

## بررسی تطبیقی عسر و حرج زوجه در حقوق ایران و اروپا و آمریکا

عفت حمزه حسین آبادی<sup>۱</sup> / دکتر قوام کریمی<sup>۲</sup> / دکتر مهران جعفری<sup>۳</sup>

\* نوع مقاله: پژوهشی / تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۲۵ / تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۳/۰۲

### چکیده

در این پژوهش، از آنجائی که حقوق بین الملل خصوصی، همان انعکاس حقوق خصوصی داخلی کشورها در زمینه بین المللی است، ضمن بحث پیرامون عسر و حرج در حقوق داخلی ایران، به فراخور مطالب مقررات مربوطه در حقوق بین المللی اشاره می شود و در صورت لزوم عرف و سنن، ارزشهای اجتماعی و مقررات مدون خانوادگی چند کشور را با هم تطبیق خواهیم کرد. در صورت تعارض تعاریف و قوانین در خصوص موضوعات مطروحه پیرامون عسر و حرج، بیان خواهد شد که در موضوع متنازع فیه، چه دادگاهی صالح به رسیدگی است و کدام قانون بر آن حاکم است و توصیف مصادیق عسر و حرج زناشویی، طبق قانون چه کشوری امکان پذیر است و علاج آن از طریق قاعده حل تعارض چگونه خواهد بود. در حقوق ایران به تبع فقه اسلامی طلاق اصولاً حق مرد است و زن از موقعیت حقوقی برابر با مرد برخوردار نیست. نتایج این پژوهش مشخص کرده که قانون مدنی ایران در ماده ۱۱۳۰ بطور اجمال و اختصار به موضوع عسر و حرج خانوادگی اشاره کرده است که در صورت اثبات عسر و حرج، زن حق درخواست طلاق را دارد. در حقوق انگلیس طلاق به طلاق مبتنی بر تقصیر و طلاق بدون تقصیر تقسیم شده است در حالی که در حقوق ایران اثری از این تقسیم به چشم نمی خورد. قوانین موجود در آلمان نسبت به مسائل خانواده، کمی متفاوت با قوانین کشورهای فرانسه، انگلستان و کانادا می باشد و به وجود رابطه ی سرد عاطفی و جدایی بین زوجین به عنوان دلیل اصلی طلاق، نسبت به دلایل دیگر تاکید بیشتری دارد. طلاق در آمریکا تحت قوانین دولت فردی قرار دارد که در آن رخ می دهد. قانون طلاق با روند قانونی که توسط قانون ایالتی تصویب می شود، یک رابطه ازدواج را متوقف می کند و تقاضای پرونده یا شکایت برای طلاق یا انحلال یکی از طرفین است.

**واژگان کلیدی:** عسر و حرج، زوجه، طلاق، حقوق ایران، حقوق بین المل.

<sup>۱</sup> دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یاسوج. (نویسنده مسئول)  
e.hamzeh2021@gmail.com

<sup>۲</sup> استادیار و عضو هیأت علمی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یاسوج.  
ghavamkarimi@gmail.com

<sup>۳</sup> استادیار و عضو هیأت علمی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یاسوج.  
Mehran95jafari@yahoo.com



## مقدمه

نفی عسر و حرج از قواعد فقهی است که بر پایه ادله چهار گانه ( کتاب ، سنت ، اجماع و عقل ) قرار گرفته است. معنای این قاعده که از عناوین ثانویه است یعنی اگر از اجرای احکام اولیه مشقتی غیر قابل تحمل پدید آید ، آن تکلیف برداشته می شود.

قانونگذار برای تحکیم بنیان خانواده اختیار طلاق را به مرد داده است ، اما با توجه به مسائلی مانند عسر و حرج زن که اگر ادامه زندگی برای او مقدور نباشد ، این اجازه را به زن می دهد تقاضای طلاق کند و مرد را به اجبار طلاق وادار و در صورت افاقه نکردن اجبار ، برای پایان دادن به زندگی سخت زوجه ، حاکم شرع او را طلاق بدهد. امروزه نظر به اهمیت فراوان و نقش تأثیرگذار دعای و موضوعات مربوط به عسر و حرج و بروز طلاق، چه در زندگی شخصی و روزمره افراد و چه در جامعه، مسائل مربوط به طلاق دارای جنبه ای بس کاربردی می باشند زیرا به خاطر مسائل و مشکلات فراوان در زندگی و شاید به دلیل کاهش صبر و تحمل اشخاص، آمار طلاق، چه در ایران و چه در کشورهای اروپایی از جمله (فرانسه، انگلیس، آلمان) و فدرال آمریکا پیوسته در حال افزایش می باشد، البته نظر بر تطبیقی بودن کار، بیشترین اهمیت آن می تواند از جنبه نظری باشد.

هدف از انتخاب حقوق مدنی کشور های اروپایی و آمریکا به عنوان حقوق کشور مورد تحقیق، شیوه قانون گذاری متناسب و جامع در این کشور، چه درخصوص موضوعات تجاری و قراردادی و چه در خصوص مسائل مربوط به حقوق خانواده، و همچنین علاقه به شیوه قانون گذاری در این کشورها بوده است. تنها مشکلی که در طول مدت تحقیق وجود داشت، کمبود منابع کتابخانه ای و اینترنتی در زمینه حقوق خانواده و به ویژه طلاق به موجب عسر و حرج در حقوق کشورهای اروپایی و آمریکا بود .

## ۱- بیان مسأله

طلاق از جمله مسائل حقوقی نامطلوب در جامعه است که متأسفانه در حال حاضر بخش قابل توجهی از دعای مطروحه در محاکم خانواده را تشکیل می دهد. از جمله علل وقوع پدیده ی طلاق می توان به عسر و حرج زوجه اشاره کرد که از دیدگاه حقوقی از موضوعات قابل تعمق می باشد. (صابری صفایی، ۱۳۹۶: ۲۲) طلاق گاهی اوقات از طرف مرد درخواست 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. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۹۵)

ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی به زن حق درخواست طلاق از محکمه را داده است. این ماده بدون تقیید به شرط یا حالت خاص، معیار «عسر و حرج» را به عنوان راهکاری برای رهایی زن از علقه ی زوجیت قرار داده است. مطالعه عسر و حرج در طلاق به درخواست زوجه در نظام حقوقی ایران مبین آن است که علی رغم پیش بینی برخی از موارد عسر و حرج در قوانین مصوب، کلی گویی این موارد در متن قوانین و اختلاف سلیقه ها در تفسیر آن ها عملاً منجر به تشتت آراء در محاکم قضایی و در نتیجه سرگردانی زنان در دادگاه ها شده است. لذا در خصوص شناخت موارد عسر و حرج با خلأ و اشکال قانونی مواجه هستیم. (امامی، ۱۳۹۱: ۴۶)

پراکندگی قوانین، عام بودن قانون در بیان موارد عسر و حرج، سلیقه ای عمل کردن قضات در تفسیر موارد عسر و حرج و هم چنین فقدان رویه قضایی در رابطه با تشخیص موارد عسر و حرج از مهم ترین ضعف ها و خلأ های قانونی راجع به مسئله طلاق به درخواست زوجه به دلیل عسر و حرج می باشد. لذا، بررسی دقیق ارکان و شرایط ایجاد عسر و حرج و هم چنین کاربرد آن در طلاق به درخواست زوجه امری ضروری و اجتناب ناپذیر است. (اکبری، ۱۳۹۹: ۳۸)

از آن جا که همیشه نسبت به مسائل مربوط به خانواده با حساسیت خاصی نگریسته شده و نسبت به کوچکترین این مسائل از دیرباز مخالفین و موافقین زیادی وجود داشته، در این پژوهش سعی بر آن شده تا مسئله طلاق به درخواست زوجه به دلیل عسر و حرج، به دور از هر گونه نگاه متعصبانه بررسی شود. (جوادی آملی، ۱۳۹۶: ۴۸) در خصوص موارد عسر و حرج در قوانین کلی گویی وجود دارد و این امر باعث شده تفاسیر متعددی از عسر و حرج زوجه در محاکم قضایی صورت بگیرد. بنابراین بررسی راه حل هایی که می تواند در جهت تعیین دقیق موارد عسر و حرج مفید باشد، ضروری می نماید. (قابل، ۱۳۹۲: ۷۶)

چه بسا زوجه ای که می توانسته با اثبات تحقق عسر و حرج، خود را از زندگی با زوجی که موجب مشقت وی شده است، رهایی بخشد ولی به دلیل ناآگاهی از حق خویش، مجبور به ادامه زندگی مشترک مشقت بار شده است. بنابراین مطالعه موجبات عسر و حرج زوجه و ویژگی های عسر و حرج، امری ضروری است. (محقق داماد، ۱۳۸۹: ۱۵) از طرفی در زندگی شهری معضلاتی چون اعتیاد، حبس، بیماری های روحی و روانی و مشکلاتی از این دست رو به فزونی است و لزوم وجود قواعد خاص و قاطعی که معیار دقیقی در شناخت عسر و حرج ارائه دهد و حقوق زوجه را جبران



کند، بیش از پیش احساس می شود. بنابراین لازم است مصادیق نوینی که در جامعه امروزی، ادامه ی زندگی مشترک را برای زوجه دشوار کرده است تحت قاعده ی نفی عسر و حرج بررسی شود و راهکار حقوقی جهت احقاق حقوق زوجه و رهایی او از زندگی مشترک مشقت بار ارائه گردد. (السان، ۱۳۸۵: ۳۳)

بدون شک در مباحث اصول و مبانی خانواده، تنها سخن از قواعد حقوقی نیست، بلکه آمیزه ای از حقوق و اخلاق مطرح است. در خانواده تا سر حد امکان باید اخلاق حکم فرما باشد و تنها در جایی که اختلافات بالا می گیرد قانون دخالت می کند (کریمی، ۱۳۹۲).

به عبارت دیگر، لزوم توجه به نهاد خانواده و ویژگی های خاص آن، این الزام را برای قانون گذاران جوامع مختلف به وجود آورده که تا حد امکان از گسسته شدن نهاد خانواده جلوگیری نموده و معضلات و مشکلات احتمالی را به بهترین وجه حل و فصل نمایند (روشن، ۲۰۱۷). در این باره اسلام نیز هدف از پیوند مقدس زناشویی را دریافت آرامش روحی زوجین و مایه مودت و رحمت می داند و برای زنی که از سرپرستی شوهر و برخورداری از امکانات زندگی محروم گردیده است و در عسر و حرج قرار گرفته است، حق شکوه و کسب تکلیف قائل شده است و حتی برای جلوگیری از مشکلات مختلفی که ممکن است پیش آید، احکام و مقرراتی را وضع نموده است (کانطوری، موسوی بجنوردی و شفیعی، ۱۳۹۵). در این میان قاعده عسر و حرج برگرفته از آیات قرآن و احادیث معصومین است که به عنوان یک اصل حاکم بر قواعد دیگر، راهگشای بسیاری از مشکلات موجود خصوصا در حیطه مسائل خانواده می باشد (اسماعیلی، امینی اسد آبادی، خاکساری، ۱۳۹۸). در این رابطه، برخی بر این عقیده اند که با توجه به مفاد ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی که می گوید شوهر هر زمانی که بخواهد می تواند همسر خود را طلاق بدهد، راه فرار از چنین وضعیتی یعنی زندگی حرجی برای مرد هموار است و هر زمان که بخواهد می تواند زوجه را طلاق دهد ولیکن آنچه قابل بررسی می باشد، عسر و حرجی است که زن در ادامه می زندگی مشترک با همسر خود دچار آن می گردد و ناچار است جهت اثبات آن، با طرح دعوا به قانون پناه برد؛ زیرا در تقاضای طلاق برای زنان، محدودیت های قانونی بیشتری وجود دارد (کانطوری، موسوی بجنوردی و شفیعی، ۱۳۹۵).

هرگاه، ادامه زندگی زناشویی، زوجه را در وضعیت عسر و حرج قرار دهد، می تواند با مراجعه به حاکم و اثبات این عسر و حرج درخواست طلاق نماید، دادگاه با احراز این امر زوج را ملزم به طلاق



می کند و در غیر این صورت با عنایت به قاعده، "الحاکم ولی الممتنع" به وکالت از زوج، زوجه را طلاق می دهد. (امینی، ۱۳۹۸: ۶۳)

با توجه به اهمیت موضوع این تحقیق، درصدد آن هستیم که این پژوهش را با هدف بررسی تطبیقی عسر و حرج زوجه در حقوق ایران و اروپا و امریکا انجام دهیم تا ضمن بررسی عسر و حرج در حقوق داخلی ایران، به فراخور مطالب به مقررات مربوطه در حقوق بین المللی موجود نیز اشاره شود و به واکاوی و مقایسه تطبیقی قوانین بین المللی مرتبط با آن در دیگر کشورهای اروپایی و آمریکایی نیز بپردازیم. امید است که با انجام این تحقیق گره ای از گره های در هم رفته خانواده را بگشاییم و امیدوار باشیم در زمانی که حتی خانواده از گزند فساد و بی بندوباری در امان نمانده ما سعی در پیشبرد آن را داشته باشیم.

## ۲- مفاهیم عسر و حرج

### ۲-۱- مفهوم لغوی

عسر و حرج از دو واژه «عسر و حرج» ترکیب یافته است. عسر مصدر و به معنای دشوار شدن، دشواری، تنگی، سختی و تنگ دست می باشد و اسم مصدر عسر، عسرت به معنای تنگی و سختی و دشواریست (فرهنگ پارسی عمید واژه های عسر و عسرت) حرج اسم و به معنای تنگی و فشار، جای تنگ و مکان تنگ و پردرخت و نیز به معنای گناه، بزه، چنانکه گویی حرجی بر او نیست، یعنی گناه و اعتراض بر او نیست. در «المجد الطلاب» در رابطه با واژه عسر آمده است «عسر الفریم، بدهکار را زیر فشار قرار داد و به او سخت گرفت، (عسر) الزمان روزگار سخت شد(عسر) علی فلان، با فلانی مخالفت کرد(عسر) علیه ما فی بطنه، شکمش کار نکرد. همچنین با کسر و ضم و فتح به کار رفته و به معنای مشکل و دشوار می باشد». «عسر» در مقابل «یسر»، به معنی تنگی و دشواری است، تنگدستی، فقر و تهی دستی و «حرج» نیز در معنایی مشابه «عسر»، یعنی تنگدستی و سختی، قرار گرفته است. نفی عسر و حرج از قواعد فقهی پذیرفته شده است که بر پایه ادله چهارگانه (کتاب، سنت، اجماع و عقل) قرار گرفته است. (سیاح، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۲۸۴) تنگدل شدن و به کار در ماندن(معین، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۱۳۴۷).



## ۲-۲- مفهوم حقوقی

در تعریف عسر و رابطه آن دو گفته شده است: «هر عملی که انسان را به تنگنا و ضیق اندازد. دشوار و سخت هم است و بر عکس، هر کاری که انجام دادنش برای آدمی سخت و شاق است، موجب تنگی و اعمال فشار بر او نیز می شود (ایزدی فرد، ۱۳۹۱: ۷۴)

هم چنین در تعریف عسر و حرج به عنوان یک قاعده حقوقی آمده است. «قواعد حقوقی، به حکم طبیعت ویژه خود، به سوی عدالت گرایش دارد، ولی عدالت مفهومی عام و در عین حال شکننده است، گاه اجرای عدالت نوعی، که حکم نخستین موضوع است، در پاره ای شرایط با «انصاف» ناسازگار است و اجرای آن گاه گران جلوه می کند پس برای تعدیل احکام نخستین حقوقی، قواعد تمهید شده است تا جانب انصاف نیز نگاه داشته شود، مانند قاعده ی لاضرر که اجرای آن حکم زیان بار از موضوع برمی دارد و حکم ثانوی را به جای آن می نهد و بدین گونه از ضرر ناروا جلوگیری می کند. (ثمنی، ۱۳۹۰: ۶۵)

## ۲-۳- طلاق به دلیل عسر و حرج زن

عسر و حرج در مورد زندگی زناشویی میان زوجین نیز مصداق می یابد که بر اساس آن، اگر زن در طول زندگی مشترکی که با همسر خودش دارد دچار رنج و سختی قابل توجهی شود به نحوی که ادامه زندگی مشترک برای او امکان پذیر نبوده و یا اینکه به لحاظ عقلی ادامه زندگی مشترک ضرر و زیان قابل ملاحظه ای را برای او ایجاد کند، حق دارد که از همسر خود طلاق بگیرد که به این نوع طلاق، طلاق عسر و حرج یا طلاق بر مبنای عسر و حرج زوجه نیز گفته می شود. (احمدیه، ۱۳۸۱: ۱۷۵)

احکام و قواعد ویژه این نوع طلاق، به همراه شرایط قانونی آن در قانون مدنی نیز به تبعیت از فقه اسلامی مورد پیش بینی قرار گرفته است که در سال های اخیر حمایت های قانونی برای برخورداری زنان از این حق نیز انجام گرفته است. البته از آن جهت که طلاق عسر و حرج برای زنان خلاف قاعده و استثناء بر طلاق از طرف مرد می باشد، منوط به وجود شرایطی است که تنها در صورت وجود شرایط طلاق عسر و حرج و اثبات آنها در دادگاه می توان برای طلاق اقدام نمود (مطهری، ۱۳۸۶: ۸۹)



### ۳- موارد و مصادیق طلاق بر مبنای عسر و حرج زن

اختلاف سلیقه ها در تشخیص عسر و حرج و مسکوت ماندن ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی موجب شد مقنن در فکر چاره به تصویب طرح الحاق یک تبصره به ماده ۱۱۳۰ روی آورد. این تبصره در نهایت در ۸۱/۴/۲۹ به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید. این تبصره در بیان تمثیلی از عسرو حرج چنین مقرر می دارد: «یک تبصره به شرح ذیل به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی الحاق می گردد. (اکبری، ۱۳۹۹: ۴۵) در تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی برخی از مهم ترین مواردی که عسر و حرج زن تلقی می شوند و دادگاه با استناد به آنها می تواند حکم طلاق زوجه با عسر و حرج را صادر نماید مورد اشاره قرار گرفته است؛ با این حال این موارد حصری نیستند. به این معنا که هر علت و دلیل دیگری که زن را با سختی غیر متعارف در زندگی زناشویی مواجه کند می تواند علت و دلیل طلاق زن بر مبنای عسر و حرج محسوب شود. به عنوان مثال طلاق به علت عقیم بودن مرد یکی از نمونه های طلاق به دلیل عسر و حرج زن محسوب می شود. ۱ - ترک زندگی خانوادگی توسط زوج؛ حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه. ۲ - اعتیاد زوج به یکی از انواع مواد مخدر و یا 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 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. و امکان سلب حضانت از پدر به دلیل اعتیاد نیز وجود خواهد داشت. ۳ - محکومیت قطعی زوج به حبس پنج سال یا بیشتر. ۴ - ضرب و شتم یا هرگونه سوء رفتار مستمر زوج که عرفاً باتوجه به وضعیت زوجه قابل تحمل نباشد. کتک زدن زن علاوه بر اینکه ممکن است پیامدهای کیفی برای مرد به همراه داشته باشد، یکی از موارد شایعی است که به زن اختیار طلاق به دلیل عسر و حرج را خواهد داد و امکان شکایت از مرد در دادسرا نیز وجود خواهد داشت. ۵ - ابتلای زوج به بیماری های صعب العلاج روانی یا ساری یا هر عارضه صعب العلاج دیگری که زندگی مشترک را مختل نماید موارد مندرج در این قانون مانع از آن نیست که دادگاه در سایر مواردی که عسرو حرج زن در دادگاه احراز شود حکم طلاق صادر نماید. (موسوی خوشدل، ۱۳۹۴:

(۶۳)



#### ۴- عسر و حرج در حقوق بین الملل

در حقوق بین الملل و نیز حقوق داخلی بسیاری از کشورها نظریه‌ای تحت عنوان «نظریه تغییر اوضاع و احوال» یا «نظریه حوادث پیش بینی نشده» مطرح است که شباهت زیادی با قاعده نفی عسر و حرج در فقه و حقوق اسلامی دارد که مقایسه و تطبیق آن با قاعده نفی عسر و حرج مفید به نظر می‌رسد. به موجب این نظریه هرگاه در اثر بروز حوادث پیش بینی نشده غیر قابل رفع و اجتناب، تعادل عوضین معامله به نحو فاحشی به هم بخورد و در نتیجه، اجرای مفاد قرارداد دشوار و مشکل شود قرارداد مذکور در صورت امکان توسط قاضی تعدیل می‌شود و یا حسب مورد انحلال می‌یابد. (شهریاری، ۱۳۹۵: ۴۹)

#### ۴-۱- حقوق انگلیس

در قرون وسطی و تا سال ۱۸۷۰م تفوق و برتری مرد و گاهی حتی رابطه‌ای مثل مالک و مملوک بین زن و شوهر مشاهده می‌شد. در حقوق «کامن لا» که نظام حقوقی انگلستان بر آن مبتنی است، زن از لحاظ مالی هیچ استقلال نداشته و با ازدواج، بنابر «اصل وحدت» مالکیت تمام اموال زن (که از ارث مالک شده یا از منزل پدر آورده بود) به شوهر منتقل شده و زن تصرف خود را نسبت به اصل و منافع اموال، به طور کامل از دست می‌داد و مرد می‌توانست هر گونه تصرفی در اموال یا منافع آن به نفع خود و بدون اذن زن نماید. در نتیجه این وضعیت، قانون مرد را مسئول تأمین معاش زن می‌دانست و مرد مکلف بود غذا، لباس و مسکن زن را مهیا کند (اسدی، ۱۳۹۴: ۷۹)

بنابراین در حقوق کامن لا زن حق نگهداری و حفظ اموال یا حق تجارت مستقل را نداشت. اگرچه قانون برای زن اهلیت قائل بود، زیرا در صورت فوت شوهر، املاک به زن تملیک و اختیار تصرف در آن به وی داده می‌شد، تا در سختی و مشقت قرار نگیرد. این وضعیت تا قرن ۱۶ میلادی ادامه داشت. از این زمان به بعد اموال زن پس از ازدواج به فردی معتمد سپرده می‌شد و زن مستقل از شوهر می‌توانست از منافع ملک خود بهره‌مند گردد. اما حق تصرف مالکانه به صورت خرید و فروش تا قرن ۱۹ میلادی به زن داده نشد

در اواخر قرن بیستم و با افزایش استقلال زنان که افزایش و شیوع طلاق را بدنبال داشت، نگرش قانونی نسبت به حقوق و تکالیف زن و مرد در خانواده نیز متحول شد، به‌طوری که مطابق قانون مصوب ۱۹۷۸م با درخواست زن نسبت به تأمین مالی خانواده (زن و فرزندان) از دادگاه، عواملی مانند شاغل بودن و میزان درآمد وی، میزان دارایی، اموال و مالکیت زن و هم چنین کمک‌های



مالی دولت از قبیل حق بیمه یا حق بازنشستگی، در صدور حکم دادگاه مورد توجه قرار می‌گرفت. در این برهه از زمان، دادگاه امتناع زن از اشتغال را با بهره‌مندی از صحت و توانایی جسمی بدون عذر موجه نمی‌پذیرد و به چنین زنی اجازه وابستگی مالی به مرد را نمی‌دهد. در ضمن در صورت وقوع طلاق بین زوجین و درخواست تامین مالی زن از شوهر (برای خود و فرزندان) از طریق دادگاه، با عذر موجه، دادگاه در تعیین میزان نفقه عوامل ذیل را در نظر می‌گیرد:

۱- وضعیت مالی و دارایی زن؛

۲- وضعیت مالی و میزان درآمد مرد؛

۳- ارزیابی مخارج همسر جدید و فرزندان (اگر مرد ازدواج مجدد کند)؛

۴- سن همسر و وضعیت جسمی زن مطلقه و قابلیت وی برای اشتغال؛

۵- مدت زندگی زوجین قبل از طلاق (هر چه زمان طولانی‌تر باشد حق نفقه استقرار بیشتری پیدا می‌کند).

بنابراین اگر دادگاه با لحاظ امور فوق الذکر، احراز نماید که طرفین پس از طلاق هر دو شاغل بوده و قادر به تامین مالی خود (و فرزندان که معمولاً تحت تکفل زن می‌باشند) هستند، نفقه‌ای به هیچ کدام تعلق نخواهد گرفت. تشخیص چنین وضعیتی با قاضی صادر کننده رأی می‌باشد (اکبری، ۱۳۹۹: ۹۵)

قانون انگلستان، در راستای تحولات روزافزون در جهت توسعه حقوق و آزادی، زن و مرد را از حقوق مساوی برخوردار نمود؛ لذا بعد از ازدواج هیچ کدام بر دیگری ریاست یا تفوق و برتری نداشته و نسبت به وظایف و اختیارات یکسان و برابر می‌باشند. از جهت مالی نیز هیچ یک نسبت به دیگری تکلیفی نداشته و زن در صورت عدم اشتغال، حق درخواست نفقه از شوهر را ندارد. شروع زندگی مشترک، از نظر قانونی، مبتنی بر تقسیم کار نبوده و تکلیفی را بر طرفین نسبت به یکدیگر ایجاد نمی‌کند. بدین جهت، در صورت بروز اختلاف در زمینه حدود مشارکت‌های اقتصادی بین زوجین، قانون از کارایی و تأثیر گذاری لازم برخوردار نبوده و گره‌ای از کار طرفین نمی‌گشاید. (ایزدی فرد، ۱۳۹۱: ۲۰۴)



تمهیدات قانونی در انگلستان، تنها زمانی کار آمد است که طرفین همه راهها را طی کرده باشند و تصمیم به جدایی و طلاق بگیرند؛ زیرا در حالت عادی قانون هیچگونه حمایت اقتصادی از زن نمی‌کند، بلکه حتی در مواردی که مرد در اثر بی‌کاری یا به علل دیگر، تمکن مالی خود را از دست بدهد، زن را در صورت تمکن مالی، ملزم به تأمین مالی زوج و فرزندان می‌نماید. درآمد ناشی از اشتغال، اگرچه اختصاصی بوده و زن و شوهر در تصرف و نحوه مصرف آن مستقل می‌باشند، لیکن در عمل و قانون، زوجین در برابر هزینه‌های مشترک زندگی مانند پرداخت اقساط وام و قبوض آب، برق، تلفن و ..... مسئول بوده و در صورت عدم توانایی زوج در تأمین هزینه‌ها، زوجه موظف به تأمین آنها می‌باشد. ایجاد چنین وضعیتی توسط قانون‌گذار، در مواردی که زن و شوهر هر دو شاغل و در یک سطح درآمد باشند، مشکلی ایجاد نمی‌نماید، ولی در مواردی که تنها مرد شاغل است، از آنجایی که تأمین مالی زن از نظر قانونی بر عهده مرد نیست، موجب وابستگی مالی زن به شوهر شده و امکان تسلط، چیرگی و سوء رفتار را نسبت به وی تشدید می‌نماید. (حکمت نیا، ۱۳۹۰: ۷۵)

در مواردی که تنها زن شاغل باشد، وی مکلف به تأمین مخارج منزل، شوهر و فرزندان بوده و عدم حمایت قانون از زن در این موارد راه را برای سوء استفاده اقتصادی زوج از زن که بنا به قانون فطرت باید متکفل تربیت فرزندان بوده و از نظر اقتصادی مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرد، می‌گشاید. (صانعی، ۱۳۹۶: ۶۶)

#### ۴-۱-۱- مقایسه قوانین طلاق در انگلستان با قوانین طلاق در ایران

در مورد مقایسه ی قوانین طلاق در انگلستان با ایران، بحثی که مطرح است، این است درخواست طلاق به دلیل عسر و حرج در قانون ایران فقط از جانب زن با اثبات یکی از موارد امکان پذیر می‌باشد؛ در حالی که قوانین طلاق در انگلستان، این اجازه را هم به مرد و هم به زن می‌دهد که در صورت اثبات یکی از موارد عسر و حرج، درخواست طلاق بدهد و بین مرد و زن هیچ تفاوتی نمی‌باشد.

– در قوانین طلاق در انگلستان، بر خلاف قانون ایران، طلاق نمی‌تواند بدون هیچ دلیلی فقط از جانب مرد مطرح گردد؛ بلکه هر یک از زوجین در صورت وجود دلیل منطقی می‌توانند درخواست طلاق بدهد. یکی از دلایلی که به هر یک از زوجین اجازه ی درخواست طلاق می‌دهد، خیانت یکی از آنها و رابطه ی جنسی با شخص دیگر می‌باشد در حالی که در قانون ایران، ازدواج مجدد مرد بدون رضایت همسر، این اجازه را به زن می‌دهد تا درخواست طلاق کند. در قانون ایران، در صورت



شرط ضمن عقد، هرگاه مرد بدون دلیل موجه به مدت شش ماه اقدام به ترک منزل و همسر خود بدون دلیل موجه نماید، می‌تواند زن درخواست طلاق کند. در حالی که در قوانین طلاق در انگلستان، چنین عملی به صورت مطلق برای هر یک از زوجین، اجازه درخواست طلاق را صادر می‌کند. (محقق داماد، ۱۳۹۵: ۱۲۸)

#### ۴-۱-۲- اجرا و ثبت حکم طلاق از دادگاه خانواده انگلستان در مراجع ثبت ایران

هرگاه زوجین ایرانی که در دادگاه های خانواده انگلستان، اقدام به طلاق کرده اند و حکم طلاق آنها در انگلستان مطابق با قوانین طلاق در انگلستان، صادر شده باشد، بخواهند آن را در ایران اجرا و ثبت کنند، محاکم ایران آنها را تحت شرایط ذیل به اجرا می گذارد:

اسناد مزبوره به علتی از علل قانونی از اعتبار نیفتاده باشد. مفاد آنها مخالف با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه‌ی ایران نباشد. کشوری که اسناد در آن جا تنظیم شده، به موجب قوانین خود یا عهد، اسناد تنظیم شده در ایران را نیز معتبر بشناسد. نماینده‌ی سیاسی یا کنسولی ایران در کشوری که سند در آن جا تنظیم شده یا نماینده‌ی سیاسی و کنسولی کشور مزبور در ایران تصدیق کرده باشد که سند موافق قوانین محل، تنظیم یافته است. (مهرپور، ۱۳۹۳: ۲۵۳)

#### ۴-۲- عسر و حرج در حقوق آلمان

قوانین موجود در آلمان نسبت به مسائل خانواده، کمی متفاوت با قوانین کشورهای فرانسه، انگلستان و کانادا می‌باشند و به وجود رابطه‌ی سرد عاطفی و جدایی بین زوجین به عنوان دلیل اصلی طلاق، نسبت به دلایل دیگر تاکید بیشتری دارد. به همین جهت، در صورتی که دادخواست طلاق به دادگاه ارائه می‌شود، دلایل طلاق مورد بررسی قرار نمی‌گیرد و به صورت مجزا به این رسیدگی می‌کند که آیا زوجین رابطه‌ی عاطفی را دارا خواهند بود یا خیر؟ میزان طلاق در کشور آلمان به مرور زمان به مقدار کمی از میانگین اتحادیه‌ی اروپا بالاتر بوده است. در صورتی که زوجین یا یکی از آنها بخواهند جهت طلاق اقدام کند با پرداخت مبلغی به عنوان هزینه‌ی دادرسی، می‌تواند دادخواست طلاق را به دادگاه بدهد. با توجه به قانون ایران، در صورتی که زوجین مقیم در آلمان که دارای تابعیت ایرانی هستند، بخواهند در دادگاه آلمان دادخواست طلاق بدهند، قانون ایران حاکم بر رسیدگی به دادخواست طلاق می‌باشد ولی دادگاه خانواده در آلمان تکلیفی به رسیدگی با توجه به قانون ایران ندارد و دادگاه آلمان تحت شرایطی به درخواست طلاق آنها مطابق با قوانین طلاق در آلمان رسیدگی می‌کند. (فهیمی، ۱۳۹۵: ۲۰۸)



اساساً قوانین خانواده و به ویژه مبحث طلاق در قانون آلمان کمی متفاوت از سایر کشور های اروپایی می باشد و آن به دلیل شرایط خاصی است که قانون این کشور برای طلاق وضع نموده است.

در حقوق ایران طلاق به اراده مرد صورت می گیرد و وی می تواند هر وقت بخواهد همسر خود را طلاق دهد، و زن تنها در صورت وجود شرایط مقرر در قانون مدنی و اثبات آنها می تواند درخواست طلاق دهد. در حقوق آلمان 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 (عظیم زاده، ۱۳۹۶: ۶۴) در حقوق ایران، طلاق به اراده مرد صورت می گیرد و وی می تواند هر وقت بخواهد همسر خود را طلاق دهد و زن تنها در صورت وجود شرایط مقرر در قانون مدنی و اثبات آنها می تواند درخواست طلاق دهد که این موارد عبارتند از: غیبت طولانی زوج، استنکاف وی از پرداخت نفقه یا عدم تمکن وی بر پرداخت، عسرو حرج زوجه، عدم انجام سایر تکالیف واجب از ناحیه زوج، وکالت زوجه از طرف زوج در اجرای طلاق. البته آنان می توانند به صورت توافقی نیز طلاق را واقع سازند. در حقوق آلمان 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. (صانعی، ۱۳۹۶: ۱۲۷)

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 نشوند؛ 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 است. البته اصل شکست در ازدواج با استثنائاتی نیز همراه است که در قانون مدنی این کشور، شروط مربوط به عسرت و مشقت نامیده شده است و به تفصیل در متن اصلی آمده اند. (جاودان سیرت، ۱۳۹۹: ۴۹)

مطابق قانون طلاق در آلمان، طلاق با تحقق سه شرط می تواند واقع شود: اولین شرط: این است که طرفین اثبات نمایند که به مدت یکسال از هم جدا بوده اند. به این شرط تفریق جسمانی گفته می شود و برای این است که به دادگاه اثبات شود اختلاف مابین زوجین بسیار جدی است و آن ها حقیقتاً قادر به ادامه زندگی مشترک نمی باشند. همچنین این شرط برای جلوگیری از وقوع طلاق های شتاب زده و هیجانی می باشد. مطابق این شرط زوجین باید بتوانند اثبات نمایند که واقعاً در این یک سال جدا و مستقل از یکدیگر زندگی کرده اند. یک سال از زمانی حساب میشود که زن و



شوهر چه از لحاظ فیزیکی و چه از لحاظ اقتصادی، از هم جدا شده اند، یعنی زمانی که محل سکونت و سایر امور مشترک بین آن ها جدا شده باشد برای مثال زمانی که حساب های بانکی مشترک جدا شوند. چنانچه جدا کردن منزل امکان پذیر نباشد میبایست در یک منزل ولی در اتاق های جداگانه سکونت داشته باشند.

شرط دوم: این می باشد که در صورتی که ادامه زندگی مشترک بین زوجین حتی برای یکسال نیز میسر نباشد، برای مثال یکی از آن ها مرتکب خشونت علیه دیگری باشد و یا بحث خیانت بین آن ها مطرح شود، نیازی به رعایت شرط یک سال جدایی نیست و فقط کفایت به دادگاه اثبات نمایند که یکی از زوجین مرتکب خیانت شده و یا قرار است از فرد دیگری صاحب بچه شود و یا مرتبا مرتکب رفتار های خشونت آمیز علیه دیگری می شود در اینصورت طلاق با سرعت بیشتری انجام می شود.

شرط سوم: در صورتی که یکی از زوجین درخواست طلاق دهد ولی دیگری دلایلی به دادگاه ارایه نماید دال بر اینکه مشکل جدی و خاصی بین طرفین برای وقوع طلاق مطرح نیست در این صورت چنانچه این دلایل برای دادگاه قانع کننده باشد، قانون جدایی قبل از طلاق از یکسال به سه سال افزایش پیدا می کند و زوجین میبایست به مدت سه سال از همدیگر جدا زندگی کرده باشند تا بتوانند درخواست طلاق را مطرح نمایند. (پولادی، ۱۳۸۸: ۸۲۴)

#### ۴-۳- عسر و حرج زوجه در حقوق فرانسه

"در حقوق فرانسه حق طلاق در ابتدا در اختیار مرد بود اما با گذشت زمان، این حق بین زوجین تقسیم شد و طبق قانون مدنی فرانسه، هر دو زوج طبق شرایطی می توانند با مراجعه به دادگاه و به حکم آن از یکدیگر طلاق بگیرند که تقصیر، سردی روابط زناشویی، توافق زوجه، قبول اصل انحلال ازدواج، خشونت شدید، عدم ایفای تعهدات زناشویی، روابط نامشروع، ترک انفاق، غیبت، مشاجره لفظی، عدم امنیت جانی، افتراق طولانی مدت از جمله این موارد است (محمدی آرانی، ۱۳۸۲: ۴۶)

ماهیت طلاق در حقوق ایران از نظر ماهیت حقوقی، در فقه اسلامی و قانون مدنی، طلاق متداول ترین راه انحلال نکاح دایم است و ایقاعی است که انشای آن به اختیار مرد یا نماینده ی او می باشد و حتی در مواردی که طلاق بر اساس توافق زوجین و به صورت خلع یا مبارات صورت می گیرد، باید آن را یک عمل حقوقی یک جانبه (ایقاع) به شمار آورد، زیرا توافق زوجین که شرط



یا انگیزه طلاق می باشد، غیر از خود آن است و طلاق، یعنی آخرین عملی که با اجرای صیغه تحقق می پذیرد و رابطه نکاح را منحل می کند، در هر حال یک عمل حقوقی یک جانبه (ایقاع) است و ناشی از اراده طرفین نمی باشد." (فهیمی، ۱۳۹۵: ۸۲)

در نظام های حقوقی، موضوع ازدواج با اراده دو زن و مرد، به عنوان معماران نفیس اجتماع بشری، طراحی و ساخته می شود. دوام و بقاء این ساخته، مستلزم رعایت تکالیفی از سوی طرفین و یا پایدار بودن شرایط خاصی است که عدم پایبندی به این تکالیف و یا ناپایداری این شرایط سببی برای انحلال یا از بین بردن این نهاد حقوقی ایجاد می کند که بعضاً به اراده مرد یا زن و یا با تراضی طرفین اعمال می گردد. در نظام حقوقی ایران، مرد می تواند با رعایت شرایط مقرر در قانون با مراجعه به دادگاه، تقاضای طلاق همسرش را بنماید؛ اما این حق به صورت مطلق برای زن در نظر گرفته نشده و شرایط خاصی برای او در نظر گرفته شده است که از آن جمله می توان به غیبت زوج، ترک انفاق، عسر و حرج و غیره، اشاره نمود اما در قانون فرانسه، حق طلاق برای زوجین در نظر گرفته شده و هر یک از زوجین به طور مساوی از حق طلاق برخوردار می باشند. البته برای استفاده از این حق، شروطی در نظر گرفته شده که رضایت مقابل، پذیرش اصل شکست ازدواج (پیشنهاد طلاق)، لطمه ی غیر قابل جبرانی که در پیوند ازدواج به وجود می آید (تخریب قطعی رابطه ی زناشویی) و تقصیر از جمله این شروط است (امامی، ۱۳۹۱: ۳۶)

#### ۴-۳-۱- شرط فعل در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه هر آنچه که عنوان تعهد بخود بگیرد، چه در ضمن عقد و چه به صورت مستقل، باید شرائطی را داشته باشد که در همه حال لازم الرعایه می باشند. در این معنای کلی از تعهد یاد می شود. مثلاً وعده قرارداد یا قولنامه نیز یک تعهد به فعل ابتدائی و مستقل است که در حدود و مقررات خود نافذ و برای متعهد الزام آور می باشد براین اساس شرط اول شروط به سه دسته تقسیم می گردند: - شروط سببی که محصول اتفاق و تصادف صرف هستند. مثل اینکه گفته شود اگر باران ببارد، چترم را به تو می فروشم. این شروط به اراده یکی از دو طرف قرارداد وابسته نیست. (ایزدی فرد، ۱۳۹۱: ۲۵۱)



## ۴-۳-۲- آثار و ضمانت اجرای شروط در حقوق فرانسه

اگر شرط از گونه شرط تحلیلی باشد، در این صورت مفاد عقد باید بلافاصله اجرا شود، مانند اینکه اصلاً شرطی وجود نداشته است. لذا اگر عقد موجب انتقال ملکیتی باشد، این اثر بلافاصله ظاهر شده و مثلاً مبیع به ملکیت مشتری در می آید ولی در صورت تحقق شرط این ملکیت از بین می رود. اما اگر شرط از گونه شرط تعلیقی باشد، متعهد له نمی تواند اجرای عقد را مطالبه کند. از این رو چون هنوز عقدی محقق نشده، مدت مرور زمان نیز از تاریخ انعقاد عقد نخواهد بود، بلکه از تاریخ تحقق شرط تعلیق می باشد. (ثمنی، ۱۳۹۰: ۱۳۹)

شرط فعل در حقوق ایران و فرانسه (دکتر عبدالرسول دیانی وکیل پایه یک دادگستری) در حقوق اسلام و ایران به عقدی که در ضمن آن شرط فعل شده، عقد مشروط یا مقرون به شرط می گویند. با تعریفی از عقد مشروط به شرط در حقوق فرانسه داشتیم، معلوم می شود عقد مشروط در این معنا کاملاً از محل بحث ما خارج است. (اصفهانی، ۱۳۹۳: ۸۵)

ما در حقوق اسلام و ایران به عقد مشروط اینچنینی عقد معلق می گوئیم. در عقد معلق اثر عقد بر حسب اراده طرفین موقوف به تحقق امر دیگری است و تا آن امر تحقق نیافته، عقد هیچ گونه اثری ببار نخواهد آورد و موجد تعهدی برای طرفین نخواهد بود، اما عقد مشروط به مجرد انعقاد آثار خود را ببار می آورد لذا عقد مشروط عقدی است منجز که در بر گیرنده تعدادی از تعهدات فرعی و تبعی بوده و جدا از ارکان عقد است، و تخلف از آنها عقد را در کلیت خود مورد سؤال قرار نمی دهد. در حقوق فرانسه شروط (تبعی) تابع قوانین ویژه ای نیستند بلکه بعضی از آنها به لحاظ مسائل و مشکلاتی که ایجاد کرده اند، بطور جداگانه مورد بررسی قرار گرفته اند، در حالی که در حقوق ایران و فقه امامیه بحث شروط جایگاه مهمی را به خود اختصاص داده است. به هر حال، در حقوق فرانسه با اینکه شروط در ضمن عقد با همان اشکالی در حقوق اسلام وجود دارد، دیده می شوند ولی فصل جداگانه ای به بحث شروط در ضمن عقد اختصاص نداده اند. دلیل آن این است که در حقوق فرانسه هر تعهدی الزام آور است چه در ضمن عقد باشد چه در غیر آن، در حالی که در حقوق اسلام بطور سنتی با تعهد ابتدائی مخالفت شده است و برای الزام آور ساختن تعهدات ابتدائی، آنها را در ضمن عقد خارج دیگری از عقود معینه لازمه می آورده اند. رعایت این احتیاط موجب آن شده که در دفاتر اسناد رسمی معمول شروط ابتدائی را ضمن یکی از عقود معینه مثل عقد لازم صلح بیاورند. (امامی، ۱۳۹۱: ۱۳۷)



در حقوق فرانسه تعهد فعل و عدم فعل در کنار هم و قسیم همدیگرند. دلیل آن این است که تعهد به فعل غیر ممکن، باطل و مبطل عقد است ولی تعهد به عدم فعل فقط باطل است و موجب فساد عقد نمی شود. (اسدی، ۱۳۹۴: ۴۹)

در یکی از شرائط صحت شروط که هم در حقوق ایران دیده می شود و هم در حقوق فرانسه، عدم مخالف شرط با قانون می باشد ولی در حقوق فرانسه در مورد دیگر یعنی عدم مخالفت بانظم عمومی و اخلاق حسنه نیز به چشم می خورد که در قانون ایران و فقه اسلام وجود ندارد. (بخارایی، ۱۳۸۶: ۶۳)

#### ۴-۴- عسر و حرج در حقوق فدرال امریکا

حقوق ایالات متحده آمریکا در خانواده نظام حقوقی کامن لا قرار می گیرد که ریشه در تاریخ تسلط انگلیسی ها و نظام حقوقی آنان بر مستعمرات سیزده گانه دارد. این مستعمره ها در قرن شانزدهم و هفدهم بر مبنای اصول سیاسی و حقوقی حاکم بر بریتانیا تأسیس شدند و حتی پس از کسب استقلال نیز به پیروی از نظام حقوقی کامن لا ادامه دادند. مبنای اصلی نظام حقوقی کامن لا بر آراء قضایی استوار است و قضات با آراء و احکام خود، رویه قضایی را شکل می دهند. در حقیقت، رویه قضایی یا قواعد حقوقی هنگامی جزو نظام حقوقی آمریکا قلمداد می شوند که دادگاه ها آن ها را تفسیر و اجرا کنند و اگر سابقه ای وجود نداشته باشد، قضات باید خود از ادله حقوقی، احکام مورد نظر را استخراج نمایند. (فهیمی، ۱۳۹۵: ۱۸) از زمانی که مکتشفان اولیه از مرزهای جایی که امروزه ایالات متحده نامیده می شود عبور کردند نمونه هایی وجود داشته است که مردم برای اعمال خلاف یا رفع اتهامات علیه خویش به دنبال عدالت بودند. چنین چیزی آمریکای قدیم وجود نداشت از این رو در سال ۱۷۷۴ در فیلادلفیا مستعمره نشینان جلسه تشکیل دادند و اولین کنگره قاره ای که نقطه شروعی برای رسمی سازی عدالت (رفع ظلم) بود را تشکیل دادند (گرچی، ۱۳۹۴: ۹۲)

علیرغم اشتراکات فراوان نظام کامن لا انگلستان با نظام کامن لا ایالات متحده، آنچه نظام حقوقی آمریکا را منحصر به فرد کرده است، تفکیک بین حقوق دولت فدرال و حقوق دولت های ایالتی است که موجب شده عملاً دو سازمان قضایی موازی در ایالات متحده به وجود بیاید. بر مبنای این تفکیک، اختیارات و صلاحیت های قضات فدرال و ایالت ها نیز از یکدیگر جدا می شود. هر ایالت یک نوع سیستم حقوقی جداگانه با سلسله مراتب حقوقی خاص خود دارد. به همین دلیل نمی توان یک سیستم واحد حقوقی با ساختار و تشکیلات و منسجم و یگانه در ایالات متحده شناسایی کرد. برای درک واقعی نظام حقوقی آمریکا باید به سیستم حقوقی تک تک ایالت ها در کنار نظام حقوقی فدرال



توجه داشت. (محبی، ۱۳۹۱: ۸۱) با تصویب قانون دادرسی Judiciary Act در سال ۱۷۸۹ تلاش شد یک قانون کامن لا واحد به عنوان کامن لا فدرال تدوین شود. (مهرپور، ۱۳۹۳: ۶۵) در اعلامیه استقلال آمریکا، مستعمره‌ها استقلال خویش را از انگلستان اعلام کردند. توماس جفرسون خطیب معروف، نخستین نویسنده اعلامیه استقلال بود. این سند طرح کلی شکایات مستعمره‌نشینان در برابر پادشاه انگلستان را تدوین نمود که با انحلال روابط بین مستعمرات ایالات متحده و امپراطوری بریتانیا توجیه شده بود. (گرچی، ۱۳۹۴: ۴۳) بر اساس قانون دادرسی، تنها در زمانی که قانون کامن لا فدرال وجود داشته باشد، قضات باید به آن استناد نمایند، در غیر این صورت، قوانین فدرال لازم‌الاجرا نخواهند بود. علی‌رغم این تلاش، هنوز صلاحیت قوانین ایالتی بر قوانین فدرال ارجحیت دارد و چندگانگی حقوقی در ایالات متحده از بین نرفته‌است. در حال حاضر در اجرای بسیاری از قوانین مدنی و کیفری میان ایالت‌ها تفاوت وجود دارد. در ایالتی ممکن است مجازات اعدام قانونی باشد و در ایالت دیگر ممنوع یا حتی قوانین رانندگی، ازدواج، ارث و مالیات با یکدیگر تفاوت دارند. این تفاوت‌ها در حقوق شهروندی میان ایالت‌ها خود را بیشتر نشان می‌دهد چرا که کامن لا فدرال بیشتر جنبه عام و عمومی دارد اما قوانین مدنی و آئین دادرسی و مجازات‌ها در ایالت‌ها بر اساس شرایط فرهنگی و ریشه‌های تاریخی آن ایالت‌ها متفاوت است. (محمدی آرانی، ۱۳۸۲: ۱۶۴) با توجه به تنوع حقوقی و قوانین در ایالات متحده، وجود یک دیوان عالی فدرال ایالات متحده آمریکا به منظور هماهنگی حقوقی ضرورت پیدا کرده‌است. این نهاد وظیفه دارد علاوه بر صدور احکام نهایی که از دادگاه‌های تجدید نظر صادر می‌شوند، در نظام کامن لا فدرال وحدت نظر به‌وجود آورد و به شکایاتی رسیدگی نماید که بر مبنای قوانین ایالت‌های مختلف مطرح شده‌اند. (وطنی، ۱۳۹۰: ۴۸)

#### ۴-۴-۱- عسر و حرج زوجه در نظام حقوقی ایران و آمریکا

طلاق در آمریکا تحت قوانین دولت فردی قرار دارد که در آن رخ می‌دهد. طلاق، همچنین به عنوان "انحلال ازدواج" شناخته می‌شود، فرایندی قانونی است که در آن یک قاضی یا سایر مقامات به طور قانونی ازدواج را متوقف می‌کند، آنها را به حالت انحصاری بازگرداند و اجازه می‌دهد که آنها با دیگران ازدواج کنند. دادرسی طلاق همچنین شامل مسائل مربوط به حمایت از همسر، نگهداری از کودک، حمایت از کودک، توزیع اموال و تقسیم بدهی است. قوانین طلاق از دولت به دولت متفاوت است. در حالیکه یک بار همسران طلاق دادند، با دادن تقصیر به یکی از طرفین (مثلاً زنا، ناپایداری، رها کردن، دیوانگی و یا زندان)، هر دلیل ازدواج مجدد ازدواج را نشان می‌دهد، هر کدام از این کشورها اجازه می‌دهند طلاق بدون "تقصیر" (معمولاً بر اساس "تفاوت‌های غیر



قابل انکار). با این وجود، بسیاری از ایالت ها همچنان به دادگاه هایشان اجازه می دهند که در هنگام تقسیم اموال و بدهی ها، ارزیابی مسائل مربوط به نگهداری از کودک و تعیین حمایت از کودکان و همسران، رفتار طرفین را مورد توجه قرار دهند. به همین ترتیب، برخی از ایالتی ها نیاز به یک دوره جداسازی قبل از طلاق دارند (بعضی نیز نیاز به درمان دارند)، و این به ایجاد یک دسته دیگر از رابطه به نام "جدایی" منجر شده است. (گرچی، ۱۳۹۴: ۳۴۲)

برای توزیع دارایی ها پس از طلاق، دادگاه مالکیت را تحت یکی از دو طرح اساسی تقسیم می کند: اموال عمومی یا توزیع عادلانه. در شرایط اموال جامعه، هر دو همسر و همسر به طور مساوی از هر یک از حقوق خود از هر یک از آنها بدون در نظر گرفتن همسرش از ابتدای ازدواج تا زمان جدایی، به دست آورده اند. به طور مشابه، تمام اموال حاصل شده در طول ازدواج با پول جامعه، متعلق به هر دو طرف متعلق به یکسان است. دارایی جامعه به طور کلی به طور مساوی بین همسران تقسیم شده است و هر یک از همسران نگر می دارد که مالکیت فردی خود را (معمولا دارایی های پیش از ازدواج) نگه می دارد. (عظیم زاده، ۱۳۹۶: ۱۹۶)

از سوی دیگر، با توزیع عادلانه، دارایی ها و درآمدها در طول ازدواج انباشته شده به طور صحیح تقسیم می شوند، اما لزوماً به همان اندازه تقسیم نمی شوند. دادگاه می تواند چنین عواملی را به عنوان سهم قابل توجهی از همسر مربوطه به تجمع اموال، بازار و ارزش احساسی دارایی ها، مالیات و سایر پیامدهای اقتصادی توزیع، نیازهای احزاب و سایر عوامل مرتبط با منصفانه در نظر بگیرد. و عدالت پرداخت های حقوق اقلیت، تعهدات حمایت از کودک و سایر اموال دیگر به عنوان بخشی از توزیع عادلانه در نظر گرفته می شود. (عبدی، ۱۳۹۸: ۷۴)

شرایط طلاق معمولاً توسط یک دادگاه تعیین می شود، هرچند ممکن است توافقنامه های آنتیپاییتی (که همچنین "توافق های پیش پا افتاده" نامیده می شوند) و یا موافقت نامه های پس از جنگ مورد توجه قرار گیرد. دادگاه ها همچنین ممکن است به احزاب اجازه دهند که به طور خصوصی به شرایط طلاق با تصویب نهایی دادگاه موافقت کنند. چنین توافقی هایی اغلب بعد از میانجیگری یا دیگر اشکال حل اختلاف نظر به دست می آیند. اگر همسران بتوانند قبل از ثبت نام طلاق نهایی را بپذیرند، اغلب آن را "طلاق بدون شک" می نامند. طلاق بدون تردید معمولاً ارزان تر است، بسیار دوستانه تر و بسیار سریعتر از موارد طلاق اختلاف شده است. (شریعتی، ۱۳۹۶: ۶۵) در ایالات متحده آمریکا طلاق بر دو پایه، طلاق مبتنی بر خطا یا طلاق بدون خطا اتفاق می افتد. در نوع نخست زمینه هایی شامل ترک همسر، زنا که در قانون این کشور به معنای رابطه



جنسی ارادی بین فرد متاهل با فردی غیر از همسر خود است، عنن یا عدم توانایی جنسی، خشونت، محکومیت به مجازات زندان به بیش از یکسال، اعتیاد به الکل و مواد مخدر و در برخی موارد اعتیاد به قمار است. (حکمت نیا، ۱۳۹۰: ۲۶۶)

در نوع دوم بایستی اثبات شود که زوجین امکان سازش و حل اختلافات فی مابین را ندارند و عملاً رابطه شان متلاشی شده است و هیچ دورنمایی برای صلح بین ایشان به صورت منطقی قابل پیش بینی نیست. البته در صورتی که طرفین برای مدتی قابل ملاحظه از یکدیگر جدا زندگی کرده باشند نیز این نوع طلاق جاری می شود. (ثمنی، ۱۳۹۰: ۴۵) در قوانین ایران زن اگر بتواند در دادگاه ثابت نماید که زندگی او با همسرش سخت و غیر قابل تحمل است و طلاق از جانب زوجه به دلیل عسر و حرج می باشد و دادگاه آنرا تایید کند می تواند بدون رضایت مرد طلاق بگیرد. با توجه به زندگی زناشویی زوجین موارد طلاق از جانب زوجه به دلیل عسر و حرج می تواند متفاوت باشد همه موارد عسر و حرج قابل جمع کردن و احصاء نیست و هر زنی می تواند مصادیق طلاق از جانب زوجه به دلیل عسر و حرج خودش را داشته باشد اما مواد ۱۱۳۳-۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ قانون مدنی به موضوع عسر و حرج زن پرداخته است.

#### ۴-۴-۲- تطبیق قوانین عسر و حرج زوجه در حقوق ایران و آمریکا

قانون طلاق با روند قانونی که توسط قانون ایالتی تصویب می شود، یک رابطه ازدواج را متوقف می کند، تقاضای پرونده یا شکایت برای طلاق یا انحلال یکی از طرفین است. هنگامی که طلاق نهایی است، احزاب طلاق آزاد هستند که مجدداً ازدواج کنند. دلایل طلاق توسط قوانین ایالتی متفاوت است. برخی از ایالات هنوز نیاز به حداقل نشان دادن خطا دارند، اما طلاق بدون تقصیر در حال حاضر قانون است، با برخی از ایالات اجازه طلاق بر اساس گسل و بدون خطا. فقط دادگاه های دولتی در مورد طلاق ها صلاحیت دارند، بنابراین دعوی یا شکایت کننده می تواند تنها در ایالت ایالتی که در آن است و مدت زمان آن ساکن است، ثبت کند. در اکثر ایالت ها، دوره ای که از تقاضانامه اصلی برای طلاق، خدمت به تقاضای طرف دیگر و حکم نهایی یا حکم، چندین ماه طول می کشد تا امکان مصالحه را فراهم سازد. (اصفهانی، ۱۳۹۳: ۳۲۰)

هیچ طلاق تقصیری نیست که در آن هیچ یک از همسران برای اثبات سوء رفتارهای زناشویی و زناشویی از طرف دیگر مورد نیاز نیست و یک طرف باید به دلایل طلاق که توسط دولت به رسمیت شناخته شده است، از جمله ناسازگاری، تفاوت های غیر قابل انطباق و یا غیرقابل برگشت ناپذیر باشد. در برخی از ایالت ها، یک زن و شوهر باید برای چند ماه قبل از اینکه بتوانند طلاق بدون



تقصیر را به دست آورند، از هم جدا شوند. بدون طلاق گمراهی شایع ترین نوع طلاق است. (شرف‌الدین، ۱۳۸۰ : ۴۹)

طلاق غیرقانونی محاکمه ای است که در آن فردی که برای طلاق مورد تقاضا قرار می گیرد، با آن برخورد نمی کند و به جای آن در طول مصاحبه با همسرش قرارداد می گیرد. در این موارد، شرایط طلاق توسط هر دو طرف توافق شده است. طلاق بدون تردید عموماً بسیار دوستانه تر و مقرون به صرفه تر از سایر انواع طلاق است. مسائل احتمالی مورد نیاز در طلاق باید مورد توجه قرار گیرد: تقسیم دارایی و پرداخت بدهی ها، نگهداری از کودک و حمایت، تعمیر و نگهداری (حمایت از همسر)، بازدید از کودکان و هزینه وکالت. (عرب نظرگاه، ۱۳۹۷ : ۱۵۴)

برای توزیع دارایی ها پس از طلاق، دادگاه مالکیت را تحت یکی از دو طرح اساسی تقسیم می کند: اموال عمومی یا توزیع عادلانه. در اموال اجتماعی، همسر و همسر به طور مساوی تمام پولهایی را که از سوی یکی از آنها از ابتدای ازدواج تا زمان جدایی به دست آمده است، به دست می آورند. علاوه بر این، تمام اموال به دست آمده در طول ازدواج با پول جامعه، هر دو همسر و همسر به تنهایی متعلق به هر دو، صرف نظر از آنکه آن را خریداری کرد، متعلق به آنهاست. اموال جامعه به طور کلی به طور مساوی بین همسران تقسیم شده است، در حالی که هر یک از همسر مالکیت جداگانه خود را حفظ می کند. با توزیع عادلانه، دارایی ها و درآمدها در طول ازدواج انباشته شده به طور صحیح تقسیم می شوند، اما نه لزوماً به طور مساوی. (عبدی، ۱۳۹۸ : ۸۱۴)



## نتیجه گیری

در مباحث مربوط به حقوق زن و جایگاه والای زن امری است ارزشمند و دارای آثار و فواید خاصی است از آن جایی که دین مبین اسلام و حقوق ایران در زندگی خانوادگی و ارزش نهادن به امر مقدس ازدواج و آثار آن برای همگان توصیه کرده و حتی با تاکید فراوان بر این امر خطیر که با ازدواج نصف دین کامل می شود توجه دارد. اما یکی از پرسش های اساسی و مهم در بحث حقوق زن برای زنان طلاق است چرا که به فرموده پیامبر طلاق منفورترین و پست ترین چیزهاست و اما حلالی که خداوند در نهاد مقدس اسلام بر آن صحه گذاشته است. چرا که این موضوع در صورت عدم رعایت زندگی زناشویی منجر به نابسامانی ها و ناملایماتی می گردد که بنیان خانواده از آن سست می شود. در حقوق ایران و قانون مدنی در ماده ۱۱۳۳ حق طلاق از حقوق قانونی شوهر است ولی با این وجود در بعضی از موارد زنان نیز می توانند از دادگاه در خواست طلاق نیز این موارد عبارتند از: استنکاف شوهر از پرداختن نفقه و عدم امکان الزام وی به انفاق؛ ناتوانی و عجز شوهر از پرداختن نفقه، غائب مفقودالاثر بودن شوهر، و نیز عسر و حرج بودن زوجه در صورت ادامه زندگی زناشویی. اما از قرائن بخوبی می توان فهمید که مقصود این روایات و آیات بیان حکمی کلی و کبروی است.

بعلاوه (قاعده لاضرر) نیز مبنای دیگر برای این حکم است. تسلط انحصاری زوج بر امر طلاق حکم شرعی است که، در صورتی که موجب ضرر زوجه باشد از سیاق آیات قرآن کریم و روایات متعدد در باب طلاق این ضابطه کلی بدست می آید که مرد در زندگی خانوادگی باید دو راه را در پیش بگیرد یا وظایف خود را در قبال زن به خوبی و شایستگی انجام دهد. (فامساک بمعروف) و یا زن را رها سازد (او تسریح به احسان) اسلام به مرد اجازه نمی دهد که زن را در مضیقه و یا مشقت قرار دهد و نه حقوق و حدود او را رعایت کند، نه او را رها سازد. اختیار طلاق با شوهر است و صحت آن احتیاج به موافقت زن و یا رسیدگی دادگاه و یا ثبت در دفتر رسمی طلاق ندارد. ولی تحقق آن ایقاعات دیگر از قبیل فسخ، ابراء، رجوع در طلاق نیست که هیچ گونه تشریفاتی در لازم نداشته باشد بلکه ایقاعی است تشریفاتی به دستور ماده (۱۱۳۴) به صیغه طلاق فرد حضور لاقل دو نفر مرد عادل که صیغه طلاق را بشوند واقع است.

در این بحث سعی شده است که در تمام مذاهب اسلامی به خصوص فقه امامیه و یا قانون مدنی و تطبیق آن با حقوق بین الملل، طلاق به درخواست زن بررسی و موردنظر قرار گیرد تا با اهداف روشن و قانون مداری به این فریضه توجه ویژه شود گرچه قانون راهکارهایی را مدنظر قرار داده اما



آیا برای عاقبت و عافیت این حق چه برنامه هایی تدوین گردیده است. بنابراین جدیدترین قانون در مورد موجبات طلاق مصوب سال ۱۳۸۱ است که در ماده ۱۱۳۳ و تبصره آن که زن نیز می تواند با وجود شرایط مقرر در مواد ۱۱۱۹، ۱۱۲۹، ۱۱۳۰، این قانون از دادگاه تقاضای طلاق نماید. این در واقع تحولی جدید در باب موجبات طلاق در حقوق ایران و بلکه نوعی هماهنگی بین قانون مدنی و سایر قوانین به وجود آورد و متناسب با رویکردها جاری در جهت کاهش نابرابری بین حقوق زن و مرد، و ادبیات قانون تحولی را سامان بخشید. درخواست های طلاق بر اساس اینکه چه کسی آن را ارائه کرده باشد به سه دسته تقسیم می شوند و عبارت اند از: طلاق به درخواست مرد، طلاق به درخواست و از طرف زن و طلاق توافقی. از جمله موارد حقوقی در قانون مدنی «حق طلاق» است که طی ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی به مرد واگذار شده است. این ماده قانونی منشأ مباحثات فراوان و نقض و ابرامهای متعدد گشته است. مخالفین از دو نظر به مخالفت برخاسته و ضعف این قانون را از دو جهت برملا می سازند، یکی از نگاه حقوق بشر و لزوم اعطای حق مساوی به زنان و مردان و اینکه در جهان متمدن کنونی، زنان را شهروند درجه دو به حساب آوردن و برخورد حقارت آمیز با آنان را برنمی تابد، و برخی دیگر فارغ از نگاه ها و قضاوت های دیگران، اصولاً چنین قانونی نمی تواند و نباید به اسلام نسبت داده شود و ادله ی احکام و استنباط صحیح، اقتضای چنین برداشتی را ندارد. برحسب ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی «در صورت استنکاف شوهر از دادن نفقه و عدم امکان اجرای حکم محکمه و الزام او به دادن نفقه، زن می تواند برای طلاق به حاکم رجوع کند و حاکم شوهر را اجبار به طلاق می نماید. همچنین است در صورت عجز شوهر از دادن نفقه.» بر اساس ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوج 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 زوج به اذن حاکم شرع طلاق داده می شود.» در قانون مدنی حقوق بین الملل هم زوج در صورت عسر و حرج می تواند درخواست طلاق بدهد. بررسی حقوق اقتصادی خانواده در ایران نشان می دهد که زنان با تمهیدات قانونی از نظر مالی تامین بوده و زوج صرفاً جهت تامین نیازهای مادی خویش مجبور به اشتغال نمی باشد. البته این بدان معنا نیست که زن با تامین مالی حق اشتغال نداشته باشد، بلکه وی می تواند در صورت تمایل و با توافق همسر به شغلی مناسب جهت مشارکت اجتماعی پرداخته و در صورت تمایل جهت همدلی، شوهر را با مشارکت مالی در ارتقاء وضعیت اقتصادی خانواده مساعدت نماید.



نکته مهم این است که تکلیف شرعی و قانونی مرد برای تأمین مالی همسر نسبت به زنان غیر شاغل (خانه دار) احساس طفیلی بودن ایجاد نمی‌نماید و آنان را در موضع ضعف قرار نمی‌دهد؛ چرا که زن نیز در تشدید مبانی خانواده و تربیت فرزندان مشارکت می‌نماید، اگرچه مشارکت وی مالی نیست. ولی از جهت دشواری و حساسیت به همان اندازه و بلکه بیشتر حایز اهمیت می‌باشد. در این راستا پیشنهاد می‌گردد: قانونگذار جهت پررنگ‌تر کردن مشارکت و نقش خانوادگی زن، همانند آنچه که در تنصیف اموال زوج در هنگام طلاق صورت می‌گیرد، قانونی وضع نماید تا اموال حاصله از درآمد شغلی زوج در زمان غیرطلاق با شروطی تنصیف گردد، به عبارت دیگر زوجه در مسائل اقتصادی شریک زوج محسوب شود؛ از جمله این شروط می‌تواند قید زندگی بعد از بیست سال باشد. این قانون علاوه بر بالا بردن انگیزه زوجه از لحاظ روحی و روانی، پشتوانه محکمی در هنگام پیری یا فوت شوهر خواهد بود.

در تحلیل محور اول باید گفت رویه قضایی و اندیشه‌های حقوقی در رفع ابهامات و تنویر افکار قضات نقش مهمی را ایفا می‌کند. رویه قضایی در معنای خاص عبارت است از «آراء صادر شده در هیأت عمومی تمییز، خواه به صورت اصراری باشد، خواه به صورت لازم الاتباع» و در معنای عام شامل مجموع آراء قضایی است. «رویه قضایی صورت خاصی از عرف است؛ جز اینکه عادت عموم مردم نیست و مبنای آن را رسمی تشکیل می‌دهد که دادرسان محاکم از آن پیروی می‌کنند» عبارت دیگر «رویه قضایی» عادت است که دادگاه‌ها برای حل یکی از مسائل حقوقی به صورت خاص پیدا کرده‌اند». هر چند این عادت و راه حل نتیجه تکرار آرا است.

در ضعف رویه قضایی در نظام قضایی کشور ما تردیدی نیست. در علل این ضعف شاید بتوان به توجه بیش از اندازه به وضع قانون، عدم توجه قضات محترم به انتقادات اساتید و اندیشمندان حقوق، عدم جهد و تلاش کافی در انشاء رأی که ناشی از کثرت دعاوی و مشغله کاری قضات است، اشاره نمود. آرائی سازنده رویه قضایی هستند که محکم و متقن باشند. توجه به کمیت‌ها (آمار) در دستگاه قضایی، ارزش کیفیت آراء را تحت تأثیر قرار می‌دهد و مشغله کاری، قضات را از غور در نظرات اندیشمندان حقوق باز می‌دارد رویه قضایی در رفع ابهام و اجمال قانون و تفسیر آن نقش مهمی بر عهده دارد؛ در مواردی که قانون باید تفسیر شود، قاضی با ملاحظه روابط اجتماعی، عرف مسلم را به دست می‌آورد و تمسک به آراء متقنی که بر گرفته از عرف و عادات مسلم جامعه است به میزان نفوذ رویه قضایی در نظام قضایی بستگی دارد.



## منابع

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- نهج البلاغه.
- ۳- اسدی، لیلا سادات، شکری، فریده، (۱۳۹۴)، آئین دادرسی امور و دعاوی خانوادگی، تهران، نشر دانشگاه امام صادق (ع).
- ۴- اکبری، سیده لیلا، (۱۳۹۹)، بررسی حق طلاق زوجه از منظر اسلام و حقوق بین الملل، کنفرانس ملی پژوهش های نوین در مدیریت، اقتصاد و علوم انسانی، کازرون.
- ۵- امینی، اعظم، ناصری، زینب، (۱۳۹۸)، بررسی قاعده عسرو حرج و کاربرد حقوقی آن در مسأله طلاق، اولین همایش بین المللی فقه و حقوق، وکالت و علوم اجتماعی، همدان.
- ۶- ایزدی فرد، علی اکبر، کاویار، حسین، دیانی، عبدالحسین، (۱۳۹۱)، بررسی تحلیلی وجوب یا عدم وجوب طلاق خلع از جانب زوج در فقه امامیه، فصلنامه خانواده پژوهی، سال هشتم، شماره ۳۰.
- ۷- پیله ور، مرضیه، (۱۳۹۶)، بررسی شرط وکالت زوجه در طلاق، فصلنامه تخصصی فقه و تاریخ تمدن دانشکده الهیات دانشگاه آزاد اسلامی مشهد، شماره ۱۱.
- ۸- جاودان سیرت، افشین، بدیسار، سید ناصرالدین، بابایی، داریوش، (۱۳۹۹)، بررسی تطبیقی تعارض قوانین حاکم بر ازدواج و طلاق در فقه مقارن و حقوق بین الملل خصوصی، دومین کنگره بین المللی تحقیقات بین رشته ای در علوم انسانی اسلامی، فقه، حقوق و روانشناسی، تهران.
- ۹- جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۹۶)، خانواده متعادل و حقوق آن، تحقیق و تدوین: ابراهیم جوانمرد فرخانی، چاپ اول، قم، مرکز نشر اسراء.
- ۱۰- شریعتی، الهام، ولی حصار، مرضیه، (۱۳۹۶)، حقوق جنسی زوجین در فقه و حقوق موضوعه، تهران، نشر خرسندی.
- ۱۱- شهریاری، میترا (۱۳۹۵)، درخواست طلاق به دلیل عسر و حرج ناشی از تنفر، نخستین کنگره بین المللی جامع حقوق.



- ۱۲- صابری صفایی، عبدالعلی، (۱۳۹۶)، موجبات و آثار طلاق در حقوق مدنی ایران، فرانسه، شورو و مصر، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۳- صانعی، یوسف، (۱۳۹۶)، وجوب طلاق خلع بر مرد، تدوین: مؤسسه فرهنگی فقه الثقلین، چاپ اول، انتشارات میثم تمار.
- ۱۴- عبدی، یاسر، جعفرزاده، جعفر، (۱۳۹۸)، بررسی موجبات طلاق به درخواست زوجه در حقوق ایران (مطالعه تطبیقی)، کنفرانس جهانی روانشناسی و علوم تربیتی، حقوق و علوم اجتماعی در آغاز هزاره سوم، شیراز.
- ۱۵- عرب نظرگاه، محبوبه، (۱۳۹۷)، بررسی ماهیت حقوقی مهریه، نوع رابطه آن با نکاح دائم در نظام حقوق خانوادگی اسلام، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۱۶- فهیمی، عزیزالله، (۱۳۹۵)، بررسی ماهیت فقهی و حقوقی مهریه، قم، مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی.
- ۱۷- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۴)، دوره حقوق مدنی خانواده: نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۱۸- گرجی، ابوالقاسم و همکاران، (۱۳۹۴)، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۹- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۹۵)، حقوق قراردادها در فقه امامیه، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه ها (سمت)، مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی.
- ۲۰- موسوی خوشدل، سید صمد، (۱۳۹۴)، طلاق، مردان و زنان، کتاب نقد، سال سوم، شماره ۳، شماره مسلسل ۱۲.
- ۲۱- مهرپور، حسین، (۱۳۹۳)، مباحثی از حقوق زن، از منظر حقوق داخلی، مبانی فقهی و موازین بین المللی، چاپ اول، تهران، انتشارات مؤسسه اطلاعات.
- ۲۲- وطنی، امیر، (۱۳۹۰)، بررسی تطبیقی طلاق زوجه غایب مفقود الاثر در فقه و حقوق، مجله دانشکده ادبیات و علوم انسانی (دانشگاه خوارزمی).



- 23- Ambroise, Colin(2019) Henri, Capitant, Cours elementaire de droit civil francais, Paris, Librairie
- 24- Dalloz, 7e edition. Jacqueline, Carbonnier(2018) Rubellin Devichi.
- 25- Georges, Hubrecht & Georges, Vermell(2020) Droit civil, (Sirey 14e edition)
- 26- Helli YS, Al-Jame 'for Sharia. Qom: Sayyid Al-Shuhada Al-Alamiya Foundation.2019
- 27- J.Masson and S.Mc Rentney (2017), Principles of Family Law, Sweden, Sweet and maxwell, Sixth Edition
- 28- Mazeaud (Henri Et Leon), Traite theorique et pratique de la responsabilite civil delictuelle et Contractuelle. T.I et II et III e'me edition, paris? Sirey, 2019.
- 29- perry Stephan risk harm and responsibility in philosophical foundation of tort law.edition by Davib G-Owen 2018.
- 30- Ramezanzadeh et, Unusual intercourse and its jurisprudential consequences, Tehran: Medical jurisprudence; Spring 2018
- 31- Tune, Andre, international Ency clopedia of comparative law. Torts, volume 11, London , martinus publishers, 2020.



## A comparative study of wife's troubles in Iranian, European and American law

Effat Hamzeh Hosein Abadi<sup>1</sup> / Dr. Ghavam Karimi<sup>2</sup> / Dr. Mehran Jafari<sup>3</sup>

### Abstract

In this study, since private international law is the reflection of domestic private law of countries in the international context, while discussing the difficulties in domestic law of Iran, it is appropriate to refer to the relevant provisions of international law and if we will adapt the necessity of customs and traditions, social values and family rules of several countries. In case of conflict between the definitions and the laws regarding the issues raised in the case of hardship, it will be stated which court has jurisdiction in the disputed matter and which law governs it, and the description of the cases of marital hardship, according to the law of which country is possible. It is acceptable and how it will be treated through the conflict resolution rule. In Iranian law, according to Islamic jurisprudence, divorce is basically a man's right and a woman does not have the same legal status as a man. The results of this study show that in Article 1130 of the Civil Code of Iran, the issue of family hardship is briefly mentioned that if the hardship is proven, the woman has the right to file for divorce. In English law, divorce is divided into fault-based divorce and divorce without fault, while in Iranian law there is no trace of this division. The laws in Germany regarding family matters are slightly different from those in France, the United Kingdom and Canada, and emphasize the existence of a cold emotional relationship and separation between couples as the main reason for divorce. Divorce in the United States is governed by the laws of the individual in which it occurs. Divorce law terminates a marriage with a legal process passed by state law, and the petitioner or petition for divorce or dissolution is one of the parties.

**keywords:** Trouble, Wife, Divorce, Iranian Law, International Law.

<sup>1</sup> PhD student in private law, Faculty of Law, Islamic Azad University, Yasouj branch. (Corresponding Author)

e.hamzeh2021@gmail.com

<sup>2</sup> Assistant professor and faculty member, Faculty of Law, Islamic Azad University, Yasouj branch.

ghavamkarimi@gmail.com

<sup>3</sup> Assistant professor and faculty member, Faculty of Law, Islamic Azad University, Yasouj branch.

Mehran95jafari@yahoo.com

