

بازپژوهی فقهی حقوقی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح

محمد نوزری فردوسی*

محمد مهدی عباس حمید**

[تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۶/۰۱، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۸/۱۰]

چکیده

یکی از ثمرات تقسیم عقود به عقود معوض و غیرمعوض، امکان امتناع از انجام دادن تعهد یا تحویل موضوع معامله پیش از آن است که طرف مقابل تعهدش را انجام دهد، که اصطلاحاً از آن به عنوان «حق حبس» یاد می‌کنند. هرچند اصطلاح «حق حبس» از اصطلاحات مربوط به دو قرن اخیر است، اکثر فقهای امامیه و مذاهب مختلف آن را به رسمیت شناخته و در کتب فقهی به آن اشاره کرده‌اند. در این نوشتار، ابتدا حق حبس در عقد نکاح و ادله و دیدگاه‌های فقهای امامیه درباره آن و شرایط «اعمال حق حبس از جانب زوجه» بررسی می‌شود. سپس این موضوع در حقوق موضوعه و دیدگاه‌های حقوق دانان مطرح می‌شود و در پایان ضرورت بازبینی در تفسیر قانون مدنی موضوع حق حبس و صدور آرای وحدت رویه جدید نتیجه‌گیری می‌شود.

کلیدواژه‌ها: حق حبس، نکاح، معاوضی، حال، مؤجل، تمکین.

* استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه قم (نویسنده مسئول)، m.nozari@qom.ac.ir
** دانشجوی کارشناسی ارشد رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه قم، abbas.hamid14@gmail.com

مقدمه

عقود عهدی، در مقابل عقود اذنی، به عقدهایی اطلاق می‌شود که در آنها تعهد و التزام وجود دارد؛ خواه از دو طرف، مانند بیع یا از یک طرف، مانند هبه. عقود عهدی خود به دو دسته تقسیم می‌شود: عقود تعلیقی که در آن مُنشأً بر چیزی معلق شده است، مانند جعاله و سبق و رمایه؛ و عقود تنجیزی، مانند بیع و اجاره که این‌گونه نیست. هر یک از آن دو به عقود تملیکی^۱ و غیرتملیکی و تملیکی به تملیک عین (مانند بیع)، و تملیک منفعت (مانند اجاره) و نیز به معاوضی (مانند بیع و صلح) و مجانی (مانند هبه) تقسیم می‌شود^۲ (الغروی النائینی، بی تا: ۸۲/۱).

یکی از ثمرات تقسیم عقود به عهدی و اذنی و نیز تقسیم عقود عهدی به معاوضی و غیرمعاوضی، امکان امتناع از انجام دادن تعهد، پیش از اجرای تعهد از سوی طرف مقابل، در عقود معاوضی است که این امتناع را اصطلاحاً «حق حبس» می‌نامند.^۳ اکثر فقهای امامیه و مذاهب مختلف این حق را به رسمیت شناخته و در مباحث فقهی خود، از جمله در بحث بیع و نکاح، به آن اشاره کرده‌اند.^۴ به عقیده فقها، در نکاح که از عقود معاوضی است،^۵ نظر به قصد و اراده طرفین عقد، تعهدی برای هر یک به وجود می‌آید و هر یک از طرفین می‌تواند انجام دادن تعهد مربوط به خود را به اجرای تعهد از طرف مقابل منوط کند؛ یعنی تا زمانی که دیگری به تعهد خود عمل نکرده، او هم می‌تواند از انجام دادن تعهد خود امتناع ورزد؛ مثلاً زن در صورت مطالبه مهر خود، تا زمانی که شوهر مهرش را نپرداخته، می‌تواند حق حبس خود را اعمال و از تمکین خودداری کند.

در صورت وجود حق حبس برای زوجه در عقد نکاح، فقها برای اعمال آن شرایطی قائل‌اند. از آنجا که عقد نکاح یکی از مهم‌ترین عقود عهدی به شمار می‌رود، بررسی شرایط اعمال آن در عقد نکاح از جانب زوجه، اهمیت بسیار دارد. از دیدگاه مشهور فقها، بقای حق حبس زوجه به اموری مانند تعیین مهر در عقد، معجل یا مؤجل بودن آن، موسر یا معسر بودن زوج و نیز تمکین یا عدم تمکین عام یا خاص زوجه وابسته است. به نظر می‌رسد پذیرش دو شرط اول طبق قاعده است؛ زیرا مهر از ارکان عقد نکاح نیست، اگرچه فی الجمله واجب است (البحرانی، ۱۴۰۸: ۴۷۶/۲۴). پس در صورت

تعیین نکردن آن، زوجه به عقدی رضایت داده که در آن بضع خود را بدون عوض به زوج تفویض کرده است. در صورت مؤجل بودن مهر نیز، زن با اختیار خود، حق مطالبه مهر و دریافت آن را که حق حبس مبتنی بر آن است، به زمان سررسید مهر در آینده موکول کرده است. گویا زن حق امتناع از تمکین و به اصطلاح حق حبس را تا فرارسیدن زمان مهر از خود سلب کرده است (سبزواری، ۱۴۲۳: ۲/۲۱۹).

برخی از فقها بقای حق امتناع را در صورت اعسار زوج و اطلاع زوجه از این اعسار نمی‌پذیرند (المحقق الحلی، ۱۴۰۹: ۲/۵۴۷؛ الشهید الثانی، ۱۴۱۶: ۸/۱۹۱)؛ زیرا اعطای حق امتناع به زن تا وقت ایسار زوج، موجب عسر و حرج وی می‌شود. در نتیجه حق امتناع از زوجه سلب می‌شود. اما بر فرض تعیین مهر و معجل بودن آن و ایسار زوج، مشروط کردن بقای حق حبس زوجه به عدم تمکین خاص، محل تأمل است، زیرا به نظر نگارندگان، صرف تمکین خاص نمی‌تواند مسقط حق حبس باشد. این مقاله درصدد بررسی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح است و به این نتیجه می‌رسد که با وجود سایر شرایط، فقط تمکین تام^۶ مسقط حق حبس زوجه است.

۱. مفهوم‌شناسی حق حبس

«حبس» در لغت در معانی مختلفی از جمله منع و امساک (الزبیدی، ۱۹۹۴: ۸/۲۳۴)، منع از انبعاث (راغب اصفهانی، ۱۴۲۷: ۲۱۶) بازداشتن و ضد رهاکردن (قرشی، ۱۳۷۷: ۱/۲۴۶) به کار رفته است.

حق حبس در اصطلاح عبارت از حقی است که به هر یک از طرفین عقد مجوز خودداری از انجام دادن تعهد را تا زمان عمل طرف دیگر به تعهد اعطا می‌کند. این حق در عقود معاوضی^۷ مانند بیع و نکاح وجود دارد. بنا بر نظر مشهور فقها، در این عقود، هر یک از متعاقدين می‌توانند تا زمانی که طرف مقابل به تعهد خود عمل نکرده، از انجام دادن تعهدی که متقابلاً بر عهده آنها است، امتناع ورزند؛ زیرا از تحلیل قصد مشترک متعاقدين به دست می‌آید که هر یک از آنها خود را در صورتی ملزم به تسلیم موضوع تعهد می‌داند که طرف دیگر هم حاضر به تسلیم موضوع تعهد باشد. بدیهی است حق حبس مختص به عقد بیع نیست، بلکه این قاعده حاکم بر همه عقود معاوض

است و البته بیع نیز به همین عنوان مشمول آن قرار می‌گیرد؛ زیرا فقهای امامیه حق حبس را اقتضای معاوضه می‌دانند و بر طبق سنت خود، در مهم‌ترین فرد آن، یعنی بیع، از آن یاد می‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۹۴ ج: ۸۸/۴). بنابراین در عقد نکاح نیز این حق متصور است. بدین معنا که در صورتی زوجه حاضر به تمکین می‌شود که زوج مهریه وی را پرداخت کند. به عبارت دیگر، زن تا زمان دریافت مهر خود، با اعمال حق حبس، می‌تواند از تمکین خودداری کند. قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران نیز اگرچه حق حبس را تعریف نکرده، در قانون مدنی، هم در عقد بیع (ماده ۳۷۷)^۸ و هم در عقد نکاح (ماده ۱۰۸۵)^۹ به حق امتناع در صورت عدم ایفای تعهد از سوی هر یک از طرفین اشاره کرده است.

۲. ماهیت عقد نکاح از منظر فقها

مبنای اثبات حق حبس در عقد نکاح این است که این عقد را از عقود معاوضی بدانیم. به نظر اکثر فقهای امامیه، عقد نکاح در صورت ذکر مهر، نوعی معاوضه است و احکام عقود معاوضی در آن جاری خواهد بود. به همین دلیل، چنانکه گذشت، برای زوجین به طور متقابل حق حبس و امتناع از انجام دادن وظیفه قائل شده‌اند؛ زیرا در عقود معاوضی به دلیل رابطه متقابل عوضین، هر یک از متعاقدين حق دارد تا زمانی که طرف مقابل به موضوع تعهد خود عمل نکرده از انجام دادن موضوع تعهد خود امتناع کند. بنابراین همان‌طور که در عقد معاوضی، مانند بیع، هر یک از مشتری و بایع حق دارد از تسلیم مبیع یا ثمن خودداری کند تا طرف دیگر حاضر به تسلیم شود، در عقد نکاح نیز تا زمانی که زوج مهریه را نپرداخته، زوجه حق دارد از تمکین خودداری کند.

خوانساری عقد نکاح را عقدی معاوضی می‌داند و می‌گوید اگر در عقد نکاح مهر ذکر شود، مانند بیع یکی از عقود معاوضی به شمار می‌آید که هر یک از طرفین عقد تا عوض مقصود در عقد را قبض نکنند، می‌تواند از حق حبس استفاده کند و از ایفای به تعهد خود امتناع ورزد (الخوانساری، ۱۴۰۵: ۴۲۴/۴-۴۲۵).^{۱۰} نجفی نیز شبیه همین عبارت را در جواهر آورده و معتقد است نکاح با مهر با عقود معاوضی از جهت اینکه هر یک از متعاقدين می‌توانند تا تسلیم عوض از تسلیم معوض خودداری کنند، اتحاد معنایی دارد

بازپژوهی فقهی حقوقی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح / ۸۷

(نجفی، ۱۳۶۶: ۳۱/۴۱-۴۵).^{۱۱} فیض کاشانی نیز به دلیل اینکه عقد نکاح را از عقود معاوضی می‌داند، معتقد است در این عقد باید تقابض صورت بگیرد؛ یعنی در صورت حال بودن مهر، زوج باید آن را به همسر خود تسلیم کند و در مقابل، زن هم باید خود را در اختیار زوج قرار دهد. در غیر این صورت هر یک از طرفین حق حبس دارد^{۱۲} (الفیض الکاشانی، ۱۴۰۱: ۲/۲۸۰). در مقابل، بحرانی در *الحدائق الناظرة* معتقد است عقد نکاح، به خلاف عقد بیع، از عقود شبه معاوضی است. وی می‌گوید عقد نکاح از عقود معاوضی حقیقی نیست که از هر جهت احکام آنها را داشته باشد، بلکه از جهاتی شبیه به عقود معاوضی است (البحرانی، ۱۴۰۸: ۲۴/۴۷۲).^{۱۳}

۳. وجود حق حبس در عقد نکاح از دیدگاه فقها

با مطالعه آثار و کتب فقهی می‌توان دریافت که مشروعیت حق حبس زوجه در عقد نکاح پذیرفته شده است؛ به طوری که فقها هنگام بحث از شرایط حق حبس، گویا اصل وجود حق حبس در نکاح را مفروغ دانسته‌اند و درباره شرایط آن دیدگاه‌های مختلفی را مطرح کرده‌اند. دلیل اصلی آنها اجماعی بودن مسئله و اقتضای معاوضی بودن عقد نکاح است. حلی حق امتناع از تمکین را با اعلام نظر شیخ طوسی و فقهای امامیه به رسمیت می‌شناسد و می‌نویسد: «شیخ طوسی و عده‌ای از فقهای امامیه می‌گویند در عقد نکاح، زن می‌تواند تا زمان دریافت مهر از حق حبس بهره برده، از تمکین و تسلیم خود به شوهر امتناع ورزد» (الحلی، ۱۴۱۸: ۷/۱۶۳).^{۱۴}

ابن زهره حلبی نیز معتقد به وجود حق حبس در عقد نکاح است و چنین می‌گوید: «زن تا زمان دریافت تمام مهر حق دارد از تسلیم خود به زوج خودداری کند» (ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷: ۳۴۸)^{۱۵} و محقق حلی هم در *المختصر النافع* به وجود این حق برای زوجه اذعان دارد و می‌گوید: «زن حق دارد از تمکین امتناع کند تا مهرش را بگیرد» (الحلی، ۱۴۰۲: ۱۹۰).^{۱۶} حلی در تحریر ضمن تأیید تبعیض در مهر از حیث حال و مؤجل بودن، معتقد است حق حبس تا زمان قبض مقدار حال از مهر وجود دارد؛ اما پس از قبض مهر حال حق حبس وی ساقط می‌شود^{۱۷} (الحلی، ۱۴۲۰: ۳/۵۵۷). به علاوه، برخی از فقها، از جمله نجفی و خوانساری در *جامع المدارک*، آن را از موضوعات اتفاقی می‌دانند.

نجفی معتقد است قبل از برقراری رابطه جنسی با شوهر، وجود حق حبس برای زن اجماعی است. وی می‌گوید زن قبل از عمل نزدیکی با شوهر می‌تواند از تسلیم خود به شوهر امتناع کند و این مطلب، چنانکه در کشف اللثام و غیر آن آمده، محل اتفاق فقها است (نجفی، ۱۳۶۶: ۴۱/۳۱-۴۵).^{۱۸} خوانساری نیز در این زمینه ادعای شهرت می‌کند و می‌گوید مشهور بین فقهای امامیه این است که زن قبل از انجام عمل زناشویی و دریافت تمام مهر، حق حبس دارد و می‌تواند از تسلیم نفس خود به شوهرش خودداری کند (الخوانساری، ۱۴۰۵: ۴۲۴/۴-۴۲۵).^{۱۹}

اما بحرانی معتقد است در عقد نکاح، برای زوجه حق حبس وجود ندارد؛ زیرا ۱. مقتضای عقد نکاح انتقال منفعت بضع به زوج و انتقال حق مهر به زوجه است و هیچ دلیلی به جز اجماع برای توقف دفع یکی از آن دو به دیگری وجود ندارد و حجیت این اجماع مخدوش است. بنابراین به محض وقوع عقد نکاح، زن باید خود را تسلیم شوهر کند. بله، اگر زوج توانایی پرداخت مهریه را داشته باشد ولی نپردازد، فقط مرتکب معصیت شده، ولی زن حق امتناع از انجام دادن وظایف زناشویی را ندارد. ۲. عقد نکاح از عقود معاوضی نیست که هر یک از طرفین عقد تا زمانی که عوض مد نظر در عقد را قبض نکرده، بتواند از حق حبس استفاده کند و از ایفای به تعهد خود امتناع ورزد. ۳. دلایلی وجود دارد که انجام دادن وظایف زوجیت و اطاعت از شوهر را، به جز در جاهایی که مانع شرعی وجود داشته باشد، مطلقاً برای زوجه واجب می‌داند. بنابراین هیچ دلیل شرعی بر اثبات حق حبس زوجه وجود ندارد (البحرانی، ۱۴۰۸: ۴۷۲/۲۴).^{۲۰}

یادآور می‌شود قانون مدنی ج. ۱۱. نیز در ماده ۱۰۸۵ به وجود حق حبس در عقد نکاح تصریح کرده است: «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» و در ماده ۱۰۸۶ به نحوه اسقاط این حق اشاره می‌کند و چنین مقرر می‌دارد: «اگر زن قبل از اخذ مهر به اختیار خود به ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد قیام نمود دیگر نمی‌تواند از حکم ماده قبل استفاده کند، مع ذلک حقی که برای مطالبه مهر دارد ساقط نخواهد شد». اگرچه این دو ماده ابهاماتی دارد که بررسی خواهد شد.

۴. شرایط اعمال حق حبس در عقد نکاح

در صورت پذیرش حق حبس در عقد نکاح، نظر مشهور فقها این است که زوجه با شرایطی به شرح زیر می‌تواند این حق را اعمال کند:

الف) تعیین مهر در عقد

اگر در عقد نکاح، مهر تعیین نشده باشد در نظر گرفتن ضمانت اجرایی چون حق حبس برای مهری که تعیین نشده منطقی به نظر نمی‌رسد. ضمن اینکه در وجود حق حبس نیز به شرط تعیین مهر در زمان عقد توجه شده است. عده‌ای از فقها معتقدند تعیین مهر در عقد نکاح، امکان اعمال حق حبس زن را فراهم می‌آورد. ابن‌زهرة حلبی در *غنیة النزوع* می‌گوید: «اگر در زمان عقد نکاح، مهر تعیین شده باشد زوجه می‌تواند تا همه آن را دریافت نکرده، از تسلیم خود به شوهر امتناع ورزد» (ابن‌زهرة الحلبی، ۱۴۱۷: ۳۴۸).^{۲۱} شیخ مفید نیز می‌گوید. «اگر زنی خودش را به عقد نکاح مردی درآورد، در صورت معین بودن مهر، می‌تواند از حق حبس خود استفاده کند و تا زمان دریافت مهر از تمکین خودداری ورزد» (المفید، ۱۴۱۴: ۳۷).^{۲۲} البته بعضی از فقهای امامیه همچون شهید ثانی معتقدند حتی اگر مهر هم تعیین نشده باشد، حق امتناع زوجه ساقط نمی‌شود (الشهید الثانی، ۱۴۱۶: ۱۹۵/۸).

در میان حقوقدانان نیز گروهی قائل به حق حبس برای زوجه، حتی در صورت تعیین نشدن مهر هستند و اطلاق ماده ۱۰۸۵ ق.م. را دلیل بر وجود حق حبس می‌دانند و در مقابل، برخی از حقوقدانان معتقدند در صورت تعیین نشدن مهر در عقد نکاح، دیگر عقد نکاح عقد معاوضی به شمار نمی‌آید تا بتوان حق حبس را، که از خصوصیات عقود معاوضی است، در آن جاری کرد. این نظر در حقوق جدید هم پذیرفته شده است؛ زیرا حق حبس قاعده‌ای استثنایی است که نباید آن را به موارد مشکوک گسترش داد (صفایی و امامی، ۱۳۹۴: ۱۸۰).

بنابراین هر گاه در عقد نکاح مهر تعیین نشده یا عدم مهر شرط شده باشد، زن حق حبس ندارد؛ زیرا اولاً در صورت رضایت نداشتن طرفین به میزان مهر، زن در صورتی مستحق مهرالمثل است که بین آنها نزدیکی واقع شده باشد. به عبارت دیگر، سبب

استحقاق مهرالمثل نزدیکی است، نه عقد نکاح. بدیهی است که پس از نزدیکی، زن حق حبس نخواهد داشت. ثانیاً؛ در این فرض، اراده مشترک طرفین بر این بوده که تمکین قبل از تعیین مهر صورت گیرد؛ لذا گویا زن حق حبس خود را ساقط کرده است (ره‌پیک و جانباز سوادکوهی، ۱۳۹۱: ۷).

ب) حال بودن مهر (غیر مؤجل بودن)

یکی از مهم‌ترین شرایط جواز اعمال حق حبس از ناحیه زوجه، حال بودن مهر است. بسیاری از فقها شرط حال بودن مهر برای امتناع زن از تمکین و به اصطلاح اعمال حق حبس را شرط می‌دانند. سبزواری در کفایة الاحکام می‌گوید چنانچه مهر زن حال باشد، تا زمان قبض مهر می‌تواند از اینکه خود را در اختیار شوهر قرار دهد، امتناع کند. البته اعمال این حق را به نزدیکی نکردن نیز مشروط می‌کند (السبزواری، ۱۴۲۳: ۲/۲۱۸).^{۲۳} موسوی خمینی در تعلیقه خود بر کتاب وسیلة النجاة اصفهانی می‌گوید:

مهریه می‌تواند به طور کلی حال یا مؤجل باشد، یا بخشی از آن حال و بخش دیگری مؤجل باشد. اگر مهر حال باشد، زوجه به شرط موسر بودن زوج می‌تواند مهر خود را مطالبه کند، بلکه بالاتر، اگر مهریه حال باشد، زوجه تا زمانی که مهرش را دریافت نکرده، می‌تواند از تمکین و تسلیم خود به شوهرش امتناع کند؛ خواه شوهرش موسر باشد یا معسر. اما اگر مهر کلاً مؤجل باشد یا قسمتی از آن مؤجل و قسمت دیگر آن حال باشد و زن مقدار حال آن را دریافت کرده باشد، حق ندارد از تمکین خودداری کند (الموسوی الاصفهانی، ۱۴۲۲: ۷۴۹).^{۲۴}

ابن‌ادریس نیز معتقد است اگر مهر غیر مؤجل باشد، زوجه تا زمان دریافت مهر می‌تواند با اعمال حق حبس از تمکین خودداری کند (ابن‌ادریس الحلی، ۱۴۱۰: ۲/۵۹۱).^{۲۵} حال پرسش این است که «اگر در عقد نکاحی مهر به صورت مطلق و بدون تعیین زمان ذکر شود، چه حکمی دارد؟».

شیخ طوسی، حلی و دیگران اطلاق مهر در عقد نکاح را دلیل حال بودن مهر می‌دانند و در صورت تعیین زمان در مهر، زن حق امتناع از تمکین و به اصطلاح حق حبس را تا

بازپژوهی فقهی حقوقی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح / ۹۱

فرارسیدن زمان مَهْر از خود سلب می‌کند. شیخ طوسی در مبسوط چنین می‌گوید: «اگر در عقد نکاح مَهْر مطلق ذکر شود و به حال یا مؤجّل بودن مَهْر تصریح نشود، در حکم مَهْر حال است و در این صورت زن می‌تواند حق حبس خود را اعمال کند و از تمکین امتناع ورزد» (الطوسی، ۱۳۸۸: ۳۱۳/۴-۳۱۴).^{۲۶} حلی در تحریر الاحکام می‌گوید:

اطلاق عقد نکاح مقتضی تعجیل مَهْر است. در نتیجه طرفین عقد، چه حال بودن مَهْر را شرط کنند یا به حال یا مؤجّل بودن مَهْر اشاره نکنند، شوهر باید به مجرد عقد، در صورت مطالبه زن، مَهْر را پرداخت کند. البته اگر برای مَهْر مدت تعیین کنند، شوهر وظیفه‌ای برای پرداخت مَهْر ندارد و در این صورت خواه با زن نزدیکی کرده باشد یا نه، تا زمانی که مَهْر معجّل نشده، زن نمی‌تواند از حق حبس استفاده کند و از تمکین امتناع ورزد (الحلی، ۱۴۲۰: ۵۵۶/۳-۵۵۷).^{۲۷}

به عقیده برخی از حقوقدانان، شرط بهره‌مندی از حق حبس در همه عقود معاوضی حال بودن عوض است. کاتوزیان در تأیید این موضوع می‌نویسد: «تعیین اجل برای تسلیم ثمن یا مبیع نشانه این است که طرفین خواسته‌اند یکی از عوضین زودتر از آن دیگری تسلیم شود» (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۸۴/۱).

قانون مدنی ج.۱.ا. نیز شرط حق حبس در عقد نکاح را حال بودن مهریه دانسته است.^{۲۸} بر اساس ماده ۱۰۸۵ این قانون، هر گاه مَهْر مؤجّل (مدت‌دار) باشد زن حق حبس ندارد و هر گاه قسمتی از مَهْر حال و قسمتی مؤجّل باشد، حق حبس فقط نسبت به قسمتی که حال است حاصل می‌شود و پس از دریافت این قسمت، زن دیگر نمی‌تواند از ایفای وظایف زناشویی امتناع کند (صفایی و امامی، ۱۳۹۴: ۱۷۵). رأی وحدت رویه شماره ۷۰۸ در مقام اثبات بقای حق حبس در صورت تقسیط مهریه، مفاد ماده ۱۰۸۵ را تأیید می‌کند: «به موجب ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، زن می‌تواند تا مَهْر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر اینکه مَهْر او حال باشد».

درباره حال بودن مهریه‌های سنگین که معمولاً پرداخت آنها از توان زوج خارج است و طرفین نیز علم به ناتوانی در پرداخت این قبیل مهریه‌ها دارند، دو دیدگاه وجود دارد.

مشهور فقهای معاصر، از جمله سیستانی، خامنه‌ای، صافی گلپایگانی و فاضل لنکرانی، نظر به حال بودن چنین مهریه‌هایی داده‌اند. در مقابل، مکارم شیرازی و نوری همدانی این مهریه‌ها را حال ندانسته، بدین سبب، تمکین زوجه را مشروط به پرداخت تمام مهر نمی‌کنند. مکارم شیرازی می‌گوید در چنین موقعیت‌هایی که قرائن روشنی بر معجل بودن مهریه وجود دارد باید تقسیط شود و زوجه با اولین قسط باید تمکین کند (نک: پژوهش «اثر تقسیط مهریه و پرداخت اولین قسط بر حق حبس»، مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضاء).

در سیستم قضایی نیز برخی محاکم اطلاع زوجه از ناتوانی زوج در پرداخت یکجای مهریه را موجب تردید در حال بودن مهریه قلمداد می‌کنند؛ مثلاً در بخشی از رأی الزام به تمکین مورخ ۱۳۹۵/۴/۸ آمده است:

نظر به اینکه اولاً خواننده در جلسه رسیدگی به صراحت در پاسخ به سؤال دادگاه مبنی بر اینکه زمانی که با خواهان عقد زوجیت می‌بستید و مهریه را ۱۱۰ سکه عندالمطالبه قرار می‌دادید، آیا اطمینان به توانایی زوج به پرداخت یکجای مهریه داشتید؟ بیان داشته: من فقط می‌خواستم با وی زندگی کنم و من می‌دانستم ایشان توانایی پرداخت یکجای مهریه را ندارند. با این فرض حال بودن مهریه محل تردید است و در هنگام تردید و تشکیک به قدر متیقن که عندالاستطاعه است باید رجوع کرد ... لذا حکم به محکومیت خواننده به حضور در زندگی مشترک و تمکین از خواهان را صادر و اعلام می‌دارد.

پرسش دیگر این است که: «اگر مهریه مدت‌دار باشد، ولی زوجه تا زمان سررسید، از انجام دادن وظایف زناشویی امتناع کند، آیا پس از حال شدن مهریه حق حبس ایجاد می‌شود».

نجفی، در فرض سؤال نظر مشهور فقها را نداشتن حق حبس می‌داند و می‌گوید اگر تمام مهر مدت‌دار باشد، به طور قطع و یقین، زن حق حبس ندارد؛ زیرا حق استمتاع مرد حال است. اما اگر به هر دلیلی زن از ایفای وظایف خود تا زمان سررسید مهر امتناع کرد، اکثر فقها معتقدند زن بعد از حلول مهر نیز حق حبس ندارد؛ زیرا اولاً

چون قبل از سررسید مهر، وجوب تسلیم بر زن مستقر شده بود، پس از حال شدن مهر، در صورت شک در بقای وجوب تسلیم، با جریان استصحاب، به وجوب تسلیم و سقوط حق حبس حکم می‌کنیم. ثانیاً در صورت مؤجل بودن مهر، طرفین به عقدی رضایت داده‌اند که تسلیم یکی از عوضین (منفعت بضع) متوقف بر تسلیم دیگری (مهریه) نشده است. بنابراین گویا زن با رضایت به این عقد نکاح که از عقود معاوضی است، حق امتناع خود را ساقط کرده است (نجفی، ۱۳۶۶: ۴۱/۳۱-۴۵).^{۲۹}

نجفی می‌گوید شیخ طوسی در کتاب *النهایه* با این نظریه مخالفت کرده، معتقد است بعد از حلول مدت، مهر حال می‌شود و زن باید حق امتناع داشته باشد (همان). کاتوزیان نیز نظر مشهور فقها را برمی‌گزیند و می‌گوید قرارداد مهلت به معنای انصراف از حق حبس است و فرارسیدن موعد پرداخت، حق ساقط شده را دوباره ایجاد نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۹۴ الف: ۱۳۶/۱). امامی نیز معتقد است در صورت سررسید مهلت، حق حبس برای زوجه متصور نیست. وی می‌گوید هرگاه مهر در نکاح مؤجل بود و زن برخلاف قانون، از ایفای وظایف خود امتناع کرد یا آنکه شوهر تا زمان تسلیم و تأدیه مهر، درخواست ایفای آن را نداشت، زن حق ندارد به استناد حق حبس به امتناع خود ادامه دهد تا مهر را دریافت دارد؛ زیرا حق امتناع او در اثر قرارداد اجل برای تسلیم مهر، ساقط شده و موجبی برای پیدایش حق حبس موجود نشده است. بنابراین وضعیت سابق استصحاب می‌شود، علاوه بر آنکه آنان ضمناً تراضی کرده‌اند که تمکین قبل از تسلیم مهر به عمل آید (امامی، ۱۳۹۳: ۳۹۸/۴-۳۹۹).

پرسش دیگر این است که: «اگر در ضمن عقد نکاح پرداخت مهریه به زمان استطاعت همسر موکول شد، آیا وجود این قید، مهریه را از حال بودن خارج می‌کند و در نتیجه در صورت پذیرش پرداخت مهریه، عندالاستطاعه و علم زوجه به ناتوانی زوج در پرداخت مهریه، حق حبس وی ساقط می‌شود، یا این شرط تأثیری در حال بودن مهریه ندارد و حق حبس همچنان باقی است؟» فقها در این زمینه اختلاف نظر دارند. مکارم شیرازی، سیستانی، خامنه‌ای،^{۳۰} شبیری زنجانی، نوری همدانی، علوی گرگانی و گرامی معتقدند در صورتی که زوج در زمان عقد، استطاعت پرداخت مهریه را نداشته باشد، این شرط مهر را مؤجل کرده، بدین ترتیب زوجه مجوز استفاده از حق حبس را

نخواهد داشت. در این میان، صافی گلپایگانی حق حبس را در این فرض برای زوجه ثابت می‌داند (استفتاء مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۳).

در نظام قضایی ایران نیز رویه یکسانی در این خصوص وجود ندارد. برخی از قضات معتقدند شرط «عند الاستطاعه» مهر را مؤجل می‌کند و در نتیجه زوجه حق اعمال حق حبس ندارد؛ اما گروه دیگری معتقدند قید «عند الاستطاعه» به معنای تعیین اجل برای دین نیست، بلکه چنین مهریه‌ای حال است و در نتیجه زن همچنان حق دارد در صورت پرداخت نشدن مهریه، از تمکین خاص خودداری کند. از باب نمونه برخی از آرای قضایی به شرح زیر ذکر می‌شود:

در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای م. ب. با وکالت س. ح. به طرفیت خانم ب. م. نسبت به دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۲۴۰۱۰۸۴ مبنی بر صدور حکم رد دعوی الزام زوجه به تمکین وارد است؛ زیرا با توجه به محتویات پرونده و ملاحظه لوایح طرفین رأی صادره / شهریار در پرونده کلاسه ۵۹۰ دادگاه بدوی بر اساس مستندات موجود در پرونده و مقررات مربوطه صادر نگردیده است؛ زیرا اولاً زوجین هنگام عقد نکاح با شرط ضمن عقد نکاح، مطالبه مهریه را عندالاستطاعه زوج مقرر نموده‌اند. عندالاستطاعه یک لغت عربی است و به معنای هنگام توانایی مالی داشتن زوج به معادل میزان مهریه مقرر در عقدنامه می‌باشد. به عبارت دیگر، هنگام عقد نکاح زوجه پذیرفته که زوج توان مالی پرداخت مهریه را در زمان انعقاد عقد نکاح ندارد و اگر زوجه بعد از آن اراده مطالبه مهریه خود را داشته باشد، ابتدای امر باید به واسطه معرفی مال یا ادله دیگر، تمکن مالی زوج را به اثبات رسانده، سپس مطالبه نماید. بنابراین در هیچ یک از کتب لغت و یا موازین حقوقی عندالاستطاعه به معنای حال بودن دین از جمله دین مهریه که عندالاستطاعه قید گردیده، نیامده است؛ زیرا حال بودن یک دین به معنای عدم مقید بودن به زمان یا قیود دیگر است. پس دائن به محض مطالبه دین خود از مدیون، مکلف به پرداخت آن است. ثالثاً نظر به اینکه زوجه با قید عندالاستطاعه بدون مهریه و پذیرفتن آن به عنوان شرط ضمن عقد، حق

حبس خود را زائل کرده است و نمی‌تواند با فرض مذکور از حق حبس استفاده نماید، این دادگاه با عنایت به مراتب مذکور به استناد ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی رأی صادره دادگاه بدوی را نقض کرده، به استناد ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی ناظر به ماده ۱۱۱۴ از همان قانون، زوجه را به مراجعه به منزل مشترک و تمکین در حق زوج محکوم می‌کند. این رأی قطعی است.

بدیهی است قاضی دادگاه بدوی با توجه به اینکه شرط ضمن عقد «عند الاستطاعه» با حال بودن مهریه منافاتی ندارد، دعوای زوج مبنی بر الزام زوجه به تمکین را رد می‌کند، در حالی که قضات دادگاه تجدیدنظر، برعکس، معتقدند این قید موجب مؤجل شدن مهریه و ساقط شدن حق حبس خواهد شد و در نتیجه رأی دادگاه بدوی را نقض و به نفع زوج حکم کرده، زوجه را محکوم به مراجعه به منزل مشترک و تمکین در حق زوج می‌کنند.

ج) موسر بودن زوج

در خصوص این شرط نیز بین فقهای امامیه اختلاف نظر وجود دارد. از نظر مشهور فقها، تا زمانی که زوج مهر را نپرداخته، زوجه می‌تواند از تسلیم خود به وی امتناع ورزد، خواه زوج معسر باشد یا موسر (السبزواری، ۱۴۲۳: ۲/۲۱۹). ابن‌ادریس (ابن‌ادریس الحلّی، ۱۴۱۰: ۲/۵۹۱) و بحرانی (البحرانی، ۱۴۰۸: ۲۴/۴۵۹-۴۶۵) و برخی از مراجع تقلید معاصر از جمله مکارم شیرازی، بهجت، موسوی اردبیلی و نوری همدانی، در صورت اعسار زوج، به سقوط حق حبس فتوا داده‌اند و دلیل اصلی ایشان تمسک به قاعده لاضرر و عسر و حرج زوج است (روزنامه رسمی، ش ۱۸۵۰۶، مورخ ۱۳۸۷/۶/۲۰). در مقابل، محقق حلّی، حتی در صورت اعسار زوج، حق حبس را برای زوجه ثابت می‌داند (الحلّی، ۱۹۸۳: ۲/۵۴۷). نجفی نیز اعسار زوج را فقط مسقط حق مطالبه مهریه تا زمان گشایش می‌داند و معتقد است این اعسار به حق حبس خدشه‌ای وارد نمی‌کند؛ زیرا این حق برآیند معاوضی بودن عقد نکاح است. در نتیجه دیدگاه ابن‌ادریس مبنی بر مانعیت اعسار در ثبوت حق حبس را تضعیف می‌کند (نجفی، ۱۳۶۶: ۳۱/۴۱-۴۵).^{۳۱} سید أبو الحسن

موسوی اصفهانی نیز معتقد است موسر و معسر بودن زوج مدخلیتی در حق حبس زوجه ندارد. بنابراین وی در هر صورت می‌تواند از این حق بهره‌برد و از تمکین امتناع کند (الموسوی اصفهانی، ۱۴۲۲: ۷۴۹).^{۳۲} اراکی در پاسخ به این پرسش که «اگر زوج معسر و مهریه حال باشد، آیا زن می‌تواند از حق حبس خود استفاده کند و تا زمان متمول شدن زوج و پرداخت مهریه از تمکین خودداری ورزد یا چنین حقی ندارد، بلکه واجب است تمکین کند؟» می‌گوید استاد ما معتقد بود در این صورت باید بین مانع شرعی و مانع عرفی و نیز مانعی که امید برطرف شدن آن وجود دارد و غیر آن، تفصیل قائل شد، یعنی در جایی که فقدان تمکّن مالی زوج مانع پرداخت مهر شود و به طور معمول امیدی به پولدار شدن وی در آینده نزدیک نباشد، در این صورت اگر زوجه با علم و آگاهی از وضعیت مالی زوج، اقدام به ازدواج با وی کرده باشد، نمی‌تواند از حق حبس خود استفاده کند؛ زیرا با رضایت به چنین عقدی حق امتناع خود را ساقط کرده است، چراکه اگر حق خود را ساقط نکرده باشد به این معنا است که زوجه عقد نکاح را پذیرفته، ولی ملتزم شده تا زمان نامشخصی با شوهر خود هم‌خوابی نداشته باشد، در حالی که بعید است طرفین چنین خواست و اراده‌ای داشته باشند. پس وی با اقدام به ازدواج با چنین شرایطی، گویا از حق امساک خود چشم‌پوشی کرده است (الأراکی، ۱۴۱۵، ۵۳۶).^{۳۳}

بنابراین فقهای امامیه درباره تأثیر اعسار زوج در اسقاط حق حبس زوجه قائل به سه دیدگاه شدند. مشهور فقها معتقدند اعسار زوج مانع اعمال حق حبس زوجه نمی‌شود. برخی از فقها به استناد قاعده لاضرر و عسر و حرج معتقدند با اعسار زوج، حق امتناع زوجه ساقط می‌شود. برخی دیگر قائل به تفصیل شده، می‌گویند در صورت اطلاع زوجه از اعسار زوج در زمان عقد، گویا از حق امتناع خود چشم‌پوشی کرده است و در غیر این صورت، حق حبس زوجه به قوت خود باقی است و تا زمانی که مهریه خود را دریافت نکرده، می‌تواند از تسلیم خود به زوج خودداری کند.

رای وحدت رویه شماره ۷۰۸ که ناظر به اعسار زوج است، تقسیط مهر را موجب سقوط

حق حبس ندانسته، چنین مقرر می‌دارد:

به موجب ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر اینکه مهر او حالاً باشد. ضمناً در صورت احراز عسرت زوج، وی می‌تواند مهر را به نحو اقساط پرداخت کند. با توجه به حکم قانونی ماده مذکور که مطلق مهر مورد نظر بوده و با عنایت به میزان مهر که با توافق طرفین تعیین گردیده، صدور حکم تقسیط که صرفاً ناشی از عسر و حرج زوج در پرداخت یک‌جای مهر بوده، مسقط حق حبس زوجه نیست و حق او را مخدوش و حاکمیت اراده وی را متزلزل نمی‌سازد، مگر به رضای مشارالیها؛ زیرا اولاً حق حبس و حرج دو مقوله جداگانه است که یکی در دیگری مؤثر نیست. ثانیاً موضوع مهر در ماده مزبور دلالت صریح به دریافت کل مهر داشته، اخذ قسط یا اقساطی از آن دلیل بر دریافت مهر به معنای آنچه مورد نظر زوجه در هنگام عقد نکاح بوده، نیست. بنا به مراتب رأی شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان که موافق با این نظر است، منطبق با قانون تشخیص [داده] می‌شود (روزنامه رسمی، شماره ۱۸۵۰۶، مورخ ۱۳۸۷/۶/۲۰).

چنانکه ملاحظه می‌شود، این رأی مبتنی بر دو دلیل اصلی است: اول اعسار زوج و تقسیط مهر به سبب عسرت که حق حبس زن را در آنجا که مهر طبق اراده طرفین حالاً است، ساقط نمی‌کند؛ زیرا حق حبس زن و عسر و حرج شوهر دو مقوله جداگانه است و هیچ‌گونه ملازمه‌ای بین آن دو وجود ندارد. دیگر آنکه ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی به صراحت دلالت دارد که حق حبس زن تا وصول تمامی مهر باقی است و دریافت بخشی از آن مسقط این حق نیست (صفایی و امامی، ۱۳۹۴: ۱۸۰).

شهیدی نیز با تمسک به اصل استصحاب، قائل به بقای حق حبس در صورت تقسیط مهریه است. وی می‌گوید قانون در جهت رعایت حال مدیون به دادگاه اختیار داده است که بتواند با اعطای مهلت یا تقسیط دین، مدیون را از شرایط نامساعد رهایی بخشد؛ اما دیگر در این مقام نبوده است که کلیه حقوق طلبکار را که از عقد ناشی شده،

نظیر حق حبس، را نیز از او سلب کند و در صورت تردید، بقای حق حبس استصحاب می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۲: ۱۶۸).

در مقابل، برخی معتقدند تقسیط مهر چنانچه با رضایت زوجه صورت پذیرد، مسقط حق حبس وی است. یکی از قضات دیوان عالی کشور با مطرح کردن این پرسش که «آیا تقسیط مهریه موجب اسقاط حق حبس زوجه می‌شود یا خیر؟»، می‌گوید منطوق قسمت اخیر ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی دلالت بر این دارد که حال‌بودن مهریه مبتنی بر توافق است و قهراً مفهوم آن هم که مؤجل‌بودن مهریه است بر مبنای توافق خواهد بود. پس اگر تقسیط مهریه بر مبنای توافق باشد، مسلماً پاسخ به این پرسش مثبت است؛ زیرا هنگامی که زن موافقت می‌کند مهریه خود را به اسقاط وصول کند، در حقیقت جزء جزء مهریه را مؤجل کرده است و توافق بر تقسیط از مصادیق مؤجل‌بودن مهریه و مسقط حق حبس خواهد بود.

دادستان محترم وقت، دری نجف‌آبادی، نیز در فرآیند صدور رأی وحدت رویه ۷۰۸، در صورت تقسیط، قائل به سقوط حق حبس بوده و چنین اعلام نظر کرده است:

پرداخت دین نقداً یا به اسقاط ممکن می‌باشد. تقسیط دین، اعم از مهر یا غیر آن، یا با توافق طرفین است و یا طبق قانون اعسار، که در این صورت مدیون باید مطابق قانون اعسار عمل نماید. اصل مهریه حق مکتسب است، نه حال‌بودن آن و پرداخت مهریه شرعاً و عرفاً منوط به مطالبه و عندالقدره و عندالاستطاعه است. ادعای توافق بر حال‌بودن در زمان عقد نیز اولاً صحت ندارد و به فرض صحت، شامل اثبات اعسار و تقسیط آن نمی‌شود. در عرف جامعه نیز اصل بر عدم حال‌بودن مهریه است، بلکه بر حال‌شدن مهریه عندالمطالبه دلالت دارد. این قبیل موارد احکام شرعی است و معیارهای شرعی بر آن حاکم است و نمی‌توان به بهانه اجمال یا ابهام قانون به تفسیرهای گوناگون استناد نمود. مصالح اجتماعی و تحکیم پیوندهای خانوادگی و پرهیز از طلاق و فساد نیز ایجاب می‌کند که با اثبات اعسار و تقسیط پرداخت مهریه زوجه به تکالیف و وظایفی که در مقابل

زوج دارد عمل نماید و تقسیط مهریه مجوز عدم تمکین زوجه نمی‌شود (روزنامه رسمی، ش ۱۸۵۰۶، مورخ ۱۳۸۷/۶/۲۰).

به نظر می‌رسد اعسار و عدم اعسار زوج دخالتی در ساقط شدن یا نشدن حق حبس زوجه ندارد؛ زیرا در عقود معاوضی، بهره‌مندی طرفین از عوض و معوض محل توجه است. بنابراین تا زمانی که زوجه منفعت بضع خود را در اختیار زوج قرار نداده و نیز زوج مهریه زن را پرداخت نکرده، و به اصطلاح قبض و اقباض صورت نگرفته، عقد ناقص است؛ زیرا قبض مهر همانند قبض منفعت بضع، متمم عقد نکاح است و در این زمینه اعسار یا عدم آن حکم واحدی دارد؛ یعنی پرداخت نکردن مهر خواه به دلیل نداری زوج باشد یا علی‌رغم دارا بودن به وظیفه خود عمل نکند، زوجه می‌تواند تا به حق خود نرسیده از تمکین خودداری کند. بدیهی است با توجه به وجود قواعد اولیه، تمسک به قواعدی نظیر لاضرر و لاجرح جایی ندارد.

د) عدم تمکین سابق

یکی دیگر از مهم‌ترین شرایط جواز اعمال حق حبس از ناحیه زوجه، عدم تمکین (خاص) سابق وی است. مشهور فقها معتقدند در صورت وقوع عمل زناشویی، حق حبس ساقط می‌شود (السبزواری، ۱۴۲۳: ۲/۲۱۹).^{۳۴} در مقابل، عده‌ای از فقها معتقدند حتی در صورت تمکین، همچنان حق حبس باقی است (نجفی، ۱۳۶۶: ۴۳/۳۱). محقق حلی در پاسخ به این پرسش که «آیا بعد از تحقق نزدیکی، زوجه حق دارد با تقاضای مهر و پرداخت نشدن آن از سوی زوج، از تمکین خودداری کند؟» می‌گوید دو دیدگاه در این زمینه وجود دارد. برخی قائل به بقای حق حبس‌اند و برخی دیگر معتقدند با نزدیکی، این حق ساقط می‌شود. سپس با این استدلال که استمتاع حقی است که با عقد نکاح، برای مرد ثابت می‌شود و ارتباطی با وقوع یا عدم وقوع نزدیکی ندارد، قول دوم را تأیید می‌کند و می‌گوید زن حق ندارد مرد را از این حق مسلم خود محروم کند (الحلی، ۱۹۸۳: ۲/۵۴۷).^{۳۵} شهید اول، برخلاف محقق حلی، از نظر مشهور فقها پیروی کرده، بقا یا سقوط حق حبس را دایره مدار تمکین و عدم تمکین کرده،

معتقد است انجام دادن عمل زناشویی یا تمکین سابق، حق حبس را ساقط می‌کند (الشهید الأوله: ۱۴۱۱: ۱۷۲).^{۳۶}

برخی از فقها ضمن قبول نظریه سقوط حق حبس با تمکین، بین تمکین اختیاری و تمکین از روی اکراه تفاوت قائل شده‌اند. به عقیده فیض کاشانی، تمکین در صورتی موجب زوال حق حبس می‌شود که به اختیار زوجه باشد، ولی اگر مجبور به تمکین شده باشد، همچنان حق حبس وی باقی است (الفیض الکاشانی، ۱۴۰۱: ۲۸۰/۲)؛^{۳۷} زیرا قبض با اکراه، فاسد است و آثار قبض صحیح، از جمله سقوط حق حبس، بر آن مترتب نمی‌شود. اما نجفی معتقد است نباید بقا و سقوط حق حبس را دایره مدار اکراه یا اختیار زوجه در تمکین کرد؛ زیرا اقتضای عقود معاوضی این است که چنین حقی برای طرفین وجود داشته باشد و اکراه و اختیار در این اقتضا مداخلیتی ندارد. بنابراین چون به اعتقاد وی، عقد نکاح از عقود معاوضی است، تمکین اختیاری هم نمی‌تواند مسقط حق حبس باشد. پس زوجه، چه با اختیار و چه بی‌اختیار، تمکین کند، در صورت پرداخت نشدن مهر از سوی زوج، همچنان می‌تواند حق حبس خود را اعمال کند و از تمکین امتناع ورزد (نجفی، ۱۳۶۶: ۴۳/۳۱).^{۳۸}

به فرض پذیرش دیدگاهی که تمکین را مسقط حق حبس می‌داند، پرسش دیگری مطرح می‌شود و آن این است که «آیا یک بار تمکین (خاص) هم مسقط این حق است یا تکرار آن شرط است؟» محمدجواد مغنیه تصریح کرده است که لازم نیست تمکین تکرار شود، بلکه با یک بار نزدیکی نیز این حق ساقط می‌شود (مغنیه، ۱۳۷۹: ۳۱۲/۵).^{۳۹} در مقابل، نجفی در پاسخ به پرسش فوق، بعد از نقل نظر شیخ مفید در کتاب مقنع و شیخ طوسی در مبسوط، مبنی بر اینکه تمکین زوجه مسقط حق حبس نیست، می‌گوید به‌علاوه، با یک بار تمکین، اقباض منظور در عقد نکاح حاصل نمی‌شود تا مسقط حق باشد؛ زیرا یکی از عوضین در عقد نکاح، منفعت بضع است که چون تدریجی الحصول است، قبض همه آن به یکباره امکان‌پذیر نیست و از طرفی مهر در ازای جمیع این عوض پرداخت می‌شود. به همین دلیل یک بار تمکین مسقط حق حبس زن نیست. در نتیجه، زن می‌تواند تا زمان دریافت کل مهر، از تسلیم خود به شوهر امتناع کند (نجفی،

برخی از فقها سقوط حق حبس را متوقف بر تمکین کامل و تام^۱ کرده‌اند. اراکی در پاسخ به این پرسش که «آیا زوج به محض مطالبه زن، باید مهریه او را بپردازد یا پرداخت مهریه متوقف بر تمکین تام زوجه است؟» می‌گوید مقتضای قاعده، همانند بیع و اجاره، این است که تا تمکین تام تحقق نیابد و زوج مسلط بر منفعت بضع نشود، پرداخت مهریه بر او واجب نمی‌شود؛ زیرا زوج به دلیل علاقه خاصی که به آن زن داشته، حاضر به پرداخت چنین مهریه‌ای شده است و تا زمانی که عوض آن، یعنی منفعت بضع، در اختیار او قرار نگرفته، پرداخت مهر بر او واجب نیست و می‌تواند از وفای به تعهد خودداری کند (الأراکی، ۱۴۱۵: ۳۶۳).

رأی وحدت رویه ۷۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز مؤید این دیدگاه است. زیرا مقرر می‌دارد: «مستفاد از ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی این است که زن در صورت حال‌بودن مهر می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای مطلق وظایفی که شرعاً و قانوناً در برابر شوهر دارد، امتناع نماید». دادستان کل کشور در تأیید این رأی می‌گوید: «با ایجاد علقه زوجیت، مهریه بر ذمه زوج مستقر می‌شود و طرفین مکلف می‌شوند به وظایف خود عمل نمایند». اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه شماره ۷/۶۴۶۲ مورخه ۱۳۷۸/۹/۱۴ چنین اظهار نظر کرده است: «با توجه به مواد ۱۱۰۲، ۱۱۰۸ و ۱۰۸۵ قانون مدنی، زنی که مهر او حالاً باشد می‌تواند تا قبل از اخذ مهریه خود از ایفای کلیه وظایفی که در مقابل شوهر دارد، اعم از روابط یا تکالیف ناشی از زوجیت، خودداری کند» (شهری و همکاران، ۱۳۸۴: ۸۰۶).

قانون‌گذار نیز در ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، که ناظر به اعمال حق حبس در قبال وظایفی است که زن در مقابل شوهر دارد، به نحو عام تعبیر به «وظایف» کرده است. بنابراین چنانچه زن قبل از دریافت مهر خود به ادای همه وظایف زوجیت (تمکین تام) اقدام کند، حق حبس وی ساقط می‌شود و در غیر این صورت حق دارد مهر خود را دریافت نکند و از تسلیم خود به شوهرش امتناع ورزد. بدیهی است تمکین خاص یکی از وظایف زن است که نمی‌توان بقا یا سقوط حق حبس را دائر مدار آن کرد؛ چراکه اگر زوج قبل از دخول زن خود را طلاق دهد، باید نصف مهریه را به وی بپردازد. به علاوه، اگر زن مکلف باشد در تمام وظایف زوجیت، به جز عمل زناشویی، تسلیم مرد شود،

حیثیت فردی و اجتماعی وی مخدوش می شود. پس تمکین خاص مسقط حق حبس زوجه نیست. بنابراین، زنی که قبل از دریافت مهریه خود مدتی در خانه شوهر با او زندگی می کند و همه وظایف زوجیت، از جمله عمل زناشویی را انجام می دهد، حق حبس خود را ساقط کرده و در ادامه زندگی نمی تواند به بهانه دریافت مهر از انجام دادن تکالیف شرعی و قانونی خود امتناع ورزد. البته با وجود این، حق مطالبه مهر برای او همچنان باقی است و ساقط نخواهد شد.

نتیجه

چنانکه ملاحظه شد، از میان شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح، تعیین مهر و حال بودن آن در جواز اعمال حق حبس و امتناع زوجه از تمکین نقش اساسی دارند؛ زیرا بسیاری از فقها معتقدند بدون تعیین مهر در عقد نکاح، امکان اعمال حق حبس وجود ندارد. به علاوه، حال بودن مهر را نیز به عنوان شرط امتناع زن از تمکین و به اصطلاح اعمال حق حبس پذیرفته اند؛ زیرا در صورت مؤجل بودن مهر، زوجه به عقدی رضایت داده که تسلیم منفعت بضع خود را متوقف بر تسلیم مهریه نکرده است و با این اقدام، گویا زن با رضایت به عقد نکاحی که مهر آن مؤجل است، حق امتناع خود را ساقط کرده است. اما در خصوص دو شرط دیگر، یعنی ایسار زوج و تمکین (خاص) زوجه، دیدگاه های متعدد و گاه متعارضی از سوی فقها و حقوقدانان ابراز شده است. به نظر می رسد نه اعسار زوج و نه تمکین خاص زوجه، مسقط حق حبس زوجه نیست. اما علت اینکه در صورت اعسار زوج، حق حبس زن در جایی که مهر طبق اراده طرفین حال است ساقط نمی شود، این است که اولاً حق حبس زن و عسر و حرج شوهر دو مقوله جداگانه است و هیچ گونه ملازمه ای بین آن دو وجود ندارد. ثانیاً چون نکاح از عقود معاوضی است، قبض مهر همانند قبض منفعت بضع، متمم عقد نکاح است و در این زمینه اعسار یا عدم آن حکم واحدی دارد؛ یعنی پرداخت نکردن مهر، خواه به دلیل نداری زوج باشد یا به دلیل عمل نکردن او به وظیفه، مجوزی برای زوجه است تا مهر را به هر دلیلی نگیرد و خود را به زوج تسلیم نکند. اما دائر مدار کردن بقا یا سقوط حق حبس به تمکین خاص نیز بعید به نظر می رسد؛ زیرا اقدام به عمل

زناشویی یکی از وظایف زن است که با هدف لذت شهوانی و تولید و بقای نسل انجام می‌شود، حال آنکه ازدواج در اسلام پیوندی الهی و ملکوتی است که تأمین‌کننده سعادت زن و مرد، سبب آرامش فکری، امنیت باطنی و زمینه‌ساز تحقق کمالات و شکوفایی استعدادهای زن و مرد و عاملی برای تداوم پاکی و تقوا و موجب حفظ کرامت و شرافت انسان می‌شود و او را از علل استحقاق عذاب الهی می‌رهاند و از افتادن در بند شیطان مصون می‌دارد: «و من آياته أن خلقَ لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها و جعلَ بينكم مودةً و رحمةً إنَّ في ذلكَ لآياتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ» (روم: ۲۱). با وجود این اهداف والا، منحصرکردن سقوط یکی از حقوق مسلم زن (حق حبس) به انجام‌دادن عمل زناشویی دور از انصاف است. به نظر نگارندگان، در صورت تعیین مهر در عقد نکاح و حال‌بودن آن، تنها شرط اساسی که بقا یا سقوط حق حبس زن دائر مدار آن است، تمکین تام است. با این توضیح که اگر زن، قبل از دریافت مهر خود به همه وظایف زوجیت، از جمله سکونت در منزل مد نظر شوهر، خارج نشدن از منزل بدون اذن او، قبول ریاست وی بر خانواده، حسن معاشرت با او، معاضدت در تشیید بنیان خانواده و تمکین، اعم از تمکین عام و خاص، قیام کند، حق حبس خود را ساقط کرده و دیگر نمی‌تواند از این حق علیه زوج استفاده و وی را از حقوق خود از جمله، تمکین خاص (که از نظر کسانی که عقد نکاح را عقد معاوضی می‌دانند و منفعت بضع را عوض قلمداد می‌کنند اهمیت ویژه دارد) محروم کند.

مواد ۱۰۸۶، ۱۱۰۳، ۱۱۰۴، ۱۱۰۵ و ۱۱۱۴ قانون مدنی ج. ۱.۱. نیز مؤید این دیدگاه‌اند. به نظر می‌رسد با نصب‌العین قرارگرفتن این دیدگاه، بسیاری از ابهامات دو ماده ۱۰۸۵ و ۱۰۸۶ قانون مدنی که منجر به صدور آرای وحدت رویه‌ای شده و کار را برای قضات پیچیده‌تر کرده، مرتفع می‌شود. البته پیشنهاد می‌شود در مواد ۱۰۸۵ و ۱۰۸۶ قانون مدنی، واژه «همه» قبل از کلمه «وظایف» اضافه شود تا ابهامات احتمالی این مواد قانونی نیز برطرف شود. به عبارت دیگر، متن ماده ۱۰۸۵ به این شرح اصلاح شود: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده، از ایفای همه وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر اینکه مهر او حالاً باشد» و ماده ۱۰۸۶ نیز به این شرح تغییر یابد: «اگر زن قبل از اخذ مهر، به اختیار خود نسبت به ایفای همه وظایفی که در مقابل شوهر

دارد، قیام کرد، دیگر نمی‌تواند از حکم ماده قبل استفاده کند. مع ذلک حقی که برای مطالبه مهر دارد ساقط نخواهد شد».

پی‌نوشت‌ها

۱. این تقسیم بر اساس اصطلاح فقه امامیه است؛ زیرا در فقه، به عقدی که مفید تعهد باشد عهدی می‌گویند، هرچند این تعهد نتیجه غیرمستقیم عقد باشد که با این تعریف، عقود تملیکی هم عقد عهدی هستند. اما برخی از حقوقدانان عقود تملیکی را از عقود عهدی به شمار نمی‌آورند. آنان معتقدند عقد عهدی عقدی است که تعهد، موضوع مدلول مطابقی عقد را تشکیل دهد که بر این اساس، عقود تملیکی در مقابل عقود عهدی قرار می‌گیرند (نک: جعفری لنگرودی، ۱۳۷۷: ۴۵۹).
۲. ثم إن العقود تنقسم إلى إذنية و عهدية... والمراد بالعقود العهدية هي ما تشتمل على العهد والالتزام، و هي تنقسم إلى تعليقية و تنجزية والمراد بالتعليقية ما كان المنشأ معلقاً على أمر كالجعالة (بناءً على كونها من العقود لا من الايقاعات) و كذا المسابقة والمراماة والوصية، والمراد بالتنجزية ما لم تكن كذلك. و كل واحد منهما ينقسم إلى تمليكية و غير تمليكية و التمليلية أيضاً تنقسم إلى ما يتعلق بالأعيان و إلى ما يتعلق بالمنافع، و كل واحدة منهما إما معوضة أو غير معوضة، فالمعوضة المتعلقة بالأعيان مثل الصلح والبيع، و غير المعوضة المتعلقة بها كالهبة.
۳. اصطلاح «حق حبس» از اصطلاحات مربوط به دو قرن اخیر است و در بیشتر منابع فقهی از «حق حبس» با عنوان «حق امتناع» یاد می‌شود.
۴. تا زمان محقق اردبیلی کسی در وجود حق حبس در نکاح تردید نکرده بود و بعد از اینکه وی آن را نامشروع دانست و برخی از محققان از او تبعیت کردند، سید عاملی در *مفتاح الكرامة* مجدداً تردیدهای محقق اردبیلی و دیگران را پاسخ داد و سایر محققان از وی تبعیت کردند (جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱: ۲۳/۶-۴۶).
۵. به عقیده بحرانی، عقد نکاح از عقود معاوضی حقیقی نیست، بلکه شبه‌معاوضی است (البحرانی، ۱۴۰۸: ۲۴/۴۵۹).
۶. تمکین نام عبارت است از اینکه زوجه خود را به طور کامل در اختیار شوهر قرار دهد، به طوری که حتی راجع به محلی که مسکن اختیار کرده و وی را به آنجا منتقل کرده، اعتراضی نداشته باشد (مروارید، ۱۴۱۰: ۲۰۹/۱۸).
۷. ماده ۴۶۴ مقرر می‌دارد که: «معاوضه عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین مالی می‌دهد به عوض مال دیگری که از طرف دیگر اخذ می‌کند، بدون ملاحظه اینکه یکی از عوضین مبیع و دیگری ثمن باشد».
۸. این ماده مقرر می‌دارد: «هر یک از بایع و مشتری حق دارد از تسلیم مبیع یا ثمن خودداری کند تا

بازپژوهی فقهی حقوقی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح / ۱۰۵

- طرف دیگر حاضر به تسلیم شود، مگر اینکه مبیع یا ثمن مؤجل باشد، در این صورت هر کدام از مبیع یا ثمن که حال باشد باید تسلیم شود».
۹. طبق این ماده: «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».
۱۰. المعروف بین الأصحاب أن المرأة لها الامتناع من تسليم نفسها للزوج قبل الدخول حتى تقبض مهرها.
۱۱. لأن النكاح مع الاصداق معاوضة بالنسبة إلى ذلك، لاتحاده معها في الكفيفة المقتضية أن لكل من المتعاضين الامتناع من التسليم حتى يقبض العوض، و لخبر زرعة عن سماعة سأله عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها يجوز أن يدخل بها قل أن يعطيها شيئاً؟ قال: نعم إذا جعلته في حل فقد قبضته منه.
۱۲. لها أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها، إلا إذا كان المهر مؤجلاً، وكذا العكس لان النكاح نوع معاوضة فيتقاضان معا.
۱۳. بأنه ليس من المعاوضات الحقيقية كما تقدم ذكره، وإنما له شبه بها في بعض الموارد، و مجرد المشابهة لا يقتضى أن يكون من كل وجه.
۱۴. مع أن الشيخ - رحمه الله - و جماعة الأصحاب قالوا: للمرأة الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها.
۱۵. و إذا عين المهر حالة العقد، كان للزوجة أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض جميعه.
۱۶. للمرأة أن تمتنع حتى تقبض مهرها.
۱۷. و لو كان بعضه حالاً و بعضه مؤجلاً، و جب تعيين الأجل و تعيين قدر المؤجل، و لها الامتناع حتى تقبض الحال، فإذا قبضته لم يجز لها أن تمنع قبل حلول الباقي و لا بعده على ما تقدم.
۱۸. ف (- لها أن تمتنع) قبل الدخول بها (من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها) اتفاقاً، كما في كشف اللثام و غيره.
۱۹. المعروف بين الأصحاب أن المرأة لها الامتناع من تسليم نفسها للزوج قبل الدخول حتى تقبض مهرها.
۲۰. اقتضى العقد انتقال البضع إلى الزوج، وانتقال حق المهر في الصورة المفروضة إلى الزوجة، وأنه لا دليل على توقف دفع أحدهما على الآخر إلا ما يدعى من الاجماع، و قد عرفت ما فيه في غير موضع مما تقدم، و لا سيما في بحث صلاة الجمعة من كتب العبادات، و ما يدعونه من أن النكاح من المعاوضات، و فيه ما عرفت أيضاً ما عدم الدليل على الامتناع في المعاوضات، و مع تسليم الدليل في المعاوضات، فحمل النكاح عليها قياس لا يناسب أصول المذهب سيما مع اعترافهم بأنه ليس من المعاوضات الحقيقية كما تقدم ذكره، و إنما له شبه بها في بعض الموارد، و مجرد المشابهة لا يقتضى أن يكون من كل وجه، و للأدلة الدالة على وجوب قيامها بحقوق الزوجية الواجبة عليها، و وجوب

إطاعته متى أَرادها، خرج من ذلك ما قام الدليل على خروجه، و بقى الباقي و هذا منه، حيث إنه لم يقيم هنا دليل شرعى على العذر لها فى الامتناع.

٢١. و إذا عين المهر حالة العقد، كان للزوجة أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض جميعه.

٢٢. إذا عقدت المرأة على نفسها لرجل عقد نكاح، فلها أن تمتنع نفسها منه حتى تقبض مهرها إن كان معيناً.

٢٣. و لها أن تمتنع من تسليم نفسها إلى الزوج قبل الدخول حتى تقبض مهرها إذا كان المهر حالاً.

٢٤. يجوز أن يجعل المهر كله حالاً أى بلا أجل و مؤجلاً، و أن يجعل بعضه حالاً و بعضه مؤجلاً، و للزوجة مطالبة الحال فى كل حال بشرط مقدرة الزوج واليسار، بل لها أن تمتنع من التمكين و تسليم نفسها حتى تقبض مهرها الحال سواء كان الزوج موسراً أو معسراً. نعم ليس لها الامتناع فيما لو كان المهر مؤجلاً كله أو بعضه و قد أخذت بعضه الحال.

٢٥. و للمرأة أن تمتنع من زوجها حتى تقبض منه المهر إذا كان غير مؤجل.

٢٦. فإن عقد على الاطلاق اقتضى إطلاقه أن يكون المهر كله حالاً، و إن شرط فيه التعجيل كان معجلاً بإطلاقه لا بالشرط، والشرط أفاد التأكيد. فإذا ثبت أنه يكون معجلاً فى هذين الموضوعين فلها أن تمتنع نفسها منه حتى يقبضها الصداق.

٢٧. إطلاق العقد يقتضى تعجيل المهر، فإن شرط الحلول أو أطلقاً، و جب دفعه إليها بالعقد مع المطالبة، و إن شرط التأجيل، و جب أن يكون الأجل محروساً من الزيادة والنقصان، فإن شرطاً أجلاً مجهولاً، فالوجه بطلان المسمى و ثبوت مهر المثل، و يجب دفع مهر المثل مع الدخول من غير تأجيل. و إذا سمياً أجلاً معيناً، لم يجب دفعه قبل الأجل، سواء دخل بها أو لا، و ليس لها الامتناع من تسليم نفسها قبل حلوله.

٢٨. طبق ماده ١٠٨٥: «زن می تواند 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».

٢٩. من ذلك يعرف الحال فيما لو كان المهر كله مؤجلاً فإنه ليس لها الامتناع قطعاً، لثبوت حقه عليها حالاً، فإن امتنعت و حل المهر لم يكن لها الامتناع أيضاً وفاقاً لما عن الأكثر، لاستقرار وجوب التسليم عليها قبل الحلول، فيستصحب، و لأنهما عقدا و تراضيا على أن لا يقف تسليم أحد العوضين على تسليم الآخر، فبناء المعوضة حينئذ على سقوط حق الامتناع بالنسبة إليها.

٣٠. شماره استفتاء JNaQ2KndJ88.

٣١. و على كل حال ذلك لها (سواء كان الزوج موسراً أو معسراً) ضرورة أن إعساره و إن أسقط حق المطالبة عنه بالأدلة الشرعية لكنه لا يرفع حقه المستفاد من المعوضة، فما عن ابن إدريس - من منعها من الامتناع للاعسار المانع من المطالبة - واضح الضعف.

٣٢. لها أن تمتنع من التمكين ... سواء كان الزوج موسراً أو معسراً.

٣٣. أما لو كان معسراً و كان المهر حالاً، فهل لها الامتناع أيضاً حتى يحصل اليسار و يدفع إليها مهرها،

أو يجب عليها التمكين؟ قال شيخنا الأستاذ دام بقاءه: يمكن التفصيل في المسألة بين المانع الشرعي والعرفي، و بين المانع المرجو الزوال مؤقتاً و بين غيره، ففي ما إذا كان المانع من دفع الزوج عدم ثروته مع عدم رجاء ثروته في زمان قريب عادة لا يبعد أن يقال: ليس لها الامتناع من تسليم نفسها إذا كانت عالمة بالحال و أقدمت مع ذلك في العقد والمزاوجة معه، فإنها حينئذ قد أسقطت حقّ تسلّم مهرها منه عند تسليم نفسها إذ لو لم تسقط ذلك فمعناه أنّها أنشأت المزاوجة و تعهدت و التزمت بعدم المضاجعة معه إلى ما شاء الله، و هذا بعيد عن حال الطرفين ... فالمدعى أنّ الزوجة متى اطّلت على إفسار الزوج و مع ذلك أقدمت على المزاوجة معه فمعنى هذا أنّها أغمضت عن حقّ إمساكها الذي كان بمقتضى تبع العقد ثابتاً لها.

۳۴. و هل لها الامتناع بعد الدخول ما لم تقبض المهر؟ ذهب الأكثر إلى العدم.

۳۵. و هل لها ذلك بعد الدخول؟ قيل: نعم، و قيل: لا، و هو الأشبه، لأن الاستمتاع حق لزم بالعقد.

۳۶. للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها إن كان حالاً، و ليس لها بعد الدخول امتناع.

۳۷. و هل لها الامتناع بعد الدخول؟ أقواله ثالثها الفرق بين تسليمها نفسها اختياراً أو كرها، فيسقط حق الامتناع في الأول دون الثاني، و هو الأقوى.

۳۸. لا وجه للتردد هنا ضرورة عدم دليل على سقوط حق الامتناع بالوطء حتى أنه يصدق مع الاكراه، و إنما هو حق اقتضته المعاوضة التي لا فرق في اقتضاؤها بين حالي الاختيار والاكراه.

۳۹. فإن كانت قد مكنته من نفسها، ولو مرة واحدة فلا يحق لها أن تمتنع بعد ذلك.

۴۰. (هل لها ذلك) أي الامتناع (بعد الدخول؟) قيل) والقائل المفيد فيما حكى عن مقننته، والشيخ فيما حكى من مبسوطه: (نعم) لها ذلك، لأن أحد العوضين و هو منفعة البضع تتجدد لا يمكن قبضه جملة، والمهر بإزاء الجميع، فبالتسليم مرة لم يحصل الاقباض، فجاز الامتناع.

۴۱. تمكين تام عبارت است از اینکه زوجه خود را به طور کامل در اختیار شوهر قرار دهد، به طوری که حتی نسبت به محلی که مسکن اختیار کرده و وی را به آنجا منتقل کرده اعتراضی نداشته باشد (مروارید، ۱۴۱۰: ۲۰۹/۱۸).

منابع

قرآن کریم.

ابن إدريس الحلبي، محمد ابن احمد (۱۴۱۰ق)، السرائر، قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ج ۲.

ابن زهرة الحلبي، حمزة بن علي (۱۴۱۷ق)، غنية النزوع، قم: مؤسسة الامام الصادق (ع).

الأراكي، محمدعلي (۱۴۱۵ق)، كتاب النكاح، قم: نور نگار.

اسماعيل بيگي، محمد (۱۳۹۰ش)، پرسمان فقهی قضایی (پاسخ های تحقیقی به پرسش های حقوقی محاکم)، قم: نشر قضا، ج ۳

امامی، سيد حسن (۱۳۹۳ش)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلاميه، ج ۴.

البحراني، يوسف (۱۴۰۸ق)، الحدائق الناضرة، قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ج ۲۴.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۷ش)، ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، چاپ نهم.

جهانگیری، محسن، یزدانی، غلامرضا (۱۳۹۱ش)، «تاریخچه و قلمرو حق حبس در فقه امامیه با نگاهی تطبیقی به فقه اهل سنت و حقوق غربی»، آموزه های فقه مدنی، ش ۶، ص ۲۳-۴۶.

الحلی، جعفر بن حسن (۱۳۷۱ش)، الرسائل التسع، قم: مكتبة آية الله العظمى المرعشي.

الحلی، جعفر بن حسن (۱۴۲۰ق)، تحرير الأحكام، قم: مؤسسة الامام الصادق (ع)، ج ۳ و ۴.

الحلی، جعفر بن حسن (۱۹۸۳م)، شرائع الاسلام، بیروت: مؤسسة الوفاء، ج ۲.

الحلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۸ق)، مختلف الشیعة، قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ج ۷

الحلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹ق)، قواعد الأحكام، قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ج ۳.

الخوانساری، احمد (۱۴۰۵ق)، جامع المدارک، قم: مؤسسة إسماعیلیان للطباعة والنشر والتوزيع، ج ۴.

الراغب الاصفهانی، حسین (۱۴۲۷ق)، مفردات الفاظ القرآن، قم: طلیعه نور.

رهپیک، سیامک، جانباز سوادکوهی، علی (۱۳۹۱ش)، «اثر تمکین عام در سقوط حق حبس زوجه»، نقد رأی، ش ۱، ص ۱-۱۲.

الزبیدی، سید مرتضی (۱۴۱۴ق)، تاج العروس، بیروت: دار الفکر، ج ۸.

السبزواری، السید عبد الأعلى (۱۴۱۷ق)، مهذب الأحكام فی بیان الحلال والحرام، قم: الهادی، ج ۲۵.

السبزواری، محمدباقر (۱۴۲۳ق)، کفایة الأحكام، قم: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين، ج ۲.

بازپژوهی فقهی حقوقی شرایط اعمال حق حبس زوجه در عقد نکاح / ۱۰۹

شهری، غلامرضا، و همکاران (۱۳۸۴ش)، مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، تهران: نشر روزنامه رسمی، ج ۱.

شهیدی، مهدی (۱۳۸۲ش)، آثار قراردادهای و تعهدات، تهران: انتشارات مجد.

صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله (۱۳۹۴ش)، مختصر حقوق خانواده، تهران: نشر میزان.

الطوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۸ش)، المبسوط، نجف الاشرف: المطبعة الحیدریة، ج ۴.

عاملی (الشهید الأول)، محمد بن مکی (۱۴۱۱ق)، اللمعة الدمشقیة، قم: منشورات دارالفکر.

عاملی (الشهید الثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۶ق)، مسالك الأفهام، قم: مؤسسة المعارف الاسلامیة، ج ۸.

الغروی النائینی، میرزا محمد حسین (بی تا)، تقریر أبحاث للآملی، کتاب المکاسب والبیع، قم: مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج ۱.

الفیض الکاشانی، محسن (۱۴۰۱ق)، مفاتیح الشرائع، قم: مجمع الذخائر الاسلامیة، ج ۲.

قرشی، سید علی اکبر (۱۳۷۷ش)، مفردات نهج البلاغه، تهران: نشر قبله، ج ۱.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴ش الف)، حقوق مدنی (خانواده)، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴ش ب)، قواعد عمومی قراردادهای، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۴.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴ش ج)، عقود معین، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱.

المحقق الحلی (۱۴۰۲ق)، المختصر النافع، تهران: قسم الدراسات الاسلامیة فی مؤسسة البعثة.

مروارید، علی أصغر (۱۴۱۰ق)، الینایع الفقهیة، بیروت: دار التراث، ج ۱۸.

مغنیة، محمد جواد (۱۳۷۹ش)، فقه الامام جعفر الصادق (ع)، قم: مؤسسة أنصاریان للطباعة والنشر، ج ۵.

المفید، محمد بن نعمان (۱۴۱۴ق)، أحكام النساء، بیروت: دار المفید للطباعة والنشر والتوزیع.

الموسوی الاصفهانی، السید أبو الحسن (۱۴۲۲ق)، وسیلة النجاة (تعلیق الامام الخمینی)، تهران: مؤسسة تنظیم و نشر آثار الامام الخمینی.

نجفی (جواهری)، محمدحسن (۱۳۶۶ش)، جواهر الکلام، تهران: دار الکتب الاسلامیة، ج ۳۱.