

مقایسه موجبات طلاق با توجه به درخواست زوجه در حقوق ایران و فرانسه

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۳/۱۰

علی آزادفر^۱

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۵/۲۵

اختر سلطانی^۲

چکیده:

در حقوق ایران، مرد می‌تواند با رعایت تشریفات مقرر در قانون، زن خود را طلاق دهد بدون این که نیاز به اثبات موجب یا موجبات خاصی باشد لیکن درخواست طلاق از طرف زن به راحتی پذیرفته نمی‌شود و زوجه در صورت اثبات موارد خاصی می‌تواند درخواست طلاق کند. ترک انفاق از سوی زوج، غیبت زوج به مدت طولانی، سوء رفتار یا سوء معاشرت زوج، ارتکاب جرم توسط زوج و عسر و حرج زوجه از جمله این موارد می‌باشد. گاهی اوقات، با استفاده از شروط ضمن عقد نکاح نیز می‌توان درخواست طلاق را مطرح کرد. اثبات بعضی از این موارد (حتی در صورت وجود)، به آسانی امکان پذیر نیست و در نتیجه درخواست طلاق از سوی زوجه، پذیرفته نمی‌شود و این یکی از معضلاتی است که برخی از بانوان جامعه با آن سر و کار دارند. در حقوق فرانسه نیز، حق طلاق برای زوجین در نظر گرفته شده و هر یک از زوجین به طور مساوی از حق طلاق برخوردار می‌باشند. البته برای استفاده از این حق، شروطی در نظر گرفته شده که رضایت مقابل، پذیرش اصل شکست ازدواج (پیشنهاد طلاق) لطمه‌ی غیر قابل جبرانی که در پیوند ازدواج به وجود می‌آید. تخریب قطعی رابطه‌ی زناشویی و تقصیر از جمله این شروط است.

کلمات کلیدی:

طلاق، موجبات طلاق، حقوق ایران، حقوق فرانسه، زوجه، زوج

^۱ عضو مرکز و کلا، کارشناسان و مشاوران خانواده قوه قضاییه.

^۲ استادیار گروه الهیات، واحد ایلام، دانشگاه آزاد اسلامی، ایلام، ایران

طلاق از جمله مطالبی است که در حقوق مدنی کشورهای مختلف نقش مهمی ایفا می‌کند. طبق ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی مصوب ۱۳۱۴، هر زمان که مرد اراده می‌نمود می‌توانست زن را طلاق دهد. این ماده، مقرر می‌داشت: "مرد می‌تواند هر وقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد". در پی وضعیت نابسامانی که در جامعه شکل گرفته بود، قانون‌گذار بر آن شد تا از حیطة اختیارات مرد بکاهد. در نتیجه در سال ۱۳۴۶ با تصویب قانون حمایت خانواده، مرد مکلف شد دلایل خود را به دادگاه ارایه نماید و از دادگاه برای طلاق زن اجازه دریافت کند که این اجازه در قالب گواهی عدم امکان سازش مطرح می‌شد. با تصویب این قانون، مقنن سعی نمود تا از حکم آیه ۳۵ سوره نساء در جهت تعدیل حکم ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی استفاده کند. (آیه ۳۵ سوره نساء: فَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا أَنْ يَرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا) ترجمه: (و اگر بیم دارید که نزاع و خلاف سخت بین آنها برآید و شوهر پدید آید، از طرف کسان مرد و کسان زن، داوری برگزینید که اگر مقصود اصلاح داشته باشند خداوند آنها را بر آن به توافق رساند که خدا به همه چیز دانا و از همه اسرار آگاه است).

با تصویب قانون حمایت خانواده در سال ۱۳۵۳، موجبات طلاق گسترش یافت. در ماده ۸ این قانون، موارد طلاق از طرف مرد محدود به ۱۱ مورد شد، در سال ۵۸، لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص تصویب و مقرر شد که موارد طلاق همان است که در قانون مدنی و شرع مقرر است. سرانجام در سال ۱۳۷۰، قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق به منظور حمایت بیشتر از زنان ایرانی و کاهش آمار طلاق به تصویب رسید.

آخرین تغییری که در این باب صورت پذیرفت، اصلاح ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی و الحاق یک تبصره به متن آن که در ۱۹/۸/۱۳۸۱ توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام بود و علاوه بر این، در ماده ۱۱۳۰ مصادیقی از عسر و حرج ذکر شد که در ادامه بررسی خواهد شد.

طلاق در لغت به معنی رها کردن و شرعاً زائل کردن قید زوجیت به لفظ مخصوص صیغه طلاق و مانند آن است. در تعریفی دیگر گفته شده است: طلاق ایقاعی است تشریفاتی که به موجب آن مرد به اذن با حکم دادگاه زنی را که به طور دائم در قید زوجیت اوست رها می‌سازد.

قانون مدنی بدون ارائه تعریفی از طلاق، شرایط و خصوصیات آن را بیان کرده است. از جمله ماده ۱۱۳۳ اصلاحی ق.م. مقرر کرده است: «مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در این قانون با مراجعه به دادگاه تقاضای طلاق همسرش را بنماید». و نیز ماده ۱۱۳۹ آورده است که: «طلاق مخصوص عقد دائم است و زن منقطعاً با انقضاء مدت یا بذل آن از طرف شوهر از زوجیت خارج می‌شود». مهم‌ترین مختصات طلاق در سیستم حقوقی ایران عبارت است از: اولاً) طلاق، ایقاع است. ایقاع بودن طلاق، بدین معناست که به اراده شوهر یا نماینده او واقع می‌شود و نیازی به موافقت زن ندارد. دخالت دادگاه یا تراضی طرفین مجوز واقع ساختن و ثبت طلاق در محضر است، و در وقوع عمل حقوقی اثر ندارد. ثانیاً) طلاق، عملی تشریفاتی است. وقوع طلاق باید به اذن دادگاه باشد و همچنین به تصریح ماده ۱۱۳۶ ق.م. «طلاق باید به صیغه طلاق و در حضور لاقبل دو نفر مرد عادل که طلاق را بشنوند واقع گردد». ثالثاً طلاق به اراده شوهر واقع می‌شود. مقصود این نیست که زن هرگز نمی‌تواند درخواست طلاق کند یا رأی دادگاه هیچ اثری در وقوع آن ندارد.

زن حق دارد که با شرایط معین، اجبار مرد را به طلاق بخواهد و دادگاه نیز در چنین مواردی حکم به طلاق می دهد. ولی نکته در این است که باید بین موجبات طلاق و ارکان وقوع آن تفاوت گذارد. در همه موارد، خواه درخواست کننده طلاق شوهر باشد یا زن، مرد باید صیغه طلاق را بگوید و آن را واقع سازد. در مواردی که زن درخواست طلاق دارد، دادگاه شوهر را اجبار به طلاق می کند و نمی تواند به طور مستقیم نکاح را منحل سازد (ماده ۱۱۲۹ ق.م.). منتها اگر شوهر به اختیار، حکم را اجرا نکند، دادگاه که مطابق اصول کلی، نماینده قانونی ممتنع است (الحاکم ولی الممتنع)، از طرف او زن را طلاق می دهد. رابعا) طلاق وسیله انحلال نکاح دائم است. در عقد منقطع، انحلال نکاح به وسیله بذل مدت از طرف شوهر یا در اثر به پایان رسیدن مدت انجام می گیرد. ماده ۱۱۲۰ ق.م. در این مورد می گوید: «عقد نکاح به فسخ یا به طلاق یا به بذل مدت در عقد انقطاع، منحل می شود».

در حقوق فرانسه، تنها زمانی زوجین حق طلاق خواهند داشت که ازدواج آنان به نقطه ای رسد که تداوم آن دیگر ممکن نبوده و به اصطلاح از هم گسیختگی آن غیر قابل ترمیم باشد. البته قانون معیارهایی را تعیین نموده است تا دادگاه ها در احراز شکست در یک ازدواج و نیز در تشخیص غیرقابل بازگشت بودن آن دچار دودستگی و اختلاف نگردند. و آن معیار، زندگی جدا از هم زوجین به مدت یکسال، در تحقق طلاق توافقی و مدت سه سال (جدایی) در مورد طلاق غیر توافقی می باشد. البته اصل شکست در ازدواج با استثنائاتی نیز به همراه می باشد که در قانون مدنی این کشور شروط مربوط به عسرت و مشقت نامیده شده است، که به تفصیل در متن اصلی آمده اند.

مفهوم طلاق

مفهوم طلاق و سابقه تقنینی مربوط به آن قانون مدنی تعریفی از طلاق ارائه نکرده است. طلاق در لغت به معنای گشودن گره و رها کردن آمده است. طلاق در اصطلاح حقوقی عبارتست از انحلال رابطه زناشویی در عقد نکاح دائم خواه به رضای زوج یا بوسیله نماینده او مثلا توسط ولی قهری محجور یا بوسیله زوجه به وکالت از سوی زوج. و طلاق گاهی اوقات از طرف مرد در خواست می شود که در این صورت، دلیل خاصی لازم ندارد و با رعایت تشریفات مقرر در قانون گواهی عدم امکان سازش صادر و در دفترخانه، صیغه طلاق جاری می شود. گاهی طلاق از طرف زوجه درخواست می شود که در این مورد، نیاز به ارائه دلایل قانونی می باشد و در صورت وجود این دلایل، دادگاه زوج را ملزم به طلاق زوجه می کند، لذا این نوع طلاق، به طلاق قضایی مشهور است.

موارد طلاق به درخواست زوجه در حقوق ایران

در حقوق ایران، زن با اثبات یکی از موارد ۴ گانه ذیل، می تواند از دادگاه تقاضای طلاق نماید:

۱- خودداری یا عجز شوهر از پرداخت نفقه

۲- عسر و حرج زن

۳- غیبت شوهر

۴- وکالت زن در طلاق

۱- خودداری یا عجز شوهر از پرداخت نفقه

حق دریافت نفقه از سوی زن حقی است که هم کتاب و هم سنت و روایات و هم عرف و قانون آن را تأیید می‌کند.

ماده ۱۱۰۶ قانون مدنی در مقام تصریح به این حق می‌گوید: "در عقد دائم، نفقه زن به عهدهی شوهر است."

ماده ۱۱۰۷ این قانون نیز در مقام تبیین نفقه مقرر می‌دارد: "نفقه عبارتست از همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن، از قبیل مسکن، البسه، غذاء اثاث منزل و هزینه‌های درمانی و بهداشتی و خادم در صورت عادت یا احتیاج به واسطه نقصان یا مرض."

بر اساس ماده ۱۱۲۹ نیز مقرر می‌دارد: "در صورت استنکاف شوهر از دادن نفقه و عدم امکان اجرای حکم محکمه و الزام او به دادن نفقه، زن می‌تواند برای طلاق به حاکم رجوع کند و حاکم شوهر را اجبار به طلاق می‌نماید. هم چنین است در صورت عجز شوهر از دادن نفقه." و در این مورد به شرط صدور حکم انفاق از سوی دادگاه و صدور اجراییه و متعاقب آن عدم اجرای آن توسط شوهر، با درخواست طلاق از سوی زن، با حکم دادگاه شوهر مجبور به طلاق زوجه می‌شود.

با اصلاح ماده ۱۱۰۷ ق.م.د در سال ۱۳۸۱، نفقه شامل تمامی نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن بیان شده است.

مباحثی را که در مورد این شرط قابل ذکر است، در چند بند به طور اجمالی بررسی خواهیم نمود:

۱-۱ - منشأ تکلیف به انفاق

سؤالی که در این زمینه مطرح می‌شود، این است که آیا منشأ تکلیف زوج به انفاق در مقابل زن، همانند بحث مهر است که با وقوع عقد بر او واجب می‌شود یا منشأ آن، تمکین زن می‌باشد؟ با پذیرش هر یک از موارد بیان شده، آثار و تبعاتی بر آن بار می‌شود که در نتیجه‌گیری مؤثر خواهد بود.

نظر مشهور در فقه بر اتکای نفقه بر تمکین زن استوار است، (محقق داماد، حقوق خانواده، ۲۹۷) اینان معتقدند که در صورتی زن، حق درخواست نفقه را دارا می‌باشد که ناشزه نبوده و از مرد تمکین کرده باشد. در مقابل فقهایمانند شهیدثانی بر این اعتقادند که منشأ این تکلیف عقد نکاح است و بحث نفقه همانند بحث مهر می‌باشد. (شهیدثانی، مسالک الافهام، ۱، ۴۲۲)

آنچه از سوی قانون مدنی ایران مورد پذیرش قرار گرفته است، نظر غیر مشهور است، چراکه در ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی این گونه آمده است: "همین که نکاح به طور صحت واقع شد، روابط زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می‌شود."

در نتیجه، تکلیف دادن مهر و نفقه، از تاریخ نکاح شروع می‌شود، هرچند که در اثر عواملی چون نشوز یا طلاق پیش از نزدیکی، ممکن است تمام یا بخشی از آن تکالیف از بین برود. (کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۶۷۵)

آنچه منطقی به نظر می‌رسد اینست که تمکین، شرط محق بودن زن برای نفقه نیست ولی عدم تمکین، مانع نفقه است و در موضوع مورد بحث (طلاق به درخواست زن)، زوجه در صورتی می‌تواند با استناد به این بند، تقاضای طلاق نماید که ناشزه نباشد.

سؤال دیگری که قابل طرح است این که آیا لازم است برای صدور حکم طلاق توسط دادگاه، زوجه ابتدا درخواست انفاق از دادگاه نماید یا خیر؟ بعبارت دیگر، در صورت عدم پرداخت نفقه، زن برای اینکه بتواند شوهر را مجبور به اجرای صیغه ی طلاق نماید، باید ابتدا برای مطالبه نفقه اش به دادگاه مراجعه نماید و در صورت عدم اجرای حکم نفقه درخواست طلاق نماید یا زمانی که به عنوان مثال زوج به دلیل عجز جسمی، قادر به امرار معاش نبوده و این امر بر دادگاه مسلم است، نیازی به مراجعه زوجه به دادگاه به منظور درخواست وی مبنی بر اجبار زوج بر انفاق نمی‌باشد؟

عده ای از حقوقدانان بر این اعتقادند که در هر شرایطی زوجه باید در خواست انفاق را مطرح نموده و سپس در صورت عدم اجرای حکم، تقاضای طلاق نماید. صفایی و امامی، مختصر حقوق خانواده، ۲۰۴، کاتوزیان، حقوق خانواده، ۱، ۲۱۸) در مقابل برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند زمانی که در دادگاه محرز باشد که زوج عاجز بوده و قادر به امرار معاش نیست، الزام او به انفاق از سوی دادگاه کاری عبث خواهد بود. (جعفری لنگرودی، حقوق خانواده، ۲۶۰)

آنچه در عمل اتفاق می‌افتد اینست که در صورت عدم پرداخت نفقه از سوی شوهر، زن می‌تواند از طریق طرح شکایت کیفری یا تقدیم دادخواست حقوقی برای نفقه اقدام کند و چنانچه در هر یک از این دعاوی، حکم به نفع زوجه صادر و قطعی شود، دادگاه به استناد آن حکم، مبادرت به صدور حکم طلاق به نفع زوجه می‌نماید. به عنوان نمونه در پرونده کلاسه ۸۴/۵۲۰ شعبه چهارم دادگاه عمومی قائم‌شهر، زوجه به استناد دادنامه سابق الصدور مبنی بر محکومیت زوج به اتهام ترک انفاق، تقاضای صدور حکم طلاق نموده است. همچنین در پرونده دیگری با کلاسه ۷۹/۲۳۸ شعبه نهم دادگاه عمومی قائم‌شهر، زوجه ابتدا با طرح دعوی حقوقی مطالبه نفقه، شوهر را محکوم به پرداخت نفقه کرده است. متعاقباً به لحاظ عدم امکان اجرای حکم صادره در مورد نفقه، با تقدیم دادخواست دیگر تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش نموده است، که دادگاه با توجه به عدم پرداخت نفقه از سوی زوج، گواهی عدم امکان سازش صادر کرده است.

۱-۲ - نفقه آینده یا گذشته؟

در مورد این که آیا درخواست طلاق از سوی زوجه براساس ۱۱۲۹ قانون مدنی، تنها ناظر به نفقه آینده است یا درباره ی نفقهی گذشته هم اجرا می‌شود، میان حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. دیوان عالی کشور در یک رأی اصراری به شماره ۲۴۰۰ مورخ ۹/۷/۳۹ نفقهی گذشته زن را نیز مشمول ماده ۱۱۲۹ دانسته است. (به نقل از کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ۶۹۶)

لیکن بسیاری از حقوقدانان معتقدند که ماده مزبور تنها محدود به نفقه آینده است نه نفقه گذشته، و استدلالشان بر این مبانی استوار است :

اولاً: نفقه گذشته ی زن، دینی است مثل بقیه دیون و نفقه به معنای حقیقی کلمه نیست. نفقه به معنی حقیقی چیزی است که برای گذران زندگی لازم است. (صفایی و امامی، منبع پیشین، ۲۰۵).

ثانیاً: مبنای طلاق در مورد استنکاف شوهر از دادن نفقه، عدم امکان ادامه ی زندگی زناشویی است و این امر فقط در مورد نفقه آینده صدق می کند. هرگاه شوهر از دادن نفقه گذشته امتناع کند ولی حاضر به دادن نفقه آینده باشد مانعی برای ادامه ی زندگی زناشویی وجود نخواهد داشت. (امامی، حقوق مدنی، ۵، ۳۲ و ۳۳)

ثالثاً: مصلحت اجتماعی در این است که موارد طلاق محدود شود. (صفایی و امامی، همان، ۲۰۵)

آنچه به نظر صحیح است این است که در جایی که دادگاه احراز نماید استنکاف شوهر از ادای نفقه گذشته، امارهای بر خودداری او از انفاق در آینده است می توان حکم ماده ۱۱۲۹ را مشمول مورد دانست و اقدام به صدور حکم طلاق نمود. به عبارت دیگر استنکاف شوهر از دادن نفقه گذشته و عدم امکان اجرای حکم دادگاه نشانه خودداری زوج از نفقه آینده است. (کاتوزیان، حقوق خانواده، ۱، ۳۷۲) لیکن اگر نشانه هایی خلاف آن مشاهده شود و زوج حاضر باشد نفقه آینده زن را بپردازد، به منظور حفظ کیان خانواده، باید از اقدام به صدور حکم طلاق خودداری کرد.

عجز شوهر از پرداخت نفقه نیز به زن امکان درخواست طلاق را میدهد. (قسمت اخیر ماده ۱۱۲۹) لیکن بهتر است این قسمت از ماده را ناظر به موردی دانست که زوج نیز نتواند هزینه زندگی را فراهم کند والا در صورت تمکن زوجه، پذیرش درخواست طلاق او به استناد عجز شوهر با مبانی تشکیل خانواده و اتحاد زن و شوهر منافات دارد. (کاتوزیان، همان، ۳۷۴) در فقه نیز بسیاری از فقها معتقدند که در صورت عجز شوهر از ادای نفقه بعد از ازدواج زوج باید صبر نماید (شهید ثانی، مسالک الافهام، ۱، ۳۹۸- نجفی، جواهر الکلام، ۳۰، ۱۰۵).

۲- عسر و حرج

بر اساس ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، زن در صورت دچار شدن به عسر و حرج، اجازه طلاق خواهد داشت. مبنای ماده مذکور علاوه بر مسائل اجتماعی و سیاسی، قاعده فقهی نفی عسر و حرج است، که آیه ۷۸ سوره حج (ماجعل علیکم فی الدین من حرج) (در مقام تکلیف بر شما مشقت و رنج نهاده است، دلیل اصلی قاعده محسوب می شود و مجرای قاعده همه احکام دین اعم از فردی، اجتماعی، ظاهری و باطنی، سیاسی، اقتصادی و ... است. قاعده اولیه در مورد طلاق این است که اختیار آن در دست زوج است لیکن بعنوان قاعده ثانوی، هرگاه ادامه زندگی برای زوج همراه با مشقت شدید است و زوج حاضر به طلاق زوج نیست زوج حق در خواست طلاق را دارد (صفایی و امامی، مختصر حقوق خانواده، ۲۰۶، موسوی بجنوردی، قواعد الفقهیه، ۱، ۱۴۵).

آنچه در اینجا شایان ذکر می باشد این است که ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، در سال ۱۳۸۱ مورد تغییر و تحولاتی قرار گرفت که آخرین تغییرات اعمال شده در آن، محسوب می گردد و بر اساس آن تبصره های الحاق گردید که مورد بحث قرار خواهد گرفت.

عسر در لغت به معنای سختی و دشواری و در برابر پسر به معنای آسانی است. حرج در لغت به معنی دشواری، فشار و سختی آمده است. (راغب اصفهانی، المفردات، ۳۳۴)

عسر و حرج در اصطلاح عبارتست از عناوین ثانویه ای که راه یافتن آنها در موضوع احکام تکلیفی الزامیه، موجب می گردد تا الزام و تکلیف ناشی از حکم از دوش مکلفین برداشته شود. نراقی، عوائد الایام، ۶۰ و ۶۱.

برای تبیین بحث، ابتدا متن ماده ۱۱۳۰ و تبصره آن، مورد اشاره قرار می گیرد.

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی مقرر می دارد: " در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه باشد، وی می تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند: چنانچه عسر و حرج مذکور در محکمه ثابت شود، دادگاه می تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد، زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می شود. (اصلاحی، ۱۴/۸/۱۳۷۰ تبصره- عسر و حرج موضوع این ماده عبارتست 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 ۶ 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 آورد، بنا به درخواست زوجه، طلاق انجام خواهد شد. .

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

۴- ضرب و شتم یا هرگونه سوء رفتار مستمر زوج که صرفاً با توجه به وضعیت زوجه، قابل تحمل نباشد.

۵- ابتلاء زوج به بیماری های صعب العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید. و 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. (الحاقی، ۲۹/۴/۱۳۸۱).

نکته شایان توجه این است که موارد اشاره شده در این ماده از باب تمثیل بوده و قانونگذار نخواستار است با احصاء موارد فوق، مانع اجرای حکم طلاق در سایر مواردی باشد که عسر و حرج زن مورد پذیرش دادگاه بوده است و از طرف دیگر، معیار تشخیص عسر و حرج زن ترکیبی از معیار شخصی و نوعی است، بدین معنا که یک زن متعارف در شرایط زن مدعی، معیار سنجش قرار می گیرد. این معیار، نوعی است چون انسانی متعارف و طاقت و توان او مورد توجه است و شخصی است چون وضع انسان متعارف در شرایط ویژه زن معیار و مورد نظر است. (کاتوزیان، حقوق خانواده، ۱، ۳۸۶).

شاید در نگاهی اجمالی به ماده مزبور و تبصره الحاقی آن، این گونه تصور شود که به مجرد در تنگنا قرار گرفتن زوجه و تمایل وی به جدایی از همسرش با تقدیم دادخواست و بیان مصادیق عسر و حرج و حتی احراز نسبی آن از سوی دادگاه، زوجه خواهد توانست بدون بذل مهریه خود، موفق به اخذ حکم طلاق خود شود لیکن در عمل، اثبات مصادیق مزبور بسیار سخت و گاه غیر ممکن است.

آنچه لازم است مورد توجه قرار گیرد این مطلب است که تمامی موارد مورد درخواست باید نزد قاضی رسیدگی کننده به اثبات برسد یعنی گاه ممکن است یک قاضی با وجود اعتیاد شدید مرد و با وجود ضرب و شتم غیر مستمر ولی شدید بوسیله مرد، آن را مصداق عسر و حرج نداند و در مقابل، قاضی دیگر منع زن از سوی مرد از اشتغال به شغل مورد علاقه اش را موردی برای عسر و حرج زن و در نتیجه موافقت با درخواست طلاق او تشخیص دهد.

در توضیح آنچه در بنده به آن اشاره شده است، باید اذعان نمود که چنانچه غیبت شوهر موجه تشخیص داده شود، زن نمی تواند با استناد به آن درخواست طلاق نماید.

مشکل موجود در باب غیبت شوهر، بحث اثباتی آن است یعنی زن در شرایط فعلی جامعه که فرهنگ آپارتمان نشینی و اقتضائات آن و نیز عدم دخالت بستگان در امور زناشویی، عدم مداخله افراد دیگر و در نتیجه عدم مشاهده ما وقع را در پی دارد، چگونه می تواند با استناد به شهادت شهود، غیبت زوج را اثبات نماید.

در مورد بند دوم که اعتیاد مرد عنوان شده است، علاوه بر بحث مشکل اثبات اعتیاد زوج، زوجه باید اثبات نماید اعتیاد شوهر به اساس زندگی زناشویی خلل وارد آورده و از طرفی، امکان ترک اعتیاد توسط شوهر وجود ندارد که اثبات این مسائل نیز مشکل است. در این مورد چنانچه شوهر به اتهام اعتیاد با مصرف مواد مخدر محکوم شده باشد، به استناد پرونده کیفری مطروحه، زوجه می تواند ادعای خود را اثبات کند، لیکن در غیر این صورت، اثبات اعتیاد شوهر با مشکل مواجه می شود، زیرا برای تشخیص اعتیاد یا عدم اعتیاد شوهر، معرفی او به پزشکی قانونی و اخذ نظریه پزشکی لازم است که معمولاً اگر هم شوهر اعتیاد داشته باشد، می تواند با مصرف دارو یا غیره وانمود نماید که اعتیاد ندارد.

در توضیح بند سوم تبصره الحاقی، این نکته لازم است که قانون گذار در مقام بیان، صرف صدور حکم قطعی را مبنای حکم طلاق دانسته و استفاده از مرخصی در طول مدت حبس و یا آزادی مشروط، مانعی جهت صدور حکم طلاق نمی باشد. اما آنچه موجب امیدواری به اجرای مطلوب ماده ی مورد بحث می شود، بند آخر تبصره الحاقی مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام است که می گوید: "... 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"

بر اساس این بند، به قاضی اختیار داده شده است که وقتی زن بر اساس وضعیت اجتماعی و فردی و سیاسی که حائز آن است، مرد موجب سختی شرایط زندگانی او شود، بتواند خود را از این وضعیت برهاند. البته این بند دارای ایراد هم می باشد، چراکه باز گذاشتن دست قاضی در تشخیص موارد عسر و حرج، باعث می

شود که در هر پرونده، هر قاضی بنا به سلیقه و تشخیص خود بتواند امری را از موجبات عسر و حرج بداند در حالی که در پرونده مشابه، قاضی دیگر ممکن است آن امر را عسر و حرج نداند.

مطلب دیگری که درباره مصادیق عسر و حرج مذکور در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، قابل ذکر است، اینست که بسیاری از این موارد جزء شروط ضمن عقد نکاح نیز می باشد و در عقد نکاح دائم که به ثبت رسیده باشد، مرد ضمن عقد نکاح در بسیاری از این موارد به زن وکالت داده است که در صورت تحقق یکی از آن موارد، درخواست طلاق کند.

به عنوان مثال، ضمن عقد نکاح مرد به زن وکالت میدهد که در صورت ارتکاب جرمی از سوی شوهر یا در صورت اعتیاد شوهر، زوجه بتواند درخواست طلاق نماید. با وجود این، استفاده از بندهای چندگانه تبصره ماده ۱۱۳۰ در جایی مفید خواهد بود که ازدواج به ثبت نرسیده باشد و عملاً استفاده از شروط ضمن عقد میسر نباشد.

در زمینه درخواست طلاق به استناد عسر و حرج نیز آرای از دادگاههای عمومی (خانواده) صادر گردیده است که به مواردی از آنها اشاره می شود. در پرونده کلاسه ۸۷/۶۷۹ شعبه چهارم دادگاه عمومی قائمشهر، زوجه با تقدیم دادخواست بطرفیت شوهر خود مدعی شده است که زوج دارای اعتیاد بوده و سوء رفتار و سوء معاشرت دارد و با افراد ناباب رفت و آمد داشته و در منظر زن و فرزندان خود، مواد مخدر مصرف می نماید. شهود معرفی شده از سوی خواهان نیز صحت مراتب را گواهی داده اند و دادگاه به استناد عسر و حرج، گواهی عدم امکان سازش برای اجرای صیغه طلاق صادر کرده است. در پرونده دیگری در همین دادگاه به کلاسه ۸۷/۲۴۶۱ نیز، زوجه دادخواستی به خواسته طلاق به طرفیت شوهر خود تقدیم کرده و مدعی شده است که شوهرش به او تهمت ناروا زده و او را مورد ضرب و شتم قرار داده و سوء رفتار دارد و شهود را به دادگاه معرفی کرده که به ایراد تهمت ناروا از سوی زوج و ایراد ضرب و جرح شهادت داده اند و دادگاه گواهی عدم امکان سازش به استناد عسر و حرج صادر نموده است.

۳- غیبت شوهر

از جمله مواردی که زن با اثبات آن، می تواند تقاضای طلاق نماید، مورد غائب مفقودالاثر می باشد. ماده ۱۰۱۱ قانون مدنی در تعریف غائب مفقودالاثر این گونه بیان میدارد.

"غائب مفقودالاثر کسی است که از غیبت او مدت بالنسبه مدیدی گذشته و از او به هیچ وجه خبری نباشد."

ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی نیز مقرر میدارد: "هرگاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقودالاثر باشد، زن او می تواند تقاضای طلاق نماید و در این صورت با رعایت ماده ۱۰۲۳، حاکم او را طلاق می دهد."

براساس ماده ۱۰۲۳، دادگاه وقتی حکم طلاق را صادر می نماید که پس از تقاضای زن سه دفعه متوالی هر کدام به فاصله یک ماه در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه های کثیرالانتشار تهران آگهی نماید، آنگاه یک سال از تاریخ اولین انتشار آگهی گذشته و از غایب خبری به دست نیاید. و آنچه قابل ذکر است این است که مقررات قانون مدنی ما در این باب بر گرفته از فقه امامیه است و فقهای چون حضرت امام (ره)

معتقدند با استفاده از رسانه های گروهی مانند رادیو و تلویزیون هم میتوان در مقام فحص و جستجوی غایب برآمد. (امام خمینی، تحریرالوسیله، ۳، ۶۰۷)

سؤالی که مطرح می شود این است که در صورت اجرای طلاق در این موارد، زوجه باید عده وفات نگهدارد یا عده طلاق؟

عده ای از فقها اعتقاد به اجرای عده طلاق در این حالت دارند. (کلینی، فروع کافی، کتاب الطلاق، باب المفقود، حدیث ۴) قانون مدنی به تبعیت از نظر مشهور فقها (طباطبایی یزدی، ملحقات عروه الوثقی، ۲، ۷۳) ماده ۱۱۵۶ از اجرای عده وفات سخن گفته است. این ماده مقرر میدارد:

زنی که شوهر او غائب مفقود الاثر بوده و حاکم او را طلاق داده باشد، باید از تاریخ طلاق عده وفات نگاه دارد. برخی از حقوقدانان معتقدند که اگرچه ماده ۱۱۵۶ به تبع از فقها، عده را به میزان عده وفات مقرر داشته لیکن طبیعت آن عده طلاق است و تابع احکام ویژه آن باقی می ماند. (کاتوزیان، حقوق خانواده، ۱، ۴۷۰)

رعایت تشریفات قانون مدنی (گذشت ۴ سال از غیبت زوج + انتشار آگهی بعد از ۴ سال و انقضای یکسال از تاریخ نشر اولین آگهی) عملاً استفاده از این روش برای طلاق را مشکل می کند، لذا در درخواست های طلاق کمتر به استناد مواد مذکور درخواست طلاق می شود. اما راه حل آسان تری نیز وجود دارد، توضیح آن که یکی از شروط ضمن عقد نکاح این است که اگر شوهر ۶ ماه غیبت کند، زوجه وکیل میباید که بتواند درخواست طلاق نماید و چنانچه ازدواج ثبت شده باشد، از این راه حل بهتر می توان برای درخواست طلاق استفاده کرد. به عنوان نمونه، در پرونده کلاسه ۵۷۹/۸۱ شعبه چهارم دادگاه عمومی قائمشهر، زوجه با تسلیم دادخواست به دادگاه، مدعی شده است که حدود یکسال است شوهرش متواری است و از وی خبری ندارد، شهود تعرفه شده

در دادگاه به این موضوع شهادت داده اند و نهایتاً دادگاه با طی تشریفات قانونی و به استناد شرط ضمن عقد نکاح، گواهی عدم امکان سازش برای اجرای صیغه طلاق را صادر کرده است.

۴-وکالت زن در طلاق

معمولاً در زمان انعقاد عقد نکاح، زن در مواردی از مرد وکالت در طلاق را اخذ می نماید که این امر یا در ضمن عقد نکاح و یا به صورت مستقل اتفاق می افتد تا در صورت وقوع هر یک از موارد تصریح شده در عقدنامه، او وکیل در طلاق خود باشد تا بدین وسیله به دادگاه مراجعه و تقاضای طلاق نماید. این امر به وضوح از ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی قابل استنباط است.

ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی بیان میدارد:

"طرفین عقد ازدواج می توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند: مثل این که شرط شود هرگاه شوهر زن دیگر بگیرد یا در مدت معینی غایب شود یا ترک انفاق نماید یا برعلیه حیات زن سوء قصد یا سوء رفتاری نماید که زندگانی آنها با یکدیگر غیر قابل تحمل شود زن وکیل و وکیل در توکیل باشد که پس از اثبات شرط در محکمه و صدور حکم نهایی خود را مطلقه سازد."

آنچه در اینجا شایان توجه می باشد این است که موارد مذکور در این ماده از باب تمثیل است و جنبه حصری ندارد.

در فقه امامیه، قول مشهور فقها بر این است که برای طلاق می توان به دیگری و از جمله زوجه وکالت داد، (نجفی، جواهر الکلام، ۳۲، ۲۴، مامقانی، مناهج المتقین، ۳۸۴) با وجود این، در بین فقها شیخ طوسی قایل به عدم صحت توکیل به زن در طلاق می باشد. به نقل از محقق داماد، حقوق خانواده، (۴۰۴)

در ازدواج های دائمی که به ثبت می رسد، معمولاً مرد در ۱۲ مورد به زن خود وکالت با حق توکیل می دهد که با تحقق یکی از شروط ۱۲ گانه مذکور، خود را مطلقه نماید. از جمله شروط مذکور، غیبت شوهر به مدت ۶ ماه یا بیشتر، ارتکاب جرمی که مخالف مصالح خانوادگی باشد، انتخاب همسر دوم از سوی زوج و اعتیاد شوهر به مواد مخدری است که مضر به مصالح خانوادگی باشد. البته باید توجه داشت که شرطی معتبر است که مخالف مقتضای ذات عقد، شرع و قواعد آمره نباشد. (صفایی و امامی، مختصر حقوق خانواده، ۲۱۰) براین اساس، اگر ضمن عقد نکاح شرط شود که زوجه از طرف زوج وکیل باشد تا در صورت نماز خواندن زوج، درخواست طلاق نموده و خود را مطلقه کند، این شرط به علت مخالفت با شرع باطل است و قابل اجرا نمی باشد.

عملاً در برخی از موارد از شروط ضمن عقد، برای درخواست طلاق از سوی زوجه استفاده می شود. به عنوان نمونه، در پرونده کلاسه ۸۶/۱۶۳۵ شعبه چهارم دادگاه عمومی قائمشهر، زوجه با تقدیم دادخواستی، تقاضای طلاق به استناد محکومیت شوهر خود به ارتکاب جرم خیانت در امانت را نموده است. دادگاه، پرونده کیفری استنادی را مطالبه نموده که به استناد آن زوج به اتهام خیانت در امانت به تحمل ۳ سال حبس محکوم شده است، از این رو در پرونده طلاق به دلیل ارتکاب جرم از سوی زوج و به استناد شرط ضمن عقد نکاح، به درخواست زوجه گواهی عدم امکان سازش برای اجرای صیغه طلاق صادر شده است.

اسباب طلاق در قانون مدنی فرانسه

ماده ۲۲۹ قانون مدنی فرانسه اشکال مختلف طلاق را مقرر نموده است. پیش از سال ۱۹۷۵، تنها طلاق بر مبنای تقصیر پذیرفته شده بود، این نوع طلاق منجر به وضعیتی می شد که زوجین ترغیب به تهیه تقصیر ساختگی می شدند زیرا، تقصیر تنها وسیله ی طلاق محسوب می شد. در سال ۱۹۷۵، قانون مجدداً، طلاق توافقی، طلاق به پیشنهاد یکی و قبول همسر دیگر و طلاق به علت قطع زندگی مشترک را، احیا نمود. در سال ۲۰۰۴، طلاق به علت تقصیر، نزدیک به نصف درخواست ها را تشکیل می داد؛ بنابراین، این قانون ناقص به نظر می رسید زیرا، برخی از موجبات طلاق به هیچ وجه استفاده نمی شد و بسیار پیچیده برای اجرا به نظر می رسیدند. مثلاً، طلاق به علت قطع رابطه زندگی مشترک تنها یک یا دو درصد موارد طلاق را تشکیل می داد که این حاکی از عدم پاسخ به نیازهای امروز است. افزون بر آن، طلاق به علت تقصیر به شکلی که در قانون ۱۹۷۵ پیش بینی شده بود، موجب بروز اختلافات شدیدی میان زوجین می شد و این امر باعث نقض منافع زوجین و بچه ها می شد. در سال ۲۰۰۱، طرح قانونی به منظور حذف طلاق به علت تقصیر به منظور تعدیل اختلافات زناشویی، پیشنهاد شد که هدف از آن، ایجاد طلاق به علت عدم سازش بود. این طرح در سال ۲۰۰۴ از سوی قانونگذار رد شد و قانونگذار سایر اشکال مختلف طلاق را به منظور

تعدیل تعداد، رد نمود و طلاق به علت تقصیر را همچنان حفظ نمود. طلاق به علت قطع زندگی مشترک را با طلاق به علت تخریب قطعی روابط زناشویی جایگزین نمود؛ و همچنین نوع پیشنهاد طلاق از یک طرف و پذیرش آن از سوی دیگری، تبدیل به طلاق توافقی شد.

اکنون، به شرح علل طلاق در قانون مدنی فرانسه می پردازیم که در این خصوص باید دید:

(۱) علل قطعی: آنهایی هستند که به محض اینکه تحقق پیدا کرد، قاضی ناچار است که طلاق را جاری سازد و عبارتند از:

زنا، محکومیت به یک مجازات بدنی یا ترذیل . الف - زنا: به موجب ماده ۲۲۹ و ۲۳۰ قانون مدنی فرانسه که امروز به همین صورت باقی است برای اینکه زنا، تحقق پیدا کند باید برای مقامات مربوطه به عنوان جرم مشهود، ثابت و مدلل شود. البته برای شوهر کار آسانی است که این امر را مدلل سازد ولی برای زن در صورتی که عمل زنا شوهر در خارج از منزل مسکونی انجام گیرد، اثبات آن ممکن نیست زیرا، در این صورت عمل شوهر جرم محسوب نمی شود و باید شوهر حتما در منزل زناشویی مرتکب زنا شود تا مجرم شناخته شود. ب- محکومیت به یک مجازات بدنی یا ترذیلی: بدین معنی که در اثر محکومیت زوج یا زوجه به مجازات بدنی یا ترذیلی، طرف دیگر می تواند به عنوان اینکه محکومیت او باعث آبروریزی طرف مقابل شده و به حیثیت او لطمه وارد آمده است، از محکمه تقاضای طلاق کند.

(۲) علل اختیاری: آنهایی هستند که به موجب ماده ۲۳۱ قانون مدنی فرانسه احصا گردیده اند و عبارت است از: بد رفتاری و فحاشی شدید. باید توجه داشت که رویه قضایی فرانسه برای اصطلاح "فحاشی شدید" معنای وسیعی قائل شده است ولی، دیوان کشور اصولاً این موضوع را توصیف نکرده است، زیرا به عقیده دیوان مذکور، این مساله، امری ماهوی است و از وظایف دیوان کشور خارج است. با این وصف، به عنوان تعریف برای فحاشی شدید می توان گفت: فحاشی شدید عبارت است از یک

عمل ارادی که توسط یکی از زوجین، در طول مدت ازدواج انجام یافته و مغایر و مخالف با وظایف و تعهدات ناشی از امر ازدواج بوده و ادامه زندگی زناشویی را غیر ممکن سازد. به محض اینکه عملی بر خلاف تعهدات زناشویی که قانون علتی برای طلاق تلقی می گردد، واقع شد، می توان در خواست طلاق نمود ولی، ممکن است موانعی ایجاد شود که با وجود آن موانع، طلاق عملی نشود و حال برای تشریح این شرایط و موانع در ابتدا به تشریح نظریه رد دعوی می پردازیم: رد دعوی عبارت از وسیله ای قضائی است که یکی از طرفین دعوی برای اینکه طرف، دعوای خود را پس بگیرد، بدان استناد می کند. در رد دعوی، طرف مقابل دلایلی اقامه می کند مبنی بر اینکه خواهان دعوی نمی تواند به امر مورد ادعا استناد کند. در مورد طلاق، موارد متعددی وجود دارد که می توان برای رد دعوی به آن استناد نمود. این موارد به شرح زیر است:

(۱) مرور زمان: وقتی علل طلاق تحقق پیدا کرد، پس از گذشتن مدتی از زمان دعوی، طلاق پذیرفته نمی شود. در این مورد بعضی گفته اند که مدت مرور زمان در طلاق باید ۳۰ سال باشد ولی این نظریه عملی نیست زیرا در این مدت اغلب دعوای طلاق منجر به آشتی می شود.

(۲) فوت یکی از زوجین: به موجب ماده ۲۴۴ قانون مدنی فرانسه، فوت یکی از زوجین مانع دعوای طلاق می شود.

۳) در صورتی که هر دو طرف مقصر باشند: طلاق نسبت به زوج یا زوجه ی مقصر، نوعی از مجازات محسوب می شود. پس اگر زوج و زوجه هر دو مقصر باشند، اجرای طلاق امری زائد به نظر می رسد.

۴) آشتی کردن زوجین: هر یک از زوجین که مورد توهین واقع شده باشند، می توانند از حق خود برای اجرای طلاق صرف نظر کند که در این صورت، حکم طلاق نمی تواند برای امری که پیش از آشتی انجام شده است، صادر شود مگر اینکه، توهین یا خطای دیگری انجام گیرد یا یک واقعه ی تازه ای پیش آید که شکایت های قدیم دوباره ارزش پیدا کند. مدلل ساختن امر آشتی، عمل مشکلی است مگر در موردی که زوجین دوباره زندگی مشترک را از سر گیرند. از این جهت است که وکلای هر یک از دو طرف به موکلین خود توصیه می کنند که از اعمال مشکوکی که ممکن است به منزله آشتی تلقی شود، خودداری نمایند. با توجه به آنچه گفته شد، ماده ۲۲۹ قانون مدنی فرانسه بیان می دارد که طلاق به دلایل زیر می توان باشد:

الف. رضایت متقابل (توافق زوجین)

ب. پذیرش اصل شکست ازدواج (پیشنهاد طلاق)

ج. لطمه ی غیر قابل جبرانی که در پیوند ازدواج به وجود می آید (تخریب قطعی رابطه ی زناشویی)

د. تقصیر

مقایسه دو سیستم حقوقی

اکنون با مروری بر آنچه که گفته شد، مقررات در سیستم حقوقی ایران و فرانسه در زمینه مفهوم و مختصات طلاق را می توان به شرح زیر مقایسه کرد:

الف) مفهوم طلاق در دو سیستم حقوقی تقریباً به یک معناست: پایان دادن به رابطه زناشویی

ب) در نظام حقوقی ایران، ماهیت طلاق ایقاع است که به اراده مرد واقع می شود و مداخله دادگاه نقشی در شکل گیری ارکان و ماهیت طلاق ندارد ولی در حقوق فرانسه، حکم طلاق توسط دادگاه صادر شده و پس از حکم دادگاه نیاز به عمل دیگری نیست.

ج) در ایران تقاضای طلاق جز در موارد مصرح قانونی، از زن پذیرفته نمی شود در حالی که مرد مطلقاً از حق طلاق برخوردار است. اما در فرانسه هر یک از زن و مرد به طور برابر حق اقامه دعوی طلاق را دارند.

د) در حقوق ایران و فرانسه طلاق با تصمیم یکی از طرفین و یا حتی توافق هر دو، صورت نگرفته و لزوماً حکم مربوط، باید توسط دادگاه صادر گردد.

ه) در حقوق ایرن طلاق ویژه عقد دائم است اما در حقوق فرانسه این ویژگی موضوعه منتفی است، چون بر خلاف ایران تقسیم بندی نکاح به نکاح دائم و منقطع در حقوق انگلیس وجود ندارد.

نتیجه گیری

از مهمترین کارکردهای ازدواج، ایجاد امنیت روحی و روانی در میان زن و مرد است و قواعد قانونی نیز در راستای حمایت از این نهاد مقدس گام برداشته است و تلاش قانونگذاران ایران در تمام ادوار برمبنای تشویق

به ادامه ی زندگی و نادیده انگاشتن اختلافات جزئی فی‌مابین زوجین بوده است. با وجود این، گاهی اوقات مسائلی در زندگی مشترک اتفاق می افتد که وقوع طلاق (اگرچه مبعوض ترین چیزها نزد خدا است)، تنها راه حل مشکل می باشد. به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۱۳۳ ق.م. مصوب ۱۳۸۱، زن نیز می تواند با وجود شرایط مقرر در مواد (۱۱۱۹)، (۱۱۲۹) و (۱۱۳۰) این قانون، از دادگاه تقاضای طلاق نماید. به موجب مواد مذکور، موجبات درخواست زن ممکن است قانونی یا قراردادی و در قالب عقد وکالت باشد که هر یک به اختصار تبیین می گردد:

۱- استنکاف شوهر یا عجز او از دادن نفقه طبق ماده ۱۱۲۹ ق.م. هرگاه شوهر از دادن نفقه امتناع ورزد، زن می تواند به دادگاه مراجعه و الزام شوهر به پرداخت نفقه را خواستار شود. در صورتی که دادگاه حکم پرداخت نفقه را صادر کند ولیکن شوهر حکم را اجرا ننماید، زن می تواند از دادگاه تقاضای حکم طلاق کند. ۲- غیبت شوهر بیش از چهار سال: در صورتی که زوج غایب و مفقودالثر شود، زوجه می تواند درخواست طلاق کند. ۳- عسر و حرج: عسر و حرج، حالت تنگنا در عمل کردن به الزامات قانونی است که اگر مکلف به آن عمل کند، به مضیقه و سختی درافتد، در این صورت قاعده لاجرح به کار بسته می شود که منشأ کثیری از احکام ثانوی است. ۴- وکالت زن در طلاق: زوجین می توانند توافق کنند که زن در موارد خاص و یا به طور مطلق، از ناحیه زوج وکیل در طلاق باشد. در عمل زوج در ضمن عقد نکاح و در سند نکاح یا پس از ازدواج با مراجعه به یکی از دفاتر اسناد رسمی به زوجه وکالت می دهد که به طور مطلق یا در صورت بروز شرایطی خاص از جانب زوج وکیل باشد که خود را مطلقه نماید. قابل ذکر است که مواردی که در ماده ۱۱۱۹ به عنوان موجبات و شروط اعمال وکالت ذکر شده اند از باب تمثیل بوده و جنبه حصری ندارند. همچنین اطلاق در وکالت زوجه برای طلاق با مقتضای ذات عقد نکاح یا هیچ جهت دیگری مغایرت نداشته و لذا صحیح و مشروع است.

مطالعه با حقوق فرانسه نشان می دهد که طلاق در هر دو سیستم حقوقی، پدیده ای شوم و مذموم است و لیکن چاره ای از پذیرش آن نیست و لذا حقوق فرانسه که تا مدت ها از پذیرش رسمی نهاد طلاق طفره می رفت سر انجام - هر چند با تأخیر - آن را به رسمیت شناخت. شاید به دلیل قبح طلاق در هر دو سیستم است که اعمال و اجرای آن در هر دو نظام حقوقی منوط و محدود به رعایت شرایطی شده است که از آنها تحت عنوان موجبات طلاق یاد کردیم. هر چند در نوع این محدودیت ها یا موجبات، اختلاف نظر به چشم می خورد. مهم ترین اختلاف نظر - فارغ از هرگونه قضاوت ارزشی - تفاوت موقعیت حقوقی زن و مرد، در برخورداری از حق طلاق در حقوق ایران است. از سوی دیگر طلاق از آن رو که واقعه ای حقوقی است که دو طرف آن انسان - و نه اموال یا اشیا- است با سایر اعمال حقوقی، تفاوت اساسی دارد و از همین رو همه اسباب و موجبات آن قابل پیش بینی نیستند. بر همین اساس در حقوق ایران علی رغم ذکر تعدادی از موجبات طلاق، مفهومی عام به نام عسر و حرج در اختیار قاضی گذارده شده است تا بتواند موارد پیش بینی نشده را پوشش دهد چنانکه در حقوق فرانسه نیز با وجود ذکر موجبات طلاق، مفهوم کلی رفتار غیر متعارف به تشخیص قاضی وانهاده شده است.

پیشنهادها

پیشنهادهای مقاله ی حاضر بر سه محور استوار می باشد که عبارتند از:

۱- ایجاد رویه ی قضایی

۲- دخالت قضات زن در رسیدگی واتخاذ تصمیم

۳- آموزش قضات

هرچند درج شروط فوق در عقدنامه ها، در ظاهر، آثار مطلوبی به بار آورده است، اما پیشنهاد می شود در ابتدا زنان جامعه را به اثرات شرط ضمن عقد و تأمین حقوق خویش از این طریق آگاه نماییم، به گونه ای که زوجین قبل از نکاح، بر شروطی که مدنظر دارند، توافق واقعی نمایند، تا نتیجه معقول تری بدست آید. همچنین پیشنهاد می شود سردفتران ازدواج در تفهیم شروط مندرج در عقدنامه ها به زوجین قبل از اخذ امضای آنان، دقت لازم را مبذول دارند تا ضمن احترام به اراده ی آزاد زوجین، این شروط با آگاهی بیشتر آنان امضا شود. البته رفع ابهامات موجود در شروط و تعیین صریح حدود و ثغور هر شرط که در این اثر تا حدی مورد بحث قرار گرفت، نیز می تواند از تفسیرهای مختلف، متعارض و صدور آراء سلیقه ای توسط قضات، جلوگیری نماید.

فهرست منابع

- ابن ابی جعفر کلینی، فروع کافی، جلد ۶ و ۷، دارالاضواء بیروت، بی تا.
- ابهری، حمید. طهماسبی، جواد. ۱۳۸۸. موجبات طلاق به درخواست زوجه در حقوق ایران و فقه امامیه. فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی. دوره ۶، شماره ۱۸.
- احمدی، هاشم. ۱۳۸۵. بررسی طلاق قضائی در قانون مدنی. فصلنامه مطالعات حقوقی. دوره ۱، شماره ۳ و ۴.
- اسدی، لیلا سادات. ۱۳۸۳. جایگاه عسر و حرج در قانون و رویه. فصلنامه فقه و حقوق. شماره ۳۵.
- اسدی، لیلا سادات. ۱۳۸۷. آثار حقوقی طلاق به درخواست زوجه. فصلنامه ندای صادق. دوره ۵، شماره ۲۸.
- اسدی، لیلا سادات. ۱۳۹۰. بررسی تطبیقی معاضدت های مالی حین طلاق و پس از آن. فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق). شماره ۵۴.
- امام خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۳، مکتبه العلمیه الاسلامیه، تهران، بی تا.
- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، جلد ۴ و ۵، کتابفروشی اسلامیه، تهران، ۱۳۷۲.
- انصاریان، حسین، نظام خانواده در اسلام، ام ابیها، تهران، ۱۳۷۹.
- بهرامی، مرتضی، ۱۳۹۱. عسر و حرج در طلاق به درخواست زوجه. فصلنامه حقوق خصوصی. دوره ۸، شماره ۱۸.
- جعفری دولت آبادی، عباس. ۱۳۸۵. بررسی حقوق مالی زوجه در موارد صدور حکم طلاق به درخواست زوجه. ماهنامه دادرسی. شماره ۵۸.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر حقوق خانواده، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۲.

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۳، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.
- دهخدا، علی اکبر. ۱۳۸۴. لغت نامه دهخدا. تهران: انتشارات دانشگاه تهران .
- دهقانی، آسیه. ۱۳۸۳. بررسی فقهی و حقوقی ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی (طلاق به درخواست زن)، دانشگاه تربیت معلم تهران.
- راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین ابن محمد، معجم مفردات الفاظ قرآن، به کوشش ندیم مرعشی، مکتبه المرتضویه، ۱۳۹۲ ه.ق.
- زارعی محمود آبادی، ولی اله . جعفری، محمدحسین. ۱۳۹۴. حقوق زوجه نسبت به زوج در حقوق مدنی ایران .
- سیاح، احمد. ۱۳۹۱ فرهنگ جامع المنجد. تهران: انتشارات اسلام.
- سید مرتضی حسینی، راحله . ۱۳۸۷ بررسی تطبیقی طلاق در فقه و حقوق . ماهنامه مسکوه النور . شماره ۸
- شهریاری، میترا. ۱۳۹۴. حکم طلاق به درخواست زوجه به دلیل عسر و حرج در حقوق ایران، دانشگاه شهید باهنر کرمان.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی جبعی عاملی، ۱۴۱۰ق. الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، قم: دار العالم الاسلامی
- شهید ثانی، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۱، دارالهدی للطباعة و النشر، قم، فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی اسال ششم / شماره ۱۸
- صارمی، احمد. ۱۳۹۲. بررسی فقهی و حقوقی موارد درخواست زوجه از دادگاه برای صدور اجازه طلاق. دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز
- صانع، شیرین ۱۳۹۲. بررسی تطبیقی موجبات طلاق در حقوق ایران و آلمان، دانشگاه تبریز ۱۷. صفایی، سید حسین، امامی، اسدالله. ۱۳۸۸. مختصر حقوق خانواده. تهران: انتشارات میزان. ۱۹۲
- صفایی ، سید حسین و امامی ، اسدالله، مختصر حقوق خانواده، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۴. ۱۰-طباطبایی یزدی، محمد کاظم، ملحقات عروه الوثقی، ج ۲، تهران، ۱۳۷۸ ه.ق.
- عبدی، یاسر. جعفرزاده، جعفر. ۱۳۹۵. بررسی موجبات طلاق به درخواست زوجه در حقوق ایران. فصلنامه کنفرانس جهانی روانشناسی و علوم تربیتی، حقوق و علوم اجتماعی در آغاز هزاره سوم . شماره ۱۷
- کاتوزیان، ناصر ، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۷ .
- کاتوزیان، ناصر. ۱۳۸۹. قانون مدنی در نظم کنونی. تهران: انتشارات میزان
- کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده ، ج ۱، نشر انتشار ، تهران ، ۱۳۷۸

کریمی، قوام. ۱۳۸۵. نگاهی به عسر و حرج زوجه در حقوق ایران. فصلنامه پیام آموزش. شماره ۲۹.

الماسی، نجاد علی محمدی، مرتضی، ۱۳۸۸. ترتیب اموال زوجین در حقوق ایران و فرانسه. فصلنامه مفید. شماره ۲۹.

مامقانی، عبد الله، مناهج المتقین، نجف، بی تا

محقق حلی، جعفر بن حسن. ۱۴۰۸ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام. قم: مؤسسه اسماعیلیان.

محقق داماد، سید مصطفی، حقوق خانواده، نشر علوم اسلامی، تهران، ۱۳۶۸

محمدی، ابراهیم. ۱۳۹۰. ماهیت طلاق حاکم به درخواست زوجه، دانشگاه شیراز

موسوی بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۱، تهران، ۱۳۸۵.

مهرپور، حسین. ۱۳۷۱. مجموعه نظریات شورای نگهبان. تهران: نشر مؤسسه کیهان.

ناظمی زاده، محسن. نیک دوستی، مجتبی. ۱۳۹۳. بررسی فقهی و حقوقی وکالت در طلاق از سوی زوج به زوجه. فصلنامه همایش ملی عدالت، اخلاق، فقه و حقوق. شماره ۴.

نجفی، حسن، جواهر الکلام، ج ۳۰ و ۳۲، بیروت، ۱۹۸۱م.

نجفی، سید محمد حسن. ۱۴۱۲. جواهر الکلام. بیروت: مؤسسه المرتضی العالمیه.

نراقی، ملا احمد، عواید الأيام، مکتب بصیرتی، بی تا

نظام شهیدی، محمود. ۱۳۴۱. طلاق در حقوق مدنی فرانسه.

نیسی، سعید، مجموعه نظریه های مشورتی در مسائل مدنی، اداره حقوقی دادگستری، انتشارات بهنامی، تهران، ۱۳۸۵.

وزیری، مجید. ۱۳۷۴. بررسی مسأله طلاق در اسلام و موارد تطبیقی آن، دانشگاه فردوسی مشهد. ۱۹۳