

حق طلاق زوجه با توجه به طلاق واجب

(بررسی فقهی و حقوقی)

نویسنده:

سید محمد علی میر محمدی



نشر واثیا

سرشناسه : معیر محمدی، محمدعلی، ۱۲۶۸ - پدیداور
 عنوان و نام پدیداور : حق طلاق زوجه با توجه به طلاق واجب (بررسی فقهی و حقوقی) / نویسنده محمدعلی معیر محمدی.
 مشخصات نشر : تهران : وائیا، ۱۳۹۳.
 مشخصات ظاهری : ۱۴۸ ص.
 شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۶۵۶۴-۳۱-۹
 وضعیت فهرست نویسی : فیا
 موضوع : طلاق
 موضوع : طلاق -- جنبه‌های مذهبی -- اسلام
 موضوع : عسر و حرج
 رده یسی کنگره : HQ ۸۱/۶ ج ۷ ۱۳۹۳
 رده بندی دیگری : ۳۰۰
 شماره کتابشناسی : ۳۵۶۶۱۸



نشر وائیا

حق طلاق زوجه با توجه به طلاق واجب

(بررسی فقهی و حقوقی)

نویسنده: محمد علی معیر محمدی

۱۴۸ صفحه

چاپ اول: تهران ۱۳۹۳

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۶۵۶۴-۳۱-۹

شمارگان: ۳۰۰

نشر وائیا: خیابان حافظ خیابان جامی خیابان میردامادی کوچه قلی خانی پلاک ۸ واحد ۱

۶۶۷۵۵۸۲۴ - ۶۶۷۵۶۴۳۲ - ۰۹۱۲۱۸۶۵۵۸

۱۰۰۰۰ ریال

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

۱۳	پیشگفتار نویسنده
۱۷	مقدمه
۱۹	فصل اول: کلیات و مفاهیم
۲۱	گفتار اول: تاریخچه‌ی طلاق
۲۱	بررسی تاریخی طلاق در جوامع و ادیان گذشته با تکیه بر حق طلاق
۲۱	اختیار طلاق در جوامع قدیم
۲۲	تاریخچه‌ی طلاق در ادیان قبل از اسلام
۲۳	طلاق در اسلام
۲۵	گفتار دوم: تعاریف و اصطلاحات
۲۵	معانی طلاق
۲۵	معنای لغوی
۲۶	معانی اصطلاحی طلاق و اصطلاح طلاق نزد فقها
۲۶	معنای طلاق در اصطلاح حقوقدانان
۲۸	وجه اختلاف معنای طلاق فقهی و حقوقی
۲۸	معنای مباینیت و تفریق
۲۹	معنای خلع
۲۹	معنای مبارات

۳۰	معانی ایلاء
۳۰	معنای لغوی ایلاء
۳۰	معنای اصطلاحی ایلاء
۳۱	معنایظهار
۳۱	معنای لغویظهار
۳۱	معنای اصطلاحیظهار
۳۱	تاخچه و شأن نزول آیه در موردظهار
۳۲	حکمظهار در قرآن
۳۳	تعریف طلاق قضایی
۳۳	معنای سر و حرج
۳۳	تعریف انفس علی حرج
۳۴	تعریف فقهی توفی عسر و حرج
۳۴	انحلال عقد نکاح فسخ طلاق
۳۴	تعریف فسخ
۳۵	وجه تمایز و اشتراک فسخ و طلاق
۳۵	تعریف عقد و ایقاع
۳۵	تعریف ایقاع
۳۶	تعریف عقد
۳۷	تفاوت بین عقد و ایقاع
۳۷	معانی فتوا
۳۷	معنای لغوی فتوا
۳۸	معنای اصطلاحی فتوا
۳۸	معنای فتوا نزد فقها و اصولیین
۳۹	معنای لغوی ادله
۳۹	معنای اصطلاحی ادله
۳۹	تقسیمات ادله
۳۹	ادله اربعه
۴۱	معنی اجماع نزد شیعه
۴۲	حسن و قبح عقلی
۴۴	ارتکازات عقلی

۴۵	معانی واجب
۴۵	معنای لغوی واجب
۴۵	معنای اصطلاحی واجب
۴۶	تعریف طلاق واجب

۴۷	فصل دوم: طلاق و اقسام آن در فقه و حقوق موضوعه
۴۹	تأثیر اول: طلاق در قرآن و سنت
۴۹	مقدمه
۴۹	طلاق در آن
۵۲	نشوز شقاق در قرآن و کلام فقهاء
۵۳	ایلاء و صبر در آن
۵۴	حکم طلاق در برابر تاسیس است یا امضائی
۵۷	نظر نگارنده
۵۷	طلاق در سنت
۵۷	نقل سه صورت از روایات
۶۳	گفتار دوم: طلاق در حقوق و قوانین ایران
۶۳	سیر تحولات قانون گذاری در حقوق ایران
۶۳	موجبات طلاق
۶۹	گفتار سوم: اقسام طلاق در فقه و حقوق موضوعه
۶۹	تقسیم بندی طلاق از نظر احکام تکلیفیه
۶۹	مقدمه
۷۰	تفصیل اقسام طلاق با توجه به اولین تقسیم بندی شهید ثانی در کتاب فقه
۷۰	موارد طلاق حرام
۷۱	مورد طلاق مکروه
۷۱	موارد طلاق واجب
۷۱	موارد طلاق سنت (مستحب)
۷۲	بحثی پیرامون طلاق سنت و واجب (نظر نگارنده)
۷۳	تقسیم بندی طلاق از نظر فقه امامیه (شرعی یا غیر شرعی بودن)
۷۳	مقدمه

۷۳	طلاق سنی به معنای اعم به سه قسم تقسیم می گردد
۷۳	۱- طلاق بائن
۷۴	۲- طلاق رجعی
۷۴	۳- طلاق عدی
۷۴	دیگر اقسام طلاق صحیح غیر از طلاق عدی
۷۵	اقسام طلاق در حقوق ایران
۷۵	مقدمه
۷۶	وارد طلاق بائن
۷۶	آیا طلاق به حکم دادگاه رجعی است یا بائن؟
۷۸	طلاق که بر شرط وکالت، زن خود را طلاق می دهد
۷۸	تفاوت طلاق مباحث قضایی
۷۹	جمع بندی طلاق سرنگارنده

فصل سوم: بررسی تحلیلی نصوص فقهی امامیه در طلاق واجب و به تبع

۸۱	آن در حقوق موضوعه ایران
۸۳	گفتار اول: طلاق واجب بر اثر ایلاء
۸۳	مقدمه
۸۳	شرایط تحقق ایلاء
۸۴	بررسی نظرات فقها در مورد حکم طلاق واجب ایلاء
۸۸	بررسی حکم ایلاء در حقوق موضوعه ایران
۸۹	گفتار دوم: طلاق واجب بر اثرظهار
۸۹	احکامظهار
۹۰	بررسی نظرات فقها در مورد طلاق واجب درظهار
۹۱	بررسی حکمظهار در حقوق موضوعه ایران
	آیا بررسی احکامی چونظهار و ایلاء که تقریباً در عصر حاضر متروک هستند
۹۱	ضرورتی دارد؟
۹۳	گفتار سوم: طلاق قضایی (طلاق در هنگام عسر و حرج)
۹۳	مقدمه

عسر و حرج	۹۴
مقدمه	۹۴
موارد شمول قاعدهی لاجرح	۹۴
قاعدهی لاجرح و احکام اولیه	۹۵
قاعدهی لاجرح و انواع مصادیق حرج	۹۵
نفی حرج در مضرات عام	۹۵
نفی حرج در مسائل شخصی	۹۶
قاعدهی لاجرح و شمول آن نسبت به امور عدمی	۹۶
جمع‌بندی بحث و نظر نگارنده	۹۷
مبانی فقهی طلاق قضایی	۹۸
الف- قرآن	۹۸
ب- روایات	۱۰۴
روایات غائب مفقودالأثر	۱۰۸
ج- قواعد فقهی	۱۰۹
قاعدهی لاضرر	۱۱۰
۱- اثبات حق فسخ	۱۱۰
۲- اثبات حق طلاق برای حاکم	۱۱۱
بررسی فتاوی فقهاء در مورد حکم طلاق راجع به حاکم (طلاق قضایی)	۱۱۳
بررسی حقوقی طلاق قضایی	۱۲۰
طلاق زوجه غائب مفقودالأثر	۱۲۱
عجز و امتناع شوهر از انفاق	۱۲۱
امتناع شوهر از انجام سایر وظایف قانونی	۱۲۲
عسر و حرج زن	۱۲۲
مادهی ۱۱۳۰ ق.م	۱۲۲
وکالت زن در طلاق	۱۲۴
آیا وکالت مطلق یا عام نیز در طلاق صحیح است؟	۱۲۵
طلاق قضایی بائن است یا رجعی؟	۱۲۵
جمع‌بندی بحث و نظر نگارنده	۱۲۸
گفتار چهارم: طلاق خلع	۱۲۹
مقدمه	۱۲۹

۱۳۰	چگونگی و مقدار کراهت زوجه
۱۳۲	اقسام طلاق خلع بر مبنای احکام خمسهای تکلیفیه
۱۳۲	طلاق خلع غیرمشروع (حرام)
۱۳۲	طلاق خلع مباح
۱۳۲	طلاق خلع مستحب
۱۳۳	طلاق خلع واجب
۱۳۳	حل نزاع
۱۳۴	اقول فقهاء در مورد وجوب یا عدم وجوب طلاق خلع
۱۳۴	ادلة قائلین به عدم وجوب طلاق خلع
۱۳۷	ادلة قائلین بوجوب طلاق خلع
۱۴۱	نتیجه‌ی بحث و نظر نگارنده
۱۴۱	نتایج و راهکار
۱۴۳	فهرست منابع

پیشگفتار نویسنده

طلاق امری است که برای ازاله قید نکاح در اسلام مشروع دانسته شده است. در اسلام ظاهراً با توجه به روایاتی از رسول خدا- که در مورد آن در این رساله بحث خواهیم کرد حق طلاق را به دست مرد داده‌اند و استنباط برخی از فقها در این مورد این است که مرد هر زمانی و تحت هر شرایطی می‌تواند اقدام به طلاق دادن همسر خود بنماید و زن به‌صورت کلی از این حق محروم است. در واقع این مطلب باعث شده است که دشمنان اسلام برای خود خردی درست کرده و به اسلام حمله کنند و همچنین سؤالاتی برای عوام مردم مسلمان پیش می‌آید که دینی است بر پایه عدالت و مساوات قطعاً در هیچ موضوعی بین زن و مرد تفاوتی قائل نیست، و برای این موضوع نیز جواب‌هایی داده‌اند لکن این جواب‌ها که بر مبنای احساسی و زودرنج بودن زن است برای ذهن جستجوگر در جامعه‌ی کنونی قانع‌کننده نیست. به همین علت بحث از طلاق واجب و اینکه فقه در مواردی با اینکه طلاق یک کفای می‌داند و مرد را مسئول انجام آن می‌داند ولی وی را ملزم و مجبور به طلاق نمی‌داند آن هم نه در حالتی که ادامه‌ی زندگی برای زن بسیار سخت و مشقت‌بار است بلکه چون مرد که با دادن مهریه همسر خود را طلاق می‌دهد، زن نیز با بذل مهریه یا نفقه‌ی خود مرد را مجبور به طلاق می‌کند یا به عبارت دیگر طلاق دادن زن بر مرد واجب می‌گردد.

در واقع همان‌طور که هر موردی در عالم خارج حکمی از احکام فقهی روی آن می‌رود (مباح، حرام، مستحب، مکروه، حلال) طلاق نیز به همین صورت است یعنی احکام خمسه تکلیفیه بر روی آن می‌رود، یعنی در واقع می‌توان برای آن قسم واجب و حرام و... را متصور

بود. با توجه به آنچه که بیان شد، می‌توان گفت که ممکن است شرایطی پیش آید که طلاق واجب گردد این تحقیق در واقع در پی آن است که به مواردی بپردازد که طلاق در آن واجب است. یعنی مرد با اینکه طلاق را در دست دارد ولی در واقع مجبور است که طلاق بدهد و اگر این کار را نکند حاکم او را مجبور می‌سازد. در ادامه لازم می‌دانم که دو نکته را عرض کنم، اول اینکه، درست است که نام این نوع از طلاق آشنا نیست و شاید کمتر مورد توجه حقوقدانان و یا حتی فقها باشد، لکن پیشینه آن در فقه حتی به صورت مشهور دیده می‌شود. از فقه‌های امامیه می‌توان گفت متقدمین و متأخرین آن‌ها اکثراً طلاق را به احکام خلیفه منقسم نموده‌اند و در مورد هر کدام بحث‌هایی داشته‌اند، از جمله مرحوم شهید ثانی در کتاب «شرح لمعه» این تقسیم‌بندی را فرموده‌اند و بحث اجمالی نیز درباره‌ی آن انجام داده‌اند. مرحوم شهید اول در کتاب «الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیه» نیز در این مورد بحث کرده‌اند و همچنین شهید ثانی در کتاب دیگر خود یعنی «مسالک الأفهام فی شرح الشرایع الإسلامیة» بحث فرموده‌اند. از متأخرین نیز مرحوم شیخ محمدحسن نجفی صاحب جواهر نیز بحثی در مورد این موضوع می‌فرمایند.

محققین در مورد موضوع به صورت جدا، جدا و عام کار نکرده‌اند، به همین علت می‌توان مدعی بود که تحقیقی که انجام داده‌ایم به نوبه‌ی خود جدید و بدون پیشینه می‌باشد. لازم به ذکر است که مقصودمان از بدون پیشینه بودن تحقیق این است که در غالب موضوع طلاق واجب به صورت مدون و منسجم نوشته‌ای وجود ندارد ولی به صورت پراکنده و جزئی و اعصاف بر موارد آن مثل طلاق قضایی و طلاق خلع بحث‌هایی شده است که در جای خود از آن‌ها استفاده شده است و در فهرست منابع این نوشتار به‌طور دقیق به آن‌ها اشاره شده است. ولی اصل مطلبی که ما بدان اشاره می‌کنیم ملاحظه نشده یا حداقل در فقه ما که نگارنده این سطور انجام داده است پیدا نشده است. دومین نکته در مورد سناد و ارزیابی است که در طول دوران تحصیل و در مورد این نوشته به حقیر راهنمایی‌های مشوقانه نموده‌اند و می‌نمایند انشاءالله، که باید بنا به فرمایش حضرت ختمی مرتبت (صلی الله علیه وآله وسلم) که فرمود: «مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْمَخْلُوقَ لَمْ يَشْكُرِ الْخَالِقَ» و از باب «هل جزاء الاحسان الا الاحسان» لازم میدانم، از استاد گرانقدر جناب آقای دکتر سیدعلی پورمنوچهری که اینجانب را با راهنمایی‌های مشوقانه و

دلسوزانه خود مستفیض ساختند کمال تشکر و امتنان را نمایم و در درگاه ایزد
منان برایشان همواره دعاگو خواهم بود. و همچنین از تمامی اساتید و کسانی که
مرا در کسب علوم عقلی و نقلی مذهب حقه تشیع بهره‌مند ساخته‌اند نهایت تشکر
را می‌نمایم، و همچنین از استاد ارجمند جناب آقای دکتر محمد اسدی
گرامرودی که از نظر علمی و اخلاقی راهی نو و بس زیبا را به حقیر یاد دادند و
می‌هند انشاءالله. و در آخر از تمامی کسانی که به هر نحوی بنده را در این راه
یاری کردند تشکر می‌نمایم بالاخص پدر، مادر، برادر و همسر. در پایان از تمام
فضلاء صاحب نظران محترم حوزه و دانشگاه استدعا دارم تا نقطه نظرات گرانسنگ
و با ارزش خود را در این حقیر در میان بگذارند و بنده را مستفیض نمایند. خداوند
به همه خادمین مذهب تشیع در این دنیا و آخرت خیر عطا فرماید انشاءالله.

وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ

محمد سی‌مهر محمدی ۱۲ مرداد ماه ۱۳۹۳ مصادف با ۶ شوال المکرم ۱۴۳۵

مقدمه

امکان اندیشیدن به انواع موضوعی است که در مورد آن سخن بسیار گفته شده است؛ برخی آن را قبیح و برخی آن را صبیح و حتی لازم می‌دانند، تعارض آراء به قدری زیاد است که علمای حقوق و دانشمندان علم جامعه‌شناسی نیز در این باب به توافقی دست نیافته‌اند. لکن موضوعی که وجود در این است که اگر زن و مردی در زندگی خود احساس خوشبختی نداشته باشند و یا به جویی از یکدیگر کراهت و انزجار داشته باشند و یا نه اصلاً زندگی برای احدی از آن‌ها مشقت‌آمیز باشد چرا باید ناگزیر به ادامه‌ی آن باشند؟ شاید این دلیل عقلی و محکمی برای لازم بودن عنصر انحلال ازدواج یا به‌طور خاص طلاق باشد. باید در پابرجایی و استقرار کانون خانواده کوشش کرد. حفظ سلول فاسد نیز ثمری برای جامعه نخواهد داشت. در اسلام با تمام توصیه‌ها و تاکیدهایی که مبنی بر حفظ خانواده شده است از نظر حقوقی مرد هر زمانی که اراده نماید می‌تواند همسر خود را طلاق دهد و زن نیز در موارد خاصی می‌تواند از دادگاه تقاضای طلاق کند. در هر موضوعی که وجود دارد و برای جامعه پیش می‌آید دارای یک حکم است، یعنی هر موضوعی که در عالم وجود دارد باید شامل یکی از احکام خمسهای تکلیفیه گردد یعنی هیچ موضوعی پیدا نمی‌توان کرد که حکمی بر روی آن بار نشود حال به در خور خود موضوع، زمان و مکان و قیدهای دیگر یکی از احکام خمسهای تکلیفیه (واجب، حرام، مستحب، مکروه، مباح) بر آن بار می‌گردد.

طلاق نیز یکی از همان موضوعات است که بسته به زمان و مکان و موضوعی که در آن واقع شده است یکی از این احکام خمسهای تکلیفیه بر آن بار می‌گردد. ظاهراً حکم اولیه‌ای که در مورد طلاق وجود دارد. فی‌نفسه کراهت است با توجه به حدیثی که از جانب حضرت

رسول (صلی‌الله‌علیه‌وآله) صادر شده است که می‌فرماید «أَبْغَضُی الْحِلَالِ عِنْدَا... الطَّلَاقُ» (مناهج‌المتقین، مامقانی ص ۳۸۴؛ وسائل‌شیعہ، ج ۱۴، باب اول، ص ۵) یعنی در واقع اگر شخصی بدون دلیل بخواهد زندگی زناشویی خود را منحل نماید یا به دلیل هوسرانی این کار را انجام دهد امر مکروهی را انجام داده است. موضوع مورد بحث در این مجال برای ما این است که گاهی اوقات همین امر مکروه تبدیل به امری مستحب و یا واجب می‌گردد و آن زمانی است که اختلاف، شقاق و کراهت زوجین از یکدیگر به حدی می‌رسد که امکان ادامه زندگی مشترک وجود ندارد و یا حتی ترس از وقوع گناه در آن‌ها می‌افتد. در این تحقیق سعی شده است تا از نظر علمی و پژوهشی بررسی گردد تا در چه مواردی طلاق واجب است و اگر مکروه را نکند به تبع عدم انجام امر واجب مستوجب عقوبت است و هم‌چنین از نظر علمی تکیه بر آن دسته از اقسام طلاق واجب شده است که کاربردی باشند و بتوانند در قوانین موجود نیز تأثیرگذاری داشته باشند.

www.ketab.ir