

## بررسی آثار فقهی، حقوقی تعهد ثالث به پرداخت مهریه در نکاح دائم<sup>۱</sup>

علی تولائی \*

رامین پورسعید \*\*

عبدالرسول دینانی \*\*\*

محمدیار ارشدی \*\*\*\*

اعظم ابراهیمی \*\*\*\*\*

### چکیده

در عقد نکاح مرد مکلف است تا مالی را تحت عنوان مهریه به زن تملیک کند یا آن را مثابه یک تعهد مالی برعهده گیرد. از نظر فقهی دلیل متقنی بر اینکه مهر لزوماً باید از دارایی زوج باشد وجود ندارد. بنابراین شخص ثالث غیر از زوج می‌تواند مال خود را به عنوان مهریه قرار دهد یا به پرداخت مهریه متعهد گردد. تعهد ثالث به پرداخت مهریه در بردارنده آثار فقهی و حقوقی متعددی است، سؤال اساسی در این زمینه این است که تعهد ثالث به پرداخت مهر از حیث آثار با زمانی که زوج متعهد به تأدیه مهر است مساوی است یا متفاوت؟ اگرچه بین این دو تعهد شباهت‌هایی وجود دارد، اما در موارد انحلال نکاح و حق حبس تفاوت‌هایی مشاهده می‌گردد. در این نوشتار به بررسی این تفاوت‌ها از منظر فقه امامیه با تأکید بر حقوق ایران می‌پردازیم

**کلید واژه‌ها:** مهریه، تعهد ثالث، انحلال نکاح، حق حبس، تعدیل مهریه.

۱- تاریخ وصول: ۹۲/۱۱/۷ تاریخ پذیرش: ۹۳/۷/۱۴

\* استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه یزد، یزد، ایران [tavallaei@yazd.ac.ir](mailto:tavallaei@yazd.ac.ir)

\*\* استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه پیام نور تهران، ایران

\*\*\* استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

\*\*\*\* استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

\*\*\*\*\* دانشجوی دکتری گروه حقوق خصوصی دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

**۱- مقدمه**

مهر و صداق در اصطلاح فقه و قانون مدنی یا مهریه و کابین در زبان عرف، عبارت است از؛ مالی قابل تملک اعم از عین، دین، منفعت از قبیل وجه نقد، طلا، اموال منقول و غیرمنقول ... که هنگام ازدواج برای زن تعیین و وی مالک آن می‌شود.

میزان مهریه با توافق و تراضی زوجین تعیین می‌شود و اصولاً زوج مکلف به پرداخت مهریه است؛ اما ممکن است، با توافق زوجین شخص ثالثی به پرداخت مهریه متعهد گردد. موضوع تعهد ثالث به پرداخت مهریه در قانون مدنی به سکوت برگزار شده است. در فقه نیز نسبت به جواز ادای مهریه توسط کسی غیر از زوج یا تعهد ثالث به پرداخت آن؛ اختلاف نظر وجود دارد. علاوه بر آن در صورت پذیرش صحت تعهد ثالث، این پرسش مطرح می‌شود که آثار مترتب بر آن چگونه بوده و چه تفاوت‌هایی با تعهد زوج به پرداخت مهریه دارد؟

**۲- حکم وضعی تعهد ثالث به پرداخت مهر**

در متون فقهی در زمینه مشروعیت و صحت تعهد ثالث به پرداخت مهر دو نظر متقابل وجود دارد. نظرات مزبور به اختلاف در ماهیت عقد نکاح از حیث معاوضی بودن یا غیر معاوضی بودن و ارتباطی که بین مهر و عقد نکاح وجود دارد، برمی‌گردد.

به عقیده اکثر فقهای امامیه، نکاح شبیه عقود معوض است و مهر عوض بضع قلمداد می‌شود، براین اساس نکاح معاوضه‌ای شمرده می‌شود که در آن بضع با مهر مبادله می‌شود (علامه حلی، ۳۶۶، ۱۳۳۷؛ شیخ مفید، ۱۴۱۳، ۵۰۸؛ ادریس، ۵۵۷، ۱۴۱۷؛ نجفی، ۲۷، ۱۴۰۴)

همانطور که در بیع، مشتری به محض عقد مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود، در عقد نکاح نیز به مجرد عقد زوج مالک بضع می‌گردد (نجفی، ۳۱، ۱۴۰۴، ۱۰۷).

در نظر علمایی که معتقدند مهر در عقد نکاح، عوض تمتع جنسی است، نحله مذکور در آیه شریفه «وَأَتُواالنِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَهُ»<sup>۱</sup> به معنای هدیه نیست، بلکه از باب انتقال است و این کلمه به معنای «تدین» یعنی «منسوب داشتن خود به مذهب یا قبیله ای می‌باشد» (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ۲۵۷).

این گروه معتقدند؛ به موجب قواعد عمومی معاوضات، عوض باید از ملک کسی خارج شود که معوض در ملک او داخل می‌شود و چون در عقد نکاح بضع در تصرف زوج است، بنابراین مهر باید توسط شخص وی پرداخت شود و پرداخت مهریه توسط غیر زوج را تنها در مورد فرزندصغیر با استناد روایتی که در این زمینه موجود است مجاز می‌دانند. عبید بن زراره از امام صادق (ع) نقل می‌کند؛ که از ایشان در مورد تزویج صغیر و مهریه زوجه وی سوال شد که ایشان در جواب فرمودند: «اگر پسر مالی داشته باشد که خود وی مسؤول پرداخت مهر خواهد بود و در صورت اعسار صغیر مهر بر عهده ولی او خواهد بود» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۸۷).

این گروه از فقها به جز این مورد استثنایی در موارد دیگر پرداخت مهریه یا تعهد به پرداخت مهر توسط ثالث را جایز نمی‌دانند. البته برخی در همین فرض بدهکار اصلی را صغیر و ذمه او را مدیون دانسته‌اند و ثالث را صرفاً به عنوان ضامن مسؤول به حساب آورده‌اند (طوسی، ۱۴۱۴، ۳۷۳؛ حکیم، ۱۴۱۰، ۲۹۷). مطابق این نظر؛ ثالث نمی‌تواند به طور مستقیم به پرداخت مهریه متعهد گردد و تعهد ابتدایی به پرداخت مهریه توسط ثالث موجب بطلان مهر می‌شود و ثالث تنها می‌تواند از طریق ضمانت یا تبدیل تعهد در مقابل زوجه مدیون به پرداخت مهریه ملزم شود. این عقیده مورد پذیرش برخی حقوقدانان معاصر نیز قرار گرفته است (امامی، ۱۳۸۹، ۴۵۲).

## ۲-۱- نقد این نظر

براین نظریه چند ایراد وارد است؛ اول: جنبه عبادی بودن نکاح نادیده گرفته شده است. مقصود فقیهان معاوضه حقیقی میان مهر و استمتاع جنسی مرد از زن نبوده بلکه نکاح را از بعضی جهات عقد «شبه معاوضی» می‌دانسته‌اند.

بدون تردید تقابل حقیقی میان مهر و بهره‌برداری جنسی مرد وجود ندارد، چراکه زن نیز از مرد بهره جنسی می‌برد. اگر این نظریه پذیرفته شود باید مهر را از ارکان عقد نکاح به حساب آورد، این در حالی است که مطابق ادله فقهی ذکر مهر در عقد نکاح دائم شرط نیست، در صورتی که در عقود معاوضی مثل بیع عدم ذکر ثمن موجب بطلان آن می‌شود.

دوم: درباره تعیین مقدار مهر و زمان توافق بر آن احکامی بیان شده که با عوض بودن آن سازگار نمی‌باشند از جمله توصیه‌های اکید شارع بر کمی مهر است. اگر مهر عوض زن محسوب می‌شد چرا شارع

توصیه کرده که در حد امکان مهر زنان زیاد نباشد در این خصوص روایات فراوانی وارد شده شده که محدثین در بابی با عنوان «باب استحباب قله المهر و کراهه کثرته» آنها را آورده‌اند(جرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۱، ۲۴۹).

سوم: زمان تعیین مهریه ممکن است به بعد از عقد موکول شود. این نشان دهنده این است که مهر ماهیت معاوضی ندارد چرا که در عقود معاوضی لازم است عوضین در حین عقد معلوم باشد.

چهارم: دلیل دیگری که برای عوض نبودن مهریه می‌توان به آن استناد کرد؛ نوع ضمان زوج نسبت به مهریه است. فقهاء معتقدند ضمان زوج نسبت به مهر معاوضی نیست بلکه ضمان ید است این در حالی است که در معاوضات ضمان معاوضی حاکم است. برای مثال در عقد بیع اگر بیع در دست بایع تلف شود بیع منفسخ می‌شود اما در مورد مهریه اگر قبل از تسلیم به زوجه در ید زوج تلف شود نکاح باقی است و زوج باید مثل یا قیمت مهر را بدهد.(سبحانی، بی‌تا، ۲۰۲). همه این دلایل نشان می‌دهد که مهر در عقد نکاح ماهیت ابدال‌العوضین را ندارد بلکه هدیه‌ای است(بدون تبعیت از احکام عقد هبه) که به حکم قانون شوهر در اثر عقد نکاح، ملزم است آن را به زن تسلیم کند

حتی در فرض پذیرش معاوضی بودن عقد نکاح در معاوضات هم ممکن است با توافق طرفین یکی از عوضین در ملک شخصی وارد شود که عوض دیگر از مال او خارج نشده است، چنانکه ممکن است پدری برای فرزند خود مالی بخرد و ثمن را از مال خود بپردازد. اصل حاکمیت اراده اقتضاء می‌کند که اینگونه قراردادهای درست و نافذ باشد و ماده ۱۹۷ قانون مدنی که مقرر می‌کند: «در صورتی که ثمن یا مضمن معامله، عین متعلق به غیر باشد، آن معامله برای صاحب عین خواهد بود». یک قاعده تکمیلی است که توافق برخلاف آن معتبر است(صفایی، ۱۳۸۹، ۱۵۳). بنابراین شخصی به جزء شوهر می‌تواند مال خود را مهر قرار دهد یا تعهدی به عنوان مهر بنماید که می‌توان آن را تعهدی ناشی از یک قرارداد سه جانبه دانست.

برخی دیگر از فقهاء عقد نکاح را از شمول عقود معاوضی خارج می‌دانند و با اعتقاد به اینکه مهر عوض بضع نیست ادای مهریه توسط شخص ثالث را جایز می‌دانند(شهید ثانی، ۱۴۱۸، ۱۲۳؛ خویی، ۱۴۱۵، ۲۷۹).

به نظر می‌رسد نظر دوم به واقع نزدیکتر باشد زیرا از نظر فقهی دلیل متقن براینکه مهر لزوماً باید از دارایی زوج باشد وجود ندارد؛ حتی در مورد پرداخت مهریه توسط ثالث روایتی را شیخ حرعاملی درباب مهر السنه آورده است.

در این روایت که محمد بن مسلم از امام باقر(ع) نقل می‌کند که مهریه‌ام حبیب یکی از زوجات رسول خدا توسط نجاشی پادشاه حبشه پرداخت شده است که میزان این مهرچهار هزار درهم بیان شده است. (حرعاملی؛ پیشین، ۲۴۷)

از لحاظ حقوقی نیز اعتبار این امر را می‌توان از قانون استنباط کرد؛ با این استدلال که ماده<sup>۱</sup> ۱۱۰۰ ق.م. هر چند ادای مهریه با مال ثالث را به صورت ضمنی تجویز کرده است، ولی لازمه و مقتضای ملاک ماده آن است که شخص ثالث بتواند مهریه را به نحو کلی بر عهده گیرد و به پرداخت مهریه متعهد گردد.

بنابراین شخصی غیر از زوج می‌تواند مال خود را به عنوان مهریه قرار دهد یا ضمن قراردادی که با زوجین می‌بندد به پرداخت مهریه متعهد گردد. اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی نیز اقتضاء می‌کند که چنین قراردادی صحیح و نافذ باشد.

### ۳- آثار تعهد ثالث

با اعتقاد به صحت و مشروعیت تعهد ثالث به پرداخت مهریه، این تعهد در بردارنده آثار حقوقی است که در ادامه آثار این تعهد در بحث انحلال نکاح، حق حبس و تعدیل مهریه مورد بررسی و مذاقه قرار می‌گیرد.

### ۳-۱- انحلال نکاح

انحلال نکاح عبارت از انقطاع و از میان رفتن رابطه زناشویی است اسباب انحلال نکاح عبارتند از:

۱- طلاق ۲- فوت ۳- فسخ ۴- بطلان

۱- «در صورتی که مهرالمسمی مجهول باشد یا مالیت نداشته باشد یا ملک غیر باشد در صورت اول و دوم زن مستحق مهرالمثل خواهد بود و در صورت سوم مستحق مثل یا قیمت آن خواهد بود مگر اینکه صاحب مال اجازه نماید»

هر یک از این موارد احکام خاص خود را دارد و تأثیری که این اسباب بر مهریه و تعهد ثالث می‌گذارد در هر کدام از حالات، متفاوت است که به تفکیک مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۳-۱-۱- طلاق

طلاق ایقاعی است که بر اساس آن نکاح دائم خاتمه می‌یابد؛ بسته به اینکه طلاق قبل یا بعد از وقوع مباشرت صورت گیرد؛ احکام پرداخت مهریه نیز متفاوت خواهد بود.

اگر طلاق بعد از وقوع مباشرت رخ دهد، زن مستحق کل مهریه است و چنانچه طلاق پیش از وقوع نزدیکی واقع شود زن مستحق نصف مهریه است و اگر تمام را دریافت کرده باشد، باید نصف آن را مسترد کند، حال در مورد چگونگی این استحقاق دو دیدگاه بین فقهای امامیه رایج است؛ این جنید از فقهای امامیه معتقد است که زوجه همزمان با انجام عقد تنها مالک نصف مهر می‌شود و با نزدیکی یا عوامل دیگر تمامی آن را مالک می‌شود. (نجفی، ۱۰۷، ۱۴۰۴؛ روحانی، ۱۱۱، ۱۴۱۲).

نظر مشهور فقهای امامیه این است که زوجه همزمان با انجام عقد، مالک متزلزل تمامی مهر می‌شود، اما با تحقق مباشرت، کل مهر در ملکیت او مستقر است (نجفی، همان؛ شهید ثانی، همان، ۳۵۲). قانون مدنی نیز از نظریه مشهور تبعیت کرده است و در ماده ۱۰۹۲ ق.م.مقرر می‌دارد: «هرگاه شوهر قبل از نزدیکی زن خود را طلاق دهد. زن مستحق نصف مهر خواهد بود و اگر شوهر بیش از نصف مهر را قبلاً داده باشد حق دارد مازاد از نصف را عیناً یا مثلاً یا قیمتاً استرداد نماید».

سؤالی که مطرح می‌شود که اگر طلاق قبل از نزدیکی واقع شود بحث تنصیف مهریه مطرح می‌گردد حال اگر ثالث متعهد به پرداخت مهریه باشد و بین زوجین قبل از آمیزش تفریق و جدایی حاصل شود؛ آیا ثالث هم مکلف به پرداخت نصف مهریه است یا کل مهر؟ در این مورد دو نظر موجود است:

### ۳-۱-۱- نظریه اول: کل مهریه

دلایلی که می‌توان برای اثبات نظریه فوق به آن استناد کرد:

اول: آیه‌ی شریفه‌ای که مستند حکم تنصیف قرار می‌گیرد آیه شریفه ۲۳۷ سوره بقره<sup>۱</sup> است؛ این آیه ناظر به موردی است که فرض یعنی اداء کننده مهریه و مطلق (به کسر لام) هر دو زوج باشد. بنابراین تعهد ثالث تحت عمومیت این آیه قرار نمی‌گیرد؛ زیرا در این فرض اداء کننده مهریه ثالث است و مطلق زوج. لذا جهت تنصیف مهر نمی‌توان به این آیه استناد کرد (اراکی، ۱۴۱۹، ۷۰).

دوم: نظر مشهور فقهاء بر این است که با عقد نکاح مهریه به طور کامل به ملکیت زوجه در می‌آید که ماده ۱۰۸۲ ق.م.هم به این مسأله اشاره دارد و اینکه مهریه نصف شود، برخلاف اصل و استثناء است و استثناء هم تفسیر مضیق می‌شود. بنابراین در این حالت ثالث موظف است کل مهریه را به زوجه پرداخت نماید.

### ۳-۱-۱-۲ نظریه دوم - نصف مهر

دلایلی که برای اثبات این فرض می‌توان به آن تمسک کرد:

اول: آیه مذکور موارد اغلب را بیان کرده و آیه دربردارنده قید غالبی است؛ چرا که در بیشتر موارد متعهد به پرداخت مهریه و طلاق دهنده زوج است. بنابر این تعهد ثالث نیز مشمول قاعده تنصیف خواهد شد و در صورت وقوع طلاق قبل از نزدیکی، وی مکلف به پرداخت نصف مهریه است.

دوم: فقهاء در بحث پرداخت مهریه توسط پدر صغیر به استرداد و بازگشت نصف مهر قبل از دخول اشاره کرده‌اند که همه نشان دهنده این است که از منظر ایشان در این حالت هم بحث تنصیف مهریه مطرح است؛ بنابراین در این صورت هم ثالث مکلف به پرداخت نصف مهریه است (خوبی، پیشین، ۲۷۹).

به نظر می‌رسد فرض دوم موافق با اصل و قاعده باشد. البته در صورتی که در قراردادی که ثالث با زوجین منعقد کرده است صراحتاً این موضوع پیش بینی شده باشد که حتی در فرض طلاق قبل از نزدیکی، وی مکلف به پرداخت کل مهر باشد؛ اصل حاکمیت اراده اقتضاء می‌کند که در این حالت تکلیف ثالث پرداخت کل مهریه باشد.

موضوع دیگری که در این زمینه باید مدنظر قرار گیرد، در صورتی که مهریه در عقد تعیین نشده

۱- «وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَيَصِفُ مَا فَرَضْتُمْ...»

باشد مطابق قانون به زن مهرالتمعه تعلق می‌گیرد، در این حالت باید وضعیت مالی زوج ملاک اعتبار قرار گیرد یا وضعیت مالی ثالث؟ به نظر می‌رسد وضعیت زوج برای تعیین مهرالتمعه در نظر گرفته می‌شود؛ قانون‌گذار در ماده ۱۰۹۴ ق.م.صراحتاً به این موضوع اشاره کرده و مقرر می‌دارد: «برای تعیین مهرالتمعه حال مرد از حیث غناء و فقر ملاحظه می‌شود».

### ۳-۲- فوت

یکی از موارد انحلال نکاح فوت یکی از زوجین است. در مورد تنصیف مهریه قبل از دخول در صورتی جدایی در اثر طلاق باشد؛ فقیهان اجماع دارند و در این مورد نظر مخالفی دیده نشده است. اما در مورد فوت یکی از زوجین قبل از نزدیکی و مباشرت اقوال فقیهان مختلف است. مشهور فقهاء معتقدند که مهر نصف نمی‌شود و زوجه حق دارد تمام آن را مطالبه کند.

این دسته از فقهاء با استناد به اجماعی که در این زمینه وجود دارد و با این استدلال که فوت همچون دخول یکی از اسباب استقرار مهر شمرده است.

قائل به ثبوت کل مهر هستند (مفید، ۱۴۱۳، ۴۹؛ علم الهدی، ۱۴۱۷، ۳۳۴؛ ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ۵۸۷؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴، ۳۶۴؛ نجفی، پیشین، ۳۹، ۲۳۶).

این گروه از فقهاء به روایاتی که در این زمینه وارد شده است تمسک کرده‌اند؛ از جمله روایتی از امام محمد باقر وارد شده که ایشان فرمودند: «اگر مردی قبل از دخول و بعد از تعیین مهریه فوت کند به زوجه وی کل مهریه تعلق می‌گیرد» (حر عاملی، ۱۴۰۷، ۲۱، ۳۳۲).

ایشان همچنین معتقدند: عقد نکاح سبب ملکیت تمام مهریه می‌باشد. مقتضای قاعده این است که در صورت فوت زوج قبل از دخول، تمام مهر را به زن ثابت می‌شود و تنصیف آن دلیل می‌خواهد؛ با طلاق قبل از دخول نصف آن ساقط می‌شود و مفروض این است که طلاق حاصل نشده است؛ پس استحقاق زن به تمام مهر باقی است (بحرانی، ۱۴۰۵، ۵۴۶).

برخی دیگر از فقهاء که البته برخی محدثان نیز در زمره آنها هستند قائل به تنصیف مهریه هستند (نجفی، پیشین، ۳۹، ۲۳۷؛ حر عاملی، پیشین، ۳۲۶؛ بحرانی پیشین، ۵۵۰؛ سبزواری، ۱۴۲۳، ۲۳۱؛ مجلسی، ۱۴۰۴، ۲۳؛ طباطبایی، ۱۴۱۸، ۴۲).



تکیه گاه این دسته از فقهاء روایاتی است که در این زمینه وارد شده است که از آن جمله می‌توان به صحیح محمد بن مسلم اشاره کرد که از دو امام باقر و امام صادق (ع) در مورد مردی که با داشتن زوجه غیر مدخوله له می‌میرد سؤال شد. ایشان فرمودند زوجه مستحق نصف مهر و حق کامل خود از میراث است و باید عده نگه دارد. (حر عاملی، ۱۴۰۷، ۲۱، ۳۳۲)

همچنین مرسله عبد الرحمن بن الحجاج روایت شده که از امام سجاد علیه السلام در مورد زنی که زوجش فوت نموده و با او مباشرت ننموده است پرسیده شده که ایشان در جواب فرمود: زوجه مستحق نصف صدق است. (حر عاملی، همان)

برخی از فقهای معاصر بین موردی که زوج فوت کرده و موردی که زوجه از دنیا رفته است تفکیک قائل شده‌اند و معتقدند: اگر زوجه قبل از مباشرت فوت کند؛ مهریه نصف می‌شود. اما در صورتی که زوج قبل از نزدیکی فوت کند به زن مهری تعلق نمی‌گیرد و به احتیاط نزدیکتر است که در این حالت زوجه با ورثه مصالحه نماید (خمینی، بی‌تا، ۳۰۰).

حقوقدانان نیز در این زمینه معتقد به ثبوت کل مهریه هستند؛ با این استدلال که فوت نباید با طلاق مقایسه شود؛ زیرا از مفاد ماده قانون مدنی ۱۰۸۲ به خوبی بر می‌آید که زن پس از عقد مالک مهرالمسمی می‌شود و حکم ماده ۱۰۹۲ قانون مدنی در مورد استرداد نیمی از مهر ویژه طلاق پیش از نزدیکی است و باید به همان محدود شود. بنابر این هرگاه شوهر قبل از نزدیکی بمیرد؛ زن مستحق تمام مهرالمسمی است و در صورتی که زن فوت کند، مهریه در زمره ترکه اوست که به ارث می‌رسد و ورثه زن حق دارند آن را از شوهر مطالبه کنند. (کاتوزیان، پیشین ۱۳۲، امامی، ۱۳۸۹، ۴۸۳؛ محقق داماد، ۱۳۸۷، ۲۳۱)

به نظر می‌رسد به دلایل زیر قول تنصیف به واقع نزدیکتر باشد:

اول: کثرت روایات تنصیف و قلت روایات تمام، قول تنصیف را تقویت می‌کند.  
دوم: روایات تنصیف با متفاهم عرفی هماهنگ است، آنچه در عرف ملاک است، مفارقت قبل از دخول است که موجب تنصیف می‌شود.

سوم: در روایات کل امکان تقیه وجود دارد (علی مرادی، محسنی دهکلانی، ۱۳۸۸، ۱۶۲)  
بنابر آنچه بیان شد در صورتی که یکی از زوجین فوت کند هر چند فوت قبل از مباشرت و نزدیکی باشد؛ در صورت پذیرش نظر مشهور کل مهریه ثابت می‌شود و زن مستحق تمام مهر خواهد بود. حال در

صورتی که ثالث متعهد به پرداخت مهریه باشد، فوت زوجین به تعهد او خدش‌های وارد نمی‌کند و وی همانند زوج در این حالت موظف به پرداخت کل مهریه است. اما در صورتی که قول تنصیف را برگزینیم، ثالث در این فرض به پرداخت نصف مهر ملزم می‌شود. همچنین در صورت فوت ثالث نیز مهریه تعهد شده از اصل ترکه او خارج می‌شود.

### ۳-۳- فسخ و بطلان

فسخ نکاح با اعمال خیار فسخ نکاح توسط یکی از زوجین صورت می‌گیرد. فسخ نکاح دارای قواعد خاصی است که با احکام خیارات در معاملات و قراردادهای مالی متفاوت است. فسخ نکاح گاه به علت تخلف از شرط یا وصف است (موضوع ماده ۱۱۲۸ ق.م). گاهی به علت عیوب (موضوع ماده ۱۱۲۱ ق.م) و در هریک از این دو قسم ممکن است فسخ به تقاضای زوج انجام شود یا زوجه و در کلیه موارد فسخ ممکن است قبل یا بعد از نزدیکی محقق شود. در صورت فسخ نکاح، حکم مهریه از نظر فقها و حقوقدانان بین دو حالت وقوع مباشرت و عدم آن تفاوت دارد: در صورتی که نکاح قبل از نزدیکی، فسخ شود مشهور فقها معتقدند؛ به زن مهری تعلق نمی‌گیرد، مگر در صورتی که نکاح به علت وجود عنن (ناتوانی جنسی زوج) فسخ گردد که در این صورت زن مستحق نصف مهرالمسمی است (نجفی، پیشین، ۱۱۴).

قانونگذار قانون مدنی نیز با پیروی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۰۱ مقرر می‌دارد: «هرگاه عقد نکاح قبل از نزدیکی به جهتی فسخ شود، زن حق مهر ندارد، مگر در صورتی که موجب فسخ عنن باشد که در این صورت با وجود فسخ نکاح، زوجه مستحق نصف مهر است».

در صورتی که نکاح پس از نزدیکی فسخ شود. قانون مدنی در این مورد حکمی ندارد، اما مشهور فقیهان معتقدند: اگر فسخ نکاح به دلیل عیب زن باشد بر زوج تمام مهرالمسمی مستقر می‌گردد؛ زیرا نزدیکی موجب استقرار مهر است و در این مورد حاصل شده است (نجفی، پیشین، ۳۴۷) این حکم از مفهوم مخالف ماده ۱۱۰۱ ق.م نیز استفاده می‌شود.

در مقابل نظر مشهور از شیخ طوسی این نظر را رد می‌کند و برای ثبوت مهرالمثل و مهرالمسمی با توجه به زمان ایجاد سبب فسخ، تفصیل قائل شده است، ایشان معتقد است؛ اگر فسخ به وسیله سببی که بعد از دخول به وجود آمده، مهرالمسمی واجب می‌شود و اگر به وسیله عیبی باشد که قبل از دخول بوده

است، مهرالمثل واجب می‌شود زیرا گویا عقد در هنگام حدوث عیب فسخ شده است و ملحق به عقد باطل می‌گردد؛ لذا باید مهرالمثل به زن تعلق گیرد» (روحانی، پیشین، ۹۴-۹۳) این نظر قابل ایراد است؛ اول: استدلال ایشان اجتهاد مقابل نص است؛ دوم: فسخ اثر قهقرایی ندارد و عقد را از حین فسخ باطل می‌کند نه از اصل و ابتدا، پس حکم تملک مهریه که با عقد صحیح به وجود آمده است، از بین نمی‌رود. این مطلب مورد تأیید برخی از فقها قرار گرفته است (نجفی، پیشین، ۳۰، ۳۴۷).

البته در فرضی که مهر در عقد نکاح ذکر نشده باشد با توجه به ماده ۱۰۸۷ ق. م. زوجه مستحق مهرالمثل است و حق دریافت آن را دارد. همچنین در صورتی که مهرالمسمی تعیین شده باشد و علت فسخ نکاح تدلیس باشد، تمام مهر به زوجه تعلق می‌گیرد. اما زوج می‌تواند به مدلس رجوع کند و مهر را از او بگیرد و اگر تدلیس کننده زوجه بوده، حق دارد، جهت جبران خسارت و غرامت به وی مراجعه کند.

ممکن است به دلایل فقدان یکی از شرایط اساسی یا وجود یکی از موانع نکاح، نکاح باطل اعلام شود. بطلان نکاح نشان‌دهنده این است که هیچ رابطه حقوقی بین طرفین ایجاد نشده است و بر آنچه به ظاهر واقع شده است اثری بار نیست؛ زیرا عقد باطل از نظر قانون وجود خارجی ندارد و گویی پیمانی بین طرفین به وجود نیامده است. در صورت بطلان نکاح، اگر آمیزش انجام نشده باشد به زوجه مهری تعلق نمی‌گیرد.

ماده ۱۰۹۸ ق. م. در این زمینه مقرر می‌دارد «در صورتی که عقد نکاح اعم از دائم یا منقطع باطل بوده و نزدیکی واقع نشده، زن حق مهر ندارد و اگر مهر را گرفته شوهر می‌تواند آن را استرداد نماید» و اگر آمیزش صورت گرفته باشد، زوجه مستحق مهر المثل است.

در صورتی که نکاح فسخ شود یا به بطلان منجر شود بسته با اینکه تعهد ثالث در چه قالب حقوقی باشد؛ احکام متفاوتی به دنبال خواهد داشت.

### ۳-۱-۳ تعهد ثالث در قالب عقدضمان

اگر تعهد ثالث در قالب عقد ضمان باشد، با توجه به اینکه ضمان از عقود تبعی است؛ قاعدتاً با فسخ نکاح یا بطلان عقد، وضعیت حقوقی ضمان نیز تغییر خواهد کرد. اگرچه در باب ضمان قانون مدنی در این موضوع نص صریحی پیش‌بینی نشده است اما با استفاده از ماده ۷۳۳ ق. م. در باب حواله می‌توان حکم قضیه را ثابت کرد. مطابق این ماده در صورتی که حواله ضمن عقد بیع منعقد شود در صورت بطلان بیع

حواله باطل می‌شود و در صورت فسخ یا اقاله بیع، حواله باطل نمی‌شود، اما ذمه محال علیه بری می‌گردد. به دلیل وحدت ملاک، در ضمان نیز مفاد این ماده قابل اعمال است (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ۴۳۰). بنابراین در صورت فسخ نکاح ذمه ضامن بری می‌شود و زوجه جهت وصول مهریه خویش، به زوج مراجعه می‌کند.

همچنین در صورت بطلان نکاح ضمانت نیز به تبع آن باطل می‌شود و مسؤولیت ثالث در این زمینه ساقط می‌گردد. در صورتی که مهریه را قبلاً تأدیه نموده باشد می‌تواند مسترد کند.

### ۳-۳-۲- تعهد ثالث در قالب شرط ضمن عقد

اگر تعهد ثالث در قالب شرط ضمن عقد باشد، بافسخ و بطلان عقد؛ مستفاد از ماده ۲۴۶ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «در صورتی که معامله به واسطه اقاله یا فسخ بهم بخورد شرطی که در ضمن آن شده باطل می‌شود....» ب ا فسخ و بطلان نکاح شرط ضمن عقد آن نیز باطل می‌شود بنابراین در این حالت ثالث از پرداخت مهریه معاف خواهد شد.

### ۳-۳-۳- تعهد ثالث در قالب یک قرارداد مستقل

اگر تعهد ثالث در قالب یک قرارداد جداگانه و مستقل موضوع ماده ۱۰ ق. م. قرار گرفته باشد. در صورتی که در این قرارداد مقرر شده باشد که ثالث مطلقاً مسؤول پرداخت مهریه است؛ حتی در فرض بطلان و فسخ نکاح. حال با توجه به دلالت صریح قرارداد وی مسؤول پرداخت مهریه است. بنابراین در صورت بطلان نکاح ثالث عهده‌دار پرداخت مهرالمثل خواهد بود. در فرض فسخ نکاح بعد از نزدیکی ثالث به پرداخت مهرالمسمی الزام می‌گردد، زیرا مستفاد از مفاد تراضی طرفین آن است که ثالث تعهد به پرداخت مهر را پذیرفته است نه مهرالمثل و بر روابط طرفین قرارداد حاکم است. البته اگر در قرارداد چنین امری پیش‌بینی نشده است و در مقررات فقهی هم به دلیل شایع نبودن موضوع احکامی پیش‌بینی نگردیده است با رجوع به اصول عملیه می‌توان حکم قضیه را روشن کرد؛ چون موضوع مطرح شده از مصادیق شک در تکلیف است و شک در تکلیف مجرای جریان اصل برائت است که با جریان اصل برائت ثالث مسؤولیتی نخواهد داشت و ذمه او بری خواهد بود و تنها زوج مسؤول پرداخت مهرالمثل پیش‌بینی شده در ماده ۱۰۹۹ ق. م. را خواهد داشت.

#### ۴- تعهد ثالث و حق حبس

در فرضی که ثالث به پرداخت مهریه متعهد می‌گردد آیا زوجه می‌تواند مطابق ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی به حق حبس خویش استناد نماید و تا پرداخت کامل مهر از تمکین استنکاف ورزد؟ قبل از پاسخ به این سؤال لازم است به صورت اجمالی حق حبس در نکاح و شرایط تحقق آن مورد بررسی قرار گیرد.

#### ۴-۱- حق حبس در نکاح

حق حبس، حق امتناعی که هریک از طرفین معامله در صورت تسلیم مورد تعهد از طرف دیگر دارد که در اصطلاح حقوقی به حق حبس معروف است. به عبارت دیگر؛ در عقود معوض هر یک طرفین بعد از انعقاد عقد حق دارد مالی را که به طرف منتقل کرده است به او تسلیم نکند تا طرف دیگر هم متقابلاً حاضر به تسلیم شود به طوری تسلیم و تسلیم در آن واحد انجام گیرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵، ۲۲۱).

حق حبس اساساً در حوزه قراردادهای معوض طرح است و قانون مدنی ایران هر چند در ماده ۳۷۷ ذیل عقد بیع از آن یاد کرده است؛ ما می‌توان گفت این حق اختصاص به عقد بیع ندارد و در همه عقود معوض قابل اعمال است.

مشهور فقهای امامیه قائل به وجود حق حبس در نکاح هستند (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۴۰۹؛ نجفی، پیشین، ۴۱؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۲۶۵، امام خمینی، پیشین، ۲۹۹؛ اراکی، پیشین، ۵۳۳؛ فاضل لنگرانی، ۱۴۲۱، ۴۳۲).

برخی از فقهاء منکر اصل حق حبس در نکاح شده‌اند (موسوی عاملی، ۱۴۱۱، ۴۱۴؛ روحانی، پیشین، ۱۵۵).

این دسته از فقهاء تکلیف به تمکین و پرداخت مهر را از وظایف زوجین می‌دانند و کوتاهی و قصور هر یک در ادای تکلیف و فریضه را مستوجب عقاب اخروی می‌دانند و بدون اینکه مثبت یا مسقط حقی باشد.

و حتی فقهای اهل تسنن نیز این حق را نپذیرفته‌اند و تنها در صورتی که حق حبس شرط شده باشد از باب وفاء به شرط، زن از حق برخوردار است در غیر این صورت زوجه مکلف به تمکین است (کاسانی، ۱۳۲۷، ۲۲۸).

قانون مدنی نیز در ماده ۱۰۸۵ ق.م.هم نوا با مشهور فقهای امامیه مقرر می‌دارد: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند».

اینکه آیا این حق متعلق به زن است یا شوهر هم از این حق برخوردار است؟ یک مسأله اختلافی بین فقهاء به شمار می‌رود. برخی از فقها این حق را یک حق متقابل می‌دانند و معتقدند مرد هم می‌تواند تا زمانی که عوض را اخذ نکرده است از پرداخت مهریه خودداری کنند این دسته از فقهاء این مسأله را مطابق قاعده (معوضه) می‌دانند (نجفی، پیشین، ۴۱؛ فاضل لنکرانی، پیشین، ۴۳۳؛ اراکی، پیشین، ۵۴۳).

حال اگر حق حبس را برای زن و شوهر بپذیریم در مقام جمع بین حق شوهر و زن این اشکال به وجود می‌آید کدام یک مقدم است. فقهاء ابداع مهر نزد فرد موثق و اجبار زن به تمکین را به عنوان راه حل این مسأله بیان کرده‌اند و معتقدند در ابتدا باید مهریه توسط شوهر پرداخت شود (نجفی، پیشین، ۴۲) و وی باید پیش قدم شود. اما قانونگذار قانون مدنی فقط از حق حبس زن در ماده ۱۰۸۵ ق.م.یاده کرده است که به زغم حقوقدانان، نویسندگان قانون مدنی نخواستند؛ پیمان زناشویی را در بند گروکشی‌های ناگوار قرار دهند و چهره معنوی آنرا از بین ببرند (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱۲۸).

#### ۱-۱-۴ شرایط اعمال حق حبس

##### ۱-۱-۱-۴ عدم تسلیم تمام مهر

تا زمانی که تمام مهر به زوج تسلیم نشده است وی می‌تواند از حق حبس استفاده نماید و از ایفاء وظایفی که در حالت عادی در مقابل شوهر به عهده دارد. امتناع کند حق حبسی که به وسیله ایجاد حق زن بر تمام مهر بوجود آمده برای اخذ مهریه است و به واسطه این حق می‌تواند از ایفاء وظایف خود امتناع کند تا مهریه او تسلیم شود و اگر تمام مهریه به او تسلیم شود، دیگر حق حبس ندارد. چرا که اعمال این حق برای اخذ حق خود یعنی مهریه است و با اخذ تمام مهر، اعمال آن وجهی نخواهد داشت. بنابراین اگر قسمتی از مهر هم تسلیم شود باز هم زوج حق حبس دارد چرا که به واسطه عقد نکاح او مالک تمام مهر شده و حق دارد تا اینکه تسلیم شده از ایفاء وظایف خود امتناع کند (محقق داماد، ۱۳۸۷، ۲۴۳).

از ظاهر عبارت مندرج در ماده ۱۰۸۵ ق.م.هم چنین استنباط می‌شود که حتی تقسیطی شدن مهر نیز موجب سقوط این حق نخواهد شد و حق حبس زوج تا پایان تسویه کامل مهر برقرار است؛ چرا که عبارت «تا مهر به او تسلیم نشده» ظهور در تسلیم کامل مهر دارد. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در تأیید

این نظر در نظریه مشورتی شماره ۷/۱۰۲۰ مورخ ۱۳۸۱/۲/۳۱ آورده است: «در مواردی که دادگاه یا اجرای ثبت به درخواست شوهر و به دلیل اعسار مهلت عادلانه می‌دهد یا قرار اقساط می‌گذارد نباید مهر را موجب پنداشت، زیرا اجلی که بدین گونه بر زن تحمیل می‌شود حاکی از اراده وی بر سقوط حق حبس نیست، بنابراین حق زن محفوظ است.»

دیوان عالی کشور نیز در این شماره ۷۰۸ مورخ ۱۳۸۷/۵/۲۲ نیز به ثبوت حق حبس زوجه تا پرداخت کامل مهر صحنه گذاشته است.

«به موجب ماده ۱۰۸۵ ق. م. ز. می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر اینکه مهر و حال باشد و ضمناً در صورت احراز عسرت زوج و می‌تواند مهر را به صورت اقساط پرداخت کند. با توجه به حکم قانونی ماده مذکور که مطلق مهر مورد نظر بوده است و با توجه به میزان مهر که با توافق طرفین تعیین شده است، صدور حکم تقسیط که فقط ناشی از عسر و حرج زوج در پرداخت دفعی مهر است، مسقط حق حبس زوجه نیست و حق او را در مخدوش و حاکمیت اراده وی را متزلزل نمی‌سازد، مگر به رضای مشارالیها؛ زیرا اولاً حق حبس و حرج دو مقوله جداست که یکی در دیگری مؤثر نیست؛ ثانیاً موضوع مهر در ماده مزبور به دریافت کل مهر دلالت صریح دارد و گرفتن قسط یا اقساط از آن دلیل دریافت مهر به معنای آنچه مورد نظر زوجه در هنگام عقد نکاح بوده، نیست. با توجه به مراتب فوق، ای شعبه نوزده دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان که موافق با این نظر است منطبق بر قانون تشخیص می‌شود.»

این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه برای دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور لازم‌الاتباع است» (ایرانی، ۱۳۸۶، ۴۲-۴۰).

#### ۴-۱-۱-۲ حال بودن مهر

شرط حق حبس تا تأدیه مهر این است که مهر حال باشند که در ماده ۱۰۸۵ ق. م. به شرط حال بودن مهر صراحتاً اشاره شده است؛ چرا که شرط تأجیل مهر و منوط کردن تمکین به تأدیه آن در موعد مقرر با مصلحت خانواده سازگاری ندارد. از طرف دیگر حق حبس یک حق استثنایی است که نباید آنرا گسترش داد.

بنابراین اگر مهریه به صورت مؤجل باشد؛ حق زوج، نسبت به آن بالفعل نخواهد بود. چون وی با اختیار حق مطالبه مهر را تا فرا رسیدن اجل از خود سلب نموده است دیگر جای برای اعمال این حق نخواهد داشت (خمینی، پیشین، ۲۶۷).

#### ۴-۱-۲- دامنه حق حبس زوجه

در میان فقهای امامیه و نیز نویسندگان حقوق در خصوص دامنه حق حبس زوجه اختلاف نظر بسیار است.

برخی از فقهای امامیه حق حبس زوجه را منحصر در حق زوجه در آمیزش دانسته‌اند (نجفی، پیشین، ۷۴؛ حکیم، پیشین، ۲۹۷؛ حلی، ۱۴۱۳، ۳۰۰؛ عاملی کرکی، ۱۳۱۱، ۱۳، ۳۵۳؛ آشتیانی، بی‌تا، ۲۶۹؛ خمینی، پیشین، ۲۹۹).

گروه دوم از فقهاء حق حبس را به حق امتناع از دخول و سایر استمتاعات منصرف دانسته و معتقدند؛ این حق به سایر وظایف زوجیت ناظر نمی‌باشد. ( مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۳۷۹، فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵، ۴۲۹).

گروه سوم حق حبس را به حق استنکاف از تمکین عام ناظر می‌دانند؛ بدین توضیح که ایشان چنین حقی را به حق امتناع از آمیزش، حق امتناع از سایر استمتاعات جنسی و نیز حق استنکاف از سایر وظایف زناشویی منصرف می‌دانند (حلبی، ۱۴۰۳، ۲۹۴؛ ابن براج، ۱۴۰۶، ۲، ۲۱۴؛ ابن زهره، ۱۴۱۷، ۳۴۸).

براین اساس حق اخیر به معنای جواز زوجه در استنکاف از حسن معاشرت؛ سکونت در منزل مشترک، سکونت در محلی که شوهر معین می‌کند، خروج از منزل؛ اتیان روزه مستحبی به رغم نهمی شوهر، اشتغال به شغل منافی حیثیت شوهر و نیز حق زوجه در انجام اموری است که موجب نفرت جنسی نسبت به وی می‌گردد.

در دامنه این حق بین حقوقدانان نیز اختلاف نظر است؛ برخی آن را ناظر به تمکین خاص می‌دانند (امامی، ۱۳۸۹، ۴۶۰؛ کاتوزیان، پیشین، ۱۲۶).



وعده‌ی دیگری معتقدند؛ چون در ماده ۱۰۸۵ ق. ۱<sup>۱</sup> م. قید وظایف به صورت جمع آمده است، بنابراین شامل کلیه وظایف مربوط به زوجیت اعم از همخوابگی و سایر وظایف می‌گردد. (حائری شهاب‌باغ، ۱۳۸۲، ۹۴۷)

قانونگذار قانون مدنی نیز در ماده ۱۰۸۵ ق. ۱ م. بدون تصریح به نوع تمکینی که زوجه می‌تواند از آن امتناع نماید، این عبارت کلی را آورده است که وی می‌تواند از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند.

این ابهام در مقرر قانونی مذکور موجب صدور آراء متناقضی از سوی محاکم کشور شد برخی این حق را منحصر در حق امتناع از آمیزش ( تمکین خاص) دانسته و گروهی آن را به تمکین عام نیز تفسیر دادند تا اینکه هیئت عمومی دیوان عالی کشور با صدور رأی وحدت رویه‌ای حق حبس را مشتمل بر حق امتناع از مطلق وظایف شرعی و قانونی ناشی از زوجیت دانست.<sup>۲</sup>

#### ۴-۲- تأثیر حق حبس در تعهد ثالث به پرداخت مهریه

آیا تعهد ثالث به پرداخت مهر مسقط حق حبس زوجه در عقد نکاح است یا خیر؟ در این زمینه دو نظریه موجود است.

#### ۴-۲-۱- نظریه اول: تعهد ثالث مسقط حق حبس نیست.

دلایلی که برای تقویت این فرض می‌توان به آن استناد کرد:

اول: ظاهر ماده ۱۰۸۵ ق. ۱ م. مطلق است و مقرر کرده «تا به مهر زن تسلیم نشده زوجه حق حبس دارد» و فرض تأدیبه از طرف زوج یا غیر زوج را شامل می‌شود. دوم: هدف ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی حمایت از حقوق زوجه است و این حمایت اقتضاء می‌کند حتی در صورتی که ثالث متعهد به پرداخت مهریه شده تا زمانی که مهریه به او تسلیم نشده است، زن حق حبس داشته باشد.

۱- ماده ۱۰۸۵ ق. ۱ م. «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده است از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود»

۲- رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۷۱۸ مورخ ۱۳۹۰/۰۲/۱۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور «مستفاد از ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی این است که زن در صورت حال بودن مهر می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای مطلق وظایفی که شرعاً و قانوناً در برابر شوهر دارد امتناع نماید...»

#### ۴-۲-۲ نظریه دوم: تعهد ثالث مسقط حق حبس است.

ادله ای که برای اثبات این فرض می‌توان به آن تمسک کرد:

اول: ماده ۱۰۸۵ ق.م.ناظر به موارد اغلب است و در فرضی که زوجه با رضایت خود این وضعیت را می‌پذیرد که شخص ثالثی عهده‌دار پرداخت مهریه گردد، بنابراین می‌توان این پذیرش را نوعی انصراف از حق حبس تعبیر کرد.

دوم: حق حبس چهره استثنایی دارد و به عنوان اصل وقاعده نیست، بنابراین استثناء باید تفسیر مضیق شود و تنها به موارد متیقن اکتفا شود بنابراین در این فرض مشکوک حق حبس وجود ندارد. به نظر می‌رسد فرض دوم به واقع نزدیکتر باشد، زیرا حمایت از خانواده و جلوگیری از بروز اختلاف و زوال بنیان خانواده اقتضاء می‌کند که در صورتی که ثالث به پرداخت مهریه متعهد می‌شود؛ زوجه از حق حبس برخوردار نباشد.

#### ۵- تعدیل مهریه

تعدیل مهریه در صورتی که وجه رایج باشد در گذشته مطرح نبوده است و از طرفی چون طلا و نقره به صورت سکه وسیله مبادله بوده و ارزش ذاتی داشته است در فقه این موضوع مورد بحث قرار نگرفته است؛ ولی فقهای معاصر راجع با این موضوع مباحثی را مطرح کرده‌اند و دیدگاه‌های متفاوتی ارائه کرده‌اند.

اختلاف نظر فقیهان معاصر به اختلاف در مثلی بودن یا قیمی بودن پول بر می‌گردد؛ گروهی قائل به مثلی بودن پول هستند و معتقدند؛ قدرت خرید در مثلیت پول دخالت ندارد اگر کسی مبلغی پول رایج بدهکار شود؛ طلبکار نمی‌تواند بیشتر از مبلغ مزبور را مطالبه کند و افزایش و کاهش خرید تأثیری در حکم ندارد و در صورت سقوط پولی از رواج، بدهکار باید پول آنرا که عنوان همان پول را دارد پرداخت نماید (حائری، ۱۳۸۷، ۲۹).

اما گروه دیگری قائل به قیمی بودن آن هستند و قدرت خرید و ارزش کاربردی را در آن لحاظ می‌کنند (معرفت، ۱۳۷۵، ۱۴).

برخی دیگر از فقیهان معتقدند که؛ پول نه مثلی است و نه قیمی، زیرا مثلی و قیمی که در لسان فقهاء مطرح است در اجناس و کالاهاست که ارزش ذاتی دارند، یعنی این اجناس و کالا هستند که به دو

قسم مثلی و قیمی قابل تقسیم است اما پول و اسکناس که صرفاً مال اعتباری است این تقسیم در آن راه ندارد و به اصطلاح پول از لحاظ تخصصی و موضوعی از بحث قیمی و مثلی خارج است؛ زیرا کسی پول را کالا نمی داند بلکه آن را تنها نشانه قدرت خرید به حساب می آورند نه چیز دیگر (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۵، ۴۰).

مسأله تعدیل مهریه مدت‌ها محل بحث و جدل نویسندگان و حقوقدان‌ها بود که نهایتاً به مجلس شورای اسلامی کشانده شد و طرح الحاق یک تبصره به ماده ۱۰۸۲ ق. م. در تاریخ ۲۰ و ۲۱ آذرماه ۱۳۷۵ در دستور کار مجلس قرار گرفت.

از طرف کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس در خصوص جواز یا عدم جواز تعدیل مهریه از فقهاء معاصر استفتائاتی صورت گرفت.

عده‌ای به صراحت فتوا دادند کم ارزش شدن پول در مقدار دینی که از پیش در قالبی چون مهریه به ذمه درآمده است نقشی ندارد و همان مبلغی است که در همان ابتدا به ذمه آمده باید پرداخت گردد (فاضل لنکرانی، پیشین، ۴۱۶).

با وجود این برخی مراجع در باب مهریه معتقدند؛ آنچه که زوجه طلبکار است و ذمه زوج بدان مشغول است همان مقدار از نقد رایج است که در عقد آمده با قدرت خرید در آن زمان و امروز هم باید از نقد رایج از باب مهریه قدری پرداخت گردد که همان قدرت خرید را تأمین نماید تا از عهده ضمانت به مثل عرفی برآمده باشد. (صانعی، ۱۳۷۸، مسأله ۱۲۷۸).

در این میان عده‌ای دیگر از مراجع از باب احتیاط واجب حکم به لزوم تصالح کرده‌اند تا بدین طریق رضایت طرفین داین و مدیون تأمین گردد (منتظری، ۱۳۷۵، مسأله ۶۳۲).

سرانجام مسأله تعدیل مهریه تحت عنوان قانون الحاق یک تبصره به ماده ۱۰۸۲ ق. م و به صورت ماده واحده در تاریخ ۷۶/۵/۸ با رأی موافق در برابر ۷۹ رأی مخالف و ۱۷ رأی ممتنع به تصویب رسید. ماده واحده مصوب ۷۶/۵/۸ «یک تبصره به شرح ذیل در ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی الحاق می‌گردد.

«تبصره: چنانچه مهریه وجه رایج باشد متناسب با تغییر شاخص قیمت سالانه زمان تأدیه نسبت به سال اجرای عقد که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد محاسبه و پرداخت خواهد شد. مگر اینکه زوجین در حین اجرای عقد به نحو دیگری توافق کرده باشند. آیین نامه اجرای این قانون

حداکثر ظرف مدت ۳ ماه از تاریخ تصویب توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران با همکاری وزارت امور اقتصادی و دارایی تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.

طبق ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور؛ در صورتی مهریه باید از ترکه متوفی پرداخت گردد؛ تاریخ فوت مبنای محاسبه قرار می‌گیرد نه تاریخ مطالبه که به نظر می‌رسد؛ شایسته است که زمان تأدیه مبنای عمل قرار می‌گیرد؛ چرا که ممکن است به هر دلیلی از جمله احترام به متوفی یا ورثه، مطالبه مهریه برای چند سال به تأخیر بیفتد که طبق ماده ۳ آیین اجرای قانون مصوب نرخ تورم و شاخص بهای کالاها و خدمات در چند سال بعد از فوت تا زمان تأدیه مورد لحاظ قرار نمی‌گیرد و این منطقی به نظر نمی‌رسد.

### ۵-۱- تأثیر تعدیل مهریه بر تعهد ثالث

حال که تعدیل مهریه در صورتی که وجه رایج باشد پذیرفته شد موضوع اثر تعدیل مهریه بر تعهد ثالث مطرح می‌گردد. به عبارت دیگر اگر ثالث به پرداخت مهریه متعهد شود در صورتی که مهریه وجه رایج باشد، آیا متعهد به مبلغ زمان تعهد، مسؤول پرداخت مهریه است یا براساس شاخص بانک مرکزی و نرخ تورم، ملزم است تا مهریه را پرداخت کند؟ گروهی این تعدیل را در صورتی که مهریه از سوی ثالث ضمانت شده باشد، نمی‌پذیرند و معتقدند؛ ضامن فقط مقدار معین که به طور دقیق در نکاح به عنوان مهر قرار داده شده را ضمانت نموده و نه بیشتر و اخذ مبلغی مازاد بر آن هیچ توجیهی ندارد. بنابراین افزایش بدهی مدیون ناشی از قانون خاص بعد از تحقق عقد ضمان، موجب افزایش مضمون به نخواهد شد و نسبت به میزان مورد افزایش، خود مدیون اصلی مسؤول است.<sup>۱</sup> به نظر می‌رسد این نظر ضحیح نباشد زیرا نخست: از مفاد تبصر مذکور اختصاص این امر به زوج مستفاد نمی‌شود، دوم: وقتی شخص مهریه‌ای را ضمانت کند ضامن مهریه با تمامی اوصاف و خصوصیات آن می‌شود، نه مبلغ معینی و تعدیل مهریه نیز از آثار قانونی عقد ضمان است. سوم: نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه در این زمینه موجود است که مقرر می‌دارد: «تعیین تکلیف قانونی در مورد دین به نرخ روز متوجه اصل دین است نه شخص مدیون یا ضامن، بنابراین الحاق یک تبصره ق.م.مصوب ۱۳۷۶ اختصاص به زوج ندارد و شامل کسی هم که ضمانت مهر را کرده است می‌شود» (عرفانی، ۱۳۸۹، ۲۴۲). گذشته از این استدلال‌ها محکم‌ترین برهان در این مقوله فلسفه تعدیل است که در مورد ضامن و زوج اعمال‌پذیر است. به عبارت دیگر ضامن مقداری مشخص ارزش و

قدرت خرید را ضمانت کرده که مبلغ مندرج در سند نکاح وسیله عینیت بخشیدن به آن بوده و حال ضامن باید آن قدرت را به مضمون له برگرداند. بنابراین فرقی نمی‌کند که این قدرت خرید در چه میزان از اسکناس متجلی خواهد (تقی‌زاده، موسوی، ۱۳۸۹، ۸۲). اما اگر تعهد ثالث در قالب ضمانت نباشد؛ تعدیل مهر و پرداخت آن به نرخ روز شامل حال شخص ثالث نیز می‌شود. چرا که متعهد به پرداخت مهریه متعهد به کلیه نتایجی است که به موجب عرف و عادت از اقدام او حاصل می‌شود نیز می‌باشد و بنابراین اجرای مقررات تبصره الحاقی به ماده ۱۰۸۲ ق. م در این خصوص واجب العمل و لازم‌الرعايه است (معاونت قوه قضاییه، ۱۳۸۲، ۲۲۶).

اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره  $\frac{7-4085}{79/1/21}$  خود صراحتاً چنین موضوعی را پیش‌بینی کرده و مقرر می‌دارد: «که قانون الحاق یک تبصره به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی اختصاص که زوج ندارد و شامل کسی هم که تعهد به پرداخت مهر کرده است، می‌باشد» (عرفانی، همان، ۴۱۱). لازم به ذکر است در قانون احوال شخصیه کشورهای اسلامی از مسأله تعدیل مهریه به میان نیامده است. (گرگی، پیشین، ۲۵۹). همچنین در استعلامی که از سوی مرکز تحقیقات قوه قضائیه شده است آمده است «به نظر می‌رسد حکم مندرج در تبصره الحاقی ماده ۱۰۸۲ ق. م شامل این مورد می‌شود چون در صدر این تبصره آمده است «چنانچه مهریه زوجه و رایج باشد و به زن پرداخت نشده باشد...» و آنچه در این عبارت مورد توجه قرار گرفته، خود «مهریه» است و نسبت به متعهد آن ذکر می‌شود که این تبصره نیامده است و این تبصره نسبت به متعهد پرداخت مهریه اطلاق دارد. علاوه بر این، اگر گفته شود که این تبصره شامل متعهد ثالث نمی‌شود موجب اجحاف به زوجه ای است که مهریه او را شخص ثالثی تعهد کرده و حال آنکه پذیرش چنین مطلبی خلاف ملاک و مقصود قانونگذار از وضع این تبصره یعنی حمایت از حقوق زوجه است (شهری، ۱۳۸۵، ۸۰۳).

## ۶- نتیجه‌گیری

در عقد نکاح ممکن است شخص ثالثی متعهد به پرداخت مهریه گردد. از لحاظ فقهی و حقوقی چنین تعهدی مشروع و لازم الوفاء است. این تعهد در بردارنده آثار فقهی و حقوقی متعددی است که این آثار در بحث انحلال نکاح، حق حبس و تعدیل مهریه مورد بررسی قرار گرفت و در نهایت ثابت شد:

۱- در صورتی که قبل از نزدیکی بین زوجین طلاق واقع شود؛ ثالث نیز همانند زوج موظف به

پرداخت نصف مهرالمسمی می‌باشد.

- ۲- اگر نکاح به دلیل فوت یکی از زوجین منحل شود؛ فوت قبل از وقوع مباشرت حادث شود؛ تاثیری در تعهد ثالث نخواهد داشت و وی به تادیه کل مهریه ملزم خواهد شد.
- ۳- اگر عقد نکاح به دلیل فسخ یا بطلان منحل شود؛ در صورتی که تعهد ثالث در قالب عقد ضمان یادر قالب شروط ضمن عقد قرار گرفته باشد، با انحلال نکاح، ثالث بری‌الذمه می‌شود. اما اگر تعهد ثالث در قالب یک قرارداد مستقل از نکاح منعقدشده باشد تحت شرایطی می‌توان با وجود فسخ یا بطلان نکاح همچنان ثالث را مسؤول پرداخت مهر به حساب آورد.
- ۴- در صورتی که ثالث به پرداخت مهریه متعهد گردد؛ به دلیل استثنایی بودن حق حبس، زوجه از حق حبس برخوردار نیست. مضاف بر این؛ در فرضی که زوجه با رضایت خود این وضعیت را می‌پذیرد که شخص ثالثی عهده‌دار پرداخت مهریه گردد، می‌توان این پذیرش را نوعی انصراف از حق حبس، به شمار آورد.
- ۵- ثالث نیز مشمول قاعده تعدیل مهریه است و قاعده پرداخت مهریه به نرخ روز در حق وی اجرا خواهد شد. چرا که متعهد به پرداخت مهریه متعهد به کلیه نتایجی است که به موجب عرف و عادت از اقدام او حاصل می‌شود بنابراین اجرای مقررات تبصره الحاقی به ماده ۱۰۸۲ ق. م در این خصوص لازم-الاجرا است.

### فهرست منابع

۱. ابن براج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز، (۱۴۰۶)، المهذب، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول
۲. اراکی، محمدعلی، (۱۴۱۹)، کتاب النکاح، نور نگار، قم .
۳. اسحاقی حلبی، ابن زهره، (۱۴۱۷)، غنیه النزوع الی علم الاصول و الفروع، مؤسسه امام صادق(ع)، قم.
۴. امامی، سیدحسن، (۱۳۸۹)، حقوق مدنی، اسلامیه، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ بیست و یکم.
۵. انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵)، کتاب النکاح، قم.
۶. ایرانی ارباطی، بابک، (۱۳۸۶)، مجموعه نظریه‌های مشورتی، مجد، تهران.
۷. آشتیانی، میرزا محمود(بی‌تا)، کتاب النکاح، مشهد، انتشارات مشهد.
۸. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، (۱۴۰۵)، حقائق الناضره فی احکام العترته الطاهره، دفتر انتشارات اسلامی، تهران، چاپ اول.
۹. پولادی، ابراهیم، (۱۳۸۸)، مهریه و تعدیل آن، انتشارات دادگستر، تهران، چاپ دوم.

۱۰. تقی‌زاده و موسوی، علی و احمد، (۱۳۸۹)، ضمانت مهریه، فصلنامه پژوهش حقوق.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۵)، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ دوم.
۱۲. حائری شاهباغ، سیدعلی، (۱۳۸۲)، شرح قانون مدنی، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ دوم.
۱۳. حائری، سیدمحمدکاظم، (۱۳۸۷)، اوراق المالیه الاعتباریه، مجله فقه اهل بیت، شماره ۲۰-۱۹.
۱۴. حرعاملی، محمدبن حسن، (۱۴۰۹)، وسایل الشیعه الی تحصیل الشریعه، مؤسسه آل‌البیت، قم، چاپ اول.
۱۵. حکیم، سیدمحسن، (۱۴۱۰)، منهج الصالحین، نشر دارالتعارف مطبوعات، بیروت.
۱۶. حلبی، ابوصلاح، (۱۴۰۳)، الکافی فی الفقه، اصفهان، چاپ اول.
۱۷. حلّی، ابن ادریس، محمدبن منصور، (۱۴۱۰)، السرائر، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ دوم.
۱۸. حلّی، حسن بن یوسف، (۱۳۳۷) شرح تبصره المتعلمین، با تجدیدنظر زین العابدین ذوالمجدین،
۱۹. خمینی، سیدروح‌الله موسوی، (بی‌تا)، تحریر الوسیله، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، قم، چاپ اول.
۲۰. خوانساری، سیداحمدبن یوسف، (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، قم.
۲۱. خویی، سیدابوالقاسم، (۱۴۱۳)، منهاج الصالحین، نشر مدینه العلم، قم.
۲۲. روحانی، محمدصادق، (۱۴۱۲)، فقه الصادق، دارالکتاب، مدرسه امام صادق علیه السلام، قم.
۲۳. سبزواری، محمدباقر، (۱۴۲۳)، کفایه الاحکام، مؤسسه نشر اسلامی.
۲۴. سنهوری، عبدالرزاق، (۱۳۷۸)، الوسیط، بیروت، دارالحیاء التراث العربی.
۲۵. شهید ثانی، (۱۴۱۸)، الروضه البهیة فی شرح للمعه الدمشقیه، قم، مرکز النشر التابع المکتب الاعلام اسلامی، چاپ دهم
۲۶. صفایی و امامی، سیدحسین و اسدالله، (۱۳۸۴)، مختصر حقوق خانواده، تهران، انتشارات میزان، چاپ نهم.
۲۷. صفایی و همکاران، سیدحسین، (۱۳۸۴)، حقوق بیع بین‌المللی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۸. طباطبائی، سیدعلی، (۱۴۱۸)، ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام.
۲۹. طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن، (۱۴۱۴)، الخلاف، جلد ۴، قم، مؤسسه نشر اسلامی
۳۰. عاملی کرکی، علی بن حسین، (۱۴۱۴)، جامع المقاصد فی شرح قواعد العلامه، قم.
۳۱. عرفانی، توفیق، (۱۳۸۹)، مهریه در رویه قضایی، انتشارات جنگل، تهران، چاپ دوم.
۳۲. علم الهدی، سیدمرتضی، (۱۴۱۷)، مسائل الناصریات، طهران، رابطه الثقافه و العلاقات الاسلامیه علوم اسلامی، تهران.
۳۳. علی‌مرادی، امان‌الله، محسنی دهکلانی، محمد، (۱۳۸۸)، تنصیف مهریه در موت زوج قبل از آمیزش، مجله مطالعات اسلامی، فقه و اصول.

۳۴. فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۲۱)، تفضیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله، قم، مرکز فقه الاثمه الاطهار.
۳۵. فاضل هندی، بهاء الدین محمد بن حسن، (۱۴۱۶)، کشف اللثام، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
۳۶. قیوم‌زاده، محمود، (۱۳۸۹)، بررسی ماهیت حق حبس در نکاح و چگونگی استیفای آن، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی.
۳۷. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۸)، عقود اذنی - وثیقه‌های دین، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ سوم.
۳۸. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، حقوق خانواده، میزان، تهران، چاپ ششم.
۳۹. کاسانی حنفی، علاء‌الدین ابوبکر بن مسعود، (۱۳۲۷)، بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع، مصر، شرکه المطبوعات العلمیه.
۴۰. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب، (۱۴۰۷)، اصول کافی، دارالکتب اسلامیه، تهران، چاپ چهارم.
۴۱. گرجی و نویسندگان، (۱۳۸۷)، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم.
۴۲. مجلسی، محمدباقر، (۱۴۰۴)، مرآة العقول فی شرح اخبار آل رسول، دارالکتب اسلامیه، تهران.
۴۳. محقق حلی، جعفر بن محمد، (۱۴۰۹)، شرایع الاسلام، اسماعیلیان، قم.
۴۴. محقق داماد، سیدمصطفی، (۱۳۸۷)، بررسی فقهی حقوقی خانواده، نکاح و انحلال آن.
۴۵. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (۱۳۸۲)، مجموعه نشست‌های قضایی در امور مدنی، قوه قضاییه معاونت آموزش و تحقیقات، قم.
۴۶. معرفت، محمدهادی، (۱۳۷۵)، پول و پرسش‌های جدید فقهی، مجله فقه اهل بیت.
۴۷. مغنیه، محمدجواد، (۱۴۰۲)، الفقه علی المذاهب الخمسه، دارالعلم للملایین، بیروت.
۴۸. مفید، محمد بن نعمان، (۱۴۱۳)، المقنعه، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، چاپ اول.
۴۹. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۳۸۲)، جامع المسائل، مؤسسه اسماعیلیان.
۵۰. موسوی بجنوردی، سید محمد، (۱۳۷۵)، پول و پرسش‌های جدید فقهی، مجله فقه اهل بیت، شماره ۷، سال دوم.
۵۱. موسوی عاملی، (۱۴۱۱)، نه‌ایه المرام فی شرح مختصر شرایع الاسلام، مؤسسه اسماعیلیان، قم.
۵۲. موگه‌بی، عبدالرحیم، (۱۳۷۱)، احکام خانواده، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم.
۵۳. میرداداشی، سیدمهدی، (۱۳۸۸)، حق حبس زوجه با تأکید بر فقه امامیه، مجله حقوق اسلامی، سال ششم، شماره ۲۱.
۵۴. نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت.
۵۵. یوسفی، احمدعلی، (۱۳۸۱)، جبران کاهش ارزش پول، مجله فقه اهل بیت، شماره ۳۱.