیل قاعده عسر و حرج مورد استناد قرار می‌گیرد، آیه ۷۸ سوره حج است. بر اساس این آیه هرگاه در اثر عمل به احکام، مکلف در عسر و حرج واقع شود این احکام از عهده او برداشته می‌شود:

۵. مفهوم شناسی طلاق از منظر قرآن و فقه و حقوق

واژه طلاق که در قرآن به کار رفته اسم مصدر از تطلیق یا اطلاق می‌باشد. طلاق در لغت به معنای «ازاله القید» گشودن گره، آمده است (۱۷) همچنین معانی متعدد دیگری از جمله رهایی، آزاد کردن، مفارقت و جدایی آمده (۱۸) طلاق در معنای ترک کردن هم استعمال می‌شود «طلقت القوم» یعنی آن قوم را ترک کردم (۱۹) «هو ازاله قید النکاح بغير عوض بصیغه طالق». واژه طلاق در اصطلاح شرعی عبارتست از: ازاله قید نکاح بدون عوض با صیغه طلاق (۲۰). طلاق یکی از انواع ایقاعات به شمار می‌رود و به علت شرایط خاصی که در وقوع آن اعتبار شده از لحاظ ماهیت حقوقی ایقاعی تشریفاتی محسوب می‌گردد. پس:

طلاق ایقاعی است تشریفاتی که به موجب آن مرد، به اذن یا حکم دادگاه، زنی را که بطور دائم در قید زوجیت اوست، رها می‌سازد. از این تعریف خصوصیت‌های زیر استنباط می‌شود:

طلاق ایقاع است؛ یعنی تنها به اراده زوج یا نماینده او واقع می‌شود و نیازی به موافقت زوجه ندارد. (۲۱) درست است که مطابق تبصره ماده ۳ از لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص زن و شوهر می‌توانند درباره طلاق توافق کنند و به استناد همین توافق از رجوع به دادگاه معاف شوند، ولی باید دانست که طلاق به تراضی یا با صدور حکم و اذن دادگاه انجام نمی‌شود. دخالت دادگاه یا تراضی مجوز واقع ساختن و ثبت طلاق در محضر است و در عمل حقوقی اثر ندارد. طلاق عمل تشریفاتی است؛ گذشته از این که وقوع طلاق در صورت اختلاف باید به اذن دادگاه باشد و تحصیل این اذن تشریفات خاص دارد، اصل ایقاع نیز تنها به رضای مرد واقع نمی‌شود و به شرایط ویژه‌ای نیازمند است. ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی در بیان همین شرایط می‌گوید: «طلاق باید به صیغه طلاق و در حضور لاقول دو نفر مرد عادل که طلاق را بشنوند واقع گردد»

طلاق به اذن یا حکم دادگاه واقع می‌شود؛ در موردی که زوجه خواستار طلاق است، بی‌گمان بایستی برای احراز وجود عسر و حرج در ادامه زندگی زناشویی از دادگاه حکم بگیرد و شوهر را بر مبنای آن اجبار به طلاق کند. ولی در فرضی هم که زوج مایل به جدایی است بر طبق تبصره ۲ از ماده ۳ لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص، بایستی با تشریفات خاص و پس از رجوع به داوری، از دادگاه اذن به طلاق بگیرد. در تبصره ۲ 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 «فان ختمت شقاق بینهما فابعثوا حکما من اهله و حکما من اهلها فان یریدا اصلاحا یوفق الله بینهما ان الله کان علیما خبیرا» (نساء: ۳۵) موضوع را به داوری ارجاع می‌کند و در صورتی که بین زوجین سازش حاصل نشود اجازه طلاق صادر خواهد شد. این اذن در قانون حمایت خانواده، گواهی عدم امکان سازش، نامیده می‌شود (۲۱).

احادیث دیگری نیز در کلام پیامبر (ص) و برخی از ائمه روایت می‌شود که به عنوان مبانی روایی این قاعده شمرده می‌شوند. همچنین در زیر روایتی ذکر می‌شود که دلالت بر عدم جعل و تشریح حکم حرجی دارند، چنانچه حکمی در بعضی از حالات بر اثر عوارض خارجی معنون به عنوان حرج باشد، به مقتضای قاعده لا حرج، منفی و از صفحه تشریح مرفوع است:

روایت ابوبصیر:

عن ابی بصیر عن ابی عبدالله علیه السلام قال سألته عن الجنب یجعل الرکوة او التور فیدخل إصبغه فیه. قال ان کانت یده قدرة فلیهرقه و ان کان لم یصبها قدر فلیغتسل منه. هذا مما قال الله تعالی ما جعل علیکم فی الدین حرج. ظاهر سوال در باره شخص جنبی است که انگشت خود را داخل ظرف آبی مانند کوزه یا مشک کرده است و حضرت در پاسخ فرموده است اگر دستش نجس است آب را بریزد و اگر نجاستی به دستش نرسیده می‌تواند با آب ظرف، خودش را بشوید. زیرا این از جمله چیزهایی است که خداوند فرموده است در دین بر شما سختی و مشقتی قرار داده نشده است (۱۳).

۳.۴.۴ دلیل عقلی

دلیل عقلی یکی از ادله‌ای است که نفی حرج در تکالیف شرعی را تأکید می‌کند از نظر عقلی تکلیفی که از توان خارج باشد اصطلاحاً تکلیف بما لایطاق می‌باشد.

گروهی دلالت عقل بر قاعده نفی حرج را از باب محال بودن تکلیف، به ما لایطاق دانسته‌اند و گفته‌اند تکلیف بندگان به آنچه باعث تنگنا و فشار ایشان می‌شود و مافوق طاقت آنان است، قبیح و صدورش از طرف خداوند متعال محال است. این گروه امر به تکلیفی که مافوق طاقت نیست را مشمول قاعده «نفی عسر و حرج» نمی‌دانند و چنین استدلال می‌کنند که اگر قسم اخیر را هم شامل شود، باید اکثر تکالیف را کنار گذارد. در پاسخ گفته شده است: چنین برداشتی نمی‌تواند معنای قاعده لا حرج باشد؛ زیرا ظاهراً ادله نفی حرج (چه آیات و چه روایات) آن است که خداوند قصد امتنان بر بندگان داشته و در اینکه خداوند از جعل چیزی که جعل آن ممتنع است، دست بردارد، چه امتناعی نهفته است؛ پس باید مقصود رفع احکام حرجی باشد که وضع آنان ممتنع نیست (مافوق نیستند)، بلکه موجب ضیق و تنگنا می‌باشد (۱۴).

۴.۴.۴ در اصطلاح فقه و حقوقی

در اصطلاح فقهی و حقوقی، مقصود از قاعده عسر و حرج، برداشتن تکالیفی است که موجب مشقت و سختی برای مکلف است؛ به بیان دیگر مراد از نفی حرج، نفی ضیق و تنگی است و بر اساس آن، هر گونه حرج خارجی نفی می‌شود؛ بدین معنا که انسان نباید عملی را بر دیگری تحمیل کند که او را در تنگنا قرار دهد. بر طبق این قاعده، خود شارع و قانونگذار نیز احکامی که باعث ضیق و تنگی مکلفان شود، وضع نمی‌کند یا بر امری که موجب ضیق و حرج باشد، صحه نمی‌گذارد. (۱۵، ۱۶).

کسی که برای گرفتن حق به تحقق رویکردی استناد می‌کند، باید برای اثبات آن دلیل ارائه دهد. در موضوع عسر و حرج، زن در آن مدعی است و باید تمام ارکان آن را در دادگاه ثابت کند، به ویژه در جایی که زن کاهلی و بی‌مبالاتی را به شوهر نسبت می‌دهد. در چنین مواردی، چون بطور معمول امر منفی مورد استناد قرار می‌گیرد، ممکن است ادعا شود که مدعی انجام وظایف باید دلیل بیاورد و «اصل عدم» او را از اقامه دلیل بی‌نیاز می‌کند. در پاسخ به این سؤال گفته شده است که این ادعا با ظاهر و طبیعت زندگی زناشویی منافات دارد. فرض بر این است که زندگی با انگیزه محبت و وفاداری و اجرای تکلیف تشکیل شده است و هیچ شوهری زن خود را در شرایطی خارج از طاقت قرار نمی‌دهد و وسیله عسر و حرج او را فراهم نمی‌آورد. پس ادعای خلاف این ظاهر و فرض عرفی نیاز به اثبات دارد (۲۴).

بنابراین، ارائه دلیل برای اثبات عسر و حرج بر عهده زوجه است که در هر مورد بر حسب نوع ادعا فرق می‌کند؛ برای مثال، اگر زن ادعا می‌کند که شوهرش زندگی خانوادگی را ترک گفته است، این ادعا باید با شهادت شهود یا به هر نحو دیگری در دادگاه اثبات شود.

۲.۶. کیفیت رسیدگی و اجرای حکم

پس از اثبات عسر و حرج از سوی زوجه، دادگاه براساس مستندات پرونده حکم طلاق را صادر خواهد کرد، حکم طلاق صادره متضمن نکات مهمی است.

دادگاه با صدور حکم طلاق و قبل از الزام شوهر به طلاق زوجه نمی‌تواند به عنوان مباشر زوجه را مطلقه کند. به عبارت دیگر، دادگاه زمانی می‌تواند به استناد قاعده «الحاکم ولی الممتنع» به اجرای صیغه طلاق، مباشرتاً یا مع الواسطه، در محضر بپردازد که از اجرای آن توسط شوهر ناامید شده باشد (۲۵).

دادگاه با احراز عسر و حرج و صدور حکم طلاق نمی‌تواند به زوجه اجازه دهد با ارائه حکم دادگاه در یکی از محاضر رسمی طلاق خود را مطالبه نماید چرا که یکی از خصوصیات طلاق این است که به اراده شوهر واقع می‌شود. در هر مورد، خواه درخواست کننده طلاق شوهر باشد یا زن، مرد باید صیغه طلاق را بگوید و آن را واقع سازد. بنابراین، در مواردی که زن درخواست طلاق کرده، دادگاه شوهر را ملزم به طلاق می‌کند و در صورت امتناع، دادگاه به عنوان نماینده قانونی و به منظور اجرای عدالت و جلوگیری از سرگردانی زوجه، وی را طلاق می‌دهد.

صدور حکم طلاق به تنهایی باعث جدایی زوجین از یکدیگر نمی‌شود. در قوانین ما، چه در قانون حمایت خانواده پیش از انقلاب اسلامی و چه در قانون فعلی، رأی دادگاه برای تحقق طلاق زوجه کافی نیست. رأی صادره به زن این امکان را می‌دهد که از شوهر خویش طلاق بگیرد، ولی وی می‌تواند از به اجرا درآوردن حکم در محضر طلاق خودداری کند.

صدور حکم طلاق به تقاضای زن به مهریه او و لطمه‌ای نمی‌زند یعنی اگر حکم طلاق در دادگاه به تقاضای زوجه صادر شود، وی هم می‌

طلاق وسیله انحلال نکاح دائم است؛ اگر زناشویی برای مدت مشخص باشد - نکاح منقطع یا متعه - انحلال آن به وسیله بذل مدت از طرف زوج یا در اثر تمام شدن مدت انجام می‌گیرد. چنانکه ماده ۱۱۲۰ ق. مدنی می‌گوید: عقد نکاح به فسخ یا بطلان یا به بذل مدت در عقد انقطاع منحل می‌شود.

طلاق به اراده شوهر واقع می‌شود؛ البته منظور این نیست که زن هرگز نمی‌تواند درخواست طلاق کند یا رای دادگاه هیچ اثری در وقوع آن ندارد. زن حق دارد که با شرایط معین اجبار مرد را به طلاق بخواهد و دادگاه نیز در چنین موردی حکم به طلاق می‌دهد؛ ولی نکته در این است که باید بین اسباب طلاق و شرایط و ارکان وقوع آن تفاوت گذاشت؛ در همه موارد، خواه درخواست کننده طلاق شوهر باشد یا زن، مرد باید صیغه طلاق را بگوید و آن را واقع سازد. در مواردی که زن درخواست طلاق دارد، دادگاه شوهر را اجبار به طلاق می‌کند و نمی‌تواند بطور مستقیم نکاح را منحل سازد (ماده ۱۱۲۹ ق. م)؛ منتها اگر شوهر به اختیار، حکم را اجرا نکند، دادگاه که مطابق اصول کلی، نماینده قانونی ممتنع است «الحاکم ولی الممتنع» از طرف او زوجه را طلاق می‌دهد. (بخش اخیر ماده ۱۱۳۰ ق. م) (۲۲).

۶. عسر و حرج از منظر حقوق و قانون مدنی ایران

در تعریف عسر و حرج به عنوان یک قاعده حقوقی آمده است: «قواعد حقوقی، به حکم طبیعت و بینه خود، به سوی عدالت گرایش دارند. ولی، عدالت مفهومی عام و در عین حال شکننده است. گاه اجرای عدالت نوعی، که موضوع حکم نخستین است، در پاره‌ای شرایط با انصاف ناسازگار است و اجرای آن گران جلوه می‌کند. پس برای تعدیل احکام نخستین حقوقی، قواعدی تمهید شده است تا جانب انصاف نیز نگاه داشته شود. نفی عسر و حرج از این گونه قواعد است که هرگاه مشقتی تحمل‌ناپذیر از اجرای احکام نخستین و نوعی به وجود آید، آن حکم را تعدیل می‌کند. پس، وظیفه هدایت قانون‌گذار ایجاب می‌کند که نه تنها امری بیرون از توان و تحمل را در زمره احکام نیاورد، بلکه به شدت و سخت‌گیری نیز نپردازد (۲۳).

۱.۶. اثبات عسر و حرج در طلاق

وجود عسر و حرج به تنهایی برای استفاده از حقی که برای زنان در نظر گرفته شده، کافی نیست. حق باید همراه با دلیل باشد تا به اثبات برسد. ارائه دلیل به طور معمول وقتی ضرورت پیدا می‌کند که وجود حق انکار و طلبکار ناچار شود به دادگاه برود و دعوی را آغاز کند. حال پرسشی که مطرح می‌شود این است که اثبات عسر و حرج ادعایی با چه کسی است؟ اثبات حق با کسی است که اجرای آن را از دادگاه می‌خواهد و به احراز واقعه‌ای بستگی دارد که فرد باید برای آن دلیل ارائه دهد. این شخص را در اصطلاح «مدعی» یا «خواهان» می‌نامند. برعکس، آن کس که وقوع حادثی را انکار می‌کند و به طور معمول نیاز به آوردن دلیل ندارد و برای رد ادعا در پناه انکار خود قرار می‌گیرد «مدعی علیه» نامیده می‌شود.

سال ۱۳۶۱ و نهایتاً در سال ۱۳۷۰ تبلور یافته است. و اما پیشینه فقهی آن در قالب نظرات شیخ انصاری و سید محمد کاظم طباطبایی یزدی نمود چشمگیری دارد.

در مورد زنی که شوهرش مبتلا به برص یا جذام شده، راه چاره در طلاق به حکم حاکم است چرا که زندگی زوجه توأم با ضرر و حرج شده است. (۲۷) در مورد زوجه غائب مفقودالاثَر که از همسرش هیچ خبری ندارد از طرفی در تنگنا بوده و کسی نیست که نفقه او را بپردازد، اگر زن صبر نکند و از حاکم درخواست طلاق نماید جواز طلاق او بعید به نظر نمی‌رسد. حتی اگر حیات مفقودالاثَر معلوم باشد ولی از محل او اطلاعی در دست نباشد و زن نتواند صبر کند نیز همین طور است (۲۸).

ایشان حتی طلاق زنی که شوهرش مفقودالاثَر نیست ولی زن می‌داند که شوهرش در حبس دائم به سر می‌برد را بر اساس قاعده لاضرر و لاجرح توسط حاکم شرع جایز می‌داند. مخصوصاً اگر زن جوان باشد و انتظار او موجب گردد که دچار ناراحتی و سختی شدید شود. و معتقد است که اگر انجام مقدمات طلاق زنی که شوهرش مفقودالاثَر است از قبیل فحص و ضرب اجل و... نیز موجب گردد که زن دچار معصیت شود نایب او می‌تواند بدون اقدام به آن مقدمات، زن را طلاق دهد.

«سید محمد کاظم طباطبایی یزدی از اولین فقهای بودند که مستقلاً قاعده نفی عسر و حرج را از موجبات طلاق به درخواست زوجه دانسته‌اند. اگرچه نظرایشان خیلی مورد توجه قرار نگرفت و عده‌ای از علما از جمله مرحوم خوبی نظر ایشان را در مورد غائب مفقودالاثَر ضعیف دانستند و لازمه کلام او را جواز مبادرت به طلاق زوجه بدون اذن زوج دانستند.» (۲۹).

«اما فقیهانی چون امام راحل (علیه الرحمه) نظر سید محمد کاظم طباطبایی یزدی را می‌پذیرد و معتقد است که «اگر زوجه به واسطه نداشتن شوهر در حرج قرار گیرد به طوری که صبر کردن او منجر به فساد شود حاکم حتی قبل از گذشت چهار سال هم می‌تواند او را طلاق دهد.» (۳۰).

سرانجام مقتضیات زمان، ارزش فتوای این سید را نمایان ساخت و در نهایت در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی تجلی یافت. متن اصلاح شده این ماده به صورت زیر می‌باشد:

«در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه باشد، وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند چنانچه عسر و حرج مذکور در محکمه ثابت شود، دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد، زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود.» (۳۱).

امام راحل در پاسخ پرسشی که از سوی فقهای شورای نگهبان به هنگام اصلاح این ماده قانونی از ایشان به عمل آمد فرمودند: «طریق احتیاط آن است که زوج را به نصیحت و الا با الزام وادار به طلاق نمایند و در صورت میسر نشدن، به اذن حاکم شرع طلاق داده شود و اگر جرأت بود مطلبی دیگر بود که آسان تر است.» (۳۲) از متن

تواند طلاق بگیرد و هم مهریه اش را وصول کند چرا که به محض وقوع نکاح، وی مالک مهر می‌شود (ماده ۸۲ قانون مدنی) و مهر به عنوان دین بر ذمه شوهر مستقر می‌شود.

علاوه بر این، در اجرای ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، نکات دیگری نیز باید مد نظر قرار بگیرد:

در مواردی که عواملی موجب ایجاد عسر و حرج می‌شوند و مرد می‌تواند آن عوامل را مرتفع کند، علی القاعده، دادگاه باید مشابه آنچه در مورد استنکاف از پرداخت نفقه و ایفای سایر حقوق واجبه زن بر مرد دارد، مرد را قبل از الزام به طلاق، به رفع عامل موجب عسر و حرج وادار کند و تنها در صورت میسر نشدن اجبار به رفع، او را ملزم به طلاق کند.

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی ظاهراً دلالتی بر این امر ندارد مگر آنکه این حکم را از تعبیر «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج باشد» استنباط کنیم و بگوییم دوام زوجیت تنها در صورتی موجب عسر و حرج شناخته شود که عسر و حرج موجود از طریق دیگر قابل رفع نباشد.

حکم ماده مذکور منحصر به مواردی نیست که شوهر عامل ایجاد عسر و حرج باشد. هر گاه دوام زوجیت موجب عسر و حرج باشد، ولو عاملی بجز شوهر آن را ایجاد کرده باشد، زن می‌تواند تقاضای طلاق کند.

در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، واژه «می‌تواند» دلالت بر این ندارد که حاکم در این موارد مخیر است و بنا به تمایل خود می‌تواند مبادرت به اجبار زوج به طلاق زوجه نماید یا از انجام آن خودداری کند، بلکه هرگاه احراز شود که دوام زوجیت موجب عسر و حرج است و زن نیز متقاضی طلاق است، حاکم الزاماً باید شوهر را مجبور به طلاق نماید.

ماده مذکور به عسر و حرج مرد اشاره نکرده است، ولی اگر در موردی ادامه زوجیت موجب عسر و حرج زن و انحلال زوجیت موجب عسر و حرج مرد بشود، در اتخاذ تصمیم نهایی، عسر و حرج مرد نیز باید مورد توجه قرار گیرد. بدیهی است در مواردی که زوج خود باعث ایجاد عسر و حرج شده، لزومی به رعایت وضعیت وی نیست چرا که وی با اعمال ارادی خویش به ضرر خود اقدام کرده و نباید وضعیت او را در امری که خود باعث ایجاد آن شده است در نظر گرفت. (قاعده اقدام) (۲۶).

۷. موجب عام طلاق

۱.۷. عسر و حرج

مسأله عسر و حرج که به عنوان یکی از موجبات طلاق به درخواست زوجه قرار گرفته است مفهومی عام است که مصادیق زیادی دارد و تشخیص آنها به عهده قاضی است. مسأله عسر و حرج هم پیشینه فقهی دارد و هم در قالب ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی بعد از اصلاحیه

نکته: به نظر می‌رسد مدت ذکر شده در روایات طریقت داشته نه موضوعیت. مدت مذکور باید باملاحظه شرایط و اوضاع و احوال و اقتضائات و شیوه‌های جستجو در آن عصر مورد توجه قرار گیرد. امروزه با گسترش وسایل ارتباط جمعی مانند تلفن، پیامک، اینترنت، تکنولوژی، آگاهی و جستجو آسان و هموار گردیده لذا تعدد به زمان چهارسال خصوصاً زمانی که زن در عسر و حرج واقع شده است عقلانی به نظر نمی‌رسد. هدف از جستجو دستیابی و اطلاع از وضعیت غایب است. چنانچه با شیوه متعارف و معمول امروزی ظن غالب در این باره حاصل گردد کفایت می‌کند در صورت بروز اوضاع و احوال مشقت بار برای زوجه و عدم حصول آگاهی از وضعیت زوج در زمان کمتر از چهارسال، گذراندن مدت چهارسال لازم و ضروری نیست.

۸. اقسام طلاق در فقه و قانون مدنی ایران

در حال حاضر، طلاق قضایی به عنوان یکی از اقسام طلاق مطرح بوده و در موارد زیادی دادگاه‌ها اقدام به صدور حکم طلاق می‌نمایند. اما سؤال این است که ادله طلاق قضایی چیست؟ و طلاق قضایی جزو کدام دسته از طلاق‌ها می‌باشد؟ آیا طلاق بدعی است یا طلاق سنی و جایز؟ و در صورت دوم، جزو طلاق بائن است یا طلاق رجعی؟ برای یافتن پاسخ این سؤال، ابتدا باید اقسام طلاق اجمالاً مورد بررسی قرار گیرد.

۸.۱. طلاق اقسامی دارد:

۱. حرام؛ ۲. مکروه؛ ۳. واجب؛ ۴. مستحب. (۲۰) و طلاق سنی.
- ۸.۱.۱. طلاق حرام بر چهار قسم است: طلاق حیض، طلاق نساء، طلاق در طهری که در آن طهر با زن مواجهه شده است، و طلاق سه طلاقه بدون رجوع.
- ۸.۱.۲. طلاق مکروه، زمانی است که با وجود سازگاری بین زن و شوهر طلاق صورت بگیرد.
- ۸.۱.۳. طلاق واجب، طلاق «ایلاء کننده» و «ظهار کننده» است.
- ۸.۱.۴. طلاق مستحب، زمانی است که بین زوجین اختلافی شدید وجود دارد که امید به اصلاح آن نیست.
- ۸.۱.۵. همچنین بر هر طلاق که جایز است «طلاق سنی»، یعنی جایز شرعی اطلاق می‌شود و آن بر سه قسم است: ۱. بائن؛ ۲. رجعی؛ ۳. عده.
- ۸.۱.۵.۱. طلاق بائن، طلاق است که برای مطلق رجوع ابتدایی جایز نیست و برشش قسم است: ۱. طلاق غیر مدخول بها؛ ۲. بائسه؛ ۳. صغیره؛ ۴. طلاق خلع؛ ۵. طلاق مبارات (البته مادامی که زوجه در بذل و بخشش رجوع نکرده است)؛ ۶. مطلقه ثلاثه بعد از دو بار رجوع.
- ۸.۱.۵.۲. طلاق رجعی، طلاق است که برای مطلق در آن حق رجوع است.
- ۸.۱.۵.۳. طلاق عده نیز یکی از اقسام طلاق جایز است. در فقه امامیه گفته شده طلاق عدی، طلاق رجعی است که شوهر در مدت

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی این طور برمی‌آید که مستند فقهی این ماده قاعده لاجرح می‌باشد که براساس جاری شدن این قاعده، حاکم شرع می‌تواند زوجه را بدون رضایت زوج طلاق دهد.

۲.۷. مصادیق عام عسر و حرج در طلاق

محدود کردن مفهوم عسر و حرج و تعیین مصادیق آن صحیح نیست، زیرا عسر و حرج مفهومی عام و گسترده دارد که در تمام زمان‌ها و مکان‌ها جاری و ساری است و عوامل بسیاری بر ایجاد آن موثر است، به گونه‌ای که در یک زمان عسر و حرج نسبت به فردی با فرد دیگر متفاوت است. اما موارد زیر می‌تواند جزء مصادیق عمومی عسر و حرج باشد که برای تقریب به ذهن بیان می‌کنیم (۲۳). ترک زندگی خانوادگی توسط مرد، بی‌عدالتی در سلوک همسران، ادامه پیشه‌ای که منافی مصالح خانواده یا حیثیت زن باشد، محکومیت قطعی به حبس ابد یا طولانی، ارتکاب جرمی که مغایر با حیثیت خانواده و شئون زن باشد، ارتکاب اعمال منافی عفت، اعتیاد مضر که ادامه زندگی زناشویی را تحمل ناپذیر کند، ایراد تهمت‌های ناروا به زن توسط مرد، اجبار زن به کارهای خلاف شرع یا دون شأن او، محکومیت کفیری ضرب خفیف مکرر، مجهول‌المنکان بودن مرد، ضرب و شتم شدید زن به حدی که بیم نقص عضو او رود یا بدان دیه تعلق گیرد، عدم تأمین جانی، ابتلای مرد به امراضی مانند موج گرفتگی.

اما نکته حائز اهمیتی که لازم است در این قسمت به آن اشاره شود این است که نیازهای آدمی تنها در امور مالی خلاصه نمی‌شود و زن دارای نیازهای عاطفی، روحی و جنسی نیز هست در صورت قرار گرفتن وی در مشقت و سختی، از این حیث، آیا باز هم باید قائل به صبر در چهار سال شد یا خیر؟ و در صورت یافتن خبraz شوهر، ولی عدم امکان حضور وی به دلیل غیبت طولانی آیا در این صورت باز زوجه بایستی با وجود نیازهای غیر مادی مذکور در انتظار شوهر بنشیند؟

صاحب عروه معتقد است در صورتی که بقای زوجیت موجب وقوع زن در گناه و معصیت باشد برای صیانت وی از وقوع در حرام، لازم است حکم طلاق برای او داده شود (۲۸) چرا که حکم به صبر و انتظار برای مدتی بیش از چهارسال و عدم جواز طلاق در حق زوجه مفقود الاثری که نفقه اش داده می‌شود از موارد حکم حرجی است. زیرا این امر به معنای محروم کردن زوجه از داشتن مونس و داشتن کانون خانواده است. و این با مفاد آیه «ومن آیاته ان خلق لکم من انفسکم ازواجاً لتسکنوا الیها و جعل بینکم مودةً و رحمة» (روم ۲۱) در تنافی است به ویژه آنکه زن جوان بوده و در صورت انتظاری طولانی سال‌های زیادی از عمر خود را بی‌نصیب از نعمت خانواده باید بگذرانند.

بنا بر این جواز طلاق قاضی در مورد زوجه مفقود الاثر که به منظور رفع حرج است از قاعده لاجرح قابل اثبات است و قاعده مزبور بر اصل «الطلاق بید من أخذ بالساق» حاکم می‌شود.

عده به زن رجوع و سپس با اونزدیکی می‌کند آنگاه دوباره او را طلاق می‌دهد.

۸. ۱. ۶. طلاق قضایی و غیر قضایی

- در یک تقسیم‌بندی دیگر می‌توان طلاق را به طلاق قضایی و غیرقضایی تقسیم کرد:

۸. ۱. ۶. ۱. در طلاق قضایی، بدون اینکه زوج راضی به طلاق باشد و یا حضور داشته باشد حاکم شرع بنا به دلایلی و به درخواست زوجه همسر او را طلاق می‌دهد.

۸. ۱. ۶. ۲. اما طلاق غیر قضایی، یعنی طلاقی که زوج یا ابتدائاً راضی به طلاق است و یا به سبب بذل مال از سوی همسرش - در طلاق خلع یا مبارات - راضی به طلاق شده است. (حبیبی تبار، ۱۳۸۳، ص ۴۲۰)

طلاق قضایی (حاکم) موضوعی مهم و ضروری به نظر می‌رسد، اما در قرآن به صراحت به آن اشاره نشده است و فقط در موارد محدودی (مثل آیه ۲ سوره «طلاق» و آیات ۲۲۹ و ۲۳۱ سوره «بقره») از آن سخن به میان آمده است، به تبع آن فقها و حقوقدانان نیز به صورت اجمالی و گذرا در مبحث طلاق به آن پرداخته‌اند و بر اساس جستجوهای صورت گرفته، گویا بحث مفصل و جامعی در این زمینه صورت نگرفته است.

با توجه به مطالب ذکر شده طلاق قضایی را به عنوان یکی از اقسام طلاق شرعی که نتیجه اثبات عسر و حرج زوجه در زندگی مشترک است از طریق ادله نقلی و ادله عقلی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۹. ادله طلاق قضایی

- در مجموع می‌توان از دو راه برای اثبات طلاق قضایی (حاکم) بهره جست: ادله نقلی و ادله عقلی.

۹. ۱. ادله نقلی

در تبیین ادله نقلی طلاق قضایی، به بررسی آیات قرآن و روایات و قواعد فقهی مرتبط می‌پردازیم. از دیدگاه فقهی در تبیین ادله نقلی طلاق قضایی، ابتدا به بررسی مفاد برخی از آیات قرآن کریم سپس به بررسی مضمون روایاتی از معصومین - علیهم السلام - در این زمینه می‌پردازیم و آنگاه به قاعده فقهی لاجرح اشاره می‌کنیم.

۹. ۱. ۱. قرآن

هرچند قرآن به طور صریح به این مطلب نپرداخته است، ولی با کمک گرفتن از بعضی آیات قرآن کریم می‌توان این مطلب را به اثبات رساند؛ از جمله:

- «الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ... فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ...» (بقره/۲۲۹-۲۳۰). طلاق قابل رجوع دو بار است پس باید با خوشی و سازگاری زن را نگاه دارد و یا به نیکی او را رها کند. پس اگر [بار سوم] زن را طلاق داد دیگر بر او حلال نیست تا زمانی که زن با مردی غیر او ازدواج کند.

- «وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبِغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأُمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ

فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ» (بقره/۲۳۱): هرگاه زنان را طلاق دادید و به پایان زمان عده نزدیک شدند، از آنان به خوبی نگاه‌داری کنید یا به خوبی رهاشان سازید، مبادا آنان را به گونه‌ای زیان‌آور نگاه‌داری کنید تا بر آنان ستم روا دارید. هر کس چنین کند، همانا بر خود ستم کرده است.

- «فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأُمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ» (طلاق/۲): پس چون به پایان زمان عده نزدیک شدند، یا آنان را به خوبی نگاه دارید یا به خوبی از آنان جدا شوید.

از آیات فوق چنین استفاده می‌شود که شوهر، در ارتباط با همسر خود باید یکی از دو روش مذکور در آیه را پیش بگیرد؛ یا حقوق و تکالیف خود را نسبت به زوجه به صورت کامل ایفا کند (امساک به معروف) و یا او را مطابق مقررات شرعی طلاق دهد (تسریح باحسان) تا زن بتواند به ادامه زندگی خود بپردازد و راه سومی را خداوند مشخص ننموده است.

بخش دیگری از کلام خداوند نیز مؤید این سخن است؛ آنجا که می‌فرماید: «وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَتَعْتَدُوا»؛ زنان خود را به گونه‌ای زیان‌آور نگاه‌داری نکنید تا به ایشان ستم روا دارید. پس هر نوع نگاه‌داری همسر که باعث ضرر و زیان زوجه شود مشروع نمی‌باشد؛ حال این ضرر ناشی از تقصیر اختیاری شوهر باشد (از قبیل ترک انفاق، سوء معاشرت و...) و یا ورود ضرر قهری و غیراختیاری (مثل عجز بر انفاق و...). دخول موارد غیراختیاری در این بحث به این دلیل است که کلمه «لتعتدوا» در آیه مورد بحث صرفاً به معنای تعدی و ستم اختیاری نیست تا موارد ورود ضرر بر زوجه ناشی از امور غیراختیاری از شمول آیه خارج شود؛ زیرا اطلاق کلمه «لتعتدوا» بر ستم و تعدی غیراختیاری همانند اطلاق آن بر ستم و تعدی اختیاری صحیح و شایسته است (۳۳).

این آیات تکلیف همه مردان را در برابر همسرانشان روشن می‌کند. دلیل این مطلب، گذشته از سیاق آیات، این است که ائمه اطهار علیهم السلام به این آیات در غیر مورد عده نیز استدلال و استشهاد کرده‌اند. امام باقر علیه السلام در این مورد فرمودند: ایلاء کننده پس از چهار ماه اجباراً باید قسم خود را بشکند و کفار بدهد یا زن را طلاق دهد؛ زیرا خداوند می‌فرماید: «فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ.»

روایات دیگری نیز به این امر تصریح دارند. (۱۲).

از مجموع مطالب مذکور، روشن می‌شود که مستفاد از آیه شریفه «فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ.» یک قاعده کلی است و آن اینکه شوهر در مقابل زوجه یکی از این دو امر را باید اختیار کند و راه سومی وجود ندارد. از آنجایی که رعایت یکی از دو امر (حسن معاشرت و طلاق) به صورت واجب تخییری بر شوهر واجب است. پس هرگاه یکی از دو واجب را ترک کند انجام فرد دیگربر او حتمی و لازم خواهد بود از سوی دیگر چون به موجب ادله معتبر فقهی، حاکم ولی ممتنع است باید به نحوی قضیه را حل و فصل نموده و به نزاع پایان بخشد. از این روح حکم می‌تواند پس از امتناع

۹. ۱. ۳. قواعد فقهی

یکی دیگر از دلایل اثبات طلاق قضائی، که البته به عنوان مبانی طلاق قضایی نیز می‌توان از آن نام برد، علاوه بر قاعده نفی عسر و حرج (۱۶). قاعده نفی ضرر (۱۱، ۳۵) (لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام) می‌باشد. از این قاعده برای یکی از دو هدف «اثبات حق فسخ برای زوجه» در صورت نشوز زوج و عدم امکان الزام وی به رعایت قانون و «اثبات حق طلاق برای حاکم» استفاده می‌شود که اولی مورد پذیرش فقهای امامیه نمی‌باشد ولی دومی مورد پذیرش است (۳۳)، استدلال به آن از این حیث است که سلطنت زوج بر عدم طلاق در فرض نشوز زوج، منشأ ورود ضرر به زوجه است؛ بنابراین، با قاعده نفی ضرر، این حکم (سلطنت شوهر بر عدم طلاق) منتفی و در نتیجه، اجرای طلاق بر شوهر الزامی می‌شود و در صورت امتناع وی از این امر، حاکم به عنوان ولی ممتنع، طلاق را اجرا خواهد کرد. به عبارت دیگر، هرگاه شوهر از انجام وظایف خود امتناع ورزد و الزام وی بدین امر ممکن نباشد، تنها راه ممکن برای قلع ماده اضرار، دخالت حاکم و از بین بردن سبب و منشأ اضرار است که این امر، جز با طلاق از ناحیه حاکم امکان‌پذیر نیست. از این رو، طلاق حاکم در این مورد همانند کندن درخت انصاری توسط رسول اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله است که از موارد شئون ولایت حاکم به شمار می‌رود. (۳۳) البته یادآوری این مطلب نیز ضروری است که آنچه در اطراف عسر و حرج تجویزکننده طلاق قضایی، شرط می‌باشد، این است که زن در عسر یا حرجی قرار گیرد که غیرقابل تحمل باشد (۲).

نکته: اشکالی که در اینجا قابل طرح است این است که ممکن است گفته شود با توجه به روایاتی که در مورد غایب مفقودالایر وارد شده است، طلاق اجباری حاکم جز در موارد منصوص (مانند ترک انفاق، ایلاء،ظهار، ترک روابط جنسی بیش از ۴ ماه) و جاهت شرعی ندارد؛ زیرا در احادیث مربوط به شوهر غایب مفقودالایر، تا هنگامی که نفقه همسر غایب مفقودالایر از اموال وی یا مال ولی پرداخت می‌گردد، حاکم از طلاق اجباری منع شده و زن به شکیبایی توصیه شده است؛ مثل روایت برید بن معاویه. برید بن معاویه می‌گوید از امام صادق-علیه السلام- درباره شخص مفقود پرسیدم که تکلیف زن او چگونه خواهد بود، حضرت فرمود: تا زمانی که زن ساکت، باشد صبر کند، چیزی بر شما نیست و اگر مشکلتش را پیش والی ببرد در این صورت والی چهارسال زمان در نظر می‌گیرد و به محلی که زوج در آن مفقود شده است نامه نگاری می‌کند و از حال او خبر می‌گیرد اگر او زنده بود زن صبر خواهد کرد و اگر خبری از زنده بودنش نرسد و چهارسال بگذرد ولی شخص مفقود احضار می‌شود و او گفته می‌شود از مال مفقود برای زن انفاق کند تا زمانی که حیات یا موت مفقود مشخص شود. و اگر مفقود مالی نداشت به خود ولی گفته می‌شود که نفقه دهد که در صورت نفقه دادن ولی، زن حق ازدواج ندارد اما اگر ولی مفقود، نفقه ندهد والی او را مجبور می‌کند زن را طلاق دهد و زن بعد از طلاق عده نگه می‌دارد که در

شوهر از طلاق، خود مستقیماً به این امر مبادرت ورزد و همسر فرد خاطی را علیرغم میل او طلاق دهد. (۳۳).

۹. ۱. ۲. روایات

اکنون به بررسی روایاتی می‌پردازیم که می‌توان از آنها برای اثبات جواز طلاق حاکم کمک گرفت؛ گرچه این روایات در موارد مختلفی صادر شده‌اند، ولی از مجموع آنها می‌توان این جواز را اثبات نمود.

۹. ۲. ۱. روایات مربوط به استنکاف شوهر از پرداخت نفقه:

- روایت صحیحہ فضیل بن یسار

- روایت صحیحہ فضیل بن یسار از امام صادق علیه‌السلام: امام صادق علیه‌السلام در ذیل آیه شریفه «وَمَنْ قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ» (طلاق/۷) فرمودند: اگر کسی خوراک و پوشاک همسرش را به نحو شایسته تأمین نکند بین آنان جدایی افکنده می‌شود: «إِذَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا مَا يَقِيمُ ظَهْرَهَا مَعَ كِسْوَةٍ وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا.» (۳۳).

۹. ۲. ۲. روایت ابوبصیر

روایت ابوبصیر که می‌گوید، «سمعت اباجعفر-علیه السلام- يقول: من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الامام ان يفرق بينهما» از امام باقر شنیدم که فرمود هرکس که زوجه‌ای دارد و به حال او رسیدگی نمی‌کند، یا لباس مناسبی به او نمی‌پوشاند و خوراک درستی به او نمی‌دهد بر حاکم است که طلاق او را از مرد بگیرد و از یکدیگر جدایشان سازد. (۳۳). طبق این روایت زوجی که عاجز از انفاق یا ممتنع از آن است از ناحیه حاکم مجبور به طلاق دادن زوجه خود می‌شود در صورت عدم مبادرت به طلاق، حاکم می‌تواند بین زوج و زوجه جدایی بیندازد. یعنی زوجه را به استناد ولایت خویش طلاق دهد.

از روایت مزبور و روایات مشابه به خوبی روشن می‌شود که هرگاه شوهر از پرداخت نفقه همسرش امتناع ورزد حاکم شرع می‌تواند برای احقاق حقوق زن، علیرغم اراده او، زوجه را طلاق دهد.

۹. ۲. ۳. روایاتی که متضمن حکم موردی است که مرد بیش از ۴ ماه روابط جنسی خود را با همسرش ترک کرده است؛ به موجب این احادیث، زن می‌تواند به دادگاه شکایت برده و الزام شوهر خود را به رعایت حقوق قانونی خود یا طلاق درخواست نماید. «إِذَا غَاضَبَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَمْ يَقْرِبْهَا مِنْ غَيْرِ يَمِينِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ اسْتَعَدَّتْ عَلَيْهِ فَإِمَّا أَنْ يَفِيَّ، وَإِمَّا أَنْ يَطْلُقَ فَإِنْ تَرَكَهَا مِنْ غَيْرِ مُغَاضَبَةً أَوْ يَمِينِ فَلَيْسَ بِمَوْلٍ.» (۳۴).

به موجب حدیث فوق، در صورت مذکور، زن می‌تواند علیه شوهر خود اقامه دعوی کند و حاکم نیز وی را به بازگشت یا طلاق اجبار خواهد نمود.

با دقت در مضامین این روایات روشن می‌گردد که هدف اساسی از بیان این قبیل احکام، حمایت و پشتیبانی اکید از قاعده کلی حاکم بر روابط زوجین می‌باشد تا از این رهگذر مصالح خانواده و اجتماع تأمین گردد.

ثابت دانسته است، هرچند این امر مبتنی بر یک قاعده عمومی است که در فقه اسلامی با عبارت «الحاکم ولی الممتنع» بیان شده است. پس در این گونه موارد زوجه به دادگاه مراجعه نموده و تقاضای طلاق می‌نماید. (۳۶).

فقیهی که عسرو حرج زوجه رادر نظام حقوقی خانواده به طور مستقل بیان نموده، مرحوم سید محمد کاظم طباطبایی یزدی می‌باشد. البته قبل از او هم مرحوم شیخ انصاری تلویحاً بیان نموده است. آراء این فقهاء در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی متجلی شده است. برخی از مصادیق عسرو حرج، استنکاف زوج از ایفای حقوق واجب زوجه، سوء معاشرت، بیماری صعب العلاج، ترک زندگی خانوادگی، بی‌عدالتی در سلوک همسران، ارتکاب جرم با حیثیت خانوادگی، عقیم بودن و موارد دیگر می‌باشد. هرچند طلاق از حقوق خانوادگی است که طبق آیات و روایات به مردان داده شده است، ولی هرگاه مرد از این حق سوء استفاده کند و به واسطه آن همسر خود را تحت فشار قرار دهد و زندگی را بر او مشکل سازد، زوجه می‌تواند با مراجعه به دادگاه تقاضای طلاق نماید، تا خود را از بند این مرد رهایی دهد. و هرگاه دادگاه تشخیص دهد که زن به واسطه زندگی زناشویی در عسرو حرج خواهد بود، می‌تواند بعد از اینکه مرد از وظیفه خود در قبال زوجه که «امساک به معروف» یا «تسریح به احسان» است، خودداری نمود و الزام وی نیز ممکن نباشد، زوجه را طلاق دهد، هرچند که مرد به این امر رضایت نداشته باشد و یا حتی غایب باشد.

نتیجه

اولین فقیهی که عسرو حرج زوجه رادر نظام حقوقی خانواده به طور مستقل بیان نموده، مرحوم سید محمد کاظم طباطبایی یزدی می‌باشد. البته قبل از او هم مرحوم شیخ انصاری تلویحاً بیان نموده است. آراء این فقهاء در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی متجلی شده است. برخی از مصادیق عسرو حرج، استنکاف زوج از ایفای حقوق واجب زوجه، سوء معاشرت، بیماری صعب العلاج، ترک زندگی خانوادگی، بی‌عدالتی در سلوک همسران، ارتکاب جرم با حیثیت خانوادگی، عقیم بودن و موارد دیگر می‌باشد. هرچند طلاق از حقوق خانوادگی است که طبق آیات و روایات به مردان داده شده است، ولی هرگاه مرد از این حق سوء استفاده کند و به واسطه آن همسر خود را تحت فشار قرار دهد و زندگی را بر او مشکل سازد، زوجه می‌تواند با مراجعه به دادگاه تقاضای طلاق نماید، تا خود را از بند این مرد رهایی دهد. و هرگاه دادگاه تشخیص دهد که زن به واسطه زندگی زناشویی در عسرو حرج خواهد بود، می‌تواند بعد از اینکه مرد از وظیفه خود در قبال زوجه که «امساک به معروف» یا «تسریح به احسان» است، خودداری نمود و الزام وی نیز ممکن نباشد، زوجه را طلاق دهد، هرچند که مرد به این امر رضایت نداشته باشد و یا حتی غایب باشد.

البته آنچه در اطراف عسرو حرج تجویز کننده طلاق قضائی می‌باشد، این است که عسرو حرج زوجه غیرقابل تحمل باشد. ماهیت این

این صورت طلاق ولی به عنوان طلاق زوج محسوب می‌شود و اگر زوج قبل از اتمام عده برگردد، می‌تواند به زن خود رجوع کند و اگر عده منقضی شده باشد زن می‌تواند با شخص دیگری ازدواج کند و زوج حق رجوع به زن را نخواهد داشت (۱۲).

در پاسخ می‌توان گفت: اولاً، اخبار مذکور تنها در موردی است که زوج به طور طبیعی در اثر مسافرت یا عوامل قهری دیگر غایب مفقودالامر شده است؛ از این رو، حکم این احادیث به مواردی که شوهر به منظور آزار، همسر خود را رها کرده و حقوق او را پایمال کند، قابل تسری نمی‌باشد. و در این گونه موارد حکم روایت‌های سابق (طلاق اجباری حاکم) جاری است. ثانیاً، اجبار بر طلاق از حقوق همسر محسوب نمی‌شود، این امر از حقوق حاکم به شمار می‌رود؛ چراکه وی مسئول حفظ نظم و انتظام جامعه است. به عبارت دیگر، مسئله طلاق اجباری از حقوق جامعه است که در اختیار حاکم قرار داده شده (۱۲) ثالثاً، بر فرض چشم‌پوشی از دو پاسخ مذکور، راهی جز قبول؛ طلاق اجباری حاکم نداریم؛ زیرا با توجه به اهتمام شارع به رعایت حقوق زوجین و عدم تسامح و اغماض شارع نسبت به زیر پا نهادن حقوق واجب طرفین و با توجه به آیات و روایات ذکر شده و اینکه حاکم مسئول و حافظ مصالح اجتماع و نظم و انتظام جامعه می‌باشد، لازم است که هرگاه شوهر از ادای تکالیف خود سر باز زند، به درخواست زن ابتدا او را به رعایت حقوق و در صورت امتناع به طلاق مجبور نماییم.

از این رو، حتی در مورد غایب مفقودالامر نیز اکثر قریب به اتفاق علما این مطلب را پذیرفته‌اند و بحث روایات در موردی است که از سوی حاکم ضرب‌الاجل تعیین نشده است، ولی در صورت تعیین ضرب‌الاجل و پس از گذشت مهلت معین، زوجه می‌تواند تقاضای طلاق کند هرچند که منقعی یافت شود. (۲۸). بنابراین، قاعده نفی عسرو حرج در جایی که شوهر زنی غایب بوده و از غیبت وی و صبر زن بر غیبت به مدت طولانی مشقت شدیدی متوجه زن گردد، مورد استناد قرار گرفته است تا مجوزی برای حاکم در جهت برداشتن حکم حرجی یعنی زوجیت باشد (۲۸).

۹. ۱. ۴. ادله عقلی

علاوه بر اثبات صحت طلاق زن توسط حاکم، به واسطه آیات و روایات و قواعد، این موضوع به واسطه عقل نیز قابل اثبات است که بیان آن بدین صورت می‌باشد:

ملاک حکم برای پذیرش طلاق حاکم، رفع ظلمی است که برای احقاق حقوق زوجه بدان صورت می‌گیرد؛ زیرا ظلم با عدل، که یکی از مسلمات و اصول مذهب است، منافات دارد و همه عقلا حتی منکران شرع به قبح ظلم اعتراف دارند. عقل تزییع حقوق زوجه را ظلم می‌داند و ضرورت رفع آن را درک و به آن حکم می‌کند این درک و حکم عقل با حکم شارع، ملازمه دارد. پس حاکم خود رأساً به جهت ولایتی که دارد احقاق حق می‌نماید. از این رو، پیشگیری از ظلم از مواردی است که با آراء عقلا مطابقت دارد و قانونگذار ایرانی هم با توجه به این امر در مواردی طلاق قضایی را

این امر نشان دهنده جاودانگی دین مبین اسلام در پاسخگویی به نیازهای گوناگون بشر در عرصه‌ها و زمان‌های مختلف است. بر اساس نظر فقهاء امامیه، موارد طلاق در عسر و حرج را می‌توان اینگونه بر شمرد. این موارد در قانون مدنی ایران نیز پذیرفته شده است: به عنوان نمونه پرداخت نشدن نفقه مطلقاً، چهار سال غیبت زوج و عسر و حرج.

طلاق در غایب مفقودالاثرا از نوع رجعی است، ولی در اقسام دیگر از نوع بائن می‌باشد. زیرا اگر رجعی باشد، نقض غرض حاصل خواهد شد. انحلال نکاح توسط حاکم در ازدواج موقت وجود ندارد، مگر اینکه ادامه زوجیت موجب عسر و حرج زوج شود که در این صورت حاکم می‌تواند نکاح را به واسطه فسخ یا بذل مدت منحل کند.

تجویز طلاق قضائی در فقه امامیه، نشان دهنده نگاه جامع و مبتنی بر عدالت دین اسلام در جلوگیری از پایمال شدن حقوق زن بوده و

References

The Holy Quran

1. Katouzian N. Civil Law, Barter Transactions. Vol 1. Tehran: Enteshar Publishing; 1996.
2. Habibi Tabar J. Family Law. Qom: Gam-e-be-gam; 2004.
3. Al-Bouie A, et al. Determining the Limits and Resorting to the Rule of Difficulty in Divorce from the Perspective of Imamia Jurisprudence with a Look at its Application in Substantive Law. Journal of Legal Research, 12(45), 2019.
4. Sajjadi A. Explaining the Jurisprudential Foundations of the Rule of Difficulty in Family Issues from the Perspective of Imamia Jurisprudence. Center for Islamic Legal Studies; 2015.
5. Musavi SM, Malek Afzali Ardakani M. The Role of the Rule of Difficulty in Maintaining Male Authority in the Family from the Perspective of Imamia Jurisprudence. Journal of Islamic Family Law, 2018.
6. Ibn Fares A. Maqayis al-Lughah. Vol 1, 2, 4, 6. Qom: Maktab al-I'tilaf; 2025.
7. Ibn Athir M. Al-Nihayah fi Ghareeb al-Hadith. Vol 3. Qom: Moassese Matbou'ati; 1988.
8. Khalil ibn Ahmad. Kitab al-Ain. Vol 7. Qom: Moassese Entesharat Hijrat; 2031.
9. Mostafavi H. Investigation of the Vocabulary of the Holy Quran, Vol 2 and 8. Tehran: Ministry of Culture and Islamic Guidance, Organization for Publishing and Printing; 1995.
10. Tabatabai SMH. Al-Mizan fi Tafsir al-Quran. Vol 14. Qom: Daftar Entesharat Eslami Jame'e Modaresin Hoze Elmie Qom; 2038.
11. Makarem Shirazi N. Al-Qawaid al-Fiqhiyyah. Vol 1. Qom: Madrese Amir al-Mu'minin; 1991.
12. Horr'Ameli MB. Wasa'il al-Shi'a. Vol 1, 7, 8, 14, 15, 22. Qom: Al al-Bayt Institute for the Revival of Heritage; 2035.
13. Majlisi MB. Bihar al-Anwar. Vol 2. Tehran: Samt Publications; 1996.
14. Musavi Bajnourdi SH. Qawaid al-Fiqhiyyah. Vol 1. Najaf Ashraf: Matba'at al-Adab; 2010.
15. Mar'ashi Shushtari MH. New Perspectives on Islamic Criminal Law; Tehran: Mizan Publishing; 1997.
16. Naraghi A. Awaid al-Ayyam fi Bayan Qawa'id al-Ahkam; Qom: Hawzah Ilmiyyah, Daftar Tablighat Islami, Markaz Entesharat; 2038.
17. Hashemi Shahroudi SM. An Explanatory Dictionary of Jurisprudence According to the School of Ahlul-Bayt. 5th ed. Qom: Daftar-i Ma'arif-i Fiqhi-i Islami bar Madhhab-i Ahlul-Bayt; 2013.
18. Azarnoosh A, Azartash A. Farhang-e Mo'aser Arabi-Farsi [Contemporary Arabic-Persian Dictionary]. 7th ed. Tehran: Nashr-e Ney; 2006.
19. Ibn Manzur M. Lisan al-Arab [The Tongue of the Arabs]. Vol. 3. Beirut: Dar al-Ilmi lil-Matbu'at; 2007.
20. Ameli Z. Al-Rawdat al-Bahiyyah fi Sharh al-Lum'at al-Dimashqiyyah. Vol. 2. Qom: Ismailiyan Publications; 1996.
21. Taheri H. Family Law. Vol. 3. Qom: Islamic Publications affiliated with the Society of Seminary Teachers of Qom; 1997.
22. Katouzian N. Preliminary Course on Family Law. Tehran: Mizan; 2005.

23. Katouzian N. Family Law. Vol. 1. Tehran: Nashr-e Enteshar; 1999.
24. Katouzian N. Family Law. Tehran: Sherkat-e Sahami Enteshar; 1998.
25. Naghibi SA. An Investigation of the Judicial Principle of Al-Hakim Walay Al-Mumtani and its Application in Family Law. Journal of Legal Perspectives. 2014;(66).
26. Hoseinabadi A, Shahri GR. Collection of Consultative Opinions of the Legal Department of the Judiciary in Civil Matters from 1983 to 2008. Tehran: Official Gazette of Iran; 2008.
27. Ansari M. Al-Makasib. Vol. 3. Qom: Al-Matba'ah al-Ilmiyyah; 1995.
28. Tabatabai Yazdi SMK. Urwat al-Wuthqa. Vol. 2. Qom: Dar al-Kutub; 1993.
29. Musavi Khoei SA. Minhaj al-Salihin. Qom: Nashr-e Madinat al-Ilm; 1991.
30. Karimi H. Judicial Scales from the Perspective of Imam Khomeini. Vol. 1. Qom: Shokur Publications; 1986.
31. Katouzian N. Civil Family Law. Vol. 1. Tehran: Sherkat-e Sahami Enteshar. 3rd ed; 1992.
32. Mehrpour H. New Perspectives on Legal Issues. Tehran: E'telat Publications; 1993.
33. Helli H. Bahth Fiqhiyyah. 4th ed. Qom: Al-Manar Institute; 1996.
34. Fayd Kashani M. Al-Wafi. Vol. 22. Isfahan: Atre Atret; 2009.
35. Kulayni M. Al-Kafi. Vol. 5. Beirut: Dar al-Adwa; 1998.
36. Najafi MH. Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'i al-Islam. Vols. 31-32. Tehran: Ketabforoushiye Islamiye; 2007.