

A New Look at the Nature of Dowry in Iranian Jurisprudence and Law

Shohre Mansuri^{1*}, Hanid Abhari²

1. Ph.D of Department of Private Law, Mazandaran University, Babolsar, Iran.

2. Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 1-18

Article history:

Received: 12 Des 2023

Edition: 6Feb 2024

Accepted: 2 Mar 2024

Published online: 6 Nov 2025

Keywords:

dowry, nature, marriage, Iranian law.

Corresponding Author:

Shohre Mansuri

Address:

Iran, Babolsar, Mazandaran University, Department of Private Law.

Orchid Code:

0009-0002-1054-9948

Email:

Shohre.mansuri1370@gmail.com

ABSTRACT

Background and Aims: Dowry is money that the husband is responsible for upon entering into the marriage contract and is obligated to pay it to the wife. The purpose of this article is to examine the nature of dowry in jurisprudence and law.

Materials and Methods: The type of theoretical research and the research method is descriptive and analytical and it was done in the form of a library.

Ethical Considerations: In this article, the originality of the text, honesty and trustworthiness are respected.

Findings: Regarding the nature of dowry, different opinions can be deduced from the words of jurists. The majority of jurists believe that the marriage contract is exchangeable and, accordingly, the dohr is exchangeable. And in this context, they have referred to verses and traditions and other reasons such as the existence of the right of custody for the wife in relation to the dowry, the establishment of the dowry with proximity. The other group believed in the non-reciprocity of permanent marriage and consequently the non-exchange of the dowry, and for reasons such as: the lack of effect of the dowry in concluding a permanent marriage, the contradiction of determining the amount of the dowry with its exchange, rulings regarding the giving of the dowry, the emotional nature of the parties' relationships in marriage.

Conclusion: dowry has a special nature And since the price of a woman is not considered that cannot be justified in the form of exchange in barter contracts.

Cite this article as:

Mansuri SH, Abhari H. A New Look at the Nature of Dowry in Iranian Jurisprudence and Law. *Economic Jurisprudence Studies*. 2025.



دوره هفتم، شماره ۵، سال ۱۴۰۴

نگاهی نو به ماهیت مهریه در فقه و حقوق ایران

شهره منصوری^{۱*}، حمید ابهری^۲

۱. دکتری گروه حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

۲. استاد، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: مهریه، مالی است که با انعقاد عقد نکاح بر ذمه شوهر قرار می‌گیرد و متعهد به پرداخت آن به زوجه می‌باشد. در مورد ماهیت مهریه، هم در منابع فقهی و هم در منابع حقوقی بحث و اختلاف نظر وجود دارد. هدف مقاله حاضر بررسی ماهیت مهریه در فقه و حقوق است.

مواد و روش‌ها: نوع تحقیق نظری و روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی است و با مراجعه به منابع کتابخانه‌ای صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متن، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: در خصوص ماهیت مهریه، نظرات مختلفی را می‌توان از لایه‌لای کلام فقها استنباط نمود. اکثریت فقها قائل بر معاوضی بودن عقد نکاح و به تبع آن، عوض بودن مهر می‌باشند. و در این زمینه به آیات و روایات و دلایل دیگری همچون وجود حق حبس (که ویژگی عقود معاوضی است) برای زوجه نسبت به مهر، استقرار مهر با نزدیکی استناد نموده‌اند. گروه دیگر قائل بر معاوضی نبودن نکاح دائم و به تبع آن عوض نبودن مهر بودند و به دلایلی همچون: عدم تاثیر مهر در انعقاد نکاح دائم، تنافی تعیین مقدار مهر با عوض بودن آن، وجود احکامی در خصوص بخشش مهر، عاطفی بودن روابط طرفین در نکاح، عدم وجود برخی خواص معاوضات در نکاح استناد نموده‌اند متأخرین نیز ماهیتی همچون هدیه و وثیقه، یک نقش تبعی و مستقل برای مهر قائل شده‌اند.

نتیجه: مهریه دارای ماهیت ویژه‌ای است و از آنجا که بهای زن تلقی نمی‌شود، نمی‌توان آن را در قالب عوض در عقود معاوضی توجیه کرد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱-۱۸

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۹/۲۱

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۱۱/۱۷

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۲/۱۲

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۸/۱۵

واژگان کلیدی:

مهریه، ماهیت، نکاح، حقوق ایران.

نویسنده مسئول:

شهره منصوری

آدرس پستی:

ایران، بابلسر، دانشگاه مازندران،

گروه حقوق خصوصی.

کد ارکید:

0009-0002-1054-9948

پست الکترونیک:

Shohre.mansuri1370@gmail.com

۱. مقدمه

مهر از جمله احکام تأسیسی اسلام نمی‌باشد بلکه از احکام امضایی بوده که مورد تأیید شارع قرار گرفته است. بحثی که در اینجا حائز اهمیت است، ماهیت این نهاد و ارتباط آن با عقد نکاح می‌باشد که بررسی این موضوع آثار مهم و متعددی در پی خواهد داشت. درخصوص ماهیت مهریه و ارتباط آن با نکاح نظرات مختلفی ارائه شده است اما دو نظر میان فقها بارز بوده است. بدین توضیح که: گروهی از فقها، نکاح را از جمله عقود معاوضی می‌دانند و بدین ترتیب برخی احکام خاص این عقود را بر آن مترتب کرده‌اند و معتقدند مهر، عوض بضع و همچون عوض در معاوضات است (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۴، ۳۱۰). اگر بپذیریم که مهر، عوض بضع است و نکاح معاوضه‌ی محض است، آثاری همچون؛ بطلان نکاح در صورت مقدورالتسلیم نبودن مهر یا بطلان مهر به هر علت دیگر و خیلی آثار دیگر را در پی خواهد داشت. اما گروه دیگر از فقها، نکاح را عقدی معوض نمی‌دانند و برخلاف گروه قبلی، مهر را از ارکان نکاح نمی‌دانند بلکه جنبه‌ی تبعی برای آن قائل‌اند (حلی، ۱۴۱۱، ۲۰۸). نظرات دیگری نیز درخصوص مهر بیان گردیده از آن جمله: هدیه‌بودن مهر، تضمین و وثیقه‌بودن آن و قراردادی تبعی و مستقل می‌باشد که در ادامه به آن‌ها پرداخته می‌شود. لذا در این پژوهش سعی بر این است که مباحثی را بیان کنیم تا بتواند تا حدی ماهیت مهریه از حیث فقهی و حقوقی مورد تبیین قرار گیرد.

۲. مواد و روش‌ها

نوع تحقیق نظری و روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی است و به صورت کتابخانه صورت گرفته است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متن، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

درخصوص ماهیت مهریه، نظرات مختلفی را می‌توان از لابه‌لای کلام فقها استنباط نمود. اکثریت فقها قائل بر معاوضی‌بودن عقد نکاح و به تبع آن، عوض‌بودن مهر می‌باشند. و در این زمینه به آیات و روایات و دلایل دیگری همچون وجود حق حبس (که ویژگی عقود معاوضی است) برای زوجه نسبت به مهر، استقرار مهر با نزدیکی استناد نموده‌اند. گروه دیگر قائل بر معاوضی نبودن نکاح دائم و به تبع آن عوض نبودن مهر بودند و به دلایلی همچون: عدم تاثیر مهر در انعقاد نکاح دائم، تنافی تعیین مقدار مهر با عوض‌بودن آن، وجود احکامی درخصوص بخشش مهر، عاطفی‌بودن روابط طرفین در نکاح، عدم وجود برخی خواص معاوضات در نکاح استناد نموده‌اند متأخرین نیز ماهیتی همچون هدیه و وثیقه، یک نقش تبعی و مستقل برای مهر قائل شده‌اند.

۵. بحث

شده، مالک بضع می‌گردد چراکه نکاح یک عقد معاوضی است» (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۴، ۳۱۰).

برخی از فقها همچون نجفی از جمله فقهایی است که به هر دو وجه یعنی معاوضی بودن و غیرمعاوضی بودن نکاح نظر داشته است. ایشان در تعبیری معتقدند که «نکاح، عقدی است معاوضی و اقتضای عقود معاوضی را دارد و به این استناد می‌کنند که هر یک از متعاضین حق دارند تا گرفتن معوض از طرف دیگر از تسلیم خودداری نمایند. همچنین ایشان در باب تبعیت نکردن مقدار مهر از میزان خاصی از جانب کثرت به این امر استناد می‌کنند که مهریه نوعی معاوضه است لذا در تعیین میزان آن تابع توافق طرفین است همانطور که در سایر معاوضات در تعیین عوضین از توافق و اراده‌ی طرفین تبعیت می‌گردد» (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۱، ۱۴).

بنابراین با توجه به تعبیر فوق می‌توان چنین استنباط نمود که برخی فقها مهریه را همچون عوض در معاوضات می‌دانند و با این دیدگاه درخصوص اصل مهریه و وجود آن انتقاد کرده‌اند. از دیدگاه طرفداران این نظر، همانگونه که مرد برای بهره‌مندی از خانه یا اشیای دیگر باید مبلغ آن را بپردازد، برای خرید زن هم باید پول پرداخت کند و همانطور که ارزش و قیمت کالای مذکور براساس بزرگی و کوچکی یا زشتی و زیبایی تفاوت می‌کند، ارزش و بهای زن نیز طبق معیارهای مذکور متفاوت است.

طرفداران این نظر برای اثبات ادعای خویش شواهدی را بیان می‌کنند که در ادامه به آن می‌پردازیم.

۵-۱. عوض بودن مهر

همانطور که بیان شد، فقها به دو گروه تقسیم شدند. عده‌ای قائل بر عوض بودن مهر و معاوضی دانستن نکاح هستند و عده‌ای دیگر نظر مخالف دارند و مقابل این گروه می‌باشند که هر کدام از آن‌ها دلایل و شواهد مختص به خود را دارند لذا ابتدا به نظر موافقان و سپس به نظر مخالفان پرداخته می‌شود.

۵-۱-۱. نظر موافقان عوض بودن مهر

فقه‌های امامیه به صورت جداگانه بحثی را در باب ماهیت مهریه اختصاص نداده‌اند اما از فحوای کلام ایشان در برخی موارد می‌توان چنین استنباطی را داشت.

مطابق با این دیدگاه مهریه عوض و قیمت زن همچون ثمن در بیع می‌باشد و در واقع رابطه‌ی عوض و معوض میان مهر و بضع (بضع بر شرمگاه زن به لحاظ آنکه از آن استمتاع برده می‌شود و نیز بر عقد نکاح به لحاظ سبب بودن آن برای حلیت استمتاع اطلاق شده است) قائل هستند علامه حلی معتقدند که مهر عوض بضع است که زن به واسطه‌ی عقد نکاح مالک آن می‌شود (حلی، ۱۴۱۱، ۱۴۱).

شیخ طوسی نیز نکاح را عقدی معاوضی دانسته و معتقد است که «هر گاه مردی با مهری معلوم با زنی ازدواج کند، زن به سبب عقد مالک مهر می‌شود و مرد نیز در همان زمانی که زن مالک مهر

۵-۱-۱-۱. دلایل استنادی عوض بودن مهر

فقها برای اثبات نظریه عوض بودن مهر به دلایل ذیل استناد نموده اند.

الف) آیات

این گروه جهت اثبات ادعای خویش به برخی آیات قرآن استناد می‌کنند که در آن از مهر با تعبیر (اجر) به کار برده شده است که به نمونه‌هایی از این آیات در ذیل اشاره می‌گردد:

۱- «و آن‌هایی که توانایی ازدواج با زنان آزاد پاکدامن باایمان را ندارند، می‌توانند با زنان پاکدامنی از بردگانی باایمان که در اختیار دارند، ازدواج کنند و... و به مهر آنها را به خودشان بدهید...» (نساء/۲۵)

۲- «ای پیامبر ما همسران تو را که اجورشان را پرداخته‌ای برای تو حلال کردیم...» (احزاب/۵۰)

۳- «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، چون زنان باایمان مهاجر نزد شما آیند آنان را بیازمایند... در صورتی که مهرشان را به آنان بدهید با ایشان ازدواج کنید...» (ممتحنه/۱۰)

«کلمه (اجر) معمولاً به عنوان عوض عمل به کار می‌رود. به کار بردن اصطلاح (اجر) به عنوان مهر در این آیات، موجب خطور این معنا به ذهن می‌گردد که مهر نقش یکی از دو عوض را دارد» (علیمرادی، ۱۳۹۱، ۱۳۰).

اما واقعیت امر این است که توجه به واژه‌های قرآنی مانند «أجر» و «نحله» و «فریضه» در مورد مهر و تفسیر صحیح و جامع‌نگر آنها و همچنین دقت در روایات و کلمات فقها به دور از شعار زدگی می‌تواند

ما را به این درک برساند که مهر ماهیتی است چند بعدی که در تحلیل آن باید جنبه معاوضی و قراردادی آن در نظر گرفته شود و هر چند که نکاح معاوضه محض نیست، اما مهر به عنوان حق و أجر زن باید هدیه وار و با خوشی و شیرینی تقدیم او شود. مهر در نکاح موقت جنبه‌های اساسی می‌یابد و واژه «أجر» در آن نمود بیشتری دارد.

ب) روایات

طرفداران عوض بودن مهر جهت اثبات ادعای خویش به روایاتی استناد می‌نمایند که در ظاهر نشان از عوض دانستن مهر است که در ذیل به نمونه‌هایی از این روایات اشاره می‌گردد:

۱- «روایت سکونی از امام صادق (علیه السلام) که حضرت چنین فرمود: در اسلام جائز نیست ازدواج یا اجیر شدن (مرد) به این صورت که بگوید: نزد تو به مدت چند سال معین کار می‌کنم تا اینکه خواهر یا دخترت را به ازدواج من در بیاوری و این صورت حرام است زیرا مهر، ثمن زن است و خود او مستحق به آن است» (حر عاملی، ۱۳۹۹، ۲۸۱). در این روایت نکاح تشبیه به بیع شده که عقدی معاوضی است و دلیل یا موید معاوضی بودن عقد نکاح است.

۲- روایت محمدبن سنان از امام رضا (علیه السلام) که در خصوص علت مهریه فرموده‌اند: زن فروشنده‌ی خویش است و مرد خریدار اوست. (حر عاملی، ۱۳۹۹، ۲۶۸-۲۶۷) در این روایت، نکاح به بیع تشبیه شده است که عقدی است معاوضی و طرفداران این نظر آن را مویدی جهت معاوضی بودن نکاح و متعاقب آن، عوض بودن مهر می‌دانند.

حال که تا حدودی با مستندات روایی قائلان بر عوض بودن مهر آشنا شدیم، به بررسی سایر شواهد و دلایل این گروه می‌پردازیم.

ج) سایر شواهد

۱. حق حبس

حق حبس یکی از مختصات عقود معاوضی است که در قانون مدنی در ماده‌ی ۳۷۷ در بیع و ۱۰۸۵ در نکاح به آن اشاره نموده است.

یکی از دلایل معتقدین بر معاوضی بودن نکاح، وجود مقتضای عقود معاوضی در نکاح، یعنی وجود حق حبس را ذکر نموده‌اند. (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۱، ۴۱)

از این‌روست که فقهای اهل سنت نیز، نکاح را شبیه‌ترین چیز به بیع و مهر را همچون ثمن در بیع و ثمن استمتاع از زن و رکن عقد می‌دانند (مالکی، ۱۴۰۹، ج ۵، ۳۰۵؛ نووی، ۱۴۱۷، ج ۳۳۸، ۶). و منظور از رکن از منظر ایشان، چیزی است که قابل اسقاط نبوده و شرط اسقاط آن در عقد صحیح نمی‌باشد. لذا شرط عدم مهر را در نکاح باطل می‌دانند (مجموعه من المؤلفین، ۱۴۲۴-۱۴۰۴، ج ۲، ۱۵۲).

به موجب ماده‌ی ۱۰۸۵ قانون مدنی: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشد، از ایفاء وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود»

بنابراین زن می‌تواند تا قبل از دریافت مهر از تمکین امتناع نماید و انجام آن را موکول به اخذ مهریه

۳- عبدالله بن نسان از حضرت ابوعبدالله (علیه السلام) نقل می‌کند که از حضرت پرسیدم: مردی می‌خواهد با زنی ازدواج کند آیا می‌تواند به موی او نگاه کند؟ حضرت فرمودند: بله، چرا که می‌خواهد او را به گران‌ترین ثمن بخرد. (حر عاملی، ۱۳۹۹، ۸۹)

۴- محمد بن مسلم از حضرت ابوجعفر (علیه السلام) نقل می‌کند: از حضرت پرسیدم: مردی می‌خواهد با زنی ازدواج کند آیا می‌تواند به او نگاه کند؟ حضرت فرمودند: آری، همواره او را به گران‌ترین ثمن بخرد (حر عاملی، ۱۳۹۹، ۸۸-۸۷). این روایت بر این امر تصریح دارد که در نکاح، معاوضه‌ای در کار است.

در جمع بندی از روایات مذکور با توجه به ماهیت نکاح و نتیجه‌گیری فقهی می‌توان گفت: عقد نکاح فی‌نفسه معاوضی نیست و یک عقد عهدی است و نه تملیکی و به تعبیری اصلاً عقدی شخصی است و نه مالی، ولی بالعرض و بالغیر رنگ معاوضی به خود می‌گیرد به این معنا که در اکثر موارد همراه با مهر می‌شود و همین همراهی که ممکن است اختیاری یا قهری باشد باعث می‌شود که بالعرض و بالغیر به نوعی معاوضی می‌شود. لذا روایاتی که مؤید معاوضی نبودن مهر هستند مطابق با اصل بوده و به ماهیت اصلی عقد نکاح اشاره دارند و روایاتی که در پی تشبیه عقد نکاح به بیع و توجیه «حق مهر» برای زن با این تشبیه و معاوضی بودن نکاح هستند، به حالت نکاح همراه با مهر اشاره دارند و درصدد توجیه و بیان حکمت وضع مهر با تنظیر به معاوضه هستند.

خویش نماید. این حق را در فقه حق حبس نامیده‌اند.

به عقیده‌ی برخی نویسندگان «به علت این که در مقام جمع میان حق زن و شوهر این اشکال مطرح گردیده است که اگر زن قبل از گرفتن مهر اجبار به تمکین شود و به دلیلی نتواند آن را از مرد بگیرد، حتی را از دست می‌دهد که غیرقابل جبران است، در حالی که از بین رفتن مهر را با پول می‌توان جبران کرد. پس، ناگزیر شده‌اند که از قواعد عمومی تجاوز کرد، و ابتدا شوهر را ملزم به دادن مهر سازند. لذا نویسندگان قانون مدنی به دلیل پرهیز از این گونه اشکال‌ها در ماده ۱۰۸۵ صرفاً از حق حبس زوجه یاد کرده‌اند و نسبت به حبس مهر از سوی شوهر سکوت نموده‌اند. این سکوت، در جایی که معمولاً حق شوهر نیز اعلام شود، به دلیل این است که نخواسته‌اند پیوند زناشویی در بند گروکشی‌های ناگوار قرار دهند و چهره‌ی معنوی آن را از بین ببرند» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱۲۸).

برخی از حقوق‌دانان بر این عقیده‌اند که حق حبس موجود در ماده‌ی ۱۰۸۵ قانون مدنی همان حق حبس مقرر در ماده‌ی ۳۷۷ نبوده و با آن متفاوت است و نمی‌توان از آن معاوضی‌بودن نکاح را استنباط نمود. چراکه حق حبس مقرر در ماده‌ی ۳۷۷ قانون مدنی این حق را برای هر دو طرف عقد یعنی بایع و مشتری نسبت به ثمن و مبیع برقرار نموده است اما در ماده‌ی ۱۰۸۵ این حق صرفاً به زوجه اعطا شده است و از سویی، بر این عقیده‌اند که حق حبس از خصایص عقود معاوضی است اما در معاوضی یا غیرمعاوضی‌بودن نکاح تردید و اختلاف نظر وجود دارد و حکم ماده‌ی ۱۰۸۵ را به

موجب اجماع، یک حکم خاص دانسته‌اند که ارتباطی به معاوضی دانستن نکاح ندارد چراکه عقد نکاح بدون ذکر مهر نیز صحیح است (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۸، ۱۳۳).

دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۰۸-۱۳۸۷/۵/۲۲ متأثر از نگرش این گروه (معاوضی‌بودن نکاح) است.

«به موجب این رأی، زوجه می‌تواند تا دریافت کل مهریه از تمکین خودداری نماید حتی اگر زوج، معسر بوده و شرعاً و قانوناً بتواند با اثبات اعسار موقتاً از پرداخت مهر به صورت نقدی خلاصی یابد و در این مورد بین اینکه اقساط قابل پرداخت یک ماه باشد یا چندین سال، تفاوتی وجود ندارد، یعنی با لحاظ اینکه حق زن به محض عقد ثابت است، اعسار زوج تاثیری بر این حق نمی‌گذارد، حتی اگر زوج نتواند اقساط تعیینی را پرداخت کند. پذیرش نظر فوق در حالی است که در فقه علاوه بر موافقان معاوضی‌بودن یا شبه معاوضی‌بودن نکاح و عوض دانستن مهر، مخالفان عوض‌بودن مهر نیز وجود دارند که تفسیر دقیق از مقررات حقوقی مستلزم توجه به این نظرات و تحلیل دقیق نقش آن در نکاح است» (حاجی‌پور، ۱۳۹۲، ۱۸۱).

۲. استقرار مهر با نزدیکی

فقهایی که قائل بر معاوضی‌بودن عقد نکاح و به تبع آن عوض‌بودن مهر هستند، معتقدند که این معاوضه ایجاب می‌کند که زوجه با عقد مالک تمام مهر گشته و زوج نیز مالک بضع گردد. همانطور که ثمن و مبیع دفعتاً و به یکباره به ملکیت متعاملین

۵-۱-۲. نظر مخالفان عوض بودن مهر

در مقابل دیدگاه موافقان عوض بودن مهر، گروه دیگری نظر کاملاً مخالف داشته و معتقدند که در عقد نکاح فضائل بسیار زیاد وجود دارد و آن را راه امتداد نسل و سبب مهر و محبت و انس و الفت و باب تواصل و حفظ عفت می‌دانند (مفید، ۱۴۱۳، ۴۹۶). همچنین، مهریه به منظور اهمیت عقد نکاح و نشان دهنده‌ی احترام، حفظ کرامت و شخصیت زن و حسن نیت مرد به زن و زمینه‌ای جهت دوام زندگی مشترک می‌باشد نه بهای زن. «شخصیت زن بسیار بالاتر از آن است که با مال و امثال آن معامله کرد و رابطه‌ی میان تمکین و مهر را از این رو نمی‌توان با رابطه‌ی عوض و معوض در عقود معاوضی مقایسه کرد» (حاجی‌پور، ۱۳۹۲، ۱۸۲). این گروه جهت اثبات ادعای خویش به دلایلی استناد می‌نمایند که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌گردد:

۵-۱-۲-۱. عدم تاثیر مهر در ایجاد عقد

این گروه بر این عقیده‌اند که از آنجایی که تمامی فقها به تعیین مهر جهت صحت عقد نکاح اعتقاد ندارند و در این موضوع هم اختلافی نمی‌باشد (شهید ثانی، ۱۳۹۰، ۳۴۸). لذا مهر را از ارکان عقد نکاح دائم ندانستند.

به این موضوع در ماده‌ی ۱۰۸۷ قانون مدنی نیز اشاره گردیده است. این در حالی است که مطابق با نظر فقهای امامیه و اکثر فقهای اهل سنت، معامله‌ای (بیع) که در آن ثمن تعیین و یا ذکر نشود به علت وجود غرر، صحیح و معتبر نمی‌باشد (رفیعی، ۱۳۸۷، ۱۸۷). لذا از این حیث معتقدند که نکاح با

درمی‌آید (طباطبایی، ۱۴۱۸، ۳۲)؛ و معتقدند که نزدیکی عامل استقرار نصف دیگر مهر می‌گردد.

قانون مدنی به پیروی از قول مشهور فقهای امامیه در ماده‌ی ۱۰۸۲ مقرر می‌دارد:

«به مجرد عقد زن مالک مهر می‌شود و می‌تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید».

اکثر حقوق‌دانان نیز بر همین عقیده بوده و بیان داشته‌اند «به علت شباهت تامه‌ای که میان نکاح به اعتبار مهر و عقود معاوضی موجود است، ایجاب می‌نماید که طبق قاعده‌ی معاوضات هر یک از عوضین به مجرد عقد در مالکیت طرف دیگر داخل گردد» (احدی؛ فخلعی، ۱۳۹۵، ۴۹). «بنابراین، چنانچه مهر عین معین باشد با تحقق نکاح، آن عین به مالکیت زوجه درمی‌آید و زن حق هر گونه انتفاع و تصرف مالکانه را دارد، چنانکه می‌تواند آن را بفروشد یا ببخشد یا اجاره دهد و اگر مهر، عین کلی باشد، مانند مقداری پول یا طلا، به مجرد عقد، زوج بدهکار آن می‌گردد و زوجه می‌تواند آن را مطالبه کند، مگر اینکه مدت یا اقساطی برای تادیه‌ی آن مقرر شده باشد و هر گاه مهر، منفعت یا حق دیگری باشد، بازهم با وقوع عقد، زن مالک آن می‌گردد و می‌تواند در آن تصرفات مالکانه نماید» (صفایی؛ امامی، ۱۳۸۹، ۱۶۱).

تا اینجا درخصوص نظر موافقان عوض بودن مهر و معاوضی بودن نکاح و دلایل استنادی ایشان بحث گردید. در قسمت بعدی به بیان نظر مخالفان و دلایل ایشان پرداخته می‌شود.

معاوضات متفاوت بوده و به تبع آن، مهر نیز عوض نمی‌باشد.

۵-۲-۱-۲. تنافی تعیین مقدار مهر با عوض بودن آن

این گروه از فقها بر این عقیده‌اند که احکامی در باب مقدار تعیین مهریه بیان گردیده که با عوض دانستن آن منافات دارد که از آن جمله می‌توان به توصیه‌های مکرر شارع به در نظر گرفتن مهریه با مقدار کم اشاره کرد.

«اگر مهریه عوض زن بود، چرا شارع توصیه بر کم بودن مقدار آن می‌نمود؟ بدیهی است چنین توصیه‌ای بی‌وجه خواهد بود» (علی‌مرادی، ۱۳۹۱، ۱۲۴). به عبارتی، اگر مهریه به عنوان عوض زن بود، شارع مقدس هیچ گاه به کم تعیین کردن آن سفارش نمی‌کرد.

۵-۲-۱-۳. نکاح عاملی جهت ایجاد رابطه‌ای عاطفی

این گروه از فقها، رویکردی اخلاقی و غیراقتصادی و سودجویانه به عقد نکاح دارند و معتقدند که تعیین مهر برای زن، به نوعی توجه به کرامت و شخصیت زنان و نشان دهنده‌ی صداقت مرد در ازدواج است لذا مهری که مرد به زن می‌دهد، قیمت زن نیست که مانند دیگر معاوضات، تلقی کالاگونه از زن را ترویج دهد (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۵۵).

همچنین اسلام هر گونه نگاه اقتصادی سودجویانه نسبت به زنان را که در دوره‌ی جاهلیت بود، نفی نموده است در دوره‌ی جاهلیت، پدران و مادران مهر دختران خود را به عنوان حق الزحمه‌ی خود

می‌دانستند اما با پیدایش اسلام این امر منسوخ گردید و چنانکه خداوند در آیه‌ی ۴ سوره‌ی نساء که بارها آن را بیان نمودیم با افزودن ضمیر «هن» به صدقات، حق برادران و پدران نسبت به مهر را نفی نمود، و آن را حق خود زنان تلقی نمود منسوخ شدن کار داماد برای پدرزن هم که در جاهلیت مرسوم بود و داستان موسی و شعیب در همین راستا می‌باشد. به این موارد به نظر نمی‌رسد، دلیل محکمی در نفی معاوضی دانستن نکاح و عوض بودن مهر باشد چراکه در معاوضات نیز، عوض و معوض به طرفین تعلق می‌گیرد. در واقع مراد بیانات فوق، نفی نگاه اقتصادی در اسلام به زنان است که با عوض دانستن مهر منافات دارد.

۵-۱-۳. سایر نظریات ارائه شده درخصوص ماهیت مهریه

علاوه بر نظریه‌ی اصلی که در قسمت قبل مورد بررسی قرار گرفت، نظریات دیگری نیز از سوی نویسندگان متاخر در خصوص ماهیت مهریه ارائه گردیده است که در این محبت مورد بررسی قرار می‌گیرند.

۵-۱-۳-۱. هدیه بودن مهر

نظریه‌ای دیگر درخصوص ماهیت مهریه، هدیه بودن آن است که ابتدا این نظریه توجیه و سپس نقد می‌گردد.

الف) توجیه نظریه

برخی بر این عقیده‌اند که مهریه نوعی عطیه و هدیه و هبه برای زن است. یکی از فقها در این راستا چنین می‌نویسد: «خداوند استمتاع را میان زن و

مناسب است که برای تحلیل نظر فوق، این کلمه (نحله) را مورد بررسی قرار دهیم:

نحله واژه‌ای است عربی و از ریشه‌ی نحل به معنای زنبور عسل گرفته شده است. برخی از لغت‌دانان عرب، نحله را به معنای بخشش و عطیه با قصد تبرع معنا کرده‌اند (راغب اصفهانی، ۱۴۱۶، ۴۸۵).

همچنین، از این کلمه به بخشش و عطیه‌ای تعبیر شده که با طیب خاطر داده می‌شود (جوهری، ۵، ۱۴۲۰). بنابراین، ملاحظه می‌گردد که لغت‌دانان از نحله به بخشش یاد کرده‌اند که مجانی و از روی طیب خاطر می‌باشد. با این حال به نظر می‌رسد در بحث حاضر و برای تعیین ماهیت مهریه می‌بایست از معنای لغوی آن (که اکثر آن را هبه، عطیه می‌دانند) فراتر رفت و به نوع استعمال آن در آیه توجه نمود. خداوند در این آیه، امر به پرداخت مهریه از سوی مردان به زنان نمود، و در توصیف نوع این پرداخت فرموده است: «مهر زنان را در کمال رضایت و طیب خاطر به آن‌ها بپردازید.» بنابراین، استعمال کلمه‌ی نحله در متن این آیه در نوع توصیف پرداخت مهریه زنان است که در ترجمه‌ها از این واژه به «دادن با طیب خاطر» تفسیر شده و اکثر مفسران قرآن نیز مقصود از نحله را در این آیه (نساء/۴) همانا دادن مهر با رضایت و طیب خاطر دانسته‌اند (طبرسی، ۱۴۱۵، ۱۲؛ قریشی، ۱۴۱۲، ج ۷، ۲۶).

به نظر می‌رسد تعبیری که در فوق از نحله به عمل آمد. (قید توصیفی در نوع پرداخت مهر) اقرب به صواب می‌باشد چراکه با ظاهر آیه سازگارتر است. لذا صرف وجود این کلمه در آیه‌ی مزبور را نمی‌توان دلیل بر هبه یا هدیه بودن مهر دانست.

مرد مشترک قرار داد و سپس در مقابل استمتاع، مهر را بر مرد واجب کرد. بر این اساس، مهر صرفاً یک عطیه‌ی الهی است». (طبرسی، ۱۴۱۵، ۱۶) برخی دیگر نیز مهریه را عطیه‌ای الهی دانسته که بر زوج واجب گردید، و در واقع، خداوند متعال مردان را موظف نمود از جانب او عطیه‌ای را به همسران خود بدهند. پس مهریه عوض بهره‌وری جنسی نیست، چراکه زن و مرد در این نیاز مشترک هستند. (مغنیه، ۱۴۲۰، ۲۵۰)

شهید مطهری در کتاب نظام حقوقی زن در اسلام مهر را همسو و مطابق با فطرت می‌داند و می‌نویسد: «به عقیده‌ی ما پدید آمدن مهر، نتیجه‌ی تدبیر ماهرانه‌ای است که در متن خلقت و آفرینش برای تعدیل روابط زن و مرد و تعدیل آن‌ها به یکدیگر به کار رفته است. مهر از آنجا پیدا شد که در متن خلقت، نقش هر یک از زن و مرد در مسأله‌ی عشق مغایر نقش دیگری است. عرفا این قانون را به سراسر هستی سرایت می‌دهد و می‌گویند قانون عشق و جذب و انجذاب بر سراسر موجودات و مخلوقات حکومت می‌کند. ...»

این گروه در اثبات ادعای خویش به آیه‌ی ۴ سوره‌ی نساء اشاره می‌نمایند که می‌فرمایند: «وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً. . .» بیان کلمه‌ی (نحله) مبین این است که مهر عنوانی جز عطیه، پیشکشی و هدیه ندارد (مطهری، ۱۳۸۵، ۲۰۶).

ب) نقد نظریه

۱- از آنجایی که مهم‌ترین دلیل استنادی این گروه در هبه و هدیه دانستن ماهیت مهریه، آیه‌ی ۴ سوره‌ی نساء و کلمه‌ی (نحله) می‌باشد، بدین ترتیب

هر یک دارای احکام جداگانه‌ای هستند که مبین تفاوت ماهیت این دو نهاد است.

۵-۱-۳-۲. وثیقه و تضمین بودن مهر

در این قسمت ابتدا نظریه‌ی وثیقه و تضمین بودن مهر توجیه و سپس مورد نقد قرار می‌گیرد.

الف) توجیه نظریه

طرفداران این دیدگاه بر این عقیده‌اند که «مهر وثیقه‌ای است در مقابل حق طلاق مرد و یا وسیله‌ای جهت کنترل تمایلات مرد در انتخاب همسر و همچنین از آنجایی که فسخ و انحلال نکاح به صورت ایقاعی و یک طرفه محقق می‌شود، لذا عقد نکاح همیشه در معرض تزلزل و فروپاشی (از ناحیه مرد) خواهد بود. و این الگوی تعامل حقوقی در قالب محوریت اراده بلامنازع مرد تجلی می‌یابد که این امر موجب ایجاد آثار زیاد روانی و اجتماعی برای زنان می‌شود» (شعبانی و همکاران، ۱۳۸۶، ۱۳).

طرفداران این نظریه به آیه‌ی ۲۲۹ سوره‌ی بقره نیز اشاره نموده‌اند تبصره‌ی ۳ قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق، (در حال حاضر، حکم مزبور در ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ آمده است) مرد را مکلف نموده است که هنگام طلاق تمام حقوق زن را نقداً بپردازد، ملهم از این حقیقت است و از طرفی موافقان الحاق یک تبصره به ماده‌ی ۱۰۸۲ قانون مدنی، نیز یکی از دلایل موافقت خویش را کاهش میزان طلاق به واسطه‌ی این تبصره عنوان نمودند که بر جنبه‌ی بازدارنده‌ی مهریه تأکید دارد (تقی‌زاده؛ موسوی، ۱۳۸۹، ۶۸).

۲- مقتضای هدیه دانستن مهر این است که پرداخت آن به صورت نقدی و پس از عقد باشد و به صورت دین بر ذمه‌ی شوهر قرار نگیرد، به صورتی که زوجه توانایی مطالبه‌ی آن را در هر زمان داشته باشد. همچنین اگر مهریه، هدیه باشد مقدار آن می‌بایست به اندازه‌ای باشد که با رضایت کامل، طیب خاطر و محبت همراه باشد و به اندازه‌ای نباشد که عامل کینه و محبت‌ستیزی باشد (فهیمی؛ بصارتی، ۱۳۹۴، ۱۰). حال آن که می‌بینیم تعیین مهریه‌های گزاف در جامعه‌ی کنونی عرف شده که همین امر، خاصیت هدیه‌بودن آن را از بین می‌برد.

۳- هدیه قابل استرداد است اما مهر قابل استرداد نیست. و مهم‌تر از همه اینکه هدیه و هبه جنبه‌ی اختیاری دارد. حال آن که پرداخت مهریه الزامی است (حلبیان، ۱۳۹۷، ۵۶).

۴- در خصوص این توصیه نیز که مهر الهام فطری است و از این لحاظ هدیه به زنان و پاسخگوی نیازی فطری است همچنین می‌توان گفت: مشخص نیست که در توجیه مهر از این باب به کدام گروه از زنان اشاره شده است. زیرا همانطور که می‌دانیم، نهاد مهر صرفاً میان مسلمانان وجود دارد و در میان ملل دیگر چنین رسمی وجود ندارد. لذا نمی‌توان گفت که «الهام فطری زن» است که موجب تعیین مهر می‌شود.

نهایتاً این که همانطور که برخی نویسندگان نیز بیان دانسته‌اند (سوکی، ۱۳۹۱، ۵). هبه و هدیه عقدی است که تابع احکام و ویژگی‌های خاصی بوده که هیچ یک از آن‌ها نسبت به مهر صادق نیست. احکامی هم که در فقه برای مهر آمده است، هیچ شباهتی به مهریه ندارد و این در نهاد حقوقی

(ب) نقد نظریه

همانطور که بسیاری از نویسندگان نیز بیان داشته‌اند؛ «مهر سنگین کمکی به دوام و پایداری زندگی مشترک نکرده و نهاد خانواده بر مبنای عشق و علاقه‌ی متقابل زوجین دوام می‌یابد و با اهرم‌های فشار مالی نمی‌توان جلوی از هم گسیختگی آن را گرفت و این زندگی مشترک که با چنین اهرم‌هایی مواجه می‌گردند، دیر یا زود از هم خواهد پاشید» (علی‌مرادی، ۱۳۹۱، ۱۳۴).

در شریعت اسلام نیز بنابر دلایل ذیل وثیقه تلقی نمودن مهر در برابر حق طلاق مرد وجهی باطل است:

۱- برخی معتقدند که وثیقه تلقی نمودن مهر با سخن خداوند متعال در آیه‌ی ۴ سوره‌ی نساء «وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً» منافات دارد. چراکه اگر نظر شریعت اسلام بر وثیقه بودن مهر بود، چرا خداوند در قرآن نگفت «وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ وَثِيقَةً»؟ (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۷، ۳۱).

۲- «مهر در نظام حقوقی اسلام به صورت نقدی است و باید حین‌العقد پرداخت گردد و با وثیقه‌بودن مهر هماهنگ نیست و تاخیر در پرداخت جزء سازمان حقوق شرعی نیست، بلکه یک عادت اجتماعی است» (فهیمی؛ بصارتی، ۱۳۹۴، ۸).

۳- این برداشت از مهریه با سیره‌ی عملی پیامبر سازگار نیست، چراکه اگر ماهیت مهریه وثیقه‌ی مالی و وسیله‌ی اطمینان خاطر برای بقای نکاح بود، ایشان زنان را به بخشش مهریه تشویق و برای آن پاداش ذکر نمی‌کردند سفارش پیامبر اکرم بر قلت میزان مهریه نیز حاکی از وثیقه نبودن آن است.

۴- در روایات، تعلیم قرآن به عنوان مهر مورد قبول واقع شده است. مهر قرار دادن تعلیم قرآن و امثال آن مانند آموزش مسائل دینی به‌عنوان مهر، با وثیقه تلقی نمودن آن منافات دارد (علی‌مرادی، ۱۳۹۱، ۱۳۵).

۵- این وجه با برخی احکام فقهی سازگار نیست. وفق برخی احکام فقهی، مکروه است اگر مرد قبل از این که مهر یا بخشی از آن، هدیه‌ای به زن بپردازد، با زن نزدیکی نماید (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۱، ۴۸) اگر مهر وثیقه‌ای در برابر طلاق باشد، این حکم فقهی بی‌مورد می‌باشد.

بنابراین با توجه به روایات و سیره‌ی عملی بزرگان و احکام فقهی وثیقه دانستن مهر بلاوجه است.

۶- از لحاظ حقوقی نیز وثیقه دانستن مهر دارای ایراد است. چراکه اگر آن را وثیقه‌ی حقیقی فرض نماییم با مقررات قانونی و نظام حقوقی حاکم بر وثیقه سازگار نیست و اگر آن را به مثابه نوعی وثیقه و در واقع وثیقه‌ی فرضی بدانیم که به نظر می‌رسد منظور طرفداران این نظر همین بوده است، بازهم محل ایراد است؛ درست است که در جامعه‌ی کنونی مهریه نقش نوعی تضمین را پیدا کرده است و انگیزه‌ی بسیاری از دختران از تعیین مهریه‌های سنگین در نظر گرفتن جنبه‌ی تضمینی آن جهت دوام زندگی مشترک است اما باید بدانیم که تفاوت انگیزه‌ها در طول تاریخ نمی‌تواند گویای ماهیت مهریه باشد. در واقع شاید بحث فلسفه‌ی مهر و انگیزه‌ی زنان و هدف آنان از تعیین مهر در جامعه‌ی امروز وثیقه‌بودن آن باشد اما این امر را نباید با ماهیت مهر خلط کرد و فلسفه و انگیزه با ماهیت

که اجازه داده شده بعدا حاصل شود و یا اجازه داده شده که اصلا حاصل نشود. بنابراین، ماهیت تعیین مهر را به یک شرط ضمن عقد و یک توافق تبعی تشبیه نموده‌اند تا به یک عقد و قرارداد تبعی» (حلیان، ۱۳۹۷، ۵۸).

پاسخی که به این نظر، یعنی شرط ضمن عقد بودن مهر داده شده این است که: «اینگونه نیست که انشای عقد یا رضای زوجه مقید به مهر خاص باشد. به همین علت است که بطلان مهر منجر به بطلان نکاح نمی‌شود. چه بسا ممکن است مهریه‌ای که از سوی دو طرف تعیین می‌شود، وجود خارجی نداشته و یا به دلیل نامشروع بودن و... باطل اعلام گردد ولی نکاح همچنان باقی است و به جای آن مهرالمثل جایگزین مهر قراردادی می‌شود. بنابراین رابطه‌ی مهر و نکاح رابطه‌ی شرط ضمن عقد نیست و پیوستگی، تقیید و تعلیق در انشاء یا رضا در آن مشاهده نمی‌شود. در حالی که اگر رابطه‌ی عقد و مهر، رابطه‌ی عقد و شرط بود، در فرض منتفی بودن شرط به دلیل نبود موضوع و مانند آن، برای طرف دیگر حق فسخ به وجود می‌آید».

با تفصیلی که بیان شد، دیدگاه اخیر اقرب به واقع به نظر می‌رسد، با این حال این نظر نیز دارای ایراداتی است چراکه با ماهیت مهریه در نکاح موقت چندان سازگار نیست و به کلی نقش استمتاع جنسی را در آن نادیده گرفته است و به نوعی جامع افراد نیست. برای بیان دیدگاهی دقیق‌تر بایستی ابتدا ماهیت مهریه در نکاح موقت را نیز بررسی کرد چراکه نمی‌توان ماهیت‌های متفاوتی برای مهر در انواع نکاح در نظر گرفت. لذا پس از بررسی مهریه

متفاوت است. بنابراین به طور دقیق نمی‌توان گفت که مهریه ماهیتاً نوعی وثیقه و تضمین است.

۵-۳-۱-۳. قرارداد تبعی و مستقل

به عقیده‌ی برخی حقوق دانان، «مهر قرارداد مالی است که به عنوان امر فرعی و تبعی با نکاح ارتباط دارد و آثار آن تابع خواست زوجین است» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱۸۸). در واقع مهریه را عقدی تبعی اما مستقل از نکاح می‌دانند. این گروه جهت اثبات ادعای خود به دو دلیل مستمسک شده‌اند:

۱- جواز خیار شرط در مهر و عدم جواز آن در نکاح؛

۲- جواز انفکاک تعیین مهر از عقد نکاح

هر چند این نظر نسبت به سایر نظریات، مناسب‌تر به نظر می‌رسد با این حال این دیدگاه نیز مصون از ایراد باقی نمانده است. در نقد این دیدگاه بیان شده است که «این نظر با افکار عمومی از مهریه و عقد نکاح سازگار نیست. بدین توضیح که عرف تعیین مهر را عقد و قرارداد حقوقی نمی‌داند و آن را یک شرط و یا توافق تبعی در کنار عقد نکاح می‌داند و این طور نیست که در نکاح دائم دو عقد و در نکاح موقت سه عقد وجود داشته باشد و تعیین مهر و تعیین اجل دو عقد دیگر در کنار عقد نکاح باشند. عاقد نیز هنگامی که صیغه‌ی نکاح همراه با مهر را انشاء می‌کند، قصد انشاء بیش از یک عقد را نمی‌کند. مضافاً اینکه معروض خیار شرط لزومی ندارد که همواره یک عقد باشد بلکه می‌تواند شرط ضمن عقد هم باشد و جواز انفکاک مهر از عقد نیز دلیل بر این نیست که عقدی جدای از مهر باشد، بلکه می‌توان آن را یک توافق تبعی در نکاح دانست

در نکاح موقت، نظر منتخب در باب ماهیت کلی مهر در هر دو نکاح بیان می‌گردد.

۵-۲. ماهیت نکاح منقطع و مهریه در آن

در خصوص ماهیت نکاح منقطع عمده ترین نظری که مطرح گردیده است، نظریه‌ی اجاره دانستن این نوع نکاح است اکثر قریب به اتفاق فقها، نکاح موقت را به عقد اجاره تشبیه کرده‌اند و معتقدند که هدف از ازدواج دائم، دوام نسل و غرض از ازدواج موقت، استمتاع و بهره‌وری جنسی است (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۱، ۱۶۲). این گروه در اثبات ادعای خود به برخی آیات، روایات و همچنین با وجود شباهت‌هایی میان نکاح موقت و عقود معاوضی استناد نموده‌اند.

در خصوص ماهیت مهریه در نکاح منقطع نیز برخی قائل بر عوض بودن آن می‌باشند و برخی دیگر مقابل این نظریه بوده و آن را عوض ندانسته‌اند.

فقه‌های امامیه متفق القولند که ازدواج موقت دارای چهار رکن است: صیغه، زوجین، مهریه، مدت (خوانساری، ۱۴۰۵، ۳۸۶)، مهریه در ازدواج موقت یکی از ارکان عقد بوده به طوری که عدم ذکر آن موجب بطلان عقد می‌شود. ماده‌ی ۱۰۹۵ قانون مدنی نیز برگرفته از این دیدگاه می‌باشد. این ماده چنین مقرر می‌دارد: «در نکاح منقطع، عدم ذکر مهر در عقد موجب بطلان است» از این رو، فقها مهریه در نکاح موقت را شبیه عوض در معاوضات می‌دانند (سند، ۱۴۲۹، ۲۴۸).

طرفداران غیر معاوضی بودن نکاح منقطع معتقدند؛ هر چند که مهریه در ازدواج موقت برخلاف ازدواج دائم از ارکان عقد است و به همین دلیل برخی آن

را از عقود معاوضی دانسته‌اند. اما این مساله سبب تفاوت ماهوی میان این دو عقد و همسانی ازدواج موقت با اجاره نمی‌شود بلکه مهریه در نکاح موقت همانند مهریه در نکاح دائم است. و به گفته‌ی برخی: «مهریه بهای زن نیست شأن و شخصیت زن بسیار بالاتر از آن است که با مال و مانند آن معامله شده، از این رو نمی‌توان رابطه‌ی مهر با تمکین زن را همچون رابطه‌ی عوض و معوض در قراردادهای مالی قیاس کرد» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱۳۸). البته در نقد این دلیل نیز باید گفت؛ در خصوص ماهیت مهریه در نکاح دائم نیز اختلاف‌های زیادی وجود دارد که در گذشته به آن پرداختیم و همانطور که بیان شد، مشهور فقها در نکاح دائم نیز میان مهر و بضع قائل بر وجود رابطه‌ی معاوضی هستند.

در مباحث گذشته به تفصیل مطالبی در رابطه با ماهیت مهریه و معاوضی یا غیرمعاوضی بودن عقد نکاح بیان شد، دیدیم که هر کدام از صاحبان دیدگاه‌ها، دلایل و مستندهای خاص خود را داشتند.

در اینکه آیا نکاح عقدی معاوضی است تا به تبع آن مهریه جزء عوضین باشد یا اینکه عقدی غیرمعاوضی است تا مهر در زمره‌ی هدیه، وثیقه و سایر نظریاتی که مطرح شده جا بگیرد، باید گفت همسو با نظر برخی دیگر از نویسندگان باید گفت عقد نکاح را نباید در تقسیم بندی عقود معوض و غیرمعاوض قرار داد. چراکه عقد غیرمعاوضی که در مقابل عقد معوض قرار می‌گیرد، دارای یک مورد معامله است مانند هبه و عاریه. پس به یقین می‌توان گفت که عقد نکاح، عقد مجانی و غیرمعاوض نیست. تمام تردیدها بیشتر در خصوص

احکامی دیگر مانند: عدم لزوم علم تفصیلی نسبت به مهریه می‌تواند در رد تشابه میان نکاح با عقود معاوضی مورد استناد قرار گیرد که از دلیل فوق نیز می‌توان برای این مورد استفاده نمود و این نظریه را بیشتر تقویت می‌کند که نکاح عقدی خاص است که تشابه بسیاری به عود معاوضی دارد. بنابراین اگر بخواهیم نکاح را به عقدی تشبیه کنیم به عقود معاوضی شباهت بیشتری داشته اما با این حال، باید نکاح را یک عقد خاص دانست و به تبع آن ماهیت مهریه را بایستی به نوعی عوض استمتاع مرد از زن دانست، منتهی با احکام خاص خود که با احکام عوض در سایر عقود متفاوت است.

۶. نتیجه

به نظر می‌رسد که با توجه به ماهیت ویژه نکاح، نباید مهریه را در زمره عقود معاوضی و غیرمعاوضی آورد. بلکه نکاح یک عقد خاص است با احکام ویژه خود که خیلی از احکام آن قابل تطبیق با عقود معوض و غیرمعوض نمی‌باشد. لذا به جهت خاص بودن نکاح مهریه نیز دارای نوعی ماهیت خاص می‌باشد و همچنین می‌توان آن را نوعی الزامی قانونی دانست و نباید درخصوص ماهیت مهریه میان نکاح موقت و دائم قائل بر تفصیل شد. بنابراین مهر دارای ماهیتی ویژه است و مهرالمسمی و مهرالمثل را می‌توان نوعی الزامی قانونی دانست و اگر در مقام تشبیه برآییم می‌توانیم آن را با عوض در عقود معاوضی نزدیک بدانیم اما نه عوض واقعی بلکه نوعی عوض حکمی با احکام خاص خود که قابل تطبیق با عوض واقعی در عقود معاوضی محض نیست و اما مهرالمتعه را با توجه به آیات و روایات و فلسفه‌ی آن، می‌توان نوعی عطیه از

معوض دانستن این عقد است که به نظر می‌رسد، در نکاح اصلاً مورد معامله وجود ندارد و اساساً با قراردادهای مالی و معاملات متفاوت است و نمی‌توان زوجین را عوضین عقد دانست. در واقع به نظر می‌رسد، عقد نکاح، عقدی کاملاً ویژه و خاص می‌باشد که از یک سو، نمی‌توان آن را معاوضی دانست و آن را از جمله معاملات اقتصادی محض دانست که در آن مورد معامله وجود داشته و دو عوض در مقابل هم قرار می‌گیرند. زوجین نیز در عقد نکاح، مورد معامله محسوب نمی‌شوند و مقتضای عقد ازدواج ایجاد رابطه‌ی زوجیت است که دارای مفهوم وسیعی است لذا از این حیث نمی‌توان آن را در تقسیم بندی عقود معوض و غیرمعوض آورد. اما نمی‌توان به آسانی منکر تقابل میان تمتع جنسی و مهریه شد. در واقع مهریه و برقراری رابطه‌ی جنسی که از آثار نکاح است، در این خصوص معاوضه‌ای میان این دو صورت می‌پذیرد. اما نه معاوضه به معنای حقیقی و در این میان، تفاوتی میان نکاح دائم و موقت نیست و همانطور که بیان شد، اکثر قریب به اتفاق فقها تا حدی که بر آن ادعای اجماع شد، ازدواج موقت را همانند اجاره عقدی معوض می‌دانند و مهریه را یکی از عوضین قلمداد می‌نمایند. تردیدی که در نکاح دائم دارند صرفاً در باب این است که نکاح دائم بدون ذکر مهر باطل نمی‌شود و اگر جزء عوضین بود می‌بایست باطل می‌شد. دلیل عدم بطلان عقد نکاح دائم در فرض عدم ذکر مهریه را می‌توان مصلحت‌اندیشی شارع مقدس دانست چراکه نکاح دائم رابطه‌ی مستقیمی با نظم عمومی داشته و حفظ آن از اهمیت بالایی برخوردار است که چنین ضرورتی در نکاح موقت احساس نمی‌شود. همچنین وجود

منابع

فارسی

- احدی، سیف‌الله؛ تخلعی، محمدتقی؛ حائری، محمدحسن، «سبب حصول مالکیت زوجه بر مهر»، فصلنامه علمی- ترویجی فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، شماره بیست و یکم، ۱۳۹۵.
- تقی‌زاده، علی؛ موسوی، احمد، ضمانت مهریه، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، شماره بیست و نهم، ۱۳۸۹.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق خانواده، چاپ اول، تهران، چاپخانه‌ی حیدری، ۱۳۵۸.
- جوهری، اسماعیل، المطاج فی اللغا، چاپ اول، قم، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۲۰.
- حاجی‌پور، زینب، «تحلیل فقهی و حقوقی تاثیر ابعاد مالی نکاح بر ماهیت آن»، پایان‌نامه‌ی کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد مرتضی حاجی‌پور، آذربایجان، دانشکده‌ی الهیات و معارف اسلامی دانشگاه شهید مدنی آذربایجان، ۱۳۹۲.
- حلییان، حسین، «چیستی شناختی مهر در ازدواج دائم و موقت»، فصلنامه فقه و اصول، شماره دوم، ۱۳۹۷.
- رفیعی، محمداقی، مطالعه‌ی تطبیقی غرر در معامله، چاپ اول، تهران، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۸۷.

جانب خداوند دانست زوج تحت شرایطی ملزم به پرداخت آن می‌شود. از آنجایی که در عصر حاضر، به اصل برابری حقوق زن و مرد تاکید بسیار شده و جوامع بشری در تمام جهان به این سمت سوق یافته اند، به نظر می‌رسد که قانونگذار ایران نیز بایستی برای پیشرفت جامعه به این امر توجه نماید و برای اعمال این اصل بهتر است که مهریه حذف گردیده و یا محدودیت‌هایی برای میزان آن در نظر گرفته شود و در مقابل حق طلاق به زنان داده شود تا مردان، داشتن این حق طلاق را ابزاری برای عسر و حرج زوجه و سلطه جویی بر آنان قرار ندهند. به عنوان مثال می‌توان در سند نکاحیه درج نمود به محض وقوع عقد نکاح، زن بدون قید و شرط وکیل زوج در طلاق باشد و با اعمال این حق، مهریه قهراً ساقط گردد و یا بذل گردد که در این صورت با مشکل فقهی مواجه نخواهیم شد. بدین ترتیب نه تنها، زنان رو به سوی مستقل شدن پیش خواهند رفت بلکه ارزش و شخصیت آنان از این جهت که دیگر مهری وجود ندارد که تلقی عوض بر آن شود، بیشتر حفظ می‌گردد.

۷. سهم نویسندگان

همه نویسندگان در این مقاله مشارکت برابر داشتند.

۸. تضاد منافع

در نگارش این مقاله تضاد منافع وجود ندارد.

- سوکی، آذر، «وضعیت حقوقی مهریه با مال غیر»، فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، شماره پنجاه و هفتم، ۱۳۹۱.
- شعبانی، مریم؛ نقیبی، ابوالقاسم؛ جعفری هرمدی، محمد، «رویکردهای فقهی و حقوقی به عقد نکاح و ماهیت مهریه از نظر فقههای مذاهب خمس»، فصلنامه حقوق پزشکی و ویژه نامه حقوق بشر و حقوق شهروندی، شماره اول، ۱۳۹۹.
- صفایی، سیدحسین؛ امامی، اسدالله، حقوق خانواده، چاپ بیست و چهارم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- علیمردادی، امان‌الله، «بررسی ماهیت حقوقی مهریه، نوع رابطه آن با نکاح دائم در نظام حقوق خانواده گامی اسلام»، مجله پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره بیست و هشتم، ۱۳۹۱.
- فهیمی، عزیزالله؛ بصارتی، داود، «ماهیت مهریه در فقه امامیه و حقوق ایران»، فصلنامه مطالعات فقه امامیه، شماره اول، ۱۳۹۴.
- قریشی، سیدعلی اکبر، قاموس القرآن، جلد هفتم، چاپ ششم، قم، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۱۲.
- کاتوزیان، ناصر، دوره‌ی مقدماتی حقوق مدنی - حقوق خانواده، چاپ هفتم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹.
- کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ هفدهم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- مطهری، مرتضی، نظام حقوق زن در اسلام، چاپ سوم، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۸۵.
- حر عاملی، محمدبن حسن، وسائل الشیعه فی تحصیل مسائل الشریعه، چاپ پنجم، تهران، مکتبه الاسلامیه، ۱۳۹۹.
- حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، تبصره المتعلمین فی احکام الدین، چاپ اول، تهران، موسسه چاپ و نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱.
- خوانساری، موسی، منیه الطالب فی شرح مکاسب (تقریرات حسین نائینی)، چاپ چهارم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۵.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، چاپ اول، بیروت، دارالعلم، ۱۴۱۲.
- راغب اصفهانی، محمدبن الحسن، کشف اللثام والانهام عن قواعد الاحکام، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر نشر اسلامی، ۱۴۱۶.
- سند، محمد، سندالعروه الوثقی، چاپ اول، قم، انتشارات باقیات، ۱۴۲۹.
- شهیدثانی، زین الدین بن علی جبعی عاملی، شرح لمعه، به کوشش اسدالله لطفی، چاپ هشتم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۰.

عربی

- طباطبایی، سیدعلی بن محمد، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل، چاپ اول، قم، موسسه آل ابیت علیهم السلام، ۱۴۱۸.
- طبرسی، فصل بن الحسن، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، چاپ اول، بیروت، نشر اعلمی، ۱۴۱۵.
- طوسی، ابوجعفر محمد بن حسین، المبسوط فی فقه الامامیه، جلد چهارم، چاپ سوم، تهران، مکتبه المراضویه الاحیاء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷.
- مالکی، محمد بن احمد، «منحل الجلیل شرح مختصر خلیل»، جلد پنجم، چاپ اول، بیروت، دارالفکر، ۱۴۰۹.
- مجموعه من المؤلفین، الموضوعه الفقہیه الكويتیه، جلد دوم، چاپ اول، کویت، وزارت الاوقاف، ۱۴۲۴-۱۴۰۴.
- مغنیه، محمد جواد، التفسیر الکاشف، چاپ سومف بیروت، دارالعلم الملايين، ۱۴۲۰.
- مفید بغدادی، محمد بن نعمان، المقنعه، چاپ چهارم، قم، کنگره‌ی جهانی مزار شیخ مفید، ۱۴۱۳.
- نجفی، محمد حسن، «جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام»، جلد سی و یکم، چاپ هفتم، قم، مکتبه احیاء التراث العربی، ۱۹۸۱.
- نووی، یحیی بن شرف، المجموع شرح المذهب، جلد ششم، چاپ اول، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۷.