

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: ۳۰۵/۰۳۹ رده بندی کنگره: ن ۵۰۳/۲

حقوق زوجه در طلاق

مجید نوری

چکیده

همزمان با دگرگونی زندگی انسان‌ها، اجتماعات و نهادها برخواسته از ساختارهای اجتماعی نیز طی زمان متحول ردیده و سبب شده که انسان در فرایند زندگی اجتماعی‌اش درگیر معضلات نوینی گیرد. طلاق در لغت به معنای رها شدن از عقد نکاح و فسخ کردن نکاح بوده و پدیده‌ای است قراردادی که به زن و مرد امکان می‌دهد تا تحت شرایطی پیوند زناشویی خود را گسیخته و از یکدیگر جدا شوند و طلاق بر انحلال یک ازدواج رسمی در زمانی که طرفین هنوز در قید حیاتند و بعد از آن آزادند تا دوباره ازدواج کنند دلالت دارد. طلاق یکی از مباحث مهم حقوق مدنی است که امروزه اصلی‌ترین مشکل و خواسته‌ی مطروحه در دادگاه‌های خانواده را تشکیل می‌دهد. هر چند حق طلاق با مرد است اما علماء دین و به تبع آنها قانونگذار در قانون مدنی مقری برای زنان در نظر گرفته‌اند تا در صورتی که ادامه‌ی زندگی بنا به هر دلیلی برای زن ایجاد خطر روحی و جسمی و حیثیتی نماید بتواند خود را از آن وضعیت سخت نجات دهد.

واژگان کلیدی: طلاق، نکاح، حقوق مالی زوجه، عسر و حرج، عده، نفقه، مهریه

بخش اول: بررسی و شناخت طلاق و ماهیت آن

واژه‌ی طلاق در فارسی به معنای بیزاری و جدایی کامل است.^۱ و در تازی این واژه مصدر فعل مجرد و اسم مصدر فعل مزید است مانند سلام و کلام و به معنای رهانیدن و گشودن قید و بند است و در لغت عرب واژه‌ی تطلیق برای گسست پیوند زناشویی بیشتر کاربرد دارد.^۲ واژه‌ی طلاق در اصطلاح شریعت همان مفهوم عرفی راجع میان عقلا را می‌رساند که شارع مقدس با شرایط خاصی امضاء کرده و به معنای گشودن پیوند زناشویی با واژه‌ی مخصوص با اشاره و نوشته‌ای است که جایگزین آن باشد چه پیوند زناشویی بعداً گشوده شود چه بعد از گذشت زمان معین^۳ در اصطلاح حقوق طلاق عبارت است از ایقاعی تشریفاتی که به موجب آن مرد به اذن حکم دادگاه زنی را به طور دائم در قید زناشویی اوست رها می‌سازد. آن گونه که از قدیمی‌ترین قانون مدون و ساخته‌ی دست بشر یعنی قانون حمورابی استنباط می‌شود خانواده اساسی اجتماعی بوده و مرد قادر بوده در مواردی که زن تا مهلت معینی صاحب فرزند نمی‌شده وی را طلاق دهد و نیز اگر زنی بیماری مزمن داشت، مرد بدون آن که او را طلاق دهد می‌توانست زن دیگری اختیار کند. و در آتن نیز طلاق برای مرد دشوار نبوده و مرد می‌توانست بدون ارائه‌ی دلیل زن خویش را از خانه براند. در مقابل زن نمی‌توانست به دلخواه، همسر خویش را ترک گوید ولی در صورت ستم شوهر، زن می‌توانست به (آرخون) مراجعه و تقاضای طلاق کند و با رضایت (آرخون) طلاق زن صورت می‌گرفت. گاهی نیز طلاق با رضایت طرفین انجام می‌گرفت. لیکن این توافق باید رسماً طی تشریفاتی در نزد (آرخون) اعلام می‌شد. در مصر قدیم نیز

^۱ - فرهنگ جامع فارسی، لغت‌نامه‌ی دهخدا

^۲ - ابن‌المنظور، لسان‌العرب،

^۳ - شیخ طوسی، خلاف، ج ۲، ص ۹۸

شوهر نمی‌توانست زن خود را طلاق دهد مگر در مورد نازایی و طلاق زن به هر دلیل، شوهر را مکلف می‌نمود تا قسمت بزرگی از املاک خانواده را به وی واگذارد و در نتیجه طلاق به ندرت اتفاق می‌افتاد. در ایران باستان طلاق منوط به رأی دادگاه بود. اگر قاضی دادگاه تشخیص می‌داد که زوجین می‌توانند زندگی زناشویی خود را ادامه دهند، آنان را مجبور به زندگی می‌نمود و شوهر متمرّد را به مجازات سختی محکوم می‌کرد تا بی‌جهت متمایل به طلاق نگردد. هم‌چنین در یونان باستان پیش از صمیمیت، ابتدا طلاق زن ممکن نبود، مگر با اثبات زنا و یا سوء قصد به جان شوهر، ولی از سال ۴۱۱ پیش از میلاد که قوانین خاصی به اجرا گذاشته شده، طلاق به طور مطلق برای مرد آزاد شد و از این تاریخ به بعد، آمار طلاق برای انجام طلاق در روم حتی در میان قیصرها به شدت افزایش یافت پیش از ظهور مسیح، دوباره شروطی برای انجام طلاق در نظر گرفته شد. به موجب ماده‌ی ۱۰۶۰ ق.م (ازدواج زن ایرانی با تبعه‌ی خارجه در مواردی هم که مانع قانونی ندارد موکل به اجازه مخصوص از طرف دولت است) بنابراین، هرگاه زن ایرانی بخواهد با مرد خارجی ازدواج کند و از جهت اختلاف مذهب و قرابت مانند این‌ها، هیچ مانعی در بین نباشد، باز هم نکاح منوط به اجازه‌ی دولت ایران است.^۱

بخش دوم: بررسی تشریفات طلاق

طلاق بر انحلال یک ازدواج رسمی در زمانی که طرفین هنوز در قید حیاتند و بعد از آن آزادند تا دوباره ازدواج کنند دلالت دارد. متفکران و جامعه‌شناسان طلاق را یکی از آسیب‌های اجتماعی به شمار می‌آورند. بالا رفتن میزان آنرا نشانه‌ی بارز اختلاف در اصول اخلاقی و برهم خوردن آرامش خانوادگی و در مجموع دگرگونی در هنجارهای

^۱ - کاتوزیان، ناصر. حقوق خانواده، ص ۱۰۶

اجتماعی محسوب می‌کنند.^۱ برای صحت طلاق، علاوه بر شرایط اساسی که گفته شد، پاره‌ای تشریفات که مربوط به آئین دادرسی یا شکل خارجی و نحوه‌ی بیان اراده در طلاق می‌باشد لازم شناخته شده است. قانون حمایت خانواده صدور گواهی عدم امکان سازش را برای طلاق مقرر داشته بود و زن یا شوهر می‌بایست برای طلاق به دادگاه مراجعه و گواهی عدم امکان سازش تحصیل و سپس با تسلیم آن به دفتر طلاق مبادرت به طلاق و ثبت آن نماید (م ۱۰ ق حمایت خانواده) با تصویب قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق در سال ۱۳۷۰ صدور گواهی عدم امکان سازش در هر مورد حتی در صورت توافق طرفین، برای طلاق لازم شناخته شده است.^۲ برای رسیدگی به درخواست طلاق نیز دادگاه عمومی صالح است. در باب صلاحیت محلی، چون حکم خاصی در طلاق وجود ندارد. دادگاه محل اقامت خوانده (مدعی علیه) صالح برای رسیدگی است (م ۲۱ ق آئین دادرسی مدنی) ولی باید دانست که اقامت‌گاه زن شوهردار اصولاً همان اقامت‌گاه شوهر است (ماده‌ی ۱۰۰۵ ق. مدنی) در مواردی که اقامتگاه شوهر نامعلوم است یا زن به حکم دادگاه یا به رضایت شوهر خود مسکن جداگانه اختیار کرده است. درخواست اذن به طلاق اگر از طرف شوهر باشد در دادگاهی رسیدگی می‌شود که زن در حوزه‌ی آن سکونت دارد زیرا مطابق قانون مدنی در این گونه موارد اقامتگاه قانونی زن نیز جدای از شوهر است.^۳ طبق ماده‌ی ۱۱۳۴ قانون مدنی (طلاق باید به صیغه‌ی طلاق و در حضور لاقل دو نفر مرد عادل که طلاق را بشنوند واقع گردد) بنابراین: اولاً؛ طلاق باید به صیغه‌ی طلاق واقع شود منظور از صیغه‌ی طلاق به کار بردن الفاظی است که صریح در طلاق باشد. به کار بردن جمله‌ی عربی ضرورت ندارد بلکه هر لفظی که به صراحت دلالت بر طلاق نماید کفایت می‌کند. هر چیز

^۱ - برآورد آسیب‌های اجتماعی شایع در استان بوشهر.

^۲ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۲۰

^۳ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۳۷

که احتیاط را در استعمال لفظ عربی است. عبارت صریح در طلاق چنین است (انت طلاق یا مطلقه یا طلقت فلانه) ثانیاً؛ طلاق باید در حضور لااقل دو نفر مرد عادل که طلاق را بشنوند واقع گردد. هر گاه هنگام اجرای صیغه طلاق دو شاهد عادل مرد که صیغه طلاق را بشنوند حاضر نباشند طلاق باطل و از درجه اعتبار ساقط است. عدالت بنابر نظر فقهای امامیه ملکه‌ی نفسانی است که از ارتکاب گناهان بزرگ و اصرار بر گناهان کوچک و انجام دادن اعمال خلاف مروت جلوگیری می‌کند. صیغه طلاق اگر چه تکرار شود صیغه یک طلاق است و شخص نمی‌تواند در یک جلسه زنش را دو یا سه طلاق کند. طلاق دیگر باید پس از بازگشت به زندگی زناشویی از طریق رجوع یا ازدواج جدید مجدداً اقدام کند. یعنی از نو برای دریافت اجازه طلاق به دادگاه رجوع نماید و با تشریفات مقرر در قانون بار دیگر زنش را طلاق دهد.^۱

بخش سوم: ثبت طلاق و انواع آن

پس از این که طلاق اجرا شد در حقوق جدید باید در دفتر رسمی طلاق به ثبت برسد و مراتب در شناسنامه زن و مرد قید گردد. ثبت طلاق در دفتر رسمی از شرایط صحت و تحقق آن نیست و از این رو طلاقی را که به ثبت نرسیده در صورتی که وقوع آن مسلم باشد می‌توان باطل دانست لیکن ثبت از لحاظ اهمیتی که در اثبات طلاق و آمارگیری دارد اجباری است.^۲ در فقه امامیه طلاق را به طلاق بدعی (بدعت) و طلاق سنی (سنت) تقسیم می‌کنند. مقصود از طلاق بدعی طلاق نامشروع و حرام است که عبارت است از طلاق در حال حیض یا نفاس. طلاق در طهر واقعه و طلاق سه گانه که رجوعی بین آن‌ها واقع نشده باشد همه‌ی این طلاق‌ها باطل است و فقط در مورد سه طلاقه کردن زن بنابر مشهور یک

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۳۲

^۲ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۳۳

طلاق صحیحاً واقع می‌شود. طلاق سنی طلاق مشروع و مجاز است که به بائن و رجعی و عده‌ی تقسیم شده است.^۱ قانون مدنی در م ۱۱۴۳ طلاق را به بائن و رجعی تقسیم کرده است و می‌گوید طلاق بر دو قسم است بائن و رجعی.

الف) طلاق رجعی

طلاق است که در زمان عده می‌توان از طلاق رجوع کرد. طلاق در صورتی رجعی است که دارای دو شرط باشد:

- ۱- بعد از طلاق زن باید عده نگهدارد و نتواند بی‌درنگ شوهر کند.
- ۲- در زمان عده بتواند از طلاق رجوع کرد بدون این که نیازی به نکاح دیگر باشد زناشویی را ادامه داد و آثار طلاق را نسبت به آینده از بین برد. به موجب ماده‌ی ۱۱۴۸ق.مدنی در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است بدین ترتیب رجوع در زمره‌ی ایقاع‌ها است و تنها به اراده‌ی شوهر واقع می‌شود. بدین ترتیب در تعریف طلاق رجعی می‌توان گفت: طلاق است که پس از آن زن باید عده نگاه دارد و در این مدت رجوع از طلاق ممکن است.^۲

الف) طلاق بائن

طلاق است که با وقوع طلاق روابط زناشویی پایان می‌پذیرد. زن و شوهر بیگانه می‌شوند و در صورتی که مایل به تشکیل خانواده باشند باید دوباره ازدواج کنند. ماده‌ی ۱۱۴۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد در موارد ذیل طلاق بائن است:

- ۱- طلاق که قبل از نزدیکی واقع شود.

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۳۴۱

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۶۶

۲- طلاق یا نسه

۳- طلاق خلع و مبارات مادام که زن رجوع به عوض نکرده باشد.

۴- سومین طلاق که بعد از سه وصلت متوالی به عمل آید اعم از این که وصلت در نتیجه‌ی رجوع باشد یا در نتیجه‌ی نکاح جدید^۱

بنابراین طلاق‌های بائن را به اعتبار دلیلی که موجب از بین رفتن حق رجوع مرد شده است به سه گروه اصلی می‌توان تقسیم کرد.

۱- طلاق زنی که عده ندارد (بند ۲و۱ م ۱۱۴۵ ق.م) زیرا رجوع تنها در زمان عده ممکن است و زنی که عده ندارد در اثر طلاق از قید زناشویی آزاد می‌شود که شامل طلاق پیش از نزدیکی و زن یا نسه می‌شود.

۲- طلاق‌ی که موجب حرمت بین زن و مرد می‌شود (شق ۴ م ۱۱۴۵ و م ۱۰۵۸)

۳- طلاق خلع و مبارات که به اعتبار قرارداد خصوصی بین زن و شوهر به صورت بائن در می‌آید.^۲

طلاق خلع آن است که زن به واسطه‌ی کراهتی که از شوهر خود دارد در مقابل مالی که به شوهر می‌دهد، طلاق بگیرد. اعم از این که مال مزبور عین مهر یا معادل آن و یا بیشتر و یا کمتر از مهر باشد. در طلاق خلع شوهر خالع و زن مختلعه نامیده می‌شود. در این گونه موارد زن به قول معروف مهرش را حلال و جانش را آزاد می‌کند.^۳

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۴۳

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۷۰

^۳ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۴۵

طلاق مبارات از نظر ساختمان حقوقی با خلع یکسان است جز این که کراهت تنها از جانب زن نیست و زن و شوهر از یکدیگر منزجر شده‌اند و به همین جهت میزان فدیة نباید بیشتر از مهر باشد چنان که م ۱۱۴۷ ق.م می‌گوید: طلاق مبارات آن است که کراهت از طرفین باشد. ولی در این صورت عوض باید زائد بر میزان مهر نباشد. نتیجه‌ی فزونی عوض بطلان طلاق نیست. مرد مقدار زاید را مالک نمی‌شود.^۱ درخواست طلاق و تصمیم دادگاه در باب اذن یا حکم به طلاق مقدمه‌ی انحلال زناشویی است. طلاق یک عمل حقوقی تشریفاتی است که با گفتن صیغه‌ی خاص انجام می‌شود و هیچ‌گاه اثر آن به گذشته سرایت نمی‌کند. تا لحظه‌ی اجرای این صیغه، زن و شوهر در موقعیت سابق خود قرار دارند و عضو یک خانواده به شمار می‌آیند و تنها از این تاریخ است که پیوند زناشویی پاره می‌شود و آثار طلاق بروز می‌کند (باید یادآوری شد که خواندن صیغه‌ی طلاق در حضور دو مرد عادل در صورتی لازم است که شوهر بخواهد زن را رها سازد، ولی در جایی که دادگاه به طور مستقل تصمیم می‌گیرد رعایت هیچ تشریفاتی جز صدور حکم لازم نیست با وجود این احتیاط می‌کند که این تردید نیز نادیده گرفته شود و طلاق با اجرای صیغه‌ی خاص آن در حضور در مرد عادل و به نمایندگی از سوی شوهر انجام پذیرد. چنان که رویه‌ی دادگاه مدنی خاص نیز چنین بود).^۲

بخش چهارم: آثار طلاق بائن

اگر طلاق بائن باشد، رابطه‌ی نکاح از تاریخ وقوع آن منحل می‌شود. البته این انحلال اصولاً اثری نسبت به گذشته ندارد. برخلاف بطلان نکاح که نسبت به گذشته هم موثر

^۱ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۷۴

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۸۰

است و اصولاً به منزله‌ی آن است که نکاحی واقع نشده باشد.^۱ در اثر طلاق پیوند زناشویی گسیخته می‌شود. مرد می‌تواند بدون احتیاج به اذن دادگاه دوباره زن بگیرد، هیچ تکلیفی در پرداختن نفقه به زن ندارد. هر گاه بمیرد زن از او ارث نمی‌برد و ارث او را نیز به زن نمی‌دهند. همچنین زن مکلف است خانه‌ی شوهر را ترک گوید و اگر عده نداشته باشد می‌تواند بی‌درنگ شوهر کند.^۲ بنابراین، با وقوع طلاق بائن حقوق و تکالیفی که زن و شوهر نسبت به یکدیگر داشتند ساقط می‌گردد. اقامتگاه زن دیگر تابع اقامتگاه شوهر نیست. بقاء نام خانوادگی شوهر برای زن منوط به اجازه‌ی شوهر است (ماده‌ی ۴۲ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵). زنی که در عده‌ی طلاق بائن است مستحق نفقه‌ی ایام عده نیست^۳ که دو استثناء دارد.

۱- نفقه‌ی زن حامل: به موجب بخش دوم ماده‌ی ۱۱۰۹ قانون مدنی (اگر عده از جهت فسخ نکاح با طلاق بائن باشد، زن حق نفقه ندارد. مگر در صورت حمل از شوهر خود، که در این صورت تازه‌های وضع حمل حق نفقه خواهد داشت) بنابراین، زن حامل در طلاق بائن نیز تا پایان عده حق گرفتن نفقه دارد. پولی که مرد از این باب می‌پردازد برای تامین معاش زن است نه حملی که در شکم اوست به همین دلیل الزام شوهر تابع احکام مربوط به نفقه‌ی زوجه است نه اقارب.

۲- طلاق در مرض موت: بر طبق ماده‌ی ۹۴۴ ق.م (اگر شوهر در حال مرض زن خود را طلاق دهد و در ظرف یک سال از تاریخ طلاق به همان مرض بمیرد، زوجه از او ارث می‌برد. اگر چه طلاق بائن باشد مشروط بر این که زن شوهر نکرده باشد) حکم ماده‌ی ۹۴۴

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۴۷

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۸۵

^۳ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۴۸

بر خلاف قاعده‌ی جدایی کامل دو همسر در طلاق بائن است. پرسشی که به میان آمده این است که آیا زن در هر حال از شوهر سابق ارث می‌برد یا حکم ماده‌ی ۹۴۴ ویژه‌ی موردی است که شوهر مایل به جدایی است و همسر خود را طلاق می‌دهد؟ از ظاهر ماده چنین بر می‌آید که باید پاسخ اخیر را برگزید و در صورتی که زن برای اجبار شوهر به دادگاه رجوع کند او را وارث نشمرد. زیرا در این گونه موارد که مرد به حکم دادگاه ناچار از طلاق گفتن زن می‌شود یا مامور دادگستری به نمایندگی از طرف او صیغه‌ی طلاق را می‌خواند نمی‌توان ادعا کرد که شوهر زن خود را طلاق داده است. در تایید این استنباط می‌توان گفت حکم ماده‌ی ۹۴۴ به خاطر جلوگیری از تقلب نسبت به قانون وضع شده و برای این است که شوهر نتواند همین که پایان کار خویش را نزدیک دید با طلاق گفتن زن او را از میراث محروم سازد.^۱

بخش پنجم: آثار طلاق رجعی

در مواردی که طلاق، برابر قانون مدنی، بائن نباشد رجعی است در طلاق رجعی، تا موقعی که عده‌ی زن منتفی نشده، رابطه‌ی نکاح کاملاً قطع نگردیده است. و به تعبیر بند ۲ م ۸ قانون امور حسبی (زوجه‌ای که در عده‌ی طلاق رجعی است در حکم زوجه است) بنابراین در ایام عده‌ی نفقه‌ی زن بر عهده‌ی شوهر است و دادگاه در صورت اختلاف باید میزان این نفقه را تعیین کند و اگر یکی از زوجین فوت کند. دیگری از او ارث می‌برد (م ۹۴۳ ق.م). زنا با زنی که در عده‌ی رجعیه است در حکم زنا با زن شوهردار و موجب حرمت ابدی است. مرد قبل از پایان عده‌ی زن نمی‌تواند با خواهر او ازدواج کند و می‌توان گفت ازدواج شوهر با زن دیگر قبل از انقضای عده‌ی زن اول احتیاج به اجازه‌ی دادگاه

^۱ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۲۸۷

دارد. در واقع ایام عده‌ی رجعیه مهلتی است که قانون‌گذار به زوجین داده تا تصمیم نهایی خود را درباره‌ی قطع یا ادامه‌ی رابطه‌ی زناشویی بگیرند و در صورت تحقق رجوع، رابطه‌ی ازدواج سابق، با کلیه‌ی آثار آن که داشته است، ادامه خواهد یافت و نیازی به ازدواج مجدد نخواهد بود.^۱ ماده‌ی ۱۱۵۰ قانون مدنی در تعریف عده می‌گوید (عده عبارت است از مدتی که تا انقضاء آن زنی که عقد نکاح او منحل شده است نمی‌تواند شوهر دیگری اختیار کند) مبنای حکم راجع به لزوم نگاهداشتن عده را در دو نکته می‌توان خلاصه کرد:

۱- جلوگیری از اختلاط نسل

۲- رعایت حرمت نکاحی که منحل شده است و فراهم ساختن امکان بازگشتن به آن^۲

۲) گفتار دوم: اقسام عده

عده دارای اقسام مختلفی است: عده‌ی وفات- عده‌ی طلاق- عده‌ی فسخ نکاح- عده‌ی نزدیکی به شبهه- عده‌ی بذل یا انقضاء مدت در نکاح منقطع.

آنچه بیشتر از اقسام دیگر اهمیت دارد عده‌ی وفات و عده‌ی طلاق است. عده‌ی فسخ نکاح دائم مانند عده‌ی طلاق و عده‌ی فسخ نکاح منقطع مثل عده‌ی بذل یا انقضاء مدت در این نکاح است و عده‌ی نزدیکی به شبهه هم مانند عده‌ی طلاق است. لذا در این جا فقط بحثی کوتاه از عده‌ی وفات- طلاق و عده‌ی بذل می‌پردازیم.^۳

الف) عده‌ی وفات

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۲۴۸

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۳۰۱

^۳ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۱۰۴

مطابق ماده‌ی ۱۱۵۴ ق.م.ع (عده‌ی وفات چه در دائم و چه در منقطع در هر حال چهار ماه و ده روز است) مدت عده‌ی وفات از شرع گرفته شده است.

و در ادامه ماده گفته (مگر این که زن حامل باشد که در این صورت عده‌ی وفات تا موقع وضع حمل است مشروط بر این که فاصله بین فوت شوهر و وضع حمل از چهار ماه و ده روز بیشتر باشد و الا مدت عده همان چهار ماه و ده روز خواهد بود)^۱

هدف اصلی از رعایت عده‌ی وفات احترام به نکاحی است که در اثر فوت شوهر منحل شده به همین جهت در مواردی هم که بیم اختلاط نسل نمی‌رود و عده‌ی طلاق نیز ضرورت ندارد. نگاهداری عده‌ی وفات مقرر شده است. چنان که در نکاح یائسه و هم‌چنین نکاحی که پیش از نزدیکی منحل شده رعایت عده‌ی وفات ضروری است. (م ۱۱۵۵ ق.م)^۲

ب) عده‌ی طلاق

عده‌ی طلاق بر حسب این که زن آبستن باشد یا نه متفاوت است.

۱) عده‌ی زن آبستن: عده‌ی زن آبستن طبق ماده‌ی ۱۱۵۳ قانون مدنی تا وضع حمل است. بنابراین هر گاه با فاصله‌ی کمی بعد از طلاق زایمان روی دهد، عده منتفی می‌شود و زن می‌تواند بار دیگر ازدواج کند.

۲) عده‌ی زن غیر آبستن: برابر ماده‌ی ۱۱۵۱ ق.م.ع عده‌ی طلاق زن غیر آبستن سه طهر است. طهر در لغت پاک شدن را گویند و در اصطلاح حقوق عبارت است از پاکی زن از عادت زنانگی و نیز مدتی که بین دو عادت زنانگی قرار می‌گیرد و اگر زن با اقتضای سن، یعنی با

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۱۰۴

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۳۱۳

این که به سن یائسگی نرسیده و در سن زنانی است که عادت می‌شوند، عادت زنانگی نبیند مدت عده دقیقاً سه ماه خواهد بود (بند آخر م ۱۱۵۱)^۱

برای این که زن موظف به نگاهداری عده شود باید دو شرط وجود داشته باشد.

۱) شوهر با زن نزدیکی کرده باشد: حکمت اصلی عده‌ی طلاق جلوگیری از اختلاط نسل است و به همین جهت. هر گاه زنی پیش از نزدیکی طلاق داده شود عده ندارد و می‌تواند بی‌درنگ شوهر کند.

۲) زن یائسه نباشد، زنی یائسه است که به سن رسیده باشد که عادت نبیند و مایوس از حاملگی شود.^۲

ج) عده‌ی بذل یا انقضاء مدت در ازدواج موقت

عده‌ی بذل یا انقضاء مدت که مربوط به نکاح منقطع است با عده‌ی طلاق همیشه یکسان نیست. اگر زن حامل باشد مانند: مورد طلاق عده‌ی او با وضع حمل منقضی می‌شود ولی اگر حامل نباشد در مورد بذل یا انقضاء مدت یا فسخ نکاح منقطع مدت کمتری برای عده‌ی او در نظر گرفته شده است. ماده‌ی ۱۱۵۲ ق.م. در این زمینه مقرر می‌دارد: (عده‌ی فسخ نکاح و بذل مدت و انقضاء آن در مورد نکاح منقطع در غیر حامل دو طهر است مگر این که زن با اقتضای سن، عادت زنانگی نبیند که در این صورت ۴۵ روز است) آنچه بیشتر در این جا مورد نظر است جلوگیری از اختلاط نسل است نه احترام به ازدواج سابق و از این رو مدت کمتری برای عده که در عین حال برای جلوگیری از اختلاط نسب کافی است تعیین گردیده است.^۳

^۱ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۱۰۶

^۲ - کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، ص ۳۰۳

^۳ - صفایی، سید حسین، مختصر حقوق خانواده، ص ۱۰۷

بخش ششم: قوانین طلاق و آثار حقوقی آن بر زوجة

طلاق حقی نیست که به مرد عطا شده باشد و از زن بازداشته شده باشد بلکه طلاق آخرین راه چاره‌ای است که برای پایان دادن به زندگی‌های بدون عاطفه و مشقت‌بار در نظر گرفته شده است. به همین لحاظ مسئولیت فردی که اختیار بیشتری در این موضوع دارد بیشتر است لذا باید توجه داشت افرادی که از روی هوا و هوس به این امر اقدام می‌کنند و با بروز کمترین اختلافات آن‌را چاره کار خود می‌دانند روزی باید در مقابل خداوند متعال پاسخگو باشند که آیا واقعا امکان ادامه زندگی به هیچ وجه وجود نداشته و آیا آن‌ها همه سعی خود را برای ادامه زندگی کرده‌اند؟ و باید پاسخ دهند چرا چیزی که خداوند امر به محکم و استوار کردن آن کرده به راحتی از هم گسسته‌اند. براساس قوانین و موازین کشور وقوع امر طلاق از سه راه امکان‌پذیر است:

۱- ساده‌ترین شکل وقوع طلاق زمانی است که زن و شوهر بر مساله طلاق توافق داشته باشند و دیگر مایل به ادامه زندگی با هم نباشند.

این نوع طلاق به طلاق توافقی معروف است که از اختیار مرد در طلاق ناشی می‌شود.

۲- نوع دیگر طلاق که اساس تمام قوانین طلاق می‌باشد طلاق به خواست و اراده مرد است.

ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی - مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در این قانون با مراجع به دادگاه تقاضای طلاق همسرش را بنماید.

تبصره - زن نیز می‌تواند با وجود شرایط مقرر در مواد (۱۱۱۹)، (۱۱۱۲۹) و (۱۱۳۰) این قانون، از دادگاه تقاضای طلاق نماید.

در این حالت مرد موظف به پرداخت کلیه حقوق زن می‌باشد.

۳- اما نوع دیگر طلاق که هم‌چنان ریشه در اختیار مرد دارد طلاق به خواسته زن است، در این حالت زن با اثبات شرایط عسر و حرج خود (در این شرایط دادگاه مرد را مجبور به طلاق می‌کند) و یا با توجه به وکالتی که از ابتدای عقد در شرایط ضمن عقد از مرد گرفته می‌تواند خود را مطلقه نماید.

براساس ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی- در مورد زیر زن می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق نماید در صورتی که برای محکمه ثابت شود که دوام زوجیت موجب عسر و حرج است می‌تواند برای جلوگیری از ضرر و حرج زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورت میسر نشدن به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود.

تبصره- عسر و حرج موضوع این ماده عبارت است از به وجود آمدن وضعیتی که ادامه زندگی را برای زوج با مشقت همراه ساخته و تحمل آن مشکل باشد و موارد ذیل در صورت احراز توسط دادگاه صالح از مصادیق عسر و حرج محسوب می‌گردد:

۱- ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه.

۲- اعتیاد زوج به یکی از انواع مواد مخدر و یا 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.

در صورتی که زوج به تعهد خود عمل ننماید و یا پس از ترک، مجدداً به مصرف موارد مذکور روی آورده، بنا به درخواست زوجه، طلاق انجام خواهد شد.

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

۴- ضرب و شتم با هر گونه سوء استفاده مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوج قابل تحمل نباشد.

۵- ابتلاء زوج به بیماری‌های صعب‌العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب‌العلاج 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.

هم‌چنین اگر در ضمن عقد شروطی واقع شود که در موارد قانونی حق طلاق به صورت وکالت بلاعزل به زن تنفیذ شود این شرایط در درخواست زن برای طلاق نافذ خواهد بود. باید توجه داشت طلاق به خواسته مرد و طلاق توافقی قابل رجوع است یعنی مرد دوباره می‌تواند بر ادامه زندگی با زن اراده کرده و بدون ازدواج در مدت مقرر زن دوباره به همسری مرد درمی‌آید. اما در طلاق عسر و حرجی یا قضایی امکان رجوع برای مرد وجود ندارد و صرفاً با توافق طرفین امکان آن به وجود می‌آید. اما اجرای صیغه طلاق بدون صدور گواهی عدم امکان سازش غیرقانونی می‌باشد. ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده:

اجرای صیغه طلاق و ثبت آن پس از رسیدگی دادگاه و صدور گواهی عدم امکان سازش صورت خواهد گرفت. متقاضی گواهی عدم امکان سازش باید تقاضانامه‌ای به دادگاه تسلیم نماید که در آن علل تقاضا به طور موجه قید گردد. پس از وصول تقاضانامه دادگاه راساً یا به وسیله داور یا داوران سعی در اصلاح بین زن و شوهر و جلوگیری از وقوع طلاق خواهد کرد. هر گاه مساعی دادگاه برای حصول سازش نتیجه نرسد با توجه به ماده ۸ این قانون گواهی عدم امکان سازش صادر خواهد کرد. دفتر طلاق پس از دریافت گواهی مذکور به اجرای صیغه طلاق و ثبت آن اقدام خواهد نمود. هر یک از طرفین عقد

بدون تحصیل گواهی عدم امکان سازش مبادرت به طلاق نماید به حبس جنحه‌ای از شش ماه تا یک سال محکوم خواهد شد. همین مجازات مقرر است برای سردفتری که طلاق را ثبت نماید. و در همین قانون و ماده ۸ آمده:

در موارد زیر زن با شوهر حسب مورد می‌تواند از دادگاه تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش نماید و دادگاه در صورت احراز آن موارد گواهی عدم امکان سازش صادر خواهد کرد.

۱- توافق زوجین برای طلاق.

۲- استتکاف شوهر از دادن نفقه زن و عدم امکان الزام او به تادیه نفقه همچنین در موردی که شوهر سایر حقوق واجبه زن را وفا نکند و اجبار او به ایفا هم ممکن نباشد.

۳- عدم تمکین زن از شوهر.

۴- سوء رفتار و یا سوء معاشرت هر یک از زوجین به حدی که ادامه زندگی را برای طرف دیگر غیرقابل تحمل نماید.

۵- ابتلا هر یک از زوجین به امراض صعب‌العلاج 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 حرفه‌ای که منافی 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 و بازداشت شود و حکم مجازات در حال اجرا باشد.

۹- ابتلا به هر گونه اعتیاد مضری که به تشخیص دادگاه به اساس زندگی خانوادگی خلل وارد آورد و ادامه زندگی زناشویی را غیرممکن سازد.

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

۱۱- هر یک از زوجین زندگی خانوادگی را ترک کند. تشخیص ترک زندگی 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 این که 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 مفقودالاثر با رعایت مقررات ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی.

تبصره: طلاقی که به موجب این قانون و براساس گواهی عدم امکان سازش واقع می‌شود فقط در صورت توافق کتبی طرفین در زمان عده قابل رجوع است. با به وجود آمدن موانع مختلف قانونی و مسائلی مثل مهریه‌های امروزی کمتر پیش می‌آید مرد مستقیماً قصد طلاق زن را داشته باشد و حتی بعضاً با وجود انحرافات مشخص در همسر بعضی از مردها به

خاطر بار مالی سنگین طلاق از آن دوری می کنند و زندگی بی روحی را در پیش می گیرند و گاهی سعی در ایجاد ناراحتی برای زن می کنند تا او خود پیش قدم شود در کنار این مساله مراجعات مکرر زن ها برای طلاق و ادعاهای مکرر عسر و حرج قضات دادگاه را برای صدور حکم طلاق دچار تردید می کند و این امکان هم در صورت ارائه نکردن دلایل محکم از طرف زن غیرممکن است. بنابراین بهترین راه خاتمه دادن به زندگی های مشقت بار و بدون عاطفه طرفین بر روی طلاق می باشد که در ضمن این توافق دو طرف بر روی مسائل مالی و حقوق مشخصه توافق کرده و با دادن دادخواست مشترک امکان طلاق را فراهم می کنند و چون این درخواست مشترک و با توافق طرفین است حکم صادر شده در مورد آن قطعی بوده و قابل تجدیدنظر خواهی نیز نمی باشد که از نظر زمان رسیدگی سریع تر از موارد دیگر طلاق خواهد بود.

نتیجه گیری

مسئله پیشرفت های روزمره عصر حاضر، به لحاظ پیچیدگی ارتباطات و نوین شدن مراودات اعم از اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و غیره، راه را جهت وضع مقررات فردی و اجتماعی از جنبه های مختلف هموارتر نموده، از آنجایی که در میهن ما آنچه حائز اهمیت بوده و هست وضع مقررات بر مبنای آیین مبین دین اسلام و شریعت الهی بوده، از جهتی دیگر معیار عرف و عادات مسلم و کهن فرهنگ غنی جامعه نیز مورد نظر مقنن واقع شده است، لذا برای خروج از بن بست ها و انعطاف و تلطیف قوانین باید چاره ای اندیشید و وسعت نظر داشت، و گرنه در عادلانه بودن احکام نخستین تردید به دل ها راه می یابد و به اعتبار قانون صدمه می رسد.

۱- سببی که زندگی زناشویی را تلخ و دشوار ساخته و برای زن مشتقی ناگوار ایجاد کرده است. بایستی هنگام طرح دعوی طلاق و صدور حکم موجود باشد: دادگاه برای آینده زناشویی تصمیم می‌گیرد و قانونگذار نیز مایل است زن را از قیدی که موجب حرج و ضرر شده است را رها سازد.

هدف دادرسی کیفر دادن شوهر به دلیل سوء رفتار او در گذشته نیست، طلاق تازیانة مجازات نیست بلکه ریسمان رهایی است.

اثبات این است که دادگاه در خصوص عسر و حرج احتمال نگرانی خانواده و زیان آن‌ها را در اثر سوء رفتار پدر یا همسر خانواده در آینده در نظر می‌گیرد. و گرنه در مواردی که مشاهده گردد، با تحقیقات رویت شود رفتار شوهر بهتر شده یا فقر او جهت پرداخت نفقه برطرف شده و در این خصوص می‌پردازد، و یا بیماری یا گرفتاری او پایان یافته است، دادگاه حق ندارد شوهر را اجبار به طلاق کند، زیرا در چنین فرضی، نمی‌توان ادعا کرد که «دوام زوجیت موجب عسر و حرج است». طبق این ماده طلاق وسیله‌ی جبران ضرر نیست، برای دفع ضرر و حرج در آینده است. عسر و حرج زوجه به چه معنی است و در چه مواردی زن می‌تواند به استناد آن از دادگاه تقاضای طلاق نماید؟

۱- م ۱۱۳۰ قانون مدنی

به استناد این ماده زوجه می‌تواند در صورت اثبات عسر و حرج در محکمه، دادگاه نهایتاً زوج را اجبار به طلاق نماید، و چنانچه اجبار میسر نباشد که اکثراً نیز همین صورت و زوج حاضر به حضور در جلسات نمی‌شود، زوجه به اذن حاکم شرع طلاق می‌نماید.

۲- تبصره ماده مزبور مصوب ۱۳۸۱/۴/۲۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام بیان می‌دارد:

عسر و حرج موضوع این ماده عبارت است از بوجود 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 زناشویی

ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یکسال بدون عذر موجه

۲- اعتیاد زوج به یکی از انواع مواد مخدر و یا ابتلا به مصرف مشروبات الکلی که بر اساس زندگی خانوادگی خلل وارد آورد و امتناع یا عدم امکان الزام وی به ترک آن در مردها 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 شدید مستمر زوج که عرفاً با توجه به وضعیت زوجه قابل تحمل نباشد.

۵- ابتلا به بیماری های صعب العلاج روانی یا مسری یا هر عارضه صعب العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید.

ماده ۱۱۳۰ حصری نمی باشد هر گونه اعمال و یا وضعیتی که ادامه زندگی را برای زوجه با مشقت همراه سازد و قابل تحمل نباشد و توسط دادگاه احراز شود از مصادیق ماده می باشد. و در پایان ۴ نمونه پرونده طلاق ذکر می شود.

منابع و مآخذ

- ۱) امامی، سید حسین، حقوق مدنی، جلد ۵، تهران، انتشارات اسلامی، جواب ۱۳۶۶
- ۲) امامی، سید حسین، حقوق خانواده، جلد ۱، انتشارات دانشگاه ملی تهران، چاپ ۱۳۶۹
- ۳) امامی، سید حسین، حقوق مدنی، جلد ۴، تهران، انتشارات اسلامی، چاپ ۱۳۸۲
- ۴) برآورد آسیب‌های اجتماعی شایع در استان بوشهر، سال ۱۳۸۶
- ۵) جعفری، لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف علوم اسلامی، ناشر بی‌تا، تهران، ۱۳۶۸
- ۶) جعفری لنگرودی، محمد جعفر، نظام حقوق زن در اسلام، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۷۳
- ۷) دادمرزی، سید مهدی، فقه استدلالی، چاپ شریعت، چاپ ۱۳۸۶، قم
- ۸) سیاح، احمد، المنجد، انتشارات مجد، تهران، ج ۲، ۱۳۷۲، تهران
- ۹) شعبانی، قاسم، حقوق اساسی و ساختار حکومت اسلامی
- ۱۰) صفایی، سید حسین، اسدالله امامی، مختصر حقوق خانواده، نشر میزان، ۱۳۸۵، تهران
- ۱۱) فیض، دکتر علیرضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، جلد اول، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۶۹، تهران
- ۱۲) کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، جلد ۱، انتشارات به نشر، ۱۳۶۸، تهران
- ۱۳) کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، دوره‌ی مقدماتی، نشر میزان، ۱۳۸۴، تهران
- ۱۴) کریمی، حسین، موازین قضایی از دیدگاه امام خمینی، ناشر میزان، ۱۳۸۴، تهران

۱۵) معین، محمد، فرهنگ فارسی، انتشارات مهتاب و گلستانه، جلد ۱ و ۲، ۱۳۷۹، تهران

۱۶) موسوی بجنوردی، سه قاعده فقهی، تهران، انتشارات بی تا، چاپ ۱۳۶۶

۱۷) محقق داماد، سید مصطفی، تحلیل درباره‌ی شروط ضمن عقد نکاح، فصل نامه حق،

شماره دوم، تهران، ۱۳۶۴

۱۸) محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی، جلد ۲، ناشر مرکز نشر علوم

اسلامی، تهران، ۱۳۸۳