

واکاوی فقهی - حقوقی حق حبس و چالش‌های فراروی ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی

رحیمه قربانی^{۱*}، امیرحمزه سالارزائی^۲، محمدرضا کیخا^۳

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق، دانشگاه سیستان و بلوچستان

۲. دانشیار فقه و مبانی حقوق، دانشگاه سیستان و بلوچستان

۳. دانشیار فقه و مبانی حقوق، دانشگاه سیستان و بلوچستان

Legal Jurisprudential Analysis of the Right to Imprisonment and the Challenges of Article 1085 of the Civil Code

Rahimeh Ghorbani^{1*}, Amir Hamzeh Salarzaee², Mohammadreza Keykha³

1. Ph.D. Student in Jurisprudence and Fundamentals of Law, Sistan and Baluchestan University

2. Associate Professor of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Sistan and Baluchestan University

3. Associate Professor of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Sistan and Baluchestan University

Received: 2015/11/22

تاریخ دریافت: ۹۴/۰۹/۰۱

Accepted: 2016/11/11

تاریخ پذیرش: ۹۵/۰۸/۲۱

چکیده

Abstract

The right to imprisonment in the Islamic legal system is one of the benefits and guarantees of the financial performance of the wife as woman gives the right to refuse to perform her duties against her husband to make the couple, with the right to maintenance, to give her the dishonorable dowry to him. The provisions of Article 1085 apply to this guarantee, but this article faces challenges that present paper seeks to examine. One of challenges is that when divorces are sometimes astronomical and out of pocket capacity, the exercise of this right confronts the basis of marriage and family formation with irreparable impulses. and it actually leads to harm and harm, which undoubtedly causes these two rules to violate the original rules and rules on the part of the ruling and cause. With the payment of the first installment in heavy and out-of-pocket dowry, the wife is condemned to give up from her husband. The necessity of this discussion is that it is very difficult in our age that marriage and family formation are difficult and it is necessary to analyze and harmonize the rules to facilitate the formation of the holy system of the family as much as possible, and to provide for consolidation which will be necessary and God-friendly. Was. The research type is descriptive-analytical, and result of the Article 1085 binding on the non-compliance of the wife and the condition of the power of payment by the couple is the couple, otherwise the wife's refusal to perform his duties becomes illegal.

Key words: Right to Imprisonment, Subordination, Civil Law, Refusal, Sentences.

حق حبس در نظام حقوقی اسلام یک مزیت و به‌عنوان ضمانت اجرایی حقوق مالی زوجه در ازدواج است که می‌توان گفت از مصادیق مدرن رعایت حقوق بشر در جهت صیانت از حقوق مالکیت بانوان و آزادی آنان در امور مالی خویش محسوب می‌شود، چنان‌که به زن حق می‌دهد از ایفای وظایفش در مقابل شوهر امتناع کند تا زوج وادار شود با حفظ حق نفقه، مهریه معجل و معلوم او را به وی تسلیم نماید. مفاد ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، ناظر به همین ضمانت اجرا است؛ اما این ماده با چالش‌هایی مواجه است که مقاله پیش رو درصدد بررسی آنها است. از جمله چالش‌ها این است که وقتی مهریه‌ها، گاه نجومی و از توان زوج خارج است، اعمال این حق، اساس ازدواج و تشکیل خانواده را با تکان‌های جبران‌ناپذیری مواجه می‌کند و عملاً موجب حرج و ضرر می‌گردد که بدون شک این دو قاعده بر احکام و قواعد اولیه تفسیق در جانب حکم ایجاد کرده و موجب می‌شود با پرداخت اولین قسط در مهریه‌های سنگین و خارج از توان زوج، زوجه را محکوم به تمکین از همسرش کند. در ضرورت این بحث همین بس که در عصر ما، مقوله ازدواج و تشکیل خانواده دشوار گردیده و ضروری است تا با تحلیل قواعد و قوانین بتوان در عین صیانت از آزادی مالی زوجه تا حد امکان تشکیل نظام مقدس خانواده را تسهیل و موجبات تحکیم آن را فراهم کرد که کاری لازم و خداپسندانه خواهد بود. نوع پژوهش این مقاله توصیفی-تحلیلی است و حاصل مقاله، مقید کردن ماده ۱۰۸۵ به قید عدم تمکین عام زوجه و قید قدرت پرداخت مهریه توسط زوج است که در غیر این صورت امتناع زوجه از انجام وظایفش غیرقانونی گردد.

کلیدواژه‌ها: آزادی، اعسار، امتناع، تمکین، حق حبس، حقوق بشر، قانون مدنی.

*Corresponding Author: Rahimeh Ghorbani

Email: r.e.ghorbani66@gmail.com

* نویسنده مسئول: رحیمه قربانی

مقدمه

حق حبس، اختیاری است که برای هریک از طرفین معامله وجود دارد و بر اساس آن طرفین حق دارند اجرای تعهد خود را موکول به اجرای تعهد دیگری کنند. در واقع اعمال این حق، ضمانت اجرایی دسترسی به حق است و در مواردی که تعهد طرفینی وجود دارد، یکی از طرفین می‌تواند از ایفای تعهد خود امتناع کند تا طرف مقابل به تعهد خود عمل نماید. این حق در معاملات به معنای عام، از احکام «امضایی» محسوب می‌شود.

در زمانی که هنوز ابتدایی‌ترین قوانین حقوق بشری در جهان وضع نشده بود، در اسلام یکی از مترقی‌ترین قوانین با عنوان حق حبس یا حق امتناع زوجه از انجام وظایف زناشویی در عقد نکاح، تشریح شده است. ماده ۱۰۸۲ (ق.م) تصریح نموده است: «به مجرد عقد، زن مالک مهر می‌شود و می‌تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید»؛ بنابراین زوجه حق دارد پس از عقد، مهر تعیین شده را در صورتی که حال باشد، مطالبه کند. از طرفی ممکن است زوج حاضر نشود مهر همسرش را به وی تسلیم نماید. در این صورت مطابق ماده ۱۰۸۵ (ق.م)^۱ زوجه حق دارد تا زمان تحویل مهریه از تمکین خودداری کند و از این طریق زوج را وادار به پرداخت مهر نماید. این حق زوجه در ادبیات فقهی و حقوقی «حق حبس» یا «حق امتناع» گفته شده است.

در نظر گرفتن چنین حقی در نکاح ناشی از طبیعت معاوضی یا شبه معاوضی عقد ازدواج در حقوق اسلامی است.

در قانون جمهوری اسلامی نیز که برگرفته از نظر مشهور فقها است، این حق پیش‌بینی شده است.

آنچه در مقاله حاضر بررسی می‌شود، مفاد ماده قانونی ۱۰۸۵ است که با به وجود آمدن شرایط جدید اجتماعی دچار ابهامات اساسی شده است. بدین جهت

ابتدا لازم است به مفهوم حق حبس، احکام و شرایط آن، در فقه و حقوق پرداخته شود که با توجه به آن، مواردی جهت رفع ابهامات از این ماده قانونی پیشنهاد می‌شود.

حق حبس در عقد نکاح

حبس در لغت به معنای نگاه داشتن، بازداشتن و توقیف کردن است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴: ۴۴/۶). از نظر فقه و حقوق، در عقد معوض هریک از طرفین معامله حق حبس مورد معامله را دارد تا طرف دیگر، مورد معامله را به او بدهد (امامی، بی‌تا: ۱۷۳/۱؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۲۶۳/۶). در صورتی که یکی از طرفین معامله تعهد خود را انجام ندهد، طرف دیگر می‌تواند از انجام تعهد خود امتناع کند. در ماده ۳۷۷ (ق.م)^۲ به این مطلب اشاره شده است.

در عقد نکاح نیز به خاطر ماهیت معاوضی آن (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱/۳۱)، زوجه می‌تواند برای جلوگیری از زیان خود تا اخذ کامل مهریه از تمکین امتناع کند (امامی، بی‌تا: ۲۲۵/۱).

اکثر فقهای شیعه و حتی فقهای اهل سنت، حق حبس در عقد نکاح را پذیرفته^۳ و مهم‌ترین دلیل حق حبس را اجماع، بیان کرده‌اند (حلی، ۱۴۱۳: ۱۶۹/۷).

قانون مدنی جمهوری اسلامی نیز در ماده ۱۰۸۵ به این حق تصریح کرده و مقرر داشته است: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد، امتناع کند. مشروط به اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود».

۲. این ماده بیان می‌دارد: هریک از بائع و مشتری حق دارد از تسلیم مبیع یا ثمن خودداری کند تا طرف دیگر حاضر به تسلیم شود؛ مگر اینکه مبیع یا ثمن مؤجل باشد. در این صورت هریک از مبیع یا ثمن که حال باشد، باید تسلیم شود.

۳. از جمله مستندات، (جزیری و دیگران، ۱۴۱۹: ۲۱۸/۴؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵: ۲۶۵؛ حلی، ۱۴۱۰: ۵۹۱/۲؛ محقق ثانی، ۱۴۱۴:

۳۵۳/۱۳؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۱۶۹/۷؛ طرابلسی، ۱۴۰۶: ۲۱۴/۲؛ شیخ طوسی: ۱۴۰۷: ۳۹۳/۴).

۱. زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد، امتناع کند؛ مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود.

می‌کنیم. در بعضی منابع آمده است زن حق دارد مانع زوج شود تا مهر خود را قبض نماید (بحرانی، ۱۴۰۵: ۴۶۳/۲۴).

عبارت فوق بیان می‌کند قلمرو حق حبس تنها «وطی» نیست؛ بلکه تمام منافع زن برای مرد را در بر می‌گیرد. بیشتر فقهای امامیه حق امتناع را شامل مطلق استمتاع دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱/۳۱) و قانون مدنی نیز با این نظر هماهنگ است.

بنابراین بر نظریه مقابل این ایراد اساسی وارد است که چگونه می‌توان از زوجه انتظار داشت که به‌همراه زوج به منزل او برود و به خواسته‌های جنسی او پاسخ مثبت بگوید و تنها در مقابل درخواست آمیزش جنسی امتناع نماید.

شاید به همین دلیل، آیت الله سیستانی که معتقد است حق حبس «شامل سایر استمتاعات نیست»، بلافاصله اضافه نموده است: «ولی می‌تواند به خانه او نرود و با او خلوت نکند». این نشان می‌دهد که تفکیک بین وطی و سایر استمتاعات در این رابطه دشوار است.

شرایط اعمال حق حبس

حق حبس زوجه که از جمله آزادی‌های مالی و مترقی‌ترین قوانین حقوق بشری نسبت به بانوان به شمار می‌رود نیز مانند سایر حقوق متوقف بر شرایطی است که بدون تحقق آن به وجود نخواهد آمد. در این قسمت، شرایط ایجاد آن بیان خواهد شد.

۱. تعیین مهر

در عقد نکاح ممکن است طرفین بر سر مهر توافق کنند و آن را تعیین نمایند؛ چنین زنی را اصطلاحاً «مفروضه‌المهر» نامیده و این مهر را نیز «مهرالمسمی» می‌گویند؛ همچنین ممکن است طرفین بدون ذکر مهر، عقد را جاری نمایند یا تعیین آن را به آینده موکول سازند؛ چنین زنی را در اصطلاح «مفروضه‌المهر» می‌گویند. سؤال این است که آیا این حق حبس ویژه

پیش از وضع قوانین حقوق بشری توسط مجامع بین‌المللی، حق حبس زوجه در اسلام تشریح شده است که نشان دهنده دغدغه جدی اسلام نسبت به حفظ حقوق زن است که امروزه از مهم‌ترین مطالبات حقوق بشری شمرده می‌شود. اکنون بعد از اعتقاد به ثبوت حق حبس، قلمرو، شرایط، آثار و مسقطات آن بررسی خواهد شد.

قلمرو حق حبس

مقصود ما از قلمرو حق حبس این است که حق امتناع زوجه شامل چه اموری می‌شود؛ آیا منظور از آن تنها امتناع از مواقعه است یا مطلق استمتاعات را شامل می‌شود؟ بیان قانون مدنی در این مورد عام است. در ماده ۱۰۸۵ این قانون آمده است: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند...»

تعبیر وظایف در این ماده، عام است و از این‌رو، زوجه حق دارد تا پیش از استیفای مهر به هیچ‌یک از خواسته‌های زوج پاسخ ندهد؛ اما با وجود این تعبیر عام تعداد قابل توجهی از حقوق‌دانان حق حبس زن را به‌صورت خاص و تنها ناظر به نزدیکی با شوهر دانسته‌اند (امامی، بی‌تا: ۳۹۴/۴).^۱ این بیان را دیدگاه فقهای امامیه نامیده‌اند. به همین دلیل ظاهراً قانون مدنی را که در آن عبارت وظایف به‌صورت عام بیان شده، مغایر با عقیده فقهای امامیه دانسته‌اند. اینان اظهار داشته‌اند: «بنا به عقیده فقهای امامیه، زن فقط می‌تواند از نزدیکی با شوهر تا گرفتن مهر خود امتناع کند؛ بنابراین می‌توان گفت مقصود قانون‌گذار از ایفای وظایف زناشویی نزدیکی با شوهر و به تعبیر دیگر تمکین خاص است نه وظایف دیگر» (صفایی و امامی، ۱۳۹۲: ۱۷۶).

همان‌طور که مشاهده می‌شود، در متن فوق نظریه ذکر شده به فقهای امامیه نسبت داده شده است؛ برای تبیین دیدگاه فقها، آرای بعضی از آنان را بررسی

۲. برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به (بحرانی، ۱۴۰۵: ۴۶۳/۲۴؛ مغنیه، ۱۴۲۳: ۳۴۵/۲؛ شیخ طوسی، ۱۴۰۷: ۳۹۳/۴).

۱. برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به (طاهری، ۱۴۱۸: ۱۴۷/۳؛ محقق داماد یزدی، ۱۳۸۴: ۲۴۶؛ امامی، ۱۳۷۷: ۳۹۴/۴).

زوجه «مفروضه المهر» است یا زوجه «مفروضه المهر» نیز از این حق برخوردار می‌باشد؟ از بسیاری از منابع فقها این نظر به دست می‌آید که حق حبس ویژه زوجه مفروضه المهر است.^۱

۲. حال بودن مهر

مهر، ممکن است حال یا مؤجل باشد. حال بودن مهر، نیاز به تصریح ندارد و همین که مدتی برای آن تعیین نشده باشد، مهر حال است. یکی از شرایط حق حبس این است که مهر حال باشد؛ در صورتی که مهر مؤجل باشد، زوجه تا قبل از حلول اجل حق امتناع از تمکین ندارد (طوسی، ۱۳۸۷: ۳۱۳/۴).

پرسشی که در این خصوص قابل طرح به نظر می‌رسد، این است که اگر مهر مؤجل بوده و مدت آن منقضی شده باشد؛ ولی وطی صورت نگرفته باشد آیا با حلول اجل، زوجه حق حبس پیدا می‌نماید؟ فقها در مورد این مسئله دو وجه را مطرح نموده‌اند؛ یک فرض این است که زوجه پس از حلول اجل حق حبس داشته باشد از این جهت که پس از حلول اجل، وضع او مانند حالتی است که مهر او حال بوده است (طوسی، ۱۴۰۰: ۴۷۵). وجه دیگر این است که او حق حبس ندارد؛ زیرا تا قبل از حلول اجل، تمکین بر او واجب بوده است (حلی، ۱۴۱۳: ۱۷۰/۷). پس از آن هم همین حکم استصحاب می‌گردد. علاوه بر این با توافق بر مؤجل بودن ثمن تلویحاً آن دو بر اسقاط حق امتناع توافق نموده‌اند (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹: ۷۰۴۲/۲۲).

احتمال دوم قوی‌تر به نظر می‌رسد. ظاهراً این احتمال مورد پذیرش تعداد بیشتری از فقهای امامیه قرار گرفته است (انصاری، ۱۴۱۵: ۲۶۷؛ محقق ثانی، ۱۴۱۴: ۳۵۳/۱۳؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۳۷۰/۵).

بعضی نیز تصریح کرده‌اند که در این مسئله بین اینکه عدم واقعه به دلیل عذری باشد یا از روی عصیان زوجه تفاوتی وجود ندارد (انصاری، ۱۴۱۵: ۲۶۷).

با توجه به مطالب مذکور، ماده ۱۰۸۵ و ۱۰۸۶ (ق. م) شرایط ذیل را برای ایجاد حق حبس لازم می‌داند:

۱- یکی از شرایط اعمال حق حبس، این است که مهر تعیین شده باشد و حال باشد؛ یعنی مهلتی برای پرداخت آن مقرر نشده باشد.

مفهوم مخالف ماده ۱۰۸۵ (ق. م) این است که اگر مهر زن مؤجل باشد، نمی‌تواند از حق حبس استفاده کند. این شرط مورد اتفاق همه فقهای امامیه و اکثریت فقهای اهل سنت است (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۳/۳۱).^۲ فقها در اینجا مواردی از جمله علم زن به اعسار مرد در زمان عقد را که منجر به مؤجل شدن مهر می‌شود، محمل گذاشته و به آن نپرداخته‌اند.

۲- شرط دیگر اعمال حق حبس، مطالبه کردن مهر از جانب زن و عدم پرداخت آن از جانب مرد است.

مسقطات حق حبس

در این قسمت اموری که موجب اسقاط حق حبس می‌شود، مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱- اگر زوجه مهریه خود را به‌طور کامل دریافت کند، مانع از بین می‌رود و حق حبس ساقط می‌شود.

۲- مشهور فقها معتقدند که حاضر شدن زن به تمکین، در واقع اسقاط حق حبس است (طوسی، ۱۴۰۷: ۳۹۴/۴)^۳ و ادله سقوط این حق معلق به وطی نمی‌شود؛ بلکه همین که زوجه خود را در اختیار مرد

۱. اکثر کتب فقهی اصیل در شرایط عقد نکاح دائم، در ضمن بحث مهریه و نحوه پرداخت آن به حق امتناع اشاره کرده‌اند. در کتاب *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی* (حلی، ۱۴۱۰: ۵۹۳/۲) به این امر تصریح شده است و با بررسی بحث امتناع زوجه و مباحث قبل و بعد آن در این منابع (محقق ثانی، ۱۴۱۴: ۳۵۳/۱۳؛ شیخ طوسی: ۱۴۰۷: ۳۹۳/۴؛ شیخ طوسی: ۱۴۰۷: ۳۹۳/۴؛ علامه حلی ۱۴۱۳: ۱۶۹/۷؛ جزیری و دیگران، ۱۴۱۹: ۲۱۸/۴) نیز همین مطلب روشن می‌شود.

۲. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به (جزیری و دیگران، ۱۴۱۹: ۲۱۸/۴؛ علامه حلی ۱۴۱۳: ۱۷۰/۷؛ طرابلسی، ۱۴۱۱: ۱۷۴؛ آبی، ۱۴۱۷: ۱۹۳/۲)

۳. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به (محقق ثانی، ۱۴۱۴: ۳۵۴/۱۳؛ حلی، ۱۴۱۰: ۵۹۲/۲؛ حلی ۱۴۱۳: ۱۶۹/۷).

وحدت رویه متعدد شده است، پرداخته می‌شود.

۱. وظایف زناشویی

واضح نبودن عبارت وظایف زناشویی در ماده ۱۰۸۵ (ق. م) موجب شده است تا محدوده وظایفی که مشخص کننده تمکین زن از مرد است و به موجب آن حق حبس ساقط می‌شود و یا اینکه در صورت اعمال حق حبس، زوجه حق امتناع از آن را دارد، نامعلوم و مبهم باشد. به همین دلیل آرای مختلف از جمله در شعب پنج و نه دادگاه تجدید نظر استان لرستان در این خصوص باهم مغایرت داشته‌اند. عده‌ای از حقوق دانان معتقدند منظور از وظایف زناشویی، تمکین خاص است که در متون فقهی آمده و عبارت است از آنکه زوجه خویشتن را برای استمتاع در اختیار زوج قرار دهد (لنکرانی، بی‌تا: ۳۹۶/۲؛ صافی، ۱۳۸۵: ۳۴/۲).

اما به نظر می‌رسد این موضوع، قابل نقد است؛ چراکه از ظاهر این ماده قانونی به‌ویژه عبارت «وظایفی که در مقابل شوهر دارد» چنین بر می‌آید که قلمرو حق حبس محدود به تمکین خاص نیست و شامل کلیه تکالیفی می‌شود که زوجه در قابل زوج به عهده دارد زیرا اولاً: کلمه «وظایف» به صیغه جمع آمده است، ثانیاً: ایفای وظایف در این ماده به صورت مطلق آورده شده است و از طرف دیگر جدا کردن وظایف زناشویی از یکدیگر در پاره‌ای از امور دشوار است. برای نمونه چگونه زنی می‌تواند به خانه شوهر برود، با او زندگی کند و رفتاری خوب با شوهرش داشته باشد؛ ولی در عین حال از تمکین امتناع نماید (شاهدی علی آبادی، ۱۳۹۲: ۳۱).

علاوه بر این اگر بتوان برای تفسیر و فهم این عبارت به مواد قانون مدنی استناد کرد، باید گفت که در ماده ۱۱۰۵ (ق. م) وظایف و تکالیف زوجین تعریف و تبیین شده و عبارت است از «حسن معاشرت زوجین، معاضدت و همیاری در تشدید مبانی خانواده، ریاست مرد و اطاعت زن از تصمیم‌گیری نهایی در امور خانواده».

گذاشته باشد، موجب سقوط حق حبس می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۳/۳۱).

۳- توافق طرفین در حین عقد ازدواج یا پس از آن برای اسقاط حق حبس یکی دیگر از مسقطات حق حبس است.

۴- قرار دادن شرط ضمن عقد مبنی بر سقوط حق حبس نیز ساقط کننده این حق است.

آثار اعمال حق حبس

اعمال حق حبس سبب آثار متعددی در راستای حفظ آزادی‌های مالی زوجه و سایر حقوق وی که امروزه مجامع حقوق بشری نیز خواستار آن هستند، می‌باشد. در صورتی که زوجه از حق حبس خود استفاده کند، امتیازهای ذیل را دارا است:

۱- در صورت تقسیط پرداخت مهریه، حق حبس تا پایان دریافت تمامی اقساط به قوت خود باقی می‌ماند (مفاد رأی شماره ۸-۷۲/۷/۲ شعبه ۱۹ دیوان عالی کشور).

۲- زوجه مستحق نفقه خواهد بود؛ بنابراین اگر زوجه حاضر به تمکین باشد؛ اما آن را منوط به دریافت مهریه بنماید، «ناشزه» نیست و مرد باید نفقه او را بپردازد (مفاد ماده ۱۰۸۵ ق. م).

۳- زوجه را نمی‌توان ملزم به تمکین خاص و ایفای سایر وظایف زناشویی کرد (رأی شماره ۵۲۶-۱۳۶۹/۹/۱۱ شعبه ۳۳ دیوان عالی کشور).

بررسی ابهامات موجود در ماده ۱۰۸۵ (ق. م)

اکنون پس از بررسی شرایط، آثار و مسقطات حق حبس که از مصادیق مدرن حفظ حقوق زوجه و رعایت حد اعلاای حقوق بشر در اسلام نسبت به زنان می‌باشد، لازم است به تبیین ابهامات موجود در ماده ۱۰۸۵ (ق. م) از جمله؛ ابهام در عبارت وظایف زناشویی و همچنین تعریف نشدن قیودی برای واضح شدن شرایطی مثل حال و مؤجل بودن و اعسار و تعارضاتی که در اثر وجود موارد مبهم این قانون، در آرای صادره از محاکم مختلف مشاهده و منجر به صدور آرای

۲. اعسار زوج

اعسار مرد دومین مسئله‌ای است که سبب شد تا وجود نقاط مبهم در ماده ۱۰۸۵ (ق. م) واضح‌تر شود و اختلاف آرای کار را به صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۷/۵/۲۲/۷۰۸ کشاند.

بیشتر فقها معتقدند زوجه حتی با فرض اعسار زوج نیز دارای حق حبس است و در واقع بر این باورند که اعسار زوج باعث سقوط حق حبس زوجه نمی‌شود (موسوی عاملی، ۱۴۱۳: ۴۱۴/۱). علامه حلی در این باره معتقد است «برای زن حق امتناع از دخول توسط شوهر قبل از تحویل گرفتن مهریه است، هرچند که شوهر توانایی پرداخت آن را نداشته باشد». (حلی، ۱۴۱۳: ۱۱۴/۳).

فقها نظر خود را به صورت مطلق در مورد زوج معسر بیان کرده‌اند که اعسار زوج، مسقط حق حبس زوجه نیست (بحرانی، ۱۳۶۳: ۴۶۹/۲۴). در میان فقهای امامیه تنها «ابن ادریس حلی» قائل است که اگر مهر حال و بدون مدت و شوهر از پرداخت آن عاجز باشد، زن نمی‌تواند از حق حبس استفاده کند و از تمکین خودداری نماید (حلی، ۱۴۱۰: ۵۹۱/۲) و دیگرانی نیز آن را نیکو دانسته‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۴۱۴/۱).

نظر مشهور بین فقها و حقوق دانان این است که اعسار مرد ساقط کننده حق حبس نیست (امامی، بی تا: ۳۹۵/۴؛ طاهری، ۱۴۱۸: ۱۷۵/۳ ج ۳: ۱۷۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۶: ۱۹۵/۸).

اما در عمل بین شعب مختلف دادگاه در استنباط از ماده ۱۰۸۵ (ق. م) در خصوص اعسار اختلاف ایجاد شده است که اختلاف رأی دادگاه تجدید نظر شعبه ۶ و شعبه ۱۹ استان اصفهان باعث شد تا رأی وحدت رویه شماره (۸۷/۵/۲۲/۷۰۸) مبنی بر عدم سقوط حق حبس با اعسار مرد صادر شود.

اشکالی که با عدم تأثیر اعسار مرد در اعمال حق حبس مطرح می‌شود، این است که در زمان کنونی با رواج مهریه‌های سنگین و تقسیط آنها برای سال‌های طولانی حتی پنجاه سال، آیا ساقط نشدن حق حبس

بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که از منظر قانون مدنی نیز وظایف زن نسبت به همسرش علاوه بر تمکین در استمتاع، اطاعت تام و تمام از زوج می‌باشد و بدون اجازه او حتی برای عیادت والدین خویش هم نباید از خانه خارج گردد (محقق داماد، ۱۳۸۴: ۲۹۷).

نظریه دادستان در رأی وحدت رویه ۹۰/۲/۱۳/۷۱۸ نیز به همین مطلب اشاره می‌کند: «قانون‌گذار به نحو عام تعبیر به وظایف کرده است و در اختیار دادن خود به شوهر (به معنی خاص) یکی از وظایف زن است؛ لذا حق حبس علی‌الظاهر ناظر به عموم وظایف است و از آنجایی که به صرف وقوع عقد، زن مالک مهر می‌شود؛ لذا نمی‌توان آن را تنها در قبال دخول قرار داد؛ زیرا با طلاق زن قبل از دخول نصف مهریه به وی پرداخت می‌شود».

بنابراین به نظر می‌رسد حق این باشد که اگر زن بعد از عقد از شوهر خود اطاعت کرد و وظایف عام خود را انجام داد، حق حبس خود را زایل کرده است.

علاوه بر این در رأی وحدت رویه شماره ۷۱۸ صادره در تاریخ ۱۳۹۰/۲/۱۳ محدوده وظایفی که زن بعد از استفاده از حق حبس می‌تواند از آنها امتناع کند به این صورت بیان شده است که «زن می‌تواند از ایفای «مطلق» وظایفی که شرعاً و قانوناً در برابر شوهر دارد امتناع نماید».

به نظر می‌رسد این مطلب را می‌توان به وظایفی که با انجام آنها حق حبس زن نیز ساقط می‌شود، تعمیم داد؛ چراکه در هر دو مقام، مناط یکی است. اگر اینجا حکم شده است که زن در صورت اعمال حق حبس می‌تواند از تمکین عام امتناع کند؛ بنابراین باید همان مقدار تمکین را ساقط کننده حق حبس نیز دانست. پس همان طور که زوجه می‌تواند از مطلق وظایف شرعی و قانونی خود در برابر شوهر امتناع کند، انجام مطلق وظایف و تمکین عام نیز ساقط کننده حق حبس است و نمی‌توان حکم این دو مورد را متفاوت دانست.

در واقع این زن، با علم به اعسار مرد از پرداخت مهریه تعیین شده به همسری او در آمده است و «اقدام» علیه خود کرده است، بنابراین به حکم قاعده فقهی «اقدام» نمی‌تواند زوج را مسئول پرداخت فوری مهر خود کند (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۱۱۷/۷)؛ چراکه در مورد عمل فردی که بر ضرر خود اقدامی کرده است، کسی مسئولیت مدنی ندارد و زوجه موظف است تا زمان قدرت و استطاعت مرد به ایفای وظایف زناشویی خود بپردازد.

همچنین با توجه به این علم نمی‌توان ادعا کرد که حکم تقسیط دادگاه بعد از درخواست حق حبس زن، حاکی از اراده او بر سقوط حق حبس نیست و به اجبار دادگاه است؛ حتی این امکان وجود دارد که مهریه را از اول مؤجل دانست؛ چراکه علم زوجه بر اعسار زوج در حین عقد مدخلیت دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۳۷۰/۵) و زمانی که قراین روشن وجود داشته که مهریه به صورت نقدی و یکجا داده نمی‌شود، زوجه نمی‌تواند آن را یکجا مطالبه کند.

دادستان کل کشور در جلسه رأی‌گیری «رأی وحدت رویه ۷۰۸» نیز بر این امر تصریح دارد و بیان می‌کند عرف جامعه بر عدم حال بودن مهریه است و این جز به معنای احراز اسقاط ضمنی حق حبس از سوی زوجه نمی‌باشد.

علاوه بر این اگر گفته شود تا زمان تسویه کامل مهریه، زن حق حبس خواهد داشت، جامعه با وضعیتی سخت مواجه می‌شود؛ زیرا مردی که اقدام به ازدواج کرده و بر اثر اعسار در پرداخت مهریه زندان رفته و پس از مدتی که اعسارش ثابت و مهر تقسیط شده است، ملزم می‌شود طی ده‌ها سال مهر را به صورت اقساط و طبعاً نفقه زوجه را نیز بپردازد؛ تا پایان پرداخت کامل مهر نیز امکان تملک منافع زوجه را ندارد؛ اما از ظاهر عبارت مندرج در ماده ۱۰۸۵ (ق.م) این‌گونه بر می‌آید که حبس زوجه تا پایان تسویه کامل برقرار است؛ زیرا عبارت «تا مهر به او تسلیم نشده» ظهور در تسلیم کامل مهر دارد. بر همین اساس، کمیسیون شورای عالی قضایی در این باره اظهار داشته

حکمی عقلی است؟! آیا با فقهی پویا که احکام آن متناسب با مقتضیات زمان تغییر می‌کند، سازگاری دارد؟!!

اینکه بیشتر فقها معترض این مسئله نشده‌اند، شاید به این دلیل بوده که در گذشته اولاً میزان مهریه‌ها متعارف بوده و ثانیاً زوج آنچه را در اختیار داشته، مهر قرار می‌داده است و در همان ابتدای ازدواج به زوجه تقدیم می‌کرده یا در هنگام مطالبه او می‌پرداخته است و مانند امروزه نبوده که زوجه مال زیادی را به‌عنوان مهریه درخواست می‌کند تا زوج در آینده آن را به دست آورد و سپس بپردازد. همچنین زوجه علی‌رغم اینکه می‌داند همسرش در ابتدای زندگی قادر به پرداخت آن نیست و سال‌های زیادی طول می‌کشد تا زوج این مبلغ را تهیه کند و گاه هرگز این امر محقق نمی‌شود، این مقدار مهریه را می‌پذیرد.

برخی منتقدان به قید «عندالمطالبه» استناد کرده و معتقدند که با این قید زوج موظف است هر زمان که زوجه مهریه خود را مطالبه کند؛ ولو مقدار بالایی باشد، بپردازد؛ اما به نظر می‌رسد می‌توان به این قول خدشه جدی وارد کرد؛ چراکه تعبیر «عندالمطالبه» نیز بر اساس شرایط عامه تکلیف است که یکی از آنها قدرت است و از آنجا که هیچ حکمی وجود ندارد، مگر اینکه مشروط به قدرت و استطاعت باشد، مهریه «عندالمطالبه» هم مقید به قید قدرت است؛ بنابراین می‌توان نتیجه گرفت قید «عندالمطالبه» منصرف به قید «عندالقدره و الاستطاعه» است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۵۴/۶).

علاوه بر این مطلب زوجه در زمان تعیین مهریه و زمان عقد علاوه بر اینکه علم دارد که زوج قادر به پرداخت مهریه به صورت حال نیست، می‌داند که در صورت مراجعه به محاکم قضایی قطعاً با توجه به اعسار مرد، مهریه او تقسیط خواهد شد و با این آگاهی مهریه را می‌پذیرد، پس زوجه در زمان عقد یا علم دارد و یا با توجه به قراین حالیه و مقالیه به این علم دست یافته است.

بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که حال بودن مهریه که مطلق است و باید به ۱- عدم اعسار مرد ۲- عدم آگاهی زن از اعسار مرد مقید شود.

بحث و نتیجه‌گیری

حق حبس در فقه برای حفظ حقوق زن و در راستای آزادی‌های مالی او که امروزه از مهم‌ترین مطالبات حقوق بشری نسبت به زن می‌باشد، وضع شده است و از آنجا که قانون مدنی کشور جمهوری اسلامی نیز برگرفته از فقه است به این حکم در ماده ۱۰۸۵ (ق.م) به صورت مطلق تصریح کرده است؛ گرچه حق حبس مبنای عقلایی و شرعی دارد، لیکن اعمال آن طبق شرایط فقهی و قانونی به صورت کنونی، با اشکالاتی روبه‌رو است. از جمله این اشکالات، ابهامات و خلأهای موجود در ماده ۱۰۸۵ (ق.م) است که لزوم بازنگری به این ماده قانونی را ضروری می‌نماید؛ چراکه اجرای آن به نحو کنونی مغایر با روح اصل دهم قانون اساسی است که تأکید بر بنیاد خانواده دارد. قانون دهم بیانگر این موضوع است که از آنجا که خانواده واحد بنیادی جامعه اسلامی است، همه قوانین و مقررات و برنامه‌ریزی‌های مربوط باید در جهت آسان کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد.

به نظر می‌رسد لازم است با بازنگری و مقید کردن ماده ۱۰۸۵ (ق.م) به مواردی که مستند فقهی قوی دارند، علاوه بر حفظ حق زوجه، صیانت و استحکام نهاد مقدس خانواده را که اساسی‌ترین عنصر یک نظام اجتماعی است، تضمین کرد. همچنین از سوء استفاده برخی زنان که رو به افزایش است، نیز پیشگیری خواهد شد؛ چراکه قانون مدنی بر اساس فقه جعفری تدوین شده و ویژگی بارز فقه شیعه، پویایی آن است و این حکم نیز مانند سایر احکام باید متناسب با نیازها و اقتضات زمان تنظیم شده و مانع گناه و از هم پاشیدن خانواده به‌عنوان بنیادی‌ترین نهاد جامعه شود.

به نظر می‌رسد عدم اسقاط این حکم با تمکین عام و امتناع زوجه از همه وظایف زناشویی و پرداخت کامل

است: «تا وصول مهر، (زن) حق امتناع از تمکین و استحقاق نفقه را با توجه به ماده ۱۰۸۵ (ق.م) دارد». اما با توجه به حاکم بودن قاعده «لاضرر» بر احکام اولیه نمی‌توان مرد را گاهی مجبور به انتظار پنجاه ساله کرد و به حکم اصل ۴۰ قانون اساسی که «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را به‌وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد»، اعمال حق حبس زوجه نیز در صورت علم به عجز زوج در حقیقت اضرار به مرد است و این مرد در مواردی امکان ازدواج مجدد را هم نخواهد داشت (ماده ۱۶ قانون حمایت از خانواده).

با توجه به مباحث گذشته، می‌توان در چنین مواردی گفت که سقوط حق حبس زوجه با پرداخت اولین قسط با قواعد انصاف و عدل و مذاق شریعت بیشتر سازگار است و آنچه این نظر را تقویت می‌کند، توجه به عوامل زیر است؛

اولاً هر چند نکاح از دسته ابواب معاملات به مفهوم عام است ولی نمی‌توان واقعاً قواعد عمومی معاملات معوض را به‌طور تمام در مورد نکاح جاری و ساری دانست؛ زیرا این امر با قداست خانواده مغایر است و با ماهیت اخلاقی روابط خانوادگی سازگار نیست (حکمت نیا و همکاران، ۱۳۸۶: ۱۱۲/۲).

ثانیاً چنان‌که در نامه آیت الله مکارم شیرازی آمده است، الزام شوهر به پرداخت اقساط مهر و نفقه طی سال‌های متمادی به زوجه و عدم تعهد زوجه به تمکین تا پایان پرداخت کامل مهریه از مصادیق بارز ضرر و حرج است که به‌وسیله لا ضرر نفی شده است؛ قاعده‌ای که حاکم بر ادله اولیه است.

ثالثاً چون حاکم شرع بنا بر ارجحیت مصالح خانوادگی و بدون رضایت زوجه به پرداخت اقساطی مهریه در موارد عسر و حرج زوج حکم صادر می‌کند، پس در موارد صدور حکم اعسار منعی ندارد که بگوییم دین حال _ یکی از شروط اعمال حق حبس _ را نیز معلق به عدم پرداخت اقساط تعیین شده از سوی حاکم شرع بدانیم؛ زیرا اجرای مشروط به حکم حاکم شرع نیز نوعی پرداخت مهریه است.

_____ (۱۴۱۵). *المکاسب المحرمه و البيع و الخيارات*. جلد ۶. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.

بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۰۵). *الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة*. جلد ۲۴. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه. بجنوردی، سید حسن (۱۴۱۹). *القواعد الفقهیه*. جلد ۷. قم: نشر الهادی.

حکمت‌نیا، محمود و همکاران (۱۳۸۶). *فلسفه حقوق خانواده*. جلد ۲. تهران: روابط عمومی شورای فرهنگی زنان.

حلی، ابن‌ادریس (۱۴۱۰). *السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی*. جلد ۲. چاپ دوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳). *قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام*. جلد ۳. قم: نشر اسلامی جامعه مدرسین.

_____ (۱۴۱۳). *مختلف الشیعه فی أحكام الشریعه*. جلد ۷. چاپ دوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم. جزیری، عبدالرحمن و سایرین (۱۴۱۹). *الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت علیهم السلام*. جلد ۴. بیروت: دارالثقلین.

شاهدی علی‌آبادی، حکیمه (۱۳۹۲) «بررسی فقهی حقوقی حق حبس زوجه در صورت احراز اعسار زوج». *مجله مطالعات اسلامی، فقه و اصول*. شماره ۹۵. صص ۴۳-۲۹.

شبیری زنجانی، سید موسی (۱۴۱۹). *نکاح*. جلد ۲۲. قم: مؤسسه پژوهشی رای‌پرداز. شهید ثانی، زید بن علی (۱۴۱۳). *مسالك الفهم الی تنقیح الشرائع الاسلام*. جلد ۱. قم: نشر معارف الاسلامیه.

_____ (۱۴۱۶). *مسالك الفهم الی تنقیح الشرائع الاسلام*. جلد ۸. قم: نشر معارف الاسلامیه.

_____ (۱۴۱۰). *الروضه البهیه فی شرح المعه الدمشقیه*. جلد ۵. قم: انتشارات کتاب‌فروشی داوری.

مهریه حتی در مهریه‌های سنگین، در جهت تأمین نظر شارع مقدس و سعادت کامل خانواده نیست. مصالح اجتماعی، تحکیم پیوندهای خانوادگی و پرهیز از طلاق، فساد و در برخی موارد جلوگیری از سوء استفاده زوجه، حکم می‌کند که اعمال حق حبس اولاً مقید به عدم تمکین عام باشد و ثانیاً در صورت اثبات اعسار زوج، با تقسیط آن و پرداخت اولین قسط در مهریه‌های سنگین حق امتناع از بین برود و حتی این امکان وجود دارد که همان طور که قانون‌گذار برای جلب زوج در هنگام مطالبه زوجه سقف ۱۱۰ سکه قرار داده است، حق حبس هم به همین مقدار مقید شود و یا حداقل برای علم زن به اعسار نیز مدخلیت قائل شوند؛ بنابراین مقید کردن این حکم علاوه بر پیشگیری از ضرر به مرد، حق زوجه را نیز با تقسیط مهریه توسط محاکم قضایی و ملزم کردن زوج به پرداخت آن تضمین می‌کند. با توجه به مطالب فوق لزوم بازنگری در این قانون محرز می‌شود. به نظر می‌رسد در صورت اصلاح ماده ۱۰۸۵ (ق.م) به این صورت که «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظائفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند مشروط بر اینکه زوجه حتی به صورت عام تمکین نکرده باشد، مهر او حال باشد و در حین عقد علم به اعسار زوج در پرداخت مهرالمسمی نداشته باشد. این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود» بسیاری مشکلات ناشی از ابهامات موجود رفع شود.

منابع

آبی، فاضل (۱۴۱۷). *کشف الرموز فی شرح مختصر النافع*. چاپ سوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

ابن‌منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴). *لسان‌العرب*. جلد ۶. چاپ سوم. بیروت: نشر دارالصادر.

امامی، سیدحسن (بی‌تا). *حقوق مدنی*. جلد ۱. تهران: نشر اسلامیه.

_____ (۱۳۷۷). *حقوق مدنی*. جلد ۴. تهران: نشر اسلامیه.

انصاری، مرتضی بن محمد (۱۴۱۵). *النکاح*. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.

- صافی، لطف الله (۱۳۸۵). *جامع الاحکام*. جلد ۲. چاپ چهارم. قم: دفتر تنظیم و نشر آثار آیت الله صافی گلپایگانی.
- صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله (۱۳۹۲). *مختصر حقوق خانواده*. چاپ سی و شش. تهران: نشر میزان.
- طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸). *حقوق مدنی*. جلد ۳. چاپ دوم. قم: نشر اسلامی جامعه مدرسین.
- طرابلسی، ابن براج (۱۴۰۶). *المهذب*. جلد ۲. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- _____ (۱۴۱۱). *جواهرالفرقه*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰). *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*. چاپ دوم. بیروت: دارالکتاب العربی.
- _____ (۱۴۰۷). *الخلاص*. جلد ۴. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- _____ (۱۳۸۷). *المبسوط فی فقه الإمامیه*. جلد ۴. چاپ سوم. تهران: المکتبه المرتضویه لإحیاء الآثار الجعفریه.
- لنکرانی، محمد فاضل (بی تا). *جامع المسائل*. جلد ۲. چاپ یازدهم. قم: انتشارات امیر قلم.
- محقق ثانی، علی بن حسین (۱۴۱۴). *جامع المقاصد فی شرح القواعد* جلد ۱۳. چاپ دوم. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۴). *بررسی فقهی حقوق خانواده*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق داماد یزدی، سید مصطفی (بی تا). *بررسی فقهی حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن*. قم: بی نا.
- مغنیه، محمدجواد (۱۴۲۱). *الفقه علی المذاهب الخمسه*. جلد ۲. چاپ دهم. بیروت: دارالتیاریت جدید - دارالجواد.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۳). *النکاح*. جلد ۶. قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب.
- موسوی عاملی، محمد بن علی (۱۴۱۳). *نهایه المرام فی شرح مختصر شرایع الاسلام*. جلد ۱. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴). *جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام*. جلد ۳۱. چاپ هفتم. بیروت: دار احیا التراث العربی.