

امکان سنجی جعل قانون برای منع مهریه‌های سنگین^۱

سیدمحمد رضوی^۲

چکیده

یکی از معضلات حقوقی جامعه در سال‌های اخیر، مسأله مهریه‌های سنگین است. این‌که آیا می‌توان در قالب قانون، این‌گونه مهریه‌ها را منع کرد، امری است که نیازمند تحلیل، بررسی و پاسخگویی است. در جوامع حقوقی، تمایل به منع این‌گونه مهریه‌ها دیده می‌شود؛ تا جایی که در قانون خانواده ۱۳۹۱ مسأله یکصد و ده سکه در نخستین گام مطرح شد و در خصوص مازاد بر آن، ملائت زوج، ملاک پرداخت قرار گرفت؛ لکن با توجه به شهرت قریب به اجماعی که در مورد عدم امکان منع و تفسیر از واژه «قنطار» در بین فقیهان وجود دارد، امکان جعل قانونی برای منع کلی آن، با تردید جدی مواجه شد. آنچه به نظر نگارنده می‌رسد، این است که با توجه به ماهیت مهریه در عصر شارع که از برخی روایات و نظرات برخی فقیهان استنباط می‌شود، و ماهیت مهریه در عصر حاضر، می‌توان منع به‌دست آمده از مفهوم قنطار را منزحل کرد و بدین‌وسیله امکان جعل قانون برای منع مهریه‌های سنگین را اثبات نمود.

واژگان کلیدی

مهریه، قدرت بر تسلیم، تعهد بر پرداخت، مهریه سنگین، قنطار

۱- تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۴/۵/۱۶؛ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۳۹۴/۱۰/۲۵

razavi1213@birjand.ac.ir

۲- استادیار گروه حقوق دانشگاه بیرجند

مقدمه

مهریه با انعقاد عقد نکاح به ملکیت زن در می‌آید و او می‌تواند بلافاصله بعد از انعقاد عقد مهریه را از زوج مطالبه کند و در صورتی که زوج از پرداخت آن امتناع کند، زوج به وجه نیز از حق حبسی که دارد، استفاده کند. میزان و مقدار مهریه در برخی موارد به گونه‌ای است که امکان پرداخت آن برای مرد یا اصلاً وجود ندارد یا بسیار مشکل و تنها در بستر گذشت زمان ممکن است. در واقع، آنچه تعبیر به مهریه سنگین می‌شود، همین‌گونه مهریه‌هاست. نیز موارد متعددی وجود دارد که زوج به دلیل عدم توانایی در پرداخت مهریه به زندان افتاده و پس از اثبات اعسار و خروج از حبس به دلیل کدورتی که به واسطه مطالبه مهریه و حبس، به زوجه پیدا کرده است طرفین از ادامه زندگی با یکدیگر امتناع کرده‌اند و این زندگی به طلاق منجر شده است. حال آن‌که در فرضی که مهریه به هنگام عقد به زوجه تملیک و تسلیم شود یا قدرت بر تسلیم آن برای زوج باشد و عرفاً از تأدیه آن دچار عسر و حرج نگردد، ادامه زندگی نیز با مخاطره مواجه نمی‌شود. به همین منظور، ارائه راه حل برای کاستن از مقدار زیاد مهریه و در نتیجه کمک به بقای خانواده و زندگی مشترک زوجین ضروری به نظر می‌رسد.

به دنبال جلوگیری از قراردادن مهریه سنگین در عقد نکاح، راه‌حل‌های متفاوت و مختلفی از سوی اندیشمندان ارائه شده است که برخی موارد از لحاظ مبانی صحیح است و در برخی دیگر اشکالاتی به چشم می‌خورد. برخی تلاش‌ها در میان فقیهان، ناظر بر تعیین حداکثر برای معنای «قنطار» است، صاحب جواهر برای قنطار معانی متعددی ذکر می‌کند (نجفی، ۱۴۰۴هـ.ج، ۳۱، ص ۱۴) که هرکدام از این معانی بیانگر وجود حداکثر برای مهریه خواهد بود.

بیان مسأله

برخی با استفاده از قواعد عمومی قراردادها وارد بحث می‌شوند و می‌گویند یکی از شرایط اساسی هر معامله، قدرت بر تسلیم است و زمانی که قدرت بر تسلیم وجود ندارد یا مجهول است، معامله باطل است؛ در مورد مهریه نیز وقتی قدرت بر تسلیم از سوی

زوج وجود ندارد یا امکان آن محل تردید است، باید آن را باطل دانست؛ در موارد بطلان نیز حکم به مهرالمثل می‌شود. به عبارت دیگر، به دلیل عدم تصور منفعت عقلایی برای تعهد زوج جهت تسلیم یا تأدیه مهر سنگین و بطلان التزامات غیرممکن تردیدی در بطلان مهر در صورت عدم قدرت عرفی زوج بر تسلیم یا تأدیه مهر سنگین نمی‌توان داشت (امامی، ۱۳۸۶، ص ۴۰).

در مواردی، مسأله با توجه به بطلان معاملات سفهی مورد بحث قرار گرفته است؛ به این صورت که مهریه سنگینی که قدرت بر تسلیم آن مجهول است، معامله سفهی است و معامله سفهی باطل است؛ در نتیجه مهریه سنگینی که قدرت بر تسلیم آن مجهول است، باطل است و در صورت بطلان، تبدیل به مهرالمثل می‌شود. این استدلال نیز متشکل از صغری و کبرایی است که هر دو نیازمند اثبات است.

قانون خانواده مصوب ۱۳۹۱ در ماده ۲۲ راه حل دیگری در این زمینه ارائه کرده است که البته موضوعاً با آنچه ما به دنبال آن هستیم، متفاوت است. در این قانون وصف کیفری از مهریه‌های بالای ۱۱۰ سکه برداشته شده است^۱.

در برخی موارد پیشنهاد می‌شود نهاد مهریه بدین گونه تغییر ماهیت دهد که در دوران زندگی مشترک، مرد صرفاً ملزم به پرداخت نفقه باشد و فقط در فرضی که ازدواج به طلاق منتهی شد، وی موظف باشد برای مدتی به زن مستمری بپردازد. این‌که آن مدت چقدر باشد نیز هنگام انعقاد عقد یا در زمان طلاق به اراده زوجین تعیین شود یا تعیین آن به مراجع قانونگذاری یا قضایی واگذار گردد. برخی نویسندگان نیز پرداخت نفقه تا ازدواج بعدی زوج را پیشنهاد داده‌اند (همان، ص ۴۲).

در مورد هر کدام از این راه‌ها توجه به این نکته ضروری است که اگر زوجین بر یکی از این راه‌ها توافق کنند، اشکالی وجود نخواهد داشت؛ لکن آنچه محل بحث است امکان

۱- همین ماده نیز به گونه‌ای تنظیم شده است که قابلیت تفسیر مختلف دارد. هر چند تفسیری که در متن بیان شد، از مذاکرات نمایندگان به راحتی استفاده می‌شود، لکن برخی حقوقدانان می‌گویند منظور ماده ۲۲ این است که تا ۱۱۰ سکه بدهکار اگر بخواهد زندان نرود، باید افسار خودش را ثابت کند و مازاد بر ۱۱۰ سکه ملائت ملاک است؛ یعنی بار اثبات بر عهده طلبکار است.

جعل قانون و اجبار بر پذیرش آن است.

در ادامه این پژوهش و پس از بررسی مفهومی برخی اصطلاحات مورد نیاز، ابتدا با توجه به قراین و شواهدی که موجود است، ماهیت مهریه در عصر شارع را مورد بررسی قرار می‌دهیم و این نکته را بررسی می‌کنیم که ماهیت مهریه در عصر حاضر با عصر شارع تفاوت کرده و با توجه به قاعده کلی تغییر احکام به سبب تغییر مصداق خارجی موضوع یا متعلق آن، احکامی که در عصر شارع بر مهریه بار می‌شده است، از جمله آزادی در تعیین میزان مهریه، امروزه می‌تواند جاری نباشد.

مفهوم‌شناسی مصطلحات

شناخت گستره معنایی الفاظی که در یک پژوهش استعمال می‌شوند و سعه و ضیق آن‌ها در مفهومی که متکلم از آن اراده می‌کند، موجب تأثیر و در نتیجه تفاوت در نتیجه‌گیری خواهد شد و این مطلب ضرورت شناخت برخی مفاهیم بنیادینی را که تحقیق بر آن استوار است، ایجاب می‌کند.

مهریه: مهریه یا نخله که در ماهیت آن بین فقیهان اختلاف است، عبارت است از هر مالی که قابلیت تملیک دارد (مکی‌العاملی، بی‌تا، ص ۱۸۴). و به هنگام انعقاد عقد نکاح از سوی مرد به زن تملیک می‌شود. نکته واضح این‌که در این تعریف به ماهیت تملیکی مهر اشاره شده است و انعقاد عقد و در نتیجه ایجاد تعهد برای زوج متفاوت با آن خواهد بود.

همچنین مهریه سنگین، مهریه‌ای است که میزان و مقدار آن در حدی است که امکان پرداخت آن برای مرد یا اصلاً وجود ندارد یا عرفاً بسیار مشکل و تنها در بستر گذشت زمان ممکن است. نگارنده مواردی عینی را مشاهده کرده که در آن پس از تقسیط مهریه، بر اساس حکم دادگاه و متناسب با وضعیت مالی زوج، مدت پرداخت آن چهل سال و یا در موردی بیش از صد سال بوده است.

قنطار: واژه قنطار در لغت عرب به معنای پوست گاوی است که حجم و گنجایش زیادی دارد و برای کثرت از آن استفاده می‌شود (زبیدی، ۱۴۱۴هـ ج ۶، ص ۱۰۸) و در مورد مقدار حجم آن نیز اقوال متعددی وجود دارد (طریقی، ۱۴۱۶هـ ج ۳، ص ۴۶۱) در آیه ۲۰ سوره

نساء نیز همین معنای کثرت از آن اراده شده است.

ماهیت مهریه در عصر شارع

شواهدی وجود دارد که در عصر شارع و عصر نزدیک به شارع، مهریه مالی بوده است که به هنگام انعقاد نکاح توسط مرد به زن داده می‌شده و به تملیک او در می‌آمده است. اختلافاتی که در مورد ماهیت مهریه وجود دارد، بیانگر این واقعیت است. در ادامه به برخی از این شواهد اشاره می‌شود:

۱- منع از قراردادن اجاره به عنوان مهریه در روایت بزنتی

در این‌که منافع زوج می‌تواند به عنوان مهریه قرار بگیرد یا خیر، بین فقیهان امامیه اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی مثل شیخ طوسی آن را ممکن نمی‌دانند (طوسی، ۱۴۰۷هـ ج ۴، ص ۳۶۶). برخی دیگر مثل شهید ثانی در ادله شیخ طوسی اشکال کرده، قائل به جواز آن هستند (جبعی عاملی، ۱۴۱۰هـ ج ۵، ص ۲۴۱؛ سیدمرتضی، ۱۴۱۵هـ ص ۲۹۱). دلیل شیخ طوسی روایتی است که در ادامه ذکر می‌کنیم:

در این روایت، محمدبن ابی نصر می‌گوید از امام ابی‌الحسن در مورد قول شعبی پرسیدم که خطاب به موسی فرمود: «من می‌خواهم یکی از این دو دخترم را به عقد تو درآورم و در مقابل، تو هشت سال در اجاره من باشی و برای من کار کنی و اگر خواستی ده سال کار کن». پرسیدم: موسی کدام یک از دو اجل را اجرا کرد؟ فرمود: به مدت بیشتر عمل کرد. گفتم: آیا قبل از انقضای شرط بینشان زناشویی هم واقع شد؟ فرمود: بله قبل از انقضای مدت زناشویی واقع شد. سؤال کردم: پس اگر مردی زنی را به نکاح خود درآورد و برای پدر آن زن اجاره دو ماه را شرط کند، آیا چنین شرطی جایز است فرمود: موسی می‌دانست که می‌تواند شرطش را به پایان برساند؛ پس چگونه است حکم کسی که می‌داند

۱- قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانين ججج فإن أتممت عشرًا فمِن عَنكِك و ما أريد أن أشق عليك ستجدني إن شاء الله من الصالحين (قصص، ۲۷).

تا پایان وفای به شرط زنده خواهد ماند در حالی که در عهد رسول الله مرد زن را بر تعلیم سوره‌های از قرآن یا یک درهم یا یک قبضه از گندم به عقد خود درمی‌آورد؟^۱ (حرعاملی، ۱۴۰۹هـ ج ۲۱، ص ۲۸۰).

جدای از بحث سندی که در مورد این روایت وجود دارد، شیخ طوسی (طوسی، ۱۴۰۰هـ ص ۴۶۹) و گروهی از فقیهان به آن استناد کرده‌اند و برخی نیز آن را ضعیف دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۱، ص ۴)، اختلاف در دلالت روایت نیز میان فقیهان مشاهده می‌شود؛ یعنی برخی به استناد همین روایت اصل جعل مهریه به صورت تعهد را منع کرده‌اند؛ چه آن تعهد تعهد مالی باشد و چه منفعتی باشد که باید زوج اجرا کند و انجام دهد (طوسی، ۱۴۰۰هـ ص ۴۶۹) و برخی دیگر منع مستفاد از روایت را نپذیرفته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴هـ ص ۴).

اما آنچه محل بحث ماست، این‌که در روایت مزبور راوی از امام سؤال می‌کند آیا موسی علیه السلام قبل از انقضای شرط اقدام به زناشویی کرد یا بعد از آن؟ یعنی در ذهن راوی این مسأله مفروض بوده که باید قبل از زناشویی مهریه را پرداخت نمود لکن در این مورد میزان مهریه، اجاره هشت سال یا ده سال بوده و هشت یا ده سال هم مدت بسیار طولانی است و لذا موسی نمی‌توانسته بعد از گذشت این مدت زن را نکاح نماید و به همین دلیل از امام سؤال می‌کند آیا موسی قبل از اتمام مدت اقدام به زناشویی کرده است؟

البته جوابی که امام در پاسخ به این سؤال می‌دهد بیشتر مراد ما را بیان می‌کند؛ زیرا امام در ادامه جواب می‌فرماید موسی می‌دانست که می‌تواند به شرطش وفا کند و مدت هشت سال اجاره را انجام دهد. واضح است در تعهداتی که امکان قرارگرفتن آن‌ها بر ذمه

۱- مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ أَبِي نَصْرِ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي الْحَسَنِ عَ قَوْلِ شُعَيْبٍ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَ إِحْدَى ابْنَتَيْ هَاتَيْنِ - عَلِيٌّ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي جِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتُ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ - أَيْ الْأَجَلَيْنِ قَضَى - قَالَ الْوَفَاءُ مِنْهُمَا أَبْعَدُهُمَا عَشْرَ سِنِينَ - قُلْتُ فَدَخَلَ بِهَا قَبْلَ أَنْ يَنْقَضِيَ الشَّرْطُ - أَوْ بَعْدَ انْقِضَائِهِ قَالَ قَبْلَ أَنْ يَنْقَضِيَ - قُلْتُ فَالرَّجُلُ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ - وَ يَشْتَرِطُ لِأَبِيهَا إِجَارَةَ شَهْرَيْنِ يَجُورُ ذَلِكَ - فَقَالَ إِنْ مُوسَى قَدْ عَلِمَ أَنَّه سَيِّئٌ لَهُ شَرْطُهُ - فَكَيْفَ لِهَذَا بِأَنْ يَعْلَمَ أَنْ سَيِّئِي حَتَّى يَفِي - وَ قَدْ كَانَ الرَّجُلُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ص - يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ عَلَى السُّورَةِ مِنَ الْقُرْآنِ - وَ عَلَى الدَّرْهِمِ وَ عَلَى الْقَبْضَةِ مِنَ الْحِنْطَةِ

وجود دارد، هیچ کس نمی‌تواند ادعا کند که تا زمان انجام تعهد زنده خواهد بود؛ لذا اگر مهریه، تعهدی بر ذمه شوهر می‌بود، برای مستشکل این سؤال به وجود نمی‌آمد تا امام در پاسخ بگوید موسی می‌دانست تا پایان مدت زنده خواهد بود و شرط را اجرا خواهد کرد.

۲- کلام شهید اول

شهید اول در کتاب *القواعد و الفوائد* در بحث از امکان تغییر احکام در اثر تغییر عادات، در یکی از شش مثال و مصداقی که آورده است، می‌فرماید: اگر زن و شوهر پس از مقاربت در پرداخت مهر با هم اختلاف کنند، مطابق برخی روایات باید قول زوج مقدم شود و اصل بر این گذاشته شود که شوهر مهریه را به همسرش پرداخته است. ایشان علت مقدم شدن قول زوج را عادت می‌داند که در زمان صدور روایات وجود داشته است و مهریه را قبل از مقاربت پرداخت می‌کرده‌اند؛ لکن می‌گوید در زمان ما که چنین عادتی وجود ندارد، باید قول زوجه را مقدم کرد (مکی‌العاملی، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۵۲).

آنچه شهید اول در استدلال خود بر آن تکیه می‌کند تغییر حکم به استناد تغییر عادت جاری است و تغییر عادات نیز آن‌گونه که برخی ذکر کرده‌اند، به تبدل در مصداق احکام منتهی می‌شود (ظهیری، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۴۳۳). به عبارت دیگر منظور شهید اول از تغییر احکام بر اساس تغییر عادات این نیست که بدون تحول در موضوعات و مصداق، حکم عوض می‌شود، بلکه به یقین منظور ایشان تذکر این نکته مهم فقهی است که دگرگونی عادات و رسوم عرفها و جامعه‌ها موجب دگرگونی موضوعات و مصداق می‌گردد و به تبع تبدل موضوعات، احکام نیز تبدل می‌یابد.

در تأیید این عادت علاوه بر آنچه گفته شد و آنچه در ادامه گفته خواهد شد می‌توان به

روایت صحیحی (زنجان، ۱۴۱۹ ج ۲۱، ص ۶۱۱۲) از بزنتی از امام رضا علیه السلام اشاره کرد:

بزنتی می‌گوید، از امام رضا علیه السلام در مورد مردی خصی پرسیدم که زنی را در مقابل هزار درهم به عقد خود درآورده و بعد از دخول او را طلاق داده بود. امام در جواب فرمود هزار درهمی که زن از او گرفته برای خود اوست یعنی مرد نمی‌تواند برگردد و نیمی از آن را پس بگیرد، شاهد مدعا این‌که هزار درهمی که به عنوان مهریه تعیین شده توسط مرد به زن

پرداخت شده و به هنگام طلاق از این مسأله سؤال شده است که آیا امکان بازپس‌گیری نصف آن وجود دارد یا خیر؟^۱ (بروجردی، ۱۴۲۹هـ، ج ۲۶، ص ۳۰۸، الباب ۱۷ من ابواب المهور و الشروط، الحدیث ۱۵).

همچنین محمد بن یعقوب کلینی از محمد بن یحیی از احمد بن محمد از ابن محبوب از صالح بن رزین از شهاب روایت کرده است که وی گفت از امام صادق علیه السلام در مورد مردی پرسیدم که زنی را به هزار درهم به نکاح خود درآورد و سپس هزار درهم را به وی پرداخت. زن این مقدار را به وی بخشید و گفت من خودت را بیشتر از این مال می‌خواهم. این ازدواج قبل از زناشویی منتهی به طلاق شد. امام علیه السلام در جواب فرمود: مرد می‌تواند به زن رجوع کرده و پانصد درهم از وی بگیرد^۲ (همان، ص ۳۲۷، الباب ۲۸ من ابواب المهور و الشروط، الحدیث ۱).

در سند این روایت، صالح بن رزین اگر چه توثیق صریحی ندارد، لکن کتاب او مورد اعتماد محدثان است؛ زیرا حسن بن محبوب که از اصحاب اجماع است، کتاب او را نقل می‌کند. ابن ابی عمیر هم به واسطه حسن بن محبوب کتاب او را نقل کرده است (زنجانی، ۱۴۱۹هـ، ج ۲۱، ص ۶۸۱۴).

نظیر این مسأله را در بیان ملاک برای صحت و فساد برخی از مصادیق بیع مشاهده می‌کنیم، به عنوان مثال ملاک در خرید و فروش برخی امور داشتن منفعت محله مقصوده است؛ البته این استنباط نیز بعدها به دست آمده است؛ به عنوان مثال خرید و فروش خون یا اعضای بدن انسان در عصر شارع و متشرعه ممنوع و حتی تا زمان شیخ انصاری نیز همین حکم باقی بوده و شیخ بر بطلان این بیع ادعای عدم خلاف می‌کند (انصاری، ۱۴۱۵هـ، ج ۱، ص ۲۷)؛ اما فقیهان امروزی خرید و فروش آن را جایز می‌شمارند و علت بطلان در گذشته را عدم

۱- صحیحہ بزنی قال: سألت الرضا عليه السلام عن خصی تزوج امرأة علی الف درهم، ثم طلقها بعد ما دخل بها؟ قال: لها الالف الذی أخذت منه و لا عدة علیها.

۲- محمد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن صالح بن رزین عن شهاب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة بألف درهم فأداها اليها فوهبتها له و قالت: أنا فيك أرغب، فطلقها قبل ان يدخل بها؟ قال: يرجع عليها بخمسائة درهم

وجود منفعت محله مقصوده می دانند. در نتیجه امروزه، چون این منفعت وجود دارد، بیع این موارد جایز است و باطل نیست.

در این مورد روایات دیگری هم وجود دارند که مؤید ادعای ما هستند و برخی فقیهان، در بحث از امکان جعل مهریه های سنگین، در مورد برخی از این روایات بحث دلالتی و سندی مفصلی ارائه کرده اند (زنجان، ۱۴۱۹ هـ ج ۲۱، ص ۲۱۱۳).

۳- حکم به جواز دخول قبل از پرداخت مهر

در کتاب *وسائل الشیعه*، عنوان باب هشتم از ابواب المهور است: *بابُ جِوازِ الدُّخُولِ قَبْلَ إِعْطَاءِ الْمَهْرِ وَ أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ بِالدُّخُولِ لَكِنْ لَا تُقْبَلُ دَعْوَى الْمَرْأَةِ الْمَهْرَ بَعْدَهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ عَلَى مِقْدَارِهِ؛* «که دخول قبل از دادن مهریه ممکن است و لکن مهریه با دخول ساقط نمی شود و اثر دخول این است که ادعای عدم پرداخت مهر از زن، بعد از زناشویی، پذیرفته نمی شود، مگر این که بر این مساله بینه اقامه کند».

این که در باب اثبات مهریه، بین زمان بعد از دخول و قبل از دخول تفاوت گذاشته است و بار اثبات پرداخت قبل از دخول را بر عهده زوج نهاده و بعد از دخول، اثبات عدم پرداخت را بر عهده زوجه، از این باب است که در حالت اول، اصل با ادعای زوجه موافق است لذا زوج باید اقامه بینه کند؛ در حالی که در حالت دوم یعنی بعد از دخول، ظاهر بر اصل مقدم شده است، لذا بار اثبات دلیل بر عهده زوجه خواهد بود. اما این که اصل مزبور چیست، از تتبع در کتاب های فقهی در باب اختلاف زوجین در نکاح به دست می آید که اصل همواره بر عدم شیء مشکوک است (ترحینی عاملی، ۱۴۲۷ هـ ج ۶، ص ۴۹۵). در اینجا منظور، اصل عدم پرداخت است؛ لکن این اصل فقط در مورد قبل از دخول جاری شده است؛ یعنی قبل از دخول، اصل بر عدم پرداخت نهاده شده لذا زوج که قولش مخالف اصل است باید آن را اثبات کند؛ اما در مورد بعد از دخول، بر اساس آنچه از روایت به دست می آید، این اصل جاری نشده است بلکه به جای آن به یک ظاهر عمل شده است. به عبارت دیگر از آنجا که ظاهر پرداخت مهریه قبل از دخول بوده بر همین اساس از زوجه که قولش خلاف ظاهر و مدعی است، مطالبه بینه و دلیل می شود و زوجه باید بر عدم پرداخت،

اقامه دلیل کند که البته مسأله برای او دشوار خواهد بود. در فرضی که نتواند ادعایش را اثبات کند، می‌تواند از دادگاه سوگند زوج را درخواست کند و زوج می‌تواند با سوگند دعوی را از خود دفع کند.

اما نکته مهم‌تر دلیل وجود بابی به این نام در کتاب *وسائل الشیعه* است. چرا شیخ حر عاملی بابی با عنوان *جواز الدُّخُولِ قَبْلَ إِعْطَاءِ الْمَهْرِ وَ أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ بِالدُّخُولِ* آورده است؟ به نظر می‌رسد دلیل این است که بر اساس برخی روایات، اگر مهریه قبل از دخول پرداخت نشود، دخول موجب سقوط آن خواهد شد. در موثقه عبید بن زراره از امام صادق علیه السلام آمده است:

پس از وقوع زناشویی زن ادعای مهریه می‌کند امام در جواب می‌فرماید اگر دخول واقع شده باشد، آنچه باید الان پرداخت می‌شد، از بین رفته است^۱ (حرعاملی، ۱۴۰۹ هـ ج ۱۵، باب ۸ من أبواب المهور، حدیث ۲، ۴).

بر اساس این روایت با دخول، زوج براءت زمه حاصل می‌کند و مقتضای این حکم آن است که مقتضای عقد نکاح تسلیم مهریه قبل از دخول است؛ زیرا مهریه را به این دلیل قرار می‌دهند که زن بتواند بر آن تسلط یابد و اگر بخواند این تسلط با دخول از بین برود، پس باید قائل به لزوم پرداخت آن قبل از دخول شد تا با تسلط زن بر آن منافی نباشد. ظاهراً در میان فقیهان، حلبی چنین قولی را پذیرفته است؛ لکن معروف در بین فقیهان این است که دخول بدون دادن مهریه جایز است و در این صورت مهریه به صورت دین بر زمه شوهر باقی می‌ماند (حکیم، ۱۴۲۷ هـ ص ۲۱۱).

برخی در توجیه روایاتی که دخول را موجب از بین رفتن مهریه می‌دانند، دو امر را ذکر می‌کنند (همان، ص ۲۱۲)

الف - چون زن می‌دانسته با دخول، مهریه ساقط می‌شود و دخول را پذیرفته لذا مهری برای او نخواهد بود؛ چون خود او پذیرفته که با دخول مهرش ساقط شود. مؤید مطلب روایتی است از امام باقر علیه السلام که در آن آمده است:

۱- فی الرجل یدخل بالمراه ثم تدعی علیه مهرها فقال اذا دخل بها فقد هدم العاجل.

مردی زنی را به نکاح خود درآورد و بعد از آن که زن بچه‌ای به دنیا آورد، مرد از دنیا رفت، زن نزد ورثه زوج آمد و مهریه و میراث خود را مطالبه کرد. امام در جواب سؤال‌کننده فرمودند: میراث را می‌تواند مطالبه کند؛ لکن در مورد صداق، تنها آن چیزی که قبل از دخول از زوج گرفته و در نتیجه به انجام عمل زناشویی رضایت داده، برای وی حلال است، چه آن مقدار کم باشد یا زیاد؛ زیرا خود او فقط همین مقدار را قبض کرده و قبول کرده است که بعد از آن زناشویی واقع شود. لذا بعد از آن چیزی برای وی نخواهد بود (حر عاملی، ۱۴۰۴ هـ ج ۱۵ باب ۸ من أبواب المهور، حدیث ۱۳).

ب - در فرضی که مقتضای عقد نکاح اخذ معجل و فوری مهریه قبل از دخول باشد، دخول، قرینه و اماره‌ای بر اخذ یا اسقاط آن خواهد بود و به همین دلیل است که در صدر مسأله و بر اساس برخی روایات، بار اثبات مسأله در این شرایط منقلب می‌شد. توجیهاات دیگری نیز در این زمینه ذکر شده است. در کتاب من لایحضره الفقیه در این باره آمده است:

گویا در زمان راوی یا در دیار وی رسم چنان بوده که تمامی مهر را زوجه یا اولیای عقد هنگام صیغه عقد، به‌طور نقد شرط می‌کرده‌اند و قبل از دخول آن را می‌ستانده‌اند و هیچ مقدار از مهریه را بر ذمه داماد نمی‌پذیرفتند؛ لذا به هر مقدار از مهر المسمی که نقداً دریافت می‌کرده است حاضر می‌شده که دخول صورت گیرد و داماد نسبت به ما بقی مهر ابراء می‌شده است؛ بنابراین اگر به همان مقدار از مهریه که قبل از دخول وصول می‌کرد راضی می‌شد، داماد دیگر بدهی نداشت (صدوق، ۱۴۰۹ هـ ج ۵، ص ۳۳).

۴- مفهوم قنطار

یکی از ادله‌ای که موافقان مهریه‌های سنگین بر ادعای خود اقامه می‌کنند، آیه «وإن أردتم

۱- «فی رجل تزوج امرأة، فدخل بها فأولدها، ثم مات عنها، فادعت شيئاً من صداقها علی ورثة زوجها، فجاءت تطلبه منهم، و تطلب الميراث. فقال: أما الميراث فلها أن تطلبه. و أما الصداق فإن الذي أخذت من الزوج قبل أن يدخل عليها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلاً كان أو كثيراً، إذا هي قبضته منه و قبلته و دخلت عليه، فلا شيء لها بعد ذلك».

اسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَ آتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَ تَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا» (نساء، ۲۰) است.

نکته واضح این است که در آیه مورد بحث، از فعل آتَيْتُمْ که ماضی است، استفاده شده است و طبق تفسیر المیزان، معنای آیه چنین است:

اگر خواستید بعضی از زنان خود را طلاق دهید و با زن دیگری ازدواج کنید، از مهری که هنگام عقد به زن داده‌اید، چیزی نگیرید، هرچند آنچه به وی داده‌اید، مال فراوانی باشد و چیزی که می‌گیرید خیلی کم باشد (طباطبایی، ۱۳۷۱، ج ۴، ص ۲۵۷).

نیز واضح است که کلمه فلا تَأْخُذُوا، آنگونه که در ترجمه‌های قرآن نیز دیده می‌شود، به معنای «بازپس‌گیری» است نه به معنای «ندادن»، و بازپس گرفتن زمانی صادق است که ابتدا داده باشند و در زمان طلاق بخواهند پس بگیرند. از بحث روایی که مرحوم علامه در ذیل این آیات دارد، به خوبی فهمیده می‌شود که مهریه چیزی بوده که در هنگام عقد به زن داده می‌شده است. به عنوان مثال به موارد ذیل اشاره می‌شود: در تفسیر الدر المنثور آمده است که زبیر بن بکار در کتاب موقوفیات از عبد الله بن مصعب روایت کرده که گفت: عمر- بن خطاب - دستور داد زنان را بیش از چهل اوقیه مهر نکنید، که هر کس بیش از این مهر معین کند، مقدار بیشتر را به بیت‌المال می‌اندازم. زنی که در مجلس بود، گفت: ای عمر تو چنین حقی نداری. عمر پرسید چرا؟ گفت برای این که خدای تعالی می‌فرماید: «و اگر به زنی یک قنطار مهریه دادید، حق ندارید چیزی از آن را پس بگیرید» عمر گفت: زنی در تشخیص حکم خدا به واقع رسید و مردی به خطا رفت (الدر المنثور، ج ۲، ص ۱۳۳، به نقل از طباطبایی، ۱۳۷۱، ج ۴، ص ۲۵۷). این روایت به همین معنا به طرق دیگری نیز نقل شده است (همان، ص ۲۶۰).

ه- آیه «و آتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً»

در آیه و آتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا (نساء، ۴) "صدقه" (به ضم دال) و "صدقه" (به فتح دال) و "صداق" هر سه به معنای مهریه‌ای

۱- «و مهر زنان را در کمال رضایت و طیب خاطر به آن‌ها بپردازید؛ پس اگر چیزی از مهر خود را از روی رضا و خشنودی به شما بخشیدند، برخوردار شوید که آن شما را حلال و گوارا خواهد بود».

است که به زنان می دهند و کلمه "نحله" به معنای عطیه ای است مجانی که در مقابل ثمن قرار نگرفته باشد (همدانی، ۱۳۷۴، ج ۴، ص ۲۶۹). صدقات که به ضمیر هن اضافه شده است به زنان برمی گردد؛ بدین معنا که صدقات زنان را به آنان بدهید و در فرضی که مالی وجود ندارد و زوج چیزی را در ذمه می پذیرد که عندالمطالبه بپردازد زن مالک چیزی نمی شود؛ بلکه مالک ذمه مرد می شود کما این که در بیع کلی و در بیع سلف نیز خریدار، مالک ذمه فروشنده می شود. در ادامه آیه بیان داشته است که شوهر نمی تواند در مهریه تصرف کند و واضح است که تصرف زمانی ممکن است که مهریه عین خارجی باشد و نه تعهد در ذمه شوهر. پس اگر مهریه تعهدی بود که بر ذمه شوهر قرار می گرفت، معنی نداشت بگوید «جز با رضایت زن در آن تصرف نکنید».

اما این که شوهر نمی تواند در مهریه تصرف کند، از مفهوم جمله شرطیه ای که در آیه وجود دارد، استنباط می شود:

جمله شرطیه: اگر چیزی از مهر خود را از روی رضا و خشنودی به شما بخشیدند، برخوردار شوید.

مفهوم این جمله: اگر چیزی از مهر خود را بدون رضایت و خشنودی به شما بخشیدند، نمی توانید از آن برخوردار شوید. آنچه از مجموع استدلال پیرامون این آیه به دست می آید نیز آن است که آنچه محل و موضوع تعلق حکم شارع به جواز مهریه های سنگین است، مالی است که به هنگام عقد از طرف مرد یا اولیای او به زن پرداخت می شده است، نه تعهدی که بر ذمه او قرار دارد. در اندیشه فقیهان نیز با دو گونه اظهار نظر عمده مواجه هستیم؛ نظر اول عقد نکاح را عقد معاوضی می داند و مهریه را نیز به عنوان عوض تلقی می کند. برخی فقیهان در این مورد می گویند مهر عوض بضع است و زن به سبب عقد مالک آن می شود (حلی، ۱۴۱۱ هـ ص ۱۴۱). عبارات دیگری نیز وجود دارد که بر مالک شدن زن بر مهر در عقد نکاح تأکید دارد (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۱۱۰). همچنین از جمع بین ثمن و مهریه در نتیجه جمع بیع و نکاح بحث شده است (نجفی، ۱۴۰۴ هـ ج ۳۱، ص ۴۱) که می تواند مؤید نظر ارائه شده باشد.

۶- ماجرای در زمان پیامبر ﷺ

بر اساس روایتی که از امام باقر علیه السلام نقل شده است، در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله زنی نزد آن حضرت آمد و گفت مرا به نکاح مردی در بیاور. پیامبر خطاب به مردان حاضر می‌گوید چه کسی با این زن ازدواج می‌کند؛ مردی برمی‌خیزد و می‌گوید من حاضرم با این زن ازدواج کنم. پیامبر از او می‌پرسد چه چیزی به عنوان مهریه، به زن می‌دهی؟ مرد جواب می‌دهد چیزی ندارم. پیامبر صلی الله علیه و آله امتناع می‌کند و دوباره خطاب به جمعیت کلام خود را تکرار می‌کند. بار دوم نیز غیر از آن مرد شخص دیگری پاسخ نمی‌دهد و ماجرا همان می‌شود. دفعه سوم که پیامبر صلی الله علیه و آله سؤال خود را تکرار می‌کند و آن مرد برمی‌خیزد، از او سؤال می‌کند آیا چیزی از قرآن بلدی که به وی آموزش دهی؟ در جواب می‌گوید بله و پیامبر می‌فرماید در مقابل همین آموزش او را به عقد تو درآوردم.^۱

هر چند فقیهان هنگامی که این روایت را ذکر می‌کنند، از آن نتیجه می‌گیرند که عقد بر منفعت حر هم صحیح است (نجفی، ۱۴۰۴ هـ ج ۳۱، ص ۴) و گاهی اساساً دلیل نقل آن‌ها نیز استفاده همین مطلب است، اما نکته مهمی که در این ماجرا وجود دارد، آن است که پیامبر می‌توانست همان بار اول به مرد بگوید تو که چیزی نداری برو فردا کار کن و در ازای کار چیزی بگیر و به عنوان مهر به این زن بده و لذا من همین الان او را به عقد تو در می‌آورم. لکن پیامبر صلی الله علیه و آله نه تنها چنین کاری نکرد، بلکه از انعقاد عقد با چنین شخصی امتناع نمود و حتی این امتناع را به نوبت دوم و سوم هم کشانید و در نوبت سوم نیز آموزش را به عنوان مهریه زن تعیین فرمود.

این ماجرا حاکی از آن است که در نزد ایشان، مهریه باید زمان انعقاد عقد نکاح ادا شود نه آن‌که به عنوان تعهد مالی در ذمه شوهر قرار گیرد.

۱- جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه و آله، فقالت: زوجني، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: من لهذه؟ فقام رجل فقال: أنا يا رسول الله، زوجنيها، فقال: ما تعطيهما؟ فقال: ما لي شيء، فقال: لا، قال: فأعادت، فأعاد رسول الله صلى الله عليه و آله الكلام، فلم يبق أحد غير الرجل ثم أعادت، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله في المرأة الثالثة: أ تحسن من القرآن شيئاً؟ قال: نعم، قال: قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها إياه» (حرعالمی، ۱۴۰۹ هـ الباب ۲، من أبواب المهور الحديث ۱).

ماهیت مهریه در عصر حاضر

در زمان حاضر قریب به اتفاق مهریه‌ها هنگام انعقاد نکاح به زن داده نمی‌شود بی‌آن‌که بین مهریه کم و زیاد از این جهت تفاوتی باشد؛ یعنی اگر مهریه پنج سکه باشد یا پانصد سکه هیچ‌کدام به هنگام انعقاد عقد پرداخت نمی‌شود و تصور بسیاری از مردم این است که مهریه به هنگام طلاق پرداخت خواهد شد و نه قبل از آن. مسأله تا جایی پیش رفته است که حتی در فرض عدم طلاق، مثل معروف «مهر را کی داده و کی گرفته» در عرف رایج شده است.

۱- تعهد بر پرداخت

در عصر حاضر، مهریه تعهد بر پرداخت، عندالمطالبه یا عندالاستطاعه، محسوب می‌شود، یعنی در ضمن عقد نکاح مرد متعهد می‌شود مبلغی را به عنوان مهریه در آینده به زن پرداخت کند. چنین قراردادی با توجه به عموماً «اوفوا بالعقود» و «المؤمنون عند شروطهم» صحیح است و از جهاتی به عقد ضمان شباهت فراوان دارد. به عبارت دیگر در عالم خارج و در مقام عمل، مصداق موضوع تفاوت کرده است.

موضوع: مهریه در عقد نکاح

حکم: جواز جعل مهریه سنگین

مصداق موضوع: پرداخت به هنگام عقد

مشاهده می‌شود آنچه در زمان کنونی دچار تغییر و دگرگونی شده است نه موضوع است و نه جواز جعل مهریه سنگین؛ بلکه عینیت خارجی آن است که دستخوش تغییر شده است. در ادامه در مورد منع جریان حکم بر موضوع با توجه به تغییر عینیت خارجی توضیح داده خواهد شد.

۲- مهر شرعی و مهر عرفی

برخی فقیهان برای اثبات جواز مهریه بیشتر از مهرالسنه یعنی پانصد درهم، مهریه را به دو قسم مهر شرعی و مهر عرفی تقسیم کرده‌اند، نکته‌ای که از این تقسیم استفاده می‌شود،

مؤید دوگانگی ماهیت مهریه است.

توضیح مطلب این‌که پیامبر مهریه‌ای را که برای زنان خود تعیین می‌کرد پانصد درهم بود. به همین دلیل، در میان فقیهان این بحث وجود دارد که آیا می‌توان بیش از مهرالسنه (۵۰۰ درهم) را به عنوان مهریه قرار داد یا خیر؟ سیدمرتضی از کسانی است که صراحتاً بیشتر از این مقدار را منع کرده است (سیدمرتضی، ۱۴۱۵هـ. ص ۲۹۲). در انتساب آن به برخی دیگر از فقیهان مثل شیخ صدوق نیز تردید وجود دارد؛ لکن غیر از این چند نفر بدون تردید سایر فقیهان حکم به جواز آن کرده‌اند و حتی صاحب جواهر مسأله را اجماعی می‌داند (نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۳۱، ص ۱۴۰). برخی از فقیهان معاصر در توجیه جواز مهریه بیشتر از ۵۰۰ درهم، در عین این‌که ۵۰۰ درهم سنت پیامبر بوده است، می‌گویند تا ۵۰۰ درهم مهر شرعی، و زاید بر آن مهر عرفی (نحله) است و از جهت لزوم پرداخت بین مهر شرعی و مهر عرفی تفاوتی نیست (روحانی، بی‌تا، ج ۲۲، ص ۱۴۳). به عنوان موید نیز به روایت ذیل استناد می‌کنند:

عیاشی در تفسیرش از عمر بن یزید از امام صادق علیه السلام نقل کرده است که از امام در مورد کسی که با بیشتر از مهرالسنه ازدواج می‌کند، سؤال شد و این‌که آیا چنین مهری جایز است؟ امام در پاسخ فرمود: «اگر مهریه از مهرالسنه تجاوز نماید، مهریه نخواهد بود؛ بلکه نحله خواهد بود؛ زیرا خداوند می‌فرماید: *وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا*. در این آیه مهریه قصد نشده، بلکه نحله قصد شده است؛ مگر نه این است که اگر کسی مهری را برای زن تعیین کند سپس او را طلاق خلع دهد، مرد می‌تواند تمام مهر را بگیرد و مازاد بر مهرالسنه، آنگونه که گفتیم، نحله محسوب می‌شود، به همین دلیل در مواردی که مهریه به علتی دچار اشکال و ایراد می‌شود، مهرالمثل به زن تعلق می‌گیرد^۱ (حرعاملی، ۱۴۰۹هـ. ج ۲۱، ص ۲۴۸).

۱- ما رواه العیاشی فی تفسیره عن عمر بن یزید: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: أخبرنی عن تزوج علی أكثر من مهر السنه أیجوز ذلك؟ قال علیه السلام: «إذا جاز مهر السنه فلیس هذا مهراً وإنما هو نحله لأن الله تعالى یقول (وإن أردتم استبدال زوجٍ مكانَ زوجٍ و آتیتم إحداهنَّ قنطاراً فلا تأخذوا منه شیئاً) إنما عنی النحل و لم یعن المهر ألا تری أنها إذا أمهرها مهراً ثم اختلعت كان له أن يأخذ المهر كاملاً فما زاد علی مهر السنه فإنما هو نحل كما أخبرتك فمن ثم وجب لها مهر نساءها لعله من العلل» الحدیث.

در روایت یادشده عمر بن یزید از امام صادق علیه السلام در مورد حکم ازدواج با بیشتر از مهرالسنه سؤال می‌کند و امام در پاسخ می‌فرماید اگر مهریه از مهرالسنه تجاوز کند، دیگر مهر نیست؛ بلکه نحلّه است. به عنوان دلیل نیز به آیه و *إِنْ أَرَدْتُمْ ...* استناد می‌کند و می‌فرماید: آیه، نحلّه را قصد کرده است نه مهریه را.

به همین دلیل، گفته شده است در مواردی که زن حق امتناع یا در اصطلاح حق حبس دارد، حق وی فقط تا میزان مهرالسنه خواهد بود و مازاد بر آن، حق حبسی ندارد (روحانی، بی تا، ج ۲۲، ص ۱۴۳).

با توجه به آنچه بیان شد، می‌توان نتیجه گرفت که مهریه از نظر شرعی همان مهرالسنه است که پیامبر در زمان عقد نکاح به زنانش می‌داد و آنچه مازاد بر آن است، عنوان نحلّه به خود می‌گیرد. لذا احکامی که اختصاصاً برای مهریه بیان شده است، در مورد نحلّه جاری نخواهد بود؛ از جمله حق حبس در آن جاری نمی‌شود. همچنین با توجه به نظم کنونی باید بتوان برای آن قانون محدود کننده وضع کرد.

۳- وثیقه زندگی و جریمه طلاق

برخی با پذیرش دگرگونی در ماهیت مهریه (امامی، ۱۳۱۶، ص ۴۱) بیان کرده‌اند که مهریه در عرف کنونی تضمین و وثیقه زندگی زناشویی و جریمه طلاق محسوب می‌شود (همان، ص ۳۷). با این توضیح که، بر اساس دیدگاه رایج بین مردم، مهریه سنگین مانع طلاق است و از این جهت وثیقه زندگی زناشویی به حساب می‌آید و در صورت طلاق جهت تأمین مالی زن استفاده می‌شود.

منع جریان احکام مربوط به ماهیت متفاوت مهریه در عصر کنونی

آن‌گونه که برخی اندیشمندان، به درستی، بیان کرده‌اند، این‌که حکم الهی با موضوع خاص به خود جز به نسخ قابل زوال و تغییر نیست، همچنین موضوع حکم قابل تغییر نیست؛ رابطه حکم و موضوع رابطه معلول و علت است و هیچ حکمی بدون موضوع تشخیص ندارد. بنابراین وقتی حکمی در شریعت بر موضوعی جعل می‌شود، بقای حکم به بقای موضوع

است و گذاشتن آن بر موضوعی دیگر، حکم دیگر است. اصولاً تغییر و دگرگونی، خاص عینیت‌ها در خارج است و حکم و موضوع هیچ‌کدام عینیت خارجی نیست. آری، آنچه تحول و تغییر در آن راه می‌یابد، مصداق خارجی موضوعات و متعلقات احکام است (علی‌دوست، ۱۳۸۶، ص ۴۲۳).

همچنین در برخی از تعابیر، قاعده «الأحكام تابعة للأسماء» ناظر به تغییر موضوعات دانسته شده است (نراقی، ۱۴۲۲هـ. ص ۲۵۹) و این مساله به خوبی گویای عدم تغییر احکام با ثبوت موضوع، و دگرگونی و تغییر با از بین رفتن موضوعات است. به همین علت صاحب جواهر در بحث از مکمل و موزون، به این دلیل که با اختلاف ازمنه و امکانه مکمل و موزون تغییر می‌کند، تشخیص آن را به عرف واگذار می‌کند (نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۲۳، ص: ۳۷۵) همچنین برخی دیگر تغییر حکم به تبع تغییر زمان و مکان و آداب و رسوم اجتماعی که به تبدل موضوع حکم منتهی می‌شود را پذیرفته و بیان کرده‌اند تغییر حکم به واسطه تغییر زمان، امری غیرقابل انکار است (کاشف الغطاء، ۱۳۵۹، ج ۱، ص ۳۴).

در مورد عقد نکاح نیز این نکته روشن شد که در عصر شارع و نزدیک به شارع رایج بود که به هنگام عقد، مرد از آنچه داشت چیزی را به عنوان صداق و مهریه به زن می‌داد؛ اما در عصر حاضر مرد چیزی به زن نمی‌دهد، لکن صرفاً متعهد می‌شود به هنگام مطالبه زن آنچه را که امروز تعیین می‌شود به او بپردازد. مشاهده می‌شود موضوعی که حکم در عالم خارج بر آن بار می‌شد، در گذشته به شیوه‌ای متحقق می‌شد که امروزه به آن شیوه تحقق ندارد.

به عبارت دیگر، آنچه در اینجا دچار تغییر شده است، مهریه نیست؛ بلکه مصادیق عقود است که مهریه در قالب آن پرداخت می‌شود. جدا از این که این عنوان شرط ضمن عقد است یا قراردادی مستقل و به صورت شرط ابتدایی یا هبه‌ای خاص از جانب شوهر به زن، با توجه به شواهد موجود پرداخت آن به صورت حال بوده و به هنگام انعقاد عقد زن مالک آن می‌شده است. به عبارت دیگر، عقدی که موجد مهریه بوده عقدی تملیکی بوده است؛ اما امروزه هرچند تعهد شوهر در مقابل زن و عندالمطالبه است، لکن بنای پرداخت آن به هنگام عقد وجود ندارد و بر ذمه شوهر قرار می‌گیرد. به همین علت زوجین تقیدی در کمتر کردن آن ندارند و زوج نیز در اکثر موارد آن را، هر چند مبلغش

بالا باشد، قبول می‌کند.

از سوی دیگر اگر استدلال شود که نکاح نیز یک نوع معاوضه است و مثل سایر معاوضات که افراد می‌توانند شرایط عقد و موضوع عقد را به اختیار خود تعیین کنند، در نکاح نیز علی‌القاعده باید چنین قدرتی داشته باشند (نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۱، ص ۱۴۱). می‌توان این‌گونه پاسخ داد که یکی از معاملاتی که صحت آن در میان‌اندیشمندان حقوقی و نیز عقلاً با تردید مواجه است، معامله‌ای است که متضمن خطر باشد، به نحوی که ممکن است گاهی این خطر به جهل در موضوع نیز منتهی بشود، به همین دلیل است که در عقد ضمانت اگر شخصی وامی بگیرد و بخواهد ضامنی معرفی کند، قبول ضامن منوط به عدم تجاوز از مبلغی خاص است و قطعاً در مبالغ بالا وام‌دهنده یا ضامن را قبول نمی‌کند و یا اگر هم قبول کند، عمل او به نوعی متضمن جهل در رسیدن به طلب خود، خواهد بود. نکته همین است که بانک‌ها به هنگام اعطای تسهیلات سنگین اقدام به اخذ وثیقه می‌کنند و از قبول ضامن امتناع می‌نمایند.

نتیجه این‌که در فرض پذیرش معاوضه بودن نکاح نیز باید گفت دلیلی بر پذیرش تمامی احکام معاوضات در نکاح وجود ندارد؛ کما این‌که در برخی دیگر از عقود، تمامی احکام جاری نیست، حتی برخی احکام اختصاصی برای برخی عقود وجود دارد. با توجه به این مسأله می‌توان گفت قانون مانع مهریه سنگین می‌تواند در برخی موارد با توجه به کیفیت انعقاد عقد، منع را بردارد، مثلاً در موردی که مرد ضامن بدهد یا وثیقه معرفی نماید، قانون می‌تواند تعیین میزان آن را در اختیار طرفین بگذارد؛ هیچ مانع و رادعی در این فرض وجود ندارد.

یک اشکال و پاسخ به آن

ممکن است بر آنچه در مورد امکان جعل قانون برای منع مهریه‌های سنگین گفته شد اینگونه اشکال شود که قانونگذار اسلام با ارائه کلان پایه‌هایی چون «اوفوا بالعقود» (مائده، ۱)، «المؤمنون عند شروطهم» (حرعالمی، ۱۴۰۹هـ ج ۲۱، ص ۲۷۶) و «الناس مسلطون علی اموالهم» (مجلسی، ۱۴۰۳هـ ج ۲۰، ص ۲۷۲) نه فقط بر عرف‌ها، عادت‌ها، عقود و شروط مطرح و رایج در

زمان و مکان خویش مهر تأیید نهاده است، بلکه راه را بر پذیرش عرف‌ها در زمان‌های بعد و دیگر مکان‌ها باز کرده است (علی‌دوست، ۱۳۸۶، ص ۳۰۰) در نتیجه اگر در عرفی، به دلیل تغییر در مصداق موضوعی، در حکم تبدل حاصل شود، لکن اطلاق و عموم موارد فوق شامل آن باشد، مورد تأیید شارع نیز قرار می‌گیرد.

آنچه در این اشکال مشهود است، این‌که برخی مصادیق را به عرف زمان‌ها و مکان‌های بعدی وابسته کرده است و عرف نیز جدای از قانونگذار عرفی نیست؛ بدین معنا که تبیین سمت و سوی عرف در اختیار قانونگذار است؛ یعنی قانونگذار می‌تواند با وضع یک قانون شیوه تسلط افراد بر اموالشان را محدود کند یا در شکل تسلط، تصرف غیر منافی با ملکیت نماید؛ یا شروطی را تعیین کند که افراد در پذیرش یا رد آن با اراده خود عمل کنند. در نتیجه، وضع قانون در این‌گونه موارد برخلاف قواعد کلی و عمومات فوق و در تعارض با آن‌ها نخواهد بود. به همین دلیل، برخی فقیهان بیان داشته‌اند که دولت حق دارد از تصرف بیش از حق عرفی شخص یا اشخاص جلوگیری کند (موسوی‌الخمینی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۵۸۸)؛ هر چند بر اساس قواعد کلی افراد بر اموالشان تسلط دارند. همچنین در برخی موارد در متون قوانین نیز نظیر این‌گونه منع دیده می‌شود؛ به عنوان مثال در ماده ۴۸۵ قانون مدنی آمده است:

«اگر در مدت اجاره در عین مستأجره تعمیراتی لازم آید که تأخیر در آن موجب ضرر موجر باشد، مستأجر نمی‌تواند مانع تعمیرات مزبور گردد اگر چه در مدت تمام یا قسمتی از زمان تعمیر، نتواند از عین مستأجره کلاً یا بعضاً استفاده نماید، در این صورت حق فسخ اجاره را خواهد داشت».

بر همین اساس، برخی حقوقدانان می‌گویند: مستأجر نمی‌تواند موجر را از تصرفاتی که تأخیر آن موجب ضرر او می‌شود، منع کند؛ اگر چه این امر موجب تضییع حق مستأجر گردد؛ مثلاً هر گاه خانه‌ای برای مدت یک سال به اجاره واگذار شود و در مدت اجاره در اثر موریانه یکی از تیرهای بام بشکند و بیم آن رود که فشار بام تیرهای دیگر را نیز بشکند، موجر می‌تواند آن تیر را عوض کند؛ اگر چه برای مدت تعمیر، اطاق مزبور قابل استفاده نباشد؛ زیرا تعمیر بام موجب ضرر مستأجر و تأخیر تعمیر تا انقضای مدت اجاره، موجب

ضرر موجر می‌گردد (امامی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۱).

یافته‌های پژوهش

از آنچه در این تحقیق بیان شد، نتیجه گرفته می‌شود که با توجه به تغییر در ماهیت مهریه، امکان جعل قانون برای منع مهریه سنگین وجود دارد. این نکته در قالب یافته‌های ذیل بیان می‌گردد:

۱- در عصر شارع، مهریه ماهیت تملیکی داشت و با انعقاد نکاح به ملکیت زن وارد می‌شد. به همین دلیل از ناحیه کثرت آن هیچ مشکلی متوجه زوج و در نتیجه جامعه نمی‌شد، لکن در عصر حاضر، قریب به اتفاق مصادیق مهریه با انعقاد عقد به ملکیت زن وارد نمی‌شود، بلکه بر ذمه زوج می‌آید. به عبارت دیگر، زوج متعهد می‌شود هنگام مطالبه زن به او چیزی بپردازد.

۲- عدم امکان اجرای تعهد در فرضی که مقدار مهریه خارج از توان زوج باشد، تنها مربوط به مهریه‌هایی است که به عنوان تعهد بر ذمه زوج می‌آید.

۳- این‌که مصادیق خارجی موضوعات و متعلقات احکام در بستر زمان قابل تغییر و تحول است، مورد اتفاق است. موضوع مهریه در عین ثبوت از تملیکی بودن در عصر شارع به عهدی بودن در عصر حاضر تحول یافته است.

۴- استفاد از کلان پایه‌هایی چون لاضرر و تسلیط، آن است که قانونگذار می‌تواند با وضع یک قانون، شیوه تسلط افراد بر اموالشان را محدود کند یا در شکل تسلط، تصرف غیر منافی با ملکیت کند یا شروطی را تعیین نماید که افراد در پذیرش یا رد آن با اراده خود عمل کند. در نتیجه وضع قانون در این‌گونه موارد برخلاف قواعد کلی و عمومات فوق و در تعارض با آن نخواهد بود. نظیر این مسأله در موارد متعدد دیگری در کتابهای فقهی مشاهده می‌شود.

۵- آنچه مشمول منع شارع و داخل در مفهوم قنطار و در نتیجه جواز مهریه سنگین است، مهریه رایج در عصر شارع، یعنی تملیک مال است.

۶- این پیشنهاد وجود دارد که قانونگذار، در مواردی که مهریه به شکل تعهد بر ذمه زوج

قرار می‌گیرد، در زمینه منع مهریه سنگین، قانون وضع کند و جلوی ثبت مازاد بر مقدار تحدید شده را بگیرد، و در مواردی که به صورت عادی چنین تعهدی امضا می‌شود، آن را در دادگاه به رسمیت نشناسد.

۷- همچنین این پیشنهاد وجود دارد که قانونگذار می‌تواند به جای منع مهریه سنگین، مردانی را که متمایل به قراردادن مهریه سنگین هستند، بسته به میزان مهریه، الزام به پرداخت وثیقه یا ضامن معتبر نماید، و در صورت امتناع، از ثبت آن خودداری کند. تشخیص کفایت وثیقه و اعتبار ضامن نیز در این موارد با توجه و سردفتر رسمی ازدواج خواهد بود تا از سوء استفاده‌های احتمالی جلوگیری شود.

منابع و مأخذ

- ❖ القرآن الکریم
- ❖ امام، سیدمحمد رضا و سیدمحمد رضوی، «مهریه؛ عندالمطالبه یا عند الاستطاعه»، زمستان ۱۳۸۸، فصلنامه علمی - پژوهشی فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد بابل، شماره ۱۸
- ❖ امامی، سید حسن، حقوق مدنی، بی تا، انتشارات اسلامی، تهران
- ❖ امامی نمیمی، محمود، «ماهیت مهریه و نقد مهریه های سنگین»، زمستان ۱۳۸۶، مقالات و بررسیها، دفتر ۸۶
- ❖ انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب (ط - الحدیث)، ۱۴۱۵ هـ کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول
- ❖ بروجردی، آقا حسین طباطبایی، جامع احادیث الشیعه، ۱۴۲۹ هـ تهران، انتشارات فرهنگ سبز، چاپ اول
- ❖ ترحینی عاملی، سید محمد حسین، الزبده الفقیهیه فی شرح الروضه البهیة، ۱۴۲۷ هـ قم، دار الفقه للطباعه و النشر، چاپ چهارم
- ❖ جبعی العاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة (المحشی - کلانتر)، ۱۴۱۰ هـ کتابفروشی داوری، قم، چاپ اول
- ❖ حرعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ۱۴۰۹ هـ قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، چاپ اول
- ❖ حکیم، سید محمد سعید طباطبایی، مسائل معاصره فی فقه القضاء، ۱۴۲۷ هـ در یک جلد، دار الهلال، نجف اشرف - عراق، چاپ دوم
- ❖ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، تبصره المتعلمین فی احکام الدین، ۱۴۱۱ هـ تهران، مؤسسه چاپ و نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی
- ❖ روحانی، سیدمحمد صادق، فقه الصادق، بی تا، اجتهاد، قم
- ❖ زبیدی، محب الدین و سید محمد مرتضی حسینی، تاج العروس من جواهر القاموس،

- ۱۴۱۴ هـ، بیروت، دار الفکر للطباعه و النشر و التوزیع، چاپ اول
- ❖ دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول
 - ❖ شبیری زنجانی، سید موسی، **کتاب نکاح**، ۱۴۱۹ هـ قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز، چاپ اول
 - ❖ صدوق، محمد بن علی بن بابویه، **من لایحضره الفقیه**، ۱۴۰۹ هـ تهران، ترجمه غفاری، علی اکبر، نشر صدوق، چاپ اول
 - ❖ طباطبایی، سید محمد حسین، **المیزان فی تفسیر القرآن**، ۱۳۷۱، قم، اسماعیلیان، چاپ دوم
 - ❖ — **ترجمه تفسیر المیزان**، ۱۳۷۴، قم، دفتر انتشارات اسلامی (وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم)، چاپ پنجم
 - ❖ طریحی، فخرالدین، **مجمع البحرین**، ۱۴۱۶ هـ تهران، کتابفروشی مرتضوی، سوم طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، **الخلاف**، هـ قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول
 - ❖ — **النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی**، ۱۴۰۰ هـ بیروت، دار الكتاب العربی، دوم
 - ❖ — **المبسوط فی فقه الامامیه**، ۱۳۸۷، تهران، المکتبه المرتضویه
 - ❖ ظهیری، «**نقش زمان و مکان در اجتهاد**»، ۱۳۷۴، مجموعه مقالات کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی(ره)، اجتهاد و زمان و مکان
 - ❖ علیدوست، ابوالقاسم، **فقه و عرف**، ۱۳۸۶، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ سوم
 - ❖ فهیمی، عزیزالله و داوود بصارتی، «**بررسی ماهیت فقهی و حقوقی مهریه**»، بهار و تابستان ۱۳۹۱، معرفت حقوقی، سال اول، شماره سوم
 - ❖ کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، **تحریر المجله**، ۱۳۵۹ هـ المکتبه المرتضویه، نجف اشرف - عراق، چاپ اول
 - ❖ مجلسی، محمدباقر، **بحار الانوار**، ۱۴۰۳ هـ بیروت، مؤسسه الوفاء، چاپ سوم

- ❖ مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، رساله فی المهر، ۱۴۱۳ هـ ق م، یک جلد، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید - رحمه الله علیه، چاپ اول
- ❖ مکی العاملی، شهید اول، القواعد و الفوائد، بی تا ق م، کتابفروشی مفید، اول
- ❖ موسوی خمینی، سیدروح الله، استفتائات، ۱۳۷۲، ق م، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول
- ❖ موسوی سید مرتضی، علی بن حسین، الانتصار فی انفرادات الإمامیه، ۱۴۱۵ هـ ق م، چاپ اول
- ❖ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ۱۴۰۴ هـ بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم
- ❖ نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الأحكام، ۱۴۲۲ هـ ق م، کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد، چاپ دوم