

## تأثیر ترک اعتیاد زوج در شرط وکالت زوجه در دعوای طلاق

سیروس خرمی رفنی\*

### چکیده

در این مقاله به روش تحلیلی-توصیفی به بررسی رأی شعبه اول دیوان عالی کشور پرداخته خواهد شد که مطابق آن؛ «اگرچه زوج دلیلی بر ادعای ترک اعتیاد ارائه ننموده است حتی برفرض صحت ادعای ترک اعتیاد، این امر مسقط حق ایجاد شده برای زوجه در اعمال وکالت تفویضی ضمن العقد نکاح زوج به زوجه برای طلاق با توجه به بند ۷ از شروط مذکور ذیل قسمت ب عقدنامه مورد توافق طرفین نمی گردد.» توضیح آن که بر طبق بند ۲ تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، قانون گذار به زوجه حق داده است که با شرایطی (خلل به اساس زندگی خانوادگی و عدم ترک) با اثبات اعتیاد شوهر به مواد مخدر یا مشروبات الکلی از طریق عسر و حرج بتواند علی رغم مخالفت زوج طلاق بگیرد. درحالی که، اگر زوج شروط چایی سند ازدواج به خصوص شرط شماره ۷ را امضا نموده باشد (ابتلای زوج به هرگونه اعتیاد مضر که به تشخیص دادگاه بر اساس زندگی خانوادگی خلل آور و ادامه زندگی برای زوجه دشوار باشد)، مسیر زوجه برای طلاق هموارتر است (عدم نیاز به الزام به ترک و بررسی صحت آن) چراکه شرط مزبور سبب ایجاد شرط نتیجه و ایجاد حق مکتسب برای زوجه می گردد. در بررسی حاضر، ضمن تأیید استدلال رأی مزبور به بررسی رویه قضایی در این موضوع و اشاره به مفهوم حق مکتسب، پرداخته شده است.

**واژگان کلیدی:** اعتیاد مضر، حق مکتسب، طلاق قضایی، شرط نتیجه،

استصحاب

### مشخصات رأی

شماره دادنامه: ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۶۱۰۰۶۹

شماره پرونده: ۹۱۰۴۶۸

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۳/۰۲/۰۶

مرجع رسیدگی: شعبه اول دیوان عالی کشور

«... در مورد دعوی زوجه به طرفیت زوج به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش (طلاق) که وفق دادنامه بدوی حکم به عدم امکان سازش صادر گردید و با رد اعتراض به عمل آمده در مرحله تجدیدنظری تأیید شده است نظر به این که آرای صادره بر مبنای مقتضیات پرونده امر و اظهارات متداعیین من جمله اقرار صریح فرجام خواه فعلی (به اعتیاد به مواد مخدر شیره و تریاک و کراک و شیشه به مدت حدود یک سال با ادعای ترک آن در یک سال اخیر) در جلسه رسیدگی دادگاه بدوی صادر شده است و به همان نحوی که در آرای بدوی و تجدیدنظری استدلال شده است اگرچه زوج دلیلی بر ادعای ترک اعتیاد... ارائه ننموده است حتی برفرض صحت ادعای ترک اعتیاد این امر مسقط حق ایجاد شده برای زوجه در اعمال وکالت تفویضی ضمن العقد نکاح زوج به زوجه برای طلاق با توجه به بند ۷ از شروط مذکور ذیل قسمت ب عقدنامه مورد توافق طرفین نمی‌گردد و از حیث رعایت اصول و تشریفات دادرسی نیز رأی فرجام خواسته فاقد ایراد و اشکال به نظر می‌رسد، بنابراین با رد اعتراض مذکور دادنامه معترض عنه به استناد مقررات ماده ۳۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی ابرام می‌گردد.»

### مقدمه

در این رأی، شعبه دیوان عالی کشور معتقد است حتی برفرض صحت ادعای ترک اعتیاد توسط زوج، این امر مسقط حق ایجاد شده برای زوجه به علت وکالت تفویض شده از سوی زوج به زوجه در ضمن عقد نکاح برای طلاق نخواهد بود. مطابق ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، زوجه در صورت اخلال اعتیاد به اساس زندگی خانوادگی و عدم ترک توسط زوج، قادر بر اخذ حکم طلاق قضایی است. درحالی که، در بحث شروط ضمن عقد، زوجه برای طلاق نیازی به الزام زوج به ترک و استدامت آن ندارد. در صحت این شرط، به آگاهی و اقدام زوج در جعل شرط مزبور در قباله نکاح و ایجاد حق مکتسب برای زوجه استدلال می‌شود. یکی

از موضوعات مهم در این زمینه مفروض پنداشتن آگاهی زوج از مفاهیم مورد بررسی و شمولیت «قاعده اقدام» نسبت به اقدام وی در اعطای حق طلاق به زوجه به صرف ابتلای وی به هرگونه اعتیاد مضر است که به تشخیص دادگاه بر اساس زندگی خانوادگی خلل آور و ادامه زندگی برای زوجه دشوار باشد، بدون الزام محکمه به ترک اعتیاد وی و بررسی استقامت او بر ترک است.

با توجه به ناآگاهی بسیاری از مردان از تفاوت شروط جعل شده در نکاح نامه‌های چاپی با مقرر قانونی و امضاء شروط مزبور و آگاهی بعدی آن‌ها در محاکم دادگستری با مفاهیم بالا موجب فرو رفتن ایشان در بهت و حیرت از این قوانین به ظاهر متناقض می‌گردد.

در این مقاله در ابتدا به بررسی رأی مزبور و نمونه دیگری از آراء صادره در باب اعتیاد، جهت تفکیک مسائل مورد بررسی پرداخته و در ادامه با توجه به مستند اصلی رأی شعبه دیوان عالی کشور که همانا «حق مکتسب» بود به بررسی حق مزبور در پرتو متون فقهی و حقوقی پرداخته خواهد شد. در پایان ضمن نتیجه‌گیری از مباحث مطروحه، پیشنهاداتی جهت رفع تالی فاسدهای این موضوع ارائه گردیده است.

## ۱. تحلیل رأی

بر طبق بند ۲ تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی، قانون‌گذار به زوجه حق داده است که با شرایطی با اثبات اعتیاد شوهر (زوج) به مواد مخدر یا مشروبات الکلی از طریق عسر و حرج بتواند علی‌رغم مخالفت مرد، طلاق بگیرد.

بند ۲ تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اعتیاد شوهر به یکی از انواع مواد مخدر و یا ابتلاء وی به مشروبات الکلی که به اساس زندگی خانوادگی خلل وارد آورد و امتناع یا عدم امکان الزام وی به ترک آن در مدتی که به تشخیص پزشک برای ترک اعتیاد لازم بوده است. در صورتی که زوج به تعهد خود عمل ننماید و یا پس از ترک، مجدداً به مصرف موارد مذکور روی آورد، بنا به درخواست زوجه، طلاق انجام خواهد شد.»

اما اگر زوج شروط چاپی سند ازدواج به خصوص شرط شماره ۷ را امضا نموده باشد کار برای زوجه راحت‌تر است به این صورت که در شرط مذکور آمده است:

«ابتلای زوج به هر گونه اعتیاد مضرى که به تشخیص دادگاه بر اساس زندگى خانوادگى خلل آور و ادامه زندگى برای زوجه دشوار باشد.»

همان طور که مشخص است صرف اثبات اعتیاد شوهر منجر به استفاده زن برای گرفتن طلاق نمی شود و لزوماً اعتیاد باید به تشخیص دادگاه مضر باشد و به زندگى زناشویی خلل وارد کند. در این شرط موضوع اعتیاد مشخص نشده است بنابراین ظاهر عبارت دلالت دارد بر هر نوع اعتیادی «به شرط اثبات آن» مثل مواد مخدر یا مشروبات الکلی، بازی های کامپیوتری، شبکه های اجتماعی و غیره ... ولی نکته مشترک همه این اعتیادها مضر بودن آنها برای زندگى زناشویی و ایجاد دشواری برای زوجه است.

برای اثبات اعتیاد زوج مرسوم است که دادگاه رسیدگی کننده به طلاق، زوج را به پزشکی قانونی به جهت آزمایش معرفی می کند اما معتادین به مواد مخدر گاهاً با ترفندهای می توانند از مثبت بودن تست اعتیاد رهایی پیدا کنند. لذا به غیر از تست اعتیاد، شهادت شهود نیز در خصوص اثبات اعتیاد زوج موثر است. بعضی از قضات به درستی از طریق مددکاری و یا کلانتری محل دستور تحقیق در مورد وضعیت اعتیاد زوج صادر می کنند. همچنین، بسیار اتفاق می افتد که نزدیکان شخص معتاد وی را به مراکز اعتیاد یا کمپ های مربوطه می فرستند و سوابق آنها در این مراکز ثبت می شود، در این موارد با تقاضای زوجه از دادگاه، از مراکز مذکور استعلام به عمل می آید. اگر زوج سابقه زندان برای جرایم مربوط به مواد مخدر داشته باشد، دشواری زوجه برای اخذ حکم طلاق کمتر می گردد. در این راستا دادگاه خانواده از دادگاه انقلاب در خصوص سوابق زوج استعلام می کند.

### ۱.۱. نمونه رأی دادگاه بر طبق اعتیاد شوهر

در این پرونده که مطابق رویکرد قانون مدنی بررسی گردیده است چنین نتیجه گرفته شده است که در دعوای طلاق از جانب زوجه به علت اعتیاد زوج، این موضوع که اعتیاد زوج مضر به اساس زندگى خانوادگى است بایستی ثابت شود.

### «رأی دادگاه»

«دادخواست زوجه به طرفیت زوج به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش مخلص اظهارات زوجه این است که در سال ۶۸ با خوانده ازدواج کرده است و یک

دختر ۲۰ ساله دارد. خواننده معتاد و عصبی است. مخلص دفاع خواننده این است که اظهار داشت عصبی نیستم، اعتیاد هم ندارم، مدت سه ماه و نیم است که خانم از خانه رفته در این مدت ۴۰ بار به دنبالش رفتم حتی از خودش عذر خواهی هم کردم که اگر قصوری از من دیده، مرا ببخشد؛ من با زندگی مشکلی ندارم هفته ای یک بار تریاک مصرف می‌کنم که مشکلی در زندگی من ایجاد نمی‌کند؛ دادگاه با احراز رابطه زوجیت و نظر به این که مطابق بند ۹ ماده ۸ قانون حمایت خانواده ابتلای زوج به اعتیاد مضرى که به اساس زندگی خانواده خلل وارد کند، از موجبات طلاق خواهد بود و در مانحن فیه این معنی احراز نشده است و چون زوج مخالف طلاق است و دلیل محکمی که الزام وی به طلاق را ایجاد نماید، ارائه نشده است، دعوی خواهان غیر ثابت تشخیص و مستنداً به مفهوم مستفاد از ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی، حکم به رد دعوی مطروحه صادر و اعلام می‌شود.»

### «رأی دادگاه تجدیدنظر»

«در خصوص تجدیدنظر خواهی زوجه به طرفیت آقای زوج نسبت به دادنامه بدوی با توجه به مجموع محتویات پرونده و امعان نظر در اوراق و مندرجات آن، مفاد لایحه تجدیدنظر خواهی، مدلول دادنامه تجدید نظر خواسته، نظر به این که جهات تجدیدنظر خواهی منطبق با شقوق مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی نمی‌باشد و از ناحیه تجدیدنظر خواه ایراد و اعتراض موجه و مدلی که قابل امعان نظر و موثر در نقض دادنامه باشد، به عمل نیامده و رأی دادگاه از جهت رعایت اصول و قواعد دادرسی، مبانی استنباط، و نحوه استدلال و انطباق آن با قانون خالی از اشکال قانونی و منقصت قضایی است.»

یکی از موجباتی که زوجه می‌تواند به استناد آن در دادگاه تقاضای طلاق کند اعتیاد مضر شوهر است. زوج در مقام دفاع در دادگاه خانواده اظهار می‌کند که فلان مدت است که ترک کرده و اصطلاحاً پاک است. حال جای سؤال است که تکلیف دادگاه چیست و نتیجه دادخواست طلاق از طرف زن چه می‌شود؟ همان‌طور که در رأی مورد بررسی نیز مشخص است مطابق قواعد قانون مدنی (بند ۲ تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی) صرف اثبات اعتیاد شوهر موجب استفاده زوجه برای اخذ حکم طلاق نمی‌شود و لزوماً اعتیاد باید به تشخیص دادگاه مضر بوده و به زندگی زناشویی خلل وارد کند.

اما در شروط ضمن عقد، رویه دادگاه‌ها بدین شکل است که ادعای زوج مبنی بر ترک اعتیاد را اقرار به جهت وجود اعتیاد قبلی محسوب می‌کنند و به صرف همین موضوع زوجه می‌تواند حکم طلاق قضایی اخذ نماید و ترک اعتیاد شوهر مؤثر در این راه نیست.

یکی از شروط چایی عقدنامه بند ۷ است که مقرر داشته: «ابتلاء زوج به هرگونه اعتیاد مضرى که به تشخیص دادگاه به اساس زندگی خانوادگی خلل آورد و ادامه زندگی برای زوجه دشوار باشد.» اگر زوج آن را امضا نموده باشد با اثبات اعتیاد مضر از جانب وی در دادگاه، زن وکیل شوهر در طلاق می‌شود به عبارت دیگر صرف اعتیاد شوهر این حق را به زوجه می‌دهد که وکیل شوهر برای طلاق باشد و اثبات ترک اعتیاد حق مکتسب زوجه را از بین نمی‌رود یا به تعبیر حقوقی ماهیت شرط مذکور شرط نتیجه است و با اثبات اعتیاد در دادگاه زن وکیل شوهر در طلاق می‌شود.

همان‌گونه که شعبه اول دیوان عالی کشور در دادنامه ۴۱۲/۹۲ مورخ ۹۲/۰۶/۰۷ در این زمینه چنین مقرر کرده است: «... نظر به این که آرای صادره بر مبنای مقتضیات پرونده امر و اظهارات متداعیین من جمله اقرار صریح فرجام‌خواه فعلی (به اعتیاد به مواد مخدر شیره و تریاک و کراک و شیشه به مدت حدود یک سال با ادعای ترک آن در یک سال اخیر) در جلسه مقرر رسیدگی دادگاه بدوی صادر شده است و به همان نحوی که در آرای بدوی و تجدیدنظر استدلال شده است اگر چه زوج دلیلی بر ادعای ترک اعتیاد ... ارائه ننموده است حتی بر فرض صحت ادعای ترک اعتیاد این امر مسقط حق ایجاد شده برای زوجه در اعمال وکالت تفویضی ضمن العقد نکاح زوج به زوجه برای طلاق با توجه به بند ۷ از شروط مذکور ذیل قسمت ب عقدنامه مورد توافق طرفین نمی‌گردد ...»

همان‌طور که ملاحظه می‌شود در این زمینه استدلال مهم دیوان عالی کشور استناد به حق مکتسبه زوجه است لذا جهت تحلیل بهتر رأی مزبور لازم است با معنی حق مکتسب در فقه و حقوق آشنا شویم.

## ۲. حق مکتسب

امروزه اصل احترام به حقوق مکتسبه شهروندان در کنار سایر اصول حقوقی نقش تعیین‌کننده در راستای تضمین و صیانت حقوق و منافع شهروندان ایفا

می‌نماید و موجب کارآمدی نظام حقوقی می‌گردد (ضیایی و دیگران، ۱۳۹۴: ۲). احترام به حقوق مکتسب اشخاص همواره و در طول تاریخ پر فراز و نشیب زندگی بشر، از آرمان انسان‌های عدالت‌خواه بوده است. مبانی چنین حقی را می‌توان در قوانین، عرف و عادت معمول در اجتماع انسانی و اصول و موازین اخلاقی، فقهی و حقوقی پیدا کرد (اشکانی، ۱۳۹۹: ۲).

## ۱.۲. بررسی حق مکتسب در فقه

در فقه اسلامی هرچند احترام به حق مکتسب به مفهوم امروزی آن سابقه‌ای نداشته و دلیل آن نیز مطرح نبودن بحث تعارض قوانین بوده با این وجود مبانی چنین حقی را می‌توان در اصل استصحاب و برخی از قواعد فقهی از قبیل دفع مفسده اولی من جلب مصلحت<sup>۱</sup>، المشقه تجلب التیسیر<sup>۲</sup>، لا یدفع الضرر باضرار الغير، الإنسان قد لا یملک شیئاً و یملک أن یملک<sup>۳</sup>، الحق القدیم لا یبطله الشیء، الحق للمتقدم<sup>۴</sup>، جب، سبق و... جستجو کرد (مرادی و شعبانپور، ۱۳۹۳: ۲).

در رابطه با اصل استصحاب گفته شده: «به موجب اصل مزبور، امتیاز موجود سابق که در حق و یا حکم بودن آن تردید است و در نتیجه، بقا و عدم آن برای ما مشکوک است، کماکان باقی خواهد بود. (نابینی، بی‌تا: ۴۲) لذا در مواردی که حقی به صورت قطعی برای کسی ثابت می‌گردد با شک در زایل شدن یا نشدن آن به یقین سابق متوسل خواهیم شد و آن را همچنان ثابت در نظر خواهیم گرفت.

---

۱. مقصود از استناد به این قاعده در مبحث حاضر آن است که در تعارض مصلحت (حکم حدید) و مفسده (نادیده گرفتن حقوق اکتساب شده سابق)، آن چه اهم باشد مقدم می‌شود و در صورت تساوی، دفع مفسده مقدم است.

۲. مقصود از استناد به این قاعده، چهره دیگر قاعده «نفی عسر و حرج» است که در فقه اهل سنت به «المشقه تجلب التیسیر» شهرت دارد؛ که در تعارض حکم حرجی (حکم حدید) و تیسیر (اعطاء حقوق اکتساب شده سابق)، آنچه جلب می‌شود تیسیر (اعطاء حقوق اکتساب شده سابق) است.

۳. مقصود از استناد به این قاعده، نوعی از علاقه اشخاص نسبت به اموال است که شخص قادر است پس از حصول اسباب شرعی یا قانونی، با اراده ایقاعی خود، مالی را تملک کند. از شروط اساسی مال مزبور نداشتن مالک است، فلذا در فرض بودن مالک حق مکتسب وی محترم شمرده می‌شود.

۴. مقصود از استناد به این قاعده، آن است که اگر شخصی از آغاز به ایجاد حقی مبادرت نماید در خصوص آن حق در مقابل دیگران برتری دارد. (مفهوم ماده ۱۴۲ قانون مدنی)

همچنین؛ حدیث «لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ فِی الْاِسْلَامِ» یا «لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ عَلَی الْمُؤْمِنِ» که از رسول اکرم (ص) نقل شده، بر نفی حکم ضرری در اسلام تأکید دارد. این موضوع که حقی که بر طبق موازین صحیح شرعی و قانونی برای کسی ایجاد گردد و بر مبنای یقین سابق قطعی فرض شود را به صرف وضع قواعد بعدی مخالف که باعث ایجاد عسر و حرج یا ضرر منفی برای آن شخص شود را نمی‌توان نقض و نادیده انگاشت. همچنین در باب قاعده الحق القدیم لا یبطله الشیء، گفته شده: لیس (الزمان) من مسقطات الحق، فِیْنِ الْحَقِّ الْقَدِیْمِ لَا یَبْطُلُهُ شَیْءٌ کَمَا وَرَدَ، عَلَی خِلَافِ مَا تَذْهَبُ إِلَیْهِ الْقَوَانِیْنِ الْوَضِعیَّةُ فِی عِدَدٍ مِنَ الْحَقُوقِ، وَ قَدْ خَطَبَ أَمِیرُ الْمُؤْمِنِیْنَ عَلَی عَلَیْهِ السَّلَامُ فِی الْیَوْمِ الثَّانِیِ مِنَ بَیْعَتِهِ بِالْمَدِیْنَةِ فَقَالَ: «أَلَا وَ إِن کُلَّ قِطِیعَةٍ أَقْطَعَهَا عِثْمَانُ، وَ کُلِّ مَالٍ أَعْطَاهُ مِنْ مَالِ اللَّهِ، فَهُوَ مَرْدُودٌ فِی بَیْتِ الْمَالِ، فِیْنِ الْحَقِّ الْقَدِیْمِ لَا یَبْطُلُهُ شَیْءٌ، وَ لَوْ وَجَدْتَهُ وَ قَدْ تَزَوَّجَ بِهِ النِّسَاءُ وَ فَرَّقَ فِی الْبِلَادِ لَرَدَدْتَهُ إِلَى حَالِهِ، فِیْنِ فِی الْعَدْلِ سَعَةٌ، وَ مِنْ ضَاقَ عَنْهُ الْحَقُّ فَالْجُورُ عَلَیْهِ أَضِیقُ» (ابی حدید، بی تا: ۲۶۹)

این قاعده نیز بیان می‌دارد حقی که در گذشته تثبیت گشته است با گذر زمان دچار خدشه نمی‌گردد. همچنان که در مسایل مختلفی فقها از آن بهره برده‌اند. مثلاً در بحث عدم زوال حقوق مکتسبه طلبکاران بر اموات آمده است: «إِذَا لَمْ یُؤْخَذْ مِنْهُ حَتَّى مَاتَ کَافِرًا جَازَ الْأَخْذَ مِنْ تَرکَّتِهِ وَ إِن کَانَ وَارِثُهُ مُسْلِمًا، وَ ذَلِکَ لِأَنَّ الْحَقَّ الْقَدِیْمَ لَا یَبْطُلُهُ شَیْءٌ، فَمَوْتُ الْکَافِرِ لَا یُوجِبُ بَطْلَانَ حَقِّ الْمُسْتَحَقِّ، غَیْرَ أَنْ جَوَازَ الْأَخْذِ مِنَ الْکَافِرِ قَهْرًا مُشْرُوطٌ عَلَی ذِکْرِ مَا فِی عَقْدِ الذَّمِّ وَ إِلَّا فَلَا، لِأَنَّهُ مُحْکُومٌ بِمَا تَعَهَّدَ بِهِ، وَ اتَّفَقَ هُوَ وَ الْحَاکِمُ الْإِسْلَامِیُّ، لَا مَا وَجِبَ.» (سبحانی، ۱۴۲۴ ق: ۵۵۳)

از جمله دیگر این قواعد، قاعده جَبّ است. دلیل بر این قاعده روایت معروف «الاسلام یحبّ ما قبله. اسلام آنچه را که پیش از آن بوده می‌پوشاند.» است. (عوالی اللثالی، ج ۲، ص ۵۴، ح ۱۴۵). و نیز روایت بحار الانوار که علی(ع) در مورد شخصی که در زمان شرک یک بار زنش را طلاق داده بود و در زمان اسلام نیز دو بار او را طلاق داد، می‌فرماید: «هدم الاسلام ما کان قبله، هی عندک علی واحد. اسلام آن چه را که پیش از آن رخ داد نابود کرد؛ این زن همچنان همسر تو است و به یک طلاق دیگر بند است.» (علامه مجلسی، ۱۳۱۵ق: ۲۳۰) فقها قاعده جَبّ را

نسبت به حقوق انسان‌ها جاری نمی‌دانند اما در مقابل معتقدند حقوق الهی با این قاعده ساقط می‌گردد (جمعی از مولفان، ۱۳۸۷:۱۶۴).

یکی دیگر از قواعد مسلم فقهی، قاعده معروف «سبق» است. مفاد اجمالی قاعده این است که هر کس نسبت به استفاده از مباحات اصلی یا مکان‌های مشترک، نظیر راه‌ها، مساجد و موقوفات عامه سبقت بگیرد، مادام که اعراض نکرده یا مدت مدیدی آن را رها نساخته است حق اولویت دارد و کسی نمی‌تواند مزاحم او گردد. قاعده سبق منبعی برای نظم حقوقی نسبت به بهره‌برداری از مشترکات است. تفاوت این قاعده با قواعد حیات، احیای موات و تحجیر اولاً در موضوع است و ثانیاً در مفاد حقوقی. موضوع قاعده حیات، عموم مباحات اولیه و موضوع دو قاعده احیا و تحجیر، خصوص اراضی موات است و موضوع قاعده سبق، علاوه بر مباحات اولیه مشترکات نیز هست. به علاوه مفاد حقوقی قواعد حیات و احیا، مالکیت است و مفاد قاعده تحجیر، حق اولویت برای تملک؛ در حالی که مفاد قاعده سبق، حق اولویت برای انتفاع است. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق: ۲۸۴)

بنابراین هر چند موضوع قاعده سبق گاهی با موضوع قواعد حیات، احیا و تحجیر متحد است، مثل آن‌جا که کسی نسبت به مالی مباح یا زمینی موات تسابق می‌کند، ولی صرف تسابق برای مالکیت کافی نیست و مادام که قصد تملک (در حیات مباحات) یا قصد احیا (در اراضی موات) نکرده، حیات یا احیا صدق نمی‌کند و مالکیت محقق نمی‌شود. همچنین مادام که شخص به قصد مقدمات احیا، سنگ چینی نکرده باشد تحجیر محسوب نمی‌شود. ولی با توجه به این که همه کس از مباحات اولیه حق انتفاع دارد، چنان‌چه در همین موارد به قصد انتفاع تسابق کرده باشد، حق سبق به معنای اولویت نسبت به انتفاع برای وی ثابت است. ناگفته پیداست که در برخی موارد، موضوع قاعده سبق کاملاً جدا از قواعد دیگر است، مثل موارد مشترکات که یکی از موضوع‌های قاعده سبق است و به هیچ وجه قواعد سه‌گانه دیگر در آن مطرح نخواهند شد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق: ۲۸۴).

همان‌طور که مشاهده می‌شود مبنای عقلی دو قاعده اخیر نیز برگشتی به همان اصل عقلی استصحاب و حدیث لاضرر جهت تثبیت و جلوگیری از شخص محق سابق است.

## ۲.۲. بررسی حق مکتسب در حقوق

حقوق مکتسبه که آن را حقوق ثابتة نیز گویند، چنان که از نام آن معلوم است حقوقی است که برای افراد در زمان حکومت قانون سابق ایجاد شده است. نکته‌ای که باید توجه داشت آن است که قانون جدید اگر چه حکم فرمائی خود را پس از لازم‌الاجرا شدن شروع می‌نماید و تمامی امور را تحت اختیار می‌گیرد، ولی نمی‌تواند در حقوقی که افراد طبق قانون سابق به دست آورده‌اند حکومت نماید، حقوق مزبور را حقوق مکتسبه نامند.

این‌گونه حقوق با نسخ قانون موجد حق زائل نمی‌گردد. بالعکس حقوق محتمله که هنوز موجود نشده و ممکن است بعداً موجود گردد. اگر چه سبب آن پیدایش یافته باشد، که تابع مقررات قانون جدید خواهد بود. مثلاً قبل از قانون راجع به رشد متعاملین مصوب ۱۳ شهریور ۱۳۱۳ در ایران قانون مصوبی که اهلیت متعاملین را معین نماید موجود نبود و طبق قوانین اسلامی عمل می‌شده است و کسانی که بسن بلوغ شرعی (۱۵ سال در پسر و ۹ سال در دختر) رسیده بودند می‌توانستند معامله بنمایند. سپس قانون راجع برشد متعاملین مقرر گشت و کسانی که بسه سن هیجده سال تمام نرسیده غیر رشید محسوب گردیدند.

قانون راجع به رشد متعاملین نمی‌تواند در معاملاتی که قبلاً طبق مقررات قانون اسلام بوسیله کسانی که کمتر از هجده سال تمام داشته‌اند واقع شده است خللی وارد آورد، زیرا طبق قاعده عدم عطف بما سبق، قانون مزبور نمی‌تواند وضعیت حقوقی معاملات گذشته را تغییر دهد.

حقوقی که اشخاص به وسیله معاملات سابق دارا شده‌اند از حقوق مکتسبه آنان به شمار می‌رود، ولی اشخاص مزبور که در زمان قانون راجع به رشد متعاملین هیجده سال تمام ندارند، پس از تصویب قانون مزبور غیررشید می‌گردند و دیگر نمی‌توانند در اموال و حقوق مالی خود تصرف نمایند، اگرچه قبل از آن می‌توانستند، زیرا رشد از حقوق ثابتة آن اشخاص نیست. چنان‌که گذشت عدم تأثیر قانون در ما قبل و رعایت حقوق ثابتة افراد از نظر حفظ نظم اجتماعی و جلوگیری از رکود بازار اقتصادی و فعالیت‌های افراد است. بنابراین هرگاه در مواردی قوه مقننه متوجه شود، رعایت حقوق مکتسبه که بعضی افراد در نتیجه

اجراء قانون سابق به دست آورده‌اند، مانع از برقراری نظم عمومی خواهد بود، در قانون جدید تصریح به تأثیر قانون مزبور نسبت به زمان گذشته خواهد نمود و حقوقی که بوسیله قانون سابق بوجود آمده و از حقوق مکتسبه است ملغی می‌نماید (امامی، ۱۳۸۷:۹۴).

## نتیجه‌گیری

همان‌طور که از بند ۲ تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی بر می‌آید بحث اعتیاد مضر زمانی برای انحلال نهاد خانواده وافی به مقصود است که تلاش‌ها برای دفع مفسده و ترک آن به شکست بینجامد. اما انتخاب آگاهانه و آزادانه زوج در محدود کردن دایره حقوق قانونی خود به واسطه شروط چاپی عقدنامه و بند ۷ آن که مقرر داشته: «ابتلاء زوج به هرگونه اعتیاد مضر که به تشخیص دادگاه به اساس زندگی خانوادگی خلل آورد و ادامه زندگی برای زوجه دشوار باشد.» زمینه ایجاد شرط نتیجه و ایجاد حق مکتسب برای زوجه می‌گردد. حقی که زوج با آگاهی از پیامدهای آن که همانا فراهم کردن طلاق برای زوجه است به امضا می‌رساند و برای زوجه حقی مکتسب می‌سازد. رد پای قاعده مزبور در قواعد فقهی و نزد فقها و حقوق دانان ملاحظه و صحت این حق عقلی تأیید گردید. بی‌پرده می‌توان انتقاد اصلی به موضوع ناآگاهی زوج از مفاهیم مورد بررسی را متوجه طراحان و دست اندر کاران دفاتر ازدواج و نیز خود شوهران در جامعه ایرانی دانست که در محفل خوش وصال بدون کوچک‌ترین آگاهی از شروط ضمن عقد گنجانیده شده در عقد نامه‌های چاپی را به امضا رسانیده و بعدها در محاکم دادگستری با مفاهیم بالا روبه‌رو گشته و در بهت و حیرت از این قوانین به ظاهر متناقض فرو خواهند رفت. باید گفت این رویه قانون‌گذاری زیبنده جامعه مدرن امروزی نبوده و اصلاح ساختاری و یکپارچه سازی و آگاهی‌رسانی وافی و تام عمومی تنها راه رسیدن به سر مقصود متعالی خواهد بود.

## فهرست منابع

- اشکانی، نگین (۱۳۹۹)، احترام به حق مکتسب و بررسی مصادیق عمده آن در حقوق داخلی و بین الملل خصوصی، شیروان، منتشر شده سومین کنفرانس ملی حقوق، علوم اجتماعی و انسانی، روانشناسی و مشاوره.
- ابن ابی الحدید، فخرالدین ابوحامد عبدالحمید (بی تا) شرح نهج البلاغه، جلد ۱، نشر مکتبه آیه الله العظمی المرعشی النجفی (ره) به نقل از پایگاه اینترنتی کتابخانه مدرسه فقاقت.
- امامی، سید حسن (۱۳۸۷) حقوق مدنی (امامی)، ۶ جلد، انتشارات اسلامیة، تهران، چاپ اول، انتشارات اسلامیة.
- جمعی از مؤلفان زیر نظر هاشمی شاهرودی، سید محمود، (۱۳۸۷)، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۳ جلد، چاپ اول، قم، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی به نقل از نرم افزار فقه اهل بیت علیهم السلام.
- سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۲۴ ق)، الزکاة فی الشریعة الإسلامیة الغراء، جلد ۲، چاپ اول، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام به نقل از نرم افزار فقه اهل بیت علیهم السلام.
- ضیایی، رضوان، نوروزی، قدرت اله، جهان بین (۱۳۹۴) سیدعبدالله، تأملی بر حق مکتسب در پرتو آرای دیوان عدالت اداری، مجله حقوق اداری، دوره ۲، شماره ۸.
- مجلسی، محمد باقر (۱۳۱۵ ق)، بحار الانوار الجامعه لدرر اخبار الائمه الاطهار علیهم السلام، جلد ۴۰، چاپ اول، انتشارات دارالکتب الاسلامیه.
- مرادی، خدیجه، شعبانپور، عمران (۱۳۹۳)، مبانی فقهی و حقوقی احترام به حق مکتسب، منتشر شده در کنفرانس بین المللی حسابداری و مدیریت دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه.
- نائینی، میرزا حسین (۱۳۷۳) تقریرات درس آیه الله نائینی، چاپ اول، جلد ۱، تهران، المکتبه المحمدیه، به نقل از محقق داماد، سید مصطفی، (۱۴۰۶) قواعد فقه، جلد اول، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، پایگاه اینترنتی کتابخانه مدرسه فقاقت.
- یزدی، سید مصطفی محقق داماد، (۱۴۰۶ ق)، قواعد فقه، جلد ۴، چاپ دوازدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی به نقل از نرم افزار فقه اهل بیت علیهم السلام.