

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج*

مرتضی حاجی‌پور

چکیده: هدف این مقاله مطالعه عسر و حرج به عنوان یکی از مواردی است که بر مبنای آن زنان می‌توانند از دادگاه درخواست طلاق نمایند. به بیان دیگر، در صورتی که ادامه زندگی زناشویی به دلایل مختلف برای زوجه غیرقابل تحمل شود، وی مجاز است از دادگاه رفع پیوند زناشویی را خواستار شود. این امر به صراحت در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی پیش‌بینی شده است: «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسروحرج زوجه باشد وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند. چنانچه عسروحرج مذکور در محکمه ثابت شود دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار ممکن نباشد زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود». با توجه به اهمیت عسروحرج می‌توان این پرسش‌ها را مطرح و مطالعه را بر آن مبتنی ساخت: عسروحرج در حکم یکی از موجبات طلاق چه جایگاهی در حقوق ایران دارد و شرایط اعمال و اجرای آن به چه نحو است؟ به عبارت دیگر، زنان در چه شرایطی می‌توانند به «عسروحرج» به عنوان یکی از موجبات طلاق استناد نمایند؟ عسروحرج با کلیت خود چه مشکلاتی را در عمل به وجود می‌آورد؟ آیا وضع قاعده عام می‌تواند پاسخگوی مشکلات باشد یا اینکه مصادیق عسروحرج را باید به‌طور حصری مورد اشاره قرار داد؟ امری که ضرورت وجود امنیت قضایی در روابط خانوادگی آن را ایجاب می‌کند. اطلاعات قابل دسترس حاکی از مشکل اثبات عسر و حرج برای زنان و تفسیرهای متفاوت قضات از این مفهوم و در نتیجه صدور احکام متفاوت است.

واژه‌های کلیدی: حرج، زن، زناشویی، زوجه، طلاق، عسر

* این مقاله بر اساس پایان‌نامه دوره فوق‌لیسانس و با حمایت مالی مرکز امور مشارکت زنان ریاست جمهوری تدوین شده است.

مقدمه

در ادبیات حقوقی ایران «اختیار» معمولاً به معنی آزادی در تصمیم‌گرفتن و در مقابل اکراه و اجبار به کار رفته است. ماده ۱۱۳۶ قانون مدنی در مورد اختیار زن و شوهر در امر جدایی مقرر می‌دارد: «طلاق‌دهنده باید بالغ و عاقل و قاصد و مختار باشد، یعنی با آزادی تصمیم بگیرد.» مع الوصف، مقصود از اختیار طلاق در این تحقیق معنای مذکور نیست، بلکه توانایی و صلاحیتی که قانون برای واقع ساختن عمل حقوقی به شخص می‌دهد «اختیار» گفته می‌شود.

در فقه امامیه، و به تبعیت از آن در حقوق ایران، اختیار طلاق در دست مرد است. این امر در ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی بدین قرار بیان شده است: «مرد می‌تواند هر وقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد.» با لحاظ چنین معنایی از اختیار، زنان در حقوق ایران فاقد اختیار در امر طلاق هستند. با وجود این، قانونگذار مواردی را پیش‌بینی کرده است که در صورت تحقق شرایط، زنان می‌توانند از دادگاه درخواست طلاق نمایند (مواد ۱۰۲۹ و ۱۱۲۹ قانون مدنی).

از جمله این موارد، فرض «عسرورج» در رابطه زناشویی است که طی آن زندگی مشترک به لحاظ موقعیت شخصی و روانی و اوضاع و احوال زمانی و مکانی برای زوجه غیرقابل تحمل می‌شود. در صورت تحقق چنین وضعیتی، حکم ثانوی «عسرورج» بر حکم اولیه «الطلاق بید من اخذ با الساق» حاکم می‌شود و زوجه می‌تواند از دادگاه درخواست طلاق نماید.

اهمیت عنوان «عسرورج» برای تحقیق به کلیت آن برمی‌گردد. به عبارت دیگر، کلیت عنوان «عسرورج» و امکان تفسیر آن برحسب سلايق شخصی نه تنها موجب بروز تشتت در آرای محاکم در موقعیت‌های تقریباً مشابه می‌شود، بلکه استثنایی بودن آن مشکلاتی را در اثبات، توصیف حکم صادره و مواردی از این قبیل به وجود می‌آورد، به نحوی که اثبات عسرورج را در اغلب موارد با مشکل روبرو می‌سازد. در نتیجه، زنان در مراجعه به دادگاه‌ها از امنیت قضایی به این مفهوم برخوردار نیستند که بدانند با تحقق فلان مورد، عسرورج حاصل می‌شود و در نتیجه می‌توانند به گرفتن حکم طلاق امیدوار باشند. اگر بر این مشکلات مسئله تأخیر در رسیدگی‌ها - که بخشی از آن ناشی از ابهام مفهوم عسرورج و دشواری اثبات آن است - افزوده شود، اهمیت طرح مسئله نمود عینی‌تری خواهد یافت.

هدف این مطالعه، بررسی موضوع عسرورج در تأمین حقوق زنان است. نیل به این هدف با روش تحلیلی و استفاده از منابع معتبر صورت می‌گیرد. برای مستند کردن گفته‌ها و ایرادات و آگاهی از آنچه در عمل و در دادگاه‌ها می‌گذرد، نمونه‌هایی از آرای دادگاه‌ها نیز آورده می‌شود.

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۶۹

مفهوم عسرو حرج

قبل از پرداختن به جایگاه قانونی عسرو حرج، ضروری است که تعریفی از آن ارائه شود. «اصل "حرج و حراج" انباشته شدن و گرد آمدن چیزی است و لذا معنی تنگی و سختی و فشار میان اجزای آن چیز که مترکب است تصور می‌شود. پس هر سختی و گناهی را نیز "حرج" گفته‌اند» (راغب اصفهانی، ۱۳۶۳: ۴۶۸-۴۶۹). حرج به فتح حاء و راء، اسم مصدر، در فرهنگ‌های لغت فارسی به معنی ضیق، تنگی، تنگنا، گناه و فعل حرام به کار رفته است (عمید، ۱۳۵۶: ذیل حرج).

واژه حرج در قرآن کریم در دو معنای متفاوت به کار رفته است: ضیق و تنگی و سختی، مانند آیه ۷۸ سوره حج که می‌فرماید: «ما جعل علیکم فی الدین من حرج» و به معنی گناه و عصیان، مانند آیه ۹۱ سوره بقره.

تعریف عسر در *النهایه* ابن اثیر چنین آمده است: «عسر ضد یسر بوده و به معنای تنگنا، دشواری و سختی است» (ابن اثیر، ج ۳: ۹۵). در قرآن کریم نیز این واژه به معنای ضد یسر آمده است، مانند آیه ۲۶ سوره فرقان که می‌فرماید: «سیجعل الله بعد عسر یسراً».

در تعریف اصطلاحی عبارت عسرو حرج گفته شده: «عسرو 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 می‌شود که منشأ کنیری از احکام ثانوی است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ج ۴: ۲۵۳۹).

با توجه به تعاریف ارائه شده، عسرو حرج را در زندگی زناشویی می‌توان چنین تعریف کرد: عسرو حرج عبارت است از حالتی که ادامه زندگی زناشویی به دلایل مختلف، اعم از اعمال ارادی یا عوامل خارجی، زن را به درجه‌ای از استیصال و درماندگی و اضطراب می‌رساند که جان و حیثیت او را در معرض خطر جدی قرار می‌دهد، به نحوی که برای نجات و رهایی از این موقعیت مشقت‌زا، راهی جز طلاق باقی نمی‌ماند.

سیر تحول مفهوم عسرو حرج

از جمله مواردی که زوجه می‌تواند از دادگاه تقاضای طلاق نماید وجود عسرو حرج در زندگی زناشویی است. براساس ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی پیشین حکم این ماده (یعنی الزام شوهر به دادن طلاق) در موارد زیر جاری بود:

- شوهر حقوق واجبه زن را وفا نکند و اجبار او بر ایفا ممکن نباشد.
- سوء معاشرت شوهر به حدی باشد که ادامه زندگی با او را غیرقابل تحمل سازد.
- به واسطه امراض مسریه صعب‌العلاج دوام زندگی برای زن موجب مخاطره باشد.

با این که در ماده مذکور حرجی بودن موارد مندرج در ماده و سببیت آن برای اجبار زوج به طلاق تصریح نشده بود، در تحلیل مبانی حکم، حداقل به حرجی بودن بعضی موارد آن از جمله بند دوم و سوم استناد می‌شد.

بعد از انقلاب اسلامی، شورای عالی قضایی موارد فوق‌الذکر را غیرکافی تشخیص داد و در استفتائی از محضر حضرت امام (ره) سؤال شد: «آیا ما می‌توانیم موارد سه‌گانه مندرج در ماده ۱۱۳۰ را حذف و از عنوان "عسرو حرج" به طور عام استفاده کنیم؟» امام (ره) در پاسخ فرمودند: «طریق احتیاط آن است که زوج را با نصیحت و آلا با الزام وادار به طلاق نمایند و در صورت میسر نشدن، به اذن حاکم شرع طلاق داده شود و اگر جرئت بود، مطلبی دیگر بود که آسان‌تر است.»

با لحاظ کردن فتوای امام (ره)، ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی پیشین بدین قرار اصلاح شد: «در مورد زیر زن می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق نماید. در صورتی که برای محکمه ثابت شود که دوام زوجیت موجب عسرو 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.»

در اصلاح مجدد مواد قانون مدنی در ۱۴ آبان ۱۳۷۰، ماده ۱۱۳۰ نیز دوباره اصلاح شد ولی این اصلاح جنبه ماهوی نداشت و تنها از جهت عبارتی با ماده قبلی متفاوت و از لحاظ ادبی مشکل ماده اصلاحی سال ۱۳۶۱ رفع شد. (صفایی و امامی، ۱۳۷۶، ج ۱: ۲۶۸).

این ماده مقرر می‌دارد: «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسرو حرج باشد وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند، چنانچه عسرو حرج مذکور در محکمه ثابت شود، دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود.» با دقت در متن و محتوای ماده ۱۱۳۰ اصلاحی می‌توان گفت که ماده اصلاحی ضابطه‌ای بسیار کلی را در حقوق مطرح کرده است که کاملاً به روان‌شناسی قضایی بستگی دارد و امکان تفسیرهای گوناگون از آن وجود دارد؛ و این انعطاف بیش از حد ممکن است و می‌تواند دستاویز طلاق‌های بی‌مورد شود (صفایی و امامی، ۱۳۷۶، ج ۱؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲: ۳۸۴). به عبارت دیگر، قانونگذار چنان پرده‌ای از ابهام بر الفاظ و معانی قانون افکنده است که سلیقه و دیدگاه قاضی جای قانون را گرفته و در عمل آن را خنثی می‌کند. در عین حال، کلیت ماده فوق‌الذکر می‌تواند مفید باشد و راه را برای نفوذ عدالت باز کند چرا که قانون قابلیت برآورده ساختن نیازهای جدید و انطباق با تحولات اجتماعی و اخلاقی جامعه را دارد و این امکان را به قضات می‌دهد که معنایی را که بر انصاف منطبق‌تر است مورد توجه قرار دهند.

در مجموع، به نظر می‌رسد کلیت و ابهام موجود در ماده اصلاحی موجب برخوردهای سلیقه‌ای محاکم و استنباط متفاوت قضات از متن واحد شده است. به علاوه، زنان آگاهی و توانایی لازم را برای اثبات

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۷۱

عسرو حرج خویش در محکمه ندارند و قانون در عمل دچار تشنگت آرا شده است. با توجه به ضرورت ایجاد وحدت رویه در این خصوص که هم راهگشای قاضی در تطبیق مصادیق عسرو حرج با ادعای خاص زوجه باشد و هم از سردرگمی زنان و تحمیل مشکلات طاقت‌فرسا به آنان برای اثبات عسرو حرج جلوگیری کند. ۲۲ نفر از نمایندگان دوره پنجم مجلس شورای اسلامی در نامه‌ای به ریاست مجلس عنوان داشتند: «پرونده‌هایی که به دادخواست طلاق از طرف زوجه و به موجب ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی مطرح می‌شود و از مصادیق عسرو حرج محسوب می‌شوند، از طولانی‌ترین دادرسی‌ها در محاکم می‌باشد و گاه موجب صرف سال‌های جوانی زنان در دادگاه‌ها می‌شود. همچنین تفاسیر به عمل آمده از ماده فوق‌الذکر بیانگر رویه‌های مختلف قضایی است که ناشی از ابهام و اجمال ماده است. بنابراین، ضرورت دارد برخی مصادیق بارز و مبتلابه که شیوع فراوان در محاکم دارد تعیین شود تا موجب سهولت امر قضاوت و ایجاد وحدت رویه قضایی گردد.»

بدین ترتیب، نمایندگان مجلس شورای اسلامی طرح الحاق یک تبصره به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی را پیشنهاد کردند. طرح ارائه شده، پس از بحث‌های فراوان، سرانجام در ۸۱/۴/۱۳ به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید. متن تبصره تصویب شده بدین قرار است:

«عسرو 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 عسرو حرج محسوب می‌شود:

۱. ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت ۶ ماه متوالی و یا ۹ ماه متناوب در مدت یکسال بدون عذر موجه.

۲. اعتیاد زوج به یکی از مواد مخدر یا ابتلای 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 وی لازم بوده است. در صورتی که زوج به تعهد خود عمل ننماید و یا پس از ترک مجدداً به صرف مواد مذکور روی آورد بنا به درخواست زوجه طلاق انجام خواهد شد.

۳. محکومیت قطعی زوج به حبس ۵ سال یا بیشتر.

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

۵. ابتلای زوج به بیماری‌های صعب‌العلاج روانی یا ساری یا هرگونه عارضه صعب‌العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید.»

موارد مندرج در این ماده مانع از آن نیست که دادگاه در سایر مواردی که عسرو حرج زن در دادگاه احراز شود حکم طلاق صادر نماید.

شرایط اجرای ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی

حکم مقرر در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی حکمی است انعطاف‌پذیر که، برحسب عادات و رسوم اجتماعی و اخلاق مورد احترام جامعه و شخصیت دادرس، می‌تواند به شیوه‌های گوناگون تفسیر شود. زوجه، به استناد ماده فوق‌الذکر و با اثبات عسر و حرج خواهد توانست حکم دادگاه را در الزام زوج به طلاق بپذیرد. البته تحصیل حکم دادگاه به سادگی میسر نخواهد شد و مستلزم جمع‌آوردن شرایطی است که با حصول آنها زوجه می‌تواند به کسب حکم دادگاه امیدوار باشد.

فعلیت عسر و حرج

عواملی که زندگی زناشویی را دشوار و برای زن مشقتی طاقت‌فرسا ایجاد کرده است باید هنگام طرح دعوی طلاق و صدور حکم موجود باشد چرا که دادگاه در چنین مواردی برای آینده تصمیم می‌گیرد و هدف دادرس کیفر دادن شوهر به دلیل رفتار ناشایست در زمان گذشته نیست. به تعبیر دیگر، طلاق وسیله مجازات نیست، بلکه وسیله رهایی است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲: ۳۸۶).

این شرط را می‌توان از مفهوم ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی نیز استنباط کرد که می‌گوید: «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه باشد...»

نکته مهمی که ذکر آن ضرورت دارد این است که برای درخواست طلاق، اثبات فعلیت عسر و حرج لازم است و اینکه عسر و حرج ادعایی ناشی از رفتار گذشته شوهر است یا رفتار موجود وی، تأثیری در حکم قضیه نخواهد داشت. بنابراین، برخلاف اینکه برخی از حقوقدانان گفته‌اند: «چنانچه بتوان شوهر را وادار به حسن رفتار نمود مانند آنکه تعهد نماید از این پس رفتار خود را تغییر دهد و سوء معاشرت را کنار گذارد و به تعهد خود وفا کند، دادگاه نمی‌تواند به سبب سوء معاشرت گذشته شوهر را اجبار به طلاق زن خود نماید» (امامی، ۱۳۷۰، ج ۵: ۳۷) اگر با وجود تغییر رفتار شوهر، زندگانی زناشویی به دلیل رفتارهای گذشته شوهر همچنان غیرقابل تحمل و موجب عسر و حرج باشد، زن اختیار درخواست طلاق به دلیل سوء معاشرت گذشته شوهر خود را خواهد داشت.

همچنین به استناد اینکه زندگی زناشویی - بدون آنکه عسر و حرجی محقق شده باشد - امکان دارد در آینده عسر آور باشد، نمی‌توان حکم طلاق صادر کرد و این امر برای زوجه در رأی شماره ۷/۱۲۳- ۷۱/۲/۱۴ شعبه هفت دیوان عالی کشور مورد تأکید قرار گرفته است: «امکان اینکه زوجه در آتیه دچار عسر و حرج گردد موجب اجازه طلاق نمی‌شود.»

بنابراین، زوجه نمی‌تواند هر عسر و حرجی را مستمسک مطالبه طلاق قرار دهد، بلکه عسر و حرج باید به حدی باشد که زندگی زناشویی را برای زوجه غیرقابل تحمل سازد. این نکته، یعنی ضرورت غیرقابل تحمل شدن زندگی در آرای متعددی مورد تأکید قرار گرفته است. از آن جمله است رأی شماره ۲۸۲۲-

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۷۳

۱۳۱۷/۱۲/۲۸ شعبه یک دیوان عالی کشور: «ثبوت بداخلاقی شوهر تنها کافی بر اینکه حاکم او را در مقابل تقاضای زن مجبور به طلاق سازد نبوده بلکه بر طبق بند دوم ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، برای احراز بداخلاقی و سوء معاشرت باید به حدی باشد که ادامه زندگی زن را با او غیرقابل تحمل سازد. پس اگر شهادت شهودی که برای اثبات دعوی خود اقامه نموده، متضمن وضع رفتار و طرز سلوک مرد با زن نبوده و بالاخره طوری نیست که از آن بتوان غیرقابل تحمل بودن زندگانی زن را با مرد استنباط نمود، شهادت مزبور بی‌فایده و ملغی از اثر است.»

تبصره الحاقی ماده ۱۱۳۰ این امر را به صراحت مورد تأکید قرار داده است آنجا که در تعریف عسرو حرج می‌گوید: «عسرو 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...».

اثبات عسرو حرج

وجود عسرو حرج به تنهایی برای استفاده از حقی که برای زنان در نظر گرفته شده، کافی نیست. اگر حق همراه با دلیل نباشد و به اثبات نرسد، اجرای آن منوط به میل بدهکار (من علیه الحق) می‌شود و نمی‌توان در این راه به قدرت دولت متکی بود. ارائه دلیل به طور معمول وقتی ضرورت پیدا می‌کند که وجود حق انکار و طلبکار ناچار شود به دادگاه برود و دعوی را آغاز کند. حال پرسشی که مطرح می‌شود این است که اثبات عسرو حرج ادعایی با چه کسی است؟

اثبات حق با کسی است که اجرای آن را از دادگاه می‌خواهد و به احراز واقعه‌ای بستگی دارد که فرد باید برای آن دلیل ارائه دهد. این شخص را در اصطلاح «مدعی» یا «خواهان» می‌نامند. برعکس، آن کس که وقوع حادثی را انکار می‌کند و به طور معمول نیاز به آوردن دلیل ندارد و برای رد ادعا در پناه انکار خود قرار می‌گیرد «مدعی علیه» نامیده می‌شود.

به عنوان قاعده می‌توان گفت دلیل بر اثبات‌کننده تحمیل می‌شود. کسی که برای گرفتن حق به تحقیق رویدادی استناد می‌کند، باید برای اثبات آن دلیل ارائه دهد. در موضوع عسرو حرج، زن در اثبات عسرو حرج مدعی است و باید تمام ارکان آن را در دادگاه ثابت کند، به‌ویژه در جایی که زن کاهلی و بی‌مبالاتی را به شوهر نسبت می‌دهد. در چنین مواردی، چون به طور معمول امر منفی مورد استناد قرار می‌گیرد، ممکن است ادعا شود که مدعی انجام وظایف باید دلیل بیاورد و «اصل عدم» او را از اقامه دلیل بی‌نیاز می‌کند. در پاسخ این سؤال گفته شده است که این ادعا با ظاهر و طبیعت زندگی زناشویی منافات دارد. فرض بر این است که زندگی با انگیزه محبت و وفاداری و اجرای تکلیف تشکیل شده است و هیچ شوهری زن خود را در شرایطی خارج از طاقت قرار نمی‌دهد و وسیله عسرو حرج او را فراهم نمی‌آورد. پس ادعای خلاف این ظاهر و فرض عرفی نیاز به اثبات دارد. وانگهی، گاه امر منفی در زمره اعمال مثبت قرار می‌گیرد. برای مثال، عدم رعایت تکلیف شوهر به وفاداری به ظاهر امر منفی است، در حالی

که بی‌اعتنایی به این تکلیف ملازمه با انجام فعلی مثبت دارد که زن مدعی انجام آن است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲: ۳۸۸).

بنابراین، رایۀ دلیل برای اثبات عسروخرج بر عهده زوجه است که در هر مورد برحسب نوع ادعا فرق می‌کند؛ برای مثال، اگر زن ادعا می‌کند که شوهرش زندگی خانوادگی را ترک گفته است، این ادعا باید با شهادت شهود یا به هر نحو دیگری در دادگاه اثبات شود.

کیفیت رسیدگی و اجرای حکم

درخواست طلاق جنبۀ شخصی دارد و تنها از جانب شوهر پذیرفته است. به عبارت دیگر، مباشرت خود شخص در دعوی طلاق شرط است مگر در مواردی که استثنا شده است. پس از اثبات عسروخرج از سوی زوجه، چنانچه اختلاف فی‌مابین از طریق دادگاه حل و فصل نگردد، دادگاه با صدور قرار داورى به زوجین اعلام می‌کند که داورانی از بین بستگان یا آشنایان معتمد خویش تعیین و به دادگاه معرفی کنند. به عبارت دیگر، اثبات عسروخرج در دادگاه برای صدور حکم طلاق کافی نیست بلکه باید داورانی که مسلمان، متأهل، متعهد، دارای حسن شهرت و حداقل چهل ساله باشند از سوی زوجین یا دادگاه انتخاب شوند تا سعی کنند با تشکیل جلسات داورى، زوجین را آشتی دهند و موارد اختلاف را حل کنند. داوران باید پس از بررسی موارد اختلاف، نظر خود را مبنی بر امکان یا عدم امکان سازش، در مهلت تعیین شده به دادگاه تسلیم نمایند. در صورتی که نظر داوران بر عدم امکان سازش بین زوجین باشد، دادگاه براساس مستندات پرونده حکم طلاق را صادر خواهد کرد. حکم طلاق صادره متضمن نکات مهمی است:

- دادگاه با صدور حکم طلاق و قبل از الزام شوهر به طلاق زوجه نمی‌تواند به عنوان مباشرت زوجه را مطلقه کند. به عبارت دیگر، دادگاه زمانی می‌تواند به استناد قاعده «الحاکم ولی الممتنع» به اجرای صیغۀ طلاق، مباشرتاً یا مع‌الواسطه، در محضر بپردازد که از اجرای آن توسط شوهر ناامید شده باشد (شهری و حسین‌آبادی، ۱۳۶۲: ۳۷۳).
- دادگاه با احراز عسروخرج و صدور حکم طلاق نمی‌تواند به زوجه اجازه دهد با ارائه حکم دادگاه در یکی از محاضر رسمی طلاق خود را مطالبه نماید (بازگیر، ۱۳۷۹) چرا که یکی از خصوصیات طلاق این است که به اراده شوهر واقع می‌شود. روشن است که این امر به این معنا نیست که زوجه نمی‌تواند در مواد مقرر قانونی درخواست طلاق نماید، بلکه مقصود این است که در هر مورد، خواه درخواست‌کننده طلاق شوهر باشد یا زن، مرد باید صیغۀ طلاق را بگوید و آن را واقع سازد. بنابراین، در مواردی که زن درخواست طلاق کرده، دادگاه شوهر را ملزم به طلاق کند و در صورت امتناع، دادگاه به عنوان نماینده قانونی و به منظور اجرای عدالت و جلوگیری از سرگردانی زوجه، وی را طلاق می‌دهد.

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۷۵

- صدور حکم طلاق به تنهایی باعث جدایی زوجین از یکدیگر نمی‌شود. در قوانین ما، چه در قانون حمایت خانواده پیش از انقلاب اسلامی و چه در قانون فعلی، رأی دادگاه برای تحقق طلاق زوجه کافی نیست. رأی صادره به زن این امکان را می‌دهد که از شوهر خویش طلاق بگیرد، ولی وی می‌تواند از به اجرا درآوردن حکم در محضر طلاق خودداری کند.

- صدور حکم طلاق به تقاضای زن به مهریه او لطمه‌ای نمی‌زند یعنی اگر حکم طلاق در دادگاه به تقاضای زوجه صادر شود، وی هم می‌تواند طلاق بگیرد و هم مهریه‌اش را وصول کند چرا که به محض وقوع نکاح، وی مالک مهر می‌شود (ماده ۸۲ قانون مدنی) و مهر به عنوان دین بر ذمه شوهر مستقر می‌شود.

علاوه بر این، در اجرای ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، نکات دیگری نیز باید مدنظر قرار گیرد:

- در مواردی که عواملی موجب ایجاد عسروحرج می‌شوند و مرد می‌تواند آن عوامل را مرتفع کند، علی‌القاعده، دادگاه باید مشابه آنچه در مورد استتکاف از پرداخت نفقه و ایفای سایر حقوق واجبه زن مورد دارد، مرد را قبل از الزام به طلاق، به رفع عامل موجب عسروحرج وادار کند و تنها در صورت میسر نشدن اجبار به رفع، او را ملزم به طلاق کند.

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی ظاهراً دلالتی بر این امر ندارد مگر آنکه این حکم را از تعبیر «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسروحرج باشد» استنباط کنیم و بگوییم دوام زوجیت تنها در صورتی موجب عسروحرج شناخته شود که عسروحرج موجود از طریق دیگر قابل رفع نباشد.

- حکم ماده مذکور منحصر به مواردی نیست که شوهر عامل ایجاد عسروحرج باشد. هرگاه دوام زوجیت موجب عسروحرج باشد، ولو عاملی به‌جز شوهر آن را ایجاد کرده باشد، زن می‌تواند تقاضای طلاق کند.

- در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، واژه «می‌تواند» دلالت بر این ندارد که حاکم در این موارد مخیر است و بنا به تمایل خود می‌تواند مبادرت به اجبار زوج به طلاق زوجه نماید یا از انجام آن خودداری کند. بلکه هرگاه احراز شود که دوام زوجیت موجب عسروحرج است و زن نیز متقاضی طلاق است، حاکم الزاماً باید شوهر را مجبور به طلاق کند.

- ماده مذکور به عسروحرج مرد اشاره نکرده است، ولی اگر در موردی ادامه زوجیت موجب عسروحرج زن و انحلال زوجیت موجب عسروحرج مرد بشود، در اتخاذ تصمیم نهایی، عسروحرج مرد نیز باید مورد توجه قرار گیرد. بدیهی است در مواردی که زوج خود باعث ایجاد عسروحرج شده، لزومی به رعایت وضعیت وی نیست چرا که وی با اعمال ارادی خویش به ضرر خود عمل کرده و نباید وضعیت او را در امری که خود باعث ایجاد آن شده است در نظر گرفت (قاعده اقدام).

کلیت عنوان «عسرورج» و مشکلات در عمل

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، با در نظر گرفتن قاعده نفی عسرورج به عنوان یک قاعده عام و کلی، می‌تواند دربرگیرنده مصادیق مختلفی باشد. در واقع قانونگذار، با عدول از شیوه پیشین، یعنی احصای موارد درخواست طلاق، راه را برای طرح دعاوی متعدد با منشأ واحد یعنی «عسرورج» باز گذاشته است. روشن است که کاربرد عام عنوان «عسرورج» می‌تواند تحولی مثبت قلمداد شود چرا که کلیت آن این امکان را برای قضات فراهم می‌آورد تا متناسب با شرایط زمان و مکان، به احراز عسرورج ادعایی بپردازند. در مقابل، کلیت آن می‌تواند در عمل مشکلاتی را به وجود بیاورد، چه کلی بودن «عسرورج» و ابهام موجود در آن موجب می‌شود ماده قانونی به صورت مختلف تفسیر شود و قضات برحسب سلیاق و اعتقادات شخصی خود به قضاوت بنشینند. نتیجه طبیعی چنین تشتت آرای این است که در موضوع واحد، تفاسیر متناقض در دادگاه‌ها شکل بگیرد و به تبع آن، حقوق زنان تضییع شود. وجود همین مشکلات سبب شد، که عده‌ای از نمایندگان مجلس تلاش کنند با ارائه طرحی هم به ایجاد وحدت رویه قضایی کمک کنند و اعمال سلیاق شخصی قضات در تشخیص مصادیق عسرورج کم‌اثر شود و هم زنان از دشواری اثبات عسرورج رهایی یابند.

برای روشن‌تر شدن مشکلات زنان در دستیابی به حق خود، به‌طور خلاصه، چند نمونه خلاصه پرونده و آرای صادره در زمینه عسرورج ارائه می‌شود.

۱. احراز عسرورج زوجه با توجه به اعتیاد زوج به هروئین و محکومیت‌های نامبرده (۷۱/۲/۲۰) - ۳۳/۱۸۳۲ دیوان عالی کشور).

خلاصه پرونده: بر اثر بروز اختلاف فی‌مابین زوجین خانم الف. به طرفیت ب. دادخواستی به خواسته طلاق، تقدیم دادگاه نموده است. خواهان به دادنامه‌های دادگاه انقلاب در رابطه با اعتیاد خوانده به مواد مخدر استناد نمود و با توجه به سوء رفتار وی بیان داشت مرا در عسرورج قرار داده است و قدرت تأمین مخارج زندگی را ندارد. خوانده در دفاع از خود به اشتغال خود در مدرسه دولتی به عنوان دلیلی بارز بر عدم اعتیاد خود استناد کرد. بعد از بررسی‌های متوالی و آوردن احکام صادره از دادگاه انقلاب و دادگاه عمومی عسرورج را احراز و مبادرت به صدور حکم نمود. با اعتراض خوانده و طرح پرونده در دیوان، با لحاظ احکام صادره در مورد اعتیاد، اعتراض رد شد.

۲. احراز عسر و حرج به دلیل اتهام قتل عمد و در حال بررسی حکم قصاص (۷۱/۱۲/۵) - ۳۳/۲۹۰۲ دیوان عالی کشور).

خلاصه پرونده: دادخواستی از جانب زوجه به خواسته صدور حکم طلاق تقدیم دادگاه شد. زوجه در دادگاه عنوان می‌کند زوج من به اتهام قتل عمد در حال بررسی حکم قصاص است و مدت ۶ سال است در زندان به سر می‌برد. واقعاً ادامه این وضع برای من غیرقابل تحمل است و راه نجاتی جز

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۷۷

طلاق نمی‌بینم و لذا خواستار طلاق می‌باشم. دادگاه به استناد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی زوج را محکوم به طلاق زوجه خود نمود که این رأی با اعتراض خوانده در دیوان طرح و در نهایت تأیید شد.

۳. احراز عسرو حرج به دلیل انجام ندادن مقاربت از طریق صحیح و سوء رفتار توأم با ضرب و شتم (۷۲/۹/۲۴ - ۳۳/۳۸۹۹ دیوان عالی کشور).

خلاصه پرونده: الف. دادخواستی به خواسته طلاق به دادگاه تقدیم و اظهار داشته به علت اینکه خوانده دارای انحراف جنسی و اختلالات روحی می‌باشد از طریق طبیعی مبادرت به عمل جنسی نمی‌کند و همچنین سوء رفتار و ضرب و شتم مداوم که آثار آنها مدت‌ها می‌ماند و شهود هم ارائه می‌شود و سوء معاشرت زوج زندگی را غیرقابل تحمل نموده و لذا به استناد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی تقاضای صدور حکم طلاق را نموده است. خواهان در جلسه دادگاه اضافه نموده است: «شوهرم، علاوه بر رفتار ناشایست، مبتلا به بیماری جلق زدن می‌باشد. ایشان هیچ‌گونه احتیاجی به همسر ندارد و در عمل جنسی زناشویی ماه‌ها با من کاری ندارد و وقتی هم که به طرف من می‌آید اعمال ناشایست و حتی ضرب و شتم هم انجام می‌دهد و وقتی با من حرف می‌زند از فحش‌های رکیک استفاده می‌کند و از من درخواست عمل زشت استمنا می‌کند و من هم برای اینکه کتک نخورم این کار را انجام می‌دادم، یعنی ارضای ایشان درست با گریه و زاری من توأم بود.» با قبول اعمال از سوی زوج، دادگاه مورد را عسرو حرجی تشخیص می‌دهد و وی را ملزم به طلاق زوجه می‌نماید.

۴. شوهرم بچه‌دار نمی‌شود و چون داشتن فرزند حق طبیعی هر کس است در عسرو حرج هستم. (۷۰/۱۲/۱۶ - ۲۰/۲۰ دیوان عالی کشور).

خلاصه پرونده: بانو الف. دادخواستی به خواسته طلاق تقدیم دادگاه نموده و توضیح می‌دهد که پس از انقضای ۱۵ سال از زندگی زناشویی صاحب فرزند نشده و چون شوهرش قبلاً نیز همسر دیگری داشته که او نیز برای وی فرزندی نیاورده و بعد از ازدواج با مرد دیگری صاحب اولادهای متعدد گردیده شوهرش نمی‌تواند صاحب فرزند شود و چون داشتن فرزند حق طبیعی هر کسی است که در ایام پیری به کمک او بیاید زندگی برای او عسرو حرج است. دادگاه پس از استماع اظهارات طرفین، ادعای زوجه را مبنی بر عسرو حرج محرز دانسته است.

۵. احراز عسرو حرج با توجه به قطع نخاع و عدم ضبط ادرار و ناتوانی از ناحیه کمر به پایین (۷۴/۴/۱) - ۳۳/۵۷۲ دیوان عالی کشور).

خلاصه پرونده: دادخواستی از سوی الف. به خواسته طلاق تقدیم دادگاه می‌شود و در آن ابراز می‌دارد پس از ۲ ماه عروسی و زندگی، زوج بر اثر تصادف قطع نخاع شده و از ناحیه کمر به پایین هیچ توانی ندارد و روی چرخ می‌نشیند و قدرت ضبط ادرار ندارد و من از این جهت در عسرو حرج قرار گرفته‌ام. خوانده در دفاع از خود بیان می‌دارد وقوع تصادف را قبول دارم، ولی توان عمل جنسی را دارم و از نظر

مالی در وضعیت خوبی قرار دارم و به طلاق همسرم رضایت نمی‌دهم. دادگاه با قبول دعوی خواهان به صدور حکم به استناد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی می‌پردازد.

۶. احراز عسروحرج با توجه به اینکه زوج حتی در مجلس داوری نیز زوجه را مورد ضرب و کتک قرار داده است (۷۴/۴/۴ - ۲۷۶ / شعبه ۱۱۵ دادگاه عمومی تهران).

خلاصه رأی دادگاه: در خصوص دادخواست بانو الف. به خواسته طلاق، نظر به اینکه دادگاه علت طلاق خود را سوء رفتار زوج معرفی نموده و تریاک‌کشی وی را عنوان کرده که سوء رفتار زوج به نحوی که زندگی را برای زوجه غیرقابل تحمل نموده با توجه به شهادت شهود و صورت مجلس داوری که حتی زوج زوجه را در مجلس داوری مورد ایراد ضرب و کتک کاری قرار داده است و دادگاه از نظر جلوگیری از عسروحرج زوجه و مستند به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی حکم بر اجبار زوج به طلاق زوجه صادر می‌نماید. این رأی عیناً در دادگاه تجدید نظر تهران تأیید شد.

نتایج این آرا و آرای متعدد دیگری که در زمینه عسروحرج صادر می‌شود نشان‌دهنده تعدیل موقعیت حقوقی زوجین در کانون خانواده است. با وجود این، بررسی پرونده‌های قضایی نشان می‌دهد که ماده قانونی «عسر و حرج» به دلایل مختلف نتوانسته آن طور که شایسته است مثمرتر باشد که از جمله آنها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

اختلاف دادگاه‌ها در تشخیص مصادیق، کلی بودن مفهوم عسروحرج و ارتباط آن با روحیات فرهنگی و اعتقادی قضات و نسبییت مفهوم آن برحسب زمان و مکان موجب شده است که در تشخیص مصادیق عسروحرج، وحدت رویه‌ای ایجاد نشود. این بر قانونگذار است که عنوانی را مستمسک مطالبه طلاق قرار ندهد که برحسب روحیات و سلاقی افراد به صور مختلف تفسیر شود. چرا که در این شرایط، حقوق زنان در معرض تضییع قرار می‌گیرد و در یک موقعیت تقریباً مشابه، احکام متعارض صادر می‌شود. به عبارت دیگر، مواردی دیده می‌شود که زوجه مدعی طلاق به واقع در عسروحرج قرار دارد ولی تفسیر قاضی آن را بر نمی‌تابد.

برای روشن شدن قضیه به نمونه‌هایی از آرای دادگاه‌ها اشاره می‌شود:

شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور با رأی دادگاه بدوی مبنی بر اینکه یکی از مصادیق عسروحرج زوج عقیم بودن زوج است موافقت کرده است. با این حال، همین مسئله (عقیم‌بودن زوج) در دادگاه حقوقی شماره ۱ خمین مطرح شده و دادگاه با این استدلال که «عقیم بودن از مواردی نیست که قانوناً یا شرعاً زوجه بتواند تقاضای طلاق نماید» دعوی را رد کرده است (بازگیر، ۱۳۸۲، ج ۱: ۳۸۶).

در پرونده دیگری، اختلاف در تشخیص مصداق بین دادگاه بدوی و مراجع عالی به چشم می‌خورد. زوجه متقاضی طلاق عنوان کرده که «مدت طولانی است که با شوهرم اختلاف دارم و به نظر می‌رسد قابل حل نباشد. با توجه به شماره پرونده‌هایی که مربوط به دادگاه مدنی خاص و دادگاه حقوقی می‌باشد صحت دعوایم را اثبات می‌کنم (ده کلاسه پرونده). بنا به این مراتب زندگی ما غیرقابل بقاست و لذا از

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۷۹

دادگاه درخواست طلاق دارم.» دادگاه بعد از رسیدگی و با توجه به اختلاف طولانی طرفین، حکم به طلاق بر مبنای کراهت شدید زوجه از زوج و مستند به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی صادر می‌کند. با اعتراض خوانده، پرونده در شعبه دیوان عالی مطرح و نظر داده می‌شود که «صرف پرونده‌های زیاد مثبت عسرو حرج نیست».

در پرونده دیگری زوجه متقاضی طلاق اظهار می‌دارد: «در تاریخ ... بدون اطلاع از ماهیت خوانده با وی ازدواج نمودم. پس از رفتن به خانه وی معلوم گردید وی فرد دیوانه‌ای است که چندین بار در بیمارستان بستری شده و موقعی که از بیمارستان خلاص شد تا صبح از وحشت اعمال وی نخوابیدم. مرا کتک زد و اگر پدر و مادرش نرسیده بودند مرا به قتل می‌رساند. مرا با وضع نامطلوبی از خانه بیرون کرد و اینک در خانه مادرم بدون خرجی هستم، لذا تقاضای طلاق دارم.» دادگاه با اعلام ختم رسیدگی اظهار داشته که خواهان ۶ سال سرگردان شده و شوهرش قبل از ازدواج هم روانی بوده و با احراز عسرو حرج خواهان و مستنداً به ماده ۱۱۳۰ حکم طلاق باین را صادر می‌کند.

با طرح پرونده در دیوان، در نقض رأی صادره آمده است: «نه اظهارات زوجه حکایت از این دارد که زوج به نحو دائم روانی است و نه نظریه پزشکی دلالت بر وجود بیماری بالفعل و مستمری دارد که ادامه زندگی زوجه را همراه با خطر و ضرر فعلی قرار دهد، بلکه از صریح اظهارات خواهان دایر بر اینکه اگر شوهرش قرص مصرف کند حالش خوب می‌شود مستفاد می‌شود که زوج دچار آن بیماری که زندگی را برای وی غیرقابل تحمل قرار دهد نمی‌باشد.»

در پرونده‌ای زوج علیه زوجه اقامه دعوی می‌کند و خواستار مجازات وی می‌شود. دادگاه پس از رسیدگی، به براءت زوجه حکم می‌دهد. زوجه در مقام مطالبه طلاق برمی‌آید و بیان می‌دارد که مدت ۶ سال است بین آنها عملاً جدایی حکمفرما است و به علت عمل زوج با زوجه خود که نمی‌خواست زوجه از مجازات نجات یابد، زوجه دچار نفرت شدید نسبت به زوج شده به نحوی که ادامه زندگی برای وی غیرقابل تحمل شده است. دادگاه در مقام صدور حکم اظهار می‌دارد صرف افترا و تهمت از جانب زوج کافی برای زندگی عسری زوجه با زوج خود نیست و عسر و حرج باید به نحوی باشد که مخلص جزی طلاق وجود نداشته باشد و لذا دعوی خواهان را رد می‌کند. با اعتراض خواهان، پرونده در شعبه ۳۳ دیوان عالی مطرح شده و در نقض رأی چنین آمده است: «اصرار زوج بر مجازات زوجه به وی ضربه شدید روحی وارد کرده به نحوی که از وی نفرت پیدا کرده لذا عسرو حرجی شدن ادامه زندگی مشترک با زوج روشن است.»

بنابراین، موضوع عسرو حرج و ضرری که در ماده ۱۱۳۰ عنوان شده شامل هر نوع مشقت و سختی و به هر وجه که فرض شود نیست و تنها ناظر بر مواردی است که ادامه زندگی زناشویی بالفعل و به طور مستمر غیرقابل تحمل یا تحمل آن منشاء ضرر به سلامت زوجه گردد.

ابهام در مفهوم عسرورج و نسبیّت آن برحسب زمان و مکان واکنش‌های متفاوتی را نسبت به موضوع مورد ادعا در دادگاه‌ها (اعم از بدوی و عالی) به وجود می‌آورد. به عبارت دیگر، مفهوم عسرورج برحسب شرایط مکانی و زمانی متغیر است به نحوی که برای زنان مثلاً فلان منطقه روستایی عسرورج همان مفهومی را ندارد که برای زنان مثلاً تهرانی ممکن است داشته باشد. این نسبیّت باعث می‌شود برای قضاتی که در فرهنگی خاص تربیت شده‌اند، عسرورج ادعایی زنان مثلاً تهرانی قابل درک نباشد مگر آنکه به نحوی از انحا، از جمله ضرب و شتم شدید، رها کردن زوجه برای مدت طولانی، اعتیاد شوهر به نحوی که خانواده را کاملاً متلاشی سازد، صرفنظر کردن زن از تمام حقوق خود و... تجلی خارجی یابد. به دلیل وجود همین مشکلات است که برخی مصادیق شایع در دادگاه‌ها به عنوان مصداق عسرورج در تبصره الحاقی به ماده ۱۱۳۰ افزوده شد. با تحقق موارد مندرج در تبصره، قانونگذار فرض را بر تحقق عسرورج گرفته است و قضات با احراز مورد مکلف به صدور حکم هستند.

مشکل اثبات «عسرورج»

از جمله مهم‌ترین مسائلی که در مورد عنوان «عسر و حرج» مطرح است اثبات آن است. این مشکل به خصوص در موردی که موضوع مورد اختلاف جنبه درونی و روانی دارد و اشخاص از اطلاع دقیق از این موارد برحذر داشته می‌شوند حادث‌تر است. با بررسی پرونده‌های یکی از شعب دادگاه خانواده (شعبه ۴ دادگاه عمومی شهریار) ملاحظه می‌شود که اکثر دادخواست‌ها در همان مرحله اول و به دلیل ارائه نشدن دلیل محکمه‌پسند رد شده است (حبیبی تبار، ۱۳۸۰: ۴۷۱). به نمونه‌هایی از این آراء اشاره می‌شود: در پرونده‌ای زوجه به دلیل عصبی و بددهن و دروغگو بودن و رفتار احمقانه زوج درخواست طلاق به استناد ماده ۱۱۳۰ کرده و از آنجا که نتوانسته دلیلی برای اثبات موارد مذکور بیاورد، دادگاه عمومی شعبه دوم خمین دعوی وی را رد کرده است. به بیان دیگر، امور مذکور اموری روانی و درونی است که زوج می‌تواند در خارج از خانواده از بروز دادن آنها خودداری کند و زوجه‌ای که به واقع ممکن است به دلایل مذکور و به لحاظ شخصی دچار عسر و حرج باشد، به علت خانوادگی بودن امر و نداشتن دلیل، در عسر و حرج باقی بماند.

زنی دادخواستی به خواسته طلاق تقدیم دادگاه می‌کند و اظهار می‌دارد که شوهرش به علت اعتیاد به قماربازی زندگی او را به بازی گرفته است و دیگر تحمل ندارد و تقاضای اقدام قانونی می‌کند. خوانده اظهار داشت من چند سال قمار می‌کردم لیکن چند سال است که ترک کرده‌ام. خواهان در مقابل اظهار می‌دارد که خوانده دروغ می‌گوید و اصلاح نشده است. دادگاه بدوی با لحاظ محتویات پرونده و با استناد به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی حکم طلاق صادر می‌کند. با تجدید نظرخواهی، پرونده در یکی از شعب دیوان

اختیار زوجه و ابهام در مفهوم عسر و حرج ۱۸۱

مطرح می‌شود و آن شعبه به استناد اینکه «دلایل ارائه شده از سوی خواهان به حدی نیست که به موجب عسرو حرج مجوز طلاق صادر گردد» رأی را نقض می‌کند.

در نقد این رویه باید اضافه کرد که زنان ایرانی تا آنجا که امکان داشته باشد تمایلی به انحلال نکاح ندارند. به عبارت دیگر، ضعف بنیة اقتصادی زنان در جامعه و فرهنگ حاکم بر جامعه که طلاق را - به خصوص برای زنان - امری منفی می‌داند زنان را به حفظ نکاح وادار می‌سازد. بنابراین، اگر زوجه‌ای درخواست طلاق به استناد عسرو حرج می‌کند، نشانه این است که زندگی برای وی غیرقابل تحمل شده است و حتی بالاتر از آن، مواردی پیدا می‌شود که زوجه آن چنان دچار شرایط مشقت‌بار است که از تمام حقوق قانونی خود از جمله مهریه و نفقه می‌گذرد و مطالبه طلاق می‌کند.

انصراف از دریافت حقوق قانونی و قرائن همراه با آن بیانگر این نکته است که زوجه دچار شرایط سختی است که حاضر شده از حقوقی که می‌تواند به گذران زندگی وی در زمان بعد از طلاق یاری رساند چشم‌پوشی کند. لذا رد دعوی با تحقق چنین شرایطی به دلیل فقدان دلیل خارجی منطقی نیست.

وانگهی، نقض حکم دادگاه بدوی در دیوان عالی به این استناد که «دلایل ارائه شده از سوی خواهان به حدی نیست که به موجب عسرو حرج مجوز طلاق صادر گردد» با فلسفه فعالیت دیوان مغایرت دارد چرا که دیوان وظیفه دارد از نقض خطوط قانونی در دادگاه‌های بدوی ممانعت کند و حق ندارد در امور ماهوی اظهار نظر کند. بنابراین، نقض رأی که طی آن، دادگاه بدوی با لحاظ تمام شرایط به عسرو حرج ادعایی می‌رسد اشکال حقوقی دارد.

نتیجه گیری

عنوان کلی «عسرو حرج» این امکان را برای قضات فراهم می‌آورد که بتوانند با در نظر گرفتن تمام جوانب، رأی منطبق بر انصاف و عدالت صادر کنند. مع الوصف، بررسی‌ها نشان می‌دهد که این کلیت در عمل مشکلاتی را به وجود می‌آورد چرا که «عسرو حرج» مفهومی است نسبی که ارتباط عمیقی با روحیات فرهنگی و ایدئولوژیکی اشخاصی (قضاتی) دارد که قرار است در این مورد به اظهار نظر بپردازند. به عبارت دیگر، نسبت عنوان «عسرو حرج» بر حسب زمان و مکان باعث می‌شود که هیچ کس نتواند به نتیجه دعوی اطمینان حداقلی داشته باشد و همیشه سایه‌ای از ابهام در پرونده مورد رسیدگی وجود دارد که آیا «عسرو حرج» مورد ادعا پذیرفته خواهد شد یا خیر؟

ضرورت امنیت قضایی در امور خانوادگی ایجاب می‌کند که قانونگذار تکلیف این مورد را به روشنی مشخص سازد و نباید با طرح عناوین کلی، صدور رأی منوط به دید و سلیقه اشخاص و تفسیر متفاوت آنان از قانون گردد.

از سوی دیگر، زن و مرد، با انعقاد قرارداد ازدواج، تعهدی الزام‌آور به حفظ پیمان در هر شرایطی نداده‌اند، بلکه از آنها در حدود متعارف انتظار می‌رود تمام تلاش خود را برای حفظ کانون خانوادگی به کار

گیرند. ولی نمی‌توان از آنها انتظار داشت که پیوند منعقدشده را در هر شرایطی و حتی در صورتی که تمایل به بقای آن ندارند حفظ کنند. بنابراین، ضروری است مصادیق و موجبات شایع مورد اختلاف در روابط زوجین که می‌تواند مجوز طلاق باشد در قانون تصریح شود.

منابع

- ابن اثیر (بی‌تاریخ) *النهايه من غريب الحديث والاثار*، بیروت: المكتبة العلمیه.
- امامی، حسن (۱۳۵۰) *حقوق مدنی*، تهران: اسلامیة.
- بازگیر، یدالله (۱۳۷۶) *علل نقص آرای محاکم در موضوعات احوال شخصیه و مدنی در دیوان عالی کشور*، تهران: ققنوس.
- بازگیر، یدالله (۱۳۷۸) *قانون مدنی در آئینه دیوانعالی کشور (حقوق خانواده)*، تهران: فردوسی.
- بازگیر، یدالله (۱۳۸۲) *منتخب آرای حقوقی محاکم در سه دهه ۵۰، ۶۰ و ۷۰*، تهران: انتشارات بازگیر.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۶) *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، تهران: گنج دانش.
- حبیبی تبار، جواد (۱۳۸۰) *گام‌به‌گام با حقوق خانواده*، قم: خرم.
- راغب، اصفهانی، حسین‌بن محمد (۱۳۶۳) *مفردات الفاظ قرآن*، تهران: مرتضوی.
- شهری، غلامرضا و امیر حسین‌آبادی (۱۳۶۲) *مجموعه نظریه‌های مشورتی اداره دادگستری جمهوری اسلامی ایران در مسائل مدنی از سال ۵۸ به بعد*، روزنامه رسمی.
- صفایی، حسین و حسن امامی (۱۳۷۷) *حقوق خانواده*، تهران: دانشگاه تهران.
- عمید، حسن (۱۳۵۶) *فرهنگ عمید*، تهران: امیرکبیر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۵) *حقوق خانواده*، تهران: شرکت سهامی انتشار.

مؤلف

مرتضی حاجی‌پور: دانشجوی دوره دکتری حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران