

نقدی بر رأی صادره از دیوان عالی کشور در خصوص اقامتگاه زوجه ناشزه

سید مهدی کاظمی*

چکیده

در حقوق ایران اقامتگاه هر شخص عبارت از محلی است که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم امور او نیز در آنجا باشد و اگر محل سکونت شخص غیر از مرکز مهم امور او باشد، اقامتگاه بر اساس مرکز مهم امور شخص تعیین خواهد شد. نویسندگان حقوقی اقامتگاه را به سه قسم اختیاری، اجباری و انتخابی تقسیم کرده‌اند که در این میان، اقامتگاه زن شوهردار در دسته اقامتگاه اجباری جای می‌گیرد؛ زیرا اقامتگاه زن شوهردار قانوناً همان اقامتگاه شوهر اوست. با این حال در خصوص تعیین اقامتگاه زن شوهرداری که بدون اذن همسر منزل مشترک را ترک گفته و مسکن مستقل اختیار کرده است، در میان حقوق دانان اختلاف دیدگاه وجود دارد. برخی اقامتگاه زوجه ناشزه را کماکان همان اقامتگاه شوهر و پاره‌ای دیگر، محل سکونت فعلی زوجه را به‌عنوان اقامتگاه وی می‌دانند. در پرونده پیش رو، زوج دعوایی تحت عنوان الزام به تمکین تقدیم دادگاه عمومی حقوقی کرج نموده که این دادگاه، با این استدلال که اقامتگاه زوجه همان محلی است که زوج در آنجا اقامت دارد، قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه عمومی حقوقی بناب صادر می‌نماید. دادگاه عمومی حقوقی بناب نیز با این استدلال که زوج قبول دارد که زوجه نشوز دارد و در این صورت، اقامتگاه وی وفق ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی اقامتگاه زوج نخواهد بود، با دادگاه عمومی حقوقی کرج اختلاف در صلاحیت می‌نماید. پرونده به

* قاضی دادگستری و دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خانواده، پژوهشکده خانواده، دانشگاه شهید بهشتی،

تهران، ایران

شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور ارسال می‌شود و دیوان عالی کشور در مقام حل اختلاف، موضوع را در صلاحیت دادگاه محل سکونت زوجه ناشزه دانسته است. این رأی از جهات متعدد محل نقد و اشکال است.

واژگان کلیدی: دعوای تمکین، صلاحیت محلی، نشوز، دادگاه خانواده، دادرسی خانواده.

مشخصات رأی

شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۵۶۳

مرجع رسیدگی کننده (صدور رأی): شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده

در تاریخ ۱۳۹۱/۵/۷ آقای الف.م. باوکالت آقای ع.الف. وکیل پایه یک مرکز امور مشاوران حقوقی قوه قضاییه به استناد تصویرهای اظهارنامه و رونوشت مصدق سند ازدواج شماره ۱۷۹۱۵-۱۳۸۱/۵/۱۱ حوزه ثبتی بناب دادخواستی به خواسته صدور حکم به تمکین عام و خاص از سوی زوجه به طرفیت خانم ز.د. به نشانی ... تقدیم و آقای وکیل خواهان اظهار می‌دارد طبق رونوشت مصدق سند ازدواج پیوست، در تاریخ ۱۳۸۱/۵/۱۱ خوانده به عقد دائم خواهان درآمده و در تاریخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۵ بدون اجازه، وسیله خود را جمع کرده و از منزل اینجانب رفته است، با تقدیم دادخواست تقاضای رسیدگی می‌شود. پرونده برای رسیدگی به شعبه ۲۶ دادگاه عمومی حقوقی کرج ارجاع می‌گردد دادگاه در وقت فوق‌العاده مورخ ۱۳۹۱/۵/۱۸ بدون حضور طرفین تشکیل جلسه داده و با اعلام ختم رسیدگی طی رأی شماره ۱۰۵۹-۱۳۹۱/۵/۲۲ استدلال می‌کند اقامتگاه زوجه همان محلی است که زوج در آنجا اقامت دارد و به استناد ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی و این که خواهان در شهرستان بناب سکونت دارد، قرار عدم صلاحیت خود را به شایستگی دادگاه عمومی حقوقی بناب صادر و پرونده را ارسال می‌دارد که برای رسیدگی به شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی بناب ارجاع می‌گردد. دادگاه در وقت فوق‌العاده مورخ ۱۳۹۱/۶/۱۸ بدون حضور طرفین تشکیل جلسه داده و با ختم رسیدگی طی رأی شماره ۷۵۸-۱۳۹۱/۶/۱۸ استدلال می‌کند در پرونده، زوج قبول دارد که زوجه نشوز دارد و در این صورت و ترک خانه مشترک از سوی زوجه، اقامتگاه وی وفق ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی اقامتگاه زوج نخواهد بود و به استناد مواد ۱۱-۲۶ و ۲۷ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه صالح برای رسیدگی به دعوای مطروحه، دادگاه محل سکونت خوانده، یعنی دادگاه عمومی حقوقی کرج می‌باشد با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده را برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال که برای رسیدگی به این

شعبه ارجاع می‌گردد. هیئت شعبه در تاریخ بالا تشکیل است پس از قرائت گزارش آقای قدرت‌اله طیبی عضو ممیز و اوراق پرونده مشاوری نموده چنین رأی می‌دهد:

رأی دیوان

«دعوی خواهان به استناد رونوشت مصدق سند ازدواج و ارسال اظهارنامه صدور حکم تمکین عام و خاص علیه خوانده می‌باشد و در شرح دعوی می‌گوید خوانده بدون اجازه منزل مشترک را ترک کرده و رفته است و بازگشت او را از دادگاه می‌خواهد. بین طرفین حسب مندرجات پرونده اختلاف وجود دارد. برای تدارک دفاع خوانده نسبت به دعوی مطروحه اطلاع وی از موضوع آن می‌باشد نظر به این که محل اقامت خوانده وفق دادخواست تقدیمی شهرستان کرج تعیین شده و ابلاغ اختاریه خوانده در محل اقامت خواهان به لحاظ تعارض منافع با وصف فوق، فاقد آثار قانونی است، از این رو دادگاه صالح برای رسیدگی به دعوی مطروحه، دادگاه خانواده کرج می‌باشد و با تأیید قرار عدم صلاحیت شماره ۷۵۸-۱۳۹۱/۶/۱۸ شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی بناب حل اختلاف می‌گردد.»

مقدمه

از مفهوم اقامتگاه^۱ و احکام ناشی از آن به طور معمول در حقوق مدنی اشخاص بحث شده است. زیرا اقامتگاه به عنوان یکی از ممیزات و مختصات هر شخص طبیعی به شمار می‌رود و به واسطه آن است که اشخاص از یکدیگر تمیز داده می‌شوند (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۸۸). هر چند موارد متعددی برای اهمیت اقامتگاه و آثار شناخت آن، ذکر شده است (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۲۰-۱۲۱) لیکن مهم‌ترین اثر ناشی از اقامتگاه را می‌توان تعیین دادگاه صالح در دادرسی مدنی دانست. از این رو، شناخت اقامتگاه از مباحث مهم آیین دادرسی مدنی نیز می‌تواند به شمار رود. در نظام حقوقی ایران، اقامتگاه زوجه در زمره اقامتگاه‌های اجباری قرار دارد که به تبع اقامتگاه زوج معین می‌گردد. در فرضی که زوجه در محل سکونت زوج ساکن باشد، تعیین اقامتگاه وی به سادگی صورت می‌گیرد. هم‌چنین در فرضی که زوجه با رضایت زوج یا حکم دادگاه اقامتگاه مجزایی اختیار کرده باشد، ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی حکم موضوع را روشن ساخته است. اما در خصوص زوجه‌ای که بدون رضایت

1. Domicile

شوهر خود منزل مشترک را ترک گفته و محل سکونت دیگری انتخاب کرده است و اصطلاحاً در حال «نشوز» می‌باشد، در تشخیص اقامتگاه وی اتفاق نظر وجود ندارد و اختلاف دیدگاه حقوق دانان به رویه قضایی نیز سرایت کرده است. در یادداشت پیش رو، شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور از دیدگاهی تبعیت نموده که اقامتگاه زوجه ناشزه را همان محل سکونت فعلی وی می‌داند و بنابراین صلاحیت دادگاه رسیدگی کننده به دعوای تمکین را دادگاه محل اقامت کنونی زوجه تشخیص داده است. بر دادنامه صادره از جهات متعدد ایراداتی وارد است.

۱. مفهوم اقامتگاه و اقسام آن

ماده ۱۰۰۲ قانون مدنی در تعریف اقامتگاه، آن را عبارت از محلی که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم او نیز در آنجا باشد، عنوان داشته است و اگر محل سکونت متفاوت از مرکز مهم امور باشد، ضابطه تشخیص را با مرکز مهم امور دانسته است. برخی اساتید عقیده دارند این ماده اقامتگاه را تعریف نکرده است، بلکه محلی را که اقامتگاه شخص در آن قرار دارد، معین می‌کند (حسنی، ۱۳۹۰: ۱۳). بر این اساس، اقامتگاه را چنین تعریف کرده‌اند: «**اقامتگاه محلی است که مقر حقوقی شخص محسوب می‌شود و وی همیشه، قانوناً در آن حاضر فرض می‌گردد.**» (حسنی، ۱۳۹۰: ۱۳) به هر ترتیب، به نظر می‌رسد اقامتگاه را می‌توان حداقل در قسم اجباری آن، در زمره فرض‌های قانونی^۱ دانست. زیرا صرف‌نظر از این‌که «محل سکونت»^۲ واقعی شخص در عالم مادی کجا باشد، قانون‌گذار برای انتظام امور و ترتب آثار قانونی بر آن، محلی را به عنوان اقامتگاه شخص فرض می‌کند. این محل ممکن است با همان اقامتگاه حقیقی و واقعی شخص مطابقت داشته باشد یا این‌که محلی غیر از اقامتگاه واقعی محسوب شود. بنابراین اقامتگاه در زمره «مفاهیم اعتباری» قرار دارد و در تشخیص آن باید به ضابطه قانونی هر نظام حقوقی توجه کرد. اقامتگاه به سه قسم «اختیاری»، «اجباری» و «انتخابی» تقسیم شده است. اقامتگاه اختیاری محلی است که شخص برای مرکز مهم خود اختیار می‌کند و قابل

1. Fictions

2. Residence

تغییر است. برخلاف اقامتگاه اجباری که تعیین آن توسط قانون به طور استثنایی و برخلاف اصل حاکمیت اراده صورت می‌گیرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴: ۶۹). اقامتگاه انتخابی نیز به وسیله افراد و در اثر قرارداد نسبت به بعضی امور در محل معینی انتخاب و تعیین می‌شود (حسینی، ۱۳۹۰: ۴۱). اقامتگاه محجورین^۱، مأموران دولتی^۲، افراد نظامی^۳، خدمه^۴ و در نهایت «زن شوهردار» در عداد اقامتگاه‌های اجباری قرار دارد.

۲. اقامتگاه اجباری زوجه و مبنای حقوقی آن

مطابق ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی: «اقامتگاه زن شوهردار همان اقامتگاه شوهر است؛ مع ذلک زنی که شوهر او اقامتگاه معلومی ندارد و هم‌چنین زنی که با رضایت شوهر خود و یا با اجازه محکمه مسکن علی‌حده اختیار کرده می‌تواند اقامتگاه شخصی علی‌حده نیز داشته باشد.» در خصوص مبنای این حکم و منطق حاکم بر آن، در آثار نویسندگان حقوقی مطلبی به چشم نمی‌خورد جز این که برخی نویسندگان حقوق خانواده، یکی از آثار ریاست زوج بر خانواده را تحمیل اقامتگاه وی به زوجه دانسته‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۹۵: ۱۳۴؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۲۲۴؛ جعفرزاده، ۱۳۹۰: ۳۰۱؛ روشن، ۱۳۹۳: ۱۰۷؛ جلالی، ۱۳۹۳: ۱۲۵؛ رسولی، ۱۳۹۳: ۶۲؛ یزدی، ۱۳۹۲: ۲۴۲). بنابراین از نظر این گروه می‌توان مبنای حکم را ریاست زوج بر خانواده دانست. از سوی دیگر، «اصل وحدت خانواده» نیز به عنوان یکی از مبانی تحمیل قانونی اقامتگاه زوجه قابل طرح است. مطابق این اصل، برای این که خانواده دچار بحران نشود، نظام‌های حقوقی قواعد حاکم بر آن را به صورت واحد پی‌ریزی می‌کنند. این قواعد ممکن است بر اساس عنصر تابعیت شوهر یا اقامتگاه مشترک زن و مرد تعیین شود (حکمت‌نیا، ۱۳۹۰: ۱۵۹). وانگهی این

۱. ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی: «اقامتگاه صغیر و محجور همان اقامتگاه ولی یا قیم آنها است.»

۲. ماده ۱۰۰۷ قانون مدنی: «اقامتگاه مأمورین دولتی، محلی است که در آنجا مأموریت ثابت دارند.»

۳. ماده ۱۰۰۸ قانون مدنی: «اقامتگاه افراد نظامی که در ساخلو هستند محل ساخلو آنها است.»

۴. ماده ۱۰۰۹ قانون مدنی: «اگر اشخاص کبیر که معمولاً نزد دیگری کار یا خدمت می‌کنند در منزل کارفرما

یا مخدوم خود سکونت داشته باشند، اقامتگاه آنها همان اقامتگاه کارفرما یا مخدوم آنها خواهد بود.»

احتمال نیز وجود دارد که فرض قانونگذار ناشی از این غلبه نوعی و عرفی بوده که محل سکونت و مرکز مهم امور زوجه معمولاً همان اقامتگاه شوهر اوست. بنابراین همان طور که اقامتگاه اشخاص وابسته به دیگری همچون محجورین باید اقامتگاه قیم آنها باشد، اقامتگاه زوجه نیز از اقامتگاه زوج تبعیت می نماید. این احتمال در نظام های حقوقی که خانواده به شکل سنتی آن اداره می شود و به طور معمول زوجه به امور خانه داری مشغول است و در محل سکونت زوج سکنی دارد، از قوت بیشتری برخوردار است و شاید از این روی بوده است که برخی نظام های حقوقی با تغییر شکل زندگی خانوادگی و رنگ باختن وابستگی زن به مرد، در اصلاحات اخیر خود اقامتگاه زوجه را از عداد اقامتگاه اجباری حذف و در زمره اقامتگاه اختیاری محسوب کرده اند (محسنی، ۱۳۹۵: ۱۰۶).

۳. اقامتگاه زوجه ناشزه

در فرضی که زوجه در محل سکونت زوج ساکن باشد، تعیین اقامتگاه وی به سادگی صورت می گیرد. هم چنین در فرضی که زوجه با رضایت زوج یا حکم دادگاه اقامتگاه مجزایی اختیار کرده باشد، ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی حکم موضوع را روشن ساخته است. اما در خصوص زوجه ای که بدون رضایت شوهر خود منزل مشترک را ترک گفته و محل سکونت دیگری انتخاب کرده است و اصطلاحاً در حال «نشوز» می باشد، در تشخیص اقامتگاه وی اتفاق نظر وجود ندارد. برخی اساتید اقامتگاه وی را همان محل سکونت زوجه می دانند ولی دلیلی در این خصوص بیان نداشته اند (امامی، ۱۳۹۱: ۲۱۹). در مقابل عمده نویسندگان اقامتگاه زن ناشزه را کماکان همان اقامتگاه شوهر می دانند (صفایی و قاسم زاده، ۱۳۹۰: ۱۲۴؛ حسنی، ۱۳۹۰: ۶۴؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۶۶؛ ارفع نیا، ۱۳۸۹: ۱۷۱؛ توکلی، ۱۳۹۷: ۳۰). این تشتت دیدگاه به رویه قضایی نیز نفوذ کرده است. در دعوای الزام به تمکین که اصولاً از سوی زوج اقامه می شود و مدلول ادعای خواهان این است که زوجه منزل مشترک را ترک نموده و حاضر به تمکین عام و خاص نیست،^۱ این ابهام برای محاکم

۱. البته ممکن است دعوای الزام به تمکین از سوی زوجه طرح شود. زیرا زوج نیز اگر از ایفای وظایف

خانواده وجود دارد که از حیث صلاحیت محلی، دادگاه صالح همان محل اقامت خواهان یعنی زوج است یا محل سکونت کنونی زوجه مناط تشخیص صلاحیت می‌باشد؟ بدیهی است در فرضی که زوج مدعی است زوجه منزل مشترک را ترک نکرده اما به وظایف خاص زناشویی خود عمل نمی‌کند و بر این اساس محل اقامت خوانده را در دادخواست تقدیمی همان محل اقامت خود تعرفه می‌نماید، تشخیص صلاحیت محلی دشوار نیست اما در فرض معمول که خواهان مدعی ترک منزل مشترک توسط خوانده است و از همین رو، نشانی وی را در دادخواست تقدیمی در شهر دیگری غیر از مقر دادگاه محل اقامت خود معرفی می‌کند، پاسخ مسئله چیست؟

۴. نقد دادنامه دیوان عالی کشور

در دادنامه مورد بحث، دعوای تمکین از سوی زوج و با ادعای ترک منزل مشترک توسط زوجه تقدیم دادگاه عمومی حقوقی شهرستان کرج شده است. خواهان مقیم شهرستان بناب و محل سکونت فعلی زوجه نیز شهرستان کرج می‌باشد. بدو دادگاه عمومی حقوقی کرج با این استدلال که «**اقامتگاه زوجه همان محلی است که زوج در آنجا اقامت دارد و به استناد ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی و این که خواهان در شهرستان بناب سکونت دارد ...**» قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه عمومی حقوقی بناب صادر می‌نماید. سپس دادگاه اخیرالذکر با این استدلال که «**زوج قبول دارد که زوجه نشوز دارد و در این صورت و ترک خانه مشترک از سوی زوجه، اقامتگاه وی وفق ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی اقامتگاه زوج نخواهد بود ...**» با دادگاه عمومی حقوقی کرج اختلاف در صلاحیت نموده و پرونده را جهت حل اختلاف و در اجرای تبصره ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ به دیوان عالی کشور ارسال داشته است.

زوجیت امتناع کند، ناشز تلقی می‌گردد. همچنین ممکن است زوج مدعی ترک منزل مشترک از سوی زوجه نباشد لیکن اظهار دارد زوجه علی‌رغم زندگی مشترک با وی از انجام تمکین خاص خودداری می‌کند. به هر حال فرض مسئله ناظر بر مورد غالب و رایج است و شامل این موارد نمی‌شود.

شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور نیز با این استدلال که «برای تدارک دفاع خواننده نسبت به دعوای مطروحه اطلاع وی از موضوع آن می‌باشد نظر به این‌که محل اقامت خواننده وفق دادخواست تقدیمی شهرستان کرج تعیین شده و ابلاغ اخطاریه خواننده در محل اقامت خواهان به لحاظ تعارض منافع با وصف فوق، فاقد آثار قانونی است ...» دادگاه عمومی حقوقی کرج یعنی محل اقامت زوجه ناشزه را صالح به رسیدگی دانسته است.

استدلال دیوان عالی کشور عمدتاً ناظر به مسئله ابلاغ و لزوم تدارک دفاع خواننده است. در دادنامه موضوع نقد، دیوان این دغدغه را دارد تا به لحاظ تعارض منافع اصحاب دعوی، ابلاغ وقت رسیدگی و دیگر اوراق قضایی هیچ‌گاه به خواننده صورت نپذیرد. زیرا در صورت ابلاغ اوراق به محل اقامت زوج و این‌که محل سکونت حقیقی زوجه در شهر دیگری است، به لحاظ شقاق بین زوجین و مفارقت جسمانی ایشان، زوج هیچ‌گاه اوراق قضایی را به اطلاع زوجه نخواهد رساند. به نظر می‌رسد در دادنامه مورد بحث، دو مفهوم «صلاحیت محلی دادگاه» و «ابلاغ اوراق قضایی» خلط شده‌اند. هرچند مفاهیم یادشده هردو از آثار تعیین اقامتگاه محسوب می‌گردند لیکن به لحاظ این‌که در آیین دادرسی مدنی، هدف از تأسیس ابلاغ این است که اوراق قضایی در نهایت به اطلاع مخاطب ابلاغ برسد، مقنن به موجب تبصره ۲ ماده ۶۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ مقرر داشته است: «در مواردی که زن در منزل شوهر سکونت ندارد، ابلاغ اوراق در محل سکونت یا محل کار او به عمل می‌آید.» اما این تدبیر قانونی به هیچ‌وجه به منزله تغییر اقامتگاه زوجه ناشزه نیست؛ بلکه دعوی در همان محل اقامت قانونی زوجه یعنی محل اقامت زوج طرح می‌گردد^۱ و دادگاه خانواده محل اقامت زوج صلاحیت رسیدگی به موضوع را خواهد داشت اما ابلاغ اوراق باید در نشانی فعلی و کنونی زوجه صورت پذیرد بدون این‌که تغییری در صلاحیت دادگاه ایجاد نماید. به عبارت دیگر، «اگرچه اقامتگاه شخص اصولاً همان

۱. ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹: «دعوی باید در

دادگاهی اقامه شود که خوانده، در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد ...»

محلی است که ابلاغ اوراق نیز باید در همان جا صورت بگیرد ولی همواره این دو یکی نیست. اقامتگاه قانونی اشخاص و ضابطه تعیین آن، همان است که در مواد ۱۰۰۲ تا ۱۰۱۰ قانون مدنی پیش‌بینی شده است و همین اقامتگاه است که برای نمونه از حیث صلاحیت محلی دادگاه در قلمرو ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی منوط اعتبار است و مورد عمل قرار می‌گیرد. اما ضوابط مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی ممکن است راجع به ابلاغ اوراق قضایی به مخاطب ابلاغ، محلی غیر از اقامتگاه شخص مزبور را تعیین کند.» (نهرینی، ۱۳۹۸: ۲۶۱) وانگهی اعتقاد به صلاحیت محلی دادگاه محل سکونت زوجه در دعوای الزام به تمکین، موجب می‌شود تا بر یک امر غیرقانونی (نشوز)، اثر قانونی (صلاحیت) ایجاد شود و نتیجه آن چنین خواهد بود که اولاً با تحمیل هزینه بر زوج، نامبرده مجبور می‌شود به لحاظ نشوز زوجه به محل سکونت غیرقانونی او سفر کرده و دعوای خود را در آن محل اقامت کند؛ ثانیاً زوجه این امتیاز را کسب می‌کند که در دادگاه واقع در محل سکونت غیرقانونی خود بدون صرف هزینه از دعوای مطروحه دفاع نماید. در حالی که نشوز زوجه به عنوان سرپیچی وی از انجام تکالیف زناشویی و امری خلاف قانون و مغایر شرع، نباید موجب امتیاز و پاداش برای وی گردد. بر ابتنای این استدلال، برخی نویسندگان اقامتگاه زوجه ناشزه را همان اقامتگاه زوج دانسته‌اند (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۲۴). از سوی دیگر، این دیدگاه که اقامتگاه زوجه ناشزه را همان محل سکونت زن می‌داند، با ظاهر ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی مغایر است. زیرا ماده موصوف اصل را بر اجباری بودن اقامتگاه زوجه و تبعیت آن از اقامتگاه زوج قرار داده است و سیاق ادامه ماده، به عنوان استثنای بر اصل ذکر شده است. بدیهی است در مواضع تردید باید به اصل اجباری بودن اقامتگاه زوجه تمسک جست و از توسعه مستثنی خودداری کرد. مضافاً به نظر می‌رسد عبارت «زنی که با رضایت شوهر خود» در ماده مذکور دارای مفهوم مخالف وصف است (بیگدلی و حسینی‌الموسوی، ۱۳۹۵: ۵۸۰). زیرا قید رضایت در ماده را می‌توان قید احترازی و برای خارج ساختن زوجه‌ای دانست که بدون رضایت مسکن مستقل اختیار کرده است. در غیر این صورت تقیید لفظ زن در ماده بیهوده خواهد بود و چون در جایی که قید از نوع احترازی باشد، مفهوم مخالف وصف حجیت دارد، نتیجه این خواهد

بود که زوجه ناشزه نمی‌تواند اقامتگاه مستقل داشته باشد. بنابراین، زنی که با اجازه شوهر مسکن جدا برگزیده است منطوقاً از قاعده مذکور در صدر ماده مستثنی شده است اما زوجه ناشزه، علاوه بر منطوق صدر ماده، مفهوماً نیز داخل در قاعده اجباری بودن اقامتگاه زوجه قرار دارد. افزون بر این، به یاری اصل استصحاب نیز می‌توان حکم قضیه را استخراج کرد. چون با انعقاد نکاح و آغاز زندگی زوجین در منزل مشترک، این یقین حاصل می‌شود که اقامتگاه زوجه همان اقامتگاه زوج و منزل مشترک زناشویی است. اکنون اگر تردید عارض شود که آیا تغییر محل سکونت زوجه، سبب تغییر اقامتگاه وی نیز خواهد شد، یقین سابق با شک لاحق نقض نخواهد شد و تمسک به اصل استصحاب اقتضا دارد تا اقامتگاه قانونی زوجه کماکان همان اقامتگاه زوج در نظر گرفته شود. علاوه بر این، در صورتی که مبنای اقامتگاه اجباری زوجه، ریاست زوج بر خانواده باشد، قبول صلاحیت دادگاه محل سکونت زوجه با ریاست زوج منافات داشته و موجب تخدیش آن خواهد بود.

نتیجه

اقامتگاه زوجه ناشزه همان اقامتگاه شوهر او می‌باشد که در صورت طرح دعوای تمکین از سوی زوج، حسب قاعده مذکور در ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی، دادگاه واقع در محل اقامتگاه شوهر صالح به رسیدگی خواهد بود ولیکن از حیث ابلاغ اوراق قضایی، مطابق تبصره ۲ ماده ۶۸ همان قانون اقدام می‌گردد و لذا این استدلال که به لحاظ تعارض منافع طرفین، ابلاغ به خوانده صورت نخواهد گرفت، با وجود حکم تبصره مزبور پاسخ گفته می‌شود. بنابراین رأی شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور که دادگاه محل سکونت زوجه ناشزه را صالح به رسیدگی دانسته است، با موازین و نظم حقوقی کنونی مطابقت ندارد.

منابع

- ارفع‌نیا، بهشید (۱۳۸۹)، **حقوق بین‌الملل خصوصی**، جلد ۱، چاپ ۳، تهران: بهتاب.
- امامی، میرسیدحسن (۱۳۹۱)، **حقوق مدنی**، جلد ۴، چاپ ۱۸، تهران: اسلامیه.
- بیگدلی، سعید و سیدمجتبی حسینی الموسوی (۱۳۹۵)، **تفسیر اصولی قانون مدنی**، تهران: مهرسا.
- توکلی، محمد مهدی (۱۳۹۷)، **مختصر حقوق مدنی**، چاپ ۱۷، تهران: مکتوب آخر.
- جعفرزاده، علی (۱۳۹۰)، **حقوق مدنی خانواده، نکاح و انحلال آن**، چاپ ۲، تهران: جاودانه.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۴)، **ترمیم‌نولوژی حقوق**، چاپ ۲۷، تهران: گنج دانش.
- جلالی، سیدمهدی (۱۳۹۳)، **حقوق خانواده**، جلد ۱، تهران: خرسندی.
- حسنی، حسن (۱۳۹۰)، **اقامتگاه**، چاپ ۲، تهران: میزان.
- حکمت‌نیا، محمود (۱۳۹۰)، **حقوق زن و خانواده**، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- رسولی، محمد (۱۳۹۳)، **حقوق خانواده**، تهران: آثار فکر.
- روشن، محمد (۱۳۹۳)، **حقوق خانواده**، تهران: جاودانه.
- صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی (۱۳۹۵)، **مختصر حقوق خانواده**، چاپ ۴۶، تهران: میزان.
- صفایی، سیدحسین و سیدمرتضی قاسم‌زاده (۱۳۹۰)، **حقوق مدنی اشخاص و محجورین**، چاپ ۱۷، تهران: سمت.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، **دوره حقوق مدنی خانواده**، جلد ۱، چاپ ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، **قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی**، چاپ ۳۹، تهران: میزان.
- محسنی، الهه (۱۳۹۵)، **اشخاص و خانواده در قانون مدنی فرانسه**، تهران: خرسندی.
- نهرینی، فریدون (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی مدنی**، جلد ۲، تهران: گنج دانش.
- یزدی، امید (۱۳۹۲)، **حقوق خانواده**، تهران: کتاب آوا.