

طلاق حاکم به دلیل نپرداختن نفقه از منظر فقه امامیه، فقه حنفی و قانون مدنی افغانستان

نادر انصاری^۱

چکیده

عقد نکاح یکی از عقود است که به محض انعقاد برای زوجین مسئولیت ایجاد می‌کند و از لحظه وقوع عقد، دو طرف مکلف به انجام آن هستند. یکی از وظایفی که مرد با انعقاد عقد نکاح موظف به انجام آن می‌شود پرداخت نفقه است. پرداخت نفقه از سوی مرد به قدری دارای اهمیت است که قانونگذار برای آن علاوه بر ضمانت اجرا حقوقی، ضمانت اجرای کیفری نیز تعیین کرده و عدم پرداخت نفقه را در زمره جرایم قرار داده است. این تحقیق در صدد پاسخ به این سؤال است که آیا در صورت عجز زوج از پرداخت نفقه به صورت مطلق، حاکم می‌تواند زن را طلاق دهد؟ یا اینکه فقط در صورتی که زوج قدرت به پرداخت نفقه را دارد، ولی از پرداخت نفقه استنکاف می‌کند زن می‌تواند با رجوع به حاکم شرع خود را مطلقه نماید؟ نویسنده با بررسی ادله فقهای امامیه به این نتیجه رسیده است که در صورت عدم پرداخت نفقه از سوی شوهر، برای زن این حق ایجاد می‌شود که با مراجعه به حاکم شرع از مرد جدا شود، ولی فقهای حنفی قائل به عدم طلاق‌اند. از نظر قانون مدنی افغانستان در صورتی که عدم پرداخت نفقه باعث عسر و حرج زن شود زن می‌تواند با رجوع به دادگاه از حاکم بخواهد او را طلاق دهد.

کلید واژه‌ها: طلاق، طلاق حاکم، فقه امامیه، فقه حنفی، قانون مدنی افغانستان، عدم

پرداخت نفقه.

۱. کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی جامعة المصطفیٰ ﷺ العالمیه نمایندگی خراسان.

مقدمه

یکی از مباحث مهم و کاربردی در فقه و حقوق که در زندگی همه افراد جامعه نقش اساسی و حیاتی دارد، مسئله طلاق است. هر چند امکان درخواست طلاق، هم توسط زوجه امکان‌پذیر بوده و هم شوهر، ولی انشای طلاق به حکم روایت «الطلاق بید من اخذ بالساق» با اراده شوهر محقق می‌شود، اما در صورت عدم رعایت حقوق زن از طرف شوهر، به ویژه در موارد که ادامه زندگی زناشویی موجب عسر و حرج گردد، امکان طلاق توسط زوجه نیز پیش‌بینی شده است.

همچنین در برخی موارد ممکن است به تقاضای یکی از طرفین عقد، قاضی و حاکم نیز اقدام به انشای طلاق نماید. از این رو یکی از افرادی که می‌تواند انشای طلاق نماید حاکم و قاضی است؛ یعنی زن در صورت عدم رعایت حقوق وی از طرف شوهر، به ویژه جایی که ادامه زندگی زناشویی موجب عسر و حرج او گردد، مانند عدم پرداخت نفقه از طرف شوهر، حق درخواست طلاق از قاضی را خواهد داشت و حاکم نیز در صورت احراز شرایط و استتکاف شوهر از انشای طلاق، به منظور تحقق عدالت، اقدام به صدور حکم طلاق خواهد نمود.

در این تحقیق، طلاق حاکم با نگاه به فقه امامیه و حنفیه و همچنین قانون مدنی افغانستان مورد بررسی قرار می‌گیرد. قبل از ورود به بحث اصلی بعضی از واژه‌های کلیدی را از منظر لغت و اصطلاح تخصصی بررسی می‌کنیم.

۱. مفهوم‌شناسی «طلاق»

واژه «طلاق» برگرفته از ماده «طلق» در لغت به معنای تخلیه نمودن، رهایی، آزاد کردن، ترک نمودن، واگذاشتن، گشودن، مفارقت و جدایی به کار رفته است. (ابن فارس، ۱۴۰۴: ۳/ ۴۲۰؛ صاحب ابن عباد: ۱۴۱۴: ۳/ ۳۲۵) راغب در معنای طلاق آورده است: «اصل الطلاق، التخلیه من الوثاق»، اصل و منشأ واژه طلاق به معنای رهایی و خالی شدن از پیوند و عهد و پیمان است، وقتی گفته می‌شود: «طلقت البعیر من عقاله» یعنی پابند را از شتر بر داشتیم و آن را رها نموده و آزاد کردم. زن را هم به این اعتبار مطلقه می‌گویند که پس از طلاق، از قید زناشویی و

علقه زوجیت رها گردیده و از عقد شوهر خود خارج می‌شود. (راغب، اصفهانی، ۱۴۱۲: ۲۷۴) خلاصه آنچه از کتب لغت به دست می‌آید اینکه واژه طلاق به معنای رهانیدن و گشودن قید و بند است. این واژه از زبان عربی وارد زبان فارسی شده و در فارسی به معنای کناره‌گیری مرد از زن و از تمام حقوقی است که از او بهره‌مند بوده است.

طلاق در اصطلاح فقه به معنای ازاله قید نکاح بدون عوض آمده است. (شهید اول، ۱۳۸۹: ۳/۲۲۱؛ شهید ثانی: ۱۴۱۳: ۹ و ۸؛ همو: ۱۴۱۰: ۱۱/۶) برخی دیگر از فقها در تعریف طلاق چنین گفته‌اند: طلاق در شرع به معنای از بین بردن قید نکاح می‌باشد. (فاضل مقداد، ۱۴۰۴: ۲/۲۴۹؛ کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱؛ نجفی، ۱۴۰۸: ۱/۳۲)

از بررسی تعریف‌های ارائه شده به این نتیجه می‌رسیم که طلاق در اصطلاح شرعی نوعی انحلال عقد نکاح دائم و جدایی و اخلال در بنیان اساسی خانواده با صیغه‌ی مخصوص می‌باشد که همان مفهوم لغوی و عرفی، یعنی گسستن پیوند زناشویی با شرایط خاص می‌باشد که شارع مقدس امضا کرده است. ماده «۱۳۵» قانون مدنی افغانستان طلاق را این‌گونه تعریف نموده است: «طلاق عبارت از انحلال رابطه زوجیت صحیحه در حال یا آینده، بین زوج و زوجه، با الفاظی که وقوع طلاق صراحتاً از آن افاده شده بتواند».

۱.۱. مفهوم طلاق حاکم

فقها برای طلاق حاکم تعریف و اصطلاح خاصی ندارند، اما نویسندگان و صاحب نظران حوزه علوم انسانی به این مسئله ورود کرده و برای طلاق حاکم تعاریفی را بیان نموده‌اند که در ادامه بیان می‌شود:

طلاق حاکم، طلاق است که حاکم به ولایت از زوج ممتنع یا عاجز از اجرای تکالیف زناشویی اجرا می‌کند. (اسدی، ۱۳۸۳: ۳۶ و ۷۵)

در تعریف دیگری آمده است طلاق حاکم یعنی شوهر با جدا شدن و متارکه موافق نیست و یا اصلاً حضور ندارد و در واقع به یکی از دلایلی که در قانون مطرح شده است دادگاه او را مجبور به طلاق می‌کند. (همان)

طبق این تعاریف، «طلاق حاکم» در جایی موضوعیت دارد که شوهر یا اصلاً حضور ندارد و یا از انجام تکالیف زناشویی استتکاف می‌رود. از طلاق حاکم تعبیر مختلفی مانند طلاق اجباری، طلاق به درخواست زوجه، طلاق ناشی از عسر و حرج زوجه، و طلاق قضایی شده است. پس از بررسی مفهوم طلاق و طلاق حاکم به بررسی طلاق به خاطر عدم پرداخت نفقه می‌پردازیم.

اگر مرد از پرداخت نفقه امتناع ورزد به مرد ناشزه گفته می‌شود، اما نشوز مرد از پرداخت نفقه به زن چند صورت دارد؛ یک شوهر توان پرداخت نفقه زن را ندارد که این خود دو صورت دارد؛ شوهر قبل از ازدواج توان پرداخت نفقه را ندارد، شوهر بعد از ازدواج به سبب عواملی توان پرداخت نفقه را ندارد.

۲. نشوز مرد از پرداخت نفقه زن

۲.۱. عجز زوج از پرداخت نفقه قبل از ازدواج

در صورتی که وضعیت اقتصادی و مالی زوج قبل از ازدواج به گونه‌ای باشد که توانایی پرداخت نفقه‌ی زوجه را نداشته باشد فقهای امامیه در این مورد نظر یکسان ندارد. بعضی از فقها تمکن زوج در پرداخت نفقه زن را یکی از شرایط هم کفو بودن در عقد نکاح می‌دانند. (طوسی، ۱۳۸۷: ۴ / ۱۷۸) بنابراین قول اگر مرد توانایی پرداخت نفقه زن را نداشته باشد چنین عقدی اصلاً صحیح نیست.

مشهور فقهای امامیه (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۳۸؛ فاضل مقداد، ۱۴۰۴: ۳ / ۱۰۷؛ موسوی الخویی، ۱۴۱۰: ۲ / ۲۷۷؛ طوسی، ۱۴۰۷: ۲ / ۱۲۵) قدرت و توانایی مرد در پرداخت نفقه زن را شرط صحت عقد نکاح نمی‌دانند. این دسته از علما وضعیت اقتصادی مرد را در پرداخت نفقه زن شرط صحت نکاح نمی‌دانند. دلیل‌شان نیز آیه ۳۲ سوره نور است که قرآن کریم می‌فرماید: «إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ». (نور: ۳۲) اگر چه مرد هنگام ازدواج فقیر باشد، ولی خداوند متعال وعده داده‌اند که بعد از دواج ثروتمند خواهد شد.

برخی دیگر از فقها معتقدند اگرچه تمکن و قدرت مرد در پرداخت نفقه زن شرط نکاح نیست، ولی اگر زوج قدرت پرداخت نفقه را نداشته باشد و زن هم هنگام

ازدواج آگاهی از فقر او نداشته باشد در این صورت زن حق فسخ خیار دارند. (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۷/ ۳۰۰؛ حلی ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۲/ ۵۵۷) بنابراین اگر زوجه در این مورد خیار فسخ نداشته باشد این امر مستلزم ضرر می‌شود، در حالی که در دین اسلام ضرر نفی شده است.

ولی اگر زوجه با علم و آگاهی به عدم تمکن زوج از پرداخت نفقه باز هم اقدام به ازدواج با چنین مردی نماید، دیگر نمی‌تواند با استدلال به اینکه زوج توانایی پرداخت را ندارد از شوهر در خواست طلاق نماید، چون زوجه با علم و آگاهی از وضعیت مالی زوج اقدام به این امر نموده است، لذا عجز زوج نسبت به پرداخت نفقه از مصادیق امساک به غیر معروف نمی‌باشد، مگر آنکه عجز زوج از پرداخت نفقه طوری باشد که به عسر و حرج برسد که در این صورت، زوجه می‌تواند به استناد قاعده عسر و حرج از حاکم در خواست طلاق کند و از نظر فقهی قاعده اقدام نمی‌تواند توجیه کننده تحمل عسر و حرج باشد؛ ولی چنانچه زوج در هنگام ازدواج خود را متمکن وانمود کند و سپس معلوم شود که از همان ابتدا عاجز از پرداخت نفقه بوده به نظر می‌رسد که در این صورت زوجه با استناد به تدلیس حق خیار فسخ خواهد داشت.

۲.۲. عجز زوج از پرداخت نفقه بعد از ازدواج

گاهی عجز و ناتوانی زوج از پرداخت نفقه بعد از ازدواج به وجود می‌آید. در این صورت آیا زن حق دارد به حاکم مراجعه نموده و در خواست طلاق نماید یا خیر؟ در این مورد سه نظریه وجود دارد:

۱. دیدگاه اول

در صورتی عجز زوج از پرداخت نفقه، زوجه حق دارد نکاح را فسخ کند؛ اگر زوجه چنین حقی را نداشته باشد باعث ضرر به زن می‌شود و این ضرر بر اساس روایات و اجماع فقها نهی شده است. دیگر اینکه زن حق فسخ نکاح را در صورت عجز و جب (ناتوانی مرد در مسائل جنسی) دارد، پس به طریق اولی در صورت عجز

مرد از پرداخت نفقه، زن حق فسخ نکاح را باید داشته باشد، چرا که در عنن و جب فقط مرد از مسائل جنسی ناتوان است، ولی انسان بدون آن می‌تواند زنده بماند، اما در عجز از نفقه ممکن است در بعضی موارد باعث از بین رفتن انسان شود، لذا در صورتی عجز زوج از پرداخت نفقه زوجه مستقیم حق فسخ نکاح را دارد و یا با مراجعه به حاکم شرع، این حکم را اجرا می‌کند. (فاضل مقداد، ۱۴۰۴: ۳/ ۱۰۸؛ ابن جنید اسکافی، ۱۴۱۶: ۲۶۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۷/ ۳۰۰؛ فاضل اصفهانی، ۱۴۱۶: ۱/ ۳۹۸)

با این استدلال که قرآن کریم در سوره بقره آیه ۲۲۹ می‌فرماید: «فَإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ»؛ لذا روشن است که نگهداری زن در خانه بدون نفقه نگهداری با نیکی نیست. از سوی دیگر تحمل چنین شرایطی برای زن مستلزم عسر و حرج می‌باشد، ولی از آنجایی که موارد فسخ نکاح، منصوص است و فقط در عیوب منصوصه مانند عنن و جب و... زوجه حق فسخ نکاح را دارد به نظر می‌رسد قول به اختیار فسخ برای زوجه در صورت عجز زوج از پرداخت نفقه خالی از اشکال نیست.

۲. دیدگاه دوم

برخی دیگر از فقها در صورت عجز و ناتوانی زوج از پرداخت نفقه می‌گویند: زن حق فسخ نکاح را ندارد؛ ولی زن می‌تواند به حاکم مراجعه کند تا حاکم زوج را ملزم به طلاق نماید و اگر زوج از این کار امتناع ورزید خود حاکم مستقلاً بدون اجازه شوهر زن را طلاق دهد. (موسوی الخویی، ۱۴۱۰: ۲/ ۲۸۸، میرزایی قمی، ۱۳۷۱: ۵۰۸؛ مفید، ۱۴۱۳: ۵۱۹) چنانچه در منهاج الصالحین آمده است: قول مشهور این است که قدرت بر انفاق شرط صحت نکاح نیست؛ ولی اگر زوج بعد از دواج فقیر شود و قدرت پرداخت نفقه را نداشته باشد زن حق خیار فسخ عقد را ندارد نه تنها خود زن حق خیار فسخ را ندارد، بلکه حاکم شرع نیز نمی‌تواند عقد را فسخ کند؛ ولی زوجه در صورت عجز و ناتوانی زوج از پرداخت نفقه می‌تواند به حاکم شرع مراجعه کند و حاکم زوج را ملزم به طلاق می‌کند و اگر زوج از طلاق امتناع ورزید حاکم شرع می‌تواند زن را طلاق دهد. (حکیم، ۱۴۱۶: ۲/ ۳۰۵)

۳. دیدگاه سوم

در صورت عجز زوج از پرداخت نفقه زوجه باید تا زمانی ایسار و بهبودی وضعیت اقتصادی زوج صبر کند. چنان که کاشف الغطاء می‌گوید: در صورتی که مرد از دادن نفقه زن عاجز باشد، سه قول مطرح است:

۱. زن باید صبر کند و منتظر بماند؛

۲. زن مختار است که منتظر می‌ماند و یا اینکه نزد حاکم شرع شکایت می‌کند؛

۳. حاکم مرد را مجبور می‌کند که زنش را طلاق دهد و یا اینکه خودش زن را طلاق می‌دهد.

ایشان بعد از مطرح نمودن سه فرض فوق، می‌گویند: قول دوم و سوم مردود است، چون که خلاف قواعد، عموماً و فتوای اصحاب می‌باشد، ولی فرض اول درست است به این دلایل:

۱. قرآن کریم تصریح می‌کند بر اینکه طلبکار، بدهکاری را که تنگدست است و از پرداخت طلب او عاجز می‌باشد تا هنگامی گشایش و توانایی او مهلت دهد. زوجی که توانایی پرداخت نفقه ندارد نیز مصداق این آیه شریفه می‌باشد که تا زمان توانایی و گشایش باید مهلت داده شود. (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۳۸)

۲. قبح تکلیف بمالایطاق؛ با این استدلال که زندان نمودن مدیون که توان پرداخت دین خود را ندارد نوعی تکلیف به یک امر غیر ممکن است که عقلاً و شرعاً چنین چیزی قبیح است، چرا که مدیون در صورتی می‌تواند دینش را پرداخت نماید که آزاد باشد و دنبال کار برود، ولی اگر زندان باشد دیگر قدرت بر پرداخت دین خودش را نخواهد داشت. پس بر اساس قاعده قبح تکلیف بمالایطاق زندان نمودن زوجه که از پرداخت نفقه زن ناتوان است قبیح است. (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۴۰)

۳. استصحاب لزوم عقد نکاح؛ چنان که علامه حلی می‌نویسد:

در صورتی که شوهر توان پرداخت نفقه همسرش را نداشته باشد، زن حق فسخ عقد را ندارد. این قول را شیخ در کتاب المبسوط و الخلاف انتخاب

نموده است و صبر زوجه را ایسار و توسعه شوهر واجب دانسته است. ابن ادریس نیز این قول را به خاطر استصحاب لزوم عقد نکاح پذیرفته است (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۷/۳۲۶) یعنی بعد از تنگدستی و اعسار شوهر در لزوم عقد شک می‌کنیم که آیا زن این حق را دارد که عقد را فسخ نماید، پس بنا را بر آنچه قبل از اعسار بود، یعنی لزوم عقد نکاح می‌گذاریم. فخر المققین در تأیید این قول می‌فرماید: این قول اقواست، زیرا اصل بر بقا عقد نکاح است و پرداخت نفقه رکن در نکاح نیست تا در صورت عجز شوهر از دادن نفقه قائل به فسخ نکاح شویم. (فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ۳/۲۸۰)

بنابراین در صورتی که شوهر بعد از ازدواج قدرت پرداخت نفقه را نداشته باشد. فقها در این مورد نظر واحد ندارد. اکثر فقها همان طور که بیان شد قائل اند بر اینکه زن باید صبر نماید تا زمانی که زوج وضعیت زندگیش بهبود پیدا کند و توان پرداخت نفقه را داشته باشد و به ادله زیادی از جمله آیات قرآن و روایات و دلیل عقلی استناد نموده‌اند، اگر چه بعضی از فقها مانند صاحب کشف اللثام در این مورد نظریه دیگری دارند و با استناد به آیه ۲۲۹ سوره بقره: «فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ»، بر این باورند که زن حق دارد عقد را فسخ نماید و یا اینکه قاضی بین آن دو جدایی افکند؛ اما به نظر می‌رسد ادله فقهای که معتقدند در صورت عجز شوهر از پرداخت نفقه زن باید صبر نماید قوی‌تر است، لذا اگر عجز شوهر از پرداخت نفقه بعد از ازدواج به وجود بیاید زن حق فسخ عقد را ندارد، مگر اینکه باعث عسر حرج و ضرر به او شود که در این صورت از باب عسر حرج و قاعده لاضرر می‌تواند عقد را فسخ نماید و یا اینکه به حاکم شرع مراجعه نماید و حاکم زن را طلاق دهد.

۳. امتناع مرد از نفقه زن

در صورتی که زوج توانایی پرداخت نفقه زن را داشته باشد، ولی از دادن نفقه امتناع ورزد. حاکم او را ملزم به پرداخت نفقه می‌کند و اگر امتناع نمود حاکم مستقیماً از مال شوهر نفقه زوجه را پرداخت می‌کند. در این صورت در خواست طلاق زوجه منتفی خواهد بود، اما اگر زوجه مالش را مخفی نماید به قسمی که

تواند از مال و ثروت او چیزی را بردارد و به عنوان نفقه پرداخت کرد در میان فقها نظرات مختلفی وجود دارند. به هر حال استتکاف از پرداخت نفقه از جانب شوهر از مصادیق نشوز زوج محسوب می‌شود. در صورت امتناع زوج از پرداخت نفقه دو قول را می‌توان مطرح کرد:

۳. ۱. دیدگاه اول

گروهی از فقها معتقدند در صورت که زوج از دادن نفقه امتناع ورزد و مالش را نیز مخفی کند فقط مستحق تأدیب و تعزیر است و اگر تعزیر اثر نکرد حاکم می‌تواند از فروش اموال که زوج در دست دارد نفقه زوج را پرداخت کند. (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۰۷/۳۱؛ موسوی الخمینی، ۳۰۶/۲؛ بحرانی، ۱۴۰۵: ۶۱۹/۲۴) برخی از فقها می‌گویند: اگر مردی از پرداخت نفقه به زن امتناع نماید، ابتدا از باب امر به معروف به او تذکر دهد و از او نفقه مطالبه نماید، ولی اگر نصیحت تأثیر نداشت زن می‌تواند به حاکم شرع شکایت کند.

در این صورت اگر ادعای زن به واسطه شاهد و یا اعتراف و موارد دیگر ثابت شود، حاکم می‌تواند نفقه زن را از مال زوج پرداخت کند، اگر چه این کار متوقف بر فروش اموال غیر منقول مرد باشد؛ ولی اگر ادعای زوج از طروق مذکور در دادگاه ثابت نشد حاکم باید شخصی ثقه‌ای را برای اثبات ادعای زن بگمارد تا زندگی زن را زیر نظر بگیرد، اگر مشخص شد که زن راست می‌گوید باید مانند فرض سابق حکم کند. (خوانساری، ۱۳۵۵: ۴/۴۳۷)

از کلمات این فقیه بزرگ فقط این مطلب فهمیده می‌شود که اگر مرد از دادن نفقه به زن سرپیچی کند زن حق دارد نزد حاکم شکایت نماید و در صورتی که ادعای زن ثابت شود حاکم نفقه زن را از اموال مرد پرداخت کند، اگر چه که پرداخت نفقه زن به فروش اموال غیر منقول منجر شود. اما اینکه آیا حاکم می‌تواند زن را طلاق دهد یا نه از عبارات ایشان چنین چیزی فهمیده نمی‌شود.

۳.۲. دیدگاه دوم

عده‌ای دیگر از فقها معتقدند اگر شوهر از دادن نفقه زن امتناع ورزد و توانایی پرداخت را هم داشته باشد در این صورت می‌تواند زوج را مخیر نماید بین پرداخت نفقه و طلاق؛ اما اگر زوج از هردو عمل امتناع نمود حاکم می‌تواند بدون اجازه شوهر زن را طلاق دهد. (میرزایی قمی، ۱۳۷۱: ۵۰۸؛ طباطبایی قمی، ۱۳۹۲: ۳/۱۳۹؛ موسوی الخویی، ۱۴۱۰: ۲/۲۸۸؛ گلپایگانی، ۱۴۰۹: ۲۳۹)

مرحوم کاشف الغطاء در این مورد می‌نویسد:

اگر زوج قدرت پرداختن نفقه به زوجه را داشته باشد، ولی از پرداخت نفقه امتناع ورزد زن حق دارد به حاکم شکایت کند. در این صورت حاکم مرد را مجبور به پرداخت نفقه و یا طلاق می‌کند، ولی اگر مرد از دستور حاکم سر پیچی نمود حاکم می‌تواند زن را طلاق دهد. (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۳۸)

این دسته از فقها به دلایلی استناد نموده‌اند که به بعضی از آن‌ها اشاره می‌شود:

۳.۲.۱. قاعده «الحاکم ولی الممتنع»

این قاعده به طور اجمال در اکثر کتب فقهی آمده است. (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۱/۳۹۷، موسوی الخمینی، ۱۳۸۵: ۵/۳۴۸؛ کمپانی، ۱۴۱۵: ۲۱۶؛ مروارید، ۱۴۱۰: ۳۱/۱۳)

یکی از موارد و مصادیق این قاعده جایی است که مرد از پرداخت نفقه زنش امتناع نماید در حالی که توان پرداخت نفقه را دارد. در چنین مواردی حاکم به عنوان ولی ممتنع می‌تواند زن را طلاق دهد. (طوسی، ۱۴۰۰: ۳۰۵)

در کتاب منهاج الصالحین نیز چنین آمده است:

اگر زوج از دستور حاکم در دادن نفقه به زوجه امتناع ورزد حاکم او را مجبور به طلاق می‌کند. چنانچه زوج از طلاق خودداری نماید حاکم از باب ولایت بر ممتنع طلاق را جاری می‌کند. (موسوی الخویی، ۱۴۱۲: ۲/۴۰۶)

بنابراین قوای صالحه این توانایی را دارند که زوج را مجبور به پرداخت نفقه نماید و اگر از پرداخت نفقه امتناع نمود می‌تواند زن را بدون نظر زوج طلاق دهد، این قدرت و صلاحیت برای حاکم از باب قاعده الحاکم ولی الممتنع است.

۳.۲.۲. قاعده عسر و حرج

در صورتی که عدم پرداخت نفقه برای زن موجب عسر حرج در زندگی شود بر اساس قاعده نفی حرج اگر استتکاف زوج از وظایف زندگی به خصوص نفقه موجب عسر حرج برای زن شود، زن این حق را دارد که در دادگاه شکایت و در خواست طلاق نماید، زیرا امتناع زوج از پرداخت نفقه قطعاً از مصادیق امساک غیر معروف است، درحالی‌که قرآن کریم به مردان سفارش می‌کند: «فَأَمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ» (بقره: ۲۲۹) روشن است که نگهداری زن در خانه بدون نفقه نه تنها نگهداری با نیکی نیست، بلکه در بسیاری از موارد زن بدون نفقه در عسر حرج شدید قرار می‌گیرد. (موسوی الخویی، ۱۴۱۰: ۲/۳۲۵؛ مغنیه، ۱۴۱۲: ۴۵۲)

بنابراین اگر امتناع زوج از انجام وظایف که شرعاً بر او واجب است موجب در خواست طلاق برای زوجه شود، پس به طریق اولی در صورتی عدم پرداخت نفقه آن م اگر عدم پرداخت نفقه باعث عسر حرج در زندگی زن شود و زوجه را در ضیق و مشقت غیر قابل تحمل قرار دهد، برای زوجه حق طلاق خواهد نمود.

۳.۲.۳. روایات

روایات زیادی در این مورد از ائمه علیهم‌السلام در کتب حدیثی آمده است که از آوردن همه آنان خود داری می‌شود، ولی به یک روایت اشاره می‌شود: «روی عنسبه عن ابی عبدالله علیه‌السلام قال اذا كساها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه و الا طلقها...؛ اگر مرد پوشاک و خوراک زن را فراهم کند، زن باید با او زندگی کند در غیر این صورت مرد باید همسرش را طلاق دهد». (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۱/۵۱۰)

در این روایت امام (ع) می‌فرماید: اگر مرد توانایی پرداخت نفقه همسرش را ندارد باید زنش را طلاق دهد که این روایت اگرچه عام است شامل موردی که زوج از

پرداخت نفقه عاجز باشد نیز می‌شود، ولی با توجه به آیات و روایات دیگر می‌توان گفت این روایت نیز این مورد را شامل می‌شود که مرد با اینکه قدرت پرداخت نفقه را دارد، ولی باز هم از دادن نفقه امتناع می‌ورزد. پس بر اساس این روایت نیز اگر مرد از دادن نفقه همسرش استنکاف نماید زوجه حق دارد به حاکم مراجعه و در خواست نفقه و یا طلاق نماید. بنابراین اگر زوج نفقه زن را پرداخت نکند چنانچه بیان شد این مسئله از سه حال خارج نیست؛ یا زوج قبل از ازدواج فقیر بوده یا اینکه بعد از ازدواج این وضعیت به وجود آمده است و یا اینکه زوج قدرت و توانایی پرداخت نفقه را دارد، ولی از پرداخت نفقه امتناع می‌ورزد که در فقه امامیه هر کدام حکم خاص خودش را داشت که خلاصه‌اش بیان می‌شود:

۱. در صورتی که شوهر قبل از ازدواج فقیر بوده و زوجه هم از وضعیت زندگی زوج آگاهی داشته و با علم و آگاهی با او ازدواج نموده است، در این صورت زن چون با علم و آگاهی اقدام به این کار نموده است حق در خواست طلاق را ندارد و باید صبر کند، مگر اینکه هنگام ازدواج مرد زن را فریب داده باشد؛ یعنی خودش را در ظاهر سرمایه دار جلوه داده باشد که در این صورت زن حق در خواست طلاق را دارد.

۲. زوج از پرداخت نفقه عاجز است و توانایی پرداخت نفقه را ندارد نه اینکه از پرداخت نفقه امتناع ورزد؛ در این صورت اگرچه بعضی از فقها قائل به فسخ عقد از طرف زوجه و یا توسط حاکم است، ولی با توجه به آیات قرآن کریم و روایات و ادله دیگر در صورتی که مرد توانایی پرداخت نفقه را نداشته باشد زن باید تا زمان بهبودی وضعیت اقتصادی شوهر صبر کند.

۳. زوج توانایی پرداخت نفقه را دارد، ولی به هر دلیلی از پرداخت نفقه امتناع می‌ورزد. در این صورت اکثر فقها می‌گویند: زن حق دارد به حاکم مراجعه نماید و از حاکم برای رسیدن به حقیقت کمک بخواهد، ولی حاکم در ابتدا از زوج بخواهد به وظایف که در قبال زوج دارد عمل نماید و نفقه زوجه را پرداخت کند. در صورت امتناع زوج از دستور، قاضی و حاکم می‌تواند او را تعزیر نماید، اما اگر مرد امتناع ورزید و از طرفی هم زن خواهان طلاق باشد، حاکم از شوهر در خواست می‌کند که زنش را طلاق دهد، اگر باز هم زوج امتناع کند حاکم به عنوان ولی ممتنع، ولایت

بر طلاق دارد و اگر صلاح بداند می‌تواند زن را مستقلاً بدون در نظر گرفتن شوهر طلاق دهد.

۴. فقه حنفی

در فقه حنفی در صورت که مرد از پرداخت نفقه عاجز باشد زن می‌تواند نفقه‌اش را از همسرش طلب نماید؛ همچنین زن حق دارد به قاضی مراجعه کند، ولی اگر عسر و عجز زوج برای قاضی ثابت شود قاضی نباید زوج را به خاطر پرداخت نکردن نفقه زوجه زندان نماید، چون زندانی کردن زوج که فقیر است و توانایی پرداخت نفقه زوجه را ندارد خودش یک نوع ظلم نسبت به زوج است، چون زندان باعث زجر زوج می‌شود، اما اگر عسر و عجز زوج برای قاضی ثابت نشود در صورت درخواست زوجه به حبس زوج، در این صورت ابتدای امر قاضی حق ندارد زوج را زندان نماید، چون زندان نمودن او بدون بررسی وضعیت زوج یک نوع ظلم در حق مرد است، لذا اول قاضی از زوج بخواهد که نفقه زن را پرداخت نماید به او بفهماند که اگر نفقه زوجه را پرداخت نکند زندان می‌شود. در مرحله بعد اگر زوج نفقه زن را پرداخت نکرد می‌تواند او را زندان کند، ولی اگر بعداً مشخص شود که زوج فقیر است باید او را از زندان آزاد نماید. (سرخسی، بی‌تا: ۱۸۸/۵)

همچنین اجبار زوج به طلاق نیز جایز نیست، زیرا زوج یا عاجز از پرداخت نفقه می‌باشد و یا اینکه توانایی پرداخت نفقه را دارد، ولی از دادن نفقه زوجه امتناع می‌ورزد، لذا اگر زوج عاجز از پرداخت نفقه باشد در این صورت با عدم پرداخت نفقه به زوجه هیچ ظلمی از ناحیه او به زوجه روا نشده است. پس در صورتی که زوج ظالم نیست نباید با اجبار او بر طلاق بر او ظلم نمود، چرا که قرآن کریم می‌فرماید: «هرکس به اندازه وسعت و توان خود باید انفاق کند» (طلاق: ۵۶)؛ اما اگر زوج قدرت پرداخت نفقه را داشته باشد، ولی از پرداخت نفقه امتناع ورزد در این صورت قطعاً زوج ظالم است، اما دفع ظلم زوج از زوجه متعین بر انحلال نکاح و طلاق نیست و برای دفع ظلم می‌توان از روش‌های دیگر مثل فروش اموال یا حبس او برای اجبار به پرداخت نفقه استفاده کرد. (زحلی، ۱۴۱۹: ۷۰۴۳/۹)

بنابراین از منظر فقهای حنفی، نفقه زن در صورت تمکین بر مرد واجب است، ولی اگر مرد توانایی پرداخت نفقه را نداشته باشد و زن به حاکم مراجعه کند قاضی نباید زوج را حبس کند، چون زندانی نمودن زوج که فقیر است و توان پرداخت نفقه را ندارد یک نوع ظلم نسبت به زوج است، بنابراین زوجه باید تا زمان ایسار و بهبودی وضعیت اقتصادی زوج منتظر بماند.

لیکن در صورتی که زوج توانایی پرداخت نفقه را داشته باشد، ولی عمداً از پرداخت نفقه استکاف ورزد در این صورت حاکم باید زوج را زندانی نماید تا نفقه زن را پرداخت کند و یا اینکه خود حاکم مستقلاً از مالی که هم جنس با نفقه است به مقدار نفقه زوجه به او پرداخت می‌کند، اما اگر اموال زوج هم جنس نفقه نباشد حاکم می‌تواند مال زوج را به اندازه نفقه بفروشد و نفقه زن را پرداخت کند، ولی در هر صورت حاکم نمی‌تواند مرد را وادار به طلاق نماید و یا اینکه خود حاکم و مستقیم بدون اجازه مرد زن را طلاق دهد.

در این مورد فقهای امامیه و فقهای حنفی با هم اختلاف دارند. فقهای امامیه در صورتی که مرد توانایی پرداخت نفقه را دارد ولی باز هم از پرداخت نفقه امتناع می‌ورزد تقریباً اکثراً قائل اند بر اینکه اگر مرد بعد از شکایت زن نزد قاضی و همچنین دستور قاضی به پرداخت نفقه بازهم از دادن نفقه امتناع ورزد قاضی می‌تواند زن را طلاق دهد، ولی فقهای حنفی معتقدند که قاضی حق طلاق زن را ندارد و فقط می‌تواند زوج را زندان نماید تا او را از این طریق بر دادن نفقه مجبور نماید.

۵. قانون مدنی افغانستان

در ماده ۱۱۸ قانون مدنی افغانستان آمده است: «نفقه زوجه مشتمل است بر طعام، لباس، مسکن، و تداوی متناسب به توان مالی زوج»، لذا در ماده ۱۲۰ قانون مدنی، قانونگذار می‌گوید: «اگر زوج غایب گردد نفقه زوجه از اموال زوج تامین می‌گردد و اگر مالی نداشته باشد، نفقه زوجه از دیونی که شوهر بالای دیگران دارد، تامین می‌گردد. در غیر آن، نفقه به شکل دین بالای شوهر باقی می‌ماند».

بنابراین نفقه زن اگر پرداخت نشود بصورت دین به عهده مرد باقی می‌ماند.

بنابراین اگر وضعیت اقتصادی شوهر خوب باشد و توانایی پرداخت نفقه زن را داشته باشد، ولی از دادن نفقه به زن استنکاف نماید زوجه حق دارد به محکمه ذیصلاح مراجعه و شکایت کند. محکمه اندازه نفقه زوجه را با نظر داشت وجه مالی شوهر و در آمد وی توسط کارشناس معین و مرد رامکلف می‌کند تا آن مقدار را به زوجه بپردازد، ولی اگر باز هم مرد از دادن نفقه زن خودداری کرد و از طرفی هم برای قاضی ثابت شود که مرد توانایی پرداخت نفقه را دارد او را تعزیر می‌کند. همچنین قاضی می‌تواند از اموال او به اندازه فقه به زن بدهد؛ حتی قاضی می‌تواند اموال او را به فروش رساند و نفقه زن را پرداخت کند، اما اگر این هم ممکن نبود، محکمه زوج را مکلف می‌سازد تا زوجه را طلاق دهد و اگر از این امر نیز ابا ورزد محکمه بر اساس صلاحیت ولایت خود حکم طلاق را جاری می‌سازد.

در ماده ۱۹۱ قانون مدنی افغانستان در این مورد مقرر می‌دارد: «هر گاه زوج از ادای نفقه امتناع ورزد، در حالی که ظاهراً مالک دارایی نبوده و عجز وی از ادای نفقه نیز ثابت شده نتواند، زوجه می‌تواند مطالبه تفریق نماید».

در ماده ۱۹۲ همین قانون آمده که اگر زوج عجز خود را از ادای نفقه ثابت نماید محکمه سه ماه به او مهلت می‌دهد که در پایان آن اگر زوج ناتوان باقی ماند حکم طلاق صادر می‌شود. قانونگذار در این ماده حتی در صورت که عجز زوج در دادگاه ثابت شود به او سه ماه مهلت می‌دهد که نفقه همسرش را پرداخت نماید، ولی اگر در مدت مقرر نتوانست نفقه زنش را پرداخت کند محکمه به مطالبه تفریق زوجه ترتیب اثر داده به تفریق زوجین حکم می‌کند. پس از نگاه قانون مدنی نیز نفقه زن بر مرد واجب است، لذا اگر مرد از دادن نفقه خود داری نماید زن حق دارد که به محکمه شکایت نماید و در صورت که مرد فقیر باشد محکمه به او سه ماه فرصت می‌دهد تا نفقه همسرش را پرداخت نماید، ولی اگر بعد از سپری شدن سه ماه زوج نتواند نفقه زوجه را پرداخت کند محکمه می‌تواند زن را طلاق دهد.

نتیجه:

طلاق حاکم مصادیق و نمونه‌های زیادی دارد؛ یکی از مصادیق طلاق حاکم عدم پرداخت نفقه از جانب شوهر است. این مورد شامل صورت‌های مختلفی است؛ یکی از موارد آن ناتوانی مرد از پرداخت نفقه بعد از ازدواج است. در این صورت در اینکه زن حق فسخ نکاح را دارد و یا حاکم با توجه به وضعیت اقتصادی زوج می‌تواند زن را طلاق دهد و یا عقد را فسخ نماید، محل آرای متفاوت فقها شده است و هر کدام ادله جداگانه‌ای را برای نظر خود ارائه کرده‌اند. با این همه به نظر می‌رسد ادله فقهای که معتقدند در صورت عجز شوهر از پرداخت نفقه زن باید صبر نماید قوی‌تر است، لذا اگر عجز شوهر از پرداخت نفقه بعد از ازدواج به وجود بیاید زن حق فسخ عقد را ندارد مگر اینکه باعث عسر حرج و ضرر به او شود که در این صورت از باب عسر حرج و قاعده لاضرر می‌تواند عقد را فسخ نماید و یا اینکه به حاکم شرع مراجعه نماید و حاکم زن را طلاق دهد. ولی اگر مرد از دادن نفقه به زن سرپیچی کند، زن حق دارد نزد حاکم شکایت نماید و در صورتی که ادعای زن ثابت شود حاکم نفقه زن را از اموال مرد پرداخت کند؛ اگر چه پرداخت نفقه زن به فروش اموال غیر منقول منجر شود باز هم حاکم چنین حقی را دارد. در فرضی که زن به علت عدم پرداخت نفقه دچار عسر و حرج در زندگی گردد، بر اساس فقه امامیه و قانون مدنی افغانستان حاکم حق دارد در صورت استتکاف شوهر از پرداخت نفقه، زن را طبق ضوابط و قوانین طلاق دهد.

منابع و مأخذ:

- ابن فارس بن زکریا، احمد (۱۴۰۴)، معجم مقاییس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

- اسکافی ابن جنید، محمد بن احمد (۱۴۱۶)، مجموع فتاوی ابن جنید، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵)، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، وسایل الشیعه، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- حکیم، سید محسن (۱۴۱۶)، مستمسک عروة الوثقی، قم: مؤسسه دارالتفسیر.
- حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳): مختلف الشیعه فی احکام الشیعه، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- حلّی، فاضل مقداد بن عبدالله سیوری (۱۴۰۴)، التنقیح الرائع، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی رحمته الله علیه.
- حلّی، فاضل مقداد بن عبدالله سیوری (۱۴۲۵)، قم: کنز العرفان فی فقه القرآن، مرتضوی.
- حلّی، فخرالمحققین، محمد بن حسن (۱۳۷۸)، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- حلّی، ابن ادريس، محمد بن منصور (۱۴۱۰)، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- خوانساری، سید احمد (۱۴۰۵)، جامعه المدارک فی شرح مختصر النافع، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- راغب، اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲)، مفردات الفاظ قرآن، بیروت: دارالعلم.
- زحلّی، وهبه (۱۴۱۹)، الوجیز فی الفقه الاسلامی، دمشق: دارالفکر، دمشق.

- السرخسی، شمس الدین ابوبکر محمد بن ابیسی سهل (بی تا)، المبسوط، بیروت: دارالمعرفة.
- طباطبایی قمی، سید تقی (۱۳۹۲)، مبانی منهاج الصالحین، قم: انتشارات محلاتی.
- الطوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰)، النهایه، بیروت: دارالکتب العربی.
- الطوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷)، الخلاف، قم: انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- الطوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، المبسوط فی الفقه الامامیه، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
- عاملی شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، مسالك الافهام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- عاملی، شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۴)، غایه المراد فی شرح نکت الارشاد، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰)، الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية (المحشى كلايتر)، قم: داوری.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶)، كشف اللثام والابهام عن قواعد الاحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- فاضل، لنکرانی، محمد (۱۴۲۱)، تفصیل الشریعه کتاب النکاح، قم: مرکز فقه الائمه الاطهار.
- قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۰)، قاموس قرآن، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- کاشف الغطاء، حسن کاشف الغطاء (۱۴۲۲)، انوار الفقاهه، کتاب الطلاق، نجف الاشرف: مؤسسه کاشف الغطاء.
- کاشف الغطاء، حسن (۱۴۲۲)، انوار الفقاهه کتاب النکاح، نجف الاشرف: مؤسسه کاشف الغطاء.

- مرواريد، على اصغر (۱۴۱۰)، سلسله الينابيع الفقيهيه، بيروت: دار التراث الدار الإسلامية.
- مغنيه، محمد جواد (۱۴۲۱)، الفقه على المذاهب الخمسه، بيروت: دار التيار الجديد.
- مفيد، محمد بن محمد (۱۴۱۳)، المقنعة (للشيخ المفيد)، قم: كنگره جهانى هزاره شيخ مفيد.
- موسوى الخمينى، سيد روح الله (۱۳۸۵)، تحرير الوسيله، تهران: موسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى.
- موسوى الخمينى، سيد روح الله (۱۳۹۸)، كتاب البيع، تهران: موسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى.
- موسوى الخويى، سيد ابوالقاسم (۱۴۱۰)، منهاج الصالحين، قم: مدينة العلم.
- موسوى، گلپايگانى، سيد محمد رضا (۱۴۰۹)، مجمع المسائل، قم: دار القرآن الكريم.
- ميرزا ابوالقاسم قمى، محمد حسن (۱۳۷۱)، جامع الشتات، تهران: كيهان.
- نجفى، محمد حسن (۱۴۰۴)، جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، بيروت: دار إحياء التراث العربى.

