

## ارکان طلاق، مبعوض ترین حلال، از نظر صاحب جواهر و امام خمینی

محدثه معین السادات<sup>۱</sup>، محمد مهدی کریمی نیا<sup>۲</sup>، مجتبی انصاری مقدم<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> طلبه سطح چهار (دکتری)، رشته فقه خانواده، مدرسه عالی تخصصی ریحانه النبی (سلام الله علیها)، 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

<sup>۳</sup> دانشجوی دکتری علوم قرآن و حدیث دانشگاه مبین، مدرّس مجتمع آموزش عالی شهید محلاتی قم (نویسنده مسئول)

### چکیده

خانواده نهادی مقدس است که در اسلام بسیار مورد توجه قرار گرفته است و برای دوام این نهاد دستوراتی در قرآن و روایات داده شده است؛ و همواره سفارش شده که زوجین در طول دوران زندگی با هم سازش و مدارا کنند، با این وجود گاه زوجین به دلایل گوناگون نمی‌توانند با یکدیگر به زندگی زناشویی ادامه دهند، در این صورت شارع مقدس اسلام راه حلی به نام طلاق یا جدایی زوجین ارائه نموده است، و با وجودی که طلاق در دین مبین اسلام منفور و مبعوض است، ولی در شرایط خاص حلال شمرده شده است، به دلیل اهمیت استحکام بنیاد خانواده دانستن مسائل مربوط به طلاق و شرایط تحقق آن لازم و ضروری است، در این زمینه تحقیقاتی صورت گرفته و نظرات فقها به طور اجمالی بیان شده است، در این پژوهش با توجه به اینکه نظرات صاحب جواهر و امام خمینی به مسأله طلاق، ارکان و شرایط آن، پرداخته می‌شود، که تاکنون در این زمینه پژوهش مستقلی انجام نشده است و از این لحاظ نو و بدیع است، در این تحقیق این مسأله از نظر فقهی و به روش توصیفی - تحلیلی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

**واژه‌های کلیدی:** طلاق، ارکان طلاق، مطلق، مطلقه، مبعوض ترین حلال

## مقدمه

در اسلام به خانواده و استحکام بنیاد خانواده اهمیت بسیاری داده شده است، اما گاهی بنا به دلایلی ادامه زندگی امکان پذیر نیست و به بن بست می رسد. در این هنگام طلاق به عنوان راهی پایانی قرارداد شده است. البته این راه وقتی امکان پذیر است که تمامی شرایط و حقوق طرفین رعایت شود. با اینکه طلاق از نظر اسلام منفور و مبغوض است ولی در جایی که روابط زوجین قابل اصلاح نباشد، حلال شده است. قابل ذکر است که برای تشکیل زندگی، باید در ابتدای امر دقت شود، تا انتخاب درستی صورت گیرد. اگر همسر مناسب باشد، یعنی در انتخاب، ایمان و اعتقاد و هم کفو بودن طرف مقابل لحاظ گردد و در روند زندگی گذشت وجود داشته باشد، جایی برای طلاق و جدایی نمی ماند. اما گاه به دلایل مختلف مانند: ضعف ایمان، ناراحتی های روحی و روانی، فساد اخلاقی، ناتوانی جنسی، بیکاری و دخالت های دیگران و عدم گذشت ها اختلافات منجر به تنفر شده و به جدایی می رسد.

لذا خداوند متعال در قرآن می فرماید: «وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا حَكِيمًا (نساء، آیه ۱۳۰)

اگر راهی برای اصلاح پیدا نکردند، از هم جدا شوند، خدا هر یک را از کرم و فضل خود بی نیاز می کند و خدا همواره بسیار عطا کننده و حکیم است».

در روایات متعدد هم بیان شده است، از جمله روایتی که پیامبر صلی الله علیه و آله فرمودند:

« عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: رَسُولُ اللَّهِ (ص) ... مَا مِنْ شَيْءٍ أَحَبَّ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ بَيْتٍ يُعْمَرُ بِالنِّكَاحِ وَمَا مِنْ شَيْءٍ أَبْغَضَ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ بَيْتٍ يُخْرَبُ فِي الْإِسْلَامِ بِالْفَرْقَةِ يَعْنِي الطَّلَاقَ ... (وسائل الشیعه، ج ۲۰، باب کراهه طلاق الزوجه، ح ۱)

چیزی نزد خدای عزیز و جلیل محبوبتر از خانه ای که با ازدواج آباد می شود، نیست و چیزی نزد خدا مبغوضتر از خانه ای که در اسلام با جدایی یعنی طلاق، خراب می شود، نیست».

و روایت، «تَزَوَّجُوا وَلَا تُطَلِّقُوا فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَهْتَزُّ مِنْهُ الْعَرْشُ (همان، ح ۷)

ازدواج کنید و طلاق ندهید، همانا طلاق عرش الهی را به لرزه در می آورد».

و روایت، « عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: مَا مِنْ شَيْءٍ مِمَّا أَحَلَّهُ اللَّهُ أَبْغَضَ إِلَيْهِ مِنَ الطَّلَاقِ وَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يُبْغِضُ الْمِطْلَاقَ الذَّوَاقَ (همان، ص ۹)

امام صادق علیه السلام فرمودند: از آن چیز هایی که نزد خدا حلال است، مبغوضتر از طلاق نیست».

از مجموع این روایات مشخص می شود که با وجود حلال بودن طلاق، ولی خداوند آن را مبغوض می داند و در صورت ناچاری کاربرد دارد. در مورد طلاق و مباحث پیرامون آن مقالات و تحقیقاتی صورت گرفته است. در این تحقیق به بررسی ارکان طلاق و شروط آن با توجه به نظرات صاحب جواهر و امام خمینی پرداخته و مقایسه می گردد. این مطلب در علوم فقهی و حقوقی و اجتماعی و روانشناسی می تواند مورد بررسی قرار گیرد، این تحقیق از نظر فقهی و با توجه به نظرات صاحب جواهر (ره) در جواهر الکلام و امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله مورد بررسی قرار می گیرد و از این نظر ویژگی خاصی دارد.

## ۱. مفهوم طلاق

طلاق اسم مصدر از «تطليق» یا «اطلاق» است و از نظر لغت به معنای گشودن گره و رها کردن است، طَلَق در عربی به معنای حلال است که در برابر حرام می باشد و به معنای آزاد هم هست که در مقابل برده و بنده است. (تبریزی، ج ۳، ص ۱۳۵۸) و در اصطلاح به معنای به هم زدن پیوند زناشویی است و با صیغه خاصی «انت طالق» و شبیه آن صورت می گیرد. طلاق مشروع و جایز است. طلاق بر خلاف نکاح که از عقود است یعنی هم ایجاب دارد و هم قبول از ایقاعات است، که با انشاء لفظ خاصی از یک طرف صورت می گیرد.

صاحب جواهر اذعان دارد که در عقود و ایقاعات حقیقت شرعیه وجود ندارد، به این دلیل که در زمان پیامبر اسلام (ص) در معانی که وجود دارد، استعمال می شده تنها به دلیل اینکه در عقد و ایقاعات صحیح، اموری اعتبار دار، اصحاب در مقابل معنی لغوی، معنی شرعی برای آنها قرار داده اند. به هر صورت واژه «طلاق» کلمه است برای انشاء جدایی زن و مرد که با خواندن صیغه خاص «أَنْتِ طَالِقٌ» از طرف مرد انجام می شود. (جواهر الکلام، ج ۳۲، ص ۳)

## ۲. ارکان طلاق از جواهر الکلام و تحریر الوسیله

صاحب جواهر (ره) ارکان طلاق را در جواهر چهار رکن می دانند.

۱- مَطْلَق، کسی که طلاق می دهد.

۲- مَطْلُقه، کسی که طلاق داده می شود.

۳- صیغه طلاق، انشاء طلاق است.

۴- اشهاد، شاهد گرفتن در طلاق است.

امام خمینی (ره)؛ نیز در تحریر الوسیله، در کتاب طلاق، شروط و اقسام و لواحق و احکام را بیان می کند. در مورد شروط طلاق در زوج که مَطْلَق است بلوغ و عقل و قصد و اختیار را شرط می داند. در مسأله ۱، می فرماید: در مَطْلَق یا زوجی که همسر خود را طلاق می دهد، چند چیز شرط است.

بنابر این صاحب جواهر و امام خمینی هر دو شروطی را برای طلاق ذکر کرده اند.

۳. رکن اول (مَطْلَق)

در رکن اول یعنی مَطْلَق یا کسی که طلاق دهنده است، چهار شرط. بلوغ و عقل و اختیار و قصد، معتبر است.

## ۳-۱. بلوغ

صاحب جواهر (ره) در شرط بلوغ ادعای اجماع می کند که «البلوغ بالاخلاق أجد» به هر دو قسم آن، یعنی اجماع منقول و محصل و می فرماید: من خلافی ندیدم و خودم هم تفحص کردم. ایشان دلیل دیگر را روایات می داند، که دلالت عامه و خاصه

<sup>۱</sup> اجماع منقول: اجماعی است که فقیه، خود، بدان دست نیافته، بلکه فقیهی دیگر - که آن را به دست آورده - بدون واسطه یا با واسطه برای او نقل کرده است.

دارند. روایت عامه در اینجا منظور حدیث رفع قلم است. اما روایات خاصی که اشاره کردند، از جمله می توان به این روایات اشاره کرد:

« عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: كُلُّ طَلَّاقٍ جَائِزٌ إِلَّا طَلَّاقَ الْمَعْتُوهِ أَوْ الصَّبِيِّ أَوْ مُبْرَسَمٍ أَوْ مَجْنُونٍ أَوْ مُكْرَهٍ (وسائل الشیعه، باب ۳۲، ابواب مقدمات طلاق، ح ۳)

امام صادق علیه السلام فرمودند: هر طلاقى جایز است، غیر از طلاق معتوه، طلاق صبی، طلاق مبرسم، طلاق مجنون و طلاق مکروه، که استثنا شده است.

و روایت، « عَنْ أَبِي الصَّلَاحِ الْكِنَانِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: لَيْسَ طَلَّاقُ الصَّبِيِّ بِشَيْءٍ (همان، ح ۱)

در خبر أبی الصباح آمده است که، امام صادق علیه السلام فرمودند: طلاق صبی طلاق نیست، یعنی بی اثر است.

همچنین براساس این روایت: « عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: لَا يَجُوزُ طَلَّاقُ الصَّبِيِّ وَلَا السَّكَرَانِ (همان، ح ۴)

امام صادق علیه السلام فرمودند: طلاق کودک و شخص مست را جایز نیست.

مستند ایشان حدیث رفع است که براساس آن یکی از کسانی که تکلیف از آنها برداشته شده است شخص صبی یا نابالغ است که احکام تکلیفی و وضعی شامل او نمی شود. ایشان بر اساس نظر مشهور بیان می کند که در روایات نام صبی با دو ویژگی خاص بودن و مطلق بودن ذکر شده است. در مقابل نظر مشهور ابن جنید از کسانی است که برخلاف نظر مشهور طلاق صبی را جایز می داند، البته برای این حکم شرطی قرار داده است، که سن ده سالگی را برای طلاق معتبر می داند. ابن جنید هم برای نظر خود به این روایات استناد کردند:

روایت مضمربه سماعه، « عَنْ سَمَاعَةَ سَأَلَتْهُ عَنْ طَلَّاقِ الْغُلَامِ وَ لَمْ يَحْتَلِمَ وَ صَدَّقَتْهُ فَقَالَ: إِذَا طَلَّقَ لِسْنَهُ وَ وَضَعَ الصَّدَقَةَ فِي مَوْضِعِهَا وَ حَقَّهَا فَلَا بَأْسَ وَ هُوَ جَائِزٌ (همان، ح ۷)

از امام در مورد طلاق پسر بچه ای که هنوز بالغ نشده و محتلم نمی شود سؤال شده و در جواب امام فرمودند: وقتی طبق سنت طلاق دهد اشکالی ندارد و جایز است.

و روایت موثق ابن بکیر، « عَنْ ابْنِ بُكَيْرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: (لَا يَجُوزُ) طَلَّاقُ الْغُلَامِ وَ وَصِيَّتُهُ وَ صَدَّقَتُهُ إِنْ لَمْ يَحْتَلِمَ (همان، ح ۵)

در این روایت، طلاق صبی اطلاق دارد و طلاق وی در صورت عاقل بودن جایز است، گر چه بالغ نشده باشد.

<sup>۲</sup> اجماع محصل: اجماعی است که فقیه، خود از طریق تتبع در اقوال اهل فتوا آن را به دست بیاورد. (مظفر، محمدرضا، اصول فقه، ج ۲، ص ۱۰۷)

<sup>۳</sup> حدیث رفع: حدیث رفع دلالت کننده بر براءة شرعی است؛ رفع عن امتی تسعة الاشياء: الخطأ و النسيان و ما اكرهوا عليه و ما لا يعلمون و ما اضطروا اليه و ما استكروهوا عليه و الطيرة و الوسوسة في التفكير في خلق و الحسد ما لم يظهر بلسان او يد. (وسائل الشیعه، حر عاملی، محمد بن حسن، ج ۱۱، ریال ص ۲۹۵)

هم چنین در مرسل ابن ابی عمیر آمده است: «عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ بَعْضِ رِجَالِهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: يَجُوزُ طَلَاقُ الصَّبِيِّ إِذَا بَلَغَ عَشَرَ سِنِينَ (همان، ح ۲)

امام صادق علیه السلام می فرماید: طلاق صبی وقتی به سن ده سالگی رسید، جایز است.

بنابر نظر اصحاب طلاق صبی صحیح است و بر این نظر اجماع دارند، طبق فرمایش امام صادق علیه السلام، طلاق صبی در سن ده سالگی جایز است، این مرسل را شیخ و شهید ثانی هم روایت کردند.

به هر حال اطلاق روایات قبل با این روایت قید خورده و مقید می شود. و ولی صبی قبل از بلوغ او به دلیل ولایتی که دارد، می تواند کارهای او را انجام دهد، اما در مورد طلاق او نمی تواند اقدامی کند و از طرف صبی، طلاق دهد. صاحب جواهر هم اذعان دارد صبی نه خودش می تواند طلاق دهد و نه ولی او. ایشان با توجه به اصل عدم، اشاره میکند که دلیلی بروایت ولی در مورد طلاق صبی نداریم بلکه دلیل بر منع آن داریم.

بر اساس روایت نبوی (کنز الاعمال، ج ۵، ص ۱۵۵) طلاق به دست کسی است که صاحب اصلی در مباشرت است. اطلاق روایت، طلاق را منحصر به زوج کرده است. طلاقی که ولی انجام دهد صحیح نیست. در مورد وکیل چون مأذون است مانعی نیست و طلاق صحیح است.

با بررسی روایات مطرح شده، معلوم می شود که در استناد به آنها ارکان تمام نیست و بنابر استصحاب زوجیت همچنان باقی است و چون شهوت مخصوص زوج است، نمی تواند پدر جای او قرار گیرد و قائم مقام وی باشد. پس در طلاق صبی بنا به نظر مشهور بلوغ شرط است و بنا به نظر غیر مشهور طلاق صبی ده ساله صحیح است و می تواند طلاق دهد.

حضرت امام خمینی (رحمة الله علیه) در مورد شرط بلوغ معتقدند که طلاق صبی و نابالغ بنابر احتیاط صحیح نیست. نه به صورت مباشرت و توسط خود صبی و نه از طریق وکیل گرفتن، گرچه به حد تمیز و به سن ده سالگی رسیده باشد. پس اگر پسر بچه ای ده ساله زن خود را طلاق دهد، نظر ایشان این است که احتیاط ترک نشود.

درنتیجه صاحب جواهر در طلاق صبی بلوغ را شرط می دانند و طلاق صبی را صحیح نمی دانند و حضرت امام خمینی (رحمة الله علیه) هم در مورد طلاق صبی را صحیح نمی دانند ولی در مورد ده ساله احتیاط می کنند.

## ۲-۲. عقل

صاحب جواهر در مورد شرط دوم بر این عقیده است که کسی که عقل ندارد و دیوانه است، یا بر اثر بیهوشی یا خوردن چیزی عقل او زایل شده است، نمی تواند طلاق دهد و اگر هم طلاق دهد باطل است. چون یکی از شرایط مطلق عقل است. در واقع انحلال عقد نکاح، ارادی است. در رابطه با مجنون دائمی یا مطبق و ادواری (در دوره ای که جنون دارد) یا در سکران و مست، که با خمر و یا ذومرقد، یا با داروهای بیهوشی عقل را زایل کرده است، اینها بدون اینکه بین فقها اختلاف باشد شامل حدیث رفع می شوند. صاحب جواهر هم می فرماید: در این مورد هیچ اختلافی پیدا نکردم، بلکه بنابر اجماع منقول و محصل، طلاق مجنون دائمی و یا ادواری که در حال جنون است، نمی تواند طلاق دهد، و مست و کسی که عقل او به خاطر إغماء و بیهوشی از بین رفته است، چون عقل ندارد و قصد هم ندارد پس نمی تواند طلاق دهد. اما عقل در مجنون ادواری و مست قابل برگشت است. بحث اصلی در مجنون دائمی است که قابل برگشت نیست، که در این مورد خلاقی نیست.

البته این اجماعی که فرمودند خلافاً ندیدم به این معنی است که ممکن است مخالف باشد و یا نباشد، که اگر در واقع مخالف نباشد تبدیل به اجماع می شود و اگر مخالف باشد تبدیل به مشهور می شود. اما مجنون و مست و بیهوش و شبیه به اینها که نمی توانند طلاق دهند، به دلیل اینکه اصل، عدم ولایت است، زوجیت، بنابر استصحاب باقی است.

و براساس روایت نبوی صلی الله علی و آله و سلم: «الطَّلَاقُ بَيِّدٌ مِّنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ» (مستدرک الوسائل، ج ۱۵، ص ۳۰۶)

طلاق اختصاص به شوهر دارد. بنابراین ولیّ نمی تواند از طرف صبی طلاق دهد، به طریق اولی در مجنون هم ولایت ندارد بخصوص زمانی که از مستی یا بیهوشی خارج شوند، مانند فرد خوابیده، پس در این افراد نمی تواند در صورت عدم عقل از ولایت خود استفاده کند. البته ولایت هست، ولی در موارد مذکور نافذ نیست. البته درباره دیوانه یا کسی که بعداً دیوانه شود دلالی وجود دارد که پدر بتواند قائم او شود، ولی در مجنون دائمی تنها در صورت مصلحت می تواند زن مجنون را طلاق دهد. مقصود از ولیّ در اینجا پدر و جد پدری است، (در صورت نداشتن پدر و جد پدری حاکم طلاق می دهد)، و اینها در جایی است که مجنونی جنونش، متصل به بلوغ او باشد و یا بعداً مجنون شده باشد.

اما در مورد ولایت درمورد صبی، تا بالغ و عاقل شدن او، ولایت وجود دارد، چنانچه بعد از آن دیوانه شود، در مورد بقاء ولایت، اختلاف است. شیخ طوسی و ابن ادریس می گویند نمی شود از طرف او طلاق داد، به دلیل روایت نبوی که ذکر شد و اختصاص روایت مانع است که اینها جایگزین شوند.

همچنین به دلیل اینکه در آیه (بقره، ۲۳۰) «إِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ...» نسبت به زوج گفته شده است. «لام» در «لَهُ» اینجا به این معنا است که، اختصاص به زوج دارد. همچنین در حدیث رفع، همانطور که در صبی نمی شد طلاق داد، اینجا هم نمی شود. شیخ هم در محکی بیان کرده، در این مورد، اجماع است که نمی شود طلاق داد. نظر مشهور در مورد ولیّ مجنون این است که ولیّ او می تواند طلاق دهد. ولی مثل شیخ طوسی و ابن ادریس می گویند، نمی شود طلاق داد.

بر اساس نظر صاحب جواهر، اگر شخصی بعد از بالغ شدن مجنون شد، دیگر حاکم نمی تواند او را طلاق دهد. مشهور و فخرالمحققین، بنابر اجماع گفته اند که برخی طلاق دادن در مورد جنونی که متصل به بلوغ باشد را منع کردند، و برخی گفته اند که به دلیل روایات می شود طلاق دهد. مانند روایت ابی خلد: «طلاق هر کسی جایز است غیر از کسی که احمق و ذاهب العقل و ...». زیرا اطمینانی به او نیست و نمی تواند تشخیص دهد چون ممکن است بعد بگوید طلاق ندادم. پس ولیّ وقتی در کسی که عقل او زایل شود، بتواند طلاق دهد، به طریق اولی در مجنون که عقل زایل شده است، می تواند.

در روایت دیگر هم اشاره شده، کسی که رأی و نظر خود را انکار می کند، نمی تواند طلاق دهد و در مورد این فرد ولیّ به منزله امام است. پس وقتی ولیّ در ذاهب العقل می شود طلاق دهد، در مجنون به طریق اولی می شود. در مورد طلاق معتوه هم روایت داریم که می تواند طلاق دهد. صاحب جواهر معتوه را فردی می داند که عقل او ناقص است. در کتب دیگر هم به ناقص العقل معنا کردند، بنابر این در فاقد العقل و مجنون به طریق اولی مقدم است.

امام خمینی (ره) در ادامه مسأله ۱، از کتاب طلاق در این مورد می فرماید: شرط دیگر این است که طلاق دهنده، عاقل باشد. پس طلاق مردی که مجنون و دیوانه است، چه جنون او دائمی باشد و چه ادواری، در حالت جنونش و سکران و مست و مانند کسی که به طور موقت عقلش را از دست داده است ملحق به مجنون است و طلاق او صحیح و در نتیجه نافذ نیست.

ایشان در مسأله ۲، می فرماید: طلاق ولیّ صبی از طرف او صحیح نیست. بنابر این پدر و جد پدری صبی نمی توانند زن او را طلاق دهند، تا چه رسد به وصی و حاکم، آنها هم نمی توانند طلاق دهند. نظر ایشان بر این است که اگر صبی دیوانه باشد و

در حال دیوانگی به حد بلوغ برسد و یا بعد از بلوغ، جنون بر او عارض شود، ولیّ او می تواند با رعایت مصلحت صبی، زن او را طلاق دهد. و اگر پدر و جد پدری ندارد، این امر به دست حاکم انجام می شود. و اگر یکی از آن دو را دارد و به حاکم هم دسترسی دارد، به احتیاط نزدیکتر است که ولیّ به اتفاق حاکم، زن او را طلاق دهند. اگر چه نظر اقوی این است که ولیّ بدون ضمیمه حاکم می تواند طلاق دهد و طلاق او به تنهایی نافذ است.

در نتیجه صاحب جواهر و امام خمینی در مورد طلاق مجنون معتقدند که طلاق خود او باطل است و طلاق توسط ولیّ صحیح است. اما در مورد کسی که بعد از بلوغ مجنون شود؛ صاحب جواهر نظرش بر این است که در صورت وجود ولیّ، حاکم نمی تواند از طرف او طلاق دهد و در صورت نبودن ولیّ طلاق حاکم صحیح است و بنابر نظر امام خمینی، ولیّ با رعایت مصلحت می تواند طلاق دهد و بنا بر احتیاط ولیّ به همراه حاکم طلاق دهند.

## ۳-۲. اختیار

شرط دیگر از جواهر الکلام در مطلق این است که مختار باشد و بنابر این اگر مکره و مجبور باشد طلاق صحیح نیست. صاحب جواهر در این مورد قائل است که خلاقی ندیدم و بلکه اجماع به دو قسم یعنی هم منقول و هم محصل وجود دارد. دلیل دیگر را روایات می داند. از جمله حدیث رفع را به عنوان نص عام و نصوص خاصه هم بیان می کند، مانند روایتی از حسن زراره: «عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ طَلْقِ الْمَكْرَهِ وَ عِتْقِهِ فَقَالَ لَيْسَ طَلْقُهُ بِطَلْقٍ وَ لَا عِتْقُهُ بِعِتْقٍ ... (وسائل، ج ۲۲، ابواب مقدمات طلاق، باب ۳۷، ح ۱)

راوی از امام باقر علیه السلام در باره طلاق کسی که اکراه به طلاق و عتق شده سؤال می کند و امام طلاق و عتق مکره را نافذ نمی داند».

وبراساس خبر عبد الله بن الحسن «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَا يَجُوزُ طَلْقٌ فِي اسْتِكْرَاهٍ ...)

امام صادق علیه السلام طلاق را در مورد کسی که اجبار و اکراه شده صحیح نمی داند» و «إِنَّمَا الطَّلَاقُ مَا أُرِيدُ بِهِ الطَّلَاقُ مِنْ غَيْرِ اسْتِكْرَاهٍ وَ لَا إِضْرَافٍ الْحَدِيثَ (همان، ح ۴)

و می فرماید: طلاق وقتی صحیح است که اراده به طلاق وجود داشته باشد، بدون اینکه اکراه شود و در طهر غیر مواقعه باشد و دو شاهد عادل باشند». پس کسی که مخالفت کند، طلاقش طبق آنچه خداوند در قرآن فرموده است نافذ نیست.

و در ادامه روایت دیگر «و لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِإِكْرَاهٍ وَ لَا إِجْبَارٍ وَ لَا عَلَى سُكْرِ وَ لَا عَلَى غَضَبٍ وَ لَا يَمِينٍ (الفقيه، ج ۳، ص ۳۲۱)، هم اشاره دارد، طلاق با اکراه و اجبار و در حال مستی و غضب و خشم و همچنین به سوگند، واقع نمی شود». پس طلاقی که با اجبار باشد صحیح نیست.

امام خمینی (ره) در مسأله ۳ کتاب طلاق شرط سوم را در تحریر الوسیله، اینطور بیان می کند، در زوجی که مطلق است و زنش را طلاق می دهد، قصد شرط است. به این معنا که اگر بدون قصد طلاق دهد، مانند کسی که در خواب بگوید: «زوجتی طالق» و یا از روی سهو آن را بگوید، مثل اینکه می خواست زن موکل خودش را طلاق دهد به جای اینکه بگوید «زوجه طالق» بگوید «زوجتی طالق» و یا به عنوان شوخی و بدون قصد و نیت جدی یر طلاق این کلام را بگوید صحیح نیست.

در نتیجه صاحب جواهر و امام خمینی، اختیار را در طلاق برای مطلق شرط می دانند و بدون اختیار، در صورت وجود اکراه و اجبار طلاق را صحیح و نافذ نمی دانند.

## ۲-۴. قصد

شرط دیگر از جواهر الکلام این است که مطلق باید قصد طلاق دادن داشته باشد و در غیر این صورت مثل اینکه از روی سهو یا شوخی و مزاح و یا در خواب باشد، طلاقی واقع نمی شود. صاحب جواهر برای این شرط هم ادعا می کند اجماع منقول و محصل وجود دارد. و دلیل دیگر را از روایات می آورد. بنابر روایت امام باقر و امام صادق علیهما السلام، در خبر عبدالواحد و صحیح هشام و خبر یسع و مرسل ابن ابی عمیر، « قَالَ لَطَّلَقَ إِلَّا لِمَنْ أَرَادَ الطَّلَاقَ » « لَطَّلَقَ إِلَّا مَا أَرِيدَ بِهِ الطَّلَاقُ » (وسائل، باب ۱۱، از ابواب مقدمات طلاق، ح ۳ و ۲)

طلاق صحیح نیست، مگر فردی که بخواهد طلاق دهد و قصد و اراده طلاق داشته باشد.

و بنابر فرمایش امام باقر علیه السلام، « يَقُولُ فِي حَدِيثٍ وَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا طَلَّقَ عَلَى سُنَّةٍ وَ عَلَى طَهْرٍ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَ أَشْهَدَ وَ لَمْ يَنْوَ الطَّلَاقَ لَمْ يَكُنْ طَلَّاقُهُ طَلَّاقًا » (همان، ح ۱)

طلاق طبق سنت و در طهر غیر مواقعه واقع نمی شود مگر با قصد و نیت باشد. و اگر مردی طلاق دهد و نیت طلاق نکند، طلاق او نافذ نیست. در واقع طلاق بدون نیت اثری ندارد. چنانچه در روایت خاص هم داریم که « الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ » (همان، باب ۵، از ابواب مقدمه عبادات، ح ۱۰) اعمال به نیت ها بستگی دارد.

امام خمینی (ره) در ادامه مسأله سوم از کتاب طلاق در باره این شرط اشاره می کنند که اگر کسی را مجبور کرده باشند که زنش را طلاق دهد، مانند اینکه او را تهدید کرده باشند اگر طلاق ندهی، چنین و چنان می کنیم و او برای دفع خطر از جان و مالش صیغه طلاق را بگوید، این طلاق صحیح نیست و زن همچنان برای او محرم است.

و در مسأله ۸، بیان می کنند، اگر کسی به اکراه و تهدید اکراه کننده زنش را طلاق دهد و بعد از آن به طلاق راضی شود، این رضایت او طلاق باطل را صحیح نمی کند. زیرا طلاق حکم عقد را ندارد.

در نتیجه صاحب جواهر و امام خمینی، قصد را برای مطلق شرط می دانند و بنابر این در صورتی که طلاقی بدون قصد انجام شود، اثری ندارد و زن همچنان بر زوج محرم است.

## ۳. رکن دوم (مطلقه)

در رکن دوم، چهار شرط بلکه پنج شرط برای مطلقه قائل شدند.

## ۳-۱. زوجه بودن

صاحب جواهر (ره) در جواهر الکلام بیان می کنند، اولین شرط برای مطلقه یا کسی که طلاق داده می شود، این است که زوجه باشد. در این مورد هم ادعای اجماع به هر دو قسم می کند و از ضروریات مذهب می داند. پس اگر با ملک یمین مباشرت داشته و او را طلاق دهد، به طور قطع حکم طلاق شامل او نمی شود. همچنین اگر اجنبی را طلاق دهد و بعد با او ازدواج کند و یا طلاق را معلق به ازدواج کند، صحیح نیست خواه زوجه را تعیین کند مانند اینکه بگوید: « اگر با فلانی ازدواج کردی، پس تو طلاق داده شدی » یا مطلق، بدون تعیین زوجه طلاق دهد و یا همه زوجات را بیان کند « هر کسی که با او ازدواج کنم طلاق داده شد » اشکالی ندارد، زیرا طلاقی صورت نمی گیرد مگر ازدواجی قبل از آن باشد.

این شرط را امام خمینی (ره) همراه با شرط دوم بیان نمودند.



در نتیجه نظر صاحب جواهر و امام خمینی در مورد شرط اینکه مطلقه زوج باشد، یکسان است و زوج بودن را در طلاق شرط می دانند.

### ۳-۲. دائمی بودن عقد

دومین شرطی که برای صحت و جواز طلاق از دیدگاه صاحب جواهر و امام خمینی لحاظ شده است؛ عقد دائم بودن است، به این معنی که زن به عقد دائم مرد در آمده باشد، چرا که اگر متعه باشد بنابر روایات مانند «خبر هشام بن سالم،» «عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ قَالَ: قُلْتُ كَيْفَ يَتَزَوَّجُ الْمُتَعَةُ قَالَ يَقُولُ أَتَزَوَّجُكَ وَ كَذَا وَ كَذَا يَوْمًا بِكَذَا وَ كَذَا دِرْهَمًا فَإِذَا مَضَتْ تِلْكَ الْأَيَّامُ كَانَ طَلَّاقُهَا فِي شَرْطِهَا وَ لَا عِدَّةَ لَهَا عَلَيْكَ ( وسائل، باب ۱۸، از ابواب متعه، ح ۳)

در جواب سؤال هشام از چگونگی ازدواج متعه امام می فرماید: در ازدواج آیه با وجود مدت و مهر معین، در صورت تمام شدن مدت جدا می شوند و طلاق ندارد». و اجماع فقها بر این است که، با به پایان رسیدن مدت و یا بخشیدن مقدار باقیمانده از مدت، جدایی رخ داده و نیازی به طلاق نمی باشد.

بنابر این در این مسأله نظر صاحب جواهر و امام خمینی یکسان است.

### ۳-۳. پاک بودن از حیض و نفاس

سومین شرطی که صاحب جواهر در جواز طلاق مد نظر دارد و بر آن تأکید کرده است پاک بودن از حیض و نفاس است. به این معنا که طلاق زن در حالت حیض و نفاس باطل است. صاحب جواهر برای این فتوی به آیات و روایات و اجماع فقها استناد کردند از جمله: آیه شریفه «فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ (سوره طلاق، آیه ۱)

آنها را در زمان عده یعنی زمانی که از عادت پاک شده و با همسر آمیزش نکرده باشند طلاق دهید و حساب عده را نگه دارید». ایشان طلاق زن باردار را هم جایز دانسته و معتقد است، عده این زن با وضع حمل به پایان می رسد».

نکته دیگر در نظرات صاحب جواهر این است که زنی که همسرش حاضر است، باید در طهر غیر مواقعه باشد تا طلاق او صحیح باشد. از جمله روایاتی که بر این مطلب دلالت می کند، روایت: المسیح عن الحلبي، از امام صادق علیه السلام در مورد مردی است که زنش را در حال حیض طلاق داد، و امام فرمود: طلاق غیر سنت باطل است.

و روایت حماد بن عثمان از امام صادق علیه السلام که فرمودند: پنج گروه اند که در هر صورت طلاق داده می شوند، حامل و یائسه و زنی که با او آمیزش نشده باشد و زنی که زوجش غایب است و دختری که حیض نمی شود. البته صغیره و یائسه سالبه به انتفای موضوع می باشند.

و خبر آبی بصیر «عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع الْجُلُ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ وَ هُوَ غَائِبٌ فَيَعْلَمُ أَنَّهُ يَوْمَ طَلَّقَهَا كَانَتْ طَائِمًا قَالَ: يَجُوزُ ( وسائل، باب ۲۶، از ابواب مقدمات طلاق، ح ۶)

از امام صادق علیه السلام که طلاق مردی که غایب بود و می دانست روزی که طلاق داده زنش حیض بوده است را جایز دانستند».

امام خمینی (ره) این شرط را به عنوان شرط دوم در ادامه مسأله ۱۰، فرمودند: اینکه زن را وقتی طلاق دهند که از حیض و نفاس پاک باشد، پس اگر در حال حیض یا نفاس باشد و او را طلاق دهند، آن طلاق باطل است. منظور از حیض و نفاس آن

خونی است که در حال طلاق فعلا و حکما در جریان باشد. پس زنی که در عادت است و بخصوص روز طلاق، خون در باطن رحم اوست، طلاقش صحیح نیست اما اگر از خون حیض و نفاس پاک شده باشد، هم در ظاهر و هم در باطن طلاقش صحیح است، هر چند غسل نکرده باشد.

در این شرط هم نظر صاحب جواهر و امام خمینی یکسان است و پاک بودن از حیض و نفاس را هنگام طلاق شرط می‌دانند.

### ۳-۴. مستبرأه بودن یا در طهر غیر مواقعه بودن

صاحب جواهر در طهر غیر مواقعه زن را هنگام طلاق شرط چهارم می‌داند، به این معنی که در زمان پاکی مواقعه و آمیزش انجام نشده باشد. بنابر اجماع فقها اگر در طهری که مواقعه شده باشد طلاق دهد، طلاق صحیح نیست. روایات باب ۹ در مورد حامل و باب ۲۶ در مورد عده مطلقه و سوره طلاق، آیه ۱، که قبل از این بیان شد بر این مطب دلالت دارند. یائسه و صغیره یعنی کسی که به سن حیض دیدن نرسیده است، عده ندارند. و البته کسی که حیض ندیده است، شامل مستبراه هم می‌شود. و در قرآن با لفظ «لَمْ تَبْلُغِ الْمَحِيضَ» اشاره شده است. عده حامل و باردار هم وضع حمل اوست. برخی برای حامل قید استبانة آوردند تا معلوم و مشخص باشد. در مورد کسی که حامل بودنش معلوم نباشد، نظرات مختلف است. روایت، مرسل عطار «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُ عَنْ الْمَرْأَةِ يُسْتَرَابُ بِهَا وَ مِثْلُهَا تَحْمِلُ وَ مِثْلُهَا لَا تَحْمِلُ وَ قَدْ وَقَعَهَا زَوْجُهَا كَيْفَ أَشْهَرُ ثُمَّ يُطَلِّقُهَا» (همان، باب ۴۰، ح ۱)

از امام صادق علیه السلام، در مورد زن مستبراه ومانند او که معلوم نیست حامل است یا نیست چون حیض نمی‌بیند و زوج او با او مواقعه کرده سؤال کردم که هر زمان بخواهد می‌تواند طلاق دهد؟ فرمود: باید سه ماه دوری کند و بعد طلاق دهد». شهید ثانی در مسالک و بعضی متأخرین بر این نظرند که، کسانی که با فاصله بیشتر از سه ماه، حیض می‌شوند به مستبراه ملحق نمی‌شود. پس اگر زودتر از گذشتن سه ماه مستبراه را طلاق دهد، طلاق واقع نمی‌شود.

امام خمینی (ره) این شرط را به عنوان شرط سوم دانسته و در ادامه مسأله ۱۰، فرمودند: شرط صحت طلاق این است که طلاق در طهری واقع شود که در آن طهر زوج با او نزدیکی نکرده باشد. و در مسأله ۱۱، فرمودند: این که گفتیم موقع طلاق، زن در حال حیض نباشد در مورد زنی است که زوج با او نزدیکی کرده باشد. اما اگر نزدیکی نکرده ولو در حال حیض باشد و یا زن باردار، اگر چه در دوران حمل حیض ببیند طلاق صحیح است.

و همچنین این شرط که در طهر غیر مواقعه باشد در مورد زنی است که زوجش حاضر باشد، به این معنا که در ایام طلاق با آن زن در یک جا زندگی کنند، پس اگر زوج غایب باشد و در شهری دیگر زن خود را طلاق داده باشد طلاق صحیح است، هر چند بعد معلوم شود زن در زمان وقوع طلاق حیض بوده است. البته این در صورتی است که زوج غایب نداند همسرش در حال حیض هست یا نیست و استعمال از حال زن هم برای او ممکن نباشد و یا سخت و دشوار باشد. بنابر این اگر بداند همسرش در حیض است و یا از این جهت که همسرش عادت وقتیه دارد و او می‌داند که مثلا هر ماه از اول ماه داخل ایام حیض می‌شود. و یا اگر نمی‌داند برایش امکان دارد از وضع و حال او خیر دار شود و در عین حال اگر طلاق در حال حیض بودن زن واقع شده باشد، باطل است.

ایشان در مسأله ۱۳ فرمودند: زوج حاضری که آگاهی از وضع زن و حیض و طهر او برایش ممکن نیست و یا دشوار است مانند غایب است، همچنان است اگر غایب به فرض بتواند به آسانی از حال زن آگاه شود مانند حاضر است.

## ۳-۵. تعیین مطلقه

صاحب جواهر(ره) در مورد این شرط می‌فرماید: تعیین مطلقه در فرض تعدد زوجات است. اگر یک زوج داشته باشد و بگوید زوجتی طالق صحیح است. بلکه در مسال شهید ثانی به نیت در تعدد زوجات اکتفاء کردند. به دلیل اجماع بخصوص با وجود عمومات و روایات، از جمله آنها، ظاهر قول امام باقر(ع) در صحیح محمد «... إِنَّمَا الطَّلَاقُ أَنْ يَقُولَ لَهَا فِي قُبُلِ الْعِدَّةِ بَعْدَ مَا تَطَهَّرُ مِنْ مَحِيضِهَا قَبْلَ أَنْ يُجَامِعَهَا أَنْتَ طَالِقٌ أَوْ اعْتَدَى يُرِيدُ بِذَلِكَ الطَّلَاقَ وَيُشْهَدُ عَلَى ذَالِكَ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ (همان، باب ۱۶، ح ۳)

طلاق این است که به زن قبل از عده بعد از آنکه از حیض پاک شد قبل از اینکه آمیزش صورت گیرد بگوید: تو طلاق داده شدی و یا عده نگه دار و اراده طلاق کند و دو مرد عادل را به این طلاق شهادت دهند. اینکه انت می‌گوید دلیل بر تعیین زوجه است».

و خبر محمد بن احمد بن المطهر، «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ مُطَهَّرٍ قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ صَاحِبِ الْعَسْكَرِ (ع) أَنِّي تَزَوَّجْتُ أَرْبَعَ نِسْوَةٍ وَلَمْ أَسْأَلْ عَنْ أَسْمَائِهِنَّ ثُمَّ إِنِّي أَرَدْتُ طَلَّاقَ إِهْدَاهُنَّ وَتَزَوَّجَ الْأُخْرَى إِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ (همان، ج ۲۰، باب ۳ از ابواب ما یحرم باستیفاء العده، ح ۳)

راوی می‌گوید به امام عسکری علیه السلام نامه نوشتم که من با چهار زن ازدواج کردم و اسامی آنها را نپرسیدم، بعد خواستم یکی از آنها را طلاق دهم و با زن دیگری ازدواج کنم. ایشان در جواب نوشتند که به نشانه نگاه کن، اگر برای یکی نشانه ای بود، می‌گویی که شهادت دهند که فلانی که این و آن نشانه و علامت را دارد او طلاق داده شده است و می‌تواند بعد از اینکه عده اش گذشت با دیگری ازدواج کند. اگر زن را تعیین نکند بنابر استصحاب، نکاح همچنان باقی است و طلاق باطل است». شیخ مفید و سید مرتضی و ابن ادریس و شیخ طوسی قائلین این قول می‌باشند. نظر مشهور هم همین است. و در محکی و انتصار ادعای اجماع شده است. برخی هم گفته‌اند در صورت عدم تعیین، برای حل مشکل، با قرعه مشخص کنند.

امام خمینی(ره) در مورد این شرط فرمودند: در صحت طلاق شرط است که مطلقه به اسم و رسم مشخص گردد به این صورت که بگوید: «فلانه طالق» همسر که فلانی است طلاق داده شده است. و یا اگر نام او را نمی‌برد به طرف او اشاره کند، به طوری که ابهام و اجمال را از بین ببرد. پس اگر بیش از یک زن ندارد بگوید: «زوجتی طالق» همسر طالق است، کافی است، به خلاف کسی که دو همسر یا بیشتر دارد، اگر بگوید: «زوجتی طالق» کافی نیست. مگر اینکه در دلش شخص معینی از زنان را قصد کرده باشد. در مورد این که بگوید منظورم فلان همسر بوده پذیرفته می‌شود یا نه و نیاز به قسم دارد یا ندارد، محل تأمل و اشکال است.

## ۴. رکن سوم (صیغه)

صاحب جواهر(ره) در باره این رکن می‌فرماید: صاحب شرایع(ره) این رکن را صیغه میداند، معلوم است که اصل در نکاح این است که به همراه شرایط دیگر صیغه خوانده شود و در این صورت طلاق مشروعیت دارد. طلاق با صیغه و انشاء لفظی که دلالت بر طلاق کند تحقق می‌یابد. صیغه طلاق «أنت طالق» یا «فلانه طالق» یا هر لفظی که دلالت بر تعیین مطلقه کند، است. روایات هم بر این مطلب دلالت دارند، مانند:

صحیح حلبی از امام صادق(ع)، «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ لِإِمْرَأَتِهِ أَنْتَ مَنِي خَلِيَّةٍ أَوْ بَرِيَّةٍ أَوْ بَتَّةٍ أَوْ بَائِنٍ أَوْ حَرَامٍ قَالَ: لَيْسَ بِشَيْءٍ (همان، ج ۲۲، باب ۱۵ از ابواب مقدمات طلاق، ح ۱)

راوی می گوید از امام صادق علیه السلام در باره مردی سؤال کردم که به زن خود گفت: تو از طرف من رهایی یا آزادی یا جدایی یا حرامی، بعد امام فرمود: این الفاظ اثری ندارد».

روایت صحیح ابن مسلم، « عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا جَعْفَرٍ (ع) عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِإِمْرَأَتِهِ أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ أَوْ بَائِنَةٌ أَوْ بَتَّةٌ أَوْ بَرِيَّةٌ أَوْ خَلِيَّةٌ قَالَ هَذَا كُلُّهُ لَيْسَ بِشَيْءٍ إِنَّمَا الطَّلَاقُ أَنْ يَقُولَ لَهَا فِي قُبُلِ الْعِدَّةِ مَا تَطْهَرُ مِنْ مَحِيضِهَا قَبْلَ أَنْ يُجَامِعَهَا أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ اعْتَدِي يُرِيدُ بِذَلِكَ الطَّلَاقَ وَ يُشْهَدُ عَلَى ذَلِكَ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ (همان، باب ۱۶، ح ۳)

از امام باقر علیه السلام در باره مردی که به زنش گفت: تو بر من حرامی یا جدایی یا آزادی یا رهایی، امام فرمود: همه اینها چیزی نیست و اثری ندارد. طلاق آن است که به زن در قبل از عده بعد از پاک شدن از حیض، قبل از اینکه آمیزش کند، بگوید: تو طلاق داده شدی یا عده نگهدار، با این الفاظ طلاق اراده می شود و بر این طلاق دو شاهد عادل هم شاهد باشند».

و صحیح یا حسن حلبی از امام صادق (ع)، « عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ : الطَّلَاقُ أَنْ يَقُولَ لَهَا اعْتَدِي أَوْ يَقُولَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ (همان، حدیث ۴)

امام صادق علیه السلام فرمود: طلاق این است که به زن بگوید: عده نگهدار یا به او بگوید: تو طلاق داده هستی».

و روایات دیگر، همچنین طلاق باید با صیغه ماضی و با قصد انشاء باشد و در طهر غیر مواقعه باشد. بنابر اجماع طلاق با کنایه صحیح نیست. امر طلاق به دست مرد است و نمی تواند به زن واگذار کند، مگر زن با وکالت از جانب مرد اقدام به طلاق کند. در طلاق تنجیز هم شرط است و نمی شود وقوع طلاق را مشروط به شرط کرد.

در جواهر الکلام آمده است که، بنابر قول مشهور و اجماع در صیغه شرط است که معلق نباشد، زیرا نصوص ظهور در حصر دارند و با قاعده عدم تأخر معلول از علت منافات دارد چون سبب شرعی مانند سبب عقلی است، مگر با دلیل از قاعده خارج باشد. پس صیغه طلاقی که مشروط باشد صحیح نیست و باید منجز باشد و می توان استصحاب بقاء نکاح کرد.

همچنین بنابر قول مشهور در یک مجلس سه بار طلاق دادن صحیح نیست و سید مرتضی در ناصریات ادعای اجماع کرده است و از خلاف شیخ طوسی و بلکه از علامه در نهج الحق به صراحت بیان کردند که با قول طالق تنها یک طلاق واقع می شود. روایاتی مانند: صحیح زراره از یکی از دو امام (ع)، « عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَحَدِهِمَا (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ إِمْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ وَ هِيَ طَاهِرَةٌ قَالَ هِيَ وَاحِدَةٌ (همان، باب ۲۹، ح ۲)

راوی می گوید از امام باقر یا امام صادق علیهما السلام سؤال کردم در مورد مردی که زنش را در حال طهر و در یک مجلس واحد سه بار طلاق داد. امام فرمود: آن یک طلاق است».

و خبر بکیر از امام باقر (ع)، « عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ: أَنْ طَلَّقَهَا لِعِدَّةٍ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ فَلَيْسَ الْفَضْلُ عَلَى الْوَاحِدَةِ بِطَّلَاقٍ (همان، ح ۱۲)

امام باقر علیه السلام فرمود: طلاق زن به تعداد بیشتر از یک مرتبه، بیش از یک طلاق نیست». و روایات دیگر همه حاکی از آن است که سه بار طلاق دادن در یک مجلس درست نیست و این کار مخالف کتاب و سنت است.

امام خمینی در مبحث صیغه طلاق مسأله ۱ می فرماید: طلاق مگر با صیغه خاص واقع نمی شود و آن جمله «أَنْتِ طَالِقٌ» یعنی تو رهایی یا «فلانه طالق» یعنی این خانم رها است و مثل این الفاظ که دلالت بر تعیین مطلقه کند. پس اگر بگوید: «أَنْتِ مَطْلُوقَةٌ» یعنی تو طلاق داده شده ای و یا «طَلَّقْتُ فَلَانَةً» یعنی فلانی را طلاق دادم، طلاق واقع نمی شود. بلکه اگر به

کنایه بگوید: «أَنْتِ خَلِيَّةٌ» تو رهایی، یا «أَنْتِ بَرِيَّةٌ» یعنی تو آزادی، یا «حَبْلُکَ عَلٰی غَارِبِکَ» یعنی طنابت بر گردن خودت، یا «الحقی بأهلک» یعنی برو به خانواده ات ملحق شو و مانند اینها طلاق واقع نمی شود. هرچند در گفتن این الفاظ نیت طلاق کند، حتی بگوید: «اعتدی» یعنی عده نگه دار و نیت طلاق داشته باشد، بنابر اقوی طلاق واقع نمی شود.

ایشان در مسأله ۲ فرمودند: جایز است با یک صیغه «زوجتای طالقان» اگر دو همسر دارد یا «زوجاتی طوالق» سه همسر دارد را طلاق دهد. و در مسأله ۳ فرمودند: با الفاظ مرادف صیغه طلاق در سبای زبانها طلاق واقع نمی شود، مگر نتواند عربی بخواند. در صورت عجز، با اشاره و کتابت طلاق صحیح است. و بنابر احتیاط اگر بتواند کتابت کند مقدم بر اشاره است.

در مسأله ۶ هم به منجز بودن صیغه طلاق اشاره دارند، که تنجیز را شرط می دانند. پس اگر مرد طلاق را وابسته به شرط کند، باطل است.

و در مسأله ۷ هم می فرماید: اگر صیغه طلاق را سه بار تکرار کند و رجوعی نباشد و منظورش این باشد که نتواند رجوع کند و سه طلاق باشد، دو طلاق باطل است و تنها یک طلاق واقع می شود.

#### ۵. رکن چهارم (اشهاد)

صاحب جواهر (ره) در مورد رکن چهارم که اشهاد است می فرماید: قرآن «فَإِذَا بَلَغَ أَجْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ...» (سوره طلاق، آیه ۲)

و چون زمان عده به پایان نزدیک شد، آنان را به طور شایسته (با رجوع) نگه دارید یا از آنان به صورت شایسته جدا شوید و هنگام جدایی دو عادل از خودتان را گواه (طلاق) گیرید».

و سنت و اجماع منقول و محصل و بلکه روایات مستفیض یا متواتر بر آن دلالت می کند. مانند: خبر محمد ابن مسلم در مورد کسی که از طلاق سؤال کرد، «قَالَ: قَدِمَ رَجُلٌ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ (ع) بِالْكَوْفَةِ - فَقَالَ إِنِّي طَلَقْتُ امْرَأَتِي بَعْدَ مَا طَهَّرْتُ مِنْ مَحِيضِهَا قَبْلَ أَنْ أَجَامِعَهَا فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ أَشْهَدَتْ رَجُلَيْنِ ذَوَى عَدْلٍ كَمَا أَمَرَكَ اللَّهُ فَقَالَ لَا فَقَالَ أَذْهَبَ فَإِنْ طَلَّاقَكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ (وسائل، باب ۱۰ از ابواب مقدمات طلاق، ح ۷)

امیر المؤمنین علیه السلام فرمودند: آیا دو مرد عادل را شاهد گرفتی، همانطور که خدای عز و جل امر کرده است؟ گفت: نه، پس فرمود: برو، این طلاق تو طلاق نیست».

و روایت دیگر که حاکی از این است که، طلاق بدون شهود طلاق نیست. بنابر این حضور دو مرد عادل در طلاق لازم است. مطلق اگر عادل باشد خود نمی تواند به عنوان شاهد هم باشد، همچنین است در مورد وکیل، اگر عادل باشد. دو فرد شاهد هم باید با هم حضور داشته باشند. به دلیل روایت: صحیح ابن بزيع از امام رضا(ع) «قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ تَفْرِيقِ الشَّاهِدَيْنِ فِي الطَّلَاقِ فَقَالَ نَعَمْ وَتَعْتَدُ مِنَ أَوَّلِ الشَّاهِدَيْنِ وَ قَالَ لَا يَجُوزُ حَتَّى يُشْهَدَا جَمِيعًا (همان، باب ۲۰، ح ۲)

راوی می گوید از امام رضا علیه السلام در مورد جدایی شاهدان در طلاق سؤال کردم و از اول بودن آنها، امام فرمود: جایز نیست تا اینکه با هم باشند. شهادت زنان در طلاق پذیرفته نیست».

امام خمینی(ره) در ادامه مبحث صیغه طلاق در مسأله ۹، شاهد گرفتن را شرط در صحت طلاق می داند. به این معنا که طلاق در حضور دو شاهد عادل مرد باشد و آن دو انشاء طلاق را بشنوند. هر دو باید هنگام انشاء صیغه طلاق باشند و اگر یک نفر

باشد و برای دیگری در مجلسی دیگر تکرار شود صحیح نیست و طلاق واقع نمی شود. شهادت چهار زن و یا دو زن و یک مرد هم اعتبار ندارد.

وکیل اگر عادل باشد به عنوان شاهد نمی تواند باشد و اگر شوهر عادل باشد با یک عادل دیگر کافی نیست. اگر دو شاهد نزد شوهر یا وکیل او عادل باشند ولی در واقع عادل نباشند، امر مشکل است. همچنین اگر نزد وکیل عادل باشند ولی نزد موکل عادل نباشند مشکل تر است و مشکل است طلاق صحیح بر این طلاق مترتب باشد.

### نتیجه گیری

در اسلام آنچه به عنوان طلاق مطرح شده است، دارای ویژگی های خاصی است. تحقیق پیش رو در صدد آن بود تا با دیدی مقایسه ای نظرات صاحب جواهر رحمه الله علیه را با محوریت کتاب جواهر الکلام و نظرات امام خمینی رحمه الله علیه را در کتاب تحریر الوسیله در مورد ارکان طلاق تبیین کند. در این راستا روشن شد که نظرات این دو فقیه بزرگ در مورد ارکان طلاق مشابهت زیادی وجود دارد و هر دو مطلق، مطلقه، صیغه و اشهاد را جزء ارکان طلاق می دانند. در برخی موارد از جمله طلاق صبی در صورت ده ساله بودن امام خمینی (ره) قائل به احتیاط شدند.

همچنین ارکان طلاق از نظر ایشان به عنوان شرایط طلاق بیان شده است. ولی به طور کلی ارکان در جواهر الکلام با شرایط از تحریر الوسیله به احکامی در مورد مطلق با دارا بودن بلوغ و عقل و قصد و اختیار و در مورد مطلقه با وجود زوجه به طور دائمی بودن و طهارت از حیض و نفاس و در مورد صیغه طلاق و منجز بودن آن و حضور دو شاهد عادل در مجلس طلاق پرداخته اند و از ادله اربعه مستنداتی ارائه دادند. قابل ذکر است که وقتی تصمیم به ازدواجی گرفته می شود باید دقت کافی صورت گیرد تا سرانجام به جدایی نکشد، که در این زمینه نیاز به تحقیقات جداگانه ای وجود دارد.

### منابع و مآخذ

#### ۱- قرآن

- ۲- ابن ادریس حلی، ۱۴۱۹ق، محمد بن منصور، السائر الحاوی لتحریر الفتاوی؛ چاپ ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۳- ابن بابویه قمی (شیخ صدوق)، ۱۴۱۳ق، محمد بن علی بن الحسین؛ من لا یحضره الفقیه، قم، انتشارات جامعه مدرسین.
- ۴- ابن فارس، احمد، ۱۴۰۴ق، معجم مقانیس اللغة، چاپ ۱، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- ۵- اصفهانی (فاضل هندی)، ۱۴۱۶ق، محمد بن حسن؛ کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۶- بحرانی، یوسف بن أحمد، ۱۴۰۵ق، الحدائق الناضرة، قم، مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجماعه المدرسین.
- ۷- جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۱۰ق، الصحاح- تاج اللغة و صحاح العربیه، چاپ ۱، بیروت، دارالعلم للملایین.
- ۸- حرّ عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹ق، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت(ع).
- ۹- حلی (محقق حلی)، ۱۴۰۸ق، جعفر بن حسن؛ شرایع الإسلام فی مستئنا الحلال و الحرام، چاپ ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- ۱۰- خمینی، سید روح الله، ۱۳۹۲ش، تحریر الوسیله، ج ۱، قم، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، [بی تا].

- ۱۱- \_\_\_\_\_، ۱۴۲۲ق، استفتائات، چاپ پنجم، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۱۲- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، ۱۴۱۳ق، العروه الوثقی مع التعليقات، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب.
- ۱۳- \_\_\_\_\_، ۱۴۰۹ق، العروه الوثقی، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
- ۱۴- عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳ق، مسالک الافهام إلى تنقیح شرایع الإسلام، چاپ ۱، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- ۱۵- کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، ۱۳۶۵ق، تهران، دارالکتب الإسلامیه.
- ۱۶- مجلسی، محمدباقر، ۱۴۰۴ق، بحار الأنوار، بیروت، مؤسسه الوفاء.
- ۱۷- نجفی، محمد حسن، ۱۳۶۲، جواهر الکلام فی شرح شرایع الإسلام، چاپ ۷، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بیتا، ۱۳۶۲ش.
- ۱۸- نوری، میرزا حسین، ۱۴۰۸ق، مستدرک الوسائل، مؤسسه آل البيت(ع)، چاپ ۱، بیروت.

نرم افزارها و سایت ها

مدرسه فقاہت، [www.eShia.ir](http://www.eShia.ir).

مکتبه اهل البيت عليهم السلام، [www.ablibrary.net](http://www.ablibrary.net).