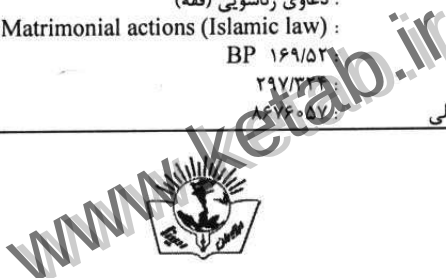


# کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده

(درآمدی تحلیلی بر کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده)

نویسنده: فرزانه (ستگار) نیک

|                     |                                                                                                                                       |
|---------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| سرشناسه             | رستگاریک، فرزانه، ۱۳۷۱ -                                                                                                              |
| عنوان و نام پدیدآور | کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده (درآمدی تحلیلی بر کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده) / فرزانه رستگاریک. |
| مشخصات نشر          | همدان: فراگیران سینا، ۱۴۰۰.                                                                                                           |
| مشخصات ظاهری        | ۱۲۸ ص.                                                                                                                                |
| شابک                | ۹۸۷-۶۲۲-۷۸۲۶-۲۳-۴                                                                                                                     |
| وضعیت فهرست‌نویسی   | فیبا                                                                                                                                  |
| یادداشت             | کتابنامه: ص. [ ۱۱۵ ] - ۱۲۸.                                                                                                           |
| عنوان دیگر          | درآمدی تحلیلی بر کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده.                                                                     |
| موضوع               | قاعده نفی عسر و حرج                                                                                                                   |
| موضوع               | Nafy-e osr-va-haraj formula (Islamic law)*                                                                                            |
| موضوع               | عسر و حرج - ایران                                                                                                                     |
| موضوع               | Distress (Law) -- Iran*                                                                                                               |
| موضوع               | حقوق خانواده (فقه)                                                                                                                    |
| موضوع               | Domestic relations (Islamic law)                                                                                                      |
| موضوع               | دعاوی زناشویی (فقه)                                                                                                                   |
| موضوع               | Matrimonial actions (Islamic law)                                                                                                     |
| رده بندی کنگره      | BP ۱۶۹/۵۲۱                                                                                                                            |
| رده بندی دیویی      | ۳۹۷/۳۲۱                                                                                                                               |
| شماره کتابشناسی ملی | ۸۴۷۶۰۵۷                                                                                                                               |



| عنوان کتاب: | کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده (درآمدی تحلیلی بر کاربرد قاعده نفی عسر و حرج در نظام حقوق خانواده) |
|-------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| مولف:       | فرزانه رستگاریک                                                                                                    |
| ناشر:       | انتشارات فراگیران سینا                                                                                             |
| چاپ:        | سینا                                                                                                               |
| شمارگان:    | ۵۰۰ جلد                                                                                                            |
| نویت چاپ:   | اول / ۱۴۰۰                                                                                                         |
| شابک:       | ۹۷۸-۶۲۲-۷۸۲۶-۲۳-۴                                                                                                  |
| قیمت:       | ۶۵,۰۰۰ تومان                                                                                                       |

مرکز بخش: همدان، خیابان شریعتی، مقابل کبابیان، کوچه مهر  
 تلفن: ۰۸۱-۳۲۵۱۴۴۶۱-۳۲۵۱۶۱۴۴-۳۲۵۲۸۴۶۲-۰۸۱-۳۲۵۱۷۲۵۲-۰۸۱-۳۲۵۱۷۲۵۲ دورنگار:

## مقدمه نویسنده

قاعده نفی عسر و حرج یکی از مهم‌ترین و شاید عظیم‌ترین نهاد فقهی- حقوقی است که شریعت مقدس اسلام بر آن صحه گذاشته است. این سخن، در آغاز، ممکن است اندکی اغراق آمیز جلوه کند، لیکن زمانی که فقه اسلامی و مقررات شریعت مقدس به میدان‌های عمل و اجرا، خصوصاً در حوزه‌های غیر عبادی می‌آید و عهده دار حکومت و مسئولیت‌های اجتماعی و جهانی می‌شود، عظمت قواعد فراگیری چون نفی عسر و حرج چهره نشان می‌دهد و در بن بست‌ها و معضلات، نقش حلال مشکلات را بازی می‌کند.

از سوی دیگر می‌دانیم که احکام شرعی، دارای عمومیت و شمول است که همین عمومیت، مشکلات و دشواری‌های عدیدی را در تطبیق احکام با مصادیق و موارد، مواجه می‌کند و درست همین لحظه حساس و ظریف مرحله تطبیق است که گاه موجبات عسر و حرج و مشقت را همراه می‌آورد و افراط در اجرا و تمسک به قانون، گاه باعث خسارات و ظلم و ستم نیز می‌گردد. روشن است که سخت گیری‌های بیهوده، واکنش‌های نامطلوب را در پی دارد و عسر و مشقت، موجبات تجری و

تمرد و عصیان را فراهم می‌سازد. قانون، به هر تقدیر شکل گرفته از کلمات و حروف بی جان است.

دیدگاه قانونگذار، یا مجری هر قدر گسترده و وسیع باشد، نامحدود نیست. بدین سبب شارع اسلام، مکلفان را در چنگال عسرت ها و دشواری ها رها نمی‌کند و قانونگذار حکیم و مصلحت سنج در کمین گاه‌های اضطراب و عسرت و ضرورت، راه چاره را بر مضطر نمی‌بندد و چنین است که قرآن کریم در آیات زیادی، بر طرد و نفی دشواری و حرج پای می‌فشارد و در آیاتی که عام و مطلق است، می‌فرماید: «وَمَا يَجْعَلُ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ مَرَقٍ».

البته باید توجه داشت؛ قواعدی چون نفی عسر و حرج با همه کارآمدی و اهمیت، به مانند شمیر دزدی است که در کف قضات صالح و دادگستر می‌تواند، منادی عدل و انصاف و رشد باشد و در دست عناصر کوتاه بین و ناصالح، ابزار اجحاف و ستم و تبعیض قرار گیرد.

قاعده عسر و حرج در نظام حقوق خانواده کاربرد بسیاری دارد و این کتاب، عهده دار بررسی آن می باشد. نگارنده در کتاب حاضر بر آن است که معنا و مفهوم، مفاد و قلمرو، و مبانی مستندات قرآنی و روایی قاعده را بیابد. سپس موارد کاربردی قاعده را در حقوق خانواده توضیح داده و قلمرو آن را بیش از آنچه قانونگذار تا به حال بدان اشاره کرده است، ترسیم نماید. به همین منظور، در ضمن سه بخش، کاربرد قاعده را در طلاق حرجی زوجه، سقط جنین ناشی از عسر و حرج، و حرج زوج در پرداخت مهریه بررسی می نماید.

# فهرست مطالب

## بخش اول: مفاهیم اساسی و مبانی نظری

|                                    |    |
|------------------------------------|----|
| درآمد.....                         | ۱۳ |
| ۱- مفهوم عسر و حرج.....            | ۱۳ |
| ۲- مفهوم عرت عام.....              | ۱۶ |
| ۳- مفهوم حقوقی.....                | ۱۷ |
| ۴- رابطه عسر و حرج و انواع آن..... | ۱۸ |
| ۵- مفهوم عسر و حرج در آیات.....    | ۲۰ |
| الف) ضيق، تنگی و سختی.....         | ۲۰ |
| ب) گناه و عصیان.....               | ۲۲ |
| ۶- مفهوم عسر و حرج در روایات.....  | ۲۳ |
| الف) در باب صلاة.....              | ۲۴ |
| ب) در باب صوم.....                 | ۲۶ |
| ج) در باب طهاره.....               | ۲۶ |

## بخش دوم: قلمرو و دلالت قاعده

- ۱- حرج شخصی یا نوعی ..... ۲۹
- ۲- حرج واقعی یا معلوم ..... ۳۰
- ۳- قاعده لاحرج وامور عدمی یا وجودی ..... ۳۱
- ۴- تحمل حرج (رخصت یا عزیمت) ..... ۳۳
- ۵- تخصیص اکثر در امور حرجی ..... ۳۴
- ۶- جریان قاعده لاحرج نسبت به محرّمات ..... ۳۵
- ۷- مفاد ادله لاحرج ..... ۳۶
- ۸- رابطه لاحرج با احکام اولیه ..... ۳۸
- ۹- تعارض قاعده لاحرج با لاضرر ..... ۳۹
- ۱۰- تعارض دو لاحرج ..... ۴۱
- ۱۱- تعارض لاحرج با قاعده تسلط ..... ۴۲
- ۱۲- رابطه لاحرج با اکراه ..... ۴۲
- ۱۳- رابطه لاحرج با اضطرار ..... ۴۴

## بخش سوم: مستندات قاعده

- ۱- کتاب ..... ۴۷
- آیه ۷۸ سوره حج ..... ۴۷
- آیه ۶ سوره مائده ..... ۵۰
- آیه ۱۸۵ سوره بقره ..... ۵۲
- آیه ۲۸۶ سوره بقره ..... ۵۳
- ۲- سنّت (روایات) ..... ۵۵
- روایت اول ..... ۵۵
- روایت دوم ..... ۵۶

|                  |    |
|------------------|----|
| روایت سوم.....   | ۵۶ |
| روایت چهارم..... | ۵۷ |
| روایت پنجم.....  | ۵۹ |
| روایت ششم.....   | ۶۰ |
| ۳- اجماع.....    | ۶۱ |
| اشکال اول:.....  | ۶۲ |
| اشکال دوم:.....  | ۶۲ |
| اشکال سوم:.....  | ۶۳ |
| ۴- عقل.....      | ۶۳ |

### بخش چهارم: کاربرد قاعده عسر و حرج در طلاق حرجی زوجه

|                                                     |    |
|-----------------------------------------------------|----|
| ۱- طلاق ناشی از عسر و حرج.....                      | ۶۷ |
| ۲- شرایط و محدودیت اعمال ماده ۱۱۳۰ ق.م.....         | ۶۹ |
| الف) موجود بودن سبب عسر و حرج در زمان طلاق.....     | ۶۹ |
| ب) ضابطه تشخیص عسر و حرج زوجه.....                  | ۷۰ |
| ج) دائمی بودن رابطه زوجیت.....                      | ۷۰ |
| د) احراز عسر و حرج.....                             | ۷۱ |
| ۳- مصادیق قاعده نفی عسر و حرج در ماده ۱۱۳۰ ق.م..... | ۷۱ |
| ۱-۳- عسر و حرج زوجه در نتیجه عوامل طبیعی.....       | ۷۱ |
| الف) عسر و حرج زوجه در نتیجه اعتیاد مضر.....        | ۷۱ |
| ب) عقیم بودن زوج و عسر و حرج حقیقی زوجه.....        | ۷۲ |
| ج) جلوگیری از بچه دار شدن زوجه.....                 | ۷۳ |
| ۲-۳- عسر و حرج زوجه در نتیجه عوامل خارجی.....       | ۷۳ |
| الف) حبس قطعی و طولانی زوج.....                     | ۷۳ |

- ب) غیبت طولانی زوج و عسر و حرج واقعی زوجه..... ۷۴
- ج) ترک زندگی خانوادگی از ناحیه زوج ..... ۷۴
- ۳- عسر و حرج شخصیت و موقعیت زوجه..... ۷۵
- الف) استنکاف یا عجز زوج از نفقه ..... ۷۵
- ب) ضرب و شتم یا هر گونه سوءرفتار ..... ۷۸
- ج) ابتلاء زوج به بیماری‌های صعب‌العلاج..... ۷۹
- ۴- مصادیق خارج از موارد مندرج در ماده ۱۱۳۰ ق.م..... ۷۹
- الف) برگزیدن همسر دیگر از طرف زوج ..... ۷۹
- ب) امتناع زوج از وظایف خاص زناشویی ..... ۸۰
- ج) رها نکردن شغل منافی مصالح خانوادگی ..... ۸۱
- د) ارتکاب جرم مغایر با حیثیت خانوادگی..... ۸۲
- ۵- نوع طلاق ناشی از عسر و حرج ..... ۸۲

### **بخش پنجم: کاربرد قاعده در سقط جنین ناشی از عسر و حرج**

- ۱- سقط جنین حاصل از تجاوز به عنف..... ۸۶
- ۲- سقط جنین حاصل از زنا..... ۸۸
- ۳- سقط جنین به منظور کنترل جمعیت ..... ۹۰
- ۴- سقط جنین ناقص الخلقه ..... ۹۳
- الف) جنین دارای اختلال ژنتیکی، قابلیت حیات دارد..... ۹۵
- ب) جنین دارای اختلال ژنتیکی، قابلیت حیات ندارد: ..... ۹۶

### **بخش ششم: کاربرد قاعده عسر و حرج و اعسار زوج در پرداخت مهریه**

- ۱- تعریف اعسار و معسر ..... ۱۰۱
- ۲- اجبار بر ادای دین ..... ۱۰۱
- ۳- مطالبه مهر از معسر ..... ۱۰۲