



شورای عالی حوزه علمیه قم
مرکز مدیریت حوزه های علمیه خواهران
مدرسه حضرت خدیجه (سلام الله علیها) شهر تهران

تحقیق پایانی سطح دو (کارشناسی)

عنوان :

بررسی فقهی و حقوقی قاعده عسر و حرج با تاکید بر ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی

استاد راهنما:

سرکار خانم ملیحه ایمانی

استاد داور:

سرکار خانم نیره قوی

پژوهشگر:

رقیه نجفی

زمستان ۱۳۹۵

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شورای عالی حوزه علمیه قم
مرکز مدیریت حوزه های علمیه خواهران
مدرسه حضرت خدیجه (سلام الله علیها) شهر تهران

تحقیق پایانی سطح دو (کارشناسی)

عنوان :

بررسی فقهی و حقوقی قاعده عسر و حرج با تاکید بر ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی

استاد راهنما:

سرکار خانم ملیحه ایمانی

استاد داور:

سرکار خانم نیره قوی

پژوهشگر:

رقیه نجفی

زمستان ۱۳۹۵

الحمد لله الذی هدانا لهذا

وما كنا لنهتدی لولا ان هدانا الله

پدرم که عالمانه به من آموخت تا چگونه در عرصه‌ی زندگی ایستادگی و استقامت را تجربه

نمایم

و به مادرم، دریای بی‌کران فداکاری و عشق که انسانیت و مهرورزیدن را به من آموخت؛

و به همسر عزیزم، اسطوره‌ی زندگی‌ام، پناه خستگی‌ام، و امید بودم که سایه‌ی مهربانیش

سایه‌سار زندگی‌ام می‌باشد

و به استادان فرزانه و فرهیخته‌ای که در راه کسب علم و معرفت مرا یاری نمودند.

استناد به قاعده نفی عسرو حرج اختصاص یافته است. برای طلاق با استناد به این ماده سبب بوجود آورنده عسرو حرج برای زوجه باید هنگام طرح دعوی موجود باشد و عرف نیز آن را دلیل موجهی برای طلاق زنی در آن شرایط قلمداد کند. دیگر اینکه بار اثبات بروز عسرو حرج به عهده خود زوجه است و هم اوست که باید برای اثبات این امر نزد دادگاه اقامه دلیل نماید. صرف بوجود آمدن وضعیت عسرو حرج بار برای زوجه نمی تواند مستمسکی برای طلاق باشد بلکه باید ادامه این روند نیز موجب ادامه چنین وضعیتی شود. عامل بوجود آورنده وضعیت عسرو حرج بار نزد قانون اهمیتی ندارد و صرف بوجود شرایطی که ادامه زندگی را برای زوجه با مشقت همراه سازد، بدون توجه به عامل بوجود آورنده آن، می تواند وسیله ای برای طلاق زوجه باشد.

در مورد ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی باید گفت اگرچه وجود آن فقدان ناشی از اختیارات قانونی زن را در زمینه طلاق جبران می کند اما بازهم خلأهای قانونی بی شماری در رویه طلاق بر مبنای عسرو حرج دیده می شود، چرا که اثبات عسرو حرج برای زن بسیار مشکل است و از طرفی پروسه طولانی و چند ساله این طلاق در محاکم خانواده، موجب بلا تکلیفی زوجه خواهد بود؛ زیرا از طرفی زن با این عسر و حرج شدید، در جریان طلاق نمی تواند در کنار همسر خویش زندگی کند و از طرفی حقوق مالی او تا پایان حکم دادگاه و گذشت این مدت طولانی به او داده نمی شود تا برای خود، زندگی اولیه ای برپا کند؛ بنابراین عموماً زوجه در مشقتی مضاعف قرار می گیرد؛ لذا اغلب حاضر می شوند از تمام یا بخشی از حقوق مالی خود گذشت کنند. از این رو به نظر می رسد که ماده مذکور و رویه قضایی نیاز به بازنگری مجدد دارد تا خلأهای بیان شده را رفع کرده و بیش از پیش راه گشای مشکلات زنان جامعه باشد.

پیشهادات

- ۱- با توجه به این که در این تحقیق ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی بر مبنای قاعده عسر و حرج مورد تحقیق و تفحص قرار گرفته، لذا در این راستا پیشنهاداتی برای محققین ارائه می گردد:
- ۲- ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی چه تسهیلاتی را برای زنان در جامعه داشته است.
- ۳- با توجه به این که زن باید در جهت اثبات عسرو حرج خود اقامه دلیل کند، در صورتی که توانست عسر و حرج خود را اثبات کند و طلاق او نیز صادر شد ، حال حقوق اجتماعی او در جامعه چگونه است؟
- ۴- ماده ۱۱۳۰ تاچه حد توانسته است خلاء های قانونی را پر کند و مشکلات زنان را بکاهد؟

فهرست منابع

❖ قرآن

الف) کتب فارسی

۱. ارجمند دانش، جعفر، بررسی قاعده عسرو حرج، چاپ اول، انتشارات بهنامی، تهران، ۱۳۸۴.
۲. اصغری، سید محمد، بررسی جرم سیاسی همراه با دو قاعده «درء» و نفی حرج، چاپ اول، تهران، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۷.
۳. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۵، چاپ چهارم، چاپ اسلامی، تهران، ۱۳۶۹.
۴. بجنوردی، سید محمد، قواعد فقه، تهران موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، بی تا.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ارث، چاپ اول، تهران، گنج دانش، ۱۳۶۱.
۶. دهخدا، علی اکبر، لغتنامه دهخدا، تهران، انتشارات امیرکبیر، بی تا.
۷. رزم ساز، بابک، بررسی فقهی حقوقی سقط جنین، ج ۳، تهران، ۱۳۷۹.
۸. عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، چاپ پنجم، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۵.
۹. کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، چاپ بیست و یکم، تهران، انتشارات بهمن، ۱۳۸۶.
۱۰. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، ج ۲، چاپ اول، بهار ۱۳۷۴.
۱۱. معاونت آموزشی و تحقیقات قوه قضائیه، مجموعه نشست‌های قضایی، ج ۸، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۲.
۱۲. معاونت آموزشی و تحقیقات قوه قضائیه، مجموعه نشست‌های قضایی، ج ۸، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۲.
۱۳. معین، محمد، فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ شانزدهم، ۱۳۷۹.
۱۴. مکارم شیرازی، ناصر، تفسیر نمونه، ج ۲۴، تهران، انتشارات دارالکتاب الاسلامیه، ۱۳۶۲.

۱۵. موسوی بجنوردی، محمدحسن، ج ۱، تهران، ۱۳۶۱، بی تا.
۱۶. موگویی، حاج علی، قاعده عسرو حرج و حق زنان در طلاق، تهران، انتشارات اطلاعات، چاپ اول ۱۳۷۹.

ب) کتب عربی

۱. ابن اثیر، مبارک بن محمد، نهاییه فی غریب الحدیث، قم، اسماعیلیان، بی تا.
۲. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، قم، نشر ادب الحوزه، ۱۴۰۵ ه.ق.
۳. انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، قم، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ ه.ق.
۴. الحر العاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعه الی التحصیل الشریعه، ج ۱، کتابخانه اسلامی، ۱۳۶۷ ه.ش.
۵. خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، چاپ هجدهم، قم، نشر دارالعلم، ۱۴۲۴ ه.ق.
۶. طباطبایی، سید محمد حسین، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۲، چاپ دوم، قم، دارالعلم، بی تا.
۷. مصطفوی، محمد کاظم، القواعد، موسسه نشر السلامی، چاپ اول، ۱۴۱۲ ه.ق.
۸. نائینی، محمد حسن، فوائد الصول، نجف، مطبعه المرتضویه، ۱۳۵۸ ه.ق.
۹. نجفی اصفهانی، محمد حسن، جواهر کلام، ج ۲، بیروت ۱۴۰۴ ه.ق.
۱۰. نراقی، محمد بن احمد، عوائد الیام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی ۱۴۱۷.

ج) مقالات

۱. امامی، محمد، و ... عوامل موثر در اجرای قراردادهای اداری، مجله کاون و کلاء شماره ۱۲
۲. مرادی، خدیجه، تأثیر عسرو حرج بر قراردادهای و مقایسه آن با نظریه تغییر اوضاع و احوال، ۱۳۸۸.

۳. نیکبخت، حمیدرضا، آثار قوه قاهره و انتفای قرارداد، مجله حقوقی، ۱۳۷۶، شماره ۲۱.