

بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی با رویکردی بر حقوق غیرمالی زوجین

معصومه مظاهری *

مریم مهاجری **

چکیده

جبران خسارت، اصل مهمی است که به عنوان سنگ‌بنای زیرین و اساسی مسؤولیت مدنی به رسمیت شناخته شده؛ گرچه اصل ترمیم خسارت معنوی، وفق قانون مسؤولیت مدنی، اصلی عمومی و قابل تسری به خانواده می‌باشد؛ اما این قانون در جهت ترمیم خسارت معنوی ناشی از روابط زوجین، کافی نمی‌باشد؛ زیرا از الزام فرد به ترمیم خسارت مادی و معنوی به طور مطلق سخن گفته است، در حالی که، راهکارهای اتخاذی جهت ترمیم خسارت معنوی وارده در روابط زوجین، با توجه به متفاوت بودن ماهیت خانواده با سایر نهادها، بایستی خاص و در جهت کیان خانواده وضع گردد. مقاله حاضر در پی آن هست که آیا نظام حقوقی ایران، چنین ظرفیت فقهی را دارد که ترمیم خسارت معنوی در روابط زوجین و راهکارهای ترمیم آن را در قوانین موضوعه مورد توجه قرار دهد؟ با بازنگری و تأمل در مبانی فقهی، ترمیم خسارات معنوی ناشی از روابط زوجین، ممکن است؛ اما متأسفانه ضمانت‌اجراهای موجود، به دلیل عدم تصریح بر این مهم و گاه‌ا اشاره جزئی و موردی در برخی مواد قانونی، نتوانسته خانواده را تا حد مقبول حفظ و حراست نماید. بنابراین پرداختن به این مهم در روابط زوجین، امری ضروری است؛ چرا که می‌توان با راهکارهای مؤثر و مفید، قوانینی را وضع نمود که در عین حفظ نهاد خانواده، خسارات ناشی از روابط زوجین ترمیم نمود. شناسایی مصادیق خسارت معنوی در حقوق غیرمالی مشترک زوجین و ارائه راهکارهای اجرایی مناسب با بهره‌گیری از ظرفیت‌های فقهی ترمیم خسارت معنوی، در جهت حمایت از حقوق زوجین، با هدف تحکیم بنیان خانواده از نوآوری مقاله حاضر می‌باشد.

کلید واژه‌ها: خسارت معنوی، ترمیم خسارت معنوی، مبانی فقهی، حقوق غیرمالی زوجین،

حقوق مشترک.

۱- تاریخ وصول: ۹۱/۴/۳ تاریخ پذیرش: ۹۲/۲/۲۲

* استادیار فقه و حقوق خصوصی دانشگاه شهید مطهری تهران mazaheri@motahari.ac.ir

** دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه امام صادق (ع) تهران

۱- طرح مسأله

با عنایت به اصل دهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، همه برنامه‌ریزی‌های کشور، بایستی در جهت استحکام و دوام خانواده باشد، چرا که خانواده در یک جامعه به مثابه سلول آن جامعه است که صحت و سلامت آن، سلامت و رشد جامعه را در پی خواهد داشت. از این رولازم است پیرامون خسارت معنوی و ترمیم آن در حوزه دعاوی زوجین، قانونگذار مستقلاً به وضع قانون اقدام نماید؛ چرا که، ماهیت خانواده با سایر عقود متفاوت است؛ چه بسا روشی در سایر عقود جهت جبران خسارت مفید، اما در نهاد خانواده، اعمال آن منجر به اضمحلال خانواده گردد. از این رو قانونگذار در عین ترمیم خسارات معنوی به هریک از زوجین، باید به گونه‌ای عمل نماید که موجبات اضمحلال خانواده، فراهم نشود (خدادادپور، ۱۳۸۸، ۴). پیرامون مباحث مسؤولیت مدنی و ارکان آن، نظریه‌های حقوقی و شیوه‌های جبران خسارت، بسیار سخن گفته شده لذا از حوصله مقاله حاضر خارج است؛ لیکن آنچه در این مهم، بدان پرداخته می‌شود، بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی با رویکرد تطبیق قواعد عام مسؤولیت مدنی بر مصادیق خاص، به ویژه دعاوی زوجین می‌باشد که با ارائه راهکارهای مؤثر، به تناسب هر یک از مصادیق خسارت معنوی در روابط زوجین، موجبات ترمیم خسارات معنوی فراهم آید، تا از یک طرف مانع تجری زوج یا زوجه خاطی گردد و از طرف دیگر با اصل تحکیم کیان خانواده همخوانی داشته باشد.

با عنایت به این که نکاح، عقدی غیرمالی است و مقتضای اصلی آن در آثار غیرمالی است؛ علاوه بر اهمیت آثار غیرمالی عقد نکاح و کمتر پرداختن به این مباحث، دامنه موضوع مقاله حاضر، منصرف به شناسایی خسارت معنوی و ترمیم آن در حوزه حقوق غیرمالی مشترک زوجین می‌باشد، و پرداختن به سایر حقوق آنان، از موضوع مقاله حاضر، خارج است؛ بنابراین قلمرو محل بحث، صرف خسارات معنوی ناشی از عدم رعایت حقوق مشترک زوجین یا تجاوز از حقوق مشترک، توسط هریک از آنان در حقوق غیرمالی می‌باشد، که با به‌کارگیری راهکارهای مؤثر بر اساس مبانی فقهی و قواعد عام مسؤولیت مدنی، می‌توان در جهت ترمیم خسارات معنوی زوج یا زوجه زبان دیده قدم برداشت.

در مقاله حاضر ابتدا به بیان مفاهیم و اصطلاحات مربوط به خسارت و انواع آن، مبانی و مستندات فقهی آن اشاره، سپس برخی مصادیق مهم خسارت معنوی ناشی از عدم رعایت حقوق غیرمالی مشترک یا تجاوز از حقوق غیرمالی توسط هر یک از زوجین پرداخته؛ سپس راهکارهایی، مبتنی بر ترمیم خسارات معنوی با هدف حفظ کیان خانواده ارائه خواهد شد.

۲- مفهوم شناسی

برای روشن شدن مفهوم خسارت معنوی، لازم است، مفاهیم مرتبط با آن معناشناسی، سپس انواع خسارات به مادی و معنوی معلوم شود تا بتوان تعریف مناسبی از خسارت معنوی ارائه نمود؛ زیرا جهت بیان تعریف مناسب از خسارت معنوی، بحث از اصطلاحات مرتبط با آن، در ارائه تعریف مناسب ضروری است.

۲-۱- مفهوم خسارت

کلمه خسارت در زبان عربی به صورت مصدر، به معنای کم شدن و کم کردن به کار رفته است و استعمال آن به صورت اسم مصدر به معنای نقصان است. همچنین این کلمه به معنای هلاکت یا ضلالت و زیان به کار رفته است (زمخشری، بی تا، ۲۶۸؛ الزبیدی، ۱۳۰۶، ۳، ۳۴۹).
کلمه خسارت در زبان فارسی به معنای ضرر، زیان و نقصان آمده است (معین، ۱۳۷۵، ۱۴۱۹، ۱۰) در عرف نیز، هر جا که جان، مال، آبرو و متعلقات شخص، دچار نوعی کاستی شده یا از افزایش و کمال آن جلوگیری شود، گفته می شود که خسارت، وارد شده است (سلطانی نژاد، ۱۳۸۰، ۱۹).

۲-۲- مفهوم خسارت مادی

یکی از طرق دستیابی به مفهوم خسارت معنوی، بررسی مفهوم واژه مقابل آن، یعنی خسارت مادی است. برخی حقوقدانان، در تعریف خسارت مادی نوشته اند: «مقصود، زبانی است که در نتیجه از بین رفتن اعیان اموال (مانند سوختن خانه و کشتن حیوان) یا کاهش ارزش اموال (مانند احداث کارخانه‌ای که از بهای املاک مجاور بکاهد) و مالکیت معنوی (مانند صدمه رساندن به شهرت و نام تجاری و علامت صنعتی) یا از بین رفتن منفعت و حق مشروع اشخاص، به آنان می رسد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۳، ۴۱۵).
برخی دیگر در تعریف خسارت مادی آورده اند: «زبانی است که بر سرمایه مالی موجود شخص از طریق تلف کلی یا جزئی اعیان اموال یا کاهش ارزش آن، جلوگیری از تحصیل منفعت یا صدمه به سلامتی جسم یا تجاوز به بعد مالی حقوق معنوی، ایراد می گردد» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱، ۲۱۹).

بنابراین خسارت مادی، زبانی است که بر سرمایه مالی موجود شخص، از طریق تلف کلی یا جزئی اعیان اموال، کاهش ارزش آن، جلوگیری از تحصیل منفعت، صدمه به سلامتی جسم، تجاوز به بعد مالی حقوق معنوی، ایراد می گردد.

۲-۳- مفهوم خسارت معنوی

برخی از حقوقدانان، ضمن اذعان به دشوار بودن تمییز خسارت معنوی از خسارت مادی می‌نویسند: «خسارت معنوی، صدمه به منافع عاطفی و غیر مالی است؛ مانند احساس درد جسمی و رنج‌های روحی، از بین رفتن و حیثیت و آزادی» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱، ۲۲۱).

بنابراین خسارات وارد بر شخص و شخصیت انسان، یا به بیانی، هر نوع خسارت وارد بر شخص که به طور مستقیم جنبه مالی ندارد، اعم از روح و جسم و اعتبار و احساسات و عواطف، یا هرگونه خسارت غیرمالی بر شخص و حقوق مربوط به آن یا خسارات وارد بر خود شخص و متعلقات غیر مالی، از مصادیق خسارت معنوی محسوب می‌شود (سلطانی‌نژاد، ۱۳۸۰، ۴۹).

۲-۴- مبانی و مستندات فقهی ترمیم خسارت معنوی

بازخوانی مبانی و مستندات فقهی ترمیم خسارت معنوی، قابلیت اجرای این اصل -ترمیم خسارت معنوی- در روابط زوجین، در نظام قانونگذاری ایران، اهمیت و ضرورت آن فهمیده می‌شود؛ چرا که دستیابی به موضع نظام حقوقی ایران، پیرامون ترمیم خسارت معنوی اتفاق نمی‌افتد؛ مگر آن که مبانی و مستندات فقهی آن با دقت و ظرافت مورد بازخوانی قرار گیرد.

در فقه امامیه گرچه، کتاب یا باب خاصی تحت عنوان جبران خسارات به خصوص خسارت معنوی اختصاص نیافته؛ اما آیات و روایات متعدد، احکام فراوان مبنی بر ممنوعیت اضرار -اعم از مادی و معنوی- و وجود قواعد فقهی از جمله قاعده لاضرر، قاعده نفی حرج، قاعده غرور، قاعده تعدی و تفریط، قاعده تسبیب و در سراسر مباحث فقهی، حکایت از ضرورت ترمیم خسارت -اعم از مادی و معنوی- می‌کند. در این قسمت به برخی مبانی و مستندات مهم فقهی، از جمله، آیات و روایات، حکم عقل و بناء عقلاء، قواعد فقهی همچون قاعده لاضرر جهت ضرورت ترمیم خسارات معنوی در روابط زوجین، اشاره می‌شود.

۲-۴-۱- آیات و روایات

با اشاره به برخی آیات و روایات مهم، سعی بر این است که سهم هریک از این منابع مهم فقهی، در جهت ترمیم خسارت معنوی، تبیین گردد. آیات زیادی از قرآن کریم، بر ممنوعیت اضرار به دیگران اشاره دارد که در این مقاله، به چندآیه مهم در روابط زوجین، جهت اثبات این مسأله اشاره می‌شود:

الف) آیات

۱- پیرامون مفاد آیه ۲۳۳ سوره بقره^۱: برحسب این که فعل جمله (لاتضار)، از لحاظ دستوری معلوم یا مجهول باشد، دو احتمال داده شده که براساس هر دو نوع احتمال، زبان رسانیدن مورد نهی قرار گرفته و ممنوع است؛ احتمال اول این که، مادر نباید به خاطر اختلاف با همسر خود، به فرزند خویش صدمه زند و پدر نباید به خاطر ناراحتی از همسر خود، به فرزند ضرر زند؛ احتمال دوم این که، پدر نباید به خاطر فرزندگی که همسر او باردار است به وی ضرر زند و به عنوان مثال از وظایف زناشویی خودداری کند؛ همچنین زن نباید به خاطر بارداری، از معاشرت با همسر خود سرباز زند و به این وسیله به وی ضرر زند (مکارم شیرازی، ۱۳۶۷، ۱۳۳؛ الطوسی، بی تا، ۲، ۲۵۷)؛ لیکن کاربرد آیه در مبحث ترمیم خسارت، بر این فرض استوار است که فعل «لا تُضَارَّ»، معلوم دانسته شود، که در این صورت، نهی وارد در آیه، شامل احکام تکلیفی و وضعی، هر دو شود؛ یعنی هم زبان رساندن از لحاظ تکلیفی، حرام و ممنوع است و هم از لحاظ وضعی، موجب مسؤولیت فاعل زبان می گردد (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶، ۱۵، ۱۳-۱۱).

۲- در آیه ۲۳۱ بقره^۲ آمده است که هر گاه زنان خویش را طلاق دادید و عده‌ی آن‌ها به پایان رسید یا با نیکی و حسن نیت به آن‌ها رجوع کنید و یا با خوبی آن‌ها را رها سازید و به قصد زبان رساندن و تعدی، آنان را نگاه ندارید که هر کس چنین کند بر خویش ظلم کرده است. در این آیه، مردان از این که به قصد اضرار و آزار دادن جسمی، روحی یا حیثیتی و...، به همسران مطلقه خویش رجوع کنند، نهی شده‌اند. برخی مفسرین در تفسیر آیه گفته‌اند: به زنان مطلقه خود رجوع نکنید در حالی که به آن‌ها رغبت ندارید. مقصود آن است که می‌خواهید به آنان با طولانی کردن زمان عده یا ندادن نفقه در زمان عده، ضرر برسانید. (الطبرسی، ۱۴۰۶، ۲، ۵۸۲) با دقت در آیه، روشن می‌گردد، رجوع مکرر به همسر مطلقه و طلاق وی، باعث تزلزل روحی، قطع امید به زندگی بهتر و آبرومندان، لطمه به آبرو و حیثیت، فشار عصبی و... می‌شود؛ حتی اگر عدم پرداخت نفقه مقصود باشد، می‌توان گفت، به تبع نقص مالی وارد کردن به حقوق زن، خسارت معنوی به دنبال دارد.

۳- آیه ۶ سوره طلاق^۳، که مربوط به روابط دوران عده است، مقرر می‌کند، مرد نمی‌تواند در زمان عده زن را به زحمت وا دارد و به وی زبان برساند. امام خمینی (ره) پیرامون آیه می‌فرماید: «بعید نیست که

۱- «لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهَا بِوَلَدِهِ»

۲- و إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلِّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ

۳- أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ؛ «آنها (زنان در عده طلاق) را در هر جا خودتان سکونت دارید و در توانایی شماست، سکونت دهید و به آن‌ها زبان نرسانید تا کار را بر آن‌ها تنگ کنید (و مجبور به ترک منزل شوند)»

معنای آیه این باشد: زمانی که زن هایتان را طلاق دادید، آن‌ها را در مکان‌هایی که مناسب حالشان نیست، اسکان ندهید تا در تنگی و مشقت واقع شوند» (خمینی، ۱۴۱۴، ۶۹).

ب) روایات

در این زمینه روایات فراوانی است که زمینه‌های صدور برخی روایات، تنها ضرر مادی است که محل بحث نمی‌باشد؛ اما می‌توان به برخی روایات که در زمینه‌ی امور مادی و معنوی در روابط زوجین، صادر شده‌اند، اشاره نمود: به عنوان نمونه در روابط زوجین، روایتی از امام صادق (ع) است که در تفسیر آیه ۲۳۱ بقره می‌فرماید: «مرد نباید همسر خود را طلاق دهد و آنگاه بدون میل و رغبت باطنی و صرفاً برای اضرار به او دوباره رجوع کند و پس از آن طلاق دهد؛ زیرا این رفتار، موجب زیان وی می‌شود. این همان ضراری است که خدا از آن نهی فرموده است؛ مگر این که رجوع به قصد نگه داشتن زن داشته باشد.» (الحرالعالمی، بی‌تا، ۱۵، ۳۹۱) در این روایت، رجوع برای طلاق مجدد، چون بدون میل و رغبت است، موجب فشار روحی و روانی، تنگی و ضیق برای زوجه است که از مصادیق خسارت معنوی به شمار می‌آید و ممکن است رجوع، به جهت بخشیدن مهریه باشد که به تبع خسارت معنوی (تنگی و ضیق برای زوجه)، خسارت مادی به دنبال داشته باشد. همچنین، مقتضای صدور برخی روایات، خسارت معنوی است ولی دلالت آن‌ها اعم از ضرر مادی و معنوی می‌باشد. از جمله حدیث نبوی مربوط به ورود غیرمأذون سمره بن جندب، به خانه مرد انصاری (کلینی، ۱۳۶۵، ۲، روایت ۲)

بنابر آیات و روایت فوق، برحمت تکلیفی ضرر زدن به دیگری در روابط زوجین دلالت دارد حال آن-

که در بحث ترمیم خسارت، سخن از اشتغال ذمه و جبران خسارت می‌باشد.

جهت اثبات ترمیم خسارت معنوی، حکم به حرمت اضرار کافی نیست؛ بلکه باید راهی برای رفع ضرر ارائه داد. با توجه به آن که، نهی در آیات و روایات مطلق است، هر دو حکم تکلیفی و وضعی را شامل می‌شود و اثر حکم وضعی این نهی، جبران خسارت توسط وارد کننده زیان، در صورت بروز خسارت است؛ مشروط بر این که پرداخت خسارت، نزد عرف و خردمندان، جبران تلقی شود؛ به بیانی بین حرمت ورود ضرر و ترمیم خسارت (رفع ضرر)، ملازمه وجود دارد (حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ۳۱۳-۳۱۱).

۳- حکم عقل و بناء عقلاء

از منابع مهم فقه امامیه، دلیل عقل و بنای عقلاء است که می‌تواند ما را در دستیابی به حکم شرعی یاری رساند.

الف) حکم عقل

ظلم به همسر، امری قبیح است که عقل، بر مذموم بودن آن اذعان دارد؛ ضمن آن که فاعل زیان را قابل مذمت دانسته و حکم به لزوم رفع این عمل قبیح می‌نماید. یکی از مصادیق ظلم به همسر، ایراد خسارت (ضرر) اعم از مادی و معنوی است که عقل آن را ناپسند دانسته و از سویی، رفع خسارت از همسر، تنها با جبران خسارت به هر طریق ممکن، میسر است؛ در نتیجه، عقل ترمیم خسارت به هر طریق ممکن را نیکو و بدان حکم می‌کند؛ به عبارت دیگر، منع اضرار به همسر و لزوم ترمیم خسارت اعم از مادی و معنوی، از احکام مستقل عقل است. پس بر این اساس که آیات و روایات مربوطه و سایر مبانی فقهی که از اضرار به همسر منع و حکم به رفع خسارت نموده، در واقع ارشاد به حکم عقل است (نقیبی، ۱۳۸۶، ۱۶۰-۱۵۸).

ب) بناء عقلاء

ورود ضرر اعم از مادی و معنوی، ستمی است که بقای آن قبیح و لزوم جبران آن توسط عامل زیان، ضروری است؛ به بیان دیگر، عقلا در صورت ایراد خسارت، فاعل فعل زیانبار را مسؤول جبران خسارت دانسته‌اند؛ ضمن این که شارع هم بناء عقلا را مورد پذیرش قرار داده است. مضاف بر این که، پذیرش جبران مالی خسارت معنوی در قوانین و رویه قضایی در نظام‌های مختلف حقوقی، کاشف از تحقق بناء عقلا می‌باشد؛ از این رو با عنایت به عدم ردع از سوی شارع، می‌توان امضای جواز جبران خسارت معنوی در روابط زوجین، کشف کرد (حائری، ۱۴۰۷، ۲۳۷، ۲).

۴- قاعده لاضرر

در زمینه ترمیم خسارت معنوی، قواعد فقهی نقش شایانی را ایفاء می‌نمایند؛ قواعدی همچون قاعده لاضرر، لاجرح، اتلاف، تسبیب، ضمان ید و ضمان غرور از مهم‌ترین مبانی مسؤولیت، در فقه به شمار

می‌روند؛ در این میان قاعده لاضرر در ترمیم خسارت معنوی، کاربرد بیشتری دارند؛ از این رو در این قسمت به این قاعده پرداخته خواهد شد، چرا که کاربرد این قاعده، ریشه در صدر اسلام دارد و از زمان پیامبر(ص) به طور مستمر در فقه متقدمین تا معاصرین منشأ نفی احکام ضرری واقع شده است؛ لیکن در این قسمت، پرداختن به مباحثی همچون تاریخچه قاعده لاضرر، معانی و مفردات قاعده، مدارک و مستندات آن، ...، موجب اطاله کلام و خارج از موضوع مقاله حاضر است. بنابراین به طور مختصر، با هدف این که قاعده لاضرر بر خسارت معنوی نیز دلالت می‌کند، به مستند اصلی قاعده -روایت نبوی- اشاره گذرای داشته خواهد شد و سپس به بحث شمول لفظی قاعده لاضرر که در اثبات ترمیم خسارت معنوی مؤثر است، پرداخته می‌شود.^۱

۵- دلالت قاعده لاضرر بر خسارت معنوی

هدف از این قاعده جلوگیری از ورود ضرر اعم از مادی و معنوی می‌باشد؛ زیرا از مستندات مهم این قاعده، حدیث نبوی «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» است که پیرامون قضیه سمره بن جندب و خواسته فرد انصاری، مبنی بر رفع خسارت معنوی یا جلوگیری از استمرار آن صادر شده است؛ توضیح آن که مقتضای صدوری حدیث، ناظر به خسارت معنوی ناشی از ورود غیر مأذون سمره بن جندب، به خانه مرد انصاری بوده که موجب گشته حقوق معنوی مرد انصاری از جمله، حق حفظ امنیت در محیط خانه، مورد تجاوز قرار گیرد. ضمن آن که برخی از فقهاء، صراحتاً نسبت به شمول عنوان ضرر بر خسارت معنوی، اذعان نموده‌اند. (النائینی، ۱۴۲۱، ۲، ۱۹۸؛ آخوندخراسانی، ۱۴۱۴، ۴۳۲؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۴۹).

۶- شمول لفظی قاعده لاضرر در ترمیم خسارت معنوی

قاعده لاضرر بر ورود خسارت معنوی اعم از مادی و معنوی دلالت می‌کند؛ اما پیرامون دلالت آن بر اثبات ترمیم خسارت معنوی، بایستی شمول لفظی قاعده لاضرر تبیین گردد؛ توضیح آن که پیرامون شمول لفظی قاعده لاضرر، چند نظر از سوی فقهای امامیه مطرح شده است که عبارتند از: ۱- نفی حکم ضرری؛ ۲- نفی حکم به لسان نفی موضوع؛ ۳- نفی ضرر غیر متدارک؛ ۴- حمل نفی بر نهی.

الف- نفی حکم ضرری

^۱ پیرامون اثبات ترمیم مالی خسارت معنوی در مقاله ای دیگر بحث خواهد شد و از موضوع مقاله حاضر خارج است.

به موجب این نظر، از سوی شارع هر حکمی که زیان آور باشد، برداشته شده، چه حکم تکلیفی باشد مثل وجوب حج یا وضوی ضرری و چه حکم وضعی، مثل لزوم عقد، چه زیان آور بر خود مکلف باشد، چه بر غیر او، چه ضرر مادی باشد و چه معنوی؛ ضمن آن که قائلین به این نظریه، معتقدند که از قاعده لاضرر فقط نفی حکم بر می آید، نه اثبات حکم؛ از این رو ضمان عامل زیان از قاعده لاضرر استنباط نمی‌شود؛ مگر در مواردی که از عدم حکم، ضرر پیش آید و رفع این ضرر، تنها به وجوب حکمی خاص، منجر باشد؛ یعنی این که اگر حکم به جبران خسارت نشود و به استناد هیچ حکم دیگری، رفع ضرر میسر نباشد، در این صورت انحصار را به کمک قاعده لاضرر، درآورده و حکم به جبران خسارت، استنباط می‌شود؛ (انصاری، فرائد الاصول، بی تا، ۲، ۵۳۴-۵۳۲؛ نراقی، ۱۲۹۴، ۲۸۱ و ۲۷۲)؛ به بیان دیگر، می‌توان گفت اگر کسی به دیگری ضرر بزند که تحت عناوین ائتلاف، تسبیب، قاعده ید و . . قرار نگیرد، به صرف قاعده لاضرر می‌توان، حکم به جبران ضرر نمود. این نظریه گرچه به نام شیخ انصاری معروف شده، ولی می‌توان گفت که غالب فقهای امامیه، بر این نظر معتقدند که مفاد قاعده لاضرر، نفی هر حکم شرعی است که موجب ضرر شود (بجنوردی، ۱۹۶۹، ۱، ۱۸۲-۱۸۰؛ النائینی، ۱۴۲۱، ۲، ۲۰۱-۱۹۸).

ب- نفی حکم به لسان نفی موضوع

براساس این نظریه، شارع می‌تواند موضوع حکم خود را بردارد و بدین وسیله، حکم را نفی کند یا آثار آن را از بین ببرد. به عبارت دیگر، موضوعات، دارای احکامی هستند، اگر موضوعی باعث ورود ضرر شود حکم آن برداشته می‌شود؛ مثلاً وقتی می‌گوییم، وضو واجب است، در اینجا وضو، «موضوع» و وجوب، «حکم» است که اگر زمانی وضویی موجب ورود ضرر به شخص شود، حکم آن یعنی وجوب آن برداشته می‌شود. (خراسانی (آخوند)، ۱۴۱۴، ۳۸۲-۳۸۰)

ج- نفی ضرر غیر متدارک

به موجب این نظر، در اسلام ضرر جبران نشده وجود ندارد؛ یعنی هر ضرری باید جبران شود و این کنایه است از این که هر ضرری که واقع شود، جبران آن شرعاً لازم است و همین حکم، به لزوم شرعی تدارک، مؤید نفی ضرر است؛ به عبارت دیگر، نفی ضرر بر معنای حقیقی حمل نمی‌شود؛ چون ضرر واقعاً برداشته نشده؛ بلکه منظور، نفی ضرری است که در شرع جبران نشده است (فاضل تونی، ۱۴۱۲، ۱۹۴-۱۹۳) بنابراین قائلین به این نظریه، از جمله، مرحوم فاضل تونی و میر عبدالفتاح مراغی، صاحب کتاب

عناوین، براساس نظریه نفی ضرر غیر متدارک، معتقدند که، قاعده لا ضرر، همانند قاعده اتلاف، از اسباب ضمان است، پس باید جبران شود (حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ۱، ۳۱۲-۳۱۱).

امام خمینی (ره) نقد وارد می‌کند مبنی بر این که قاعده لا ضرر، نمی‌تواند کنایه از لزوم تدارک باشد؛ زیرا لا ضرر، اطلاق دارد و همه موارد اضرار به غیر، لزوم تدارک ندارد؛ مثل زلزله که ضرر بر غیر است و شارع تدارک آن را لازم نکرده است. از طرفی اطلاق عنوان تدارک، بر ضررهای مالی است؛ ضرر سمره بر مرد انصاری، ضرر معنوی، عرضی و آبرویی بود و عنوان تدارک، معنا ندارد (موسوی خمینی، ۱۴۱۴، ۸۵).

د- حمل نفی بر نهی

از فقیهان بزرگی که طرفدار این نظریه بوده‌اند، شیخ الشریعه اصفهانی و امام خمینی می‌باشند. با این تفاوت که مرحوم اصفهانی، این نهی را، تکلیفی می‌داند؛ اما به عقیده امام خمینی، این نهی، نهی حکومتی است.

مرحوم اصفهانی، مقصود از حدیث را حرمت تکلیفی می‌داند نه وضعی؛ یعنی همان گونه که آشامیدن شراب حرام است، ضرر زدن به خود و دیگری حرام است که ضمن این نوع معنا، دلالتی بر لزوم ترمیم خسارت یا نفی احکام ضرری ندارد. (اصفهانی، ۱۴۰۶، ۲۶-۲۳)

براساس دیدگاه امام خمینی، مفاد قاعده لا ضرر، نهی است؛ اما نه نهی الهی تا حکم شرعی باشد؛ بلکه نهی حکومتی و سلطانی که از جانب پیامبر به عنوان حاکم جامعه صادر شده است؛ (خمینی، ۱۴۱۴، ۱۰۴) توضیح این که، مرد انصاری جهت رفع ظلم سمره که از جهت معنوی، به حریم خانواده او لطمه وارد می‌شد، از باب شکایت به حاکم، نزد پیامبر آمد تا ایشان بین آن‌ها قضاوت کند؛ لذا حکم پیامبر به قطع درخت سمره، نوعی جبران خسارت معنوی است که در راستای جلوگیری از ضرر به مرد انصاری و ترمیم خسارت وارده به وی صادر شده است.

بنابراین حکم به قطع درخت سمره، صرف یک حکم تأدیبی سیاسی- نه به عنوان تبلیغ حکم الهی - توسط پیامبر در مقام اجرای احکام دین صادر شد و ایشان، دلیل آن حکم را به قطع درخت سمره، «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» قرار دادند؛ زیرا صرف حرمت شرعی اضرار، نمی‌تواند سبب قطع درخت دیگری شود (الخمینی، پیشین، ۱۱۵)

ثمره فقهی نظر امام خمینی از مرحوم اصفهانی آن است که اگر پیامبر در مقام تبلیغ یک حکم الهی بود، حکم به قطع درخت قابل توجیه نبود و بین علت و معلول تناسبی وجود نداشت؛ ولی از آن جا که پیامبر در مقام اجرای احکام الهی است و برای تحقق این مهم (جلوگیری از ضرر به دیگری)، راه دیگری جز کندن درخت وجود ندارد، بین علت و معلول تناسب برقرار می‌شود و دستور ایشان به کندن درخت، قابل توجیه است.

۷- حقوق غیرمالی زوجین

حقوق غیرمالی ناشی از عقد نکاح، به لحاظ اعتبار دارنده آن، به حقوق مشترک، حقوق مختص زوج و حقوق مختص زوجه، تقسیم می‌شود، که در مقاله حاضر تنها به دو مصداق مهم حقوق مشترک پرداخته و در نهایت راهکارهایی جهت ترمیم خسارت معنوی ناشی از عدم رعایت حقوق غیرمالی زوجین توسط یکدیگر یا سوءاستفاده از حقوقشان، بیان می‌گردد.

۷-۱- حق حسن معاشرت

انجام مطلوب وظایف و مسؤولیت‌ها، بقای خانواده و سرانجام به تعالی رساندن آن، نوع خاصی از رفتار زوجین نسبت به یکدیگر را طلب می‌کند که اصطلاحاً به آن حسن معاشرت گفته می‌شود (عظیم‌زاده اردبیلی، ۱۳۸۷، ۴۸، ۲)

اصل معروف، به‌عنوان موازنه‌ای در نظام خانوادگی، روابط متقابل زوجین را در جهت استقرار حق و تکلیف، تنظیم می‌نماید؛ (صبری، ۱۳۸۳، ۱۵، ۶) بنابراین معروف این است، که هریک از زوجین، لباس و وسیله‌ی آرامش جهت استقرار شخصیت فردی، خانوادگی و اجتماعی یکدیگر باشند و این آرامش حاصل نمی‌گردد؛ مگرطرفینی بودن حسن معاشرت مورد توجه قرار گیرد؛ البته غالب آیات قرآن در جهت رعایت حسن معاشرت، خطاب به مردان می‌باشد؛ زیرا امکان ورود زیان و ضرر از سوی مرد به لحاظ مسؤولیت ریاستی که بر عهده دارد، بیشتر است (ثمنی، ۱۳۹۰، ۶۸).

۷-۱-۱- مفهوم حسن معاشرت و سوء معاشرت

حسن معاشرت در قانون مدنی، تبلور حاکمیت اصل معاشرت به معروف در قرآن است. مفهوم حسن معاشرت، در معنای عام در بردارنده‌ی تکالیفی همچون سکونت‌مشترک، وفاداری و معاضدت زوجین در تشییع مبنای خانواده و... خواهد بود؛ هرچند قانونگذار در قانون مدنی و نویسندگان حقوقی^۱، این مؤلفه را از سایر حقوق مشترک زوجین جدا نموده؛ مع‌الوصف نمی‌توان، این مفاهیم را به صورت کامل از یکدیگر منتزع کرد و آن‌ها را بی‌ارتباط دانست؛ زیرا لازمه‌ی رفتار توأم با عشق و محبت، زندگی در زیر یک سقف است.

بنابراین حقوق و تکالیفی که در روابط زوجین مطرح می‌گردد، به‌نوعی لازمه‌ی حسن معاشرت بین زوجین محسوب می‌گردد و تخلف از انجام هر یک از آن تکالیف، مصداق سوء معاشرت می‌باشد. براین اساس معاضدت در تشییع مبنای خانواده، وفاداری، اطاعت زن از شوهر، ریاست و... از لوازم حسن معاشرت محسوب می‌گردد و نقض هر یک از این حقوق توسط دیگری، اقدامی برخلاف وظیفه حسن معاشرت محسوب می‌شود. مصادیق حسن معاشرت محدود به موارد مذکور نمی‌باشد و مواردی نظیر سکونت مشترک، تمکین زوجه نسبت به شوهر، خوش‌رویی، مباشرت جنسی در حد متعارف، اطاعت زن از شوهر در تمام امور شرعی و تمکین، پرهیز از آزار و اذیت هر یک از زوجین و ... از لوازم حسن معاشرت زوجین نسبت به یکدیگر می‌باشد (صفائی، حسین و امامی، اسدالله، ۱۳۸۷، ۱، ۱۳۷-۱۳۶؛ امامی، ۱۳۸۶، ۱، ۴۹۸)

سوء معاشرت، عبارت است از هر رفتار یا گفتاری که از نظر اجتماعی توهین محسوب می‌شود؛ مانند ناسزاگویی، ایراد و ضرب، مشاجره و تحقیر یا اموری که با عشق و احترام به کانون خانواده و همدلی بین دو همسر منافات دارد؛ مانند بی‌اعتنایی به همسر و ترک خانواده، ناسزاگویی، مجادله، تحت فشار قراردادن همدیگر، به اغتشاش کشیدن کانون خانوادگی از موارد صریح سوء معاشرت محسوب می‌گردد (گرجی، ۱۳۸۷، ۲، ۱۷۷) البته باید بدین مسأله اشاره نمود که ذکر تمام مصادیق حسن معاشرت و به تبع آن سوء معاشرت، امکان‌پذیر نمی‌باشد؛ زیرا این مفاهیم، عرفی هستند و قلمرو آن با توجه به عادات و رسوم و اعتقادات مذهبی افراد در زمان و مکان‌های مختلف متفاوت است (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۱، ۲۰۳؛ جعفری لنگرودی، حقوق خانواده، ۱۳۷۶، ۱، ۱۶۰-۱۵۹).

۱- کاتوزیان، حقوق مدنی خانواده، ۱۳۸۸، ۱، ۲۰۱؛ امامی، ۱۳۸۶، ۴، ۴۹۷؛ جعفری لنگرودی، حقوق خانواده، ۱۳۷۶، ۱۵۹

۸- راهکارهای ترمیم خسارت معنوی ناشی از سوء معاشرت در روابط زوجین

در خصوص سوء معاشرت زوجین، ترمیم خسارات معنوی حق مسلمی است که در کنار سایر ضمانت-اجراهای مذکور در حقوق و تکالیف زوجین بایستی آورده شود؛ زیرا تصریح این مهم در قوانین خانواده به خصوص روابط زوجین، در عین آن که تا حدی خسارات معنوی زوجین را جبران نموده، به عنوان عاملی بازدارنده، از وقوع چنین رفتارهای نامطلوبی در روابط زوجین نسبت به آینده می‌کاهد.

به عنوان نمونه، وفق ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی، در صورتی که زوجه به هر شکل، اقدام به سوء معاشرت نماید، اعم از آن که با شوهر خود بدرفتاری کند یا به درخواست او بی‌اعتنایی کند یا به شکلی موجبات عدم رضایت او را فراهم نماید، حق او در گرفتن نفقه ساقط می‌شود؛ از سویی، اگر شوهر اقدام به سوء معاشرت نماید و زندگی را برای زوجه غیر قابل تحمل کند، زن می‌تواند به دادگاه مراجعه و با طرح شکایت طلاق بگیرد.^۱ جهت ترمیم خسارات معنوی ناشی از سوء معاشرت توسط هر یک از زوجین، ضمانت اجراهای قانونی کفایت نمی‌کند، بنابراین واردکننده زیان، به موجب قواعد مسؤولیت مدنی، مسؤول جبران خساراتی است که وارد نموده و این محقق نمی‌گردد، مگر راهکارهایی مناسب جهت تحقق این مهم، پیش‌بینی گردد:

۸-۱- امکان الزام به حسن معاشرت

حقوقدانان در بیان روش‌های اجرای تعهد، از دو شیوه الزام مستقیم و غیرمستقیم تعهد بحث کرده‌اند (شمس، ۱۳۸۰، ۷۲۸؛ شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۰۴، ۴).

منظور از الزام مستقیم، اجرای تعهد از طریق اعمال فشار روحی و جسمی مستقیم نسبت به متعهد است که این روش در غالب تعهدات غیرمالی، علی‌الخصوص تعهدات ناشی از پیمان زناشویی قابل اعمال نیست. در چنین مواردی باید از اجرای مستقیم تعهد دست کشید و از الزام غیرمستقیم و اخذ جریمه مالی در جهت اجبار متخلف استفاده کرد.

ضمن این که بسیاری از مصادیق حسن معاشرت در روابط زوجین، قابل تحمیل به صورت مستقیم نیست؛ مثلاً چگونه می‌توان زنی که در پرستاری از شوهر خود کوتاهی می‌کند، از طریق صدور اجرائیه

۱- ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی (اصلاحی مطابق قانون اصلاح موادی از قانون مدنی مصوب سال ۱۳۷۰)

دادگاه موظف به اجرای این تعهد کرد؟ بنابراین در این گونه موارد باید به دنبال راهی دیگر بود که در کنار حفظ حریم و شأن انسانی زن و مرد، چهره‌ی حقوقی و قابل الزام بیابد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۱، ۱۹۹-۱۹۸).

به کارگیری روش اخذ جریمه‌ی تأخیر به عنوان الزام غیرمستقیم زوج یا زوجه متعهد، بهترین راهکار است؛ به بیان دیگر در مواردی که، نامبرده به تعهدات خود عمل نمی‌کند، به‌خصوص در جایی که اجرای تعهدات (اجرای تکالیف)، قائم به زوج یا زوجه متعهد است، پرداخت جریمه‌ی مالی، تا حدودی خسارات وارده بر زوج یا زوجه زیان‌دیده را ترمیم می‌نماید.

ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق در تعریف جریمه تأخیر بیان می‌دارد: «در مواردی که موضوع تعهد عملی است که اجرای آن جز به وسیله‌ی شخص متعهد ممکن نیست، دادگاه می‌تواند به درخواست متعهدله در حکم راجع به اصل دعوا پس از صدور حکم، مدت و مبلغی را معین نماید که اگر محکوم علیه حکم قطعی را در آن مدت اجرا نکند، مبلغ مزبور را برای هر روز تأخیر به محکوم له بپردازد».

گرچه جریمه‌ی تأخیر، به جزای نقدی شباهت دارد، با این وجود نباید آن را کیفر عدم اجرای تعهد یا حکم دادگاه شمرد.

جریمه‌ی تأخیر به محکوم له پرداخت می‌شود؛ درحالی که جزای نقدی به صندوق دولت پرداخت می‌شود، علاوه بر این، جزای نقدی، کیفری عملی است که در گذشته رخ داده؛ اما جریمه‌ی تأخیر، ناظر بر آینده می‌باشد که موقت است و چهره‌ی جبران خسارت دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۲۶۶-۲۶۴) البته در میان حقوقدانان، در امکان اخذ جریمه‌ی تأخیر به عنوان جبران خسارت، اتفاق نظر وجود ندارد.

برخی با توجه به عدم تکرار ماده ۷۲۹ قانون سابق در قانون جدید و پیش‌بینی نشدن جریمه تأخیر در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹، تردید نموده و قائل به عدم وجود این تأسیس در حقوق فعلی هستند (صفایی، ۱۳۵۵، ۲، ۲۰۵)؛ اما برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند، علی‌رغم عدم تکرار ماده ۷۲۹ قانون سابق، نظر به آن که در تبصره ذیل ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶،^۱ به نوعی

۱- ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی: «هرگاه محکوم به، انجام عمل معینی باشد و محکوم علیه از انجام آن امتناع ورزد و انجام عمل به توسط شخص دیگری ممکن باشد، محکوم له می‌تواند، تحت نظر دادورز (مأمور اجرا) آن عمل را وسیله دیگری انجام دهد و هزینه آن را مطالبه کند و یا بدون انجام عمل، هزینه لازم را به وسیله قسمت اجرا از محکوم علیه مطالبه نماید. در هر یک از موارد مذکور، دادگاه با تحقیقات لازم و در صورت ضرورت، با جلب نظر کارشناس میزان هزینه، معین می‌نماید. وصول هزینه مذکور و حق الزحمه کارشناس از محکوم علیه به ترتیبی است که برای وصول محکوم به نقدی مقرر است».

ماده ۷۲۹ تکرار شده و این نص قانونی، همچنان به قوت خود باقی است؛ لذا جرمه‌ی تأخیر، امکان أخذ دارد (شمس، ۱۳۸۰، ۱، ۵۴).

۸-۲- اتخاذ روش مالی و غیرمالی

نوع خاص روابط میان زوجین از یک سو و کراهت اخلاقی به همسری که در اثر سوء‌معاشرت شریک زندگی خود، همه چیز را از دست رفته می‌بیند، لزوم اتخاذ مصادیقی متمایز از مصادیق مرسوم در شیوه‌های ترمیم خسارات معنوی وارده می‌طلبد. ماده ۳ قانون مسؤولیت مدنی، بدین نکته اشاره نموده که اوضاع و احوال قضیه و وضعیت خانوادگی، اجتماعی زوجین در تعیین جبران خسارات وارده، مؤثر است. ممکن است، خسارت معنوی زوجینی، به شکل پرداخت مبلغی پول یا سلب برخی از تکالیف او، از جمله اسقاط نفقه نسبت به زوجه ترمیم یابد؛ اما نسبت به زوجین دیگر که به جهت سوء معاشرت دچار اختلاف گشته‌اند؛ اما از جهت طبقه اجتماعی، از جایگاه بالایی برخوردارند، این شیوه مؤثر نباشد؛ بلکه خسارت اسمی^۱ یا اعاده زیان دیده به وضعیت حالت سابق مناسب‌تر باشد که می‌توان به اعمال روش‌های غیرمالی، همچون الزام به عذرخواهی، شرکت در کلاس‌های آموزشی، اعم از مشاوره روانی، جنسی و... اشاره نمود یا در مواقعی که زوج به نیازهای روحی همسر خویش توجه ندارد، دادگاه وی را ملزم به انجام برنامه‌هایی خاص همچون گردش و سفر نماید. بدین ترتیب که حضور در ساعات و مواقع ویژه از هفته در مراکز تفریحی معین، از جمله راهکارهایی است که در این گونه موارد قابلیت اعمال دارد.

۹- طلاق قضایی

حفظ کیان خانواده ایجاب می‌کند، زمانی که هیچ‌یک از روش‌های جبران خسارت که پیش‌تر بیان شد، مؤثر واقع نشود، به‌عنوان آخرین راهکار، طلاق حاکم که نوعی طلاق قضائی می‌باشد،^۲ جهت رفع منبع

۱- خسارت اسمی، ماهیت آن غیر ترمیمی است و در مواردی صادر می‌گردد که قراردادی یا حق قانونی نقض یا شبه جرمی واقع شده باشد یا در مواردی که سایر شیوه‌ها، نمی‌تواند خسارت زیان‌دیده را جبران کند، یا زیان‌دیده بخواهد اثبات نماید که لطمه‌های وارده به حیثیت و اعتبار خویش را با پول معاوضه نخواهد کرد؛ دادگاه می‌تواند با محکومیت زیان‌کار به نحو اسمی ورود زیان را تأیید کند (سلطانی‌نژاد، ۱۳۸۰، ۳۲۲-۳۲۱؛ نقیبی، ۱۳۸۶، ۳۹۲-۳۹۳).

۲- گرچه امروزه همه طلاق‌ها قضائی می‌باشد؛ اما ماهیت دخالت دادگاه در طلاق به درخواست زوج و طلاق توافقی، صرفاً سعی در اصلاح ذات البین و به تأخیر انداختن آن با طی تشریفات دآوری است. بنابراین این طلاق‌ها، طلاق حاکم محسوب نمی‌شود و در قالب گواهی عدم

ضرر و زیان معنوی به زوجه، ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی پیش‌بینی شده است؛ بدین معنا که اگر ادامه زندگی زناشویی به هر علت از قبیل سوءرفتار شوهر یا بیماری صعب‌العلاج... زندگی را بر زن دشوار و او را در مضیقه و سختی شدید قرار دهد، می‌تواند از دادگاه درخواست طلاق کند و چنانچه موضوع، در دادگاه اثبات شود، به حکم دادگاه، شوهر ملزم به طلاق دادن می‌شود و چنانچه استنکاف کند، به حکم دادگاه، طلاق واقع می‌گردد. بنابراین طلاق قضایی در مواقعی که بدرفتاری و سوءمعاشرت زوجین از طریق اجبار مالی و سایر راهکارها سودی نداشته باشد، آخرین راهکار جهت جلوگیری از خسارت معنوی به حقوق زوجه است. به بیان دیگر، غرض در این راهکار، حذف پیمان زناشویی به عنوان منبع اصلی ورود ضرر و سختی برای زوجه است؛ لذا ضروری است در احراز و شناخت این سختی، دادرس بیش از هر چیز شخصیت و خصایص اخلاقی زوجه را در نظر گرفته و فارغ از هرگونه قضاوت قبلی و از قبل طراحی شده، در هر مورد به سنجش و مطالعه دست زده و به قضاوت پردازد (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ۱، ۳۴۵).

۱۰- حق سکونت مشترک

سکونت مشترک، به عنوان یکی از حقوق غیرمالی زوجین، اختصاص به یکی از زوجین نداشته و به عنوان وظیفه‌ای متقابل مطرح است. الزام به سکونت مشترک را نباید با تعیین محل سکونت، اشتباه کرد؛ حکم مربوط به سکونت مشترک، از قواعد مربوط به نظم عمومی است؛ حال آن که در تعیین مسکن به این صورت نیست در آغاز امر، ممکن است از حق سکونت مشترک، حق مالی فهمیده شود؛ در حالی که طبق آیه ۲۱ سوره روم هدف از ازدواج، رسیدن به آرامش و اطمینان است؛ به گونه‌ای که هر یک از آنها منشأ رشد و نشاط دیگری باشند. بنابراین بدیهی است که لازمه‌ی رسیدن به این هدف، در کنار هم بودن زوجین یا همان سکونت مشترک است (ثمنی، ۱۳۸۸، ۵۴).

از سکونت مشترک، دو معنا افاده می‌شود: اول؛ زوجین حق دارند مسکن داشته باشند؛ دوم؛ زوجین حق دارند با هم در یک مکان، سکونت مشترک داشته باشند؛ بدین معنا که بر زوجه واجب است در جایی سکونت کند که زوج اختیار می‌کند و شوهر موظف است همسرش را در محل زندگی خودش سکونت

امکان سازش جای می‌گیرد. همچنین طبق ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی، طلاق که زوجه به وکالت از زوج بر اساس شروط ضمن عقد نکاح درخواست می‌نماید، از آن‌جا که نقش قاضی صرفاً به احراز تحقق شرط و حق وکالت زوجه محدود می‌شود، طلاق غیر حاکم است؛ هر چند به لحاظ ورود دادگاه در ماهیت، باید در قالب حکم باشد (اسدی، ۱۳۸۳، ش ۳۶، ۲-۱۴۱)

دهد، مگر این که سکونت مشترک متضمن خوف ضرر بدنی، مالی یا شرافتی برای زوجه باشد (شمس‌الدین، ۱۹۹۶، ۳، ۷۷)

۱۱- حق سکونت مشترک در نظام حقوقی ایران

در نظام حقوقی ایران، گرچه به سکونت مشترک زوجین، مستقلاً اشاره نشده است؛ اما از فلسفه تشریح نکاح و فحوای دیگر حقوق، ضرورت آن فهمیده می‌شود. حق سکونت مشترک از مجموع حقوقی همچون حق مضاجعه، قسم، سکونت زن مطلقه و ... به دست می‌آید؛ لذا هر یک از زوجین، حق دارند از طرف مقابل بخواهند که به سکونت مشترک ملتزم باشد. مضاف بر آن که عرف مسلم، سکونت مشترک را از لوازم حسن معاشرت می‌داند که نه تنها زن مکلف به سکونت مشترک با همسر خویش است، بلکه مرد هم باید علاوه بر فراهم آوردن مکانی مناسب جهت سکونت همسر، خود نیز در آن محل به زندگی مشترک ادامه داده و بی‌دلیل آن را ترک نکند.

۱۱-۱- بررسی فقهی سکونت مشترک

در آراء فقهای شیعه، مسأله‌ای تحت عنوان سکونت مشترک زوجین مطرح نگردیده و معمولاً مباحثی که در خصوص محل سکنای زوجین طرح شده، ناظر به بیان تکلیف زن بر سکونت در محل زندگی شوهر می‌باشد. در واقع نظرات فقهاء در این خصوص، چهره‌ای از تمکین عام زن در مقابل شوهر می‌باشد و از صورت یک تکلیف مشترک خارج گردیده است؛ (مرورید، بی‌تا، ۱۹، ۴۱۸ و ۶۵۶؛ حسینی شیرازی، الفقه، ۱۴۰۹، ۶۸، ۲۰۴) اما باید گفت که در طلاق رجعی، غیر از وظیفه تأمین مسکن که حق مالی زوجه است، باهم بودن و در یک منزل مشترک سکونت داشتن، لحاظ شده است؛ زیرا مرد در طلاق رجعی حق وطی و مقدمات آن را در صورت رجوع دارد و رجوع محقق نمی‌شود؛ مگر آن که در یک منزل سکونت داشته باشند (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۲، ۳۴۲).

۱- «أَسْكُونَهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مَنْ وَجَدَكُمْ وَ لَأَنْضَارُوهُنَّ لِيَتَّصِقُوا عَلَيْهِنَّ...»؛ « زنان مطلقه را هر جا خودتان سکونت دارید و در توانایی شماست، سکونت دهید و به آنها زبان نرسانید تا کار را بر آنان تنگ کنید (و مجبور به ترک منزل شوند)...» (طلاق/۶)؛ در آیه‌ی دیگر، استثنایی بر حق سکونت مشترک بیان شده است:

«...لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ وَ لَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ...» «...نه شما آنها را از خانه‌هایشان بیرون کنید و نه آنها (در دوران عده) بیرون روند، مگر آنکه کار زشت آشکاری انجام دهند...» (طلاق/۱)

۱۱-۲- بررسی حقوقی سکونت مشترک

قانون مدنی علی‌رغم اهمیت این موضوع، در مورد سکونت مشترک زوجین ساکت است و فقط در ماده ۱۱۱۴ قانون مدنی، در قالب یک حکم آمرانه، زن را موظف کرده، در جایی که مرد تعیین می‌نماید، سکونت کند؛ این در حالی است که مرد نیز، باید نسبت به سکونت مشترک با همسرش تکلیف داشته باشد و بی‌جهت وی را ترک نکند.

فقدان ضمانت اجرای حقوقی در قانون مدنی، جهت الزام شوهر به سکونت مشترک، موجب ورود خسارات معنوی به زوجه می‌گردد که بایستی قانونگذار تمهیداتی را اتخاذ نماید؛ بدین جهت قانونگذار خلاء قانون مدنی را به انحاء گوناگون، مورد توجه قرار داده و جبران نموده است.

وفق ماده ۸ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۵۳، بند یازدهم آن، ترک زندگی خانوادگی زوجین از موجبات مراجعه به دادگاه برای گواهی امکان عدم سازش می‌باشد. این ماده مفهومی جز این ندارد که سکونت مشترک از جمله حقوق مشترکی است که عدم الزام به آن، از جانب هریک از زوجین، پیامدهای قانونی به دنبال دارد؛ (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۱، ۱۹۸)

علاوه بر مبنای قانونی مذکور در قانون حمایت خانواده بر الزام زوجین بر سکونت مشترک، براساس آثار قراردادی نکاح، عدم تصریح سکونت مشترک در مواد قانون مدنی توجیه می‌گردد؛ توضیح آن که می‌توان ماده ۲۲۰ قانون مدنی^۱ را، مبنای سکونت مشترک زوجین قرار داد؛ زیرا سکونت مشترک جزء توابع و از لوازم عرفی نکاح است؛ بدین معنا که در عرف امروز تصور وجود رابطه زوجیت بین دو نفر، بدون سکونت مشترک، سخت، مشکل و غیرمقدور می‌باشد. (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۳، ۱۳۵؛ کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۱، ۱۹۸) بنابراین نباید آزادی زوج در انتخاب و تعیین محل سکونت را، به معنای آزادی وی در سکونت مشترک دانست و این وظیفه را یک جانبه برای زوجه تلقی نمود؛ زیرا سکونت مشترک از لوازم اتحاد معنوی زوجین و مرتبط با نظم عمومی تلقی شده است؛ لذا اگر زوجین پیرامون جدایی از یکدیگر و داشتن مسکن جداگانه‌ای، توافق کرده باشند، این قرارداد وفق ماده ۹۷۵ قانون مدنی، هیچ الزامی برای آنان ایجاد نمی‌کند.

گاهی اوقات سکونت مشترک با زن، موجب ورود خساراتی معنوی به زوج می‌گردد؛ این در حالی است که در قانون مدنی بدین مسأله اشاره نشده است. برابری حقوق زوجین ایجاب می‌کند که مرد بتواند از

۱- ماده ۲۲۰ قانون مدنی: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است، ملزم می‌نماید؛ بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود، ملزم می‌باشند.»

امتیاز مقرر ماده مذکور استفاده نماید، تا در صورت ورود ضرر از جانب زوجه، از دادگاه بخواهد که دستور موقتی پیرامون جدا کردن محل سکناى زوجه صادر نماید. (کاتوزیان، حقوق مدنى خانواده، ۱۳۸۸، ۱، ۲۰۱) از طرفی، گاهی نقل مکان زوج به قصد اضرار به زوجه، صورت می‌گیرد و موجبات خسارت مادی و معنوی برای زوجه فراهم می‌آورد؛ اما قانونگذار در این مسأله ساکت است. در حالی که می‌توان با توجه به مبانی فقهی به خصوص قاعده لاضرر و قواعد عمومی قراردادها (شروط ضمن عقد)، در نظام حقوقی ایران، چنین ماده‌ای پیش‌بینی نمود که اگر نقل مکان زوج به قصد ضرر زوجه باشد، وی می‌تواند با زوج نقل مکان نکند؛ به طوری که در قانون احوال شخصیه سودان در ماده ۷۹، به این مهم اشاره شده است: «زوجه باید با زوج در مسکنی که زوج تهیه نموده، زندگی کند و با جابجایی و نقل مکان شوهر، او هم نقل مکان دهد؛ مگر این که در عقد، خلاف آن را شرط شده یا از نقل مکان، قصد اضرار به زوجه در میان باشد.»^۱ معاونت آموزش قوه قضائیه، مجموعه قوانین خانواده در کشورهای مختلف

۱۱-۳- راهکار ترمیم خسارت معنوی ناشی از عدم سکونت مشترک

چنانچه زوجین بی‌دلیل موجه، از سکونت مشترک امتناع ورزد، نه‌تنها از مصادیق سوء‌معاشرت؛ بلکه از موارد عدم تمکین و نشوز نیز می‌باشد؛ چرا که امکان برقراری هرگونه رابطه زوجیت، سلب می‌گردد؛ لذا راهکارهای اجرایی ترمیم خسارت معنوی ناشی از سوء‌معاشرت و عدم تمکین زوجین، در خسارت معنوی ناشی از عدم سکونت مشترک، قابلیت اعمال دارد.

اگر هریک از زوجین بدون عذر موجه از اجرای تعهدات خود سر باز زند، این حق مسلماً برای طرف مقابل وجود خواهد داشت که الزام طرف مقابل از دادگاه بخواهد. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۲۱۵-۲۱۶؛ شهیدی، ۱۳۸۹، ۱۴۷)؛ البته چهره شخصی این تکلیف، مانع از این است که از الزام مستقیم مبنی بر بازگشت زوج یا زوجه به مسکن مشترک، نتیجه مطلوبی گرفت؛ زیرا چگونه ممکن است، زن یا مردی که نمی‌خواهد در خانه مشترک با همسرش زندگی کند، به زور مأمور اجرا، وادار به اقامت کرد؟

بنابراین بهتر است، دادگاه از الزام غیرمستقیم (جریمه مالی)، به منظور اجبار زن یا شوهر بر سکونت مشترک استفاده نماید؛ بدین معنا که برای هر روز تأخیر در اجرای حکم دادگاه مبنی بر سکونت مشترک با همسرش، زوج یا زوجه مبلغی معین، وفق ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی بپردازند؛ چرا که هیچ ممانعتی

وجود ندارد که برای اجبار به تعهد غیرمالی، از روش اجبار مادی استفاده نمود، تا بدین وسیله خسارات معنوی ناشی از نقض حقوق غیرمالی هریک از زوجین، جبران گردد؛ (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۱، ۱۹۹)

راهکار دیگر ترمیم خسارت معنوی به حقوق زوج، وفق ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی، سقوط حق نفقه زوجه است؛ یعنی مرد می‌تواند در برابر تخلف زوجه از سکونت مشترک، از دادن هزینه‌های زندگی زوجه امتناع کند. در مقابل زوجه نیز، حق دارد در برابر مردی که خانه را ترک نموده و حاضر به سکونت مشترک با وی نیست، وفق ماده ۸ قانون لایحه حمایت خانواده، به عنوان ترک زندگی خانوادگی، سوءمعاشرت و ایجاد عسر و حرج، طلاق بخواهد. علاوه بر راهکارهایی که بیان شد، دادرسی می‌تواند طبق قواعد عام مسئولیت مدنی و ماده ۱۰ قانون مسؤولیت مدنی، زوج یا زوجه زیان‌زننده را به پرداخت خسارت اسمی یا روش‌های غیرمالی، همچون الزام به عذرخواهی و محکوم نماید.

۱۲- یافته‌های پژوهش

در مقاله حاضر، به دو مصداق مهم خسارت معنوی در حقوق غیرمالی زوجین اشاره شد که در اثر نقض (عدم رعایت) حقوق غیرمالی یا تجاوز از حق توسط هر یک از زوجین، موجب شده که خسارات معنوی فراوانی گریبانگیر هر یک از زوجین شود. با توجه به نقص و خلاءهای قانونی پیرامون حقوق غیرمالی زوجین و ترمیم خسارت معنوی ناشی از آن روابط، قانونگذار بایستی، تدابیری مناسب، جهت ترمیم خسارت معنوی با عنایت به فقه امامیه و حقوق ایران اتخاذ نماید، که موارد ذیل از مهمترین نتایج این پژوهش می‌باشد:

- ۱- خسارت معنوی عبارت است از خسارت وارد بر شخص و شخصیت، یا هر نوع خسارت وارد بر شخص که به طور مستقیم جنبه مالی ندارد، اعم از روح، جسم، اعتبار و احساسات و عواطف یا هر گونه خسارت غیرمالی بر شخص و حقوق مربوط به آن، یا خسارت وارد بر شخص و متعلقات غیر مالی او.
- ۲- در اندیشه فقهای امامیه، کتاب یا باب خاصی مستقلاً تحت عنوان جبران خسارت معنوی، به چشم نمی‌خورد؛ اما وجود احکام فراوان مبنی بر ممنوعیت اضرار و لزوم جبران خسارت در ابواب مختلف فقهی، حکایت از گستره این احکام می‌کند، بنابراین نظام حقوقی اسلام، با بهره‌گیری از عوامل پویای فقه از جمله آیات و روایات متعدد، حکم عقل و بنا عقلاء و قواعد فقهی از قبیل قاعده لاضرر و...، لزوم ترمیم خسارت معنوی را، اثبات می‌نماید.

۳- در میان قواعد فقهی، قاعده لاضرر، در اثبات ضرورت ترمیم خسارات معنوی نقش بالایی را ایفاء می‌نماید؛ چرا که با توجه به مقتضیات صدور قاعده و انطباق عنوان ضرر بر ضرر معنوی، می‌تواند بر ترمیم خسارات معنوی به هر طریق ممکن مورد استناد قرار گیرد. در مورد شمول دلالت قاعده لاضرر، بین فقهاء اختلاف است، بدین معنا که، طبق نظریات (نظریه نفی حکم ضرری، نفی حکم به لسان نفی موضوع، نفی حکم به معنای نهی تکلیفی)، قاعده لاضرر، تنها صرف نفی حکم ضرری می‌باشد که به موجب آن، نمی‌توان اثبات ضمان نمود؛ اما طبق نظرات دیگر (نظر تدارک ضرر، نفی حکم به معنای نهی حکومتی) به موجب قاعده لاضرر، علاوه بر نفی حکم ضرری به اثبات حکم ضمان می‌انجامد و می‌توان واردکننده زیان را ملزم به جبران خسارت نمود.

۴- در نظام حقوقی ایران با بهره‌گیری از ظرفیت‌های فقهی، می‌توان نظام راهکارهای مؤثر، جهت ترمیم خسارت معنوی در حقوق غیرمالی زوجین، اتخاذ نمود؛ البته بایستی گفت، نوع خاص روابط میان زوجین، لزوم اتخاذ مصادیقی متمایز از مصادیق مرسوم در شیوه‌های ترمیم خسارات معنوی وارده می‌طلبد به عنوان نمونه اگر هریک از زوجین بدون عذر موجه از سکونت مشترک، سر باز زند، موجب ورود خسارت معنوی به زوج یا زوجه می‌گردد. راهکارهای اتخاذی در جهت ترمیم خسارات معنوی وارده ناشی از عدم سکونت مشترک توسط هر یک از زوجین، الزام به سکونت مشترک، اتخاذ روش مالی یا غیرمالی و ... می‌باشد. راهکار دیگر ترمیم خسارت معنوی به حقوق زوج، سقوط حق نفقه زوجه است؛ یعنی مرد می‌تواند در برابر تخلف زوجه از سکونت مشترک، از دادن هزینه‌های زندگی زوجه امتناع کند. در مقابل زوجه نیز، حق دارد در برابر مردی که خانه را ترک نموده و حاضر به سکونت مشترک با وی نیست، به‌عنوان ترک زندگی خانوادگی، سوءمعاشرت زوج و ایجاد عسر و حرج، طلاق بخواهد. همچنین، پرداخت خسارت اسمی یا روش‌های غیرمالی، همچون الزام به عذرخواهی و از دیگر راهکارهای ترمیم خسارت معنوی، می‌باشد.

۱۳- پیشنهادات

(۱) با بهره‌گیری از ظرفیت فقهی از جمله قاعده لاضرر و قوانین فعلی کشور از جمله اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و قانون مسؤلیت مدنی، می‌توان، راهکارهای اجرایی جهت ترمیم خسارات معنوی وارده به هر یک از زوجین پیشنهاد داد. و این هدف محقق نمی‌گردد مگر مراجع قانونی، در تدوین طرح‌ها و لوایح قضائی، این مهم را در نظر بگیرند.

۲) شایسته است، قانونگذار با نگاهی افتراقی از سایر دعاوی ترمیم خسارت، نظام راهکارهایی جهت حفظ حقوق زوجین زیان‌دیده پیشنهاد دهد؛ چرا که خاص بودن روابط زوجین و تفاوت ماهیت خانواده با سایر نهادها، رویکردی متفاوت در اتخاذ شیوه‌های ترمیم خسارت معنوی می‌طلبد، تا از یک طرف با اصل تحکیم کیان خانواده همخوانی داشته باشد و از طرف دیگر مانع تجرّی زوج یا زوجه خاطی گردد.

فهرست منابع

منابع فارسی

۱. اسدی، لیلا، ۱۳۸۳ «طلاق حاکم»، ندای صادق، دانشگاه امام صادق(ع)، تهران.
۲. ثمنی، لیلا، ۱۳۹۰، حقوق غیرمالی زوجین از دیدگاه مذاهب خمسّه، شورای فرهنگی اجتماعی زنان، تهران، چاپ اول.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۳، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، تهران.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۶، حقوق خانواده، گنج دانش، تهران، چاپ اول.
۵. حکمت‌نیا، محمود، ۱۳۸۶، «مسئولیت مدنی در قرآن، فقه و حقوق»، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، تهران.
۶. خدادادپور، منیره، ۱۳۸۸، مسئولیت مدنی در روابط زوجین، امور زنان و خانواده ریاست جمهوری، تهران، چاپ اول.
۷. داودی، هما، ۱۳۹۰، «جبران مالی خسارت معنوی در طلاق ناشی از سوءرفتار»، فقه و حقوق خانواده، ندای صادق، تهران، دانشگاه امام صادق (ع).
۸. داور، زهرا، ۱۳۸۰، حسن معاشرت از دیدگاه قانون مدنی و جامعه، تهران، سفیرصبح، چاپ اول.
۹. سلطانی‌نژاد، هدایت‌الله، ۱۳۸۰، مسئولیت مدنی خسارت معنوی، تهران، نورالثقلین، چاپ اول.
۱۰. شمس، عبدالله، ۱۳۸۰، آیین دادرسی مدنی، تهران، نشر میزان، چاپ دوم.
۱۱. شهیدی، مهدی، ۱۳۸۹، آثار قراردادهای و تعهدات (حقوق مدنی ج ۳)، مجد، تهران، چاپ سوم.
۱۲. صفائی، حسین و امامی، اسدالله، ۱۳۸۷، حقوق خانواده، دانشگاه تهران، تهران، چاپ یازدهم.
۱۳. صفائی، حسین و امامی، اسدالله، ۱۳۵۵، مفاهیم و ضوابط جدید در قانون مدنی، مرکز تحقیقات، تهران.
۱۴. صبری، نورمحمد، ۱۳۸۳، «حسن معاشرت زوجین»، نشریه دادگستر، تهران.
۱۵. عظیم‌زاده اردبیلی، فائزه، ۱۳۸۷، «مبانی حسن معاشرت به معروف در نظام حقوقی خانواده از منظر قرآن کریم»، فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ش ۴۸.

۱۶. گرجی، ابوالقاسم و دیگرهمکاران، ۱۳۸۷، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران،
۱۷. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۹، الزام‌های خارج از قرارداد، مسؤلیت مدنی، دانشگاه تهران، چاپ نهم.
۱۸. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، حقوق مدنی خانواده، میزان، تهران، چاپ اول.
۱۹. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۳، قواعد عمومی قراردادها، اجرای عقد و عهد شکنی، شرکت سهامی انتشار، تهران.
۲۰. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، وقایع حقوقی، انتشار، تهران.
۲۱. معین، محمد، ۱۳۷۵، فرهنگ فارسی، امیرکبیر، تهران.
۲۲. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۶۷، تفسیر نمونه، دارالکتاب الاسلامیه، تهران، چاپ بیستم.
۲۳. نقیبی، ابوالقاسم، ۱۳۸۶، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، امیرکبیر، تهران، چاپ اول.

منابع عربی

۲۴. القرآن الکریم
۲۵. اصفهانی، فتح الله، ۱۴۰۶، قاعده لاضرر، موسسه النشر الاسلامی، قم.
۲۶. انصاری، مرتضی، بی تا، فرائد الاصول، قم، موسسه النشر الاسلامی، چاپ اول.
۲۷. الحرالعاملی، محمدبن الحسن، بی تا، وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، دار الاحیاء التراث العربی، بیروت.
۲۸. حسینی مراغی، میرفتاح، ۱۴۱۷، العناوین، مؤسسه شورای اسلامی، قم، چاپ اول.
۲۹. الخراسانی، محمدکاظم (آخوند)، ۱۴۱۴، کفایه الاصول، مؤسسه نشر اسلامی التابعه لجماعه المدرسین، قم.
۳۰. الراغب الاصفهانی، ابوالقاسم، ۱۴۰۴، المفردات فی غریب القرآن، نشرالکتاب.
۳۱. الزبیدی، محمدمرتضی، ۱۳۰۶، تاج العروس من جواهر القاموس، المطبعه الخیریه، مصر.
۳۲. زمخشری، ابوالقاسم، بی تا، اساسالبلاغه، بی جا.
۳۳. سنهوری، عبدالرزاق، بی تا، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، چاپ اول.
۳۴. شمس الدین، محمد مهدی، ۱۹۹۶، حقوق الزوجیه و یلیه حق العمل للمرأة، مؤسسه الدولیه للدراسات و النشر، بیروت، چاپ اول.
۳۵. الطباطبائی، محمد حسین، ۱۴۱۷، المیزان فی تفسیرالقرآن، حوزه علمیه قم، قم.
۳۶. الطبرسی، فضل بن حسن، ۱۴۰۶، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، دارالمعرفه، بیروت، چاپ اول.
۳۷. الطوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، بی تا، التبیان فی تفسیر القرآن، دار احیاء التراث العربی، بیروت، چاپ دوم.
۳۸. الطوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، ۱۳۸۷، المبسوط فی الفقه الامامیه، المکتبه المرتضویه، تهران.
۳۹. فاضل تونی، عبدالله بن محمد، ۱۴۱۲، الوافیة فی اصول الفقه، مجمع الفکر الاسلامی، قم، چاپ اول.

۴۰. قمی، ابوالقاسم، ۱۳۲۴، قوانین الاصول، بی‌جا، بی‌نا
۴۱. کلینی، محمدبن یعقوب، ۱۳۶۵، کافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ اول.
۴۲. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۷۶، تفسیر نمونه، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ بیستم.
۴۳. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۸۲، قواعد فقهیه، دارالعلم، قم.
۴۴. الموسوی البجنوردی، میرزا حسن، ۱۳۸۹، القواعد الفقهیه، مطبعه الآداب، نجف.
۴۵. الموسوی خمینی، روح‌الله، ۱۴۱۴، بدائع الدرر فی قاعده نفی الضرر، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران، چاپ دوم.
۴۶. النائینی، محمدحسین، ۱۴۲۱، منیه المطالب فی شرح المکاسب، موسی بن محمد النجفی الخوانساری (تقریرات)، مؤسسه النشر الاسلامی، قم.
۴۷. النجفی، محمدحسن، ۱۴۰۴، جواهر الکلام فی شرح الشرائع الاسلام، دار احیاء التراث العربی، بیروت.
۴۸. النراقی، محمد، ۱۲۹۴، مشارق الاحکام، مؤتمر المولی مهدی نراقی، تهران.

منابع لاتین

49-Givord, (1938), "La reparation du prejudice moral", These Grenoble, N. 45