

بررسی مسئله طلاق قضایی، راهکاری جهت احقاق حقوق زنان از دیدگاه روایات و امام خمینی (ره)

مرضیه مختاری پور^۱

چکیده

در دهه‌های اخیر توسعه زندگی شهری، مهاجرت، تزلزل ارزش‌های اخلاقی، فقر و بیکاری تأثیرات نامطلوبی بر نهاد خانواده گذاشته و میزان طلاق و مشکلات اجتماعی ناشی از آن را به صورت معناداری افزایش داده است. بنابراین قانون‌گذار جهت دفاع از حقوق انسانی‌ها در برابر این جرائم، قوانینی را وضع کرده است. در مباحث مربوط به حقوق زنان، مسئله حق طلاق برای زنان یکی از پرسش‌های اساسی است؛ اگرچه بر پایه قانون اسلام و حقوق ایران، طلاق از اختیارات مرد است، اما در صورت رعایت نشدن حقوق زن از سمت شوهر به ویژه زمانی که ادامه زندگی زناشویی موجب عسر و حرج گردد، زن نیز می‌تواند حق درخواست طلاق داشته باشد و دادگاه در صورت احراز شرایط به منظور تحقق عدالت، نسبت به صدور حکم طلاق اقدام خواهد نمود. بدین ترتیب، نوشتار حاضر قلمرو نظریه

طلاق زن به وسیله دادگاه و ماهیت حقوقی آن و انواع طلاق را مورد بررسی قرار داده است.

واژگان کلیدی: طلاق، طلاق قضایی، حقوق زنان، امام خمینی (ره).



مقدمه

اسلام امر به ازدواج می‌کند و مسلمانان را به تشکیل زندگی خانوادگی تحریک می‌کند. هر چند انگیزه‌های تشکیل خانواده بسیار است و می‌تواند عامل درونی و تقاضای فطرت یا نیاز اقتصادی و ازدیاد نسل باشد، ولی هدف از تشکیل زندگی زناشویی، سعادت انسان است. اسلام برای تشکیل خانواده ویژگی‌های همچون پاکی و دین‌داری، پرهیزکاری و سایر صفات نیک انسانی زن و مرد را با توجه بیشتری مدنظر قرار می‌دهد و بی‌دقتی در امر خطیر ازدواج را شایسته زن و مرد نمی‌داند. با این وجود، گاه انسان به خطا می‌رود و در نتیجه انتخاب نادرست می‌شود و بعد از گذشت زمانی، زندگی مشترک به جای آرامش فکری و سعادت، به شقاوت می‌انجامد و دوستی‌ها به دشمنی تبدیل می‌شود تا جایی که تحمل زندگی مشترک بر طرفین ناممکن می‌گردد. با وجود آنکه طلاق امری ناخوشایند است، اما به جهت تأمین نشدن هدف اصلی از تشکیل خانواده، امری لازم و ضروری تلقی می‌شود، به امید آنکه هریک از طرفین در پیوند بعدی، سعادت خویش را بیابند. برخلاف نظام‌های حقوقی گذشته که معمولاً بر اراده شوهر در طلاق تأکید داشتند، نظام‌های حقوقی جدید به دلیل تأثیر اندیشه‌های مساوات‌جویانه، حرکت به الگوهایی دارند که کاهش نقش شوهر را نشان می‌دهند. اسلام با برخی جرح و تعدیل‌ها در قاعده اولیه طلاق کوشیده است از یک‌جانبه‌گرایی به نفع مردان که در بسیاری از موارد منجر به تضییع حقوق زنان می‌گردد، جلوگیری کند. ثبوت حق طلاق برای زن در فرض ناتوانی یا خودداری شوهر از پرداخت نفقه، اعتبار قاعده «عسر و حرج» در زندگی زناشویی، طلاق خلع و نیز قاعده «اشترط در ضمن عقد» از مهم‌ترین این جرح و تعدیل‌ها هستند. باید توجه داشت که این‌گونه نیست که در هر صورت طلاق



در اختیار مرد باشد و زن حق هیچ‌گونه درخواست و اختیاری برای در دست داشتن اختیار طلاق نداشته باشد. بلکه طبق دستور شرع مقدس اسلام و قوانین مدون فعلی که برگرفته از منابع اسلامی است، راه‌هایی پیش‌بینی شده است که زن می‌تواند با این وسیله اختیار طلاق را به دست گیرد و با توسل به آن راه‌ها، خود را مطلقه سازد که یکی از این موارد، طلاق قضایی است که این مقاله به بررسی مبانی آن و دیدگاه امام خمینی (ره) در مورد آن می‌پردازد.

۱- طلاق قضایی (الزام مرد به طلاق)

از منظر فقهی و قانون مدنی ایران، گرچه حق طلاق به صورت یک حق طبیعی برای مرد است، ولی در مواردی نیز حاکم شرع می‌تواند زن را مطلقه کند و آن در مواردی است که مرد نه به وظایف زوجیت عمل می‌کند و نه زن را طلاق می‌دهد. در این صورت، حاکم شرع زوج را احضار می‌کند و به او تکلیف می‌کند که زنش را طلاق دهد و اگر طلاق نداد، حاکم طلاق می‌دهد. امروزه این شیوه در نهادهای قضایی و بالأخص دادگاه‌های خانواده با عنوان طلاق قضایی نام برده می‌شود. بدین مفهوم که زن با مراجعه به دادگاه و اعلام سوء رفتار مرد با وی و اثبات وجود خوف جانی، مالی، شرافتی یا خطر قریب‌الوقوعی که از جانب مرد، وی را تهدید می‌کند و احراز صحت اقوال زوجه و پذیرش آن از جانب قاضی، در صورتی که وی ادامه این زندگی مشترک را به دلیل بدرفتاری‌های زوج به ضرر قطعی و مسلم زوجه تشخیص دهد، مرد را به طلاق دادن زوجه مجبور می‌کند و در صورتی که مرد به دستور دادگاه مبنی بر مطلقه کردن همسر خود عمل نکند، دادگاه صالح به استناد اصل فقهی (الحاکم ولی الممتنع)، بدون رضایت زوج، زوجه را از وی مطلقه می‌کند. (خاقانی اصفهانی، ۱۳۹۵)



همچنین در صورتی که شوهر از انجام تکالیفی که به موجب عقد ازدواج در برابر همسر خود دارد، خودداری کند، دو راه حل قابل طرح است: ۱) امتناع زوجه از انجام وظایف قانونی که در برابر شوهر خود دارد، به عنوان مقابله به مثل یا تقاص؛ ۲) الزام شوهر از سوی قاضی به رعایت وظایف قانونی خود و بر فرض امتناع وی، به رسمیت شناختن حق درخواست طلاق برای زوجه و اجرای آن از ناحیه قاضی علی رغم تمایل شوهر. (علوی قزوینی، ۱۳۸۹) در بررسی راه حل اول می توان گفت تکالیفی که زوجه در برابر همسر خود دارد، مشروط به رعایت حقوق زن از ناحیه شوهر نیست، زیرا رعایت حقوق شوهر به قوت خود باقی است و مقید به عدم نشوز زوج نیست و حتی به استناد برخی روایات معتبر (العاملی، ۱۱۰۴) زن در صورت نشوز زوج نیز مکلف به ادای حقوق شوهر است و حق مقابله به مثل و امتناع از انجام وظایف خود را ندارد و تاکنون هیچ فقیهی نیز به این مطلب فتوا نداده است. (علوی قزوینی، ۱۳۹۶) برای اثبات راه حل دوم که همان نظریه طلاق قضایی است، ابتدا دیدگاه علمی برخی از بزرگترین فقهای اخیر و سیره عملی ایشان را بر قبول حق طلاق برای حاکم اسلامی نقل می شود و سپس با تحقیق پیرامون مضمون روایاتی در این زمینه، به برخی از قواعد فقهی مرتبط با آن نیز اشاره ای خواهد شد.

صاحب عروه الوثقی، حق حاکم را در طلاق دادن طی فروع متعددی مطرح ساخته است: «زنی که شوهرش مفقود شده و از حیات و موت او خبری نیست، چنان که اعمال شیوه های گذشته به واسطه موانعی نتواند زن را نجات دهد و در مدت بررسی و تحقیق هم نفقه ای نداشته باشد و کسی نیز به او نپردازد، بعید نیست که با درخواست از حاکم شرع، طلاق وی برای حاکم جایز باشد، بلکه اگر مفقود شوهر معلوم باشد، ولی زن نتواند این وضع را تحمل کند و به انتظار بنشیند با طلاق حاکم



رهایی پیدا می‌کند. همچنین اگر شوهر در جایی زندانی است که امکان بازگشت آن وجود ندارد یا با اینکه حاضر است، توان ادا نفقه همسر خود را ندارد و زن هم نمی‌تواند چنین شرایطی را تحمل کند و امثال این موارد، ظاهراً نظرات فقها این است که حاکم نمی‌تواند زن را طلاق دهد و آزادش سازد، زیرا طلاق به دست مرد است، ولی می‌توان به استناد قاعده نفی حرج و ضرر، به خصوص اگر زن جوان باشد و صبر و تحمل برایش مشقت اضافی داشته باشد، طلاق توسط حاکم را جایز دانست. البته از برخی روایات می‌شود، این مطلب را نیز استفاده کرد. (طباطبایی یردی، ۱۴۱۰: ۷۶)

بر اساس همین دیدگاه فقهی است که برخی از فقهای بزرگ از طلاق قضایی به عنوان راهکاری در جهت رها ساختن زنان استفاده کرده‌اند و این دیدگاه از اصیل‌ترین و ریشه‌دارترین نظریاتی است که در فقه شیعه سابقه دارد. شیخ مفید (م. ۴۱۳) در بیش از هزار سال پیش این نظر را اعلام نموده که: «ولیس للحاکم ان یجبر الزوج علی الفراق الا ان یمنع واجبا للزوجه من حقوق النکاح؛ اگر شوهر از ادا حقوق واجب نسبت به همسر خود امتناع ورزد، حاکم او را به جدایی اجبار می‌کند، ولی در غیر این صورت حاکم چنین اجازه‌ای را ندارد.» (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۴۳) پس از وی، ابوالصلاح حلبی (م. ۴۴۷)، ابن زهره (م. ۵۸۵) نیز مسئله را تعقیب کرده و مورد تأیید قرار داده‌اند. فقیه متأخر میرزای قمی (م. ۱۲۳۱) با وضوح بیشتری مسئله را مطرح ساخته و جواب مشروحاتی ارائه کرده است: «زوجه را بر زوج حقوقی چند هست که در تخلف آن، زوج ناشز می‌شود و حقوق زوجه بر زوج این است که نفقه و کسوه او را موافق شریعت مقدسه بدهد و با او بدون وجه شرعی کج خلقی نکند و او را اذیت نکند. پس هرگاه زوج تخلف کرد از حقوق زوجه و مطالبه زوجه را نفعی نکرد به حاکم شرع رجوع کند و بعد از ثبوت در نزد حاکم، او را الزام و اجبار می‌کند بر



وفای حقوق و اگر تخلف کرد، تعزیر می‌کند و هرگاه زوجه راضی نمی‌شود، بر بقای تحمل نشوز زوج، حاکم الزام می‌کند، زوج را بر رعایت حقوق یا بر طلاق دادن زوجه، هرگاه برای حاکم علم حاصل شود به اینکه زوج سلوک به معروف نمی‌کند و وفای به حقوق زوجه نمی‌کند، او را اجبار می‌کند بر طلاق و این اجبار منافی صحت طلاق نیست.» (میرزای قمی، ۱۳۷۱: ۴۱۵)

در پاسخ میرزای قمی به صراحت این نکته به چشم می‌خورد که عدم رعایت حقوق مادی زن و بدرفتاری با وی، موجب الزام شوهر به طلاق می‌شود.

۲- مبانی طلاق قضایی

طلاق قضایی بر اساس مبانی مختلفی قابل بررسی است که در اینجا سه مبنا توضیح داده می‌شود: روایات خاص طلاق حاکم، قاعده نفی ضرر و حرج و ادله اختیارات حاکم.

۱-۲- آیات و روایات مرتبط با طلاق قضایی

در برخی از روایات، حاکم شرع به عنوان مسئول اجبار بر طلاق یا اجرای طلاق معرفی شده است. این روایات در ابواب مختلفی پراکنده است که به نمونه‌هایی از آنها بسنده می‌شود:

الف) طلاق حاکم در خودداری شوهر از نفقه همسر

«عن ابی بصیر: قال سمعت ابا جعفر (ع) يقول: من كانت امرأة فلم یکسها ما یواری عورتها و یطعمها ما یقیم صلبها کان حقا علی الامام ان یفرق بینهما؛ امام باقر (ع) فرمود: هرکس که زوجه‌اش را خوراک و پوشاک ندهد، امام حق دارد بین آنها جدایی بیندازد.» (العالمی، ۱۱۰۴: ۲۳)



ب) طلاق حاکم یا خودداری شوهر از وظیفه زناشویی

«اذا غاضب الرجل امراته فلم یقربها من غیر یمین اربعه اشهر، استعدت علیه، فاما ان یفیء و اما ان یطلق فان ترکها من غیر مغاضبه او یمین فلیس بمولی». (میرجیلی، ۱۳۷۸: ۱۱۶) به موجب حدیث فوق، اگر شوهر، نزدیکی با همسر خود را برای مدت چهار ماه یا بیشتر ترک نماید، قاضی می‌تواند او را به یکی از دو امر، یعنی بازگشت به سوی همسر یا طلاق اجبار کند. هر چند که این احادیث در موارد به خصوصی وارد شده‌اند، ولی حکم مندرج در آن‌ها (طلاق اجباری از سوی قاضی) منحصر به این موارد نبوده و به هر موردی که اصل (امساک به معروف) به ناروا از ناحیه شوهر مخاطره گردد، تسری خواهد یافت؛ زیرا با توجه به مضمون روایات، میزان اهتمام شارع به رعایت حقوق زوجین و نیز عدم تسامح و اغماض او نسبت به زیر پا نهادن حقوق واجب طرفین، به خوبی آشکار می‌گردد. (سروش، ۱۳۷۸) در ایلاء که شوهر بر خودداری از رابطه زناشویی با همسر خود سوگند می‌خورد با تحقق شرایط خاص، حاکم شوهر را به بازگشت از این سوگند و ادا حقوق همسر خود یا طلاق دادن او، الزام و اجبار می‌کند: «ینبغی للامام ان یجبر علی ان ینی او یطلق». البته حاکم مجاز است که برای دست برداشتن شوهر از این سوگند و قبول طلاق همسر، او را از نظر مکان و غذا در فشار و تنگنا قرار دهد تا بالاخره تسلیم شود. (العاملی، ۱۱۰۴: ۵۴۲)

همچنین در برخی روایات وارد شده است که با امر حاکم به طلاق و امتناع شوهر از آن، وی محکوم به اعدام است و گردنش زده می‌شود: «متی امره امام المسلمین بالطلاق فامتنع ضرب عنقه لامتناعه علی امام المسلمین». (العاملی، ۱۱۰۴: ۵۴۵) در برخی روایات، امام عهده‌دار اجرای طلاق معرفی شده است: «فان ابی فرق بینهما الامام».

(العاملی، ۱۱۰۴: ۵۴۳)



ج) امساک بمعروف یا تسریح به احسان

«و اذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن، فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف و لاتمسكوهن ضرارا لتعتدوا و من يفعل ذلك فقد ظلم نفسه؛ هرگاه زنان را طلاق دادید بایستی تا نزدیک به پایان زمان عده یا آن‌ها را به خوشی و سازگاری در خانه نگاه دارید یا به نیکی رها کنید و روا نیست آنان را به آزار نگاه داشته تا بر آن‌ها ستم کنید. هرکس چنین کند، همانا بر خود ظلم کرده است.» (بقره: ۲۳۱)

«فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف؛ آنگاه که مدت عده را به پایان رسانند، باز یا به نیکویی نگاهشان دارید یا به خوش رفتاری رهایشان کنید.» (طلاق: ۲)

پس مستفاد از آیه شریفه «فامساک بمعروف او تسریح باحسان» یک قاعده کلی است، مبنی بر اینکه در زندگی زناشویی بر شوهر واجب است که در برابر همسرش یکی از دو راه را اختیار کند، یا همسرش را به شایستگی نگهداری کند یا او را به نیکی طلاق داده و رها سازد. ولی آیا صرف مخالفت یک حکم تکلیفی از ناحیه شوهر (وجوب حسن معاشرت با همسر) می‌تواند زمینه را برای طلاق اجباری قاضی فراهم آورد؟ برای پاسخ به این سؤال گفته شده است: از آنجایی که رعایت یکی از دو امر (حسن معاشرت و طلاق) به صورت واجب تخییری بر شوهر واجب است، پس هرگاه، وی یکی از دو فرد واجب تخییری (حسن معاشرت) را ترک کند، انجام فرد دیگر (تسریح به احسان با طلاق) بر او حتمی و لازم خواهد بود. از سوی دیگر، چون به موجب ادله فقهی، قاضی «ولی ممتنع» است و در این گونه موارد امتناع شوهر از ادای حقوق زن و نیز استنکاف از طلاق) نمی‌تواند سکوت اختیار نموده و ناظر اجحاف شوهر بر حقوق زن باشد، پس از امتناع شوهر از طلاق، قاضی



می‌تواند به طور مستقیم به این امر مبادرت نموده و همسر فرد خاطی را برخلاف میل او طلاق دهد. (حلی، ۱۴۱۵: ۱۹۱)

۲-۲- قاعده نفی ضرر و حرج

قاعده نفی ضرر و حرج از جمله دلایلی است که برای اثبات نظریه طلاق قضایی بدان استناد شده است. مفاد این دو قاعده آن است که هر حکم شرعی که در شرایط خاص و استثنایی به ضرر و زیان شخص می‌انجامد یا او را در سختی و مشقت قرار می‌دهد، منتفی است. از این رو، چنانچه زندگی مشترک خانوادگی چنین پیامدهایی را به همراه داشته باشد، به اجبار راهی برای رهایی او باید وجود داشته باشد و اگر راه فسخ نکاح و طلاق دادن به روی زن بسته باشد، به اجبار نوبت به الزام مرد به طلاق یا طلاق حاکم می‌رسد. (علوی قزوینی، ۱۳۹۶)

از این قاعده برای یکی از دو هدف زیر استفاده شده است:

۱- اثبات حق فسخ برای زوجه: در صورت امتناع شوهر از ادای حقوق زن، حکم شارع به استمرار زوجیت و لزوم عقد نکاح منشأ ورود ضرر غیرقابل تحملی بر زوجه خواهد بود و به دلیل قاعده لاضرر، حکم لزوم نکاح برداشته شده و در نتیجه حق فسخ برای زوجه ثابت خواهد شد، چنان‌که در خیار غبن نیز گفته‌اند، قاعده لاضرر، لزوم بیع را نفی کرده و در نتیجه برای مغبون، خیار فسخ ثابت می‌شود. شایان ذکر است که استناد به قاعده لاضرر برای اثبات حق فسخ زوجه، در صورتی مقبول و موجه است که قاعده مذکور را به نفی هرگونه تسبیب شارع به ورود ضرر تفسیر کنیم. (همان)، ولی اثبات حق فسخ نکاح برای زوجه، در مقایسه با روایاتی که انحلال نکاح را تنها از طریق طلاق ممکن شمرده‌اند، وجاهت فقهی ندارد.



۲- اثبات حق طلاق برای قاضی: هدف اصلی شارع از بیان حرمت اضرار به غیر (حدوث و بقاء)، آن است که این عمل در خارج به هیچ وجه تحقق نیابد. از این رو، شارع برای رسیدن به این مقصود می‌تواند از هرگونه ابزار و وسایل مناسب از قبیل جعل حرمت اضرار، عذاب اخروی، کیفر دنیوی، ضمان در موارد اتلاف بهره‌گیر و در صورت عدم تأثیر تدابیر یاد شده، می‌تواند عکس‌العمل‌های شدیدتری از قبیل از بین بردن وسایل و آلات اضرار، مانند از بین بردن مسجد ضرار و قلع درخت سمره بن جندب انصاری، نشان دهد. در این بحث نیز، هرگاه شوهر از انجام وظایف خود امتناع ورزد و الزام وی نیز بدین امر ممکن نباشد، تنها راه ممکن برای رفع ریشه اضرار، دخالت قاضی و از بین بردن سبب و منشأ اضرار است که این امر جز با طلاق قضایی امکان‌پذیر نیست. از این رو، طلاق قاضی در این مورد همانند قلع شجره انصاری توسط رسول اکرم (ص) است که از موارد و شئون ولایت قاضی به شمار می‌رود. (علوی قزوینی، ۱۳۹۶)

۲-۳- ادله ولایت عامه

حضرت امام خمینی (ره) در شرح و بسط قاعده لاضرر، دیدگاه بدیعی دارند و آن را حکم حکومتی تلقی می‌کنند. ولایت عامه دارای مستندات گوناگون عقلی و نقلی است. شیوه استدلال به این ادله، در اثبات طلاق ولایی توضیح داده می‌شود. با توجه به ولایت عامه فقیه، مشروعیت طلاق ولایی را در قالب یک صغراوکبرا منطقی این‌گونه می‌توان تقریر کرد:

۱- حل معضلات خانوادگی و مبادرت به طلاق در موارد نیاز از شئون امامت و ولایت پیامبر و ائمه (ع) است. مثلاً امام علیه‌السلام می‌تواند شوهری که نفقه همسرش را نمی‌پردازد با طلاق از یکدیگر جدا کند: «کان حقا علی الامام ان یفرق بینهما». (العاملی، ۱۱۰۴)



۲- بر طبق ادله نیابت عامه فقیه، شئون و اختیارات حکومتی ائمه به فقها تفویض شده است. پس فقها می‌توانند در مواردی که نیاز به طلاق وجود دارد، بدان اقدام کنند. فقیه بزرگ سید محمد کاظم یزدی به تعبیری کوتاه این استدلال را بیان می‌کند: «للامام ان يتولاه الطلاق و الحاکم الشرعی نائب عنه فی ذلک». وی با توجه به اختیارات حاکم اسلامی اضافه می‌کند که: «اگر همسر زن مفقود باشد و تعیین مدت ۴ سال برای فحص و جستجو از مرد و انتظار کشیدن زن در این مدت، او را قهراً یا اختیاریاً در معرض گناه قرار می‌دهد، حاکم حق دارد که بدون در نظر گرفتن مدت ۴ سال و شیوه‌هایی که برای فحص و مشخص شده است، به طلاق زن مبادرت ورزد.» (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹: ۷۶)

توجه به این مبنای فقهی نشان می‌دهد که اصل ولایت فقیه تا چه حد در حل مشکلات راهگشا است و از گرفتار آمدن در بن‌بست‌هایی که چه‌بسا هرگز پاسخ روشنی نمی‌یابد، مانع می‌گردد و فقیه را از تفحص برای یافتن نص خاص در یک مورد از قبیل بیماری صعب‌العلاج، واگیردار و مشکلات حاد معیشتی و ابتلا به آلودگی‌هایی مانند اعتیاد و... بی‌نیاز می‌سازد. از سوی دیگر، این مبنای حقوقی پشتوانه حمایتی قوی در مواجهه با بحران‌های زندگی مشترک خانوادگی می‌باشد و آن را از حمایت دولت اسلامی برای زندگی بر مبنای حق و عدل مطمئن می‌سازد.

۳- دیدگاه امام خمینی (ره) در باب طلاق ولایی

این قسمت توضیحی بر دیدگاه امام خمینی (ره) می‌باشد که در موارد متعددی به طرح این رأی فقهی پرداخته‌اند. نکات خاصی که در لابه‌لای بیانات کوتاه حضرت امام در این باره دیده می‌شود، به شرح زیر است:



۱-۳- طلاق ولایی نه طلاق قضایی

طلاق بدون اذن و اختیار زوج را صرفاً طلاق قضایی نباید به حساب آورد؛ چراکه قضاوت در محدوده فصل خصومت است و به عنوان داوری در اختلافات شناخته می‌شود؛ در حالی که این نوع طلاق اختصاص به چنین مواردی نداشته و بر مبنای ولایت فقیه، خارج از چارچوب اختلافات زوجین نیز قابل تحقق است. چه اینکه در برخی از روایات نیز آن را از وظایف امام دانسته‌اند. حضرت امام خمینی (ره) به صراحت این گونه طلاق را از شئون ولایت فقیه دانسته‌اند: «ولایت فقیه را مخالفت می‌کنند، در صورتی که نمی‌دانند از شئون فقیه هست که اگر یک مردی با زن خود رفتارش بد باشد، او را نصیحت کند و ثانیاً تأدیب کند و اگر دید نمی‌شود، طلاق را اجرا کند، شما موافقت کنید با این ولایت فقیه». (امام خمینی، ۱۳۶۸: ۱۷)

۲-۳- مصلحت نه ضرورت

استناد به ولایت فقیه در خصوص طلاق بدون اذن و اختیار شوهر، این نوع طلاق را از محدوده عناوین ثانویه مثل اضطرار و حرج خارج می‌سازد و آن را در شعاع فراخ‌تری مشروع و مجاز می‌نماید. محور این نوع طلاق مانند دیگر موارد اعمال ولایت، مصلحت است که توسط فقیه تشخیص داده می‌شود. بر این اساس، امام خمینی (ره) از کسانی که طلاق ولایی را منحصر به عسر و حرج و موارد مشابه آن دانسته‌اند، فاصله می‌گیرند: «فقیه ولایت دارد برای اینکه چنانچه شوهر به فساد می‌کشد، یک زندگی به فساد کشیده می‌شود، طلاق دهد و طلاق گرچه در دست مرد است، لکن فقیه در جایی که مصلحت اسلام را دید، مصلحت مسلمین را دید و در جایی که دید به غیر این نمی‌شود، طلاق می‌دهد. این ولایت فقیه هست.» (امام

خمینی، ۱۳۶۸: ۸۱)



توجه به ملاک مصلحت باعث آن می‌شود که نه هر نوع طلاق ولایی نیاز به اثبات عناوینی، مانند ضرورت و مشقت شدید داشته باشد و نه دست فقیه برای اعمال ولایت در غیر موارد مصلحت عامه باز باشد. لذا حضرت امام تصریح کرده‌اند که اگر برای ائمه (ع) طلاق دادن زن شخص بدون در نظر گرفتن مصلحت عامه جایز باشد، فقیه از چنین ولایت و اختیاری برخوردار نیست. «فلو قلنا بان المعصوم (ع) له الولایه علی طلاق زوجه الرجل و لو لم یقتض المصلحه العامه لم یتب دلك للفقیه». (امام خمینی، ۱۳۷۸: ۴۱۹)

۳-۳- مراتب منع از منکر

بی‌اعتنایی شوهر به حقوق زن، یک منکر تلقی می‌شود و مقابله با پایمال شدن حقوق اشخاص و اعمال قدرت برای ممانعت از تزییع حقوق به عنوان نهی از منکر در حیطه اختیارات دولت اسلامی قرار دارد. از این رو، طلاق ولایی به مثابه یک جراحی آخرین مرحله اقدام تلقی می‌شود و بیش از آن باید از شیوه‌های دیگر برای ایجاد موفقیت و مساعدت استفاده کرد. (سروش، ۱۳۷۸) همچنین اهمیت خانواده و قداست آن از یک سو و پیامدهای ناگوار طلاق در جامعه از سوی دیگر اقتضا می‌کند که طلاق ولایی به عنوان آخرین راه‌حل مشکلات موجود مطالعه شود و از ابزارهایی مانند نصیحت، تنبیه و تعزیر استفاده شود. حضرت امام (ره) نیز این مراتب را در کلام خود مطرح ساخته‌اند تا حتی الامکان، زن با ادامه زندگی مشترک از حقوق خود نیز برخوردار باشد و در غیر این صورت، امکان‌هایی برایش وجود داشته باشد. «اگر مردی با زن خودش بدرفتاری کرد، در حکومت اسلامی او را منع می‌کنند، اگر قبول نکرد تعزیر می‌کنند، حد می‌زنند و اگر قبول نکرد، مجتهد طلاق می‌دهد». (امام خمینی، ۱۳۶۸: ۲۵۵)



در عین حال باید توجه داشت که مراعات این مراتب، مربوط به مواردی است که کوتاهی از طرف شوهر وجود داشته باشد و او به عمد مشکلاتی را برای همسر خود ایجاد کند، ولی چنانچه مشکلات زن در اثر سوءرفتار او نباشد، مثل برخی از بیماری‌ها، اجرای طلاق به طی کردن این مراحل بستگی ندارد.

۴- مواد قانونی طلاق قضایی

ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی اینچنین بیان می‌کند: «در صورت استتکاف شوهر از دادن نفقه و عدم امکان اجرای حکم محکمه و الزام او به دادن نفقه، زن می‌تواند برای طلاق به حاکم رجوع کند و حاکم شوهر او را مجبور به طلاق می‌کند، همچنین در صورت عجز شوهر از دادن نفقه». البته منظور از نفقه فقط نفقه آینده است که موجب طلاق می‌شود و نفقه گذشته به صورت دین بر گردن شوهر است و از موجبات طلاق نیست. در این مورد بین علمای حقوق و دادگاه‌ها اختلاف نظر است. زنی که به دلیل خودداری شوهر از دادن نفقه خواستار طلاق است، نمی‌تواند به طور مستقیم از دادگاه درخواست طلاق کند و استتکاف شوهر را مقدمه و جهت خواسته خود سازد، بلکه باید در مرحله نخست برای مطالبه نفقه دادخواست بدهد.

به غیر از ضمانت اجرای مدنی نفقه ذکر شده در ماده ۱۱۲۹، ضمانت اجرای کیفری نفقه نیز در قانون مجازات اسلامی تعیین شده است. در ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی این امکان برای دادگاه پیش‌بینی شده است که هرگاه مرد با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب‌النفقه امتناع نماید، دادگاه او را سه ماه و یک روز تا پنج ماه به حبس محکوم می‌کند. اگر اجبار به نفقه ممکن نباشد و مرد از طلاق همسر خود نیز



امتناع کند، حاکم می‌تواند نفقه زن را از اموال شوهر بپردازد، هر چند این امر مستلزم فروش اموال شوهر باشد که اگر چنین کاری نیز ممکن نباشد، حاکم، مرد را مجبور به طلاق خواهد کرد و در صورت میسر نبودن اجبار به طلاق، حاکم خود به عنوان ولی، طلاق را جاری خواهد کرد. (امام خمینی، ۱۳۷۹)

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی اینچنین بیان می‌کند: «در مورد زیر زن می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق نماید. در صورتی که برای محکمه ثابت شود که دوام زوجیت موجب عسر و حرج است، می‌تواند برای جلوگیری از ضرر و حرج زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورت میسر نشدن به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود. (اصلاحی ۶۱/۱۰/۸) تبصره: عسر و حرج موضوع این ماده عبارت است از به وجود آمدن وضعیتی که ادامه زندگی را برای زوجه با مشقت همراه ساخته و تحمل آن مشکل باشد و موارد ذیل در صورت احراز توسط دادگاه صالح از مصادیق عسر و حرج محسوب می‌گردد: ۱- ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه؛ ۲- اعتیاد زوج به یکی از انواع مواد مخدر و یا ابتلا وی به مشروبات الکلی که به اساس زندگی خانوادگی خلل وارد آورد و امتناع یا عدم امکان الزام وی به ترک آن در مدتی که به تشخیص پزشک برای ترک اعتیاد لازم بوده است. در صورتی که زوج به تعهد خود عمل ننماید و یا پس از ترک، مجدداً (به مصرف موارد مذکور روی آورده)، بنا به درخواست زوجه، طلاق انجام خواهد شد؛ ۳- محکومیت قطعی زوج به حبس پنج سال یا بیشتر؛ ۴- ضرب و شتم یا هرگونه سوءاستفاده مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوجه قابل تحمل نباشد؛ ۵- ابتلا زوج به بیماری‌های صعب‌العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب‌العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید. موارد



بررسی سند طلاق قنایی، راهکاری جهت احقاق حقوق زنان از دیدگاه روایات و امام خمینی (ره)

مندرج در این ماده مانع از آن نیست که دادگاه در سایر مواردی که عسر و حرج زن در دادگاه احراز شود، حکم طلاق صادر نماید». (این تبصره در تاریخ ۱۳۷۹/۷/۳ الحاق شده است.)

پس از اثبات عسر و حرج که دلایل آن در همه موارد یکسان نبوده و برحسب مورد متفاوت است، بر اساس تشریفات و حالت‌های دیگر موجبات طلاق (که شامل طلاق به درخواست شوهر و طلاق توافقی می‌شود) دادگاه به زوجین اعلام می‌کند که داورانی از بین بستگان یا آشنایان مورد اعتماد خویش تعیین و معرفی کنند. پس از انجام تشریفات معمول و به نتیجه نرسیدن داوران، دادگاه بر اساس مستندات پرونده حکم طلاق را صادر می‌کند و نسبت به حضانت اطفال نیز تعیین تکلیف خواهد شد و دیگر حقوق مالی زن نیز از قبیل مهریه، نفقه و جهیزیه تأدیه می‌شود. اگر مردی نتواند یا نخواهد حقوق مالی زن را بپردازد، زنی که متقاضی طلاق است می‌تواند تقاضای اجرای صیغه طلاق و ثبت آن را کند و حقوق مالی او به عنوان بدهی بر عهده شوهر باقی می‌ماند و او حق دارد در آینده به وصول آن اقدام و اجرائیه صادر کند.

عقیم بودن زن یا مرد برای طرفین ایجاد حق طلاق می‌کند که حتماً باید پنج سال از این مسئله بگذرد. موضوع جلوگیری از بچه‌دار شدن به صورت غیرطبیعی با عقیم بودن فرق می‌کند، هرچند اگر مرد یا زنی عمداً جلوگیری کند، در این صورت نیز می‌تواند موجب طلاق شود، زیرا بچه‌دار شدن حق طرفین است. همان طور که هر دختری به امید مادر شدن و تربیت فرزندان سالم به خانه شوهر می‌رود، یک مرد نیز به امید پدر شدن تشکیل خانواده می‌دهد. (دودی، ۱۳۹۶)

مواردی که شوهر غایب و مفقودالثر شود و از او خبری در دست نباشد و زن از لحاظ نفقه یا امور دیگر در عسرت به سر برد، می‌تواند به محکمه شرع مراجعه و



حکم طلاق خود را بگیرد. همچنین در موردی که مرد از انجام وظایف مقاربتی با زن خودداری کند، زن می‌تواند تقاضای طلاق نماید. غیبت طولانی و بی‌خبری از شوهر به موجب ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی: «هرگاه شخصی ۴ سال تمام بی‌خبر از شوهر باشد، زن او می‌تواند تقاضای طلاق کند». در این صورت، با رعایت ماده ۱۰۲۳ حاکم او را طلاق می‌دهد. ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی ناظر به تشریفات صدور حکم موت فرضی است. لازم به ذکر است، مفاد این ماده بعدها هم در ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی و هم جزو شروط ضمن عقد ازدواج گنجانده شد. آنچه در ماده ذکر شده جنبه تمثیلی دارد و زوجین می‌توانند شروط دیگری که با اصول اولیه ازدواج مغایرتی داشته باشد، برای حق طلاق زن تعیین کنند از جمله می‌توان به اعتیاد یا محکوم کردن به حبس بیش از مدت معین، گرفتن حق طلاق، حق تعیین محل زندگی یا مسکن، حق حضانت فرزندان، حق مسافرت به خارج از کشور بدون کسب اجازه مجدد از شوهر و حق بردن فرزندان به خارج از کشور اشاره کرد. بنابراین از سال ۱۳۶۰ به بعد در سند ازدواج شروطی به عنوان شروط ضمن عقد گنجانده شد و سردفتر مکلف است قبل از اجرای صیغه عقد آن‌ها را برای زوجین قرائت و مفهوم آن‌ها را به زوجین برساند. شروط ضمن عقد به دو قسمت (الف) و (ب) تقسیم می‌شود. مفهوم قسمت (الف) آن است که مرد بعد از طلاق باید نصف دارایی خود را که بعد از زندگی مشترک به دست آورده است، به نام زن نماید، مشروط بر اینکه طلاق به درخواست مرد باشد و تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار وی نباشد. در قسمت (ب)، زن در صورت تحقق یکی از شرایط ویژه زیر از ناحیه مرد، وکیل است خود به طور شخصی یا با انتخاب فرد دیگری به عنوان وکیل به دادگاه مراجعه و پس از اثبات ادعا درخواست طلاق کند.



بررسی سند طلاق قنایی، راهکاری جهت احقاق حقوق زنان از دیدگاه روایات و امام خمینی (ره)

- خودداری شوهر از دادن نفقه (خرجی) زن و انجام دیگر حقوق واجب زن به مدت ۶ ماه
 - بدرفتاری غیرقابل تحمل مرد با زن و فرزند
 - بیماری خطرناک غیرقابل درمان مرد در حدی که سلامت زن را به خطر اندازد.
 - دیوانه بودن مرد در زمانی که امکان فسخ نباشد.
 - اشتغال مرد به کاری که به حیثیت و آبروی زن و مصالح خانوادگی او لطمه می‌زند.
 - محکومیت به حبس در حال اجرا از ۵ سال به بالا، در زندان به سر بردن مرد
 - اعتیادی که به اساس زندگی خانوادگی لطمه بزند، مانند اعتیادی که منجر به بیکاری مرد، فروش اثاثیه منزل و وارد کردن ضرر به سلامت جسمانی و روحی زن و فرزند شود.
 - ترک بدون علت زندگی خانوادگی یا غیبت یکسره ۶ ماهه بدون دلیل موجه
 - اجرای هر نوع مجازاتی برای مرد که آبرو و موقعیت زن را به خطر اندازد.
 - بچه‌دار نشدن مرد پس از ۵ سال
 - غیبت طولانی شوهر (طی ۶ ماه) پس از مراجعه زن به دادگاه پیدا نشود.
 - ازدواج مجدد مرد بدون اجازه همسر. (روزنامه خراسان جنوبی، ۱۳۸۸)
- بنابراین در نظریه طلاق قضایی به صراحت این نکته به چشم می‌خورد که عدم رعایت حقوق مادی زن و بدرفتاری با وی، موجب الزام شوهر به طلاق می‌شود.



نتیجه‌گیری

قانون‌گذار برای جلوگیری از سوءاستفاده و رفتار غیرانسانی گروهی از مردان که برای ارضای هوس‌های خود و بدون علت موجه و برخلاف دستورات مذهبی، زن خود را طلاق می‌دهند، موارد طلاق را محدود کرده است. در نتیجه این محدودیت‌ها، مرد باید به دادگاه مدنی مراجعه کند و به طور مستقیم نمی‌تواند زن خود را طلاق دهد. دادگاه نیز باید موضوع را به داوری ارجاع کند و در صورتی که کوشش داوران به نتیجه نرسد، دادگاه به شوهر اجازه طلاق می‌دهد. همچنین با وجود اینکه طلاق به صورت یک حق طبیعی از مختصات مرد است، اما مرد می‌تواند به عنوان توکیل به صورت مطلق یا در موارد خاصی از طرف خود به زن حق طلاق بدهد و برای اینکه مرد از این حق وکالت به زن، صرف‌نظر نکند؛ یعنی به صورت وکالت بلا عزل درآید، این توکیل را به عنوان شرط ضمنی در یک عقد لازم قرار می‌دهند و به موجب این شرط، زن مطلقاً یا در موارد خاصی که تعیین می‌شود (مثل اعتیاد مرد، فساد اخلاقی و...) می‌تواند خود را مطلقه کند. بنابراین از نظر اسلام، حق طلاق به صورت یک حق طبیعی برای زن وجود ندارد، اما به صورت یک حق قراردادی و تفویضی می‌تواند وجود داشته باشد. همچنین حق فسخ و طلاق قضایی نیز برای زن در نظر گرفته شده است که مرد را موظف می‌کند، تمام حقوق مادی زن را پرداخته و به نحو شایسته‌ای زن را طلاق دهد. بنابراین به خوبی می‌توان دریافت که اسلام هرگز به مردان فرصت طلب و زورگو اجازه نمی‌دهد از حق طلاق سوءاستفاده کنند، بدین ترتیب برای احقاق حقوق زنان راه‌هایی را پیش‌بینی کرده است.



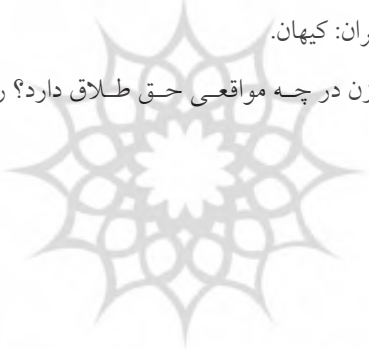
بررسی سند طلاق قنایی، راهکاری جهت احقاق حقوق زنان از دیدگاه روایات و امام خمینی (ره)

منابع

۱. قرآن کریم
۲. ابن زهره، حمزه بن علی (۱۳۷۵) *غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع (ینابیع الفقهیة)*، جلد ۱۸ و ۲۱، قم: مؤسسه الامام الصادق (ع).
۳. امام خمینی، روح... (۱۳۶۸) *صحیفه نور*، جلد ۱۰ و ۱۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۴. امام خمینی، روح... (۱۳۷۸) *کتاب البیع*، جلد ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۵. امام خمینی، روح... (۱۳۷۹) *تحریر الوسیله*، قم: دار العلم، مؤسسه النشر الاسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۶. حلبی ابوالصلاح، تقی بن نجم (۱۴۰۳) *الکافی فی الفقه*، ترجمه: رضا استادی، جلد ۲ و ۱۸، اصفهان: کتابخانه امیرالمؤمنین (ع).
۷. حلی، شیخ حسین (۱۴۱۵) *بحوث فقهیه*، محقق عزالدین بحرالعلوم، مؤسسه المنار.
۸. خاقانی اصفهانی، مهدی (۱۳۹۵) *طلاق مرد در حقوق ایران*. برگرفته از سایت www.hoghough85.blogfa.com.
۹. داودی، احمد رضا (۱۳۹۶) *طلاق*، برگرفته از سایت www.rasekhoon.com.
۱۰. سروش، محمد (۱۳۷۸) «*طلاق ولایی بررسی دیدگاه امام خمینی (ره) درباره اختیارات حکومت در حل معضلات خانوادگی*»، مجله پیام زن، سال هشتم، شماره ۷.
۱۱. شیخ مفید، ابو عبدا... محمد بن نعمان (۱۴۱۰) *المقنعه (ینابیع الفقهیة)*، جلد ۲۰ و ۱۸.
۱۲. طباطبایی یزدی، محمد کاظم بن عبدالعظیم (۱۴۱۹) *العروه الوثقی*، جلد ۲، قم: مکتبه الداوری.



۱۳. العاملی، شیخ محمدحسن حر (۱۱۰۴) وسایل الشیعه، جلد ۱۵.
۱۴. علوی قزوینی، علی (۱۳۹۶) «طلاق قضایی: گامی موثر در احقاق حقوق زن». مجله رواق اندیشه. شماره ۱.
۱۵. علیزاده، اکبر اسد (۱۳۹۶) چرا حق طلاق در اختیار مردان است؟ برگرفته از سایت <https://hawzah.net/fa/article/view/66131>
۱۶. میرجلیلی، علی محمد (۱۳۷۸) وافی، مبانی و روش‌های فقه الحدیثی در آن. جلد ۳، تهران: مدرسه عالی شهید مطهری.
۱۷. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۳۷۱) جامع الشتات فی اجوبه السؤالات، محقق مرتضی رضوی، تهران: کیهان.
۱۸. _____ (۱۳۹۵) زن در چه مواقعی حق طلاق دارد؟ روزنامه خراسان جنوبی، شماره انتشار ۱۷۵۰۰.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی