

## اسماعیل - مرتضوی بر ازجانی

مدیر کل آموزش و پرورش آذربایجان شرقی

### طلاق مطابق قرآن با قاضی است

#### یا یکی از زوجین؟

در اطراف موضوع مقال مقاله‌ای از طرف آقای دکتر حسینی نژاد در مجله کانون و کلاه دادگستری تهران انتشار یافته بود. متعاقب آن در مجله کانون و کلاه دادگستری تبریز جوابی در رد استنباط آقای دکتر خواندم که بقلم آقای زاخری و کیل پایه اول (۵) دادگستری برشته تحریر در آمده بود. با توجه به هر دو مقال و اینکه خواننده هم یک فرد ایرانی است و حق دارد مانند نویسندگان محترم نسبت بآنچه که مربوط با اجتماع ایرانی و اسلامی است ابراز علاقه کند و اگر نظری دارد ابراز نماید باشد که صاحب نظران را بکار آید مبادرت بنوشتن این نوشته کرد.

نویسنده از خوانندگان معذرت میخواهد اگر بخوبی که دو نویسنده محترم وارد مطلب شده‌اند وارد نمیشوم زیرا هر یک برای استنباط فتوای خود تمهید مقدمات کرده‌اند و خود را بدو نتیجه مخالف یکدیگر رسانیده‌اند.

(\*) اصطلاح پایه یکم در مورد و کلاه دادگستری و سایر موارد غلط دستوری است زیرا میم یا (ام) در آخر کلمه علامت عدد ترتیبی است و عدد ترتیبی از دو بالا است مانند دوم و سوم و ترتیب نه در عدد اول است و نه در آخر بنا بر این بجای یکم باید اول یا نخست یا نخستین بکار برد و ترتیب بهره تمام میشود باید کلمه آخر بکار برده شود مانند اول، دوم، سوم، چهارم، پنجم و آخر بجای ششم.

البته خیلی ممتع و مفید بود اگر فرصتی دست میداد تا بر مبنای منطقی و حقوقی اثبات میشد که نتیجه استنتاج آقای دکتر چگونه محصول مقدمات او نیست و استدلال آقای زاخری چگونه موصل بمقصود است. ولی چنانکه گفته شد این روش در این نوشته فعلاً مورد نظر نیست. ولی نکته‌ای که از نظر تا حدی بدور مانده اینست که مسئله را صرف از نظر حقوقی و قضائی بحث فرموده‌اند و شاید از این لحاظ بحث زیادی نداشته باشیم زیرا مواردی که مرد حق طلاق دارد معین است و آنجا که عقد نکاح خود بخود منفسخ میشود مشخص و مواردی که زن حق شکایت از مرد و تقاضای طلاق را دارد هم مذکور است و بطور کلی طلاق ایقاع است و بالنتیجه در اختیار یک طرف و موارد مستثنی هم شمرده شده و تکلیف همه را صراحت قانون معین کرده است. فقط بحث از این لحاظ است که آیا با توجه باوضاع و احوال اجتماعی و سیاسی و حقوق زنان بالاخص زن ایرانی چه از نظر قانون مدنی و چه از نظر فقهی (بدون توجه بعوامل روانی و وظائف الاعضائی و تکالیفی که برای مرد در قبال زن معین شده است) میتوان در مقابل دیگر خصوص آیه‌ای از قرآن پیدا کرد که با استناد بآن حق طلاق را از مرد سلب کرد و آنرا برای محاکم قضائی قائل شد؟

آقای دکتر باین آیه شریفه: و ان خفتم شقاق بینهما فابعثوا حکماً من اهله و حکماً من اهلها ان بریدا اصلاحاً بوقول الله یدینهما... متوجه شده و بطور ماحصل عقیده پیدا کرده‌اند که مخاطب کلمات (خفتم فابعثوا) عموم مردمند و چون عموم مردم نمیتوانند مکلف باشند و این امر از امور کفائیه است پس مخاطب مدعی العموم یا قاضی است که بنمایندگی از مردم حکمی از خانواده مرد و حکمی از خانواده زن معین میکنند و حکمین مانند دو قاضی پس از رسیدگی اگر خواستند آن دو را آشتی میدهند و اگر مصلحت دیدند حکم طلاق را جاری میکنند بدون اینکه توجه بنظر زن و شوهر داشته باشند (حالا چنین زن مطلقه‌ای برای چه بشوهر بعدی جلال خواهد بود گناهی بر کردن مستنبت یا مدعی العموم یا حکمین است خدا میداند) (و بحث در صحت این استنباط بختام مقال محول میشود) اما حقیقتی که بیش از هر چیزی شایسته است مورد مطالعه و بررسی از باب دانش قرار گیرد مسئله شناخت مکتب اسلام در تشکیل خانواده و از همین راه سازندگی اجتماع است. بدین بیان که اسلام تا چه حد بمسئله استحکام بنیان خانواده و اساس تربیت افراد و بالنتیجه بوجود آوردن اجتماع سالم اهمیت میدهد.

اسلام با شرایط سهل و با توجه بوجود شرایط لازم و واجب که همه طبیعی است



امر ازدواج را تسهیل میکنند و مراعات شرایط مستحب اساس آن را استوارتر میسازد .  
زن و مرد مادام که برای خود همسری انتخاب نکرده‌اند هر نوع آزادی برای  
انتخاب همسر دارند و در صورت نراضی هر شرطی را که خلاف قرآن و سنت نباشد  
میتوانند برعهده بگیرند . بنابراین کسی که از آغاز عقد همه نوع اختیار داشته حتی  
اختیار در نحوه طلاق محتمل الوقوع را و از آن صرف نظر کرده صحیح نیست که بعداً با  
تفسیر و تأویل برای وی حقی ایجاد کنند . شاید فلسفه اینکه دختران یا کترتاسن معینی  
و بقولی در هر سنی با اجازه پدر بزرگ بشرط حیات یا پدر بشرط معات پدر بزرگ  
میتواند بعقد دیگری درآید همین است که پدر سالخورده و تجربه کرده و سرد و گرم  
دنیا چشیده و خانواده تشکیل داده و فرزند بشمر رسانیده هر شرطی را که لازمه تأمین  
آینده دختر او است ذکر کند و آنگاه رضا بازدواج دهد گذشته از جنبه اخلاقی که  
این قانون از لحاظ احترام بمقام پدر دارد .

اساس مکتب اسلام اینستکه زن و مرد هم کفو باهم ازدواج کنند در اینجا باید  
اضافه کرد که هم کفوی سه معنی دارد اول از لحاظ موقعیت خانوادگی . دوم از نظر حدود  
ثروت و آخر که بیش از هر دو اهمیت دارد میزان تعلیم و تربیت است که اگر معنی اخیر  
درست تحقق یافته باشد کسر آن دو دیگر را جبران خواهد کرد . و دو همسر تربیت یافته  
زندگی با روح و معنی خواهند داشت . شاید ( معنی کفو اسلام است ) همین است که  
زوجین در صورتی که بدرستی تربیت اسلامی یافته باشند تا پایان عمر باهم با مهریانی و  
خوشی زندگی خواهند کرد .

بعد از ازدواج و پیدایش فرزندان حقاً پدران و مادران باید همه در اطراف  
تأمین سعادت حال و آینده فرزندان بگردند و از توقعات مادی و بالهوسانه خود صرف نظر  
کنند و خرده گیریها و مشکل پسندیها و از خود راضی گیریها را بیکسو نهند خود را  
فقط بدیده یک مرد یا یک زن نگاه نکنند بلکه پدر و مادر بدانند و مراقبت داشته باشند  
که دستخوش احساسات تند خود نشوند و کار زندگی را بر مدار عقل نهند و بمصلحت  
عمل کنند نه برای جواب بامیال نفسانی آمی و زود گذر .

برای اینکه توجه شود اسلام تا چه اندازه باستحکام خانواده و در حقیقت فلسفه  
تشکیل آن که بوجود آوردن و تربیت کردن شیرزنان و شیرمردان باشد علاقمند است  
این ابتکار حقوقی را بکار برده است و زمان قترتی را بنام ایام عده بعد از طلاق قائل شده است  
تا با این فرصت زن و مرد بخود آیند و درباره آینده خویش و فرزندان اندیشه کنند



باشد که دوباره زندگانی را از سر گیرند و بوظایف خود قیام کنند. از همه مهمتر اینکه در این مدت عده، مرد اخلاقاً نباید کسی را که تا دیروز همسر و شریک زندگی او بوده است از خانه بیرون کند زیرا همین وجود هر دو در یک خانواده و تبادل نظر در گفتگو و مشاهده عینی وضع اسف انگیز خانه و خانواده و فرزندان بعد از جدائی ممکن است هر دو را بیدار کند و راهی را در پیش گیرند که عین صلاح است.

حتی از جمله « فاذا بلغن اجلهن فامسکوهن بمعروف » میتوان استنباط کرد که همسر دیروز و مادر فرزندان اگر پس از انقضاء عده باز هم مایل بترك خانه شوی سابق بود و دل از آن کانون و فرزندان برنگرفت اخلاقاً باید او را با کمال رأفت و مهربانی جای داد زیرا ممکن است باز پیش آمد مناسبی پیش آید « لعل الله يحدث بعد ذلك امرًا » و بخواهند که دوباره با هم زندگی کنند و زن انتخاب شوی کند که البته شوهر سابق اولی از دیگران است « بعولتهن احق بردهن » (در حال عده و شاید خارج از زمان عده) . با توجه بهمه این پیش بینیهای قبل از ازدواج بسیار بی انصافی است که بگوئیم باز هم حق زن ضایع شده و برای حق ادعائی او در پی نقض اصل برائیم و حقوقی را که برای او قبل از عقد ثابت بوده و از او صرف نظر کرده برایش تثبیت کنیم .

خواهید گفت همه زنان و پدران دختران باین حقوق و اختیارات آشنا نبودمانند تا از آنها استفاده کنند . جواب اینست که :

اولاً اینگونه زنان اکثراً با اصطلاح خود با يك پیراهن سفید بخانه شوهر وارد و خارج میشوند نه درد سری دارند و نه ایجاد دردسر میکنند . بلکه همه این دبهها و خارج خوانیها مال زنان دکلته پوش شهری و اشخاص سادمای است که تحت تأثیر و تحریک دیگران قرار گرفته اند .

ثانیاً موضوع سوء استفاده از قانون مربوط بسوء تربیت است نه نقص قانون . تمام قوانین الهی و قوانین بظاهر کامل موضوعه بشری را در اختیار مردم ندادن و بی تربیت قرار دهند نه تنها در راه تأمین سعادت خود از آن بهره ای بر نمیدارند بلکه خواه ناخواه حربهای در دست قوی برای تحمیل برضعیف خواهد شد . بنابراین سزاوار نیست که گناه عدم وجود تربیت را بر گردن قانون بیاندازیم و چون قانون الهی است و نمیتوانیم بگوئیم که ناقص است از ظهور آن عدول کرده به تأویل مالا برضی صاحبه بپردازیم و بجای تعمیم تعلیم و تربیت صحیح با قانون در آویزیم .

ثالثاً اگر حمل بر تعصب و سختگیری نویسنده فرماید یکی از مهمترین علل



این ناسازگاریها معاشرتهای بی بند و باری است که تحت عنوان آزادی و تجدید طلبی صورت میگیرد و در این میان از جاذبه جنسی جرقه‌ای میجهد و خانمانها را میسوزاند و فرزندان را بی سرپرست میکند و اجاق روشن خانواده‌ها را خاموش میکند.

رابعاً در ممالک پیشرفته در صنعت (نعمت‌مدن زیرا پیشرفت در کمالات انسانی غیر از صنعت است) که این کارها را محکمه میکند روز بروز بر اقتضای این عمل افزوده شده است و رسوائی سالی یکبار طلاق بحکم محکمه و ازدواج با دیگری جهان عفاف و انسانیت را لکه‌دار کرده است.

خامساً همانطور که غریبان نمیتوانند عفاف و مختصات روحی ما را داشته باشند ما هم نمیتوانیم در اینگونه امور مثل آنان باشیم و بیاندیشیم.

اسلام همه این پیش‌بینیها را برای تأمین آینده سعادت بخش زن و شوهر آینده چه قبل از عقد و چه حین عقد کرده اما چون ممکن است بر اثر سوء تربیت یا عوامل دیگر روانی و اخلاقی و اجتماعی که بحث از آنها و تأثیر آنها کتابی جداگانه لازم دارد اختلافی بوقوع پیوندد که منجر بطلاق و جدائی شود باز هم برای جبران این حالت اسلام پیش‌بینی دیگری کرده است که آن عبارتست از تشکیل يك محکمه خانوادگی نه محکمه عدلیهای که تابع تشریفات آئین دادرسی و مهارت و کلا در نچدید وقت و بعد گرفتار مراحل اجرایی باشد.

این محکمه خانوادگی یا محکمه اخلاقی دو عضو است عضوی است از خانواده شوهر و عضوی است از خانواده زن و قاعدتاً این دو حکم باید از مصلحتترین افراد دو خانواده باشند که پس از تعیین باهم مینشینند و بشکایت طرفین رسیدگی میکنند برای اینکه تفسیر یا قصور هر دو طرف را بررسی و تعیین کنند و حکم کنند که کجا تفسیر یا قصور از زن است و کجا از مرد. پس از رسیدگی بموارد اختلاف تکلیف طرفین را تعیین میکنند و آنان را بوظایف خود آشنا میسازند و هر کدام عضو خانواده خود را نصیحت و ارشاد میکنند و اصلاح ذات‌البین میسمایند و چون هر دو نفر از افراد معتمد و بزرگ و خیراندیش خانواده‌ها خواهند بود که با سمت نمایندگی خانواده انتخاب شده‌اند بی شک دخالت آنان در کار رفع سوء تفاهم و تحکیم خانواده مؤثر خواهد بود.

البته این نوع اقدام و تشکیل این محکمه خانواده و اخلاق وقتی سودمند خواهد بود که مرد و زن خواهان زندگی باهم باشند ولی مسائل مختلف فیها باندازه‌ای است که زمینه شقاق و جدائی را فراهم کرده است در اینصورت چون قصد اصلاح و زندگی دارند با رفع موارد اختلاف توفیق ادامه زندگی نصیبشان خواهد شد بنابراین با توجه بمعنای



مستفاد فاعل (بریدا) زوجین خواهد بود نه حکمین زیرا در مورد حکمین تصور غیر از اصلاح اصلاً روا نیست. نصب و تعیین حکم برای اینستکه حکمین دو مصلح و دو خیر اندیش از دو خانواده پدر و مادری است که در محیط پر از صفا باید فرزندان خود را تربیت کنند نه دو مفسد و میانه برهم زن. چه اگر محیطی بوجود آید که تربیت فرزندان بر اثر اختلاف پدران و مادران میسر نباشد زحمات تربیت مدرسه‌ای هم بهدر میرود و هدف ایجاد افراد و جامعه مفید و مترقی منتفی میشود.

نتیجه اینکه با توجه بظواهر و نصوص آیات قرآنی و احادیث معتبر که در مقالات دو نویسنده محترم بآنها استناد شده است جز در موارد مذکور در فقه و قانون مدنی هیچ محکمه‌ای نمیتواند و این حق را ندارد که علقه زوجیت را برهم زند و از آیه «فابعثوا» هم نمیتوان استفاده کرد که هنگام بروز اختلاف و شقاق بین زن و شوهر این حق فوری برای دادستان یا قاضی ثابت شود که خود را مصداق عموم «فابعثوا» داند و حکمین را معین کند تا حکمین کار را بصلح پایان برند یا حکم طلاق صادر کنند و اگر فاعل «بریدا اصلاحاً» را هم حکمین قرار دهیم باز از استعمال و بکار بردن کلمه «اصلاحاً» این استنباط میشود که مأموریت آنان در حدود اصلاح است نه طلاق و در حقیقت انتخاب کلمه «اصلاحاً» این مطلب را بصورت قیاس منصوص العله در آورده است و اختیارات آنان در حد اصلاح محدود شناخته است. و توجه شود که علاوه بر آنچه که ذکر شد دلایل زیر استنباط آقای دکتر را رد میکند:

اولاً - توجه فرمایند که امت اسلام خیر امت شناخته شده از این نظر که همه نسبت بهم خیر خواهند و امر بمعروف و نهی از منکر میکنند و خطباتی امثال (فابعثوا...) و (واصلحوا...) هم ناظر بر این اعمال اخلاقی است و چنانکه آقای دکتر معتقد نیست که امر (فاصلحوا) بین اخویکم... دلیل بر اینستکه مدعی العموم یا قاضی خود را مأمور آن داند و در تمام اختلافات کلی و جزئی مردم دخالت کرده امر به تشکیل محکمه دهد و همه صلحها با رأی دادگاه انجام پذیرد وضع (فابعثوا...) هم همین است.

ثانیاً - هر جا که قرآن بیان حکمی میکند برای تخلف از آن مجازاتی دنیوی و اخروی قائل است و در حقیقت همه جا احکام قضائی ضمانت اجرا دارد و چون در اجراء و تخلف از حکم این محکمه بیان پاداشی نشده پس محکمه اخلاقی است و حکمی هم که داده میشود اخلاقی است و فقط ضمانت اجرائی وجدانی دارد.

ثالثاً - دادستان یا قاضی کجا تواند شناخت که اصلح حکم هر خانواده چه کسی خواهد بود و آیا اصلاً انجام این عمل یعنی دخالت دادستان و یا قاضی در اختلافات خانوادگی و نصب حکم امکان وقوعی دارد یا نه؟ و اصولاً در این باب بحث شده است که آیا حکم یا قاضی این محکمه



حتماً باید مرد باشد و شاید از عموم و اطلاق آیه مرد بودن حکم ثابت نشود در اینصورت حتماً محکمه قضائی که قاضی آن در سیستم قضاء اسلامی حتماً باید مرد باشد با وجود قاضی زن جز يك محکمه خانوادگی و اخلاقی نمیتواند باشد. نتیجه آنکه این امر از وظایف دو خانواده و مؤمنین است نه قاضی و دادستان.

بحث اینکه قاضی باید کسی باشد که کمتر و دیرتر تحت تأثیر احساسات قرار گیرد یا اصلاً واقع نشود شاید مورد قبول و تأیید همه قضات و دانشمندان دنیا باشد و اینکه زن احساساتی تر از مرد است شاید مورد قبول همه روان شناسان باشد که خود بحث بسیار ممتنع و سودمندی دارد.

نکته دیگری که باید بآن توجه داشت اینست که این محکمه خانوادگی بمحض بروز اختلاف تشکیل نمیشود و الا اختلافات جزئی همیشه معمولاً در خانواده ها هست بلکه امر باین امر وقتی است که ترس جدائی برود بهمین جهت کلمه (شفاق) استعمال شده است نه (تزعاج و اختلاف و خلاف).

شق بمعنی دویاره و دو تکه کردن و باب انفعال آن اشفاق است و افتعال آن اشتقاق که همین معنی را میرساند. (اجتماع خانواده در حکم پیکر است و جدائی زن و مرد در حکم دویاره کردن این پیکر خانواده است) نزد يك باین معنی است که این بیت سعدی با صحیح روایت «بنی آدم اعضاء يك پیکرند» که در آفرینش زيك گوهرند» که مقصود همان پیکر اجتماع باشد. به دو برادر یا خواهر دو قلو و پشت بهم چسبیده «شقیقین یا شقیقین» گویند.

نصب حکمین برای اینست که بموارد اختلاف رسیدگی کنند و تا میتوانند علل جدائی را از بین ببرند در اینصورت مأموریت حکمین و فلسفه این کار رفع شقاق و جدائی است نه ایجاد طلاق و تفرقه. و الا اگر مقصود طلاق دادن باشد که خود آنها بر اثر شدت اختلاف با توجه بمفاد آبه در حال از هم جدا شدن هستند و برای طلاق دادن پیش بینی لازم نبوده این ادامه زندگي است که برای استحکام مبنای آن پیش بینی لازم است و حکمین باید رفع ذات البین بکنند و مأموریت آنان در حد مأموریت امر بمعروف و نهی از منکر و برقراری صلح و سلم و رفع اختلاف است و بس.

رابعاً - حکم بطلاق برای حکمین امکان پذیر نیست زیرا طلاق بتقسیمی بر دو قسم است (رجعی و بائن) و بائن هم انواعی دارد و هر يك مشروط بشرائعی است که تا آن شرایط حاصل نیاید نوع طلاق معین نمیشود و حکم بطلاق میسر نمیکرد و ایجاد عده ای از شرایط هم از عهده قاضی خارج، بنابراین اگر اختیارات حکمین تا حد طلاق باشد چه نوع طلاق خواهند داد و شرایط هر نوع را که بعضی از آنها قلبی است چگونه بوجود خواهند آورد و آثار مترتب بر هر نوع را چگونه تعیین خواهند کرد. و چون ایجاد و تعهد همه آنها ممکن نیست و هیچ محکمه رسمی در مقابل



آنچه که در اختیار و قدرت او نیست تکلیف و مسئولیتی ندارد، پس حکمین این محکمه دو قاضی رسمی که میتوانند حکم قطعی بر طلاق صادر کنند نیستند و ارزش و مأموریت آنان در حد دو ناصح مشفق است که برای وصل کردن آمدند .

خامساً - قاضی یا محکمه وقتی بامری رسیدگی میکند که شاکی داشته باشد زیرا محکمه خود بخود بدون مقدمه تشکیل نمیکردد و مواردی هم که دادستان میتواند مستقلاً رسیدگی کند معلوم است که اختلاف زناشویی از آن موارد نیست در صورتیکه ظاهر خطاب (فایعشوا) اینست که حکم های دو خانواده بدون شکایت با تقاضای زن و شوهر میتواند برای برقراری صلح بین آن دو دخالت کنند و این خود دلیل بر اینست که اختیارات حکمین در حدود امر بمعروف و اصلاح ذات البین است نه ایقاع طلاق.

سادساً - هیچ خیر معتبری ثابت نکرده که در این چهارده قرن حکومت قانون اسلام در بین مسلمین بخصوص که در امر ازدواج و طلاق وارث هم همیشه حاکم بوده چنین اتفاقی که مورد قبول باشد رخ داده باشد و مثل اینکه اجماع ( یکی از ادله چهارگانه اجتهاد) بر عدم آن بوده است. و اگر بگوئیم ارضاع و احوال اقمنا و چنین اجتهادانی را دارد گفته میشود که اولاً تساوی حقوق زن و مرد در مسائل سیاسی و اقتصادی و حقوقی اصلاً ربعلی بامر ارث و ازدواج و طلاق که هر سه سنت خدائی است (ولن تجد لسنة الله تبديلاً) ندارد و آفرینندگان انسان (در صورت اعتقاد که همه معتقدیم) بحقیقت حال آن آشنا تر و خیر اندیشتر است و آنکس هم که از قرآن دلیل استنباط می آورد باید سعی کند که اجتهاد در مقابل نص نکند و آیات و اخبار را هم بر اثر جریانات روز از ظاهر خود خارج نسازد و دست بدامن تأویل نزهد زیرا ( وما يعلم تأويله الا الله والراسخون في العلم يقولون آمنا به كل من عند ربنا وما يذكر الا الالالباب) والا باین سرنوشت دچار میشویم که روزی برهینای هیئت بطلمیوس عقیده بر ثابت بودن و مرکزیت زمین در بین بود آیات مربوط بزمین و آسمانها را بر آن معنی بر میگرددانیدیم و بعد از آنکه علم هیئت کپرنیکی فرضیه های هیئت بطلمیوسی را باطل کرد دیدیم که همه آیات دال بر سکون و مرکزیت زمین و نص را ظاهر در حرکت و تابعیت آن هستند. اینجاست که باید از تفسیر برای پیر هیزیم و بحکم (القرآن یفسر بعضه بعضه) برای تفسیر آیه از آیات دیگر مدد گیریم و سپس چنگ بدامن اخبار معتبر و حکم عقل سالم و اجماع امت زنیم باشد که باین اجتهاد آزاد بدون اینکه تحت تأثیر جریان روز باشیم بامدد ملکه اجتهاد بآنچه حکم خدا است برسیم یا لا اقل بشواب اجتهاد بیطرفانه نائل آئیم با لطفه و کرمه.