

طلاق عسر و حرجی: رجوع مرد یا رجوع زن

مریم رمضانیان^۱

عفت رمضانیان^۲

مسعود راعی^۳

چکیده

از لوازم پویایی فقه شیعه، قواعد فقهی مانند قاعده «نفی عسر و حرج» است که از کاربرد ویژه‌ای در خانواده برخوردار است؛ از جمله آنکه در پرتو این قاعده، زوجه با اثبات عسر و حرج زندگی با زوج، می‌تواند درخواست طلاق نماید. طرح دیدگاه‌هایی از سوی فقها و حقوقدانان، اعم از باین یا رجعی بودن ماهیت این طلاق و پدید آمدن ابهاماتی پیرامون ماهیت رجوع، محقق را به خوانش مجدد این مسئله وادار نموده است. اثبات ماهیت رجوع در چنین طلاق، هدف اساسی مقاله حاضر است. نظریه محقق در این نوشتار، این است که رجوع به دست زن است و اینکه رجوع به دست مرد باشد، توجیه ناپذیر است. از یافته‌های اثر که به روش توصیفی-تحلیلی انجام شده این است که با بقاء حالت حرجی، رجوع مرد به مطلقه، امکان پذیر نیست؛ زیرا قاعده «نفی عسر و حرج» که رافع حکم اولیه انحصار طلاق بدست مرد است، به طریق اولی حاکم بر رجوع است. زیرا رجوع از توابع اصل طلاق است؛ پس نباید به دست مرد باشد. چراکه اگر عسر و حرج شخصی باشد و رجوع بخواهد به دست مرد باشد، این یک نوع چالش است.

واژگان کلیدی: فقه، طلاق قضایی، عسر و حرج، زوجیت، رجوع.

^۱. طلبه سطح ۴ رشته فقه خانواده موسسه آموزش عالی مجتهد امین (نویسنده

مسئول): mramazanian62@gmail.com

^۲. دانشجوی دکتری فلسفه و کلام دانشگاه آزاد اسلامی نجف آباد؛

efat.ramazanian@yahoo.com

^۳. استاد تمام دانشگاه آزاد اسلامی نجف آباد؛ masoudraei@yahoo.com

مقدمه

هرچند مطابق خطابات قرآن و احادیث، طلاق حق طبیعی مرد است؛ اما انحصار طلاق در دست مرد، موجب سوءاستفاده مرد از اختیارات خود خواهد بود؛ به گونه ای که برخی مردان قدرت پیدا کرده اند که زنان خود را تا آخر عمر زیر بار ستم نگه دارند و آن ها را رها نکنند. وضعیتی که بعضی از زنان با آن مواجه هستند قابل وصف نیست و در واقع مشقت شدید زوجه، هنوز هم هنوز هم سایه شوم خود را بر سر بسیاری از خانواده ها گسترانیده است. از طرفی شارع مقدس که بر کرسی حکمت و عدالت نشسته است؛ گرچه اعتقاد به گسترش و تداوم شکل گیری نهاد خانواده در جامعه اسلامی دارد؛ اما هرگز در پی تحمیل مشقت بی اندازه به زن نیست و در چنین مواردی قاعده ارزشمند «نفی عسر و حرج» را به عنوان نسخه ای بر این درد پیچیده تا اگر مردی سبب شد که همسرش در زندگی دچار عسر و حرج شود، زن با مراجعه به دادگاه بتواند درخواست طلاق کند و حاکم شرع، حکم به جدایی زوجین دهد. ضرورت این موضوع پس از بررسی اختلاف نظر فقها در زمینه تبیین ماهیت طلاق قضایی و سکوت برخی از آنان در مورد کیفیت رجوع و مبهم گذاشتن بحث در عین نیازمندی جامعه کنونی به این مهم، روشن می گردد.

در این نوشتار، بحث پیرامون طلاق در مواردی که زندگی زوجین مسیر طبیعی اش را نیمایند و زوجه دچار عسر و حرج گردد، مدنظر نگارنده است و محقق است به سؤالاتی پاسخ دهد که رهزن اندیشه هر پژوهشگر جویای حقی است. سؤالاتی نظیر اینکه در چنین مواقعی شارع مقدس، چه تدابیری اندیشیده است؟ آیا طلاق و رجوع پس از طلاق را در دست مرد می داند؟ یا اینکه برای رفع عسر، راه دیگری برای نجات زن تعریف کرده است؟ این تدبیر که کم و بیش مورد توجه فقها نیز واقع شده است، استفاده از ظرفیت قاعده ارزشمند «نفی عسر و حرج» در فقه امامیه است. بدین صورت که زوجه می تواند با ابراز عسر و حرج خود در دادگاه، درخواست طلاق نموده تا حاکم شرع پس از بررسی همه جوانب، حکم به جدایی وی از زوج دهد. در فرض پذیرش رجعی بودن چنین طلاق در گام اول، بررسی کیفیت رجوع در آن هدف نهایی مقاله حاضر را شکل می دهد که به روش توصیفی-تحلیلی به بررسی آن پرداخته خواهد شد.

از کتبی که در این راستا به رشته تحریر درآمده است، کتاب «بررسی قاعده عسر و حرج و کاربرد آن در طلاق و بررسی مصادیق جدید ماده ۱۱۳۰ ق.م.ا اثر جعفرپور در سال ۱۳۸۴ است. ایشان به بررسی مبانی فقهی و شرائط و نحوه اجرای طلاق حرجی پرداخته است؛ اما آنچه حائز اهمیت است اینکه، ایشان به تبیین ماهیت اصلی رجوع در چنین طلاق نپرداخته است. علوی قزوینی (۱۳۷۶) در مقاله‌ای تحت عنوان «بررسی نظریه طلاق حاکم و ماهیت حقوقی آن» با استفاده از قاعده ثانویه لاجرح، به اثبات رجعی بودن چنین طلاق نپرداخته است؛ اما در این اثر نیز اشاره‌ای به اثبات ماهیت رجوع در چنین طلاق نشده است. دکتر مهرپور (۱۳۷۴) نیز در مقاله «طلاق قضایی و طبیعت حقوقی آن» گرچه با بررسی ماهیت طلاق حرجی، اعطاء حق رجوع به مرد، در صورت مرتفع شدن علت طلاق در ایام عده را پذیرفته است؛ ولی قول منتخب و ادله ذکر شده، با محتوای مقاله حاضر تفاوت دارد. همانطور که مشاهده می‌گردد، اکثر آثار نگارش شده پیرامون این مسئله، از کیفیت رجوع پس از وقوع طلاق، بازمانده‌اند و شاید نتوان یک کار جامع الاطراف که به بررسی ماهیت دقیق رجوع در طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج پرداخته باشد، یافت.

حال قبل از ورود به بحث، پیرامون اینکه آیا رجوع در طلاق حرجی به درخواست زوج، زوجه یا دادگاه محقق شود، لازم است ابتدا به منظور ترسیم ماهیت چنین طلاق، به شناسایی واژگان مربوط پرداخت. به همین منظور در ابتدا تعریفی از «طلاق حرجی» و قاعده «نفی عسر و حرج» ارائه می‌گردد.

مفهوم شناسی

- طلاق قضایی

واژه طلاق که از جمله منقولات شرعیه است نه مخصصات لغویه؛ معادل «Divorce» است و در کتب لغت عرب، اسم مصدر از «تطلیق» و به معنای بینونت، جدایی، رهایی و تخلیه سبیل است. (طریحی، ۱۴۱۶ ق، ج ۵: ۲۰۷؛ ابراهیم مصطفی و دیگران، ۱۴۲۶ ه.ق، ج ۲: ۵۶۳؛ ابن منظور، ۱۴۱۴ ه.ق، ج ۱۰: ۲۲۶؛ حسینی جرجانی، ۱۴۰۴ ه.ق، ج ۲: ۴۱۶) در اصطلاح نیز اعظم فقها (عاملی (شهید ثانی)، بی تا ج ۶: ۱۱) آن را «إزالة پیمان ازدواج، بدون گرفتن عوضی از طرفین با جاری کردن صیغه طلاق» و بزرگان حقوق «انحلال رابطه زناشویی در عقد دائم؛ خواه به قصد

رضای زوج باشد، خواه به وسیله نماینده قانونی او» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸ ش، ج ۳: ۲۴۴؛ کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۰۰) تعریف کرده‌اند. طلاق قضایی، نوعی از طلاق است که زوج می‌تواند با تحقق شرائطی،^۱ پس از رجوع به حاکم، به اذن یا حکم حاکم، زوج را به طلاق خود مجبور سازد و یا زمینه‌ای فراهم کند که قاضی و حاکم شرع وی را طلاق دهد. یکی از رایج‌ترین موارد این نوع طلاق، «طلاق حرجی» یا «طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج» است که دغدغه اصلی نگارنده در این نوشتار، کنکاش پیرامون احکام همین نوع از طلاق قضایی است.

قاعده «نفی عسر و حرج» از قواعد فقهی است که طبق مستندات چون قرآن کریم، روایات و حکم عقل (محقق داماد، ۱۳۷۲: ۲۱) تکالیف حرجی اعم از تکلیفی و وضعی، در صورتی که انجام آن‌ها مستلزم حرج و مشقت شدید باشد، مرفوع است و مکلف مسئولیتی در قبال آن‌ها ندارد. (بجنوردی، ۱۴۱۹ ق، ج ۱: ۲۵۰) و فلسفه تشریع این قاعده هم «لطف و امتنان» بر بندگان است. (میرفتاح، ۱۴۲۵ ق، ج ۱: ۲۸۴) در این قاعده، دو کلید واژه «عسر و حرج» به کار رفته است. واژه عسر، مصدر است و به معنای ای همچون ضیق (ابن اثیر جزری، ۱۳۸۴ ه.ش. ۱۴۲۶ ه.ق)، ج ۳: ۲۳۵؛ ابن منظور، ۱۴۱۴ ه.ق، ج ۴: ۵۶۳)، تنگی و دشواری (ابراهیم مصطفی و دیگران، ۱۴۲۶ ه.ق: ۶۰۰؛ فیومی، ۱۴۲۵ ه.ق، ج ۲: ۴۰۹)، فقر و سختی معیشت (راغب اصفهانی، ۱۴۱ ه.ق: ۵۶۶) و در برابر واژه «یسر» به معنای آسانی و راحتی است. (طریحی، ۱۴۱۶ ه.ق، ج ۳: ۴۰۱) در آیه ۱۸۵ سورة بقره نیز مصرح این معناست که شارع مقدس خواهان آسایش بندگان است نه سختی‌شان. حرج نیز به معنای اضیق الضیق یعنی سخت‌ترین از سختی (بندر ریگی، ۱۳۸۳ ه.ش: ۹۲) است و در این مقال، سختی «غیر قابل تحمل»، «فاحش»، «شدید». (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۱: ۲۴۹؛ میرفتاح، ۱۴۲۵ ق، ج ۱: ۲۸۲؛ محقق داماد، ۱۳۷۲: ۸۴؛ کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۸۱؛ احمدیه و جعفرپور، ۱۳۸۰: ۹۴؛ کشوری، ۱۳۷۴: ۷۰؛ ارجمند دانش، ۱۳۸۴: ۳۰) منظور است که معیار تشخیص آن هم عرف است. اصطلاح عسر و حرج، به وجود آمدن آن وضعیتی است که ادامه زندگی را برای زوجه با مشقت همراه ساخته، به گونه‌ای که تحمل آن مشکل باشد و در این شرایط، اعمال قاعده فقهی «عسر و حرج» در طلاق، روزه‌ای برای دفاع از حقوق زن است.

۱. در شرایطی که مردی نه به وظایف خود عمل می‌کند و نه به طلاق تن می‌دهد.

از نظر نگارنده، ضابطه و معیار تشخیص عسر و حرج زوجه، آن هم در تکالیف فردی مثل طلاق، از بین سه نظریه نوعی: («ملا احمد نراقی» در کتاب «عوائد الایام»)، شخصی: («آیت الله مکارم شیرازی» در کتاب «قواعد فقهیه») و نوعی - شخصی: (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۸۶)، «حرج شخصی» است که می تواند نسبت به هر فردی، متفاوت باشد و تشخیص آن نیز به عهده خود فرد است. البته این نظر، مانع از آن نیست که بتوان در تشخیص عسر و حرج به عرف مراجعه نمود. ضمن اینکه در پرتو قبول این نظر، پنج مصداق مندرج در الحاقیه ماده ۱۱۳۰ ق.م. هم دیگر جنبه حصری نخواهد داشت، بلکه دارای خاصیت تمثیلی اند.

در رابطه با پیشینه فقهی این مسئله نیز، گرچه می توان بزرگانی چون شیخ مفید، سلار، حلبی و از متأخرین میرزای قمی و سید محمد کاظم طباطبایی یزدی و از معاصرین آیت الله خویی (رحمه الله علیه) را به عنوان پیشگامان نظریه «طلاق قضایی» تلقی کرد، ولی در زمینه ماهیت «طلاق ناشی از عسر و حرج» پاسخ صریحی از سوی فقها به چشم نمی خورد و از فقیهانی که در این زمینه اظهار نظر کرده اند، می توان: آیت الله سید محمد کاظم طباطبایی یزدی (رحمه الله علیه) و همچنین مرحوم آیت الله خویی (رحمه الله علیه) را نام برد که سید یزدی (رحمه الله علیه) نخستین کسی بود که در جریان تحول یادشده گام برداشت و مستقلاً قاعده نفی عسر و حرج را از موجبات درخواست طلاق توسط زن دانست و در مسئله ۳۳ کتاب «ملحقات عروه الوثقی» با توجه به عرف و رعایت انصاف، دیدگاه خود را تبیین کرد. (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۳، ق، ج ۲: ۳۸۳) ایشان با اذعان به این نکته که فقیهان پیش از او طلاق را در چنین موردی مجاز نشمرده و به حدیث «الطلاق بید من اخذ بالساق» استناد کرده اند؛ در برابر این شهرت عظیم به قاعده «نفی عسر و حرج» متوسل شد. (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۸۳)

با این همه باز هم فقیهان برای رعایت احتیاط، جز در موارد خاص به قاعده «نفی عسر و حرج» استناد نکردند و ترجیح دادند که به جای حکم ثانوی، همان حکم نخستین و نوعی اجرا شود. (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۸۲) حتی در بین فقهای معاصر برخی مانند سید محسن حکیم در «منهاج الصالحین» و سید ابوالقاسم خویی نیز در تکملة «منهاج الصالحین» ذیل بحث عده، به نظر سید ایراد گرفته اند. با این همه مقاومت ها مانع تحول نشد و سخن تازه بر پاره ای از دلها نشست و

برخی دیگر از فقهای معاصر مانند امام خمینی (رحمه الله علیه) نیز قائل شدند که زن می تواند به هنگام عسر و حرج از دادگاه درخواست طلاق نماید. سرانجام نیز مقتضیات زمان ارزش فتوای سید را نمایان ساخت و این فتوا در حقوق هم جایگاه پیدا کرد و بر نظریه مشهور ترجیح داده شد و قانونگذار نیز طلاق قضایی را در مواد قانونی خودش پذیرفت. (محقق داماد، ۱۳۷۲: ۳۷۳)

پس از بررسی مفاهیم و پیشینه فقهی این مسئله، از آنجا که پذیرش هر نظر پیرامون ماهیت چنین طلاقی، آثار متفاوتی دارد، این نوشتار تلاش دارد پس از کنکاش در همه نظریات، نظریه جدیدی را در راستای ماهیت رجوع در این طلاق، ارائه نماید. بدین منظور نگارنده ابتدا در گام نخست، متناسب با مسئله مورد بحث که «ماهیت رجوع زوجین در طلاق حرجی» است، پس از اعلام نظر مختار، در خصوص ماهیت طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج که «رجعی بودن» است؛ به خوانش مجدد اقوال مطرح شده پیرامون «ماهیت طلاق حرجی» پرداخته و ادله هر قول را از حیث رجوع، مورد موشکافی قرار داده تا در این بین نکات مهم نظریات مطرح، استخراج شده، نظریه جدیدی پیرامون ماهیت «رجوع در طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج» روشن گردد.

یافته های حاصل شده پس از خوانش مجدد نظریات موجود و اقوال و ادله آن ها، از این قرار است که در تحلیل نظریات متفاوت فقها و حقوقدانان پیرامون ماهیت «طلاق حرجی»، منابع فقهی گویای این امر است که فقهای متقدم، متعرض این مطلب نشده و آن را به سکوت گذرانده اند و پاسخ صریحی از سوی فقها به چشم نمی خورد. از میان فقهای متأخر نیز تنها آیت الله خویی (رحمه الله علیه) به تصریح در این خصوص اظهار نظر کرده است.^۱ همچنین در بین حقوقدانان نیز در این خصوص اتفاق نظری وجود ندارد و این عرصه نیز معرکه دیگری جهت آراء گوناگون آنان شده است. پرسشی که حقوقدانان مطرح می کنند این است که طلاق ناشی از عسر و حرج زوجه، چه نوع طلاقی است؟ بائن یا رجعی یا اینکه ماهیت خاصی دارد؟

۱. «آیه الله خویی» طبیعت طلاق از ناحیه حاکم و به لحاظ امتناع شوهر از پرداخت نفقه را «بائن» معرفی نموده است. (کتاب منهاج الصالحین، ج ۲: مسأله ۱۴۶۹). البته می توان گفت: ایشان صرفاً به ماهیت طلاق حاکم تصریح نموده و ادله ای مبنی بر بائن بودن چنین طلاقی مطرح نکرده اند و حداقل اگر ادله راهم مطرح نموده اند، پس از کنکاش های بسیار توسط محقق به آن دسترسی پیدا نشد.

در پاسخ به این سؤال راجع به ماهیت این نوع طلاق، آراء متفاوتی وجود دارد که شامل هفت نظریه بائن یا رجعی بودن این طلاق، طلاق بائن مطلق، طلاق بائن مشروط به رجوع زوج، طلاق در حکم بائن، طلاق خلع (که رویه عملی فعلی محاکم خانواده است)، طلاق رجعی مطلق، طلاق رجعی مشروط به زوال عسر و حرج، طلاق رجعی مشروط به حکم دادگاه است. جهت فهمیدن اصل مطلب و آگاهی از بیان دیدگاه ها و توضیح پیرامون ادله، آثار فقها و حقوقدانان موجود است: (خویی، ۱۴۱۰ ق، ج ۲: ۳۰۲، مساله ۱۴۶۹؛ خمینی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۶۱۱؛ امامی، ۱۳۶۶، ج ۵: ۷۱-۶۴؛ کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۴۴۰؛ صفایی، امامی، ۱۳۸۳: ۲۴۵، طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴، ج ۱: ۷۶-۷۵؛ روشن و مظفری، ۱۳۸۸: ۹؛ کشوری، ۱۳۷۴: ۹۷؛ رفیعی، ۱۳۸۰: ۱۲۸؛ مهرپور، ۱۳۷۴: ۱۸ و ۴۸؛ ۱۳۶۸: ۲۴۶-۲۴۵؛ مهرپور، ۱۳۷۹: ۱۵۱؛ موگویی، ۱۳۷۹: ۱۴۲؛ مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، ۱۳۸۱: سؤال ۹۰۳۸)

از آنجا که نگارنده، سیر این مقاله را بر پایه اثبات حقیقت نظریه منتخب خویش، قرار داده است، معتقد است که ماهیت چنین طلاق، «رجعی» است و ادله رجعی بودن به مراتب محکم تر و قوی تر از ادله سایر نظریات است و در ادامه نیز، بحث را بر مبنای پذیرش رجعی بودن این طلاق دنبال می کند.^۱

از این رو سؤال محوری این تحقیق راجع به بائن یا رجعی بودن ماهیت طلاق نیست؛ بلکه ماهیت رجعی برای طلاق عسر و حرجی در این مقاله پذیرفته شده است. از این نقطه به بعد، تمرکز اصلی مباحث، بر تبیین ادله ای است که ماهیت این طلاق رجعی را به گونه ای می داند که رجوع پس از آن، از سوی مرد و یا اینکه از سوی زن محقق گردد. منتها جهت آگاهی از دیگر آراء، در ادامه توضیح مختصری پیرامون آن ها داده خواهد شد.

^۱ چه بسا در صورت بائن انگاشتن این طلاق، تشریفات نکاح مجدد و هزینه های آن یا عدم تمایل بی مورد زن، مانعی در راه وصلت مجدد به وجود آورد که اطفال معصومی را از داشتن کانون گرم خانواده در آغوش والدین خود محروم کند.

اقوال قائلین به رجعی بودن طلاق حرجی

ابتدا آراء کسانی مطرح خواهد شد که به صورت مطلق، رجعی بودن ماهیت این طلاق را می پذیرند:

- طلاق رجعی مطلق

فقهای معاصر نظیر آیت الله موسوی اردبیلی، آیت الله اراکی (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، ۱۳۸۱: سوال ۵۷۰۳)، آیت الله فاضل لنکرانی (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۹ ق: ۴۲۱)، آیت الله مکارم شیرازی (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ ق: ۲۶۲) و حقوقدانانی نظیر محقق داماد به صورت مطلق، رجعی بودن ماهیت این طلاق را می پذیرند. اینان معتقدند در کل، طلاق حاکم ماهیت جداگانه ای ندارد و مانند سایر انواع طلاق ها است. از این رو اگر به مصادیق طلاق بائن منطبق نشود، قطعاً از نوع طلاق رجعی خواهد بود. در حقیقت صدور حکم طلاق به اجبار از سوی حاکم، تأثیری در ماهیت آن نخواهد داشت. (هدایت نیا، ۱۳۸۳: ۱۰) عمده استدلال این گروه این است که مقتضای عموم آیه قرآن: «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا...» (بقره: ۲۲۸)، رجعی بودن هر طلاقى است؛ مگر آنکه منطبق بر یکی از موارد ششگانه منصوص مندرج در ماده ۱۱۴۵ ق.م.ا باشد که بائن محسوب می شود. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۵؛ علوی قزوینی، ۱۳۷۶: ۱۴۳) و کلام مرحوم سید کاظم طباطبایی نیز در ملحقات عروه الوثقی مؤید همین مطلب است.^۱ (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۳ ق: ج ۵: ۷۵-۸۵)

از سوی دیگر این گروه، معتقدند جدایی زوجین از یکدیگر ذاتاً مبعوض قانونگذار است و هدف این است که به هر طریق ممکن، جلوی طلاق های بی مورد گرفته شود؛ بنابراین بائن دانستن این طلاق به هر نحوی از انحاء، خلاف مصالح خانوادگی و اغراض قانونگذار است. (کشوری، ۱۳۷۴: ۱۳۷۴)

^۱ ماده ۱۱۴۵ ق.م.ا: «در موارد ذیل طلاق بائن است: ۱- طلاقى که قبل از نزدیکی واقع شود. ۲ - طلاق یائسه ۳ - طلاق خلع و مبارات مادام که زن رجوع به عوض نکرده باشد. ۴ - سومین طلاقى که بعد از سه وصلت متوالی به عمل آید، اعم از اینکه وصلت در نتیجه رجوع باشد یا در نتیجه نکاح جدید»
^۲ . یمكن ان يقال مقتضى عموم قوله تعالى: «... وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا...» جواز الرد الا ما اخرجه الدليل ...

۹۵) به علاوه برخی از حقوقدانان نیز در این زمینه، به اصل رجعی بودن در طلاق‌ها استناد می‌کنند و باین بودن را محتاج دلیل می‌دانند. از این رو در مورد شک در رجعی یا باین بودن طلاق، آن را محکوم به حکم طلاق رجعی دانسته، مگر خلاف آن اثبات شود. (محمد جعفر، جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۲۴۷) آن‌ها بر این باورند که در جایی که مقتضی طلاق حاکم (عسر و حرج) برطرف شود، چرا باید طلاق را به گونه‌ای قرار داد که شوهر حق رجوع نداشته باشد؟ ضمن اینک رویه قضائی کشور ما نیز علی‌الاصول بر این اندیشه است که طلاق به حکم حاکم، طبیعتاً رجعی است.^۱ اما از آنجا که رجعی مطلق دانستن طلاق، اشکالاتی دارد (مهرپور، ۱۳۶۸: ۶۳۰؛ کشوری، ۱۳۷۴: ۹۶؛ هدایت نیا، ۱۳۸۳: ۱۰) همین مسئله موجب تشتت آراء گردیده و موجب شده دیدگاه‌های جدیدی، برگرفته از دو دیدگاه باین مطلق و رجعی مطلق ولی به نحو مشروط، پیرامون ماهیت طلاق حرجی در جوامع علمی ارائه گردد. از این رو عده‌ای از صاحب نظران، رجعی بودن طلاق مذکور را مشروط اعلام نموده‌اند. قائلین به مشروط بودن، سه نوع نظریه را در این راستا مطرح می‌نمایند:

- طلاق رجعی مشروط

عده‌ای درباره نوع «طلاق حرجی»، اظهار داشته‌اند که طلاق حرجی ماهیتاً رجعی است، لکن رجوع زوج مشروط به زوال مانع است و تا زمانی که مانع زایل نشده، رجوع مرد بی‌تأثیر بوده، ولی پس از رفع موجبات طلاق (عسر و حرج زوجه) رجوع مرد مؤثر و سبب از سر گرفته شدن زندگی مشترک خواهد بود. (علوی قزوینی، ۱۳۷۶: ۱۴۴-۱۴۲) به نظر می‌رسد این گروه در تقویت نظر خود از قرآن کمک گرفته‌اند، بدین بیان که قرآن بازگرداندن زنان مطلقه در زمان عده را، مشروط به قصد اصلاح و آشتی نموده و می‌فرماید: «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا...» و شوهرانشان به بازآوردن آنان در آن مدت سزاوارترند، اگر سر آشتی دارند. (بقره: ۲۲۸) البته شایان ذکر است که هرچند نظریه فوق در میان فقها سابقه‌ای ندارد و اساساً کسی به این موضوع اشاره نکرده است؛ ولی ظاهراً به حسب قواعد و دلایل فقهی گریزی از پذیرش آن نیست

^۱ البته چنانچه بیان شد، دادگاه‌های فعلی، برای احتراز از پیامدهای چنین طلاق‌ی که ناقض غرض هستند، آن را به صورت طلاق خلع در می‌آورند.

و بر نظریات قبلی ارجحیت دارد؛ چراکه عیوب نظرات دیگر را ندارد و به علاوه رویه قضایی را به جهتی رهنمون می سازد که نه تنها الزام ناخواسته بذل مال به شوهر را، به زوجه تحمیل نمی کند بلکه سایر حقوق وی، همچون نفقه ایام عده، حق سکنی و مهریه را رعایت و ملاحظه می نماید. ضمن اینکه در ماده ۱۱۱ و قانون احوال شخصیه سوریه نیز، همین نظریه بیان شده است.^۱ (مهرپور، ۱۳۶۸: ۲۵۱؛ هدایت نیا، ۱۳۸۳: ۱۱) به علاوه مطابق این نظریه، از آنجا که نگارنده هم طلاق حاکم را ذاتاً رجعی می داند هرچند حق رجوع مرد تا رفع موجبات طلاق با مانع مواجه و بی تأثیر است؛ ولی سایر آثار طلاق رجعی از قبیل حق توارث زوجین از یکدیگر، در صورتی که یکی از آن ها در زمان عده فوت نماید و یا استحقاق زوجه نسبت به نفقه در ایام عده، ثابت خواهد بود.

– طلاق رجعی مشروط به زوال عسر و حرج

عده ای دیگر از صاحب نظران درباره ماهیت «طلاق حرجی»، رجعی بودن را پذیرفته اند و اظهار داشته اند که هنگامی که عسر و حرج مذکور رفع گردد، شرائط برای رجوع فراهم می گردد. علوی قزوینی از جمله کسانی است که ماهیت طلاق حرجی را رجعی مشروط می داند؛ لکن رجوع زوج را مشروط به زوال مانع می داند و معتقد است رجعی بودن بعید نیست، ولی تا زمانی که موجب این طلاق (عسر و حرج) از بین نرفته است، رجوع مرد بی تأثیر بوده؛ ولی پس از رفع موجبات طلاق، رجوع مرد مؤثر و سبب از سر گرفته شدن زندگی مشترک خواهد بود. (علوی قزوینی، ۱۳۷۶: ۱۴۲) براساس این نظریه، برخی مصالح قوی، رجعی بودن چنین طلاقی را صحه می گذارند و معتقدند در جایی که محذوری که باعث وقوع طلاق شده (عسر و حرج) برطرف شود، به چه علت طلاق باید به گونه ای باشد که شوهر نتواند رجوع کند و آن هم بدین دلیل که رجوع زوج با علتی که طلاق بدان علت انجام شده منافات دارد با اینکه همیشه علت محدثه، مبقیه نمی تواند باشد. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۵)

^۱ تفريق القاضی لعدم الانفاق يقع رجعيا و للزوج ان يراجع زوجته في العده بشرط ان يثبت يساره و يستعد للانفاق.

طلاق رجعی مشروط به حکم دادگاه

در دفاع از رجعی بودن طلاق به حکم دادگاه عده‌ای قائلند که: اولاً) طلاق‌های بائن منحصر در اقسام ششگانه است و این موارد با تحدید شارع حصری بوده و نمی‌توان مورد دیگری را به آن‌ها اضافه نمود یا از مصادیق یکی از آن‌ها محسوب داشت. ثانیاً) جدائی زن و شوهر از یکدیگر ذاتاً مبعوض قانونگذار است.^۱ و هدف این است که به طرق ممکن جلوی طلاق‌های بی‌مورد گرفته شود. بنابراین بائن دانستن این گونه طلاق‌ها، خلاف مصالح خانوادگی و اغراض قانونگذار است. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۵) از سوی دیگر این عده بر این باورند که اعتقاد به رجعی بودن مطلق چنین طلاق، نقض غرض است و محاذیری دارد که جداً باید از آن پرهیز کرد؛ از این رو این سؤال اساسی مطرح می‌شود که واقعاً چه باید کرد؟ چه راه حل معقولی برای این مسئله قابل تصور است که اشکالات راه‌حل‌های مذکور را نداشته باشد و در عمل نیز عادلانه و منصفانه باشد.

برخی در پاسخ به این سؤال و بیان عقیده خود، طلاق به حکم قاضی را طلاق استثنائی و خاص می‌دانند که ویژگی‌های مخصوص به خود را داراست، پس درست نیست که طلاق بدون اراده مرد انجام گیرد؛ ولی در رجوع به آن، اراده مرد، مؤثر باشد. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۵) قائلین به این نظریه، استدلال خود را چنین تقویت می‌کنند که عیوب نظرات دیگر را ندارد و نسبت به همه نظریات مطرح شده تا به حال، ارجحیت بیشتری دارد و به قول قائلین، تمام فوائد را مجرد از ضررهای ذکر شده در سایر نظریات در بردارد؛ اما شاید بتوان یک تالی فاسد نیز برای آن تصور کرد و آن اینکه خواست و اراده زوج در رجوع هیچ نقشی نداشته و دادگاه نیز پس از صدور اجازه رجوع، آن را منوط به خواست و اراده زوج خواهد نمود. از این رو در نهایت در این نظریه نیز بر خلاف مدعای قائلین، همان اراده مسلوب زوج نقش آفرین خواهد بود و گرچه رجوع

^۱. از حضرت رسول (صلی الله علیه و آله و سلم) نقل شده که فرمودند: «لا تطلقوا النساء الا من ربه ان الله لایحب الذواقین و الذواقات»؛ ذواقین مردانی هستند که زن خود را طلاق می‌دهند و زن دیگری می‌گیرند. ذواقات زنانی هستند که از شوهر خود طلاق گرفته و سریعاً به نکاح دیگری درمی‌آیند.

از حضرت امیر (علیه السلام) نیز نقل شده که فرمودند: «تزوجوا و لا تطلقوا فان الطلاق یهتز منه العرش».

منوط به حکم دادگاه شده؛ ولی در نهایت این زوج است که با میل و خواست خود به زوجه رجوع می‌کند؛ هرچند زوجه پس از زوال عسر و حرج نیز تمایلی به برگشت به این زندگی نداشته باشد و شاید بتوان این امر را جزء اشکالات نظریه مذکور نیز دانست. از این رو چنین برمی‌آید که درست است که نظریات مطرح شده مبتنی بر رجعی بودن ماهیت طلاق حرجی البته به نحو مشروط تاحدودی مناسب‌تر از این است که ماهیت این طلاق به طور مطلق بائن یا رجعی در نظر گرفته شود؛ اما هنوز هم وجود سؤالات و ابهاماتی چند، پیرامون ماهیت رجوع در طلاق قضایی به استناد قاعده نفی عسر و حرج، نگارنده را به سمت ارائه دیدگاه مختار خود در این عرصه، سوق می‌دهد که در ادامه به تفصیل به تبیین آن پرداخته خواهد شد.

نظریه منتخب: طلاق رجعی مشروط به درخواست زوجه

پس از طرح آراء مختلف، پیرامون رجعی بودن ماهیت طلاق حرجی، ابتدا به نقد و بررسی این آراء پرداخته خواهد شد:

الف) تحلیل اقوال قائلین پیرامون ماهیت طلاق حرجی

اینگونه برداشت می‌شود که: گرچه فقها به ندرت در رابطه با ماهیت چنین طلاق‌ی اظهارنظر کرده‌اند، اما اکثر حقوقدانان قائل به بائن یا رجعی بودن این طلاق، ولی به صورت مشروط هستند. ازسوی دیگر رویه فعلی محاکم در مقام صدور حکم طلاق حرجی، اجراشدن این طلاق وفق ماده ۱۱۳۰ ق.م. به نحوه «خلع» است. به این صورت که سعی می‌کنند طلاق را به صورت «خلع» درآورده تا بدین لحاظ طلاق بائن باشد و زوج، حق رجوع و ایزای مجدد زوجه را نداشته باشد. برخی از فقهای معاصر نظیر «آیت الله موسوی اردبیلی» نیز، بر به صورت خلع اجراشدن طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج تصریح نموده‌اند. (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، ۱۳۸۱: سوال ۵۷۰۳)

از آنجاکه این رویه مبنی بر بذل مال از طرف زوجه است و از سوی دیگر زوجه در چنین طلاق‌ی در عسر و حرج شدید به سر می‌برد و این دو مقوله با هم سازگار نیست، روش فعلی محاکم، نادرست به نظر می‌رسد و خلاف عدالت و انصاف است. شاید بر همین اساس است که برخی حقوقدانان، طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج را دارای ماهیتی مخصوص به خود دانسته‌اند، به

گونه‌ای که نه ماهیت آن را رجعی مطلق، اعلام نموده‌اند و نه بائن مطلق. بلکه قائلند که برای این نوع طلاق، با توجه به ویژگی‌های مخصوص آن، باید قالب خاصی را در نظر گرفت و ماهیت ویژه‌ای را اعلام کرد.

سخن اصلی نگارنده در این نوشتار این است که مسلماً چنین طلاقى نمی‌تواند ماهیت بائن داشته باشد؛ چراکه اولاً اگر بائن بودن چنین طلاقى پذیرفته شود، در کل بحث پیرامون نظریه‌ای که نگارنده مطرح خواهد نمود، منتفی می‌گردد. این درحالی است که به جرأت می‌توان اذعان کرد که دلایل موجود بر اثبات بائن بودن طلاق حرجی که نظر برخی از فقهای معاصر و حقوقدانان نظیر مرحوم آیت‌الله خویی (خویی، ۱۴۱۰ ق، ج ۲: ۳۰۲، مسئله ۱۴۶۹)، آیت الله گلپایگانی (موسوی گلپایگانی، ج ۵: ۴۳)، آیت الله سیستانی و آیت الله نوری همدانی (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، ۱۳۸۱: سوال ۹۰۳۸) نیز هست، چندان قابل استفاده و مثمرتر نیست؛ چراکه بائن بودن چنین طلاقى مستلزم اشکالات عدیده‌ای است که به صورت گذرا در برخی متون فقهی و به تفصیل در لابه‌لای آراء حقوقدانان ذکر شده است. (مهرپور، ۱۳۶۸: ۲۵۱؛ هدایت‌نیا، ۱۳۸۳: ۱۰؛ علوی قزوینی، ۱۳۷۶: ۱۴۴؛ کشوری، ۱۳۷۴: ۹۸)

ازاین رو نگارنده بر این باور است که گریزی نیست جهت دفاع همه‌جانبه از حقوق زن، ماهیت خاصی برای طلاق حرجی تبیین گردد که نقصان دیگر نظریات را نداشته باشد. به نظر می‌رسد جهت تبیین ماهیت رجوع در چنین طلاقى در گام اول، قول به «رجعی» بودن ماهیت این طلاق، قریب به صحت خواهد بود؛ اما این رجعی بودن نباید به صورت مطلق باشد، چرا که باز هم اشکالاتی را ایجاد می‌نماید، بنابراین طلاق مذکور مسلماً رجعی و مشروط است. چنانچه در نظریات پیشین نیز ذکر شد که عده‌ای از حقوقدانان نیز قائل به ماهیت رجعی مشروط بودند که برخی از آنها رجوع را مشروط به «زوال عسر و حرج» و برخی مشروط به «حکم دادگاه» می‌دانستند؛ ولی آنچه از فحوای هر دو نظریه بر می‌آمد این بود که در نهایت پس از زوال عسر و حرج و صدور حکم از طرف دادگاه، رجوع به اراده و خواست «زوج» صورت خواهد گرفت. این در حالی است که محقق در این مقاله، در صدد بیان نظریه جدیدی است که به نحو بهتر و

مستحکم‌تری به حفظ کیان خانواده کمک می‌کند که همان «رجعی و به درخواست زوجه بودن» این طلاق است.

این نظریه از دو بند تشکیل می‌شود: بند اول اعلام ماهیت چنین طلاق به شکل «رجعی» است. عمده دلیل رجعی دانستن چنین طلاق این است که روایات عدیده‌ای وجود دارد که طلاق را به عنوان مبعوض ترین حلال خدا اعلام کرده است و بر کسی پوشیده نیست که ابغض الحلال بودن هر طلاق با رجعی بودن آن بیشتر می‌سازد تا باین بودن. از سوی دیگر شارع مقدس، هرگز در صدد ایجاد محرومیت برای زوج و زوجه در زندگی مشترک نیست. بلکه مصلحت را در این می‌داند که همواره فرصتی جدید برای تداوم زندگی زوج و زوجه فراهم باشد. علاوه بر موارد مذکور، شاید بتوان حصری بودن موارد طلاق باین و اصل رجعی بودن طلاق را دو عامل مهم دیگری دانست که رجعی بودن چنین طلاق را تأکید می‌کند.

و اما بند دوم این نظریه حول این محور خواهد بود که پس از اعلام رجعی بودن ماهیت طلاق حرجی، «رجوع»^۱ باید از طرف چه کسی صورت بگیرد؟ در واقع پس از اینکه رجعی بودن ماهیت طلاق عسر و حرجی پذیرفته شد، سخن در این است که این رجوع به ید مرد است یا به ید زن؟ به عبارت دیگر این رجوع به درخواست زوج انجام می‌شود یا به درخواست زوجه؟

طبق آنچه به تصویر کشیده شد، روشن می‌گردد که در پاسخ به این سؤال، دو احتمال می‌توان مطرح نمود که احتمال اول قائلین زیادی از بین فقها و حقوقدانان را به خود اختصاص داده است و به سهولت با تتبعی در منابع موجود مشاهده می‌شود که عده‌ای قائل به پذیرش رجعی بودن این طلاق و به درخواست مرد بودن رجوع در آن هستند؛ اما در مقابل احتمال دیگری را نیز می‌توان طرح کرد که نگارنده آن را برگزیده و تبیین نموده است.

۱. «ایقاع» عملی است حقوقی و یک طرفی که به صرف قصد انشاء و رضای یکطرف منشأ اثر حقوقی شود؛ بدون اینکه تأثیر یک طرفی عقد و رضای مذکور، ضرری به غیر داشته باشد. به نظر نگارنده رجوع هم که عبارت است از: هر قول، فعل یا رفتاری که بیانگر اعلام رضایت زوج یا زوجه به ادامه زندگی است، نوعی ایقاع است.

ب) تبیین ادله قائلین به رجوع مرد

بی تردید با پذیرش بائن بودن طلاق حرجی، بحث پیرامون رجوع منتفی است؛ در حالیکه با پذیرفتن رجعی بودن این طلاق است که بحث بعدی پیرامون کیفیت رجوع در آن مطرح می گردد؛ بنابراین پس از پذیرش ماهیت رجعی برای طلاق حرجی توسط نگارنده، مشخص شدن ماهیت رجوع در این طلاق دغدغه اصلی این مقاله است. پس از تشخیص این ماهیت، بررسی ادله این تشخیص نیز حائز اهمیت خواهد بود.

طبق تحقیقات انجام شده در منابع فقه و حقوق، مشهور بر این عقیده اند که رجوع به خواست و اراده زوج است؛ ولی با اجازه دادگاه. دلائل زیادی از آیات و روایات نیز مبنی بر اینکه حق رجوع به زوج داده شده است وجود دارد که به چند نمونه از روایات (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۲: ۲۱۶ و ۲۷۰؛ شیخ صدوق، ۱۴۰۴ ه.ق، ج ۳: ۱۰۲) اشاره می شود:

حلبی می گوید: «از امام صادق (علیه السلام) درباره مردی که زنی را طلاق داده یا زن طلاق خلع گرفته یا جدا شده سؤال کردم که آیا مرد می تواند با خواهرش ازدواج کند، حضرت فرمودند: اگر زوجیت از بین رفته باشد و برای «مرد» بر آن زن، حق «رجوع» نباشد، مرد می تواند از خواهرش خواستگاری کند.»^۱ (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۲: ۲۷۰)

امام موسی بن جعفر (علیه السلام) نیز در حدیثی دیگر می فرماید: «اگر مردی زنش را طلاق دهد، طلاقى که مرد در آن طلاق مالک رجوع به زن نیست، پس مرد از زن جدا می شود از همان لحظه ای که زن را طلاق داده است.»^۲ (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۲: ۲۱۶) به نظر مشهور فقها در روایات فوق، عباراتی نظیر: «لم یکن له علیها رجعه» و «لا یملک فیہ الرجعه» و «فله ان یراجعها»^۳

۱. عن الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل طلق امرأة (امراته) او اختلعت، أو بانت، أله أن يتزوج بأختها؟ قال: فقال: إذا برئت عصمتها ولم یکن له علیها رجعه، فله أن یخطب أختها.

۲. إذا طلق الرجل امراته طلاقاً لا یملک فیہ الرجعه فقد بانت منه ساعه طلقها....

۳. سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقه قال: إذا طلقها تطليقه فقد بطل الظهار و هدم الطلاق الظهار فقلت له: فله ان یراجعها؟ قال نعم هی امرأته فان راجعها وجب علیه ما یجب علی المظاهر من قبل ان یتماسا....

(محمدبن علی بن الحسین، صدوق قمی (شیخ صدوق)، ۱۴۰۴ ه.ق، ج ۳: ۱۰۲) ظهور در این دارد که حق رجوع از آن مرد است.

(ج) نقد ادله قائلین به رجوع مرد

همانطور که ذکر شد به نظر برخی صاحب نظران رجوع در طلاق حرجی، طبق روایات، به درخواست مرد انجام می گیرد؛ اما در مورد مفاد روایات دال بر رجوع مرد، می توان اینگونه اشکال کرد که گرچه در روایات مذکور، عباراتی نظیر: «لم یکن له علیها رجعه» و «لا یملک فیہ الرجعه» و «فله ان یراجعها»^۱ ظهور در این دارد که حق رجوع از آن مرد است؛ اما این روایات مربوط به جایی است که اقدام به طلاق از طرف زوج باشد تا فلسفه رجوع نیز معنا پیدا کند؛ ولی در جایی که اقدام به طلاق از طرف زوجه است یعنی در طلاق های قضایی که طلاق حرجی قسمی از آن است، به نظر می رسد دادن حق رجوع به مرد، هیچ توجیه عقلی و منطقی ندارد. پس روایاتی که مستند حکم رجوع مرد است، در مقام بیان حکم رجوع طلاق حرجی و به درخواست زوجه نیست و در اصطلاح مقتضی نسبت به طلاق حرجی قاصر است.

فرشته سلیمی در کتاب «طلاق در رویه قضایی» می نویسد در طلاق حرجی، مرد در ایام عده حق رجوع ندارد و اصل رجعی بودن طلاق بر فرض صحت، منصرف از این مورد و ناظر به مواردی است که مرد، اختیار طلاق را در دست دارد و به میل خود طلاق را واقع می سازد. (سلیمی الیزئی، ۱۳۹۰: ۶۷) پس مطرح کردن بحث رجوع مرد در طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج که اقدام به طلاق، از سوی زوجه ای صورت گرفته است که در وضعیت عسر و حرج به سر می برد، از دید نگارنده نه تنها فایده ای نخواهد داشت، بلکه مشکلات عدیده ای را نیز ایجاد خواهد کرد.

برخی محققین دیگر نیز در تبیین مشکلات رجوع مرد، بر این باورند که اگر محکمه به عنوان مثال با تشخیص وضعیت حرج زوجه، او را علی رغم میل زوج طلاق دهد، منطقی نیست که در رجوع، مرد در صورت رفع وضعیت حرجی زوجه، به تشخیص خود عمل کند؛ بلکه باید ادعای وی در محکمه به طور جداگانه ای طرح و اثبات گردد و اگر واقعاً دادگاه احراز نمود که علت موجب صدور حکم، رفع شده و آنگاه مرد که رجوع کند، هیچ تالی فاسدی در پی ندارد؛ بلکه تمام فوائد

^۱. همان.

را مجرد از ضررهای ذکر شده در بردارد، رجوع به نحو مشروط اشکالی ندارد. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۹)

از طرف دیگر روشن است که با بقاء حالت حرجی، رجوع به مطلقه امکان پذیر نیست؛ زیرا قاعده موجب صدور حکم، که رافع حکم اولیه انحصار طلاق به دست مرد است، به طریق اولی حاکم بر رجوع است. زیرا رجوع از ملحقیات و توابع اصل طلاق است و در حالتی که وضعیت حرجی استمرار دارد، حکومت قاعده، مانع از اعمال حق رجوع است. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۹)

در واقع فلسفه تمام این بحث ها این است که درست نیست که طلاق بدون اختیار و اراده مرد و بر خلاف اصل اولیه در طلاق که بر پایه حدیث «الطَّلَاقُ بَيْدٍ مِّنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ» (نوری طبرسی (محدث نوری)، ۱۴۰۸ هـ.ق: ۳۰۶، ح ۱۸۳۲۹؛ علاءالدین علی بن حسام (متقی هندی)، ۱۴۲۴ ق، ج ۵: ۱۵۵، ح ۳۱۵۱) طلاق را حق مرد می داند، انجام گیرد؛ ولی در رجوع به آن، همان اراده مسلوب، نقش آفرین باشد؛ زیرا رجوع بسان معلولی است که از هر جهت، تابع علت موجدۀ خود است. اگر طلاق به اختیار مرد باشد، رجوع نیز به اختیار اوست؛ ولی اگر اراده او نقشی در آن نداشته و به حکم حاکم واقع شده است، رجوع نیز باید پس از حکم وی، انجام پذیرد. علت این مطلب آن است که رفع علت موجب صدور حکم، شرط رجوع است و همان مرجعی که وجود و حدوث آن علت را احراز و اثبات کرده و برآن اساس حکم به طلاق داده باید رفع و ازالۀ آن را هم احراز کند. پس از این احراز و اثبات، مانع رجوع از بین رفته و زوج می تواند اراده خود را مبنی بر رجوع و ابقاء پیوند گسسته اعلام دارد. به عبارت دیگر این نوع طلاق طبیعتاً و ماهیتاً رجعی است که پس از وقوع آن، اصل، بقاء علت موجدۀ و موجب صدور حکم (حالت رجعی) است و مدعی رفع علت (شوهر) باید در محکمه ازالۀ آن را اثبات کند و دادگاه با احراز موضوع حکم به فقد موانع، حکم به رجوع می دهد و تنها در این حالت است که زوج می تواند رجوع کند. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۹)

مشکل دیگر که پس از رجوع مرد، عارض می شود این است که در مواردی که قانون به یکی از دلایل مستند و معین به زن اجازه می دهد که در دادگاه اقامۀ دعوی کند و اجبار شوهر خود به طلاق را بخواهد برای آن است که زندگی زناشویی دچار اختلال گردیده و ادامه آن برای زن، ایجاد عسر و حرج می نماید؛ به عنوان مثال زنی به لحاظ بد رفتاری شوهر و رفتار غیر قانونی او،

ناگزیر به دادگاه مراجعه می کند و پس از صرف زمان طولانی، موفق می شود مدعی خود را ثابت کند و دادگاه نیز وی را مطلقه می سازد، منطقی نیست که شوهر وی بتواند با یک لبخند ساده، اظهار تمایل کرده و رجوع نماید. آیا این عمل نقض غرض شارع و به بازی گرفتن حکم دادگاه نیست؟!... (علوی قزوینی، ۱۳۷۶: ۱۴۲) زیرا وقتی اجازه داده می شود زن به دادگاه رجوع کند و پس از طی مراحل دادرسی و اثبات موضوع پس از مدتی طولانی، موفق به اخذ حکم طلاق گردد و شوهر به اجبار دادگاه، طلاق دهد و یا در صورت استنکاف او، از جانب دادگاه طلاق واقع شود، اگر باز شوهر بتواند رجوع نماید و وضعیت زناشویی را به حال اول درآورد، مراجعه زن به دادگاه و صدور حکم دادگاه پس از طی این مراحل، بی معنی خواهد بود و حکم قانون لغو و بی اثر است. بنابراین اصلاً عقلایی نیست که به اجازه قانون، زن بتواند از دادگاه درخواست طلاق کند و پس از سیر مراحل قضایی و صدور حکم به اجبار شوهر به طلاق و تحقق آن، شوهر بتواند در عده طلاق رجوع کند و نکاح را به وضعیت قبل درآورد و الاً اجازه درخواست اجبار شوهر به طلاق از طرف زن، لغو و به مسخره نزدیک تر است تا به تأسیس قانونی. (امامی، ج ۵: ۶۵ - ۶۴؛ مهرپور، ۱۳۶۸: ۲۴۸؛ صفایی، امامی، ۱۳۸۰: ۲۹۳ - ۲۹۲)

البته ممکن است علت و موجب حکم طلاق در ایام عده، رفع شود. به عنوان مثال: حالت حرجی که زوجه بر اساس آن دادخواست طلاق داده و حاکم با احراز آن مبادرت به صدور حکم طلاق می نماید، در اثناء مدت عده رفع شود. با اینکه دلیل قانع کننده ای، مانع رجوع در هنگام رفع مانع نیست، چون «اذ زال المانع عاد الممنوع»؛ اما همچنان رجوع مرد، خلاف مصالح خانواده و اطفال در زندگی مشترک و همچنین حقوق مسلم زوجه است. (کشوری، ۱۳۷۴: ۹۷)

مشکل دیگر رجوع مرد این است که در جایی که طلاق به درخواست زن انجام می شود، رجوع شوهر با مانع الهام گرفته از نظم عمومی روبروست و حرمت احکام طلاق و اجبار شوهر به طلاق و جلوگیری از تکرار دعاوی ایجاب می کند که شوهر نتواند از حکم رجوع استفاده کند و حق رجوع برای شوهر نباشد. از بین حقوقدانان دکتر کاتوزیان با اینکه عنوان می کند که طلاق قضایی در همه حال رجعی است، اما در ادامه می افزاید در این خصوص رجوع شوهر با مانع الهام گرفته

از نظم عمومی روبرو است و در نتیجه شوهر نمی تواند از حکم رجوع استفاده نماید. (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۱: ۴۴۰)

از عبارات برخی روایات (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۱۵: «باب نفقات»، ح ۲) چنین برمی آید که غرض امام از طلاق حاکم در مواقع عدم پرداخت نفقه توسط زوج، آن است که هرگاه زوج از پرداخت نفقه امتناع ورزید، بر حاکم لازم است به منظور نجات زن و رهایی او از این مشکل بین آن دو تفرقه افکند، بدیهی است که تحقق این هدف در شرایط عسر و حرج زوجه، اولی است و روشن است که تأمین این هدف با امکان رجوع زوج در زمان عده، تنافی آشکار دارد. این نیز می تواند از مشکلات دیگر رجوع مرد باشد.

همچنین اینکه وقتی قانونگذار در طلاق «خلع و مبارات» که شوهر به اختیار خود آن را واقع ساخته است، برای رعایت حال زن و جلوگیری از ضرر او طلاق را، مادام که زن رجوع به عوض نکرده، بائن تلقی کرده است و اجازه رجوع زوج را نمی دهد، به طریق اولی در «طلاق قضایی» که شوهر به حکم دادگاه ملزم به آن شده باید اجازه رجوع با مرد نباشد؛ نشان می دهد که رجوع مرد در این نوع طلاق مشکل ساز است. (مهرپور، ۱۳۶۸: ۶۲ - ۶۰؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۳: ۲۴۴)

همچنین پس از وقوع طلاق حرجی، بینونت و جدایی بین زوجین صورت می گیرد، حال اگر با فرض عدم دلیل معتبر بر رجوع مرد در طلاق مزبور، شوهر بخواهد در ایام عده رجوع نماید، در صحت چنین رجوعی تردید حاصل است و مقتضای استصحاب، استمرار بینونت و جدایی بین زوجین - حتی پس از زمان رجوع خواهد بود، در نتیجه رجوع مرد فاقد اثر است.

همچنین به نظر می رسد تعبیری که در قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳ آمده است، از مؤیدات عدم پذیرش رجوع مرد است. در تبصره ماده ۸ این قانون آمده است: «طلاق که به موجب این قانون و براساس گواهی عدم امکان سازش واقع می شود، فقط در صورت توافق کتبی طرفین، در زمان عده قابل رجوع است.»

این تبصره بنا را بر عدم رجوع مرد بلکه توافق طرفین می گذارد که می تواند مؤیدی بر رد سخن قائلان به قول رجوع مرد باشد.

از طرفی شاید بتوان این گونه ادعا کرد که ذوق سلیم و عقل و منطق نیز با این برداشت سازگار است که در طلاقی که در اثر عسر و حرج زن و به درخواست او محقق شده است، رجوع به دست مرد نباشد. بی گمان مهم ترین و بلکه یگانه هدف شارع و قانونگذار از جعل ولایت حاکم بر طلاق نیز، نجات و رهایی زن از بند زوجیت فردی است که به وظایف قانونی خود عمل نمی کند و حقوق زن را به ناروا پایمال کرده است. واضح است که تأمین این هدف عادلانه و انسانی جز در سایه تغییر در نحوه رجوع و رد نظریه رجوع مرد حاصل نمی گردد. چه در غیر این صورت نقض غرض شارع و قانونگذار لازم می آید؛ زیرا از یکسو شوهر به حکم دادگاه ملزم به طلاق می شود و از سوی دیگر در ایام عده رجوع می نماید و اثر آن را از بین می برد. (امامی، ۱۳۶۶: ۶۵)

در نهایت با توجه به همه مشکلاتی که در مورد رجوع مرد تبیین شد، می توان به این جمع بندی رسید که رجوع در طلاقی که به درخواست زن، شوهر اجبار به آن می گردد، به دست شوهر نیست.

پس از روشن شدن ایرادات وارد بر پذیرش احتمال اول و به درخواست مرد دانستن رجوع، نگارنده به جای این احتمال، احتمال دوم را اختیار نموده که در ادامه به تبیین آن پرداخته خواهد شد.

د) تبیین نظریه مختار

از آنچه در پرتو تحلیل اقوال قائلین پیرامون ماهیت طلاق حرجی و ارجحیت انتخاب قول به رجعی بودن روشن شد، حال پس از بررسی دو احتمال موجود راجع به ماهیت رجوع و نقد احتمال اول یعنی نظر قائلین به رجوع مرد، می توان در تبیین دقیق تر احتمال دوم یعنی نظریه «رجوع مشروط به درخواست زوجه»، دو نظریه دیگر را مطرح نمود:

نظریه اول اینکه: حق رجوع به درخواست زوجه باشد و نظریه دوم اینکه: رجوع نیز مانند طلاق، به حکم حاکم صورت بگیرد. چرا که در زمان حاضر، مقررات طلاق در دادگاه های مدنی خاص، چنین است که مواردی که طلاق به درخواست مرد است، این طلاق مشروط به «اذن دادگاه» است؛ یعنی اینکه مرد باید پس از اراده کردن طلاق زن، گواهی عدم امکان سازش را از دادگاه تحصیل نماید و آنگاه صیغه طلاق را جاری کند؛ ولی مواردی که طلاق به درخواست زن صورت می گیرد،

طلاق به «حکم دادگاه» خواهد بود، یعنی اراده مرد در چنین طلاق مدخلیتی ندارد. چراکه این زن است که نخست با اراده خود، از دادگاه تقاضای طلاق می نماید تا دادگاه پس از احراز شرائط، حکم طلاق را صادر کند. از این رو به نظر می رسد پس از اینکه چنین طلاق رجعی اعلام گردید، همانطور که طلاق به خواست زن و حکم دادگاه صورت گرفته، مناسب این است که رجوع نیز پس از احراز شرائط به خواست زن و حکم دادگاه باشد. همانطور که مشاهده شد از بین دو نظریه مطرح در این راستا، پذیرش نظریه دوم قریب به صحت است.

برای توضیح بیشتر پیرامون نظریه دوم می توان گفت همانگونه که در «طلاق حرجی» که از اقسام «طلاق قضایی» است، طلاق به درخواست زن و با حکم محکمه صورت می گیرد و اراده مرد در این نوع طلاق هیچ نقشی ندارد؛ در هنگام رجوع نیز اعطاء حق رجوع به شوهر، منطقی به نظر نمی رسد. چراکه اگر زوج بتواند پس از صدور حکم به طلاق و اجرای آن، با اراده خود رجوع کند، حقیقتاً حکمت قواعدی که به زوجه حق درخواست طلاق از محکمه را داده است، زیر سؤال خواهد رفت.

برای رفع مشکل مذکور، گرچه راه اولی که به ذهن اکثر متخصصین امر رسیده است، بائن اعلام کردن ماهیت چنین طلاق است؛ اما به علت اشکالات عدیده ای که بر پذیرش آن مترتب می گردد، امروزه دیگر برای حل مشکلات زنان که نیمی از جمعیت جامعه را به خود اختصاص داده اند و قشر آسیب پذیر جوامع کنونی نیز هستند، طی این مسیر، راهبردی نخواهد بود و دردی از دردهای زنان جامعه را درمان نخواهد کرد. به نظر می رسد طرح ایده ای کاربردی و جدید در این راستا موضوعیت دارد. ایده جدیدی که در این راستا رهن اندیشه هر حقیقت جوی منصفی می گردد این است که به جای اینکه طلاق، بائن اعلام شود و موجبات محروم شدن زوجه از حقوقی مانند نفقه ایام عده، ارث و مهریه به وجود آید، کافی است ماهیت چنین طلاق رجعی اعلام کرده ولی به گونه ای که حق رجوع، مانند حق درخواست طلاق یا با زوجه و یا به اذن حاکم شرع باشد و زوجه بتواند در صورت تمایل به برگشت به زندگی، درخواست رجوع خود را همانند درخواست طلاق حرجی به محکمه اعلام کند. چرا که چندان منطقی و خوشایند نیست که

طلاق به ارادهٔ زوج و به درخواست وی صادر شده باشد؛ ولی رجوع به اراده و درخواست زوج واقع شود.

براساس این نظریه، دادگاهی که پس از احراز مانع، حکم به طلاق زوج داده است، پس از تأیید رفع مانع، اجازهٔ رجوع هم خواهد داد. بدین بیان که این نظریه، حق رجوع را از زوج سلب می‌کند و سرنوشت طلاق را از حیث رجوع نمودن در اختیار زوج قرار می‌دهد تا زوج بتواند پس از مساعد شدن اوضاع و برطرف شدن مانع، در صورت تمایل و با اختیار خود درخواست رجوع خود را به محکمه اعلام کرده تا پس از این اقدام زوج، محکمه به زوج امکان رجوع بدهد.

پس از بررسی معایب دادن حق رجوع به مرد در طلاق حرجی، می‌توان گفت شایسته است که احتمال دیگر تقویت گردیده و پس از رجعی اعلام کردن طلاق ناشی از عسر و حرج، رجوع به درخواست زوج و یا به حکم دادگاه صورت گیرد.

اما دلیل اینکه رجوع به حکم حاکم باشد، این است که گرچه ظهور ادله در این است که رجوع در هر حالی منحصرأ در اختیار زوج است، ولی در چنین طلاق‌ی این ظاهر با فلسفه‌ای که شارع برای رجوع گفته سازگار نیست. به همین خاطر می‌توان از این ظاهر دست برداشته و احتیاط نموده و بین ادله‌ای که قائل به انحصار طلاق در دست مرد است و ادله‌ای که بیانگر طلاق به حکم حاکم است را جمع کرده و به این نتیجه رسید که زوج ابتدائاً نمی‌تواند در موارد طلاق حرجی به زوج رجوع کند؛ ولی زوج می‌تواند پس از رفع عامل عسر و حرج و به حکم دادگاه درخواست خود پیرامون رجوع را به دادگاه ارائه نماید؛ از این رو ماهیت طلاق حرجی، رجعی است ولی به درخواست زوج.

و البته بر این حرف دلیل هم وجود دارد که آن شباهت «طلاق حرجی» با «طلاق خلع» است. بدین تقریب که در طلاق خلع و مبارات که جزء طلاق‌های بائن نیز هست، وقوع طلاق به خواست زوج و بذل مال از ناحیهٔ وی انجام شده است و نهایتاً زوج به ارادهٔ خود، زوج را طلاق داده است. حال فقط با برداشته شدن عامل طلاق، یعنی تنها وقتی که زوج در ایام عده به خواست خود، به بذلش رجوع کند و مال مبذول را پس بگیرد، طلاق حکم طلاق رجعی را پیدا کرده و مرد می‌تواند رجوع کند. بنابراین به طریق اولی در طلاق حرجی که زوج به ارادهٔ خود طلاق گرفته

است، می‌توان همین فرمول را جاری کرد و قائل شد که پس از «رجوع زوجه» در هنگام برداشته شدن عامل عسر و حرج و تأیید دادگاه، زوج قادر به رجوع خواهد شد؛ چراکه اقدام به طلاق از سوی زوجه بوده است، پس اقدام به رجوع هم از سوی او صورت خواهد گرفت و اراده زوج که در طلاق نقش نداشته، در رجوع هم نقشی نخواهد داشت.

فرق طلاق خلع و طلاق حرجی در این خواهد بود که در طلاق خلع با رجوع زوجه به بذل، ماهیت طلاق از بائن به رجعی تغییر می‌کند که حقوقدانان از آن به انقلاب بائن به رجعی یاد کرده‌اند؛ ولی اینجا ماهیت طلاق عوض نمی‌شود، بلکه رجوع زوجه به معنای پذیرش مجدد شرائط زندگی با زوج است. همچنین در طلاق خلع، رجوع زوجه به بذل خویش است ولی در طلاق حرجی رجوع زوجه به پذیرش زندگی‌ای است که طی آن عسر و حرج ایجاد شده، رفع شده باشد؛ به گونه‌ای که شرائط برای رجوع زوج ایجاد گردیده باشد. مسلماً از دید عقل و منطق، زوجه با زوال عسر و حرج یعنی با از بین رفتن علتی که موجب صدور طلاق شده بود، به رجوع مایل می‌گردد؛ از این رو قاعداً رجوع زوجه، منوط به زوال عسر و حرج خواهد بود که همانگونه که در صدور حکم طلاق، تشخیص این علت یعنی عسر و حرج با دادگاه بود، اینجا نیز تشخیص رفع و زوال علت با دادگاه خواهد بود.

شاید به جرأت بتوان گفت: با منطق شارع سازگار نیست که زوجه‌ای که با مشقت و سختی بسیار و استناد به وضعیت حرجی خود، توانسته در سایه حمایت دادگاه زوج را مجبور به طلاق خویش نماید، با رجوع بدون قید و بند زوج به آسانی به وضعیت قبل برگردد.

همچنین با تفسیر صحیح روایاتی مانند: «الطَّلَاقُ بِيَدٍ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ» می‌توان گفت: فلسفه اینکه شارع حق رجوع را به مرد داده، این بوده که حق طلاق به ید مرد بوده است، پس اگر در جایی حق طلاق به ید مرد نبود، رجوع نیز به خواست مرد صورت نمی‌گیرد؛ ازاین رو در مواردی مانند طلاق قضائی و به‌خصوص طلاق حرجی که امکان ادامه زندگی در شرائط عسر و حرج برای زوجه نیست و زوج، زوجه را مورد آزار و اذیت قرار می‌دهد، «الطَّلَاقُ بِيَدٍ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ» این موارد را پوشش نخواهد داد.

البته واضح و مبرهن است که با توجه به قصور روایت مذکور و سایر روایات و انصراف آن ها از مواردی که طلاق به خواست زوج صورت می گیرد، عقل نظریه «رجعی و به درخواست زوج» بودن طلاق حرجی را تقویت می کند. چرا که شارع مقدس در حوزه معاملات اصولاً امضائی کار می کند نه تأسیسی و طلاق نیز از جمله معاملاتی است که احکام اسلام در آن امضائی است، پس دیگر تعدی در کار نیست که عقل از درک فلسفه و حکمت و علت آن عاجز باشد، بلکه رجوع امری است که تعدی نیست و با فهم عقلی نیز می توان با توجه به مقتضیات جوامع کنونی در باب آن اظهار نظر نمود و از بین نظریات ایراد شده، مناسب ترین نظر را تصویب و اجرا کرد. با این کار از یک طرف راه سوء استفاده های احتمالی سد خواهد شد و از سوی دیگر حقوق زنان در جامعه پایمال نخواهد گشت و مهم تر از همه اینکه کیان خانواده حفظ خواهد شد.

حاصل آنکه تنوع نظرات حقوقدانان پیرامون «ماهیت طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج» نشان می دهد که اصلاحیه ماده ۱۱۳۰ ق.م. هنوز قابل انتقاد است، چرا که قانونگذار نتوانسته طی آن این خلأ قانون را چاره نموده و به این اختلاف پایان دهد. ازاین رو پیشنهاد می شود با توجه به نظریه پیشنهادی، متن زیر نیز به صورت تبصره ای جدید به ماده ۱۱۳۰ ق.م. ملحق شود:

تبصره پیشنهادی

«طلاق که به علت عسر و حرج زوج و به درخواست وی و توسط دادگاه واقع می شود، ماهیتاً رجعی است به گونه ای که در صورت زوال منشأ حرج، جز به درخواست زوج و با اجازه دادگاه قابل رجوع نیست.»

نتیجه گیری

با توجه به اینکه این نوشتار، فارغ از ورود به بحث تبیین ماهیت طلاق قضایی و همچنین باین یا رجعی بودن مصادیق آن، من جمله طلاق قضایی به استناد قاعده عسر و حرج است به گونه ای که نگارنده پیش فرض خود را رجعی بودن طلاق حرجی قرار داده است، سؤال محوری که محقق در صدد پاسخ دادن به آن برآمده تعیین به درخواست زوج یا زوج بودن رجوع، در این طلاق است. از تحقیقات انجام شده بر می آید که نظر فقها و حقوقدانان پیرامون ماهیت «طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج» مختلف است. با کنکاشی در فقه روشن است که فقهایی ماهیت «طلاق حرجی» را

بسته به مورد بائن یا رجعی دانسته‌اند؛ درحالی‌که دسته دیگری از فقها و حقوق‌دانان، ماهیت این طلاق را بائن اعلام نموده‌اند. البته برخی از آن‌ها نیز ماهیت چنین طلاق را بائن مشروط و برخی در حکم بائن می‌دانند که پس از بررسی اقوال و استدلالات افراد مذکور روشن شد که بائن بودن چنین طلاق مخالف مصالح خانواده و حقوق مسلم زوجه مانند نفقه ایام عده، مهریه و ارث و ... است. با توجه به حصری بودن موارد طلاق بائن، می‌توان گفت: نه تنها باین بودن چنین طلاق پذیرفته نمی‌شود، بلکه به جرأت می‌توان اعلام کرد که حتی رویه فعلی محاکم که اجرا کردن این طلاق به نحوه خلع است، اشکال دارد. این در حالی است که با پذیرش بائن بودن چنین طلاق، بحث پیرامون رجوع منتفی است.

لازم به ذکر است که طبق اصل اولی در طلاق که رجعی بودن است و بر پایه فلسفه «حفظ استحکام خانواده» پس از طلاق که با رجعی بودن طلاق سازگار است؛ برخی حقوق‌دانان قائل به رجعی بودن مشروط این نوع طلاق هستند که پیش فرض نگارنده نیز هست؛ زیرا پس از نقد و بررسی نظریات فوق، این نتیجه حاصل می‌شود که: از بین نظریات مطرح شده پیرامون ماهیت «طلاق حرجی» نظریه «طلاق رجعی مشروط به درخواست زوجه» ارجحیت دارد؛ چرا که این نظریه که حاصل اندیشه نگارنده است بر مبنای پارادایم‌های علمی و عملی بنا شده، ضمن کمک به استحکام خانواده، نه تنها الزام ناخواسته و ناروای «بذل مال به شوهر» برای طلاق را در پی ندارد و مشقت آن را نیز به زوجه تحمیل نمی‌کند؛ بلکه حقوق زوجه را هم رعایت می‌کند و همه این فواید به تبع اعطاء حق درخواست رجوع (همانند طلاق) به زوجه یا حاکم ایجاد می‌گردد.

پس از کنکاش در ادله موجود راجع به تعیین ماهیت رجوع طلاق حرجی و بررسی ادله قائلین به رجوع مرد که اهم آن در بدنه اصلی مقاله گذشت؛ به این جمع بندی می‌توان دست یافت که ادله مذکور قابلیت اثبات رجوع مرد را ندارد و در یک کلام اصولاً رجوع مرد مستلزم نقض غرض است و فلسفه چنین طلاق را نیز به چالش می‌کشد.

دست‌آورد نهایی این مقاله حاکی از آن است که ماهیت طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج «رجعی» بوده و رجوع در آن به درخواست زوجه و با موافقت حاکم شرع صورت می‌گیرد. مؤید این حرف این است که شارع مقدس در حوزه معاملات اصولاً امضائی کار می‌کند نه تأسیسی و طلاق نیز از

جمله معاملاتی است که احکام اسلام در آن امضائی است، به همین دلیل دیگر تعبدی در کار نیست که عقل از درک فلسفه و حکمت و علت آن عاجز باشد، بلکه رجوع، امری است که تعبدی نیست و با فهم عقلی نیز می توان با توجه به مقتضیات جوامع کنونی در باب آن اظهار نظر نمود و از بین نظریات ایراد شده، مناسب ترین نظر را تصویب و اجرا کرد. با این کار از یک طرف راه سوءاستفاده های احتمالی سد خواهد شد و از سوی دیگر حقوق زنان در جامعه پایمال نخواهد گشت. مهم تر از همه اینکه کیان خانواده حفظ خواهد شد و همین که زوجه در سایه این نظریه در ازای گرفتن حق طلاق، حقوق مسلم خود را از دست نمی دهد، مهر تأییدی بر این نظریه است. از آنجا که پژوهش، فرآیند جمعی و یک جریان رشد است، از پژوهشگران علاقه مند به مباحث فقه و امور زنان و خانواده، انتظار می رود در گام بعدی آثار طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج را در دو حیطه حقوق مادی و غیرمادی زوجه تحلیل نمایند.

فهرست منابع

✽قرآن کریم ترجمه ناصر مکارم شیرازی

کتب فارسی

۱. احمدیه، مریم؛ جعفرپور، جمشید، (۱۳۸۰)، طلاق به درخواست زن، به درخواست شوهر، سفیر صبح، چاپ اول.
۲. ارجمند دانش، جعفر، (۱۳۸۴)، بررسی قاعده عسر و حرج و کاربرد آن در طلاق (بررسی مصادیق جدید ماده ۱۱۳۰)، انتشارات بهنامی، چاپ اول.
۳. امامی، حسن، (۱۳۶۶)، حقوق مدنی، ۶ جلد، ج ۵، انتشارات اسلامی، تهران: کتابفروشی اسلامی، چاپ سوم.
۴. بندر ریگی، محمد، (۱۳۸۳)، فرهنگ جدید عربی به فارسی (ترجمه منجدالطلاب)، تهران: انتشارات اسلامی، چاپ هجدهم.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۶۷)، ترمینولوژی حقوق، انتشارات احمدی، چاپ ششم.
۶. (۱۳۸۸)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ۴ جلد، ج ۳، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ چهارم.
۷. (۱۳۷۶)، حقوق خانواده، کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم.
۸. حسینی جرجانی، امیر ابو الفتح، (۱۴۰۴ ق)، تفسیر شاهی، ۲ جلد، ج ۲، تهران: انتشارات نوید.
۹. رفیعی، علی، (۱۳۸۰)، بررسی فقهی طلاق و آثار آن در حقوق زوجین، بی جا: انتشارات مجد.
۱۰. سلیمی الیزئی، فرشته، (۱۳۹۰)، طلاق در رویه قضایی، تهران: جاودانه، جنگل، چاپ سوم.
۱۱. صفایی، حسین؛ امامی، اسدالله، (۱۳۸۳)، مختصر حقوق خانواده، تهران: میزان، چاپ هفتم.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۶۸)، حقوق مدنی خانواده، ج ۱، بهنشر، چاپ دوم.
۱۳. کشوری، عیسی، (۱۳۷۴)، مطالعه تطبیقی قاعده عسر و حرج (کاربرد قواعد فقه در حقوق)، غیاث.

۱۴. محقق داماد، مصطفی، (۱۳۷۲)، *بررسی فقهی حقوقی خانواده (نکاح و انحلال آن)*، علوم اسلامی، چاپ چهارم.

۱۵.، (۱۳۷۶)، *قواعد فقه (بخش مدنی ۲)*، سمت، چاپ دوم.

۱۶. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۷ ق)، *استفتاءات جدید*، ۳ جلد، ج ۳، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، چاپ دوم.

۱۷. موسوی گلپایگانی، محمد رضا، (۱۴۰۹ ق)، *مجمع المسائل*، (علی کریمی جهرمی و دیگران) ۵ جلد، ج ۴ و ۵، قم: دار القرآن الکریم، چاپ دوم.

۱۸. موگویی، علی، (۱۳۷۹)، *قاعده عسر و حرج و حق زنان در طلاق (تحلیل حقوقی و فقهی ماده ۱۱۳۰ ق.م.ا)*، اطلاعات.

۱۹. مهرپور، حسین، (۱۳۶۸)، *بررسی میراث زوجه در حقوق اسلام و ایران*، چاپ تهران.

کتب عربی

۲۰. ابراهیم مصطفی و دیگران، (۱۴۲۶)، *المعجم الوسیط*، ج ۲، تهران: موسسه الصادق للطباعه و النشر، چاپ پنجم.

۲۱. ابن اثیر جزری، المبارک بن محمد، (۱۳۸۴)، *النهایه فی غریب الحدیث و الاثر*، ج ۳، قم: انتشارات دارالتفسیر.

۲۲. ابن منظور، ابوالفضل (جمال الدین محمد بن مکرم)، (۱۴۱۴ ق)، *لسان العرب*، (احمد فارس الجوانب) ۱۵ جلد، ج ۴ و ۱۰، بیروت - لبنان: دار الفکر للطباعه و النشر و التوزیع - دار صادر، چاپ سوم.

۲۳. بجنوردی، محمد حسن، (۱۴۱۹ ق)، *القواعد الفقهیه*، ج ۱، بی جا: الهادی، چاپ اول.

۲۴. حر عاملی، محمد بن حسن (شیخ حرّعاملی)، (۱۴۰۹ ق)، *تفصیل وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه*، (گروه پژوهش مؤسسه آل البيت علیهم السلام)، ۳۰ جلد، ج ۱۵ و ۲۲، قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام).

۲۵. خویی، ابوالقاسم، (۱۴۱۰ ق)، **منهاج الصالحین**، ۲ جلد، ج ۲، قم: نشر مدینه العلم، چاپ بیست و هشتم.

۲۶. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، (۱۴۱۰)، **مفردات ألفاظ القرآن**، ۱ جلد، صفوان عدنان داودی، لبنان-سوریه: دار العلم-الدار الشامیه.

۲۷. صدوق قمی، محمد بن علی بن بابویه (شیخ صدوق)، (۱۴۰۴ ق)، **من لایحضره الفقیه**، ج ۳، قم: جامعه مدرسین، چاپ دوم.

۲۸. طباطبائی، محمدکاظم: (۱۳۴۹ ق)، **ملحقات عروه الوثقی**، ج ۲، بی جا: صیدا.

۲۹. طباطبائی یزدی، محمدکاظم، (۱۴۲۳ ق)، **العروه الوثقی (المحشی)**، احمد محسنی سبزواری، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.

۳۰.، (۱۴۱۴ ق)، **ملحقات العروه الوثقی (تکمله)**، محمد حسین طباطبائی، ج ۱، قم: کتابفروشی داوری.

۳۱.، (۱۴۱۹ ق)، **المحشی**، احمد محسنی سبزواری، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.

۳۲. طریحی، فخرالدین، (۱۴۱۶ ق)، **مجمع البحرين**، ۶ جلد، ج ۳ و ۵، تهران: انتشارات مرتضوی، چاپ سوم.

۳۳. علاءالدین علی بن حسام (متقی هندی)، (۱۴۲۴ ق)، **کنز العمال فی سنن الأقوال و الأفعال**، ۱۸ جلد، بیروت: دار الکتب العلمیه.

۳۴. فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۱۹ ق)، **الطلاق - الموارث**، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.

۳۵. فیومی، احمد بن محمد بن علی، (۱۴۲۵ ق)، **المصباح المنیر**، ج ۲ (در یک مجلد)، قم: مؤسسه دارالهجره، چاپ دوم.

۳۶. مراغه‌ای، میرعبدالفتاح، (۱۴۲۵ ق)، **العناوین**، ج ۱، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ دوم.

۳۷. موسوی خمینی، روح الله، (۱۴۲۲ ق)، **تحریر الوسیله**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم.

۳۸. نوری طبرسی، میرزا حسین (محدث نوری)، (۱۴۰۸ ق)، **مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل**، گروه پژوهش مؤسسه آل البيت (عليهم السلام)، ۱۸ جلد، ج ۱۵، بیروت-لبنان مؤسسه آل البيت (عليهم السلام).

مقالات

۱. روشن، محمد؛ مظفری، مصطفی، (۱۳۸۸)، «**طلاق قضایی و ماهیت آن**»، فصلنامه خانواده پژوهی، سال پنجم، ش ۱۸.

۲. علوی قزوینی، علی، (۱۳۷۶)، «**طلاق حاکم و ماهیت حقوقی آن**»، مفید، ش ۱۱.

۳. مهرپور، حسین، (۱۳۷۴)، «**طلاق قضایی و طبیعت حقوقی آن**»، مجله حقوق قضایی دادگستری، ش ۳.

۴. -----، (۱۳۷۹)، «**بررسی فقهی - حقوقی وضعیت متفاوت زن و مرد در طلاق**»، مفید، ش ۲.

۵. هدایت نیاگنجی، فرج الله، (۱۳۸۳)، «**ارزیابی قوانین خانواده**»، کتاب زنان (نشریه مطالعات راهبردی زنان)، ش ۲۶.

نرم افزارها

۱. بی نام، (۱۳۸۱)، **گنجینه آرای فقهی - قضایی**، قم: نشر مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه.

۲. بی نام، (۱۳۸۹)، **جامع فقه اهل بیت (عليهم السلام)** ۲ (کتابخانه تخصصی فقه)، قم: مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی.