

## تأملی فقهی بر تکلیف زوجه موسر در دوام زوجیت با زوج معسر از ادای نفقه به اعسار اولیه

منصوره حاج محمدحسینی<sup>۱</sup>، محمد مهدی کریمی نیا<sup>۲</sup>، مجتبی انصاری مقدم<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> سطح چهار (دکتری) رشته فقه خانواده، مؤسسه آموزش عالی حوزوی ریحانه النبی(س)، اراک، استان مرکزی؛ مدرّس، پژوهشگر و فعال فرهنگی

<sup>۲</sup> استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه علوم و معارف قرآن کریم، طلبه و پژوهشگر حوزه علمیه قم (نویسنده مسئول)

<sup>۳</sup> دانشجوی دکتری علوم و حدیث، دانشگاه میبد، مدرّس دانشگاه و پژوهشگر

### چکیده

احکام فقهی، مالی خانواده در منابع اسلامی بطور مبسوط و با ذکر مصادیق آمده است از جمله مصادیق قطعی وجوب انفاق، پرداخت نفقه زوجه توسط زوج است امروزه خانواده هایی با مسأله اعسار زوج درگیرند و این مسأله برخی از خانواده ها و به دنبال آن جامعه را با چالش مواجه کرده است با توجه به آنکه اسلام به استحکام بنای خانواده اصرار دارد، باید به این سؤال پاسخ داده شود که آیا با وجود اعسار اولیه زوج، زوجه موسر در دوام زوجیت با زوج معسر از نفقه، مکلف است؟ نظر نگارنده؛ هم پوشانی زوجین در مشکلات زندگی و بخصوص در فرض اعسار اولیه زوج توسط زوجه موسر است و آن را الگویی برای شیوه زندگی و راه حل بسیاری از معضلات فعلی جامعه می داند و شاید بتوان آن را نه به طور موسع و بلکه به شکل مشروط، واجب دانست در این پژوهش با مراجعه به منابع فقه اسلامی سعی در بیان متقن یافته های مسأله دارد، از جمله یافته ها اینکه؛ ظاهر روایات حاکی از عدم الزام زوجه برای ادامه ی زندگی است ولی می توان حکم مستنبط از روایاتی که بر جواز حق فسخ زوجیت توسط زوجه دلالت دارند را حکم تخییری دانست و از آنجا که وجوب اخلاقی شمردن ادامه ی زندگی بر زوجه نیز بدلیل عدم ضمانت اجرایی قوی، جایگاه محکمی ندارد به نظر می رسد؛ حکم اولی عدم الزام زوجه، قابلیت تغییر به حکم ثانوی وجوب زوجه به استمرار زوجیت در شرایط خاص و در صورت حصول آرامش اعضای خانواده و جامعه را دارا باشد.

**واژه های کلیدی:** تکلیف فقهی، اعسار، زوج معسر، زوجه موسر

## مقدمه و بیان مسأله

با توجه به آموزه های دین مبین اسلام، در قلمرو خانواده مسائل وسیع و دامنه داری وجود دارد که از جمله ی آنها، مسائل مربوط به روابط مالی بین اعضای خانواده است، اسلام محدوده و میزان تکالیف را تعیین و راههایی برای حل مشکلات مرتبط پیشنهاد نموده است. مسائلی همچون؛ مهریه، نفقه زوج، نفقه اقارب و... که خانواده ها به طور ملموس با آن ها برخورد دارند، از جمله تکالیف و حقوقی هستند که به دلیل تأثیر عمیق آنها بر اساس و اصل کیان و دوام خانواده، پرداختن به مسائل جزئی در این حوزه ها را ضروری و مهم می نماید و لازم است بر اساس مبانی فقهی، کار تطبیق با مسائل و مصادیق جدید، به منظور ارائه راه حل های مناسب در مسائل مستحدثه از سوی پژوهشگران و متخصصان نیز صورت گیرد. نگرش فقهی نو به مسئله استدامه ی زندگی در شرایط اعسار اولیه زوج در خانواده می تواند راه گشای برخی از بن بست های ایجاد شده در خانواده های درگیر با این مسأله باشد که در وضعیت کنونی جامعه ضروری است.

قابل ذکر است پرداخت نفقه از سوی زوج گر چه یکی از مسائل مالی زوجین است ولی بدلیل میزان تأثیر آن بر روابط زوجین و سایر اعضای خانواده، از اهم مسائل و در رأس ارتباطات مالی خانواده محسوب می شود.

الزام زوج در پرداخت نفقه بواسته عقد نکاح، یکی از احکام اسلام در روابط مالی زوجین بوده و طبق مبانی شریعت مقدس مصرح است و با یسار زوج ادای این تکلیف ضروری بوده و حتی در حال اعسار اولیه زوج و تضییق شرایط مالی وی، پرداخت نفقه از دیون واجب و بر عهده زوج است و در هر حال واجب الاداء است. از سویی دیگر گاه در فقه احکام ثانویه رخ می نمایند و بر همین اساس واجباتی را بر مکلف متعین می سازند، از جمله تکالیف واجب این است که؛ در هنگام اضطراب مالی هر یک از افراد جامعه اسلامی، وظیفه اتفاق درباره ضروریات زندگی، بر دوش سایر اعضای جامعه است، این مورد در ارتباط زوجین با یکدیگر نیز صدق می کند به گونه ای که نسبت به اضطراب یکدیگر تکلیف بر مساعدت دارند، نویسنده با سعه بخشیدن به مفهوم اتفاق و با ارائه مستندات ضمن مباحث آتی، مساعدت مالی به زوج معسر (حاصل از عسر ابتدایی) را از سوی زوج موثر از تکالیف محتمل زوج می شمارد.

این وجوب اتفاق با توجه به مستندات قرانی و روایی درباره زوج نسبت به زوج مصرح است و همانگونه که اشاره شد این وجوب از دیون زوج بوده و در حال اعسار یا یسار زوج باید پرداخت شود و مشروط به اعسار زوج هم نیست.

با توجه به تکلیف اتفاق زوج در حقوق جامعه ایران (که بر فقه اسلامی مبتنی است)، و اینکه زوج هیچگاه مکلف به دادن نفقه به زوج نشده است، گر چه یک جانبه بودن تکلیف نفقه برای زن بمعنای عدم تکلیف زن نیست. (جوادی املی، ۱۳۸۱، ۳۴۴-۳۴۵) این بدان معنا نیست که زوج تحت هیچ شرایطی تکلیفی نداشته باشد، امروزه در موارد بسیار خانواده هایی را شاهد هستیم که زوج در اعسار مالی قرار دارد و در مقابل زوج دارای توانایی مالی است، و در بعض موارد چنین موقعیتهایی خانواده را دچار نابسامانی کرده و وظیفه آرامشگری زوجین نسبت به یکدیگر تحت الشعاع واقع میشود که در اغلب موارد آرامش از فرزندان نیز سلب می گردد که نهایتاً آسیب هایی را به اجتماع وارد می کند. اینکه اگر در خانواده زوج در یسر بوده و زوج در اعسار باشد آیا تکلیفی بر ذمه زوج مبنی بر ادامه ی زندگی می آید یا خیر منابع اسلامی در این باره پاسخ صریح و یکسانی نداده اند. از بعضی آیات و روایات و بر اساس برخی از دلایل فقهی، لزوم استمرار زندگی توسط زوج با وجود اعسار اولیه زوج استنباط می شود و از بعض دیگر لزوم و وجوبی قابل استنباط نیست. ازدواج با وجود عسر اولیه زوج از آیه شریفه "و

انکحوالایامی منکم و الصالحین من عبادکم و امانکم ان یکنونوا فقراء یغنهم الله من فضله و الله واسع علیم" (نور، ۳۲) قابل برداشت است، آیه ناظر به تشویق فقرا به ازدواج است چرا که خدا وعده کرده آنها را از فضل خود غنا ببخشد و روایتی از نبی اکرم (ص) با این مضمون که: "قال النبی(ص) فی جواب رجل سأله قال یا رسول الله لمن یتزوج؟ قال: الاکفاء . قال: من الاکفاء؟ فقال(ص): المؤمنون بعضهم اکفاء بعض" (کلینی، ۱۴۲۹ ق، ۶۰۴/۱۰) با یک نگاه مؤید این برداشت است که کفویت مالی نیز لازمست، گر چه نظریه برداشت مقابل نیز وجود دارد که: تنها ملاک در ازدواج کفویت در ایمان شخص است و ارتباطی به نفقه برای زندگی ندارد که آن را نفی کرده باشند (سبحانی، ۱۴۱۶ ق، ۲۰/۲) و در مقابل فقیهانی توصیه ی برخی روایات به صبر را در حال اعسار اولیه زوج، توصیه اخلاقی دانسته و معتقد به وجوب آن نیستند و برخی قائلند؛ با توجه به سیاق روایت در روایت "عن ابی عبد الله (ع) قال: الکفو ان یکون عفیفا و عنده یسار" (وافی کلینی، ۱۸/۳) واژه ی عفیف آمده و این مستحب است قسمت دوم روایت یعنی یسار هم از باب استحباب است. (اراک، ۱۴۱۹ ق، ۳۰۸)

در تأیید دیدگاه عدم وجوب استمرار زندگی با وجود اعسار ابتدایی زوج، برخی به آیه ی زیر استناد کرده اند آنجا که خداوند در قرآن میفرماید: «و من لم یستطع منکم طویلاً ان ینکح المحصنات المؤمنات فمن ما ملکت ایمانکم من فتياتکم المؤمنات: و آنها که توانایی ازدواج با زنان (آزاد) پاکدامن با ایمان را ندارند، می توانند با زنان پاکدامن از بردگان با ایمانی که در اختیار دارند، ازدواج کنند (آیه ۲۵ نساء، )»، در آیه یاد شده واژه طول به معنای بی نیازی و تفضل بر مردم میباشد و معنای آیه این است که هر کس چیزی ندارد که با آن، زنان آزاد را به ازدواج درآورد، از کنیزان به ازدواج درآورد. این آیه در تزویج زنان آزاد، «طول» را شرط میداند؛ زیرا مهریه کنیزان کمتر از زنان آزاد بوده و هزینه زندگی آنها نیز پایین تر است. (مفید، ۱۴۱۳ ق، ۵۱۲) گر چه برخی فقها در ارتباط با این آیه دیدگاهی دیگر بیان داشته اند که؛ به نظر میرسد دلالت این آیه بر شرطیت یسار در زوجه حره از وضوح برخوردار نیست و قابلیت استدلال برای این دیدگاه را ندارد. (شیری زنجان، ۱۴۱۹ ق، ۵۷۸۹/۱۸)

بدنبال منابع اسلامی دانشمندان مسلمان هم مواضع همسان و صریحی اتخاذ نکرده اند. برخی از ایشان موضع وجوب در استمرار و ادامه زندگی را بدلیل اهم اتخاذ کرده و برخی آن را از مصادیق وجوب اخلاقی می دانند برخی دیگر نیز بر عدم وجوب معتقدند.

عده ای از فقهاء تصریح به عدم فرق بین موسر و معسر بودن زوج نموده اند (بحرانی، ۱۴۰۵ ق، ۷۰/۲۴)، ولی بعضی قائل به تفصیل شده اند که اولین آنها مرحوم ابن ادریس است (ابن ادریس، ۱۴۱۰ ق، ۵۵۷/۲؛ ابن سعید حلی، ۱۴۰۵ ق، ۴۳۹؛ شهید اول، بی تا، ۲۴۹/۲) و بعضی نیز تردید نموده اند (سید سند، ۱۴۱۰ ق، ؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۴ ق، ۳۰۱-۳۰۰) اما دلیل کسانی که قائل به تفصیل شده اند این است که هر چند وظیفه زوج به عنوان یکی از دو طرف معاوضه این است که ملک زوجه را که در دست او امانت است در اول ازمنه امکان به او تحویل دهد ولی شرع به فرد معسر اجازه عدم پرداخت داده است. (زنجان، ۱۳۷۰، ۴۰) از مجوز شارع به زوج معسر در عدم پرداخت نفقه به زوجه چند نکته قابل برداشت است، اول آن که؛ ایجاد علقه زوجیت با زوج معسر (با وجود عسر اولیه) ابتداءً جایز و بلا مانع است، دوم؛ استدامه ی زوجیت از جانب زوجه و با وجود اعسار زوج نه تنها ممکن و بلا مانع است، بلکه ممکن است در شرایطی خاص و با وجود مصالحی صورت وجوب به خود بگیرد و سوم: چون نفقه ملک امانی زوجه نزد زوج محسوب می شود مشمول احکام ضمان است و چهارم: جواز امانی بودن نفقه نزد زوج معسر، بمعنی این است که زوج وظیفه تسریع در پرداخت ندارد و همین امضاء جواز استدامه ی زندگی در چنین فرضی است.

با این همه، برخی از اندیشمندان مسلمان نهاد خانواده را اساس بسیاری از احکام اسلامی می دانند و بر تلاش برای جلوگیری از فروپاشی خانواده ها اتفاق نظر دارند. (حسینی شیرازی، ۱۴۲۲ق، ۱۸۰؛ منتظری، ۱۴۳۱ق، ۳۴۵/۱) این مسأله در گذشته بطور غیر مستقیم، در معرض گفت و گوی میان فقهاء بوده است و امروزه لزوم گفت و گوی مستقیم درباره آن، به دلیل اهمیت ویژه، احساس می شود.

بررسی مسائل میدانی درباره حفاظت از نهاد خانواده، خصوصاً از سوی دست اندر کاران قانونگذاری و دادرسی مسائل خانواده، بحث در زمینه‌ی استفاده‌ی زوجیت به صورت عام، و بطور خاص در اباحت فقهی مطالبه‌ی جدی از جامعه علمی و فقهی است. در همین زمینه، رئیس کل دادگاه های عمومی و انقلاب تهران در مصاحبه ای با رادیو گفتگو مطالبه نفقه توسط زوجه را در صدر اختلافات خانوادگی دانست که درصد بالایی از این پرونده ها مرتبط با اعسار زوج است که به درخواست اعسار منجر می شود این در حالی است که مسأله فوق را درای ابعاد فرهنگی و اقتصادی می داند که نیاز به راه حل های عالمانه دارد. (فردا نیوز، ۹۷/۶/۱۲)

نفقه از اهم مباحث فقهی است وشکایات نفقه بسیار در حال وقوع است و این مسأله کاربرد فراوانی دارد. (مغنیه، ۱۴۲۱ق، ۵۰/۶) در عین حال با مراجعه به دادگاه های خانواده شواهد بسیاری بر این مسأله قابل احصاء است.

حال برای حل و رفع مشکلات یاد شده، لازم است پاسخ سؤالاتی در این زمینه کاوش شود، از جمله این که؛ نظریه مطلوب کدام است؟ وجوب استمرار و دوام ارکان خانواده و جلوگیری از به هم پاشیدن کانون خانواده، و یا عدم وجوب آن و تشویق به رهایی از مشکلات حاصل از اعسار اولیه زوج؟ و سؤال اصلی این است که؛ تکلیف فقهی زوجه موسر در دوام زوجیت با زوج معسر از ادای نفقه به اعسار اولیه چیست؟

فرضیه نگارنده در باره مسئله مذکور این است که گر چه زوجه در ادامه و بقاء زندگی با وجود اعسار اولیه زوج، مخیر است و این حکم اولی اسلام است ولی می تواند به اقتضای شرایط گاهی حکم تخییر به وجوب تبدیل شود، یعنی بر مبنای جهات ثانوی و در شرایط متفاوت، حکم تغییر خواهد کرد. در ادامه احتمالات متقابل در این مسئله ذکر و دلایل آنها بررسی می شود و بدنبال آن فرضیه تبیین خواهد شد.

ضمناً درباره‌ی وجه دیگر اعسار زوج یعنی اعسار ثانویه یا عارض شدن عسر زوج پس از تمکن اولیه (عجز طاری) نویسنده ضمن اشاره به دیدگاه برخی فقهاء درباره اعسار زوج بعد از تمکن ابتدایی وی که لزوم عقد است در انتهای مقال به طور خلاصه ذکر می نماید و بحث مبسوط از آن را به مجال دیگری واگذار کرده است. لازم به ذکر است تبیین اقتضائات فقهی و اخلاقی ناشی از این مطلب نیز مستلزم تحقیقی جامعه شناختی است که این مقاله از ورود در این مسئله پرهیز دارد.

تحلیل فتاوی فقهاء در تکلیف فقهی زوجه موسر دراستدماه زوجیت با زوج معسر از ادای نفقه به اعسار اولیه

با استناد به حق زوجه در داشتن زندگی آرام و همراه با امنیت مالی، برخی معتقدند که زن در صورت داشتن تمکن مالی مجبور به تحمل شرایط سخت برای ادامه و استمرار زندگی نیست و مخیر به استمرار و یا قطع علقه زناشویی است و در مقابل این سخن، گروه دیگر معتقدند؛ تحمل زوجه در شرایط اعسار زوج و درک زوجه از شرایط ویژه این دوران برای تحصیل اهداف مهم و غیر قابل اغماض، لازم و واجب است. در اعسار زوج حالتی متصور است:

#### ۱- عسر بالفعل زوج حین ایجاد علقه نکاح

گروهی از فقها به عدم جواز تفریق در صورت اعسار زوج معتقدند که ادله این گروه از فقهاء می تواند تأییدی بر مدعای ما ( تکلیف فقهی زوجه در حال عسر ابتدایی زوج بر استدامه ی زوجیت) باشد.

ملزم نبودن زوجه به تفریق و فسخ به معنای این است که شارع به استمرار و ادامه زندگی با وجود عسر زوج نظر دارد.

این دسته از فقها بر این باورند که؛ در صورت ناتوانی زوج از پرداخت هزینه های مورد نیاز زوجه از جمله؛ مواد غذایی (قوت) و... -روایت مشهورتر- این است که زن حق فسخ ازدواج را ندارد (حلی، ۱۴۱۳ق، ۴/۱۱۳) و بر وی شکیبایی واجب است تا خداوند، وسعت روزی پدید آورد (طوسی، ۳۴۸/۲ق، ۱۴۰۶؛ ابن براج، ۲۱/۶ق، ۱۳۸۷).

فینتج من ذلك أن الزوج متى كان معسراً وجب عليها الصبر، عملاً باستصحاب لزوم العقد و لا تتخير في فسخ عقدها، و لا يجوز أن يفرق بينهما (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۲۵/۸۰)

از آنجا که عقد نکاح از جمله عقود لازمه است و در فقه آمده است که هر عقدی که به مرحله لزومی و حکمی برسد هیچگاه فسخ نمیشود مگر آن که از جمله عیوب مجوزه بر فسخ باشد و قطعاً اعسار زوج از عیوب مجوزه ی فسخ شمرده نشده است.

نظریه جواز تفریق زوجیت و نظریه عدم جواز آن در حالت عسر زوج هریک قائلینی دارد که به تناسب مورد اشاره قرار می گیرد:

#### ۱،۱ دلایل اثبات لزوم دوام زوجیت با وجود اعسار اولیه زوج

برخی ادله اثباتی بر لزوم دوام زوجیت با وجود اعسار اولیه زوج می تواند مورد استناد واقع شوند که در زیر به مواردی از این مستندات پرداخته می شود:

##### ۱،۱،۱ قاعده لاضرر

اگر زن با مردی که توانایی پرداخت نفقه ندارد، ازدواج کند، در صورت نداشتن حق فسخ از سوی زن و الزام شارع به این ازدواج، ضرر پیش می آید. (حلی، ۱۳۸۸ق، ۲/۶۰۳) این ضرر بر اساس قاعده لاضرر برداشته شده است. پاسخ استدلال این است که؛ اولاً توانایی نداشتن بر نفقه ضرر نیست و بالفرض که ضرر باشد، اگر مرد ملزم به طلاق شود، این ضرر با طلاق برداشته میشود. (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۱۸/۵۷۹۲) ولی به نظر میرسد استدلال به قاعده لاضرر برای داشتن حق فسخ از سوی زن درست باشد، به شرط اینکه بتوان روایاتی را که ازاله ازدواج به واسطه طلاق را به دست ولی اجباری (حاکم) می سپارند، توجیه کرد. (حسینی سیستانی، ۱۴۱۴ق، ۳۰۳) در نهایت ضرر دانستن اعسار زوج در همه حالات و موقعیتهای مؤونه دارد و عام دانستن

آن صحیح به نظر نمی رسد و دیگر اینکه شاید بتوان ضرر احتمالی وارده بر زوجه بواسطه اعسار زوج را با ضرری که بر سایر اعضای خانواده بواسطه طلاق یا فسخ زوجیت متحمل می کند در تزامم دانست که طبق قاعده رفع تزامم باید قضیه اهم را مقدم دانست و از مؤکدات در فقه حفظ اصل خانواده و تلاش برای بقاء خانواده است. زیرا در این ازدواج (اعسار زوج) مفسده وجود دارد، ضرر احتمالاً با مفسده همراه است، مگر اینکه این مفسده با یک مصلحت غلبه کننده بر مفسده تزامم پیدا کند. (خمینی، بیتا، ۲۸۶/۲)

#### ۲.۱.۱. مصلحت تشریع ازدواج

فلسفه ازدواج این است که طرفین بتوانند با یکدیگر زندگی و تفاهم کنند، وقتی مرد قدرت بر نفقه ندارد و زن هم آگاه از این مسئله نبوده است، گر چه ممکن است در پایداری و دوام این ازدواج خللی ایجاد شود ولی شارع طبعاً این موارد را که خلاف حکمت الهی است، امضاء نکرده است. بنابراین میتوان به این استدلال پاسخ داد که همیشه اینطور نیست که زندگی ادامه پیدا نکند، بلکه ادامه ازدواج به اخلاق زن، و خواستگار داشتن و نداشتن و امور دیگر ارتباط دارد (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق)، (۵۷۸۹/۱۸). امام خمینی بر این باور است که اگر ولی طفل، دخترش را به ازدواج کسی درآورد که توانایی بر پرداخت نفقه ندارد، این عقد الزام آور نمیشد و دختر حق رد و فسخ این ازدواج را دارد؛ زیرا در این ازدواج مفسده وجود دارد، مگر اینکه این مفسده با یک مصلحت غلبه کننده بر مفسده تزامم پیدا کند. (خمینی، بیتا، همان). در نتیجه، این مصلحت میتواند به ادامه زندگی منجر شود که مبتنی بر حفظ مصالح اهم از جمله سامان دادن به زندگی سایر اعضای خانواده با حفظ شالوده زندگی و تأثیر حداقلی ناشی از اعسار زوج شود که به عدم فسخ عقد ازدواج بیانجامد. از ادله ای که برای حق فسخ زوجه به آن استناد شده است، محاسن شریعت میباشد که به نظر میرسد همان مقاصد شریعت در پاسداشت از اموال میباشد (حلی، ۱۳۸۸ق، ۶۰۳/۲). برخی از فقها توانایی بر پرداخت نفقه را شرط صحت عقد ندانسته اند و عقد بدون آن را نیز صحیح دانسته اند و گفته اند: یسار شرط لزوم عقد است و آن را شرط صحت عقد نمی دانند یعنی اگر عقد بدون این شرط محقق شود، زن حق خیار فسخ خواهد داشت (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ۵۵۷/۲) پس در استدامه ی زندگی و یا عدم آن حکم الزامی وجود ندارد و حکم شرعی، الزام در فسخ و یا طلاق نیست. همچنین صبر بر ناداری و فقر زوج فی الجمله ضرری برای زوجه است که با واجب نبودن اجابت مرد برای ازدواج جبران میگردد (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۲۳۹/۵) همچنین، اجابت ولی نیز مشروط به وجود مصلحت و نبود مفسده برای دختر است. (سبحانی، ۱۴۱۶ق، ۲۰/۲)

بحث از قدرت و توانایی بر انفاق چه جزو کفالت باشد یا نه، در هر دو صورت چون برای زوجه جایز است که با معسر ازدواج کند، ثمره نخواهد داشت.

در روایتی آمده است که؛ زنی در نزد امیر مؤمنان (ع) از همسر خود شکایتی داشت که وی نفقه نمیدهد و او تنگدست و معسر است؛ امام (ع) از زندانی کردن وی خودداری کرد و فرمود همانا با هر سختی آسانی است و شوهر این زن را مجبور نکرد که زنش را طلاق دهد و یا به زن اختیار فسخ نکاح را نداد. (طوسی، ۱۴۰۷ق، ۲۹۹/۶). با صرف نظر از توجیهاتی که در این حدیث آورده اند در پاسخ میتوان گفت: متن روایت به صراحت بر جواز ادامه زندگی با زوج معسر دلالت دارد که معنای جواز میتواند ادامه و یا مطالبه فسخ یا طلاق باشد و در مورد روایت بالا این نکته قابل اشاره است که؛ اگر سؤال زن مطالبه طلاق یا فسخ زوجیت بود قطعاً حضرت در این مواجهه کلامی می فرمود و در روایت، حضرت اشاره به مورد الزامی ندارند و شاید برداشت رضایت به استدامه زوجیت از کلام امام بدون وجه نباشد و تنها توجیه شایسته پذیرش آن است که ممکن است در این قضیه

واقعیه زوجه خواهان الزام مرد به کار بوده و یا اینکه امام(ع) ملاحظه کرده است که ناتوانی زن به آن اندازه نبوده که مرد الزام به طلاق شود (بصری، ۱۴۱۰ق، ۱۴۰). بنابراین می توان از روایت بالا استفاده کرد که اگر در ضمن اعسار مرد، عجز و ناتوانی مالایطاق برای زوجه پیش نیاید شارع بر حفظ خانواده و ادامه زندگی رضایت دارد.

۳،۱،۱. دلیل اولویت(اولویت در انفاق)

براساس آیات انفاق تبیین می گردد ملاک در اولویت برای انفاق نخست قرابت است و سپس نیاز، مگر آنگاه که حیات فرد غیرخویشاوند، به انفاق وابسته باشد و چنین ضرورتی برای خویشاوند وجود نداشته باشد. اولویت ها در انفاق بر پایه کلیه آیات انفاق به ترتیب عبارتند: از والدین، خویشاوندان، یتیمان، مسکینان، همسایه نزدیک، همسایه دور، همراه و همنشین، در راه مانده، سایلان، بردگان.

طبق نظر فقهاء اولویت در انفاق بر پایه آیات، با والدین است مگرتعارض بین انفاق به والدین وسایر خویشاوندان پیش آید. روایات نیز موید فهم مذکور از آیات قرآن کریم است و اولویت در انفاق را والدین و خویشاوندان بیان نموده است. در روایات رعایت اولویت های انفاق در خویشاوندان، موجب اجر بسیار برای انفاق کننده و انفاق در راه خدا با عنوان اجر کمتر بیان شده است.(رضا شکرانی و طاهره سادات سیدناری، ۱۳۹۶)

تلاش شارع برای حفظ نهاد خانواده با دلایلی همچون مبعوض دانستن امر طلاق با وجود حلیت آن، از امور ملموس و قابل وجدان از شرع مقدس و بیانگر طبع شارع در ضرورت استمرار و دوام زوجیت در زندگی خانوادگی است و این دستورات در مواردی که مرد معسر باشد و خانواده متأثر از این اعسارباشد، وجود دارد، پس به طریق اولویت ، با وجود یسار زوجه بالطبع مذاق شارع بر لزوم ادامه زندگی است البته لحاظ حداقل ضرر و اضرار قابل تحمل و نه ما لایطاق از الزاماتی است که نباید مغفول واقع شوند.

۴،۱،۱. اسقاط حق فسخ زوجیت توسط زوجه

برخی از فقهاء حق فسخ زوجه را ساقط کرده اند از جمله اینکه اعسار از زمره عیوب است و همانگونه که با رضایت زن به عیب همسرش، حق فسخ وی ساقط می شود، با رضایت به اعسار نیز حق فسخ وی ساقط میشود. (فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق، ۲۸۱/۳؛ اعرجی ، ۱۴۱۶ق، ۵۴۷/۲) علت حق فسخ نداشتن زوجه این است که وی راضی به اعسار همسر بوده و اعسار زوج نیز از ابتدا بوده وعارض نشده و وی با آگاهی به آن رضایت داده است و دیگر حق فسخ ندارد، ضمن اینکه که این اسقاط حق نیز تأییدی بر مدعای ما که لزوم استمرار زوجیت است، می باشد.

علامه حلی (ره ) نیز مطرح کرده است که اگر زن به اعسار و تنگدستی مرد آگاه بود و راضی به حال اعسار وی شد، آیا حق فسخ برای وی وجود دارد یا نه؟ که در اینجا فتوای صریحی ندارد و تعبیر به اشکال شده است (حلی، ۱۴۱۳ق، ۱۱۲/۳). درباره قول به اشکال گفته شده که وی حق فسخ دارد، زیرا علت آن این است که حق فسخ، حقی است که با رسیدن به زمانی که حق نفقه دارد، وی حق فسخ پیدا کرده است و با اسقاط گذشته وی، چیزی که هنوز واجب نشده و به گردنش نیامده، از میان نمی رود. از سویی اگر زن راضی به ازدواج با چنین همسری شد، بعداً حق فسخ برای زن وجود ندارد. (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ۵۹۰/۷).

## ۵.۱.۱. قاعده اقدام

هنگامی که زوجه بر تنگدستی زوج آگاه و مطلع باشد و ولی با اینحال به ازدواج با مرد رضایت دهد و اقدام کند، این بدان معنا است که وی از برخی حقوق خود از جمله حق فسخ، صرف نظر و چشم پوشی نموده است در نتیجه حق فسخ وی ساقط شده است (اراکي، ۱۴۱۹ق، ۵۳۶) بنابر قاعده اقدام، زن اقدام به ضرر خود کرده و حق فسخ را با این رضایت ساقط کرده است و دیگر حق درخواست جدایی ندارد و الزام به ادامه و استمرار زندگی محرز است.

با ادله فقهی مذکور نتیجه می گیریم پس از آغاز زندگی، شارع مقدس به استمرار و ادامه آن به جهت تأمین مصالح قویتر و اهم نظر جدی دارد و لذا تا حد ممکن از فرو ریختن شالوده های اساسی زندگی خشنود نیست و به آن رضایت ندارد و این مطلب در بحث مورد ادعای این مقاله مشهود تر و قابل اثبات است.

اگر تمکن و در یسار بودن بر نفقه شرط لزوم عقد نباشد، یکی از احتمالات پیش رو این است که حق فسخ وجود ندارد؛ زیرا اولاً استصحاب بقاء نکاح خواهد شد. ثانیاً عمومیت آیه ی: *إِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ*؛ اگر (بدهکار) قدرت پرداخت نداشته باشد، او را تا هنگام توانایی، مهلت دهید! و در صورتی که به راستی قدرت پرداخت را ندارد، برای خدا به او ببخشید بهتر است؛ اگر منافع این کار را بدانید. (۲۸۰ بقره) ناتوانی بر پرداخت نفقه را هم در بر می گیرد.

در پاسخ به اینکه؛ یسار به نفقه شرط در لزوم عقد نیست، زیرا اگر شرط باشد، پس در تجدد ناتوانی از پرداخت نفقه، نیز باید حق فسخ وجود داشته باشد میتوان گفت: ممکن است در عجز و ناتوانی ابتدایی، به حق فسخ برای زوجه قائل شویم، ولی در عجز ایجاد شده پس از عقد قائل به این حق فسخ نشویم؛ همانگونه که در عیوب مجوزه برای فسخ، امر به همین منوال است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۱۰۶/۳۰)

## ۶.۱.۱. تکافل

تکافل از ریشه «کفل» است که این ریشه به معنای دادن تعهد به تأمین نیازهای جاری و معاش شخص است (مصطفوی، ۱۴۳۰ق، ۱۰/۶۹). تکافل عام به معنای اصلی است که اسلام بر مسلمانان کفالت و پشتیبانی یکدیگر را واجب کفایی ساخته است و این همیاری را وظیفه هر مسلمان در حدود امکانات و توانش دانسته که باید آن را در هر حال انجام دهد، همان طور که دیگر کارهای واجبش را انجام می دهد. (صدر، ۱۴۲۴ق، ۳/۴۷۷) *التكافل بين الفرد و أسرته من أسس السلم و السلام في نواة المجتمع، فإن المجتمع يتكوّن من عشرات الأسر و مئاتها و آلافها، و كل أسرة نواة في هذا المجتمع، فإذا صلح حال التكافل الاجتماعي في الأسرة صلح المجتمع، و إذا تدهورت الأسرة اقتصادياً و غيره و لم يصلح حال التكافل بينها تسقط قيمة تلك الأسرة، و بسقوطها تسقط قيمة المجتمع، فإن المجتمع المتكوّن من الأسر حاله حال البناء المتكوّن من الأحجار فإذا لم توضع الأحجار بالشكل الصحيح لا يعقل أن يكون البناء صحيحاً.* (حسینی شیرازی، ۱۴۲۶ق، ۱۸۰)

پیش از اقدامات حمایتی دولتی در بستر نهادهای فعال مثل خانواده، همسایه، خویشاوندان، عشیره، دوستان و برادران دینی که بمنزله کمربندهای حمایتی اولیه هستند نیازهایی که برای آحاد بشر حیاتی و واجبه و به دو گونه نیازهای مادی اعم



از خوراک و پوشاک و مسکن و... و نیازهای غیر مادی که عمده آن فقر فرهنگی است تقسیم میشوند، مشمول کفالت یاد شده هستند. بیان حضرت علی (ع) موجب وضوح مطلب است:

شخصی از حضرت پرسید: مقصود از فقیر بودن، نداشتن پول طلا و نقره است؟ فرمودند: نه، بلکه ندانستن و فقر دینی است که مسائل و معارف دینی را نیاموخته باشد، و صفات پسندیده را از ناپسند نشناسد. (کلینی، ۱۴۰۷ق، ۲/ ۶۶۲ وابن بابویه، ۱۳۹۶، ۳/ ۶۶۳)

در جامعه دینی پیوند فرد با خانواده به طور طبیعی شریایی را پدید می آورد که فرد در زیر چتر حمایتی سایر اعضای خانواده قرار می گیرد. طبعاً به میزانی که در هر کدام از این نهادها روابطی عمیق تر وجود داشته باشد، عملکرد آنها در فقرزدایی گسترده تر خواهد بود. در اسلام خویشاوندان هر فرد دومین لایه حمایتی او به شمار می آیند. در حال اعسار زوج نیز کلیه اعضا در خانواده و بنابر نگرش دینی زوجه موسر نیز در این همیاری مشارکت جدی دارد.

اسلام در زمینه تکافل و همیاری تأکید فراوانی بر رسیدگی به افراد ناتوان در دوره های ناتوانی می کند. حمایت پدر و مادر به هنگام خردسالی و ناتوانی کودکانشان نیازهای آنها را تأمین می کند، فرزندان نیز در دوران توانایی خود نیازهای والدین را تأمین می نمایند. یکی دیگر از کارکردهای قابل توجه تکافل خانوادگی در هنگام ازدواج و به خصوص در روابط مالی زوجین بروز و ظهور می یابد.

درباب مبانی تکافل هم دلائل شرعی از قران و سنت همراه باتأکیدات فراوان وجود دارد و هم دلائل عقلی با تکیه بر دلیل عقل و اجماع موارد قابل استناد و ارائه وجود دارد که این مقاله در صدد بحث مبسوط از این مبانی نیست.

۷،۱،۱. معاشرت به معروف

در حکمت عملی، اول فرد را مهذب می سازند تا خانواده ای بنا کند و به تبع آن، خانواده های تدبیر یافته و سامان گرفته جامعه ای زنده و سالم بسازند. جامعه سالم از مناسبات اخلاقی و روابط حسنۀ الهی سرزنده و پویا است. از ویژگی های انسان، تمایل و نیاز او به معاشرت است. خلقت انسان بر اساس عشق و محبت است و همین بهترین انگیزه او برای بذل هر گونه تلاشی است. انسان و حضور مطلوب او در خانواده و بذل محبت الهی برای اعضای خانواده هسته اولیه جامعه یعنی خانواده ی سالم را می سازد. خداوند متعال رفتارها و برخوردهای صحیح انسانی را در خانواده با واژه « معاشرت بمعروف» معرفی می فرماید،

وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ.....(نساء ۲۱) و با آنان به گونه شایسته رفتار کنید... معاشرت بمعروف یعنی رفتاری پسندیده و انسانی، که عموم جامعه انسانی اعم از مرد و زن ملزم به رعایت آن شده اند و خداوند آن را با میزان وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا (نساء ۵) خواهد سنجید (توجه شود که هر چند امر در این آیه در برخورد مردان با همسران مطلقه خود می باشد و لی این موضوع خصوصیتی ندارد و قابل اطلاق به سایر برخوردهای زوجین می شود. این بیان در این آیه بدلیل صیاغ امری ظهور در وجوب دارد که برای مؤمنین تکلیف آور تلقی می شود. حسن معاشرت در آیه شریفه از مفاهیم اجتماعی دوسویه است و عمل به آن برای هر یک از زوجین واجب است موارد مورد اشاره در قران و روایات در اغلب موارد تمثیلی است و هر عملی که عقل آن را تأیید می کند و و عرف نیز بر آن صحه می گذارد از مصادیق معاشرت به معروف خواهد بود. (رفسنجانی مقدم، ۱۳۹۵، ۱۰) دو

محدوده مرزهای حقوقی و دستورالعمل های اخلاقی در خانواده تعیین می شود و تعبیر حسن معاشرت که درقران و امروزه در علم روان شناسی نیز به عنوان یک وظیفه برای شوهر و به عنوان یک حس مثبت برای زن مطرح می شود و عامل تحکیم زندگی خانوادگی است که در صورت عمل مناسب بر اساس آن، همه نیازمندی های زن و مرد در برابر یکدیگر تأمین می شود. در نتیجه کلیه نیازهای جسمی زن که باید تأمین شوند را نفقه دربرمیگیرد و در حسن معاشرت ظرافت های روحی زن تأمین می شود. (بهشتی، ۱۳۶۱ش، ۳۵۱) برای تأمین اهداف متعالی در خانواده و بدلیل امر الهی به حسن معاشرت همسران، رضایت شارع مقدس آن است که در صورت اعسار زوج و یسار زوجه، زوجه به معاضدت و یاری زوج بپردازد تا دامان امن خانواده به تزلزل و ناآرامی مبتلا نگردد که این احساس امنیت در درجات بالاتر پیش از سایر اعضای خانواده برای خود زوجه بازخورد مثبت دارد.

#### ۲،۱. دلایل قائلین به نظریه عدم جواز تفریق زوجیت با وجود عسر ابتدایی زوج

قائلین به این نظریه برای قول خود مستندات ارائه نموده اند که این مستندات شامل ادله اصلی و فرعی از جمله آیات قرانی، روایات، اجماع و... می باشد که در زیر به مواردی از آن اشاره می شود.

#### ۱،۲،۱. آیات قران

« خداوند در قرآن کریم میفرماید: وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ: مردان و زنان بدون همسر خود را همسر دهید، همچنین غلامان و کنیزان صالح و درستکاران را؛ اگر فقیر و تنگدست باشند، خداوند از فضل خود آنان را بی نیاز می سازد؛ خداوند، گشایش دهنده و آگاه است. (نور، ۳۲)»

گفته شده است اگر قرار باشد زن بر فسخ تسلط داشته باشد، فایده ای برای امر به ازدواج در این آیه وجود ندارد (بحرانی، ۱۴۰، ۵ق، ۷۴/۲۴) شیخ طوسی در استدلال به این آیه می نگارد: خداوند در این آیه فقرا را تشویق به ازدواج فرموده و اگر فقر سببی بود که زوجه به وسیله آن می توانست نکاح را منحل کند، هرگز خداوند کسی را به نکاح با زنی که مالک فسخ نکاح خویش است، تشویق نمی کرد. (طوسی، ۱۴۰۷ق، ۱۱۸/۵)

یک وجه از تفسیر آیه به عدم جواز تفریق زوجیت با وجود ناداری زوج است و آیه ناظر به تشویق فقرا به ازدواج است که خداوند وعده کرده است آنها را از فضل خود غنی کند.

#### ۲،۲،۱. روایات

در دیدگاه عدم جواز تفریق زوجیت به دلیل عسر زوج، به روایاتی استناد شده است که مهم در ازدواج، دینداری و اخلاق زوج است. (فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق، ۲۳/۳ و فاضل مقداد، ۱۴۰۴ق، ۱۰۸/۳ و کلینی، ۱۴۲۹ق، ۴۰۴/۱۰). در روایتی از پیامبر اکرم(ص) وارد شده است که فرمود: اگر کسی آمد که دینداری و اخلاق وی مورد رضایت بود، دخترتان را به ازدواج وی درآوردید(ابن اشعث، بیتا، ۸۹). و درروایت دیگری نیز به همین مضمون از فقه الرضا نقل شده است ( فقه الرضا، ۱۴۰۶ق، ۲۳۷) همچنین یکی دیگر از ادله، برای نبود حق خیار فسخ روایاتی است که در آنها خداوند، رزق و روزی را برای بندگان خود ضمانت کرده و امور زندگی آنها را بر عهده گرفته است. (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۷۴/۲۴).

روایت دیگر، قضیه ازدواج جویبر فقیر با ذلفاء دختر زیاد بن لبید که فردی ثروتمند بود، میباشد که در این روایت مقصود از کفالت تنها ایمان و اسلام معرفی شده است (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۱۰/۶۱۳)، ممکن است به این روایت اشکال شود که پیامبر(ص) مشکل مالی وی را حل کردند، ولی بحث در جایی است که مشکل با ازدواج حل نمیشود (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۱۸/۵۸۰۲). همچنین، از این روایت فهمیده نمیشود که وی از پرداخت نفقه عاجز و ناتوان بوده است. بالفرض که چنین باشد، این روایت این را نمیرساند که وی کفو او بوده است، بلکه این امر از باب ولایت حضرت بر وی بوده است.

پاسخ به اشکال فوق را میتوان اینگونه داد که؛ از این روایات برنمی آید که مؤمن فقیر که ناتوان بر هزینه های زندگی است، کفو شرعی به شمار نمی آید. یک پاسخ دیگر نیز به اینگونه روایات میتوان داد و آن اینکه این روایات مربوط به جایی است که مرد توان پرداخت حداقل نفقه دارد ولی نمیتواند در حد شئون زن، نفقه او را بپردازد، که با این توجیه میتوان بین این دو گونه روایات جواز و عدم جواز تفریق جمع کرد. در نتیجه میتوان گفت وجود این گونه روایات نقدی جدی در این باره به حساب نمی آیند.

از جمله روایات مورد استناد این گروه از فقهاء روایاتی است که در آنها زوجه دعوت به صبر و تحمل، در شرایط اعسار زوج شده است. برخی در پاسخ به این استناد عنوان کرده اند که؛ این روایت بیان حکم تکلیفی نیست و توصیه اخلاقی به زوجه است. به نظر برخی فقهاء این روایات وجوب صبر را نمی رسانند، زیرا اولاً برخی از فقیهان بر این باورند که روایاتی که دعوت به صبر کرده اند، قابل استناد و معتبر نیستند، بدلیل آنکه این روایات در کتاب جعفریات آمده که بیشتر آنها با روایات امامیه سازگاری ندارند و بلکه با روایات عامه موافق است نقل شده شیخ طوسی نیز این روایات را برای دفاع از دیدگاهش که وجوب صبر زوجه باشد، نیاورده است (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ۱/۵۸۱۷).

به اعتقاد برخی دیگر؛ به نظر میرسد این روایات توصیه بر وجوب اخلاقی به زن می کنند، چرا که اگر این صبر برای زن واجب و تکلیف باشد، این تکلیف بمالایطاق و خارج از توان زن است؛ یعنی درست است که تکلیف فرد معسر به دادن نفقه درست نیست، چون این تکلیف بمالایطاق است ولی از سوی دیگر نیز، تکلیف زن به صبر و تحمل صحیح نیست و این نیز تکلیف بمالایطاق میباشد (مجلسی، محمدباقر، ۱۴۰۶ق، ۱۲/۴۶۱). در پاسخ به سخن یاد شده قابل ذکر است که؛ ممکن است تکلیف زن به صبر در مواردی از مصادیق تکلیف بمالایطاق و خارج از توان زن به شمار آید ولی بالوجدان قابل مشاهده است که در بسیاری از موارد چنین تکلیفی قابل اجراست و تکلیف بمالایطاق نمی باشد و چه بسا برای حفظ و آرامش خانواده که مرتبط با سایر اعضای خانواده است از سوی زوجه با اشتیاق (هر چند با صعوبت همراه باشد) عمل می شود.

از دلایلی که بر عدم وجوب آورده اند این که؛ این وجوب صبر برای زن، ضرر به شمار می آید که این وجوب صبر به وسیله ادله نفی ضرر دفع میگردد و ادله ای که فسخ نکاح و یا طلاق را برای زن به اثبات می رسانند را میتوان به این علت دانست که از اضرار به زوجه نهی شده است (سند بحرانی، ۱۴۲۹ق، ۱/۳۸۶).

در پاسخ به دلیل فوق می توان گفت؛ ضرر معتنا به، در همه فروض اعسار زوج، موجب اضرار به زوجه نمی شود، طبق عقیده برخی فقهاء از جمله مرحوم آقای خوئی (ره) که معتقدند؛ بر اساس روایات لا ضرر، ضرر باید غیر قابل تحمل باشد و الا ضرر قابل تحمل مشمول قاعده لاضرر نیست. (ایشان بحث مستقلاً در این زمینه ندارند ولی از استفتائات ایشان قابل استفاده است) در این جا نیز تنها در برخی از مصادیق اعسار زوج می توان آن را بر اضرار زوجه منطبق دانست. البته اشکالی که بر رأی مرحوم

خوئی قابل اشاره است و آن اینکه اولاً با مبنای مرحوم خوئی (ره) در لاضرر تطابق ندارد و ایشان لا ضرر را در همه ی اضرار جاری میدانند و معتقدند ضرر چیزی است که به حدی برسد که عقلاء آن را ضرر تلقی کنند و میزان شدت آن را شرط نمی دانند و اشکال دوم آنکه؛ مطلب در این مسأله مورد ضرر نیست و بلکه حرج است، در حرج غیر قابل تحمل بودن را شرط دانسته اند.

در بسیاری موارد، زوجه برای حفظ خانواده از آسیب های معنوی با میل خود این ضررهای مادی را متحمل می شود. در مجموع می توان این دسته از روایات را در این مورد مؤید صبر زوجه بر اعسار زوج و مشوق وی برای ادامه زندگی دانست و چه بسا ضرر ادامه ی زندگی با زوج معسر کمتر از ضرر ناشی از انهدام ارکان خانواده و تبعات سوء بعد از آن باشد.

۳،۲،۱. اجماع

از ظاهر کلام شیخ طوسی برمی آید که برای نبود حق فسخ برای زوجه اجماع وجود دارد (طوسی، ۱۳۸۷ق، ۶/۲۱ و طوسی، ۱۴۰۶ق، ۱۴۰۷ق، ۴/۲۷۱). همچنین، اجماع مسلمانان از توافق و اتفاق شیعه و اهل سنت بر این مسئله به دست می آید (مدرسی یزدی، ۱۴۱۰ق، ۲۰۰) ولی اشکال بر آن آورده اند که این اجماع مخدوش است. به این دلیل که؛ بسیاری از علما به حق خیار برای زوجه گرایش پیدا کرده اند؛ ضمن اینکه برخی نیز در این مسئله توقف کرده و به صورت صریح فتوا نداده اند و این ادعا که اهل سنت بر این مسئله توافق دارند نیز درست نیست؛ چون بسیاری از علمای اهل سنت نیز حق خیار فسخ را برای زوجه پذیرفته اند. (ابن قدامه، بیتا، ۲۴۷/۹؛ مالک بن انس، ۱۳۲۳ق، ۲/۲۵۵؛ صنعانی، ۱۳۷۹ق، ۳/۲۲۴؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۴ق، ۳۰۱-۳۰۰)

افزون بر این، به نظر میرسد این اجماع مدرکی است زیرا می توان حق فسخ را مستند به روایت نمود بنابراین فاقد حجیت است.

روایت مشهورتر این است که زن حق فسخ ازدواج را ندارد (حلی، ۱۴۱۳ق، ۴/۱۱۳) و بر وی شکیبایی واجب است تا خداوند، وسعت روزی پدید آورد. (طوسی، ۱۴۰۶ق، ۲/۳۴۸؛ ابن براج، ۱۳۸۷ق، ۶/۲۱)

۴،۲،۱. عقل

برخی فقهاء برای نبود حق خیار فسخ، به دلیل عقلی استصحاب استدلال کرده اند، آن الزوج متی کان معسراً وجب علیها الصبر، عملاً باستصحاب لزوم العقد و لا تتخیر فی فسخ عقدها، و لا يجوز أن یفرق بینهما (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ۲۵/۸۰) به دیگر سخن، عقد نکاح از عقود لازم میباشد که دارای حالت سابقه است. بنابراین در صورت شک در اینکه آیا ناداری و عجز شوهر از انفاق به زوجه، میتواند این عقد ازدواج را به هم بزند، لازم بودن عقد نکاح استصحاب خواهد شد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۷/۴۰۷)

و به این معناست که، ازدواج با عقد تحقق یافته است و با ناتوانی از پرداخت نفقه شک میشود که آیا حق فسخ به وجود آمده است یا نه، که ادامه ازدواج استصحاب میشود. (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ۳۱۵)

۵،۲،۱. عدم اثبات نقص بودن اعسار زوج (بعنوان شرط ارتکازی عقد)

از موارد جواز فسخ از جانب زوجه، وجود عیب در زوج است، برخی از فقهاء بیان کرده اند که؛ فقر و تنگدست بودن در عرف نقص به شمار می‌آید، (حلی، ۱۳۸۸ق، ۶۰۳/۲) و نتیجه ی آن حق فسخ زوجه است.

در اشکال به این بیان چنین نقل شده که؛ شرطیت داشتن عدم وجود نقص در زوج از جهت تنگدستی در ازدواج، به اثبات نیاز دارد. (طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ق، ۳۱۶/۱۰)

در مقابل، برخی فقهاء ازدواج را به مانند معامله ای میدانند که ثمن و مثن باید کامل باشند و نقص، کاستی و عیبی نداشته باشد و از نگاه عرف، تنگدستی مرد، کاستی و نقصی و عیب در وی به شمار می‌آید که در نتیجه، طرف مقابل که زن است در صورتی که از این نقص و کاستی و عیب اطلاع نداشته باشد حق برهم زدن ازدواج را دارد. از این منظر می توان حق فسخ خیار در ازدواج را به مانند حق خیار عیب در معاملات دانست. (طبرسی، ۱۴۱۰ق، ۲۹۱/۲) به استدلال فوق نیز دو اشکال وارد است: اولاً اولیای الهی غالباً فقیر بوده اند و دوم، اینکه نقص دانستن اعسار نیاز به اثبات دارد. (طباطبایی قمی، همان) و مشهور فقها به عدم تسری عیوب مجوزه ی فسخ نکاح از موارد منصوصه به سایر عیوب معتقدند، که اعسار از جمله ی آنهاست.

## ۲- عارض شدن عسر زوج پس از تمکن اولیه (عجز طاری)

دیدگاه برخی فقهاء درباره اعسار زوجی است که بعد از تمکن ابتدایی زوج و در آغاز عقد نکاح وجود داشته و سپس در استدامه ی زوجیت بواسطه اموری همچون؛ بلا، ورشکستگی و... که بر زوج عارض می شود (که فقهاء آن را عجز طاریء نامیده اند) دچار اعسار گردد، لزوم عقد است. از نگاه این فقهاء از آنجا که این قسم از عقد نکاح از جمله ی عقود لازم می باشد، در این حال اجرای طلاق توسط حاکم نیز جایز نیست. این دیدگاه مشهور فقیهان است (محقق کرکی، ۱۴۱۱ق، ۱۳۷/۱۲) و بر زوجه واجب است که تا زمان رفع وضعیت اعسار زوج و بهبود اوضاع معیشتی زوج صبر کند (صادقی، ۱۳۹۰ش، ۲۶۸)

ادله ای که فقیهان بر لزوم عقد و عدم جواز فسخ آورده اند همگی بر این دیدگاه دلالت دارند.

## نتیجه

دیدگاه رایج فقهی عدم الزام زوجه موسر به ادامه زندگی در حال اعسار زوج است. در پژوهش فوق به برخی روایات ناظر بر این دیدگاه اشاره گردید هر چند ظاهر این روایات حاکی از عدم الزام زوجه است ولی می توان این روایات را که بر جواز حق فسخ زوجیت توسط زوجه دلالت دارند، حکم تخییری بدانیم. و دلایل دیگر از جمله قاعده اقدام، تکافل در خانواده و معاشرت به معروف و سایر مستندات مورد اشاره فوق الذکر از نگاه نویسنده دال بر وجوب استدامه ی زوجیت در هنگام عسر زوج با عنوان حکم ثانوی است و از برخی مستندات همچون معاشرت به معروف، تکافل و قاعده اقدام برداشت وجوب حمایت مالی زوجه موسر از زوج معسر محتمل است و شاید دیدگاه کسانی که استمرار زندگی در چنین شرایطی را از موارد وجوب اخلاقی میدانند به ظاهر تنافی ادله را برطرف سازد ولی این التزام اخلاقی، ضمانت اجرای قوی ندارد. نگارنده بواسطه این پژوهش به این برداشت رسیده است که رأی منصفانه آن است که برداشت وجوب با عنوان حکم اولیه برای ادامه ی زندگی زوجه موسر با وجود اعسار ابتدایی زوج براحته میسر نیست و از آنجا که احکام شرعی در شرایط ثانوی قابل تغییر هستند، به نظر می رسد، حکم

اولی عدم الزام زوجه، قابلیت تغییر به حکم ثانوی الزام و وجوب زوجه به استمرار و ادامه زندگی در شرایط خاص و با لحاظ جهات اصلاحی برای اعضای خانواده را دارا باشد.

منابع و مأخذ:

قران کریم

- ابن ادريس حلی، محمد بن منصور، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى ، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
- ابن اشعث کوفی، محمد بن محمد، الجعفریات ، تهران، مکتبه نینوا، بیتا.
- ابن بابویه، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه . قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
- ابن براج، عبدالعزیز بن نحریر، المذهب ، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
- ابن جنید اسکافی، محمد بن احمد، مجموعه فتاوی ابن جنید قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
- ابن زهره، حمزه بن علی، غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع □، قم، مؤسسه امام صادق، ۱۴۱۷ ق.
- ابن سعید حلی، یحیی بن احمد، الجامع للشرائع ق. ۱۴۰۵ ، قم، سیدالشهداء، ۱۴۰۵ ق.
- ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت، دارصادر، ۱۴۱۴ ق.
- اراکی، محمدعلی، رساله فی نفقه الزوجه ، قم، مؤسسه در راه حق، ۱۴۱۳ ق.
- همو، کتاب النکاح ، قم، نورنگار، ۱۴۱۹ ق.
- اردبیلی، محمد بن علی، جامع الرواه ، مکتبه المحمدی، بیتا.
- اصفهانی، ابوالحسن، وسیله النجاء ، شرح از روح الله خمینی، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۲ ق.
- اصفهانی، فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف اللثام و الإیهام عن قواعد الأحکام، ۱۱ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۶ ق.
- اعرجی، عبدالمطلب بن محمد، کنز الفوائد فی حل إشکالات القواعد ، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
- انصاری، زکریا بن محمد، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۸ ق.
- انصاری، محمدعلی، الموسوعة الفقهیة المیسرة ق. ، قم، مجمع الفکر الإسلامی، ۱۴۲۲ ق.
- بصری، عارف، نفقات الزوجه فی التشريع الإسلامی ، بیروت، الدار الإسلامیة، ۱۴۱۰ ق.

- بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، الحقائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۰۵ ق.
- حبیبی تبار، جواد، تحلیل ماهیت و احکام انحلال نکاح به لحاظ ترک انفاق، مجله فقه و حقوق ش.، شماره ۱۵، ۱۳۸۶ ش.
- حر عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم، مؤسسه آل البيت لإحياء التراث، ۱۴۰۹ ق.
- حسینی روحانی، سید محمدصادق، فقه الصادق، قم، دارالکتاب، ۱۴۱۲ ق.
- حسینی سیستانی، سید علی، قاعدة لاضرر و لاضرار، قم، انتشارات ایت الله سیستانی، ۱۴۱۴ ق.
- حلی، حسن بن یوسف، تذکرة الفقهاء، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۳۸۸ ق.
- همو، قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
- خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیلة. قم، دارالعلم، بیتا.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، دمشق، دارالقلم؛ بیروت، الدارالشامیة، ۱۴۱۲ ق.
- راوندی، سعید بن هبة الله، فقه القرآن، قم، کتابخانه آية الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۵ ق.
- سبحانی، جعفر، نظام النکاح فی الشریعة الإسلامیه الغراء، قم، مؤسسه امام صادق، ۱۴۱۶ ق.
- سرخسی، محمد بن احمدالمبسوط، بیروت، دارالمعرفة، ۱۴۰۶ ق.
- سند بحرانی، محمد، سند العروة الوثقی - کتاب النکاح ۱، قم، مکتبه فذک، ق. ۴۲۹ ق.
- سیوطی، تاریخ الخلفاء، مکتبه المثنی، بغداد، ۱۳۸۳ ق.
- شبیری زنجانی، سید موسی، کتاب نکاح، قم، مؤسسه پژوهشی رأی پرداز، ۱۴۱۹ ق.
- شهید ثانی، زینالدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، داوری، ۱۴۱۰ ق.
- همو، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ ق.
- شیرازی، سید محمد حسینی، الفقه، السلم و السلام، در یک جلد، دار العلوم للتحقیق و الطباعة و النشر و التوزیع، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۲۶ ق.
- صادقی، شهره، نفقه زوجه در مذاهب خمس، قم، بوستان کتاب، ۱۳۹۰ ش.
- صدر، شهید، سید محمد باقر، اقتصادنا، در یک جلد، دفتر تبلیغات اسلامی - شعبه خراسان، قم - ایران، اول، ۱۴۱۷ ق.

- طباطبایی قمی، سید تقی، مبانی منهاج الصالحین، قم، منشورات قلم الصالحین، ۱۴۲۶ ق.
- طباطبایی، سید علی بن محمد، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۸ ق.
- طبرسی، فضل بن حسن، المؤتلف من الختلف بین أئمه السلف، مشهد، مجمع البحوث الإسلامية، ۱۴۱۰ ق.
- طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
- همو، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ ق.
- فاضل هندی، محمد بن حسن، كشف اللثام عن قواعد الأحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
- فخرالمحققین، محمد بن حسن إیضاح الفوائد، قم، اسماعیلیان، ۱۳۸۷ ق.
- فقه الرضا، مشهد، مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۶ ق.
- فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی، الوافی، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین، ۱۴۰۶ ق.
- قمی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (لروحانی)، ۲۶ جلد، دار الكتاب - مدرسه امام صادق علیه السلام، قم ایران، اول، ۱۴۱۲ هـ ق.
- کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، قم، دارالحديث، ۱۴۲۹ ق.
- مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، مرآة العقول فی شرح اخبار آل الرسول، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۴ ق.
- همو، ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ ق.
- مجلسی، محمدتقی بن مقصود علی، روضه المتقین فی شرح من لایحضره الفقیه، قم، مؤسسه، فرهنگي اسلامی کوشانبور، ۱۴۰۶ ق.
- محسنی قندهاری، محمد آصف، الفقه و مسائل طبیة، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۲۴ ق.
- مدرسی یزدی، عباس، نموذج فی الفقه الجعفری، قم، داوری، ۱۴۱۰ ق.
- مفید، محمد بن محمد، المقنعة، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ ق.
- مکارم شیرازی، ناصر، کتاب النکاح، قم، مدرسه امام علی بن ابیطالب، ۱۴۲۴ ق.
- موسوی عاملی، محمد بن علی، نهائیه المرام فی شرح مختصر شرائع الإسلام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۱ ق.
- موسوی عاملی جبعی (سید سند)، سید شمس الدین محمد بن علی بن حسین، مدارک الاحکام فی شرح شرائع الإسلام، قم، انتشارات مهر، ۱۴۱۰ ق.