

تحلیل حقوقی اشکال مختلف بخشیدن مهریه با تأکید بر ابزارهای تفسیر اراده زوجین

عباس میرشکاری^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۱۴

شعبان آزادبخت^۲*

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۸/۲۳

چکیده

زوجه به عنوان مالک مهریه می‌تواند در مال خود تصرف کند. یکی از این تصرفات آن است که او از حق خود گذشت کند و مهریه را به انحصار مختلف به شوهر ببخشد. در این نوشتار، قالب‌های مختلفی که زوجه می‌تواند از آن برای بخشیدن مهر استفاده کند و امکان یا عدم امکان رجوع در هر یک از آن قالب‌ها بررسی می‌شود. به دلیل عدم وجود مرز قاطع در تمییز این قالب‌ها از یکدیگر و عدم آشنایی مردم با اصطلاحات فقهی - حقوقی، در عالم اثبات، مواردی پیش می‌آید که تشخیص نوع عمل حقوقی صورت گرفته را دشوار می‌کند. در این مقاله، تلاش می‌شود ابزارهایی برای تفسیر ماهیت عمل حقوقی رخ داده ارائه شود. همچنین با توجه به عدم قاطعیت کافی این ابزارها، ورود قانون‌گذار و معرفی ابزارهای لازم در این خصوص توصیه می‌شود. در این مقاله، توجه به کارکرد عقد و موضوع آن به عنوان ابزارهای قابل استفاده به قانون‌گذار پیشنهاد می‌شود.

کلیدواژه‌ها

مهریه، نکاح، طلاق، هبه، تفسیر.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱. استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشگاه تهران، تهران، ایران

Mirshekariabbas1@ut.ac.ir

۲. نویسنده مسئول) دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، تهران، ایران

Shobeir.azadbakht@ut.ac.ir

مقدمه

یکی از آثار مالی نکاح مهریه است که در لغت فارسی به آن کابین می‌گویند (معین، ۱۳۷۵، ج ۴، ص ۴۴۷۱). در اصطلاح گفته‌اند: «مهر عبارت از مالی است که به مناسبت عقد نکاح، مرد ملزم به دادن آن به زن می‌شود» (کاتوزیان، ۱۳۹۴، الف، ج ۱، ص ۱۳۱). با توجه به تعریف مذکور، مهر باید مال باشد (ماده ۱۰۷۸ ق.م). لذا هر نوع مالی اعم از عین (معنای عام)، منفعت و حق مالی می‌تواند توسط طرفین نکاح به‌عنوان مهر قرار گیرد (سیستانی، ۱۴۱۵، ق، ج ۳، ص ۹۰؛ روحانی، ۱۴۳۵، ق، ج ۳۳، ص ۱۳۱؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۳۱۹).

سؤال مهم آن است که آیا به محض انعقاد عقد، زوجه مالک تمام مهر می‌شود یا مالک نیمی از آن؟ نظر مشهور فقها آن است که زن به محض انعقاد عقد نکاح، مالک تمام مهریه می‌شود؛ لیکن این مالکیت نسبت به نیمی از مهریه متزلزل است (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۳۲۳؛ حلی، ۱۴۲۰، ق، ج ۳، ص ۵۵۲؛ صاحب جواهر، ۱۴۲۱، ق، ج ۱۶، ص ۸۴). ماده ۱۰۸۲ ق.م. نیز از قول مشهور فقها پیروی کرده است.

نکته قابل ذکر آن است که اصل وجود مهریه در عقد نکاح نوعی حکم می‌باشد؛ بدین معنا که حتی با توافق طرفین نیز، نکاح نمی‌تواند خالی از مهر باشد.^۱ با وجود این، بعد از انعقاد نکاح، گذشت از مهریه در زمره حقوق زوجه قرار می‌گیرد و زوجه می‌تواند به‌عنوان مالک مهریه، در آن تصرفات دلخواهش را انجام دهد که یکی از این تصرفات، بخشیدن مهریه می‌باشد. سؤال اساسی آن است که اولاً زوجه در چه قالب‌هایی می‌تواند مهر خود را به زوج ببخشد؟ ثانیاً به فرض که زوجه مهریه خود را بخشید، آیا می‌تواند از این بخشش پشیمان شده، به مهر رجوع کند؟ ثالثاً با توجه به اینکه عموم مردم اطلاعی از قالب‌های ذکر شده ندارند و از جملاتی استفاده می‌کنند که به‌طور دقیق نوع آن عمل حقوقی را معین نمی‌کند، در این صورت چه باید کرد؟ درواقع، از کجا و به چه طریقی باید قصد افراد را استنباط نمود. این تحقیق به دنبال پاسخ به پرسش‌های مذکور است. اهمیت موضوع از آن جهت است که

۱. البته انعقاد نکاح به‌صورت تفویض بضع یا تفویض مهر صحیح است، لیکن اینکه به‌طور کلی نکاح خالی از مهر باشد، صحیح نمی‌باشد.

استفاده از هر یک از قالب‌های موجود از چند جهت قابل بیان است: اولاً برحسب آنکه مهریه عین باشد یا دین، امکان بخشش آن در قالب‌های به خصوصی صورت می‌پذیرد و این‌گونه نیست که هر نوع مال موضوع مهریه در همه قالب‌های موجود قابل بخشش باشد. ثانیاً آثار مترتب بر هر یک از این اشکال بخشش مهریه متفاوت می‌باشد؛ از جمله مهم‌ترین آنها، امکان یا عدم امکان رجوع زن به مهریه در صورت پشیمانی از این بخشش است. ثالثاً با توجه به تخصصی بودن موضوع، در عرف از الفاظی برای بخشش مهریه استفاده می‌شود که دقیقاً معین نمی‌کند که منظور کدام یک از قالب‌های موجود است؛ به همین مناسبت، زمانی که موضوع در دادگاه مطرح می‌گردد، وظیفه دادرس تعیین آن ماهیت حقوقی و اعمال آثار حاکم بر آن است. رابعاً شایع بودن موضوع در جامعه، ذهن کنجکاو حقوق‌خوان را به این سمت سوق می‌دهد که گره از این آشگفتی بگشاید و به نحو دقیق، معین نماید که حسب شرایط مختلف، کدام قالب انتخاب شده است و آیا امکان رجوع از مهریه وجود دارد یا خیر؟ به فرض، اگر امکان تعیین دقیق ماهیت انتخابی با توجه به اراده طرفین نبود، آیا ابزاری در این زمینه وجود دارد؟ فلذا شناخت قالب‌ها و ذکر شرایط آن ضروری می‌باشد. در این نوشتار، تلاش بر آن است که ضمن استفاده از منابع فقهی - حقوقی، از رویه قضایی نیز بهره برده شود.

از لحاظ پیشینه پژوهشی قابل ذکر است که پژوهش‌هایی در زمینه اقسام قالب‌هایی که زوجه می‌تواند مهریه را به زوج ببخشد، صورت گرفته است؛^۱ با این حال، در پژوهش‌های انجام‌شده توجه کمتری به رویه قضایی شده است؛ لیکن در این نوشتار به‌طور خاص، علاوه بر استناد گسترده به منابع فقهی - حقوقی، از آرای دادگاه‌ها در هر قسمت استفاده شده است. وانگهی برخی از این نوشته‌ها بر قالب خاصی از بخشش مهریه تمرکز کرده‌اند؛ درحالی‌که در این مقاله، تلاش بر آن است که اقسام شیوه‌های بخشیدن مهریه به‌طور جامع مورد بررسی قرار گیرد. همچنین موضوع به اینجا خاتمه پیدا نمی‌کند؛ بلکه در این زمینه باید معیارها و ملاک‌هایی جهت تشخیص انواع قالب‌ها بیان نمود تا در هنگام تردید، در تشخیص

۱. ر.ک. باقری و همکاران (۱۳۹۸)، صص ۱۵۳ - ۱۷۲؛ حافظی و همکاران (۱۴۰۰)، صص ۴۵۳ - ۴۶۳.

این قالب‌ها راهگشا باشد. در این نگارش، عمدتاً سعی بر آن است که این ابزارهای تفسیری که اقسام قالب‌های بخشش مهریه را از یکدیگر متمایز می‌کنند، مورد مذاقه قرار گیرد. بر این اساس، نخست به مفهوم بخشش و رجوع می‌پردازیم و بعد از آن، اقسام قالب‌هایی که زوجه می‌تواند از آنها برای بخشیدن مهریه‌اش استفاده کند، با تأکید بر امکان یا عدم امکان رجوع از آنها، بررسی خواهد شد؛ سپس به ابزارهای تفسیر اراده طرفین پرداخته خواهد شد؛ بدین معنا که قضات در موارد شک با چه وسایلی می‌توانند ضمن کشف اراده طرفین، ماهیت حقوقی منعقدشده را تشخیص دهند و آن را در یکی از قالب‌های ذکرشده قرار دهند.

مفهوم‌شناسی مصطلحات

۱. صلح

صلح در لغت به معنای سازش و توافق است (معین، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۱۶۰). در اصطلاح، در معنای مضیق عقدی است که جهت رفع اختلاف موجود یا احتمالی آینده منعقد می‌شود (ره‌پیک، ۱۳۹۵، ص ۱۴۱؛ حلی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۹۹).

۲. فدیة

یکی از اقسام طلاق بائن، طلاق خلع و مبارات است (ماده ۱۱۴۵ ق.م. که به واسطه کراهتی که حسب مورد از طرف زوجه یا طرفین وجود دارد، زن مالی را مطابق قرارداد منعقدشده بین طرفین، برای جلب رضایت شوهر جهت طلاق به او منتقل می‌کند که به آن فدیة می‌گویند (محقق داماد، ۱۳۹۵، ص ۴۱۵). انواع مال (عین، منفعت و حق مالی) می‌تواند توسط زن به مرد منتقل شود (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۳۷۷؛ سیستانی، ۱۴۱۵، ج ۳، ص ۱۹۴). در نتیجه زن به‌عنوان مالک مهریه می‌تواند مهر خود را به‌عنوان فدیة به شوهر منتقل کند.

۳. بخشیدن

بخشیدن در لغت به معنای دادن چیزی به کسی بدون دریافت چیزی در قبال آن و عطا کردن می‌باشد (انوری، ۱۳۹۰، ج ۱، ص ۳۰۵؛ معین، ۱۳۷۵، ج ۱، ص ۴۷۷). هرچند در ادبیات

حقوقی، این واژه معنای معینی ندارد، می‌توان آن را جامع اشکالی دانست که در آن شخص بدون انتظار مابازا از حق خویش چشم‌پوشی می‌کند. بر این اساس، در فرضی که شخص طلبکار بدهکار را از تأدیة دین خویش ابراء می‌کند یا طلبش را به مدیون هبه یا صلح می‌کند یا آن را بذل می‌کند، می‌توان از اصطلاح بخشیدن نیز استفاده کرد.

۴. رجوع

رجوع در لغت به معنای بازگشتن و برگشتن است (معین، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۱۶۴۰). در اصطلاح، رجوع این‌گونه تعریف شده است: «بازگشت از عمل حقوقی (عقد یا ایقاع) یا واقعه حقوقی مانند اقرار و شهادت و رد یمین است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵، ج ۳، ص ۲۰۳۴). این واژه در این نوشتار، در معنای عام خود و برای توصیف حالتی که شخصی از عمل حقوقی خویش منصرف شده، به کار رفته است.

۱. بخشیدن مهریه و اشکال آن

«به مجرد عقد، زن مالک مهر می‌شود و می‌تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید» (ماده ۱۰۸۲ ق.م.ا). یکی از این تصرفات، بخشیدن مهریه به زوج است. در این قسمت، در پی پاسخ به این پرسش هستیم که از کدام یک از اشکال ذکر شده، می‌توان برای بخشیدن مهریه استفاده نمود. به‌علاوه، در صورت بخشش، آیا می‌توان از عمل بخشیدن رجوع کرد یا خیر.

۱-۱. ابراء

ابراء در زمره ایقاعات است و لذا صرفاً به اراده طلبکار محقق می‌شود. موضوع ابراء دین می‌باشد. البته استقرار و تزلزل دین مؤثر در مقام نیست و داین در هر دو صورت می‌تواند از طلب خود صرف نظر کند (امامی، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۳۹۲). بنابراین اگر مهریه مال کلی (دین) باشد، زوج می‌تواند از حق خود نسبت به تمام مهریه، حتی قبل از استقرار نیمی از آن، صرف نظر کند و ذمه زوج را بری سازد.

اثر ابراء اسقاط است؛ یعنی به‌طور مستقیم سبب سقوط دین می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۳، الف، ص ۳۶۰؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۰، ق، ج ۳، ص ۱۹۳). لذا پس از ابراء دین توسط زن، زوج بری‌الذمه

می‌شود. حال جای این پرسش است که آیا زن حق رجوع به طلبی را که ساقط کرده است، دارد یا خیر؟ در فقه، به این پرسش پاسخ منفی داده‌اند؛ بدین استدلال که ابراء اسقاط و رفع ید از حقی است که بر ذمه غیر قرار دارد و اسقاط نیز به معنای از بین بردن موضوع حق و الغای رابطه بین داین و مدیون است؛ لذا هنگامی که ابراء نافذ و صحیح باشد، مقتضای صحت ابراء به‌ناچار، لزوم آن است. در نتیجه بازگشت آن طلب به معنای ایجاد یک حق جدید است و این حق جدید طبیعتاً نیازمند سبب جدید می‌باشد (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳ ق، ج ۱۸، ص ۳۸۴؛ فاضل مقداد، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۵۷؛ هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۲۱۳).

در نظام حقوقی نیز، با طرح اصل لزوم ایقاعات، به همین پاسخ رسیده‌اند؛ لذا با توجه به اینکه ایقاع به حقوق دیگران ارتباط پیدا می‌کند و رجوع از ایقاع منعقدشده تصرف در حق دیگران است، اصل بر آن است که ایقاعات نیز مانند عقود، به غیر از موارد استثنایی، قابلیت انحلال ندارند (کاتوزیان، ۱۳۹۳، الف، ص ۵۱-۵۰؛ شهبازی، ۱۳۹۵، ص ۲۰۲).

۲-۱. هبه

براساس ماده ۷۹۵ ق. م. «هبه عقدی است که به موجب آن یک نفر مالی را مجاناً به کس دیگری تملیک می‌کند...». قانون مدنی برخلاف نظر برخی از فقها که موضوع هبه را عین می‌دانند (جبعی عاملی، ۱۴۱۰ ق، ج ۳، ص ۱۹۲؛ طلی، ۱۴۰۸ ق، ج ۲، ص ۱۷۹)، برای موضوع هبه، ویژگی خاصی را لازم ندیده و به صورت مطلق از کلمه مال استفاده نموده و سپس از این مال با عنوان عین موهوبه یاد کرده است. با توجه به اینکه در فقه نیز برخی از فقها موضوع عقد هبه را مال می‌دانند (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۱۷۹؛ بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۶، ص ۲۲۳؛ یزدی، ۱۴۲۱ ق، ج ۶، ص ۲۳۹)، انواع مال اعم از عین و منفعت و حق قابل هبه خواهند بود (کاتوزیان، ۱۳۹۵، الف، ج ۳، ص ۶۲-۶۹؛ ره‌پیک، ۱۳۹۸، ص ۱۶۶).

حال جای این پرسش است که آیا طلب نیز می‌تواند موضوع هبه قرار بگیرد یا خیر؟ در

۱. هرچند در صفحه ۶۹، ظاهر تعریف ماده ۷۶۹ ق. م. را منصرف از تملیک رایگان حق دانسته‌اند، در صفحه ۶۵، هبه دین را که تملیک رایگان حق دینی است، پذیرفته‌اند.

پاسخ به این سؤال، نهاد هبه طلب ایجاد گردیده است. هبه طلب عبارت است از تملیک طلب توسط طلبکار به بدهکار یا شخص ثالث. درخصوص اینکه هبه طلب از سوی طلبکار امکان دارد یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد:

دسته اول هبه طلب به مدیون را به عنوان هبه درست نمی‌دانند؛ بلکه معتقدند که آن عمل حقوقی منعقدشده، ابراء است و هبه طلب به غیرمدیون صحیح نمی‌باشد (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۱۸۲ - ۱۸۷؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳ ق، ج ۶، ص ۱۲ - ۱۵). این گروه در انکار هبه طلب به مدیون معتقدند که انسان مالک مالی که بر ذمه‌اش است، نمی‌شود و لذا آنچه در این عمل حقوقی اتفاق می‌افتد، همان ابراء دین است. در انکار هبه طلب به غیرمدیون نیز، با توجه به اینکه قبض شرط صحت هبه است، لذا در هبه طلب به غیرمدیون، قبض امکان‌پذیر نیست (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۱۸۲ - ۱۸۷). دسته دوم معتقدند که هبه طلب چه به مدیون و چه به غیرمدیون، صحیح می‌باشد؛ زیرا هرچند نتیجه هبه طلب به مدیون سقوط دین و این اثر مشابه ابراء است، این دو نهاد یکسان نیستند. به علاوه، قبض دین از سوی غیرمدیون به موجب قبض مصداق آن صورت می‌گیرد (زین‌الدین، ۱۴۱۳ ق، ج ۴، ص ۲۲۶؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۶۲؛ یزدی، ۱۴۲۱ ق، ج ۶، ص ۲۴۲). دسته سوم هبه دین به مدیون را ابراء به لفظ هبه و به غیرمدیون را صحیح می‌دانند (حلی، ۱۳۷۴، ج ۶، ص ۲۷۶ و ۲۷۷؛ سیستانی، ۱۴۱۵ ق، ج ۲، ص ۳۵۲). دسته چهارم نیز هبه دین به مدیون را صحیح، ولی هبه دین به غیرمدیون را نادرست می‌دانند (صاحب جواهر، ۱۴۲۱ ق، ج ۱۴، ص ۵۰۶ - ۵۰۷؛ ره‌پیک، ۱۳۹۸، ص ۱۷۵).

به نظر می‌رسد که نظر گروه دوم درست‌تر باشد؛ درواقع، هبه طلب عقد و ابراء ایقاع است. اثر ابراء اسقاط ولی اثر هبه طلب تملیک حق است و بعد از تملیک طلب به مدیون، به دلیل جمع دو عنوان بدهکار و طلبکار در شخص واحد، مالکیت مافی‌الذمه رخ داده و طلب ساقط می‌شود (ماده ۳۰۰ ق.م.). اثر آشکار این تفاوت در فرضی است که مسئولیت بین بدهکاران تضامنی باشد؛ بدین معنا که اگر طلبکار یکی از بدهکاران را ابراء کند، مسئول ابراء‌شده حق رجوع به سایر مسئولین را ندارد؛ لیکن اگر طلبکار طلب خود را به یکی از بدهکاران هبه کند، بدهکار مالک طلب می‌شود و می‌تواند به سایر مسئولین رجوع کند (ماده ۳۲۱ ق.م.؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳، الف، ص ۳۶۱). وانگهی در مسیر پذیرش درستی هبه طلب، نباید دل‌نگران مفهوم قبض

بود. در واقع زمانی که طلبکار طلب خود را به مدیون هبه می‌کند، به دلیل وجود دین در ذمه بدهکار، قبض خودبه‌خود صورت می‌پذیرد (ماده ۸۰۰ ق.م.ا.ی.زدی، ۱۴۲۱ ق، ج ۶، ص ۲۴۲). ماده ۸۰۶ ق.م. نیز ضمن پذیرش هبه طلب، یکی از اثرات آن را بیان کرده است: «هرگاه داین طلب خود را به مدیون ببخشد، حق رجوع ندارد». نتیجتاً اگر موضوع مهر دین باشد، زن می‌تواند در دو قالب ابراء یا هبه طلب از حق خود صرف نظر کند.^۲ البته دیدگاه فقهای مخالف صحت هبه طلب در رویه قضایی بی‌تأثیر نبوده است (دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۴۰۱۲۵۷ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۲۱).^۳

با توجه به این نکته، اگر مهریه عین معین باشد، زوجه آن عین را هبه می‌کند و اگر مهریه دین باشد، می‌تواند از نهاد هبه طلب نیز استفاده کند. در فرضی که مال موضوع هبه، عین معین باشد، علی‌الاصول، هبه قابل رجوع خواهد بود (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۱۹۸) و تنها در بعضی موارد که در قانون مدنی (مواد ۸۰۳ و ۸۰۵) ذکر شده است، واهب حق رجوع به عین موهوبه را ندارد.

یکی از هبات غیرقابل رجوع، هبه به خویشان است. نظر مشهور فقها آن است که اگر شخصی مالی را به خویشان خود هبه کند، حق رجوع ندارد (زین‌الدین، ۱۴۱۳ ق، ج ۴، ص ۲۳۱). لیکن

۱. در تأیید هبه طلب: ر.ک. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۱۰۱۸۰۷ مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۸.

۲. نظر مخالف: ر.ک. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۹۲، ص ۳۶۱؛ در انتقاد از آن: ر.ک. میرشکاری و مظفری، ۱۳۹۸، ص ۲۳۸.

۳. یکی از استدلال‌های دادگاه بدوی به این ترتیب بود: «... برابر مواد ۸۰۰، ۸۰۳ و ۸۰۴ قانون مدنی، هبه نسبت به عین واقع می‌شود و با فرض اینکه تعداد ۷۵۰ سکه بهار آزادی ... از مصادیق عین کلی تلقی گردد، تا زمانی که عین کلی تعیین مصداق نگردد و قبض و اقباض صورت نگیرد، هبه واقع نمی‌گیرد؛ زیرا قبض از ارکان و شرط صحت عقد هبه بوده ...».

همچنین در رأی دیگری، شعبه ۴۱ دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۲۵۶۰۰۲۴۰ مورخ ۱۳۹۳/۱۰/۲۷ اشعار داشته است که «... نظر به اینکه مهریه تعیین شده در پرونده عین معین نبوده، بلکه به صورت دین و در ذمه زوج بوده است، بخشیدن تمام یا قسمتی از آن از مصادیق عقد هبه نیست که مشمول ماده ۸۰۳ قانون مدنی بوده و قابل گذشت باشد؛ بلکه از مصادیق ابراء و مشمول ماده ۲۸۶ قانون مزبور بوده ...».

درخصوص رجوع در هبه بین زوجین اختلاف نظر وجود دارد. نظر مشهور فقها بر جواز رجوع زوجین به یکدیگر است (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۲۰۲). بر همین اساس، قانون مدنی در بند ۱ ماده ۸۰۳، نامی از زوجین نبرده و لذا این‌گونه استنباط می‌شود که هبه زوجین از هبه‌های قابل رجوع است، مگر در فرضی که به‌موجب قواعد عمومی حاکم بر هبه، هبه غیرقابل رجوع باشد. برای نمونه، در فرضی که هبه، معوض و عوض تسلیم شده باشد یا آنکه تغییری در عین موهوبه ایجاد شود یا متهب در آن تصرف کند یا عین موهوبه از مالکیت متهب خارج شود یا متعلق حق غیر قرار گیرد یا واهب یا متهب فوت شوند (ماده ۸۰۵ ق.م. یا طرفین بر عدم رجوع تراضی کنند، هبه غیرقابل رجوع خواهد بود.

یکی دیگر از هبات غیرقابل رجوع و مغفول، هبه طلب به مدیون می‌باشد (ماده ۸۰۶ ق.م.؛ زیرا بعد از سقوط دین به دلیل مالکیت مافی‌الذمه، دین مانند موجود مرده‌ای است که دیگر واهب نمی‌تواند بدون توافق جدید با مدیون آن را احیا کند؛ فلذا رجوع به دین ساقط شده به منزله تصرف در دارایی دیگران است. لیکن بعضی دادگاه‌ها بدون توجه به این نکته، زن را پس از هبه طلب، محق در رجوع به مهر دانسته‌اند. بدین استدلال که اولاً زوجه حتی در فرضی که مال موضوع مهریه کلی است، بر مهریه حق عینی دارد و ثانیاً مهریه هبه‌شده مشمول بندهای ماده ۸۰۳ ق.م. نیست (دادنامه شماره ۱۸۰۷-۲۲۱۱۰۹۹۷۰۹۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۸؛ دادنامه شماره ۱۳۰۸-۹۲۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰ مورخ ۹۲/۱۲/۱۲). پذیرش دیدگاه اخیر دشوار می‌نماید؛ زیرا اگر متعلق حق، عین معین باشد، حق شخص بر آن عین، حق عینی است و اگر متعلق حق، دین باشد، حق شخص بر آن دین، حق دینی است (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ب، ص ۱۴ - ۱۸). این در حالی است که در آرای مذکور، مهریه هنوز وصول نشده و در نتیجه همچنان به‌عنوان حق دینی قابل تحلیل است. جدا از این، نکته قابل تأمل آن است که چگونه ممکن است دینی که به‌موجب مالکیت مافی‌الذمه ساقط شده، موجود فرض شود؟^۱ در واقع دین هبه‌شده مصداق بند ۴ ماده ۸۰۳ ق.م. است؛ زیرا یکی از مصادیق عدم قابلیت رجوع در هبه، تلف و تغییر در عین موهوبه است.

۱. در صورتی که هبه طلب به غیرمدیون صورت پذیرد، تصور بقای دین و رجوع از آن امکان‌پذیر است؛ لیکن در مورد هبه طلب به شخص مدیون چنین چیزی قابل تصور نیست.

آیا سقوط دین چیزی جز تلف و تغییر آن است؟^۱ (میرشکاری و مظفری، ۱۳۹۸، ص ۲۳۴؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۹۲، ص ۳۷۹).

با این حال، هرچند هبه مهریه به زوج غیرقابل رجوع است، باید به یک نکته توجه نمود و آن اینکه گاهی این هبه با این شرط تبانی صورت می‌پذیرد که زوجیت ادامه پیدا کند؛ یعنی زن از مهریه خود با این قید که زندگی زناشویی ادامه‌دار باشد و باقی بماند، گذشت می‌کند؛ در این صورت، به نظر می‌رسد که هبه طلب قابل رجوع می‌باشد. به دیگر بیان، اگر زوج با شرط دوام زوجیت (صریحاً یا ضمناً) مهریه را هبه کند و بعداً زوج بخواهد او را طلاق دهد، می‌تواند به مهریه رجوع کند (دادنامه شماره ۸۷۰۴۸۷۰۹۰۶۸۰۰۹۹۷۰۹۳۰ مورخ ۱۳۹۳/۵/۱۱). ایراد نشود که دین ساقط شده چگونه قابلیت اعاده دارد؛ زیرا دین از ابتدا به طور قطعی ساقط نشده است، بلکه یک تزلزل ابتدایی در دین وجود دارد که آن را مستعد اعاده می‌کند. به عبارت دیگر، مقصود طرفین از انعقاد هبه، سقوط بی‌قید و شرط دین نبوده؛ بلکه دین مانند موجودی به‌کمرفته است که اگر شرایط حاکم بر عقد به صورت تمام و کمال رعایت شود، ساقط می‌شود و دیگر قابل اعاده نیست؛ لیکن همین موجود نیمه‌جان، اگر تخلفی از هبه صورت گیرد، به اراده زوج قابل احیا است.

۳-۱. صلح

همان‌طور که بیان شد، صلح دارای دو معنا است. در معنای موسع، نیاز به وجود یا احتمال اختلاف در آینده نیست؛ بلکه طرفین از صلح به‌عنوان ظرف تحقق اراده خود استفاده می‌کنند، بدون اینکه بخواهند احکام خاص آن عمل حقوقی بر رابطه آنان حاکم باشد (ماده ۷۵۸ ق. م.). در فقه معنای موسع صلح پذیرفته شده است (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۵۹۷؛ سیستانی، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۳۲۶؛ زین‌الدین، ۱۴۱۳، ق، ج ۴، ص ۱۹۵). قانون مدنی نیز در ماده ۷۵۲، معنای موسع صلح را بیان کرده است؛ البته با این قید که موضوع صلح نباید برخلاف قواعد

۱. ر.ک. نظریه شماره ۷/۵۷۱۸ مورخ ۱۳۸۲/۸/۱۴ اداره حقوقی (یزدی، ۱۳۹۵، ص ۱۹۱)؛ همچنین، دادنامه شماره ۱۲۳۹۰۱۲۳۵۰۲۴۳۵۰۹۳۰۹۹۸ مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۴.

آمره باشد (ماده ۷۵۴ ق.م.). با توجه به این معنای موسع، عقد صلح مانند قالب و ظرفی است که اعمال حقوقی گوناگون در قالب صلح قابلیت بروز و ظهور دارند؛ فلذا زوج می‌تواند هر عمل حقوقی مرتبط با گذشت از مهریه را در قالب صلح منعقد کند (ماده ۷۵۷ ق.م.). اگر مهریه عین یا دینی است که تسلیم شده، زوج می‌تواند در قالب صلح، آن را به زوج هبه کند و اگر دین است، می‌تواند در قالب صلح ابراء یا هبه طلب کند. نکته قابل ذکر آن است که در هبه‌ای که در قالب صلح منعقد می‌شود، قبض شرط صحت انعقاد آن نیست (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج، ص ۳۲۶). همچنین در ابرایی که در قالب صلح منعقد می‌شود، قبول زوج لازم است.

اگر عمل حقوقی‌ای که در قالب صلح ظهور پیدا می‌کند، جایز باشد، در ماهیت صلح که عقدی لازم است، تغییری ایجاد نمی‌کند (ماده ۷۶۰ ق.م.) و لذا در صلح اصل بر آن است که زوج به مهریه نمی‌تواند رجوع کند. بدیهی است که این امر مانع از آن نیست که طرفین شرایطی را در صلح در نظر بگیرند که بعد از تخلف از آن شرایط، زن حق رجوع به مهریه را داشته باشد (ماده ۷۶۱ ق.م.).

۴-۱. بذل مهریه (فدیه)

در این مورد، زوج می‌تواند تا زمانی که در عده است، به فدیة رجوع کند (روحانی، ۱۴۳۵ق، ج ۳، ص ۳۷۵؛ حلی، ۱۴۰۸ ق، ج ۳، ص ۴۲). در این صورت، طلاق رجعی می‌شود (جبعی عاملی، ۱۴۱۰ ق، ج ۶، ص ۱۰۴). بنابراین مطابق قصد طرفین، زن مالی به مرد می‌دهد و مرد نیز او را طلاق می‌دهد و حق رجوع به زن را ندارد. حال اگر زن بخواهد به فدیة رجوع کند، بدون اینکه طلاق نیز به رجعی تبدیل شود، زوج متضرر می‌گردد؛ زیرا شوهر حق رجوع ندارد و زن نیز به مالی که منتقل کرده است، دست می‌یابد. لذا اگر زن عده نداشته باشد یا مرد فرصت و امکان رجوع به زن را در زمان عده نداشته باشد، زن نمی‌تواند به فدیة رجوع کند (کاتوزیان، ۱۳۹۴ الف، ج ۱، ص ۴۰۴). اما نکته آن است که در ابراء گفته شد که امکان رجوع وجود ندارد. حال اگر موضوع فدیة دین باشد و زن ضمن آن عقد از مهریه بگذرد، عدم امکان رجوع در ابراء با امکان رجوع به فدیة چگونه قابل جمع است؟ آیا این مورد استثنا است؟ در پاسخ به این پرسش به نظر می‌رسد که این مورد استثنا نیست؛ زیرا فدیة قراردادی است که از سوی شارع، رجوع به آن اجازه داده شده است، حتی اگر مابذل تلف شده باشد. این مورد نیز که ابراء موجب غیرقابل برگشت شدن

دین می‌شود، مانند فرض تلف شدن عین معین است. لذا زوجه نسبت به مثل آن، طلبکار می‌شود (محقق داماد، ۱۳۹۵، ص ۴۲۶). دیگر اینکه زن در رجوع به کل یا جزء فدیة مختار است، لیکن بعد از رجوع به جزیی از فدیة، طلاق رجعی می‌شود (زین‌الدین، ۱۴۱۳ ق، ج ۷، ص ۲۱۶؛ روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۴، ص ۳۸۴؛ جعفری لنگرودی به نقل از یزدی، ۱۳۹۵، ص ۹۵۶).

۲. ابزارهای تفسیر اراده طرفین

همان‌طور که بیان شد، در نظام حقوقی ایران از قالب‌های مختلفی برای بخشیدن مهریه می‌توان استفاده کرد. طبیعتاً اگر مرزهای قاطعی میان این قالب‌ها وجود داشت، تشخیص ماهیت حقوقی بخشش مهریه آسان بود؛ اما حقیقت این است که قانون مدنی مرزهای تشخیص بین اعمال حقوقی چهارگانه را به‌طور دقیق مشخص نکرده است و همین مسئله موجب نوعی آشفتگی جهت تمییز نوع اعمال حقوقی یادشده می‌شود. برای نمونه، قانون مدنی صلح را در معنای موسع پذیرفته است؛ در صورتی که اگر صلح را منحصر در معنای مضیق خود (رفع اختلاف فعلی یا آینده) می‌دانست، در هر موردی که قاضی هدف زن از بخشش مهریه را رفع یا دفع اختلاف تشخیص می‌داد، به راحتی آن را در قالب عقد صلح در نظر می‌گرفت یا اگر قانون مدنی هبه طلب را نمی‌پذیرفت و بخشش دین را منحصراً در قالب ابراء قرار می‌داد، در هر موردی که دینی بخشیده می‌شد، به راحتی ماهیت عمل قابل تشخیص بود. بنابراین عدم اقدام قانون‌گذار غباری از تردید را در عالم اثبات و در تشخیص ماهیت عمل حقوقی به وجود آورده است. جدا از این، مردم به دلیل عدم آشنایی با اصطلاحات فقهی - حقوقی، گاه از عباراتی استفاده می‌کنند که دقیقاً مشخص نمی‌شود که کدام یک از اعمال چهارگانه را انتخاب کرده‌اند. برای نمونه، در عرف می‌بینیم که زوجه در مقام بخشیدن مهریه به شوهر می‌گوید: «از مهریه گذشتم، مهریه را حلال کردم، مهریه‌ام را بخشیدم یا نمی‌خواهم و...». اینجاست که وقتی پرونده به دادگاه ارجاع می‌شود، کار برای قضات در تشخیص ماهیت عمل حقوقی دشوار می‌شود؛ زیرا نه قانون تلاشی جهت ارائه معیار برای تشخیص نوع عمل کرده است و نه طرفین پرونده به‌طور مشخص اراده خود را در یکی از این اعمال یادشده گنجانده‌اند. با توجه به این دو نکته، اهمیت تفسیر به معنای «تبیین معنی درست و گستره یک مفهوم» روشن می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ب، ج ۲، ص ۲۰۸). بر این اساس و در این بند، به ابزارهایی که

می‌توانند در مقام کشف اراده طرفین کمک کنند، پرداخته می‌شود.

۱-۲. کارکرد عمل حقوقی

گفته شد که کارکرد اصلی عقد صلح (معنای مضیق) تسالم و آشتی میان طرفینی است که قبل از انعقاد صلح، دارای رابطه حقوقی بوده‌اند و به دلیل اختلاف فعلی یا احتمالی آینده، اقدام به انعقاد صلح می‌کنند. یکی از معیارهای تشخیص نیز توجه به همین کارکرد است؛ بدین معنا که اگر زن برای رفع یا دفع اختلافی که با همسرش دارد، مهریه‌اش را به همسر خویش ببخشد، قاضی می‌تواند عمل مزبور را به‌عنوان عقد صلح در نظر بگیرد. با این حال، در نقد این نظر می‌توان گفت که این معیار در صورتی راهگشا بود که قانون‌گذار رفع اختلاف را کارکرد انحصاری عقد صلح می‌دانست؛ لیکن همان‌طور که گفتیم، قانون مدنی در ذیل ماده ۷۵۲، به پیروی از برخی از فقها، برای موضوع صلح قیدی قائل نشده (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۵۹۷؛ سیستانی، ۱۴۱۵، ق، ج ۲، ص ۳۲۶؛ زین‌الدین، ۱۴۱۳، ق، ج ۴، ص ۱۹۵) و کارکردی مشابه ماده ۱۰ ق. م. برای آن در نظر گرفته است. به‌علاوه، حتی اگر صلح تنها در همین کارکرد منحصر می‌شد هم، دلیلی وجود نداشت که نتوان از سایر عقود مانند هبه، برای دفع یا رفع اختلاف استفاده کرد. بنابراین این ابزار به دلیل پذیرش معنای گسترده برای عقد صلح توسط قانون‌گذار، نمی‌تواند به کار آید.

۲-۲. نوع مال موضوع عمل حقوقی

یکی از امارات قضایی جهت تشخیص نوع عمل حقوقی، نوع مال موضوع آن عمل است. بر حسب عین یا دین بودن مهریه، محدوده انتخاب زوجین تغییر می‌کند. در واقع با توجه به اینکه ابراء و هبه طلب تنها ویژه بخشش دین هستند، اگر مهریه عین معین یا دینی باشد که به زوج تسلیم شده است، بخشش آن در قالب ابراء یا هبه طلب قابل تفسیر نخواهد بود. با این حال، حقیقت این است که برای بخشش دین از قالب صلح یا بذل نیز می‌توان استفاده کرد. به بیان دیگر، اگر موضوع مهریه دین باشد، عمل حقوقی مزبور می‌تواند ابراء، هبه طلب یا صلح، ابراء یا هبه طلب در قالب صلح یا ابراء و هبه طلب در قالب فدیة باشد. بنابراین توجه به نوع مال نیز به‌طور دقیق ماهیت عمل حقوقی را مشخص نمی‌کند؛ لذا با وجود استفاده از

این معیار، قاضی باز هم با گزینه‌های متعدد روبرو خواهد بود.

۲-۳. شرایط ایجاد عمل حقوقی

از عناصر اصلی تحقق عقود، تراضی است. بنابراین در ایقاعات، تراضی وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ص ۴۳۸ - ۴۴۰). حال سؤال آن است که اگر در عقد یا ایقاع بودن عمل حقوقی منعقدشده تردید کنیم، چاره چیست؟ برخی از حقوق‌دانان یکی از راه‌های تشخیص عقد از ایقاع را اناطه رضا بیان کرده‌اند و به همین دلیل، وصیت تملیکی را به دلیل عدم وجود اناطه رضای موصی به رضای موصی‌له، عقد نمی‌دانند؛ بدین معنا که اگر هرکدام از طرفین (اناطه متقابل) یا یکی از آنها (اناطه غیرمتقابل) رضای خودش را منوط به رضای دیگری کند، به این شکل که اگر طرف مقابل او رضایت به تحقق عمل حقوقی نداشته باشد، آن عمل محقق نشود، در این صورت، بر فرض تحقق عمل حقوقی، ماهیت محقق‌شده عقد خواهد بود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۵ - ۵۲). با این توضیح، اگر قاضی در ایقاع یا عقد بودن بخشش مهریه تردید کرد، می‌بایست به این مسئله توجه کند که آیا زوجه بدون توجه به اراده و رضایت زوج، مهریه را به او بخشیده یا در نظر زوجه قبول زوج نیز یکی از ارکان تحقق بخشش بوده است؟ گاه ممکن است زوجه بگوید: «چه بخواهی چه نخواهی مهریه‌ام را بخشیدم، حلال کردم و...» و همین مورد نشان می‌دهد که عمل مزبور از ایقاعات (ابراء) است؛ زیرا زن بخشش مهریه از سوی خویش را منوط به رضایت همسرش نکرده است. بر همین مبنا، می‌توان گفت اگر یکی از طرفین سند را امضا کرده باشد (با در نظر گرفتن سایر ابزارها)، می‌توان آن را ابراء و اگر طرفین امضاء کرده باشند، می‌توان آن را عقد دانست (دادنامه شماره ۱۳۹۱/۰۸/۲۱ مورخ ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۴۰۱۲۵۷).

۲-۴. اوضاع و احوال حاکم بر عمل حقوقی

توجه به این مورد دایره ماهیت حقوقی انتخابی توسط قاضی را محدود می‌کند. در کشف اراده طرفین، تدقیق در گفتار و رفتار آنها قبل (شروط بنایی) و بعد از انعقاد عمل حقوقی ضروری است؛ زیرا عللی که زوجه اقدام به بخشیدن مهر می‌کند، از لابه‌لای این موقعیت‌ها به دست می‌آید. لذا قاضی باید تمامیت عمل حقوقی را برای کشف مقصود طرفین در نظر

بگیرد. در واقع تمامی شرایط باید در پرتو یکدیگر بررسی شوند؛ زیرا تمامیت عمل مزبور، هدف از انعقاد را هویدا می‌کند. یکی از این اوضاع و احوال، حسب مورد، کراهت زوجه از زوج یا هر دو از همدیگر است. بیان شد که در طلاقِ خلع و مبارات، کراهت یکسویه یا دوسویه وجود دارد (مواد ۱۱۴۶ و ۱۱۴۷ ق. م.) و زوجه به دلیل جلب رضایت شوهر به طلاق، مالی به او می‌دهد. در این موارد، طرفین می‌توانند هر نام یا لفظی جهت انتقال فدیة به کار ببرند؛ لیکن این امر تأثیری در ماهیت عمل حقوقی مزبور ندارد. ممکن است زوجه بگوید: «صلح کردم، ابراء کردم، بخشیدم و هبه کردم»، ولی به دلیل وجود شرایط فدیة، بخشش زوجه در قالب بذل قرار می‌گیرد. بنابراین اگر قاضی کراهت زوجه از زوج یا کراهت زوجین از یکدیگر و همچنین دادن مال برای جلب رضایت شوهر به طلاق را احراز کند، عمل حقوقی مزبور بخشیدن مهر در قالب فدیة است؛ هرچند مال موضوع مهر دین یا عین باشد.

۵-۲. عرف

«عرف قاعده‌ای است که به تدریج و خودبه‌خود میان همهٔ مردم یا گروه ویژه‌ای از آنها به‌عنوان قاعدهٔ الزام‌آور، مرسوم شده است» (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ب، ج ۲، ص ۴۷۴ و ۴۷۵). یکی از نقش‌های عرف، یاری در تشخیص نوع عمل حقوقی است. در واقع تفسیر، جستجوی ارادهٔ نوعی طرفین است و به همین دلیل، عرف در کشف این اراده اهمیت دارد. مادهٔ ۲۲۴ ق. م. اشعار می‌دارد: «الفاظ عقود محمول است بر معانی عرفیه»؛ لذا نقش تفسیری عرف نتیجتاً منجر به توصیف عمل حقوقی می‌شود و ماهیت آن را مشخص می‌کند. البته با توجه به اینکه عرف مفهومی سیال است، قاضی نباید در تشخیص نوع عمل از زمان و مکان انعقاد غافل شود. به نظر می‌رسد که در صورت دین بودن مهر، عرفاً عمل حقوقی منعقدشده ابراء باشد؛^۱ زیرا بین فقها و حقوق‌دانان در خصوص وجود هبهٔ طلب اختلاف نظر وجود دارد و از مردم که آشنایی با اصطلاحات دقیق فقهی - حقوقی ندارند، انتظار اینکه بین این دو مفهوم تفاوت

۱. «در عرف، گاه ابراء را به‌صورت بخشش دین به مدیون اعلام می‌کنند ... بسیاری از نویسندگان بر مبنای شیاع عرفی، هبهٔ دین به مدیون را ابراء شمرده یا ابراء را بخششی غیرمستقیم دانسته‌اند» (کاتوزیان، ۱۳۹۳، الف، صص ۳۵۸ و ۳۵۹).

قائل شوند، بعید به نظر می‌رسد. دقت عقلی در اینکه اسقاط اثر مستقیم یا غیرمستقیم عمل حقوقی است، کار فقیه و حقوق‌دان است؛ لذا زوجه به دنبال اسقاط حق خویش است، نه اینکه به این فکر باشد که در ابتدا آن را تملیک کند و در اثر تملیک، اسقاط صورت پذیرد (دادنامه شماره ۲۱۳۷.۲۲۴۵۰۲۲۹۷۰۹۹۷ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۷). اگر از زنی که هنوز مهریه‌اش را دریافت نکرده و آن را بخشیده است، پرسیده شود که «مهریه را به زوج تملیک کردی یا خیر؟» شاید بیشترین پاسخی که شنیده شود، آن است که «چیزی نگرفته بودم که تملیک کنم». این غلبه طبیعتاً به دلیل عدم دقت عقلی عرف در تمایز ابراء و هبه طلب است.

۲-۶. اصول عملی

نامیدی از ابزارهای پیشین پایان راه نیست؛ زیرا «الأصل دلیل حیث لا دلیل»، بنابراین اگر هیچ کدام از وسایل تفسیری فوق راهگشا نبود، برای تشخیص نوع عمل حقوقی باید به اصول عملیه تمسک کرد.

۲-۶-۱. اصل برائت

اصل بر برائت زمه است. به همین دلیل، اشتغال زمه دلیل می‌خواهد. لذا اگر شک کردیم که آیا شخص مدیون هست یا خیر، به حکم اصل برائت، مدعی اشتغال زمه باید دلیل اقامه کند. حال اگر شخصی را مدیون دانستیم، لیکن در قلمرو دین او تردید کردیم، اقتضای اصل برائت آن است که عمل حقوقی به نفع متعهد تفسیر گردد (ماده ۱۹۷ ق. آ. د. م؛ کاتوزیان، ۱۳۹۵ ج ۳، ص ۴۱). بنابراین در مواردی که در وجود یا قلمرو تعهدات زوج تردیدی وجود داشت، تفسیر به نفع او ترجیح دارد و اصل برائت زمه متعهد (زوج) نسبت به تعهد اضافی است و متعهدله باید اشتغال زمه او را ثابت کند (قاسم‌زاده، ۱۳۸۹، ص ۳۶۶). فرضاً در پرونده‌ای قاضی ماهیت عمل حقوقی را هبه طلب تشخیص داده است، لیکن تردید دارد که آیا این عمل به شرط دوام زوجیت منعقد شده است که در نتیجه آن، زوجه حق رجوع به زوج را داشته باشد یا خیر، اقتضای اصل برائت - همچنین لزوم - آن است که چنین شرطی مورد توافق قرار نگرفته است و زوجه حق رجوع ندارد. بدیهی است اگر از اوضاع و احوال یا عرف قید و شرطی مبنی بر قابلیت رجوع استنباط شود، اصول عملی قابلیت اجرا ندارند.

۲-۶-۲. اصل لزوم

لزوم و جواز عمل حقوقی در تعیین نوع آن مؤثر است. اگر ماهیت عمل حقوقی، لازم باشد، عمل مزبور صلح یا ابراء است و اگر ماهیت آن جایز باشد، هبه یا بذل در قالب فدیة می‌باشد. به همین علت، سؤال اساسی آن است که اگر قاضی تردید کند که عمل حقوقی واقع شده، هبه است یا صلح و هیچ دلیل کمکی‌ای نیز وجود نداشته باشد، تکلیف او چیست؟ پاسخ آن است که طرفین اعمال حقوقی، علی‌الاصول، به دنبال انعقاد عمل حقوقی‌ای هستند که دارای ثبات باشد، به‌گونه‌ای که با پشیمانی بعدی یکی از طرفین، آن عمل قابل انحلال نباشد. درخصوص زوجین نیز این دیدگاه صدق می‌کند. لذا در موارد تردید در لزوم یا جواز ماهیت حقوقی، به حکم اصل لزوم، عمل حقوقی مزبور را در قالب اعمال حقوقی‌ای که لازم هستند، توصیف می‌کنیم. برخی در فقه، درخصوص اعمال اصل لزوم در شبهات مصداقیه گفته‌اند که عدم جایز بودن عمل حقوقی مشکوک با استصحاب عدم ازلی اثبات می‌شود و بعد از آن، عمل مزبور تحت عموم «أوفوا بالعقود» قرار می‌گیرد و حکم به لزوم آن عمل می‌شود. بنابراین اثبات لزوم بدین صورت، تمسک به عام در شبهه مصداقیه نیست، بلکه به دلیل اجرای استصحاب عدم ازلی، برای احراز آن است که عمل حقوقی منعقد شده، فردی از افراد عام است. البته این استدلال در موردی است که اثری بر موارد مشکوک مترتب نباشد،^۱ مانند هبه و صلح (خویی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳۸، ص ۴۷).^۲ لذا قاضی می‌تواند آن را صلح در نظر بگیرد.^۳ به هر روی، توجه برای رجوع باید بینه اقامه کند؛ زیرا او مدعی تسلط بر فسخ عمل حقوقی

۱. یعنی اگر دوران بین بیع و هبه باشد، دیگر امکان استناد به استصحاب عدم ازلی نیست؛ زیرا آثاری از جمله وجوب دفع ثمن به بائع و جواز رجوع در هبه بر این دو مترتب است که اجرای اصل در آنها موجب تعارض می‌گردد. بنابراین موضوع با مصالح بین طرفین حل می‌شود.
 ۲. در تأیید این نظر: ر. ک. محمدی خراسانی، ۱۳۹۴، ج ۸، صص ۴۹ - ۵۱؛ بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۵، صص ۲۰۷ و ۲۰۸.

۳. البته ممکن است این ایراد مطرح شود که با توجه به اینکه اصل مثبت حجت نیست، اصل لزوم نمی‌تواند نوع عقد واقع شده را اثبات کند؛ اما همان‌طور که بعضی از حقوق‌دانان نیز گفته‌اند: «در اصول عملی حکم قانون‌گذار خودسرانه و خلاف واقع نیست و اشخاص نیز تنها از راه تعبد و اجبار آن را نمی‌پذیرند. لذا اجرای اصل عملی راهی است که احتمال اصابت آن به واقع بیشتر است و گاه نیز ظاهر حال نتیجه آن را تأیید می‌کند، جز اینکه قانون آن را به‌عنوان کشف از واقع موضوع حکم قرار نمی‌دهد» (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ب، ج ۲، ص ۳۹۹).

است و این سیطره نیازمند اثبات از سوی اوست (مصطفوی، ۱۴۲۳ ق، ص ۱۲۷؛ فیاض، بی تا، ج ۳، ص ۲۵۵). ماده ۲۱۹ ق.م. به بیان این اصل اختصاص یافته است (صفایی، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۱۶۹). برخی از حقوق دانان نیز مانعی در اجرای اصل لزوم در شبهات مصداقیه ندیده‌اند (ره‌پیک، ۱۳۹۷، ص ۱۳۳؛ شهیدی، ۱۳۹۳، ص ۲۷۹ - ۲۸۳).

۲-۶-۳. اصل صحت^۱

در معنای وضعی، صحت در مقابل فساد مد نظر است؛ یعنی آثار و نتایج عملی حقوقی بر اصل صحت مترتب است (محقق داماد، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۲۷۵) و باید رفتار مسلمان را نوعی تفسیر کنیم که از آن آثار صحیح شرعی به بار آید (گرچی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۳۵۲). یکی از شرایط اعمال اصل صحت، احراز عنوان عمل حقوقی منعقدشده است؛ بدین معنا که در عناوین قصدی مانند اعمال حقوقی، درابتدا باید عنوان و ماهیت عمل منعقدشده (مثلاً بیع، صلح، هبه و ...) احراز شود (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰، ج ۱، ص ۱۲۸؛ بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۲۹۰). بنابراین حداقل تا احراز عنوان عرفی عمل حقوقی صورت گرفته توسط زن، استناد به اصل صحت برای حکم به صحت عمل حقوقی صحیح نیست.^۲ به علاوه، ماده ۲۲۳ ق.م. اشعار می‌دارد: «هر معامله که واقع شده باشد، محمول بر صحت است، مگر اینکه فساد آن معلوم شود». یکی از نتایج اصل صحت آن است که اگر یک عمل حقوقی تاب چند تفسیر داشته باشد، به گونه‌ای که بعضی از آنها منجر به بطلان و بعضی دیگر منجر به صحت عمل حقوقی مزبور گردند، تفسیر در جهت صحت آن عمل، مرجح است (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ج ۳، ص ۴۰). در فقه نیز، فقهای مخالف هبه

۱. درخصوص اصل یا اماره بودن قاعده صحت اختلاف نظر وجود دارد. با توجه به اثر عملی ناچیز این اختلاف نظر در این بخش، آن را ذیل اصول عملی ذکر کردیم. برای ملاحظه دیدگاه‌های مختلف در این زمینه ر.ک. بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۱، صص ۳۰۳-۳۰۷؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۰، ج ۱، صص ۱۴۰-۱۴۵.

۲. برخی معتقدند که ماده ۲۲۳ ق.م. از نظر شیخ انصاری درخصوص اعمال اصل صحت درمورد تمامی شبهات پیروی کرده است، حتی اگر عنوان عمل نیز عرفاً احراز نشود (محقق داماد، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۲۸۳؛ گرچی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۳۷۴).

طلب در مواردی که اشخاص این عنوان را ذکر کرده و قصد اسقاط دین داشته باشند، آن را ابراء با لفظ هبه تلقی کرده‌اند و حکم به بطلان آن نداده‌اند (روحانی، ۱۴۳۵ ق، ج ۳۰، ص ۱۸۲ - ۱۸۷؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳ ق، ج ۶، ص ۱۲ - ۱۵؛ حلی، ۱۳۷۴، ج ۶، ص ۲۷۶ و ۲۷۷؛ سیستانی، ۱۴۱۵ ق، ج ۲، ص ۳۵۲). بدیهی است در وضعیت کنونی، با توجه به ماده ۸۰۶ ق.م.م.ج برای تردید در صحت هبه طلب نیست و اصل صحت از این منظر نمی‌تواند اثر قابل توجهی داشته باشد.

۲-۴. اصل عدم ولایت

«اصل عدم ولایت به معنی سلطه یکی بر دیگری است، به گونه‌ای که اختیار تمام یا قسمتی از امور دیگری با وی باشد ... و در فقه امامیه گفته‌اند که در روابط اشخاص با یکدیگر کسی بر دیگری ولایت و تسلط ندارد، مگر به موجب صریح قانون» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۸۲ و ۱۸۳). بر این اساس، اینکه شخصی بتواند در وضعیت حقوقی دیگری بدون رضایت او تغییری ایجاد کند، ناممکن به نظر می‌رسد (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ص ۴۴۰؛ صاحب جواهر، ۱۴۲۱ ق، ج ۱۴، ص ۵۸۶؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳ ق، ج ۵، ص ۳۱۳). بر همین اساس، می‌توان گفت که در مقام تردید در میان اینکه عمل فرد، عقد است یا ایقاع، علی‌الاصول، جانب عقد ترجیح دارد؛ زیرا تحقق عمل حقوقی را منوط به اراده طرف دیگر می‌کند و این تفسیر با اصل عدم ولایت سازگارتر است.

یافته‌های پژوهش

با توجه به مطالعه صورت‌گرفته، از این نوشتار به‌عنوان نتیجه، مسائل ذیل قابل برداشت است:

۱. گاه زوجه به‌عنوان مالک مهریه، از حق خود استفاده و مهر را مطالبه می‌کند؛ لیکن همواره این مورد پیش نمی‌آید؛ بلکه ممکن است زن بخواهد از مهر خود به دلایل متعدد گذشت کند و آن را به شوهرش ببخشد.
۲. اگر مهر عین معین یا دینی باشد که به زوجه تسلیم شده است، زن می‌تواند از قالب‌های هبه، صلح و بذل در قالب فدیة استفاده کند و اگر مهر دین باشد، زن اصولاً از چهار قالب ابراء، هبه طلب، ابراء و هبه طلب در قالب صلح یا ابراء و هبه طلب در قالب فدیة (خلع و مبارات)

می‌تواند بهره ببرد.

۳. اگر عمل حقوقی منعقدشده ابراء، صلح و هبه طلب باشد، زوجه علی‌الاصول نمی‌تواند به مهریه رجوع کند. البته اگر در صلح و هبه طلب شرایطی مثل شرط دوام زوجیت ذکر شده باشد و زوج بخواهد زن را طلاق دهد، زوجه نیز متعاقباً می‌تواند به مهریه رجوع کند.
۴. اگر عمل حقوقی صورت‌گرفته هبه و بذل مهریه در قالب فدیة باشد، زوجه علی‌الاصول می‌تواند به مهریه رجوع کند، مگر اینکه هبه از موارد مواد ۸۰۳ و ۸۰۵ ق.م. باشد و در بذل مهریه نیز به گونه‌ای باشد که بعد از رجوع زن به مهر زوج نتواند به زوجه رجوع کند. درواقع زن زمانی می‌تواند به مابذل رجوع کند که شوهر امکان رجوع به زن را داشته باشد.
۵. وضعیت نظام حقوقی ما در قبال اعمال حقوقی چهارگانه‌ای که زوجه می‌تواند از آن بهره ببرد و مرزهای تشخیص این اعمال از یکدیگر به اندازه کافی روشن نیست و این، کار را برای قضاوت سخت می‌کند. در این مقاله، معیارهایی برای تمییز این اعمال ارائه شد، اما در وضعیت کنونی نمی‌توان به هیچ‌کدام از این معیارها به‌طور قاطع دل بست. لذا لازم است جهت جلوگیری از تشتت آرا و سردرگمی قضات، قانون‌گذار معیارهای روشنی برای تشخیص ماهیت اعمال چهارگانه ارائه و مرزهای قابل اتکایی برای تمییز این اعمال قرار دهد. بنابراین پیشنهاد می‌شود که اولاً کارکرد عقد صلح منحصر در معنای مضیق آن (دفع یا رفع اختلاف) شود. ثانیاً با توجه به اثر عملی محدود هبه طلب و مرز نامشخص آن با ابراء در عالم اثبات، صرفاً نهاد ابراء جهت بخشش دیون مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گیرد.
۶. علاوه بر پیشنهادهای فوق، توصیه می‌شود که برای جلوگیری از مشکلات پیش‌گفته در این نگارش، از جمله ایجاد اختلاف در فهم مقصود طرفین، تراکم پرونده در قوه قضائیه و ... زوجین برای انعقاد عمل حقوقی‌ای که منتهی به بخشش مهریه می‌شود، به دفتر اسناد رسمی مراجعه کرده، از ظرفیت‌های تنظیم اسناد رسمی بهره ببرند. درواقع با توجه به اینکه سردفتر عالم به مفاهیم حقوقی است، قبل از تنظیم سند، قصد طرفین را پرسیده، مطابق با آنچه مقصود زوجین است، به تنظیم سند می‌بادرت می‌کند.

منابع

- امامی، سید حسن (۱۳۹۵). حقوق مدنی. تهران: اسلامیة.
- انوری، حسن (۱۳۹۰). فرهنگ فشرده سخن. تهران: سخن.
- باقری، پرویز؛ شعبان‌نیا منصور، مهدی و زرگوش‌نسب، عبدالجبار (۱۳۹۸). «بازپژوهی رجوع زوجه از هبة مهریه و ابرای آن هنگام طلاق». *مطالعات راهبردی زنان*، ۲۲(۸۶)، ص ۱۵۳ - ۱۷۲.
- بجنوردی، حسن (۱۳۷۷). *القواعد الفقهیه*، قم: نشر الهادی.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ ق). *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*. قم: مکتبه الداوری.
- _____ (۱۴۱۳ ق). *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). *دائرةالمعارف حقوق مدنی و تجارت*. تهران: گنج دانش.
- _____ (۱۳۹۳). *فلسفه حقوق مدنی؛ عناصر عمومی عقود*. تهران: گنج دانش.
- _____ (۱۳۹۵). *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*. تهران: گنج دانش.
- جمعی از پژوهشگران (۱۴۲۳ ق). *موسوعة الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل‌البیت علیهم‌السلام*. قم: مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت^(ع).
- حافظی، سمیه؛ عظیمی گرگانی، هادی و امام، سید محمدرضا (۱۴۰۰). «بررسی فقهی و حقوقی بذل مهریه در حقوق خانواده». *مجله حقوق پزشکی*، ۱۵ (ویژه‌نامه نوآوری حقوقی)، ص ۴۵۳ - ۴۶۳.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۲۰ ق). *تحریر الأحكام الشرعیة علی مذهب الإمامیة*. قم: مؤسسه الإمام الصادق^(ع).
- _____ (۱۳۷۴). *مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة*، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- حلی (محقق)، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ق). *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. قم: اسماعیلیان.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ ق). *موسوعة الإمام الخویی*. قم: مؤسسه إحياء آثار الامام الخوئی.
- روحانی، سید محمدصادق (۱۴۳۵ ق). *فقه الصادق*. قم: آیین دانش.
- ره‌پیک، حسن (۱۳۹۵). *حقوق مدنی عقود معین ۱*. تهران: خرسندی.
- _____ (۱۳۹۷). *حقوق مدنی؛ حقوق قراردادهای*. تهران: خرسندی.
- _____ (۱۳۹۸). *حقوق مدنی عقود معین ۲*. تهران: خرسندی.
- زین‌الدین، محمدمین (۱۴۱۳ ق). *کلمه التقوی*. قم: مطبعة مهر.
- سیستانی، سید علی (۱۴۱۵ ق). *منهاج الصالحین*. قم: مکتب آیت‌الله‌العظمی السید السیستانی.

- شهبازی، محمدحسین (۱۳۹۵). مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی. تهران: میزان.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۳). اصول قراردادهای و تعهدات. تهران: مجد.
- صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر (۱۴۲۱ ق). جواهر الکلام (ط. الحدیثه). قم: مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).
- صفایی، سید حسین (۱۳۹۵). دوره مقدماتی حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادهای. تهران: میزان.
- فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله (۱۳۷۳). کنز العرفان فی فقه القرآن. تهران: مرتضوی.
- فیاض، محمداسحاق (بی تا). منهاج الصالحین. قم: مکتب سماحه آیت الله العظمی الحاج الشیخ محمداسحاق فیاض.
- قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۸۹). اصول قراردادهای و تعهدات. تهران: دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵). اعمال حقوقی: قرارداد - ایقاع. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- _____ (۱۳۹۳، الف). حقوق مدنی ایقاع. تهران: میزان.
- _____ (۱۳۹۳، ب). فلسفه حقوق. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- _____ (۱۳۹۳، ج). حقوق مدنی مشارکتها - صلح. تهران: گنج دانش، چاپ دهم.
- _____ (۱۳۹۴، الف). دوره حقوق مدنی خانواده. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- _____ (۱۳۹۴، ب). دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت. تهران: میزان.
- _____ (۱۳۹۵، الف). حقوق مدنی عطایا. تهران: گنج دانش.
- _____ (۱۳۹۵، ب). قواعد عمومی قراردادهای. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- _____ (۱۳۹۵، ج). قواعد عمومی قراردادهای. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- گرجی، ابوالقاسم (۱۳۹۴). مقالات حقوقی. تهران: دانشگاه تهران.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۵). بررسی فقهی حقوق خانواده نکاح و انحلال آن. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- _____ (۱۳۹۷). قواعد فقه، بخش مدنی (مالکیت/ مسئولیت). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمدی خراسانی، علی (۱۳۹۴). تقریرات درس مکاسب. به کوشش عبدالحسین فیاضی. قم: الامام الحسن بن علی (ع).
- مصطفوی، محمدکاظم (۱۴۲۳ ق). فقه المعاملات. قم: جماعه المدرسین فی الحوزة العلمیه بقم، مؤسسه النشر الإسلامی.
- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه (۱۳۹۲). مجموعه نشستهای قضایی مسائل قانون مدنی. تهران: جاودنه.
- معین، محمد (۱۳۷۵). فرهنگ فارسی. تهران: سپهر.

- مكارم شيرازى، ناصر (۱۳۷۰). *القواعد الفقيهيه*. قم: دار النشر الامام على بن أبى طالب^(ع).
- موسوى خمينى، سيد روح الله (۱۳۹۲). *تحرير الوسيله*. تهران: مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى قدس سره.
- ميرشكارى، عباس و مظفرى، خديجه (۱۳۹۸). «هبة طلب». *مطالعات حقوقى معاصر (فقه و حقوق اسلامى سابق)*، ۱۰(۱۸)، ص ۲۲۷ - ۲۴۸.
- هاشمى شاهرودى، سيد محمود (۱۳۸۲). *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بيت^(ع)*. قم: مؤسسه دايرة المعارف فقه اسلامى بر مذهب اهل بيت^(ع).
- يزدى، اميد (۱۳۹۵). *حقوق خانواده در نظم حقوقى كنونى*. تهران: كتاب آوا.
- يزدى، محمد كاظم بن عبدالعظيم (۱۴۲۱ ق). *العروه الوثقى (عده من الفقهاء، جامعه مدرسين)*. قم: مؤسسه النشر الإسلامى.

