

شرایط طلاق خلع

مبحث اول

خلع در لغت بمعنای کردن و انتزاع است خطاب الهی جل شأنه بموسی ابن عمران «فاخلع نعلیک» اعم از اینکه مراد از نعلین محبت مال و اهل و عیال باشد کما هو التفسیر یا مراد نعلین ظاهر هم باشد مراد کردن است خلع لباس هم بهمین معنی است و در لسان شرع طلاق خلع عبارت از بر طرف نمودن نکاح بفدیه دادن زوجه است تا خود را از قید زوجیت خلع نماید.

اموریکه ایجاب مینماید طلاق خلع را چند امر است :

یکی کراهت شدید زوجه است از زوج خود بحدیکه نتواند ادامه زندگی دهد و نصیحت و موعظه هم در او مؤثر نشود.

یکی وقتی است که زوجه بزوجه بگوید : «والله لا اغتسل من جنابتک» قسم بخدا اگر مراجنب کنی غسل جنابت نمینمایم یا بگوید «والله لا اطیع امرک» قسم بخدا دیگر امرتورا اطاعت نمیکنم یا بگوید : «لا وطن فراشک من کرهه» مسکن میدهم در فراش تو کسی را که مکروه طبع تو است.

گفتن این عبارات مشعر بر این است که زوجه مرتکب فعل حرام میشود لذا بر زوج لازم است من باب نهی از منکر او را منع نماید و نا بتواند رفع کدورت او را بنماید و اگر مرتدع نشد بر زوج حلال است فدیة از او بگیرد و او را بطلاق خلعی از قید زوجیت رها نماید.

بعضی از فقها ، میگویند با گفتن زوجه عبارات مرقومه را واجب میشود بر زوج که او را رها نماید و بعضی قائل باستحباب گردیده و بعضی دیگر عدم اقدام بطلاق را مکروه دانسته اند زیرا مورد خوف است که زوجه مرتکب افعال محرمه شود.

ولی با توجه بکلمات علماء و فتاوی فقها ، و روایات وارده وجوب یا استحباب بلا دلیل است و بر فرض زوجه مرتکب افعال محرمه شود بر زوج واجب یا مستحب نمیشود طلاق بدهد و دلیلی بر وجوب یا استحباب نیست و بموجب «ولا تزر وازرة وزر اخرى» فعل حرام کسی موجب و زروبال دیگری نمیشود و فقط زوج من باب نهی از منکر قولاً باید زوجه را منع از اعمال محرمه نماید.

شارع مقدس مقرر فرموده اگر زوجه با کراهت شدید این عبارات را بگوید بر زوج حلال است گرفتن فدیة و مطلقه نمودن او را بطلاق خلع چیزیکه لازم است احراز شود همانا کراهت شدید زوجه است که اگر زوجه فی الجملة مؤدت و محبت بازوج داشته باشد طلاق خلع مورد ندارد.

شرایط طلاق خلع

فرق میان طلاق خلع و طلاق مبارات این است که در طلاق خلع کراهت شدیدیه زوجه باید ثابت باشد و در طلاق مبارات کراهت طرفین.

علی‌ای حال در طلاق خلع صاحبان دفاتر رسمی و محاکم کاملاً باید دقت نمایند که آیا بین الزوجین شقاق است یا از جهت کراهت شدیدیه زوجه وفاق بینهما غیر ممکن است البته اگر مورد شقاق است بطوریکه دستور الهی داده شده و قانون دآوری هم تعیین نموده بحکمیت رفع شقاق نمایند که طلاق که ایغض اشیاء است داده نشود و اگر کراهت شدیدیه زوجه را احراز نمودند دقیقانه بشرائط طلاق خلع توجه نمایند که از جمله آنها مسئله فدییه است که دارای فروع کثیره است.

مبحث دوم

یکی از شرائط طلاق خلع دادن فدییه است که زوجه در عوض نکاح دائم باید بدهد - البته لازم است بذل فدییه مقدم باشد زیرا خلع واقع نمیشود مگر بدادن فدییه که اگر مهریه خود را فدییه قرار میدهد قبلاً باید بذل مهریه را بنماید و بلافاصله صیغه خلع جاری شود.

و اگر فدییه وجه نقدی است یا شئی معینی است باید دیده شود که این شئی معین که فدییه قرار میدهند قابل تملیک و تملک هست یا خیر چه آنکه اگر قابل تملک نباشد نمیتوان صیغه خلع را جاری نمود و شئی که عوض قرارداد داده میشود باید چیزی باشد که بتوان مهریه قرار داد.

در مقدار فدییه رضایت طرفین شرط است و نباید چیز مجهولی را فدییه قرار داد زیرا باجهالت احد عوضین کلیه عقود معاوضیه باطل است و مخصوصاً فدییه من حیث الوصف و من حیث الجنس و من حیث المقدار باید مشخص بوده باشد و هر گاه فدییه شئی موجود باشد که زوج مشاهده نماید و راضی بآن باشد کافی است بشرطیکه از محرمات شرعیه و آلات لهو و لعب نباشد که با رضایت زوج هم اگر باشد طلاق خلعی را نمیتوان جاری نمود.

هر گاه چیزی را که فدییه میدهد و عوض نکاح قرار میدهد قبل از تسلیم بزوجه تلف شود بواسطه آفت سماوی یا در اثر عمل خود زوجه یا بوسیله شخص اجنبی البته خلع باطل نمیشود و بعهدۀ زوجه است که مثل یا قیمت مبذول را بزوجه بدهد و اگر شخص اجنبی تلف نموده است زوج مختار است که برای گرفتن مثل یا قیمت بزوجه مراجعه نماید یا بشخص اجنبی که تلف نموده و هر گاه بزوجه مراجعه نمود زوجه میتواند از متلف مطالبه مثل یا قیمت را نماید و بهر حال افتراق و بینونیت دائمی حاصل شده و با تلف شدن فدییه خلع باطل نمیشود.

آنچه از آیه « **لا جناح فیما افدت به** » استفاده میشود و از اخبار و احادیث و کلمات فقها، معلوم میگردد آنستکه فدییه را باید خود زوجه بدهد یا وکیل ثابت الوکاله او از مال او بدهد حتی اگر پدر او هم فدییه را بدهد موردی برای طلاق خلع نیست.

شرایط طلاق خلع

اگر شخص ثالثی برای فدیة ضمانت نماید « ضمان مالم یجب است » و خلع واقع نمیشود چنانکه شخص ثالث تبرعاً فدیة را بدهد باز نمیتوان صیغه خلع را جاری نمود. فدیة را زوجه باید از مال خود بدهد ولی در صورتیکه فدیة را نقدی و زوجه بر ذمه خود بگیرد جمعی قائل بجواز گردیده لکن شخص ثالثی یا تبرع کننده اگر فدیة بدهد چون زوجه را نمیرسد که رجوع بفدیة کند از این جهت خلع واقع نمیشود. هر گاه زوجه شیئی را فدیة قرار داد و بعد از اجراء صیغه خلع معلوم شد مستحقاً للغير است خلع باطل نمیشود یا میشود مورد اختلاف بین علماء است. بعضی را عقیده آنستکه با ظهور فساد و مستحق للغير بودن فدیة باید زوج از زوجه مطالبه مثل یا قیمت نماید و جمعی را عقیده آنستکه خلع معاوضه است و فدیة عوض نکاح است و با فساد عوض نکاح که معاوض است بحال خود باقی است و خلع باطل میشود. در موضوع فدیة دادن پدر هم از مال دختر خود اشکال کرده اند با اینکه بمقتضای « انت و مالک لایک » پدر ولایت دارد ولی در خصوص طلاق خلع بدون اذن دختر نمیتوان فدیة را از مال او بدهد و اگر دختر صغیر و غیر رشید باشد پدر که ولی قهری است با رعایت غبطه هم اگر بخواهد اموال صغیره را فدیة قرار دهد مشکل است زیرا فدیة دادن مخصوص زوجه است یا وکیل ثابت الوکاله او و اگر پدر فدیة را داد و صیغه خلع جاری شد این طلاق رجعی محسوب است.

مبحث سوم

در سایر شروط خلع یکی از شرایط آنستکه بذل کننده فدیة باید عاقل و رشید باشد و از روی قصد و انشاء بذل فدیة نماید و بالطوع و الرغبة و الاختیار فدیة دهد که اگر در اثر اصرار و اجبار دیگری بذل فدیة نماید خلع واقع نمیشود. لکن اگر بعد از وقوع طلاق خلع یکی از طرفین مدعی شود که قصد انشاء نداشتیم و یا از روی اکراه و اجبار بوده است حکم « اصالة الصحة » جاری است مثل سایر عقود معاوضه که در صورت شک و تردید نمیتوان رفع آثار از عقود نمود در کلیه ایقاعات هم این اصل جاری است که در صورت شک و تردید آثار ایقاع بانسحاب باقی است ولی دعوی قابل قبول است و باید مدعی اثبات دعوی نماید زیرا اجماع فرقه امامیه است که عقد و ایقاع تابع قصد است و هر عقد و ایقاعی که بدون قصد باشد باطل است بمقتضای « لا عمل الا بالنية » ولی بمجرد دعوی رفع آثار نمیشود و اجبار و اکراه و بغیر قصد بودن در حین ایقاع که باید مدعی ثابت نماید و قصد و اراده از امور مکنونه است قابل اثبات به بنیه نیست اما اگر مدعی ثابت نمود که وکالتی بوکیل خود داده برای طلاق رجعی و وکیل او طلاق خلعی داده البته این طلاق باطل است زیرا « ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد » .

یکی دیگر از شرایط خلع آنستکه مختلعه باید در طهر غیر مواقعه باشد و تمام شروط که در طلاق رجعی رعایت آنها لازم است در طلاق خلع هم باید رعایت شود -

شرایط طلاق خلع

و اگر زوجه مستترابه است یعنی در سن من تحیض و لاتحیض است باید سه ماه بگذرد و پیش شوهر نرود و بعد از سه ماه طلاق خلع واقع شود .

گاهی دیده شده طلاقنامه را مینویسند و بعد از حصول شرایط صیغه را جاری مینمایند این عمل صحیح نیست و بمجرد کتابت و نوشتن طلاقنامه علقه زوجیت مرتفع نمیشود و بالخصوص در طلاق خلع باید در همان حینی که بذل فدیة را مینمایند بلافاصله صیغه طلاق خلع جاری شود .

و یکی دیگر از شرایط خلع آنستکه باید در حضور عدلین باشد که باید استماع صیغه خلع را نمایند که نصوص خاصه است که سماع آنها کافی نیست بلکه استماع لازم است و ایجاب و قبول بذل فدیة را هم باید استماع نمایند .

عدلین باید هر دو حاضر باشند و اگر متفرق باشند کافی نیست بلکه لازم است شاهدین عدلین علم داشته باشند مطلق کیست و هویت مطلقه چیست که در مقام اشهاد بتوانند شهادت دهند و این نکات را در زمان ما کمتر رعایت مینمایند .

در باب طلاق خلع در مرض موت مشهور و معروف قائل بجواز شده اند بلکه دعوای اجماع بر جواز آن شده و فقط اختلاف علماء در باب بذل نمودن در مرض موت است که بعضی گفته اند زاید بر ثلث را نمیتواند زوجه فدیة قرار دهد ولی اکثر علماء استناداً بقاعده « **الناس مسلطون علی اموالهم** » میگویند زاید بر مهریه و زاید بر ثلث اسوال خود را هم میتواند فدیة قرار دهد که طلاق خلع جاری شود و آنچه را در مرض موت فدیة قرار میدهد و بذل مینماید از اصل اموال او است نه از ثلث اسوال او .

بعضی دیگر از علماء قائل گردیده اند که در مرض موت زاید بر مهر المثل را نمیتواند بذل نماید و صاحب مسالك بذل نمودن در مرض موت را بمقدار ثلث جایز دانسته و زاید آنرا حق ورثه دانسته و اکثر علماء این قول را رد نموده اند .

شرط دیگر از شرایط خلع تنجیز است پس اگر خلع را بشروط بعملی نمایند طلاق خلع واقع نمیشود مثل اینکه بذل را موکول نمایند بضمانت ضامنی در خلع هر گونه شائبه و شرطی در بذل نمایند صحیح نیست و خلع واقع نمیشود .

عنصر مهم در طلاق خلعی آنستکه زوجه کراهت شدید داشته باشد از زوجیت خود و بدون اینکه شرط وقیدی نماید و بدون اینکه کسی او را مجبور نماید بلکه بالطوع و الرغبة فدیة را نقداً میدهد که طلاق خلع جاری شود تا زوج نتواند رجوع نماید و زوج هم بالطوع و الرغبة فدیة را بگیرد و طلاق خلع میدهد که اگر فی الجمله شائبه در کار باشد که منافی باتنجیز ایقاع باشد طلاق خلع واقع نمیگردد .

بعضی توهم نموده اند که اگر زوجه فاحشه شد ممکن است طلاق خلع جاری شود و استناد نموده اند بآیه شریفه « **ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتیتموهن الا ان تاتین بفاحشه همینه** » در صورتیکه فاحشه شدن مجوز طلاق خلع نمیشود و اگر زوجه فاحشه شد بر زوج حلال نیست از او فدیة بگیرد و طلاق خلع دهد زیرا طلاق

شرایط طلاق خلع

خلع فقط در موردیست که زن کراهت شدید داشته باشد و بگوید « **والله لا اغتسل من جنابتك و لا اطيع امرک** » در این صورت حلال است زوج فدیه بگیرد و طلاق خلع دهد .

مبحث چهارم

در صیغه خلع است - بعضی از علماء مطلق الفاظ را که دلالت نماید بر انشاء خلع ولو بالتقرینه باشد کافی دانسته‌اند ولی فحول از علماء صیغه مخصوص بخلع را لازم دانسته‌اند باین توضیح که وقتی شرائط مذکوره خلع موجود شد و فدیه هم حاضر گردید وکیل زوجه در حضور عدلین میگوید « **بذلت مهر موکلنی بز وجهای خلوها** » و بلافاصله وکیل زوج میگوید « **قبلت وهی علی ذلک مختله** » و اگر مبذول مهریه نباشد ووجه نقدی یا شئی معین باشد وکیل زوجه میگوید: « **بذلت الموجود بز وجهای خلعها** » و وکیل زوج بلافاصله باید بگوید « **قبلت وهی علی ذلک مختله** » و البته بمجرد انشاء این صیغه افتراق دائمی بین المزاوجین حاصل میشود .

اختلافی بین فقها ، است که آیا بعد از « **هی مختله** » باید گفته شود « **وهی مطلقه** » یاخیر جمع کثیری میگویند چون بگفتن **هی مختله** افتراق دائمی حاصل شده دیگر گفتن **هی مطلقه** لغو است بلکه مضر است زیرا لازمه مطلقه بودن رجوع است در صورتیکه در طلاق خلع رجوعی برای زوج نیست و چون بگفتن **هی مختله** بینونت حاصل شد بدنباله آن که بگوید **هی مطلقه** اثبات حق رجوع میشود .

لکن جمعی دیگر از علماء میگویند **هی مطلقه** باید گفته شود من باب الاحتیاط و این جمله را جزء سبب افتراق دائمی قرار داده‌اند و جمعی از فقهاء میگویند این احتیاط لازم نیست بلکه ترك این احتیاط اولی است .

روایتی هم از حضرت صادق علیه السلام رسیده است که فرموده اند خلع همان طلاق است و ذکر طلاق بعد از خلع لغو است و بینونت حاصل میشود بگفتن **هی مختله** و کسانی که میگویند بدنباله **هی مختله** باید گفته شود **هی مطلقه** مستند آنها روایتی است از حضرت کاظم علیه السلام که فرموده :

« **المختله یتبعها الطلاق مادامت فی العده** » و هر چند روایت دومی را علماء عمل ننموده‌اند و روایت هم ضعیف است ولی من حیث الدلاله منافات باروایت اولی ندارد زیرا سؤال شده **مختله** را در ایام عده که زوجه بفدیه رجوع نموده زوج هم رجوع میکند و هنوز زوجه مرقومه در عده است میتوان او را طلاق داد فرموده اند « **المختله یتبعها الطلاق مادامت فی العده** » و منشاء اختلاف علماء برای لزوم و عدم لزوم **هی مطلقه** گفتن این است که جماعتی خلع را فسخ نکاح میدانند و بمجرد گفتن **هی مختله** فسخ نکاح شده و دیگر نکاحی نیست تا **هی مطلقه** گفته شود زیرا طلاق باتکاء نکاح است و جمعی که خلع را نوعی از طلاق میدانند میگویند **هی مطلقه** گفتن جزء سبب افتراق است .

شرایط طلاق خلع

مبحث پنجم

شکی نیست که اگر زوجه بعد از وقوع طلاق رجوع بفدیه نمود و مطالبه فدیه که داده بکند زوج هم حق رجوع پیدا مینماید و اختلاف علماء در این است که بعد از رجوع حکم طلاق رجعی پیدا میشود یا خیر یعنی زوجه حق نفقه ایام عده را پیدا نماید. از نظر اینکه بطلاق خلع بینونت دائمی حاصل شده میتوان گفت احکام طلاق رجعی ساقط گردیده از نفقه و توارث بینهما و غیره و بعد از رجوع زوجه ببدل خود دلیلی نیست که احکام ساقط شده عود نماید ولی بعضی از فقها میگویند بینونت فقط برای دادن فدیه بود و چون فدیه پس گرفته شد و اصل در طلاق هم رجعی بودن است لذا تمام احکام طلاق رجعی حاصل میشود.

مثلاً قبل از رجوع زوجه ببدل جایز بود در ایام عده مختلعه خواهر مختلعه را ازدواج نماید و ازدواج کرد حالا بعد از رجوع مختلعه ببدل خود جمع بین الاختین میشود پس چه باید کرد.

فرقه از علما از همین لحاظ ازدواج خواهر مختلعه را در ایام عده مختلعه ممنوع نموده اند باعتبار تزلزلی که هست که شاید مختلعه ببدل خود رجوع نماید و این قول مخالف روایتی است که از حضرت صادق علیه السلام سؤال شده که اگر زوجه مختلعه شد آیا حلال است در ایام عده خواهر او را ازدواج نمود فرمود: « بلی » و جمعی از علماء در چنین صورتی رجوع زوج را جایز نمیدانند هر چند مقتضی رجوع موجود است ولی مانع در کار است زیرا با رجوع جمع بین الاختین میشود.

مبحث ششم

اختلاف است بین فقهاء که آیا بعد از طلاق خلعی زوجه میتواند به بعضی از بدل خود رجوع نماید یا خیر و اگر رجوع بمقداری از بدل خود نمود زوج حق رجوع پیدا مینماید یا خیر.

جمعی میگویند حق رجوع ببدل در صورتی است که بتمام مبذول مراجعه نماید و حق رجوع ببعض آنها ندارد زیرا مبذول بالتام در عوض نکاح قرار گرفته و جمعی دیگر میگویند همین طور که زوجه حق رجوع بتمام مبذول را دارد ببعض آنها دارد و همان مقدار باقی مانده مبذول برای بینونت دائمی کافی است و بانتفاء بعض عوض معوض ازین نیرو و منتفی نمیگردد.

فرقه از علماء میگویند اگر صیغه خلع جاری شده بدون ذکر هی مطلقه بوده بار رجوع ببعض فدیه خلع باطل و زوجیت باقی است و اگر بدنباله هی مختلعه گفته باشد هی مطلقه با انتفاء بعضی از مبذول طلاق رجعی میشود.

در اینجا اشکالات و فروعات کثیره است که آیا جایز است شرط رجوع ببعض مبذول را در خلع نمود یا خیر و آیا طلاق بعوض طلاق خلعی است یا خیر که این مقاله گنجایش ذکر آنها ندارد.

شرایط طلاق خلع

مبحث هفتم

هرگاه اختلافی بین زوج و زوجه شود در مقدار فدیه و یا من حیث الوصف آن و یا معیوب بودن تمام فدیه یا بعض آن و بدادگاه مراجعه نمایند اثبات با کدام و قسم متوجه کدام است و آیا خلع باطل میشود و یا خلع صحیح است و باید مبذول را بوصف موصوف شده بدهد یا باید قیمت را بدهد یا ارش بدهد البته قاضی باید توجه بکلمات فقها ، و توجه باسر ازدواج از روی بصیرت فصل خصومت نماید اگر مجالی پیدا شد در مجلات بعدی ذکر فروع و حل این مشکلات را مینمایم فعلاً بیش از این بخوانندگان تصدیق نمیدهم.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی