

## همایش ملی مطالعات و پژوهش های علمی علوم انسانی

نهاد برگزار کننده همایش: موسسه قانون یار با حمایت معنوی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه  
سردبیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی شماره مجوز: ۴۸۵۳-۷۸۸۶۴  
سال برگزاری همایش: ۱۳۹۷ شماره مقاله: ۹۰۵/۰۴۰ رده بندی کنگره: ۹۳۳/۲

### بررسی عسر و حرج در حقوق خانواده

سارا میرحسینی

#### چکیده

عسر و حرج یکی از قواعد فقهی است که در روابط زوجیت نیز قابل اعمال است. عقد ازدواج پابندی و تعهدی برای زوجین در پی دارد اما اگر شرایطی به وجود آید که تحمل زندگی مشترک و دوام آن سختی زیاد و مشقت فراوان برای زوجه ایجاد کند به گونه ای که تحمل آن مشکل باشد اصطلاحاً به آن عسر و حرج می گویند. بر طبق ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی که در سال ۱۳۸۱ اصلاح شد، عسر و حرج وضعیتی است که ادامه زندگی را برای زوجه با مشقت همراه ساخته و تحمل آن مشکل باشد که در این صورت زن حق تقاضای طلاق دارد و در مورد اینکه چه چیزهایی عسر و حرج است باید گفت که مصادیق کامل آن در قانون ذکر نشده است و فقط به نمونه و مثال بسنده شده است. رویه دادگاه ها برای عسر و حرج در طلاق این است که به صورت موردی عسر و حرج زوجه متقاضی طلاق را بررسی می کنند. ممکن است که سوال شود که عسر و حرج مرد چگونه است؟ باید توجه داشت که مرد می تواند با پرداخت حقوق مالی زوجه هر وقت که بخواهد دادخواست طلاق از طرف مرد بدهد و نیازی هم به اثبات عسر و حرج ندارد.

---

واژگان کلیدی: عسر و حرج ، طلاق ، زوجه ، نکاح ، حقوق زوجه

## بخش اول: بررسی حقوقی موضوع

طبق آنچه گفته شد عسر و حرج را می‌توان اینطور تعریف کرد: «عسر و حرج یعنی مشقت شدید یا فاحش که عادتاً قابل تحمل نباشد». تشخیص غیر قابل تحمل بودن ادامه زندگی برای زن با قاضی است. با توجه به مطالب اخیر در حقوق اسلام، مرد می‌تواند هرگاه بخواهد زن خود را طلاق دهد و زن نیز حق دارد در موارد خاص مانند غیبت طولانی شوهر (ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی)، استنکاف شوهر از دادن نفقه (ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی) و بروز عسر و حرج برای او در صورت ادامه یافتن زندگی زناشویی (ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی) از دادگاه تقاضای طلاق کند. همچنین هر یک از زن و شوهر می‌توانند به دلیل عیب یا تدلیس همسر خود، نکاح را منفسخ سازند.

در تقریرات حقوق الزوجه و آثارها الوضیعه آیت الله شیخ حسین حلی می‌خوانیم که: «تخلف شوهر از وظایف زوجیت (اعم از انفاق، همخوابگی، داشتن روابط جنسی و حسن معاشرت) چه ناشی از تقصیر شوهر باشد، چه بدون تقصیر شوهر، در صورتی که زندگی زناشویی و بقاء نکاح را دشوار کند، به زن این حق داده می‌شود به حاکم شرع رجوع نماید، و حاکم نیز شوهر را مجبور به طلاق خواهد کرد و اگر زوج از آن خودداری کند، حاکم به عنوان ولی ممتنع زن را طلاق خواهد داد.

- با توجه به مطالبی که ذکر شد مبانی فقهی عسر و حرج را نیز مورد بحث قرار خواهیم داد که این مبانی عبارتند از: کتاب، سنت، اجماع، عقل.

## بند اول: کتاب

الف) از مهمترین آیاتی که می‌توان به عنوان قاعده عسر و حرج مورد استناد قرار گیرد آیه ۷۸ سوره حج است. خداوند در این آیه ابتدا مسلمانان را به جهاد دعوت می‌کند

واز آنها می خواهد آنگونه که شایسته جهاد است ، جهاد کنند. اما با دادن حکمی عام ، افرادی را که انجام جهاد برای آنها موجب حرج است از شمول حکم خارج می نماید. یعنی نفی حرج به معنی سخت نبودن احکام الهی نیست مثلا در فرمان جهاد می خواهد بگوید: افراد بیمار ، نابینا ، سالمند ، زنان و کودکان و ناتوانان از جهاد معاف هستند ، ولی دفاع با همه سختی آن وظیفه است.

ب) آیه ششم سوره مائده هم از جمله آیاتی است که به عنوان قاعده عسر و حرج مورد استناد قرار می گیرد. خداوند در این آیه فرموده اند که اگر جنب بودید ، تطهیر کنید و یا اگر مریض و یا در سفر بودید یا قضاء حاجت کردید و یا با زنان همبستر شدید و آب برای تطهیر نیافتید با خاک پاک تیمم کنید و صورت و دست های خود را مسح کنید. یعنی خداوند نخواست است که شما را در حرج قرار دهد ، بلکه می خواهد شما را تطهیر کند و نعمت خود را بر شما تمام سازد شاید شما شکر گزار شوید.

ج) در آیه ۱۸۵ سوره بقره نیز خداوند می فرماید: « و من كان مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر يريد الله لکم اليسر ولا يريد لکم العسر ». هر کس که مریض یا مسافر باشد پس در تعدادی از ايام دیگر روزه بگیرد. یعنی خداوند برای شما آسانی می خواهد و مشقت و سختی را برای شما نمی خواهد. چرا که وجوب و تعیین روزه را که از احکام اولیه است در روزه های بیماری و سفر از بیمار و مسافر نفی کرده است و متذکر شده است که پس از پایان سفر یا بهبودی به این تکلیف عمل شود.

د) اما آیه دیگر، آیه ۲۸۶ سوره بقره است که در این آیه خداوند می فرماید: « ربنا ولا تحمل علينا اصرا کما حملته علی الذین من قبلنا ». خداوند در این آیه مسائلی را که باعث اصر یعنی سختی و فشار می شود طوری که قابل تحمل نباشد را از عهده مردم برداشته

است. مانند: حرمت غنائم، عدم مجالست با زنان حائض، قطع آن بخش از لباس افراد که به نجاست آلوده می‌شود، یا خواندن نماز شب و خواندن نماز در مکان‌های خاص.

### بند دوم: سنت

از معروف‌ترین مواردی که در مورد سنت می‌توان به آن اشاره کرد، روایت «زراره» می‌باشد. طبق این روایت امام باقر(ع) فرمودند: سمره بن جندب در کنار خانه مردی از انصار درخت نخلی داشت. طوری که مجبور بود برای رسیدن به آن از خانه آن شخص عبور کند. گاهی بدون اجازه وارد خانه انصاری می‌شد. و به همین خاطر انصاری نزد رسول خدا شکایت کرد. و حضرت هرچه در قبال آن درخت به سمره پیشنهاد کردند وی نپذیرفت. و پیامبر به انصاری فرمود: آن درخت را بکن و به طرف سمره بینداز. چرا که در اسلام ضرر و ضرار نیست.

### بند سوم: اجماع

طبق نظر فقهای امامیه، اجماع فقط در صورتی از مبانی فقهی عسر و حرج به شمار می‌رود که به عنوان مبنای احکام شرعی قرار گیرد و واجد حجیت است که کاشف از رای معصوم باشد.

### بند چهارم: عقل

نفی عسر و حرج قاعده‌ای عقلی است. مثل قاعده لاضرر. در این مورد انگیزه تکلیف عقلا، اطاعت و بندگی است. یعنی اگر مردم به امور سخت و دشوار مکلف شوند به جای اطاعت عصیان می‌کنند. و باعث می‌شود در معصیت خداوند قرار بگیرند. بنابراین نفی عسر و حرج ناظر به احکامی است که در حال عادی انجامش ساده باشد ولی در شرائط خاص دشوار و باعث عسر و حرج بشود.

اما در مورد ماده ۴ قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰ قبل از انقلاب اسلامی باید بگوییم که طبق این ماده: « طرفین عقد ازدواج می توانستند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند، مثل اینکه شرط شود هرگاه شوهر در مدت معینی غایب شده یا ترک انفاق کند یا برعلیه حیات زن سوء قصد کرده یا سوء رفتاری نماید که زندگی زناشویی غیر قابل تحمل شود، زن وکیل و وکیل در توکیل باشد که پس از اثبات تحقق شرط در محکمه و صدور حکم قطعی، خود را به طلاق بائن مطلقه سازد. یا در ماده ۸ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳/۱۱/۱۵ مقرر کرده بود: « هریک از زوجین (زن و مرد) در صورت بروز موارد احصایی در ۱۴ بند این ماده با مراجعه به دادگاه و احراز آن در خواست صدور گواهی عدم امکان سازش نمایند.

- این موارد عبارت بودند از:

۱. توافق زوجین برای طلاق.
۲. استتکاف شوهر از دادن نفقه زن و عدم امکان الزام او به تأدیه نفقه همچنین در موردی که شوهر سایر حقوق واجبه زن را وفا نکند و اجبار او به ایفاء هم ممکن نباشد.
۳. عدم تمکین زن از شوهر.
۴. سوء رفتار یا سوء معاشرت هر یک از زوجین به حدی که ادامه زندگی را برای طرف دیگر غیر قابل تحمل نماید.
۵. ابتلای هر یک از زوجین به مرض صعب العلاج به نحوی که دوام زناشویی برای طرف دیگر در مخاطره باشد.

۶. جنون هر یک از زوجین در مواردی که فسخ نکاح ممکن نباشد.

۷. عدم رعایت دستور دادگاه در مورد منع اشتغال به کار یا حرفه ای که منافعی با مصالح خانوادگی یا حیثیات شوهر یا زن باشد.

۸. محکومیت زن یا شوهر به حکم قطعی به مجازات پنج سال حبس یا بیشتر یا به جزای نقدی که بر اثر عجز از پرداخت منجر به پنج سال بازداشت شود یا به حبس و جزای نقدی که مجموعاً منتهی به پنج سال یا بیشتر حبس و بازداشت شود و حکم مجازات در حال اجرا باشد.

۹. ابتلاء به هر گونه اعتیاد مضری که به تشخیص دادگاه به اساس زندگی خانوادگی خلل وارد آورد و ادامه زندگی زناشویی را غیر ممکن سازد.

۱۰. هر گاه زوج همسر دیگری اختیار کند یا به تشخیص دادگاه به همسران خود اجرای عدالت ننماید.

۱۱. هر یک از زوجین زندگی خانوادگی را ترک کند. تشخیص ترک زندگی خانوادگی با دادگاه است.

۱۲. محکومیت قطعی هر یک از زوجین در اثر ارتکاب جرمی که مغایر با حیثیت خانوادگی و شئون طرف دیگر باشد. تشخیص اینکه جرمی مغایر با حیثیت و شئون خانوادگی است با توجه به وضع و موقع طرفین و عرف و موازین دیگر با دادگاه است.

۱۳. در صورت عقیم بودن یکی از زوجین به تقاضای طرف دیگر همچنین در صورتی که زوجین از جهت عوارض و خصوصیات جسمی نتوانند از یکدیگر صاحب اولاد شوند.

۱۴. در مورد غایب مفقودالأثر با رعایت مقررات ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی.

- ولی در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی موارد عسر و حرج را این موارد ذکر کرده بود:

« ۱- شوهر حقوق واجبه زن را وفا نکند و اجبار او بر ایفاء ممکن نباشد.

۲- سوء معاشرت شوهر به حدی باشد که ادامه زندگی با او را غیر قابل تحمل سازد.

۳- به واسطه امراض مسریه صعب العلاج دوام زندگی برای زن موجب مخاطره باشد.»

که باتوجه به نظر امام (ره): « طریق احتیاط آن است که زوج را با نصیحت والا با الزام وادار به طلاق نمایند و در صورت میسر نشدن ، زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده شود».

و اما در تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی ، قانونگذار تعریفی از عسر و حرج و مصادیق آن ذکر کرده است که طبق تبصره این ماده می خوانیم: «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 می گردد:

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 ابتلاء 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.

۳- محکومیت قطعی زوج به حبس پنج سال یا بیشتر.

۴- ضرب و شتم یا هر گونه سوء رفتار مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوجه

قابل تحمل نباشد.

۵- ابتلاءزوج به بیماری های صعب العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید. موارد 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.»

- بندهای این تبصره را اینطور می توان بیان کرد که:

الف) طبق بند ۱ این تبصره ترک زندگی خانوادگی توسط زوج یکی از مصادیق عسر و حرج است. اما باید بدانیم هر ترک زندگی خانوادگی را نمی توانیم از مصادیق عسر و حرج تلقی کنیم.

ترک زوج از این بابت مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است که :

۱- زوج از روی عمد و بدون عذر موجهی زندگی خانوادگی را ترک کرده باشد. منظور از عذر موجه دلیلی است که قانون آن را موجه بداند. مثلاً زوج برای ادامه تحصیل به خارج از کشور رفته است اما به دلیل زلزله در آن کشور و مجروح شدن امکان برگشت او تا مدتی امکان پذیر نباشد.

۲- اگر ترک زندگی خانوادگی توسط زوج غیر عمدی باشد لذا بار اثبات غیر عمدی بودن ترک زندگی خانوادگی با اوست. و زوجه برای اثبات عسر و حرج خود کافی است ترک زندگی خانوادگی از سوی زوج را به اثبات برساند و این زوج است که باید برای غیر عمدی بودن عمل خود عذر موجه بیاورد تا از جدا شدن همسرش جلوگیری کند.

۳- مدت زمان ترک زندگی خانوادگی از سوی زوج ۶ ماه متوالی یا ۹ ماه متناوب در یک سال بدون عذر موجه باشد. پس اگر زوج به طور عمد زندگی مشترک را ترک کرده

باشد. مثلاً زوج برای زندگی با شخص دیگری، زندگی خانوادگی خود را ترک کند،  
زوجه حق دارد طبق تبصره این ماده طلاق خود را به دادگاه درخواست کند.

ب) طبق بند ۲ این تبصره اعتیاد زوج به طور مطلق موجب اثبات عسر و حرج توسط  
زوجه نمی باشد. چراکه:

۱- اعتیاد زوج باید به یکی از انواع مواد مخدر یا مشروبات الکلی باشد. لذا مواد مخدر  
موادی با خواص دارویی هستند که با سوء مصرف یا مصرف بیش از اندازه آن به منظور  
کسب لذت به شیوه های مختلف از قبیل تزریق، استنشاق مورد استفاده قرار می گیرد.

۲- اعتیاد زوج به مواد مخدر باید طوری باشد که به اساس زندگی خانوادگی زوجین  
خلل وارد کند. چراکه اگر اعتیاد زوج به مواد مخدر کم خطر باشد و طوری باشد که قابل  
درمان باشد نمی تواند از مصادیق عسر و حرج زوجه باشد.

۳- با توجه به تشخیص پزشک زوج مبنی بر اینکه او از ترک اعتیاد امتناع می کند می  
تواند از مصادیق عسر و حرج برای زوجه باشد.

ج) طبق بند ۳ این تبصره محکومیت قطعی زوج به حبس پنج سال یا بیشتر باشد لذا:

۱- محکومیت به حبس باید قطعی باشد. در این مورد محکومیت هایی که تعلیقی است نمی  
تواند از مصادیق عسر و حرج برای زن باشد.

۲- زوجه در طول مدت حبس درخواست صدور گواهی عدم امکان سازش کرده  
باشد. چراکه اگر در طول مدت حبس چنین درخواستی نکرده باشد و مدت حبس پایان  
پذیرد دیگر زوجه حق گرفتن صدور گواهی عدم امکان سازش ندارد چون عامل عسر و  
حرج از بین رفته و زوج به زندگی خانوادگی خود بازگشته است.

د) طبق بند ۴ این تبصره ضرب و شتم یا هر گونه سوء رفتار مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوجه قابل تحمل نباشد. که یکی از شایع‌ترین علل عسر و حرج برای زوجه سوء معاشرت است:

۱- سوء رفتار زوج طبق بند ۴ تبصره باید استمرار داشته باشد. لذا زوجه به استناد اینکه زوج یکی دو بار به او بد اخلاقی کرده است نمی‌تواند دلیلی بر عسر و حرج وی باشد.

۲- طبق نظر قانونگذار برای تشخیص سوء رفتار زوج باید به عرف رجوع کرد.

ه) و اما طبق بند ۵ این تبصره که مقرر می‌دارد: ابتلاء زوج به بیماری‌های صعب‌العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب‌العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید از مواردی است که زوجه می‌تواند با استناد به آن برای عسر و حرج خود از دادگاه تقاضای طلاق کند. لذا:

طبق این بند نظر قانونگذار بر بیماری‌های روانی و جسمی است. بیماری صعب‌العلاج یعنی بیماری که غیر قابل درمان یا به سختی قابل درمان باشد.

حکم دادگاه در این مورد حکم تأسیسی است که یک وضعیت حقوقی جدید ایجاد می‌کند. یعنی زوجه نیاز به حکم دادگاه دارد و این حکم متضمن الزام و اجبار شوهر به طلاق است.

این تبصره قانونی می‌تواند تا حدودی از پراکندگی آراء و تضییع حقوق زن جلوگیری کند.

اما اثبات اینکه زن واقعا در مشقت و سختی قرار گرفته و تقاضای طلاق دارد یکی از مشکلاتی است که اثبات عسر و حرج را برای زنان سخت می‌کند و در نتیجه قضات و مراجع قضایی آراء متفاوتی با توجه به سلائق شخصی خود صادر می‌کنند.

همچنین آنقدر پرونده‌هایی از این قبیل موارد که مربوط به عسر و حرج زوجه است، به مدتی طولانی رسیدگی می‌شود که این خود دلیلی بر صرف وقت و صرف سالهای جوانی زنان برای اثبات عسر و حرج در محاکم و دادگاه‌هاست که سپری می‌کنند.

با توجه به مطالبی که گفته شد حتی ممکن است دادگاه نتواند اجبار شوهر به طلاق را بخواهد. آن‌هم در مورد تغییر رفتار شوهر است که اگر تعهد کند رفتار خود را تغییر می‌دهد و به تعهد خود وفا خواهد کرد، دیگر اجباری به طلاق به درخواست او نمی‌ماند. اما اگر با وجود تغییر رفتار شوهر، باز هم سوء رفتار شوهر ادامه داشته باشد و به رفتارهای گذشته خود ادامه و زندگی را بر زوجه تنگ و سخت نماید، در این صورت است که زن اختیار درخواست طلاق را خواهد داشت.

پس ثابت کردن بداخلاقی زوج دلیل کافی برای اینکه دادگاه او را مجبور به طلاق کند نیست چراکه طبق بند ۲ ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی برای اثبات و احراز بد اخلاقی و سوء معاشرت باید به حدی باشد که ادامه زندگی برای زن مشقت بار باشد.

اما به دلیل اینکه طلاق به درخواست مرد صورت می‌گیرد و عدم وجود حق طلاق برای زوجه و استثنایی بودن مواردی که طبق قانون زوجه می‌توانست درخواست طلاق نماید، در عمل باعث بروز مشکلات زیادی برای زنان ناراضی از زندگی زناشویی می‌شد، همچنین به دلیل عواملی چون: غیبت طولانی و بی‌خبر شوهر، استتکاف شوهر از دادن

نفقه، بروز عسر و حرج، باعث شد قانونگذار راه حلی مناسبی برای درخواست طلاق از سوی زوجه در نظر بگیرد.

طبق نظر مرحوم سید محمد کاظم طباطبایی یزدی که اولین فقیهی بود که قاعده نفی عسر و حرج را در طلاق به کار برد، معتقد بر این بود که: «طلاق زن را در مورد غیبت طولانی و بی خبر از شوهر، طبق قاعده نفی ضرر و حرج در جایی که دسترسی به حاکم نباشد و مسلمانان بایستی به جای او در امر حسبی دخالت کنند، مورد استناد قرار بگیرد. همچنین، در مورد زندانی شدن شوهر به گونه ای که امکان آمدن او از زندان هیچ وقت مقدور نباشد، و در مورد شوهر تنگدستی که توانایی انفاق به زن خود را ندارد، و در مواردی که زن باید تمام مدت عمر خود را در مشقت شدید بگذراند، امکان طلاق زن را بوسیله حاکم شرع مورد تایید قرار داده است».

- بنابراین طبق ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی:

۱- سبب عسر و حرج باید در زمان درخواست طلاق موجود باشد:

هدف از وضع این ماده جلوگیری از حرج و ضرر موجود است، نه جبران ضررهای معنوی و مادی گذشته. یعنی زوجه نمی تواند به واسطه علتی که سابقاً موجب عسر و حرج وی از زندگی زناشویی شده است و در حال حاضر رفع شده است، درخواست طلاق کند. پس عواملی که زندگی زناشویی را دچار مشقت می کند در زمان دعوی طلاق و صدور حکم باید موجود باشد.

۲- ضابطه تشخیص عسر و حرج زوجه، معیار شخصی است و با توجه به وضعیت مادی، روحی - روانی و شخصیت زوجه احراز می گردد. که طبق نظر دکتر امامی ملاک تشخیص آنکه چه امری سوء معاشرت است و تشخیص درجه ای که زن نمی تواند

زندگانی زناشویی را ادامه دهد، به نظر عرف می باشد که در هر مورد با در نظر گرفتن وضعیت روحی، اخلاقی و اجتماعی زوجین و همچنین وضعیت محیط از حیث زمان و مکان آن را تعیین می نماید.

۳- دائم بودن رابطه زوجیت: هیچ تردیدی نیست که با توجه به اختصاص طلاق به نکاح دائم اعمال ماده ۱۱۳۰ ق.م.محدود به عقد نکاح دائم است.

بنابراین طلاق طبق این ماده راجع به طلاق بائن است یعنی در چنین موردی طبیعت طلاق اقتضای بائن بودن و عدم امکان رجوع زوج را می نماید چراکه در طلاق بائن این موضوع مطرح است که، وقتی شوهر، خود تصمیم به طلاق نمی گیرد طبق حکم قانون و طبق حکم دادگاه مکلف به دادن طلاق می شود و یا حتی در صورت امتناع او، حاکم طلاق را واقع می سازد، در حالی که در طلاق رجعی بودن طلاق مفهومی ندارد.

پس طلاق رجعی در این ماده مفهومی ندارد چراکه اگر شوهر بتواند رجوع کند دیگر از عسر و حرج زوجه رفع اثر نخواهد شد و درخواست زوجه برای طلاق و عمل دادگاه لغو و بیهوده خواهد بود.

هرچند در ازدواج موقت هم زوجه می تواند به واسطه عسر و حرج زندگی مشترک را پایان دهد و اگرچه در ازدواج موقت زوجین از آزادی بیشتری برخوردارند و حقوق و تکالیفی که این نوع ازدواج برای زوجین به وجود می آورد کمتر از ازدواج دائم است ولی در عین حال در مواردی که ادامه زوجیت موقت برای زوجه ایجاد مشقت کند و این موضوع برای دادگاه ثابت شود در این صورت دادگاه می تواند حکم به اجبار زوج به بذل بقیه مدت باقیمانده از ازدواج موقت کند.

۴- احراز عسرو حرج: اینکه عسر و حرج اثبات بشود توسط دادگاه صورت می‌گیرد و مطابق قاعده «البینه علی المدعی» زن باید در جهت اثبات آن اقامه دلیل نماید. و منظور این است که آوردن دلیل با زن است که اقامه دلیل کند و اینکه احراز عسرو حرج با دادگاه است. پس زوجه باید دلایلی را که به ادعای وی موجب بروز عسرو حرج شده است، در محضر دادگاه اثبات کند. یعنی در این مورد زن مدعی است و باید دلایل خود را مبنی بر عسر و حرج به دادگاه اثبات کند. اما چنانچه اختلاف بین زوجین از طریق دادگاه حل و فصل نشد، دادگاه حکم به صدور قرار دآوری می‌کند و به زوجین اعلام می‌کند که اشخاص یا به اصطلاح داورانی از آشنایان و بستگان خویش که معتمد باشند را به دادگاه معرفی کنند.

اما برای احراز عسر و حرج، گاهی ممکن است زن به دروغ بگوید شوهرم اعتیاد به مواد مخدر دارد و زندگی برای من مشقت بار شده است و تقاضای طلاق دارم، اگرچه زن دلایلی مبنی بر اعتیاد شوهر خود ارائه کرده است ولی چون در دادگاه خلاف ادعای او ثابت شده است و در واقع شوهر وی دیگر اعتیاد به مواد مخدر نداشته باشد و دیگر ادامه زندگی برای زوجه تنگ و سخت نباشد، ادعای او مبنی بر عسر و حرج بی اثر تلقی شده و درخواست وی به حکم دادگاه رد می‌شود.

این حکم طلاقی که به درخواست زوجه برای رهایی از عسر و حرج صورت می‌گیرد، به مهریه او لطمه ای نمی‌زند چرا که زوجه به محض وقوع عقد نکاح مالک مهر است و مهر به عنوان دین بر ذمه شوهر است، پس حکم طلاق به درخواست زوجه به مهریه او لطمه نمی‌زند و او می‌تواند مهر خود را نیز مطالبه کند.

در مورد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی چنانچه ادامه زوجیت موجب عسر و حرج شود هرچند عاملی به جزء شوهر آن را ایجاد کرده باشد، باز هم زوجه حق طلاق دارد.

اما در مورد طلاق خلع هم این نکته حائز اهمیت است که صرف کراهت زوجه عنوان عسر و حرج ندارد و نمی تواند مصداق آن باشد زیرا کراهت با عسر و حرج فرق می کند که اصطلاحاً طلاقى که بر مبنای کراهت زن نسبت به شوهرش صورت می گیرد طلاق خلع نام دارد. یعنی طلاقى که زن به واسطه کراهت از شوهرش در مقابل مالی که به شوهر می دهد از او طلاق می گیرد. اما اگر دادگاه پس از انجام تحقیقات و رسیدگی های معمول تشخیص دهد که نفرت زوجه از شوهر به حدی است که ادامه زوجیت را برای زن غیر ممکن می سازد و موجب عسر و حرج اوست می تواند حکم به طلاق بر مبنای عسر و حرج صادر کند که در این حالت زن تکلیفی به پرداخت مالی به شوهر ندارد.

اما مباحث راجع به مشکلات زنان در مورد عسر و حرج برای دستیابی به حق خود بسیار فراوان است لذا اشاره ای به یکی آراء صادره از دیوان عالی کشور می کنیم. طبق ای رأی آمده است: « در احراز عسر و حرج به دلیل اتهام قتل عمد و در حال بررسی حکم قصاص (۳۳/۲۹۰۲-۷۱/۱۲/۵) دیوان عالی کشور. خلاصه پرونده: دادخواستی از جانب زوجه به خواسته صدور حکم طلاق تقدیم دادگاه شد. زوجه در دادگاه عنوان می کند زوج من به اتهام قتل عمد در حال بررسی حکم قصاص است و مدت ۶ سال است در زندان به سر می برد. واقعاً ادامه این وضع برای من غیر قابل تحمل است و راه نجاتی جزء طلاق نمی بینم و لذا خواستار طلاق می باشم. دادگاه به استناد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی زوج را محکوم به طلاق زوجه خود نمود که این رأی با اعتراض خواننده در دیوان طرح و در نهایت تأیید شد

اما طبق آنچه گفته شد، هر مشقت و سختی از مصادیق عسر و حرج نیست چراکه مشقت و سختی ای که شدید باشد و عادتاً هم قابل تحمل نباشد، عسر و حرج به حساب می‌آید. چون عسر و حرج جنبه شخصی دارد نه جنبه نوعی و کلی. مثلاً روزه که تکلیفی است که مردم باید آن را در ماه رمضان به جای آورند، در مواردی که روزه برای فردی ضرر داشته باشد و گرفتن روزه برای فرد مشقت بار است و قابل تحمل نیست، از بعضی افراد ساقط شده است که بعد از بهبودی و رفع سختی قضای روزه را بگیرند. چون نفی تکلیف به وسیله عسر و حرج موقتی و محدود است منظور این است که تا زمانی که عسر و حرج وجود دارد، انجام آن عمل از عهده مکلف ساقط است و به محض رفع عسر و حرج، چنانچه امکان انجام تکلیف باقی باشد، فرد باید آن را انجام دهد. اما در مورد عسر و حرج زوجه باید گفت اگر در مورد موضوع ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی، یعنی با گذشت ۴ سال تمام زوج غائب مفقودالاثر باشد و زوجه به دلیل عدم پرداخت نفقه دچار سختی و مشقت شدید شود، آنچنان که زندگی برای او غیرقابل تحمل باشد، زوجه می‌تواند تقاضای طلاق خود را به دادگاه بدهد.

## بخش دوم: عوامل مشقت بار برای ادامه زندگی زوجه:

### بند اول: عوامل طبیعی یا حقیقی:

۱- اولین مورد از عوامل طبیعی که می‌توان به آن اشاره کرد، در مورد تغییر رفتار زوج است. مثلاً در زمان عقد زوج کاملاً از لحاظ روحی و جسمی سالم بوده است اما زمانی که وی اعتیاد به مواد مخدر پیدا کرده و از نظر روحی و روانی حتی جسمی تغییر کرده و زندگی برای زوجه غیر قابل تحمل شده باشد، از مواردی است که زوجه می‌تواند تقاضای طلاق بدهد.

۲- دومین مورد عقیم بودن زوج است. چون طبیعی است هر دختری به امید بچه دار شدن و داشتن بچه ای صالح ، همچنین به امید مادر شدن ازدواج می کند. لذا اگر زوج عقیم باشد این آرزو و حسرت اینکه زوجه دیگر قادر به بچه دار شدن نیست و ممکن است ضربات روحی سختی به او وارد کند لذا زوجه دچار عسر و حرج می شود و می تواند تقاضای طلاق کند.

۳- اما سومین مورد جلوگیری زوج از بچه دار شدن زوجه است که در این مورد اگر زوج به دلیل غیر موجهی مانع از بچه دار شدن زوجه شود و این هم باعث عسر و حرج زوجه بشود ، زوجه می تواند تقاضای طلاق کند.

### بند دوم: عوامل خارجی و واقعی:

۱- اولین مورد از عوامل خارجی مربوط می شود به حبس طولانی زوج که اگر محکومیت قطعی به حبس پنج سال یا بیشتر داشته باشد و باعث عسر و حرج زوجه شود ، یعنی دوری او از زوجه سبب شود زوجه برای امرار معاش زندگی خود و فرزندانش دچار سختی شود ، لذا زوجه میتواند تقاضای طلاق خود را به دادگاه بدهد.

۲- دومین مورد ، ترک خانوادگی زوج و غیبت طولانی مدت او از زندگی زناشویی است که اگر حداقل به مدت شش ماه متوالی یا ۹ ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه باشد و از مواردی است که زوج بدون توجه به تعهداتی که در زمان عقد پذیرفته و از مسئولیت خود به عنوان ریاست خانواده شانه خالی بکند لذا زوجه دچار عسر و حرج بشود ، زوجه می تواند تقاضای طلاق کند. چراکه در این مورد هم زن ممکن است برای تأمین معاش روزمره خود و فرزندانش در تگنا قرار بگیرد و ادامه زندگی نیز برای او غیرممکن شود.

## بند سوم: عوامل شخصی:

- ۱- از جمله عوامل شخصی که می‌تواند باعث عسر و حرج زن بشود و او را در زندگی دچار سختی و مشقت کند استنکاف شوهر از پرداخت نفقه است. چون خودداری زوج از پرداخت نفقه موجب عسر و حرج زن می‌شود آن هم در صورتی که زندگی برای زوجه سخت و غیر قابل تحمل شده باشد می‌تواند از مصادیق عسر و حرج زوجه به حساب آید.
- ۲- سوء معاشرت که در این مورد نیز اگر زوج نسبت به زوجه خود بداخلاقی کند طوری که زندگی برای زوجه سخت و طاقت فرسا شود لذا زوجه می‌تواند تقاضای طلاق دهد.
- ۳- زناشویی غیر متعارف نیز می‌تواند از مصادیق عسر و حرج برای زوجه باشد. در این مورد می‌توانیم به تمکین زن اشاره کنیم. تمکین زن در برابر مرد مطلق نیست و شوهر نباید از آن به عنوان ابزاری جهت خشونت علیه زن استفاده کند، بلکه رفتار و روابط زن و شوهر چه در حوزه روابط جنسی و چه غیر آن باید متعارف و نیک باشد. لذا زوج به دلیل تمکین زوجه، به هیچ عنوان حق ندارد به او آزار جنسی وارد کند.
- اما اگر زنی بدون عذر موجه از انجام وظایف زناشویی خود از جمله تمکین خودداری کند مجازاتی که برای او در نظر گرفته می‌شود عدم پرداخت نفقه از طرف زوج به اوست.
- ۴- ازدواج مجدد بدون رضایت همسر اول نیز از جمله مواردی است که اگر زوج همسر دوم اختیار کند و ادامه زندگی برای زوجه سخت و مشقت بار شود زوجه می‌تواند تقاضای طلاق بدهد. چرا که این مورد می‌تواند از موارد خیانت به شمار آید و چون زوج با ازدواج دوم خود عدم دلبستگی به زندگی با زوجه را می‌رساند. یا مثلاً خیانت زوج به زوجه از طریق رابطه نامشروع باشد، زوج می‌تواند مشمول مجازات حد یا تعزیر قرار

بگیرد. بنابراین زوجه به دلیل اینکه این مورد از موارد عسر و حرج به شمار می رود می تواند تقاضای طلاق کند.

۵- بیماری صعب العلاج. در این مورد قانونگذار به دلیل اینکه امراض مسری و صعب العلاج را بیان کرده است ، اگر زوج بیماری مسری از جمله ایدز داشته باشد که بیماری مسری و خطرناکی است و ممکن است زوجه نیز مبتلا به این بیماری شود و چون این بیماری یک بیماری عفونی خطرناک است و اگر زوجه باردار باشد احتمال اینکه جنین نیز مبتلا به این بیماری شده باشد بسیار است پس لذا اگر زوجه دیگر قادر به ادامه زندگی نباشد و زندگی برای او سخت شود ، می تواند تقاضای طلاق خود را به دادگاه بدهد.

۶- عدم رعایت شغل متناسب با حیثیت خانوادگی زوجه و بسیاری موارد دیگر که قانونگذار با ذکر این موارد زنان را از سردرگمی اینکه چه مواردی می تواند عسر و حرج برای او محسوب شود نجات می دهد و هم جلوگیری می کند از برخورد سلیقه ای قضات در مورد عسر و حرج زنان که به طور قانونمند حکم دهند.

اما در آخر بحث عسر و حرج در ازدواج موقت هم مدنظر قانونگذار است و در این مورد باید بگوییم در صورتی که زنی به نکاح موقت مردی درآید و رفتار مرد باعث عسر و حرج زوجه شود ، باز هم زوجه می تواند در دادگاه از قانون نفی عسر و حرج استفاده کند و تقاضای طلاق خود را به دادگاه بدهد. هرچند در ازدواج موقت زوجین از آزادی بیشتری برخوردارند و حقوق و تکالیفی که این نوع ازدواج برای زوجین به وجود می آورد کمتر از ازدواج دائم است ولی چنانچه ادامه زوجیت موقت برای زوجه سخت و مشقت بار شود و این موضوع نیز برای دادگاه ثابت شود ، در این صورت است که دادگاه می تواند حکم

به اجبار زوج به بذل بقیه مدت باقیمانده از ازدواج موقت کند و اگر این اجبار ممکن نشود حکم به انحلال زوجیت و قطع بقیه مدت ازدواج را صادر کند.

## نتیجه گیری:

آنچه از مطالب این مقاله می توان نتیجه گرفت این است که:

وقتی زن در زندگی زناشویی خود به دلائلی از جمله موارد گفته شده در تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی که از آن جمله: ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه، اعتیاد زوج به یکی از انواع مواد مخدر و یا ابتلاء 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، محکومیت قطعی زوج به حبس پنج سال یا بیشتر، ضرب و شتم یا هر گونه سوء رفتار مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوجه قابل تحمل نباشد و ابتلاء زوج به بیماری های صعب العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید است، دچار عسر و حرج شود و در نتیجه باعث سختی و فشار، حتی گناه برای او شود، لذا او می تواند با استناد به قاعده نفی عسر و حرج و با اثبات دلائل خود مبنی بر عسر و حرج تقاضای طلاق خود را به دادگاه ارائه دهد و دادگاه نیز با توجه به احراز عسر و حرج زوجه، زوج را مجبور به طلاق زوجه خود می کند، چنانچه زوج مایل به طلاق زوجه خود نبود، لذا حاکم شرع زوجه را طلاق می دهد و این پایانی است برای زوجه ای که در دوران زندگی زناشویی خود دچار عسر و حرج شده بوده است و لذا با حکم طلاق عسر و حرج وی نیز از بین برود.

## راهکارها و پیشنهادات:

از این مبحث مطالبی که می توان به عنوان راهکار از آن نام برد:

۱-طبق آنچه گفته شد اگر برای زن در زندگی مشترک وضعیتی پیش آمد که ادامه زندگی برای او همراه با مشقت و سختی باشد به نحوی که به طور عادی تحمل آن مشکل باشد ، می تواند برای طلاق به دادگاه مراجعه کند و دادگاه پس از بررسی موضوع ، اگر شرایط را برای زن غیر قابل تحمل تشخیص داد به درخواست او مبنی بر طلاق رسیدگی می کند.

۲- باید به درخواست زن مبنی بر عسر و حرج رسیدگی شود چراکه این عسر و حرج ممکن است تأثیر سویی بر وی بگذارد و چه بسا که او را به استیصال ، درماندگی و اضطراب ، حتی گناه و... سوق دهد.

۳-چنانچه عسر و حرج زوجه باعث ضرر جانی و حیثیتی برای او شود لذا دادگاه باید به تقاضای وی مبنی بر طلاق رسیدگی کند.

## منابع و مآخذ:

### الف) کتب

۱- امامی، اسدالله - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، انتشارات میزان، چاپ ۱۸، پاییز ۱۳۸۸.

۲- کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، تهران، انتشارات بهنشر، چاپ دوم، ۱۳۶۸.

### ب) مجلات

۱- اسدی، لیلا سادات، جایگاه عسر و حرج، قانون و رویه، فصلنامه فقه و حقوق، تابستان و پاییز ۱۳۸۳، ۳۴-۳۵.

۲- موسوی، سید ابراهیم، قاعده نفی عسر و حرج، اسفند ۱۳۸۵.

۳- رسولی، مریم، ایدز و عسر و حرج.

۴- زمانی، سید رضا، نگاهی به قوانین حقوق خانواده.

۵- فرید زاده، فهیمه، عسر و حرج.

۶- بهرامی، مرتضی، طلاق بر مبنای عسر و حرج (بخش اول)

۷- بهرامی، مرتضی، طلاق بر مبنای عسر و حرج (بخش سوم و پایانی)

۸- مهرابی، حسام، بررسی اجمالی قاعده نفی عسر و حرج و کاربرد آن.

۹- حاجی پور، مرتضی، اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج، پژوهش زنان،

دوره ۲، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۳، ۱۶۷-۱۷۲.