



Mahr in Afghan Law: Amount, Conditions, Factors of Establishment, and Enforcement Mechanisms

Abdul Khaliq Shafaq*

Abstract

As one of the legal effects of marriage, mahr plays a significant role in regulating the financial relations between spouses and refers to the property that the wife becomes entitled to receive from her husband upon the conclusion of marriage. Using a descriptive-analytical method and drawing on legal sources, Islamic jurisprudence, and legal doctrine, this study aims to clarify the rules governing mahr by examining its concept, types, amount, conditions, and the factors that establish it and by analyzing its legal enforcement mechanisms under Afghan law. The findings indicate that although the Civil Code and the Personal Status Law are similar in many respects, they differ in certain rulings such as the determination of a maximum limit for mahr, its conditions, and its enforcement mechanisms. Moreover, challenges such as the unreasonable determination of mahr, women's lack of awareness of their legal rights, and the husband's inability to pay the mahr are among the major causes of family disputes. The results further show that adopting personalized criteria (such as the husband's potential financial capacity) in determining the maximum mahr, as well as recognizing legal mechanisms such as the right of retention (haqq al-habs), play a significant role in protecting the wife's rights and promoting balance within family relations.

Keywords: Mahr, types of mahr, amount of mahr, conditions of mahr, factors establishing mahr, enforcement mechanisms of mahr.

* Faculty Member, Department of Law, Faculty of Law and Political Science, Ibn Sina University. Email: a.khshafaq@gmail.com



مهریه در حقوق افغانستان؛

مقدار، شرایط، عوامل استقرار و ضمانت اجرا

عبدالخالق شفق*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۹/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۱/۲۰

چکیده

مهریه به عنوان یکی از آثار ازدواج، جایگاه مهمی در تنظیم روابط مالی زوجین دارد و عبارت از مالی است که زوجه پس از نکاح مستحق دریافت آن از شوهر می شود. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع قانونی، فقهی و دکتربین حقوقی، باهدف تبیین احکام مهری، به بررسی مفهوم، انواع، مقدار، شرایط و عوامل استقرار مهریه پرداخته و ضمانت اجرای آن را در حقوق افغانستان تحلیل نموده است. اهمیت تحقیق نیز ناشی از حل مسایل مهریه از منظر حقوقی و فقهی است. نتایج پژوهش نشان می دهد که قانون مدنی و قانون احوال شخصیه، هرچند در بسیاری از موارد با هم مشابه اند، اما در برخی احکام مانند تعیین سقف مهریه، شرایط و ضمانت اجرای آن تفاوت هایی دارند. ازسوی دیگر، چالش هایی مانند تعیین غیرمنطقی میزان مهریه، عدم آگاهی زنان از حقوق قانونی خود و ناتوانی شوهر در پرداخت مهریه، از عوامل عمده بروز اختلافات خانوادگی محسوب می شوند. یافته های تحقیق بیانگر آن است که اتخاذ معیارهای شخصی (توان بالقوه زوج) در تعیین حداکثر مهر و نیز پیش بینی نهادهایی همچون حق حبس، نقشی بسزا در حمایت از حقوق زوجه و ایجاد تعادل در روابط خانوادگی دارد.

واژگان کلیدی: مهریه، انواع مهریه، مقدار مهریه، شرایط مهریه، عوامل استقرار مهریه، ضمانت اجرای مهریه.

* کادر علمی دیپارتمنت حقوق، پوهنهی حقوق و علوم سیاسی، پوهنتون ابن سینا.

خانواده به عنوان یکی از بنیادی ترین نهاد اجتماعی اهمیتی ویژه دارد و قانون گذار نیز کوشیده است تا قواعدی را در این زمینه وضع نماید. در این میان، مهریه به عنوان یکی از مهم ترین آثار مالی ازدواج، نه تنها بُعد حقوقی و قراردادی دارد، بلکه از منظر اخلاقی و اجتماعی نیز نقشی تعیین کننده در تحکیم یا تضعیف روابط زوجین ایفا می کند. مهریه به عنوان یکی از مهم ترین آثار مالی ازدواج، جایگاهی ویژه در حقوق خانواده دارد. مهریه از دیدگاه شریعت اسلام، هدیه ای است دارای ارزش نمادین که از سوی شوهر به زوجه داده می شود و از منظر حقوقی، تعهد مالی الزام آوری است که با انعقاد عقد نکاح بر ذمه شوهر قرار می گیرد.

مهریه به انواع گوناگون (مهرالمسمی، مهرالمثل، مهرالمتمعه و مهرالسنه) تقسیم شده است و هر یک از این انواع در شرایط خاص آثار حقوقی متفاوتی دارند. با وجود اهمیت این نهاد، در عمل با مشکلاتی مانند تعیین مهریه های گزاف و غیرمنطقی، عدم توانایی زوج در پرداخت و یا عدم آگاهی زنان از حقوق قانونی خویش هستیم که منجر به بروز چالش هایی در روابط زناشویی و دعاوی خانوادگی شده است.

این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با بهره گیری از منابع قانونی، فقهی و دکترین حقوقی، ابعاد مختلف مهریه مانند انواع، مقدار، شرایط، عوامل استقرار و ابزارهای الزام آور برای اجرایی کردن حق زوجه در مطالبه مهریه را تحلیل می کند. با توجه به پیچیدگی های حقوقی مهریه، بررسی و تحلیل قواعد حاکم بر آن در نظام حقوقی افغانستان ضروری به نظر می رسد. اهمیت پرداختن به این موضوع نه تنها از بُعد نظری، بلکه از جهت عملی نیز قابل توجه است؛ زیرا اختلافات خانوادگی در بسیاری موارد، ناشی از ابهام یا عدم آگاهی نسبت به احکام مهریه می باشد.

الف) مفهوم مهریه

مهر در زبان فارسی به معنای کابین آمده است (فرهنگ فارسی عمید، ۱۳۸۹). در اصطلاح عبارت از مالی است که زوجه پس از نکاح مستحق دریافت آن از شوهر می شود (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴، ص ۱۹۹۶). برخی دیگر آن را چنین تعریف نموده اند: مالی است که زن بر اثر ازدواج مالک آن می شود و مرد ملزم به تأدیه آن است (صفایی و امامی، ۱۳۹۸، ص ۱۵۶). مهر در بند ۷ ماده ۳ قانون مراسم عروسی چنین تعریف شده است: «مقدار پول یا مال متقوم



است که حین عقد نکاح از طرف ناکح برای منکوحه مطابق شریعت اسلامی و قوانین نافذه کشور پرداخته شده یا بر ذمه وی لازم می‌گردد». در ماده ۱۰۴ قانون احوال شخصیه چنین تعریف شده است: «مهر عبارت از مالی است که مرد به واسطه ازدواج با زن به او می‌پردازد یا انجام می‌دهد». در قانون مدنی از مهر تعریفی صورت نگرفته است؛ اما برخی از فقهای حنفی در تعریف آن چنین گفته‌اند: مهر عبارت از مالی است که زن پس از نکاح یا وطی مستحق دریافت آن می‌شود (زحیلی، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۵۱).

ب) انواع مهریه

مهر بر چهار نوع است: ۱. مهرالمسمی؛ ۲. مهرالمثل؛ ۳. مهرالمتعه و ۴. مهرالسنه. در ذیل هر یک به صورت مفصل بررسی می‌شود.

۱. مهرالمسمی

مهری که در ضمن عقد نکاح یا پس از آن با تراضی طرفین معین می‌شود، در اصطلاح حقوق مهرالمسمی گفته می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ج ۴، ص ۱۳۲). در تعریف دیگر گفته شده است: عبارت از مال معینی است که با توافق زوجین به عنوان مهر تعیین می‌شود یا شخصی که زوجین انتخاب کرده‌اند معین می‌نماید (صفایی و امامی، ۱۳۹۸، ص ۱۵۸). در قانون مدنی تعریفی از مهرالمسمی صورت نگرفته است؛ اما برخی از فقهای عامه آن را چنین تعریف کرده‌اند: مهری است که در هنگام عقد ازدواج تعیین می‌شود، یا بعد از عقد (در صورتی که هنگام عقد تعیین نشده باشد) توسط زوجین تعیین می‌شود (بدران، بی تا، ج ۱، ص ۱۹۰). مهرالمسمی در قانون احوال شخصیه تعریف شده و فرع ۱ بند ۲ ماده ۱۰۴ آن چنین است: مهرالمسمی «مالی» است که با تراضی زوجین تعیین می‌گردد». افزون بر آنچه گفته شد، اگر در هنگام انعقاد عقد نکاح مهریه مشخص نشده باشد؛ اما زوجین قبل از نزدیکی آن را معین کنند، این چنین مهر نیز مهرالمسمی نامیده می‌شود (بند ۱ ماده ۱۱۱ ق.ا.ش). بنابراین، در یک تعریف نسبتاً جامع می‌توان گفت: مهرالمسمی به مهری گفته می‌شود که در ضمن عقد نکاح یا تا قبل از آمیزش جنسی با توافق زوجین تعیین شود.

۲. مهرالمثل

در قانون مدنی تعریفی از مهرالمثل صورت نگرفته است؛ اما مطابق بند ۸ ماده ۳ قانون عروسی، مهرالمثل عبارت است از: «مهری که در حین عقد ازدواج برای زنان معلوم نشده و



پس از زفاف از روی حد متوسط مهر زنان اقارب برای او تعیین شود». براساس فقه حنفی، منظور از اقاربی که مهرالمثل با توجه به آنها تعیین می‌شود، اقارب پدری زن است؛ مانند خواهر و عمه (زحیلی، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۶۶). فرع ۲ بند ۲ ماده ۱۰۴ قانون احوال شخصیه مهرالمثل را چنین تعریف کرده است: «مالی است که در تعیین آن، حال زن از حیث شرافت، فامیل و سایر صفات او نسبت به اقارب و اقربان و عرف محل و امثال آن در نظر گرفته می‌شود». مهرالمثل عبارت از مهری است که در هنگام عقد نکاح معین نشده، بلکه برحسب عرف و عادت و با توجه به وضع زن از حیث شرافت خانوادگی، موقعیت اجتماعی، سن، تحصیلات و مانند آن و با در نظر گرفتن زمان و مکان تعیین می‌شود (یزدی، ۱۳۹۴، ص ۵۳۸). بنابراین، مهرالمثل ممکن است با مهرالمسمی برابر یا متفاوت باشد.

موارد استحقاق مهرالمثل

در موارد ذیل زوجه مستحق مهرالمثل می‌شود:

۱. هرگاه مهر در ضمن عقد نکاح تعیین نشده باشد و قبل از توافق زوجین بر آن، آمیزش صورت گیرد. قانون مدنی در ماده ۹۹ در این خصوص چنین می‌نویسد: «زوجه مستحق مهر مسمی می‌باشد. اگر مهر حین عقد تعیین نشده و یا نفی آن به عمل آمده باشد، مهر مثل لازم می‌گردد». بند ۱ ماده ۱۱۱ قانون احوال شخصیه نیز چنین می‌نویسد: «(۱) عقد نکاح با عدم تعیین مهر صحیح بوده و زوجین می‌توانند آن را قبل از دخول با تراضی تعیین نمایند و بعد از دخول زوجه مستحق مهرالمثل می‌باشد».

۲. هرگاه مهر نفی شده باشد. به‌دیگرسخن، عدم استحقاق زن در گرفتن مهر شرط شده باشد. البته باید توجه داشت که براساس فقه حنفی (زحیلی^۱، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۷۲؛ بدران، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۹۲)، این نوع شرط باطل، اما نکاح صحیح است و زوجه بعد از آمیزش مستحق مهرالمثل می‌شود. اما براساس قانون احوال شخصیه، شرط عدم مطلق مهر، باطل و مبطل عقد است. به‌دیگرسخن، اگر در ضمن عقد شرط شود که اساساً هیچ‌گونه مهری اعم از مهرالمسمی و مهرالمثل به زن تعلق نگیرد، در این صورت هم شرط و هم عقد نکاح باطل

۱. «لأن هذا لإتفاق باطل، و اشتراط نفی المهر فاسد، و الشرط الفاسد لا یفسد الزواج عند الحنفیه» ۱

است؛ اما اگر فقط عدم مهرالمسمی را شرط کرده باشند، در این صورت عقد صحیح است و زوجه بعد از آمیزش مستحق مهرالمثل می‌شود.

این قانون در ماده ۱۱۲ به صراحت چنین می‌نویسد: «شرط عدم تعیین مطلق مهر در ضمن عقد، باطل و مبطل آن است، ولی شرط عدم مهرالمسمی جایز بوده و در حکم موردی است که مهر تعیین نشده باشد؛ ولی اگر عدم تعیین مهرالمثل را بعد از دخول شرط کند، در این صورت شرط و عقد هر دو باطل است». به نظر می‌رسد که ذیل ماده فوق که می‌نویسد: «ولی اگر عدم تعیین مهرالمثل را بعد از دخول شرط کند، در این صورت شرط و عقد هر دو باطل است»، اضافه است و نیاز به آوردن آن در ذیل ماده نبود؛ زیرا مفاد این جمله از صدر ماده نیز قابل استنباط است.^۱

۱. مطابق قانون احوال شخصیه، هرگاه مهر تعیین شده باشد؛ اما شوهر حتی به صورت بالقوه نیز توان پرداخت آن را نداشته باشد، در این صورت چنین مهر باطل و زوجه بعد از آمیزش مستحق مهرالمثل می‌شود (بند ۴ ماده ۱۰۴).

۲. هرگاه مهریه تعیین شده، فاقد شرایط صحت مهرالمسمی باشد؛ مانند اینکه دارای ارزش اقتصادی نبوده یا قابل تملک نباشد و یا مجهول باشد، در این صورت نیز شوهر بعد از آمیزش، مکلف به پرداخت مهرالمثل می‌شود (بند ۲ ماده ۱۰۵ ق.ا.ش). در قانون مدنی در این خصوص صراحتی وجود ندارد؛ اما فقه حنفی زوجه را مستحق مهرالمثل می‌داند (زحیلی، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۷۲).

۳. مفاد ماده ۱۰۹ قانون مدنی: قانون مدنی در ماده ۱۰۹ چنین می‌نویسد: «هرگاه شخصی در حین مرض موت خود ازدواج نموده و مهر زوجه‌اش را بیشتر از مهر مثل تعیین کرده باشد، این زیادت تابع احکام وصیت می‌گردد». بنابراین، هرگاه شخصی هنگام مرض موت با زنی ازدواج نموده و میزان مهر بیش از یک سوم دارایی وی تعیین شود، در این صورت نفوذ آن تابع پذیرش ورثه است؛ یعنی اگر ورثه با

۱. در مسوده این قانون نیز این بخش از ماده وجود ندارد. ماده ۲۲۵ مسوده چنین است: «شرط عدم تعیین مطلق مهر در ضمن عقد، باطل و مبطل عقد است؛ ولی شرط عدم مهرالمسمی جایز و در حکم موردی است که مهر تعیین نشده باشد».





چنین مهری موافقت کرد، نافذ و مکلف به پرداخت آن است^۱؛ اما اگر نپذیرفت، مهرالمثل تعیین می‌شود. به نظر می‌رسد که در این ماده تعادل حقوقی بین زن و مرد در نظر گرفته نشده است؛ زیرا ازدواج مرد حتی در مرض موت نیز نافذ دانسته شده است؛ اما نفوذ مهری بیشتر از مهرالمثل، منوط به پذیرش ورثه شده است؛ درحالی که زن بعد از فوت شوهر بیشتر نیازمند حمایت مادی است.

۴. هرگاه نکاح به سبب وجود موانع آن باطل شود و زوجه از بطلان و حرمت آن آگاهی نداشته باشد، در صورت وقوع آمیزش زوجه مستحق مهرالمثل می‌شود. بند ۶ ماده ۱۱۰ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «(۶) در صورت بطلان عقد نکاح به سبب وجود موانع نکاح قبل از دخول، زوجه مستحق مهر نبوده، ولی بعد از دخول مستحق مهرالمثل می‌باشد، ولی اگر زن عالم به بطلان عقد باشد، مستحق مهر نمی‌شود». مفاد همین ماده با اندک تغییراتی در بند ۵ ماده ۱۱۱ نیز تکرار شده است. این ماده چنین می‌نویسد: «(۵) هرگاه عقد نکاح به سبب وجود موانع آن، قبل از دخول باطل گردد، در صورت عدم تعیین مهر، زوجه مستحق چیزی نمی‌گردد، ولی بعد از دخول مستحق مهرالمثل می‌باشد، مشروط بر اینکه از پنجصد درهم (مهر السنه) بیشتر نباشد. ولی اگر زوجه علم به حرمت داشته باشد، در این صورت مستحق مهر نیست».

۵. هرگاه تعیین مهر به شخص ثالث واگذار شده باشد و او قبل از تعیین مقدار مهر و بعد از آمیزش زوجین بمیرد، در این صورت نیز زوجه مستحق مهرالمثل می‌شود (بند ۲ ماده ۱۱۳ ق.ا.ش).

۶. هرگاه در عقد ازدواج، زنی بَدَل زنی دیگر قرار گیرد، هریک از زوجه‌ها مستحق مهرالمثل می‌شود. قانون مدنی در ماده ۶۹ در این خصوص چنین می‌نویسد: «در عقد ازدواج بدل، زن، بدل زن دیگر قرار نگرفته و برای هریک از زوجه‌ها مهرالمثل

۱. ماده ۲۱۳۷ در خصوص وصیت چنین می‌نویسد: «وصیت در حدود ثلث متروکه به وارث و غیر وارث صحت داشته، بدون اجازه ورثه تنفیذ می‌گردد و در حدود زاید از ثلث متروکه نیز صحت داشته مگر نفاذ آن موقوف به اجازه ورثه بعد از وفات وصیت‌کننده می‌باشد مشروط بر اینکه اجازه‌دهنده دارای اهلیت تبرع بوده و با آنچه که اجازه داده علم داشته باشد».



لازم می‌گردد». منظور از «بدل» در این ماده، نکاح «شغار»^۱ است. براساس فقه حنفی نکاح شغار صحیح است؛ اما از جهت مهریه، برای هریک از زن‌ها مهرالمثل ثابت می‌شود (ابوزهرة، ۱۹۵۷، ص ۸۲؛ صاغر جی، ۱۹۹۹، ص ۱۶۵؛ بدران، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۳). از نظر فقه امامیه نکاح شغار حرام و باطل است (حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۱، ص ۸۸)^۲؛ اعم از اینکه به صورت دائم باشد یا موقت. درخصوص حکم به بطلان، تفاوت نمی‌کند که مهر هر یک از دو ازدواج، ازدواج دیگری باشد یا اینکه مهر یکی ازدواج دیگری و مهر دیگری مال معین باشد. البته با این تفاوت که در صورت نخست هر دو ازدواج باطل و در فرض دوم تنها ازدواج اول باطل است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۹، ج ۴، ص ۶۸۴).

۷. ازاله بکارت: فرع ۱ ماده ۱۱۸ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «در موارد ذیل مهرالمثل بر ذمه شخص لازم می‌شود: ۱. «در صورتی که فردی بکارت دختری را به هر وسیله ازاله کند». از جمله «به هر وسیله» استفاده می‌شود که هرگاه ازاله بکارت به غیر از مقاربت، با وسیله دیگری صورت گیرد نیز شخص مرتکب، مکلف به پرداخت مهرالمثل خواهد بود؛ اما از نظر فقهی اگر شخصی بکارت دختری را با وسایل دیگری زائل کند، تنها مکلف به پرداخت دیه بکارت می‌شود (محقق کرکی، ۱۴۱۵، ص ۳۰۲).

۸. زنا با مجنونه و صغیره (فرع ۲ ماده ۱۱۸ ق.ا.ش)؛ اعم از اینکه مجنونه صغیر باشد یا کبیر، باکره باشد یا نباشد.

۱. نکاح شغار عبارت است از ازدواج دو زن با دو مرد به گونه‌ای که مهر هر کدام، ازدواج دیگری قرار گیرد؛ مانند اینکه یکی از دو ولی به دیگری بگوید: دختر یا خواهرم را به همسری شما درآوردم به شرط اینکه شما نیز دختر یا خواهرت را به همسری من درآوری و مهر هر کدام، ازدواج دیگری باشد و طرف دیگری نیز آن را بپذیرد (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۹، ص ۶۸۴) و بدران در صفحه ۵۳ چنین می‌نویسد: «زواج الشغار: و هو أن یزوج رجل بنته التي فی ولايته أو أخته لشخص آخر فی نظیر أن یزوجہ الآخر أخته أو بنته التي فی ولايته بحيث تكون کل واحدہ منهما مهرًا للآخری، و مثاله أن یقول رجل لآخر: زوجتك بنتی علی أن تزوجنی بنتک و لا مهر لهما، و یقبل الآخر. و حکم هذا العقد أنه صحیح عند الحنفیة. غیر صحیح فی رأی الجمهور».

۲. «السادة: نکاح الشغار حرام و باطل بالنص و الإجماع».



۹. زنا با زنی که از حرمت زنا آگاهی ندارد (فرع ۳ ماده ۱۱۸ ق. ا. ش): اگر زنی به جهت عدم آگاهی از حرمت زنا با مردی رابطه جنسی داشته باشد، زن مستحق مهرالمثل می‌شود؛ اعم از اینکه خود مرد از حرمت آن آگاهی داشته باشد یا نداشته باشد (جعفری و جويا، ۱۳۹۹، ج ۳، ص ۱۵۴).

۳. مهرالمتعه

مهرالمتعه مالی است که شوهر در صورت وقوع طلاق قبل آمیزش جنسی و تعیین مهر، به تناسب وضعیت اقتصادی و استطاعت مالی خود به زن پرداخت می‌کند. فرع ۳ بند ۲ ماده ۱۰۴ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «مهرالمتعه: مالی است که در تعیین آن، حال مرد از حیث فقر و غنا در نظر گرفته می‌شود». همچنین قانون مدنی در ماده ۱۰۷ چنین است: «هرگاه تفريق بين زوجين قبل از دخول يا خلوت صحيحه واقع گردد، براي زوجه، متعه‌اي که عبارت از البسه معمول و امثال وي می‌باشد، واجب می‌گردد. در تعیین متعه، توان مالی زوج در نظر گرفته شده و به هیچ صورت قیمت آن از نصف مهر مثل تجاوز نمی‌کند». بنابراین، برای استحقاق مهرالمتعه شرایط ذیل لازم است:

۱. عدم ذکر مهر در هنگام عقد نکاح و معین نکردن آن تا زمان طلاق: زیرا اگر مهر قبلاً تعیین شده باشد و قبل از آمیزش جنسی طلاق صورت گیرد، زن مستحق نصف مهرالمسمی می‌شود (ماده ۱۰۵ ق. م. و بند ۱ ماده ۱۰۷ ق. ا. ش).
۲. وقوع طلاق قبل از آمیزش جنسی: زیرا اگر طلاق بعد از آمیزش صورت گیرد، زن مستحق مهرالمثل می‌شود (ماده ۹۹ ق. م. و بند ۲ ماده ۱۱ ق. ا. ش).
۳. انحلال نکاح به سبب ارتداد یا عنن مرد قبل از آمیزش جنسی: بند ۴ ماده ۱۱۱ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «(۴) هرگاه نکاح به سبب طلاق، ارتداد یا عنن مرد قبل از دخول، انحلال یابد، در صورت عدم تعیین مهر، زوجه مستحق مهرالمتعه است؛ ولی هرگاه انحلال نکاح به سبب مرگ یکی از زوجین، ارتداد یا عیب

۱. ماده ۹۹: «زوجه مستحق مهر مسمی می‌باشد. اگر مهر حین عقد تعیین نشده و یا نفی آن به عمل آمده باشد، مهر مثل لازم می‌گردد».

۲. بند ۱ ماده ۱۱۱ قانون احوال شخصیه نیز چنین است: «(۱) عقد نکاح با عدم تعیین مهر صحیح بوده و زوجین می‌توانند آن را قبل از دخول با تراضی تعیین نمایند و بعد از دخول زوجه مستحق مهرالمثل می‌باشد».



زن باشد، در صورت عدم تعیین مهر، قبل از عقد و بعد از آن، قبل از دخول، زوجه مستحق مهر نمی‌گردد».

۴. براساس بند ۲ ماده ۱۱۳ قانون احوال شخصیه، هرگاه صلاحیت تعیین مهر به زوج یا زوجه واگذار شود؛ اما آنها قبل از آمیزش و تعیین مهر فوت نمایند، در این صورت نیز زوجه مستحق مهرالمتعه است.

البته باید توجه داشت که براساس قانون احوال شخصیه، زن در صورتی مستحق مهرالمتعه می‌شود که آمیزشی صورت نگرفته باشد؛ اما براساس قانون مدنی، افزون بر آمیزش، باید خلوت صحیحه (آمیزش حکمی)^۱ نیز صورت نگرفته باشد (ماده ۱۰۷). بنابراین، براساس قانون مدنی اگر در ضمن عقد مهر تعیین نشده باشد؛ اما طلاق بعد از آمیزش حکمی صورت گرفته باشد، زن مستحق مهرالمثل خواهد بود.

۴. مهرالسنة

مهرالسنة که درواقع از مصادیق مهرالمسمی می‌باشد، مهریه‌ای است که پیامبر اسلام (ص) برای همسران (عاملی، ۱۴۱۰، ج ۵، ص ۳۴۴) و دخترانش تعیین می‌کرد. مقدار مهرالسنة، پنج‌صد درهم است (صدوق، ۱۴۱۵، ص ۳۰۲). فرع ۴ بند ۲ ماده ۱۰۴ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «مهر السنة: پنج‌صد درهم نقره است که هر درهم آن معادل هجده نخود می‌باشد».

ج) مقدار مهریه

مقدار مهرالمسمی از نظر حداقل باید به میزانی باشد که مالیت (ارزش اقتصادی) داشته باشد (فرع ۱ بند ۱ ماده ۱۰۵ ق.ا.ش). فقهای حنفی حداقل مهر را ده درهم یا معادل آن می‌دانند (بدران، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۸۶). اما براساس قانون مدنی، هرگاه میزان مهرالمسمی کمتر از مهرالمثل باشد، برای زن حق فسخ نکاح ایجاد می‌شود. فرع ج ماده ۱۳۳ این قانون چنین می‌نویسد: «حالات مذکور ماده‌ی (۱۳۲)^۲ که موجب فسخ عقد ازدواج شناخته می‌شود قرار

۱. خلوت صحیحه (آمیزش حکمی) عبارت است از اجتماع زن و شوهر بعد از عقد نکاح در یک مکان، به نحوی که مانعی اعم از حسی، شرعی و طبیعی برای آمیزش آنها وجود نداشته باشد (بدران، پیشین، ص ۲۰۱).

۲. ماده ۱۳۲ چنین می‌نویسد: ماده ۱۳۲: «فسخ عبارت است از نقض عقد ازدواج به سبب وقوع خلل در حین عقد و یا بعد از آن، به نحوی که مانع دوام ازدواج گردد».



ذیل می‌باشد: ... ج) نقصان مهر از اندازه مهر مثل زوجه». فقهای مالکی حداقل مهر را سه درهم دانسته‌اند؛ اما شافعی و حنبلی، حداقلی در نظر نگرفته‌اند و صرف مالیت داشتن را کافی می‌داند (بدران، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۸۶).

از حیث حداکثر مهرالمسمی، از نظر قانون مدنی محدودیتی وجود ندارد و تابع توافق زن و شوهر است؛ اما از نظر قانون احوال شخصیه، باید به اندازه‌ای باشد که شوهر بالقوه قدرت پرداخت آن را داشته باشد. مقصود از بالقوه آن است که شغل و درآمد شوهر به گونه‌ای باشد که امکان پرداخت مهریه در آینده نیز ممکن نباشد. این قانون در بند ۴ ماده ۱۰۴ چنین تصریح می‌کند: «(۴) مهری که مرد توان بالقوه پرداخت آن را نداشته باشد، باطل بوده، چنین پنداشته می‌شود که مهر اصلاً تعیین نگردیده است».

بنابراین، اگر مهرالمسمی به میزانی باشد که شوهر حتی به صورت بالقوه نیز توان پرداخت آن را نداشته باشد، چنین مهری باطل و زوجه مستحق مهرالمثل می‌شود؛ زیرا هرگاه مهر قابل اجرا نباشد، معلوم می‌شود که شوهر قصد پرداخت آن را نداشته است. مهریه‌های فوق‌العاده سنگین قرینه‌ای است مبنی بر عدم قصد جدی نسبت به پرداخت آن، در نتیجه چنین مهری باطل بوده و تبدیل به مهرالمثل می‌شود. افزون بر این، تعهد به پرداخت مهریه‌های سنگینی که بیش از دارایی شوهر باشد، درواقع، تعهد به چیزی است که ایفای آن عادتاً غیرمقدور است. در نتیجه، خود تعهد به دلیل عدم قدرت بر تسلیم نیز فاقد اعتبار خواهد بود (شهیدی، ۱۳۶۸، ص ۱۰۲).

این سیاست قانون‌گذار احوال شخصیه از حیث اینکه برای تعیین سقف مهریه، یک معیار «شخصی» را ارائه کرده است، از اهمیت قابل توجهی برخوردار است؛ زیرا اگر معیار نوعی مانند مبلغ معینی از پول تعیین می‌کرد، مشکلاتی زیادی را به دنبال داشت؛ چون وضعیت درآمد و میزان توان مالی افراد در جامعه معمولاً یکسان نیست. ممکن است برای یک شخص پرداخت سی میلیون افغانی خیلی هم ناچیز باشد؛ اما برای شخص دیگر، صدهزار افغانی نیز قابل پرداخت نباشد. بدین جهت، معیار شخصی بیشتر با اصل عدالت و انصاف سازگار به نظر می‌رسد.

هرچند سیاست یادشده، یک سیاست قابل توجهی است؛ اما بسیار کلی بوده و معیاری را برای فهم و ارزیابی توان پرداخت بالقوه مرد بیان نمی‌کند. ممکن است استدلال شود که این موضوع را می‌توان از طریق نوع شغل و میزان درآمد شوهر پیش‌بینی کرد؛ اما با آن هم،

از آنجایی که توان بالقوه در پرداخت، ناظر به آینده است و از طرفی هم در مقام اختلاف، نیازمند اثبات، دشواری‌های خاص خود را دارد. بنابراین، به نظر می‌رسد که اگر در خصوص حداکثر مهریه، استطاعت شوهر در زمان نکاح در نظر گرفته شود، بیشتر با وضعیت اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور سازگار بوده و از قابلیت تطبیق بیشتری برخوردار است.

در مورد مقدار مهریه، افزون بر آنچه گفته شد، براساس بند ۱ ماده ۱۱۳ قانون احوال شخصیه، هرگاه صلاحیت تعیین مهر به زوجه واگذار شده باشد، وی نمی‌تواند بدون رضایت زوج، بیشتر از مهرالسنه تعیین نماید. مشهور فقهای امامیه نیز دیدگاه قانون احوال شخصیه را پذیرفته است (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۸۱)؛ اما برخی دیگر معتقدند که در این فرض، زوجه نمی‌تواند بیشتر از «مهرالمثل» تعیین نماید (حلی، ۱۴۰۴، ج ۳؛ ص ۲۲۱).

در خصوص مهرالمثل در قانون مدنی مقدار خاصی تعیین نشده و ملاک، مهر امثال و اقران زوجه دانسته شده است؛ اما در قانون احوال شخصیه، میزان مهرالمثل فقط در یک مورد محدود شده است. براساس بند ۵ ماده ۱۱۱ این قانون، هرگاه عقد نکاح به سبب وجود موانع آن بعد از آمیزش باطل شود، زوجه مستحق مهرالمثل می‌شود؛ اما این مهرالمثل نباید بیشتر از مهرالسنه (پنجصد درهم) باشد. بند ۵ این ماده چنین می‌نویسد: «(۵) هرگاه عقد نکاح به سبب وجود موانع آن، قبل از دخول باطل شود، در صورت عدم تعیین مهر، زوجه مستحق چیزی نمی‌شود؛ ولی بعد از دخول مستحق مهرالمثل می‌باشد؛ مشروط بر اینکه از پنجصد درهم (مهرالسنه) بیشتر نباشد؛ ولی اگر زوجه علم به حرمت داشته باشد، در این صورت مستحق مهر نیست».

در خصوص مقدار و میزان مهرالمتعه، در قانون احوال شخصیه سقف مشخصی تعیین نشده و ملاک توان اقتصادی شوهر دانسته شده است. اما براساس قانون مدنی، مهرالمتعه نباید بیشتر از نصف مهرالمثل باشد (ماده ۱۰۷). براساس فقه حنفی نیز شوهر به بیشتر از نصف مهرالمثل مکلف به پرداخت نیست (زحیلی، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۳۲۰؛ الجزیری، ۲۰۰۳، ج ۴، ص ۳۲۰).

براساس مطالب پیش‌گفته، قانون احوال شخصیه در بند ۴ ماده ۱۰۴ برای جلوگیری از مهریه‌های سنگین، مهری را باطل دانسته است که مرد توان بالقوه پرداخت آن را نداشته باشد. بر مبنای این ماده، حداکثر سقف مهریه، توان پرداخت بالقوه مرد تعیین شده است. این سیاست قانون‌گذار از حیث اینکه برای تعیین سقف مهر، یک معیار «شخصی» را پیش‌بینی کرده است، از اهمیت قابل توجهی برخوردار است؛ زیرا اگر معیار نوعی مانند مبلغ معینی از پول تعیین می‌کرد،





مشکلاتی زیادی را به دنبال داشت؛ زیرا وضعیت درآمد و میزان توان مالی افراد در جامعه معمولاً یکسان نیست. ممکن است برای یک شخص پرداخت سی میلیون افغانی خیلی هم ناچیز باشد؛ اما برای شخص دیگر، صد هزار افغانی نیز قابل پرداخت نباشد. از این رو معیار شخصی بیشتر سازگار با اصل عدالت و انصاف است و معیار نوعی در این خصوص عادلانه به نظر نمی‌رسد.

د) شرایط مهریه

بر اساس مطالب پیش گفته، زن و شوهر می‌توانند در خصوص مقدار و موضوع مهر با هم توافق کنند. این توافق که در واقع، جنبه مالی دارد، هر چند جدا از نکاح، اما تابع آن است. قراردادی که زن و شوهر در مورد مهر منعقد می‌کنند، یک قرارداد تبعی و تابع قواعد عمومی قراردادهاست. بنابراین، چیزی که به عنوان مهر تعیین می‌شود باید دارای شرایط عمومی مورد معامله باشد که در ذیل هریک از این موارد به صورت مختصر بیان می‌شود:

۱. **دارای ارزش اقتصادی باشد:** یعنی مورد مهر چیزی باشد که بتواند عوض در یک قرارداد معوض قرار گیرد. به دیگر سخن، در جامعه خریدار داشته باشد و از نگاه عرفی برای به دست آوردن آن باید هزینه کرد. شئی که موضوع مهر قرار می‌گیرد، می‌تواند عین معین باشد؛ مانند یک قطعه زمین یا یک باب خانه. می‌تواند منفعت باشد، مانند منفعت دوساله یک باب خانه مسکونی. همچنین می‌تواند کار معین باشد؛ مانند آموزش یک صنعت یا آموزش قرآن و یک زبان خارجی. قانون احوال شخصیه در فرع ۱ بند ۱ ماده ۱۰۵ چنین می‌نویسد: «شئی می‌تواند مهر قرار گیرد که شرایط ذیل را دارا باشد: ارزش اقتصادی داشته باشد؛ اعم از عین، منفعت، عمل، حق مالی مثل حق ارتفاق یا اسقاط حق مثل تعهد به نساختن بلند منزل».

۲. **قابل تملک به وسیله زوجه باشد:** بنابراین، اموال و مشترکات عمومی مانند جاده‌ها و موقوفات و همچنین شراب و مواد مخدر را نمی‌توان مهر قرار داد؛ زیرا قابل تملک به وسیله زوجه نیست. قانون مدنی در ماده ۱۰۰ می‌نویسد: «مال قابل تملک، مهر تعیین شده می‌تواند». همچنین فرع ۲ بند ۱ ماده ۱۰۵ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «قابل تملک باشد. شراب و خنزیر و امثال آن، مهر قرار داده نمی‌شود و اگر کسی آن را مهر قرار دهد، مهر المثل با دخول ثابت می‌شود». بنابراین، هرگاه مهریه عین معین باشد، باید تحت ملکیت شوهر قرار داشته باشد یا شوهر برای مهر قرار دادن آن مجوز داشته باشد.

۳. معلوم و معین باشد: یعنی مهریه مردد بین دو یا چند چیز نباشد. همچنین مقدار، جنس و وصف آن نیز مشخص باشد. فرع ۳ بند ۱ ماده ۱۰۵ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می نویسد: «معلوم باشد، مگر اینکه تعیین آن به یکی از زوجین یا شخص ثالث واگذار گردد و اگر مهر حاضر باشد، مشاهده آن کفایت می کند؛ ولو اینکه وزن، مقدار و قیمت آن معلوم نباشد».

۴. شوهر قدرت تسلیم مهر به زوجه را داشته باشد: بنابراین، هرگاه شوهر مالی را مهر قرار دهد که قدرت تسلیم آن را ندارد و زوجه نیز قادر به تسلیم آن نباشد (مانند انگشتری یا گردنبندی که در دریا غرق شده و دست یافتن به آن غیرممکن است) نمی توان مهر قرار دارد (فرع ۴ بند ۱ ماده ۱۰۵ ق.ا.ش). البته باید توجه داشت، اگر شوهر قادر به تسلیم نباشد؛ اما زوجه قادر به تسلیم باشد و بتواند خود آن را به دست آورد؛ مانند اینکه زن خودش غواص است و می تواند جواهر غرق شده را از قعر دریا بیرون آورد. در این صورت می توان مال مزبور را مهر قرار داد (صفایی و امامی، ۱۳۹۸، ص ۱۶۰).

در فقه حنفی نیز به عنوان یک ضابطه عام می گویند: «هرآنچه که متقوم، معلوم و مقدورالتسلیم باشد، می تواند مهر قرار گیرد».^۱ بنابراین، هرگاه مهر تعیین شده دارای شرایط فوق باشد، مهر صحیح بوده و شوهر مکلف به پرداخت آن است؛ اما اگر مهر این شرایط نداشته باشد، در این صورت عقد نکاح صحیح، ولی مهر باطل است و زوجه بعد از آمیزش مستحق مهرالمثل می گردد. بند ۲ ماده ۱۰۵ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می نویسد: «هرگاه شیئی که مهر تعیین شده، فاقد شرایط مندرج فقره (۱) این ماده باشد، در صورت طلاق بعد از دخول، زوجه، مستحق مهرالمثل است».

ه) عوامل استقرار مهریه

زوجه به محض انعقاد عقد نکاح، مالک مهر می شود؛ اما با این توضیح که مالکیت نسبت به نصف آن ثابت و مستقر و نسبت به نصف دیگر آن متزلزل است که در صورت های ذیل نصف دیگر آن نیز استقرار می یابد:

۱. و بناء وضع الفقهاء ضوابط لما یصلح أن یكون مهراً و ما لا یصلح: فقال الحنفیه: المهر: هو کل مال متقوم معلوم مقدور علی تسلیمه (الزحیلی، ۲۵۹ و ۲۶۰).



۱. آمیزش

یکی از عواملی که موجب استقرار تمام مهر برعهده زوج می شود، انجام عمل جنسی است. قانون مدنی در ماده ۹۸ در این خصوص چنین می نویسد: «کل مهر با وطی، خلوت صحیحه یا وفات یکی از زوجین گرچه قبل از دخول یا خلوت صحیحه صورت گرفته باشد، لازم می گردد». قانون احوال شخصیه در بند ۱ ماده ۱۱۰ چنین است: «هرگاه عقد نکاح به هر سبب بعد از دخول فسخ شود، زوجه مستحق کل مهرالمسمی می گردد». این قانون در بند ۱ ماده ۱۰۷ نیز چنین می نویسد: «با تعیین مهر در ضمن عقد نکاح و تمکین زوجه، مهرالمسمی بر ذمه زوج لازم می گردد و هرگاه قبل از دخول، زوجه طلاق داده شود، مستحق نصف مهرالمسمی می باشد». بنابراین، اگر مهر در هنگام عقد نکاح تعیین شده باشد، پس از آمیزش جنسی، کل مهرالمسمی به عهده زوج ثابت می شود؛ اما اگر در زمان عقد تعیین نشده باشد (ماده ۹۹ ق.م و بند ۱ ماده ۱۱۱ ق.ا.ش) یا تعیین شده ولی شرایط صحت آن را ندارد، مهرالمثل لازم می شود (بند ۲ ماده ۱۰۵ ق.ا.ش).

۲. خلوت صحیحه (آمیزش حکمی)

آمیزش حکمی عبارت است از اجتماع زن و شوهر بعد از عقد نکاح در یک مکان، به نحوی که مانعی اعم از حسی، شرعی و طبیعی^۱ برای آمیزش آنها وجود نداشته باشد (بدران، بی تا، ج ۱، ص ۲۰۱). با توجه به قانون مدنی و فقه حنفی، افزون بر رابطه جنسی، آمیزش حکمی نیز موجب می شود تا زوجه مالک کل مهرالمسمی شود. اگر مهرالمسمی وجود نداشته باشد، مالک کل مهرالمثل می شود. قانون مدنی در ماده ۹۸ چنین می نویسد: «کل مهر با وطی، خلوت صحیحه یا وفات یکی از زوجین گرچه قبل از دخول یا خلوت صحیحه صورت گرفته باشد، لازم می گردد». ماده ۹۱ همین قانون نیز چنین است: «در مورد لزوم کل مهر، خلوت صحیحه، حکم دخول را در نکاح صحیح دارد، گرچه زوج عین باشد. همچنان در مورد اثبات نسب، نفقه، حرمت نکاح خواهر زوجه، حکم خلوت صحیحه، عیناً حکم دخول در

۱. مانع طبیعی مانند حضور شخص ثالث که مانع خلوت آنها شود. مانع شرعی مثل اینکه یکی از زوجین یا هر دو روزه دار یا محرم باشند. مانع حسی، مانند مریضی یا غیر بالغ بودن زوجه و نداشتن تحمل آمیزش جنسی. همچنین مانند خردسال بودن زوج به نحوی که افراد مثل او قابلیت مقاربت با زنان را نداشته باشد (حسینی ادیان، ۱۳۹۵، ص ۷۹).

نکاح صحیح را دارا می باشد». براساس دیدگاه اکثر فقهای امامیه و به تبع آن قانون احوال شخصیه، خلوت موجب استحقاق مهر نمی شود (بحرانی^۱، ۱۴۰۵، ج ۲۴، ص ۵۰۵؛ عاملی، ۱۴۱۳، ج ۸، ص ۲۲۶؛ حلی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۱۹۸).^۲

هرچند اکثر فقهای امامیه خلوت را موجب استحقاق نمی دانند، اما به نظر می رسد که نمی توان نسبت به خلوت زوجین بی اعتنا بود؛ زیرا در جامعه امروزی که مردان آگاهی بیشتری در مورد رابطه زناشویی دارند، ممکن است غیر از نزدیکی، انواع التذاذ و استمتاع را از زوجه ببرند و سپس وی را طلاق داده و به بهانه عدم وقوع آمیزش، از پرداخت نصف مهر خودداری نمایند. بنابراین، اگر محیط خلوتی برای زوجین فراهم بوده، هرچند آمیزش نیز صورت نگرفته باشد، برای استحقاق مهر نباید آن را نادیده گرفت.

۳. فوت یکی از زوجین

با توجه به ماده ۹۸ قانون مدنی و دیدگاه فقهای مذاهب اربعه اهل سنت (ابن طاهره، ۲۰۰۵، ج ۳، ص ۲۸۲؛ ابن قدامه، ۱۴۲۵، ج ۳، ص ۶۸؛ زحیلی، ۱۴۰۴، ج ۷، ص ۲۸۹) با مرگ هر یک از زوجین، زوجه مالک تمام مهر می شود؛ حتی اگر مرگ قبل از آمیزش یا خلوت صحیح صورت گرفته باشد. اما براساس قانون احوال شخصیه، اگر مهرالمسمی تعیین شده باشد، زوجه مستحق نصف مهرالمسمی می شود؛ ولی اگر در هنگام عقد مهر تعیین نشده باشد، زوجه مستحق چیزی نخواهد بود (بند ۴ ماده ۱۱۰). در بین فقهای امامیه درخصوص اینکه آیا مرگ هر یک از زوجین قبل از آمیزش جنسی موجب استقرار تمام مهرالمسمی به نفع زوجه می شود یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. اکثر فقها معتقدند که تمامی مهرالمسمی به نفع زوجه مستقر می شود (عاملی، ۱۴۰۵، ج ۳، ص ۳۶۹؛ بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۴، ص ۵۴۶).^۳ اما برخی دیگر گفته اند که زوجه مستحق نصف مهر می شود (خمینی، بی تا، ج ۲، ص ۳۰۰).^۴

۱. «لا خلاف بين الأصحاب في أن الوطى الموجب للغسل موجب لاستقرار ملك جميع المهر المسمى في العقد، و إنما الخلاف في أنه هل يقوم غيره من مقدمات الوطى - كالخلوة و نحوها مما يأتي ذكره - مقامه أم لا؟ الأشهر الأظهر الثاني»

۲. «و انما يتقرر كمال المهر بالوطى أو موت احد الزوجين لا بالخلوة على الأقوى».

۳. «و قال ابن إدريس: متى مات أحد الزوجين قبل الدخول استقر جميع المهر كاملاً، لأن الموت عند محصلي أصحابنا يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه، و هو اختيار شيخنا المفيد في أحكام النساء، و هو الصحيح».

۴. «لو مات أحد الزوجين قبل الدخول فالأقوى تنصيف المهر كالطلاق خصوصاً في موت المرأة».



هـ) ضمانت اجرای مهریه

مقصود از ضمانت اجرای مهریه، ابزارهای قانونی برای وادار کردن شوهر به پرداخت مهریه است. برای مهریه ضمانت اجرای ذیل در قانون پیش‌بینی شده است.

۱. استفاده از حق حبس

حق حبس در اصطلاح دانش حقوق، عبارت از اختیاری است که به موجب آن هر یک از طرفین قرارداد حق پیدا می‌کنند که اجرای تعهد خود را منوط به اجرای تعهد دیگری نمایند؛ یعنی در مواردی که تعهد طرفینی است، یکی از طرفین می‌تواند از اجرای تعهد خود امتناع کند تا طرف دیگر به تعهد خود عمل نماید (شفق، ۱۴۰۳، ص ۱۲۹). درواقع، حق حبس یک نوع ضمانت اجرا برای دستیابی به حق است.

یکی از موارد حق حبس، حق حبس زوجه است که بر مبنای آن وی می‌تواند تا زمانی که مهریه خود را از شوهر دریافت نکرده، از تمکین امتناع کند تا از این طریق شوهر را به پرداخت مهریه وادار نماید. بند ۲ ماده ۱۰۶ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین می‌نویسد: «زوجه می‌تواند الی تأدیة کامل مهر، ولو زوج مُعسر باشد، از تمکین امتناع نماید...».

۱-۱. شرایط حق حبس زوجه

استفاده از حق حبس دارای شرایطی است که در ذیل به صورت مختصر تبیین می‌شود.

۱-۱-۱. حال بودن مهریه

یکی از شرایط استفاده از حق حبس این است که مهر حال باشد. بنابراین، هرگاه مهر مؤجل باشد، زوجه حق امتناع از تمکین را نخواهد داشت؛ زیرا طرفین عقد توافق کرده‌اند که تمکین متوقف بر پرداخت مهر نباشد. درواقع، رضایت دادن (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۳۱۳) به مهریه مؤجل، بیانگر این است که زوجه از حق حبسش گذشته است. به‌دیگرسخن، زوجه با قبول أجل حق مطالبه مهریه قبل از فرارسیدن مدت را ساقط نموده است و از آنجایی که حق حبس متوقف بر وجود حق مطالبه می‌باشد، با فقدان حق مطالبه، حق حبس نیز ساقط می‌شود (محقق داماد، ۱۳۹۷).

افزون‌براین، حق استمتاع شوهر به محض انعقاد عقد بر زوجه محقق شده است و تمکین زوجه پیش از فرارسیدن أجل وجوب پیدا کرده و این وجوب در مورد شک استصحاب می‌شود (گرجی، ۱۳۹۹). قانون احوال شخصیه در بند ۲ ماده ۱۰۶ در این خصوص چنین است:



«زوجه می‌تواند الی تأدیة کامل مهر، ولو زوج مُعسر باشد، از تمکین امتناع نماید، مشروط بر اینکه قبل از مطالبه مهر با اختیار، تمکین نکرده و مهر او نیز مؤجل نباشد...»^۱.

۲-۱-۱. عدم تمکین اختیاری

زوجه در صورتی می‌تواند از حق حبس استفاده نماید که قبل از دریافت مهر، به اراده خود تمکین نکرده باشد. بند ۲ ماده ۱۰۶ قانون احوال شخصیه در این خصوص چنین است: «زوجه می‌تواند الی تأدیة کامل مهر، ولو زوج مُعسر باشد، از تمکین امتناع نماید، مشروط بر اینکه قبل از مطالبه مهر با اختیار، تمکین نکرده و مهر او نیز مؤجل نباشد...». با توجه به این ماده، هرگاه زوجه قبل از دریافت و مطالبه مهر با اختیار و اراده خود تمکین کرده باشد، حق حبس آن ساقط می‌شود. بنابراین، تمکین از روی اجبار و اکراه، مسقط حق حبس نخواهد بود. نظر بیشتر فقهای امامیه نیز همسو با این دیدگاه است (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۵، ص ۳۷۱؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۳۹۳؛ حلی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۴۹۱).

جمهور فقهای عامه نیز قائل به سقوط حق حبس اند؛ اما ابوحنیفه معتقد است که زوجه حتی بعد از تمکین نیز حق حبس دارد (الزحیلی، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۲۸۳؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۱۳۹۴). البته محمد و ابویوسف از شاگردان ابوحنیفه، با وی مخالفت کرده و معتقدند که زوجه نمی‌تواند در چنین فرضی از تمکین امتناع نماید؛ زیرا زوجه با یکبار آمیزش و خلوت صحیح با رضایت خود جمیع معقودعلیه را تسلیم کرده و برای این کار اهلیت نیز داشته است؛ بنابراین، حق حبس او ساقط می‌شود (کاشانی، ۲۰۰۳، ج ۴، ص ۲۸۸).

با اینکه اکثر فقهای امامیه تمکین اختیاری را مسقط حق حبس می‌دانند، اما در خصوص اینکه چه نوع تمکینی حق حبس را ساقط می‌کند، اتفاق نظر وجود ندارد. برخی معتقدند که فقط تمکین خاص است که موجب سقوط حق حبس می‌شود و به همین سبب است که در خصوص تمکین مسقط حق حبس از تعابیر مانند «دخول» یا «وطی» استفاده کرده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۲۶۹؛ سیدمرتضی، ۱۴۱۵، ص ۲۸۷؛ نجفی، بی‌تا، ص ۳۱ و ۴۱؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۳۹۳). براساس این دیدگاه، با اثبات دوشیزگی زوجه، حق حبس

۱. برای معلومات بیشتر، نقد و پیشنهاد تعدیل این ماده، به مقاله ذیل مراجعه نمایید: شفق، عبدالحق، «بررسی تحلیلی- انتقادی اثر اعسار زوج بر حق امتناع زوجه از تمکین در قانون احوال شخصیه اهل تشیع افغانستان»، پژوهش‌نامه اسلامی زنان و خانواده، شماره ۳۴، بهار ۱۴۰۳، ۱۲۵-۱۴۵.



وی نیز ثابت خواهد بود؛ حتی اگر به منزل شوهر رفته و سایر وظایف همسری و زناشویی را انجام هم داده باشد؛ اما برخی دیگری از فقها تمکین عام را نیز مسقط حق حبس زوجه دانسته‌اند (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۵۱).

در قانون احوال شخصیه در این خصوص صراحت قانونی وجود ندارد؛ اما از اطلاق واژه «تمکین» که در بند ۲ ماده ۱۰۶ این قانون به کار رفته است، می‌توان چنین استنباط نمود که افزون بر تمکین خاص، تمکین عام نیز موجب سقوط حق حبس زوجه می‌شود.

۳-۱-۱. تعیین مهریه در زمان عقد

یکی دیگر از شرایط حق حبس این است که مهر در زمان عقد نکاح تعیین شده باشد. بنابراین، اگر نکاح بدون مهر منعقد شده باشد، زوجه حق حبس نخواهد داشت؛ زیرا زنی که بدون تعیین مهر تن به عقد نکاح داده باشد، بدین معناست که بدون دریافت مهر به ایفای وظایف زناشویی رضایت داده است.

۲. مراجعه به محکمه

هرگاه شوهر مهریه را پرداخت نکند، زوجه می‌تواند به محکمه مراجعه نموده و از این طریق مهریه را به دست آورد. در صورتی که شوهر توان پرداخت کل مهریه را داشته باشد، محکمه وی را مکلف به پرداخت می‌کند، در صورت عدم توانایی پرداخت به صورت مجموعی، وی را مکلف به پرداخت به صورت اقساط در مدت‌های معین خواهد نمود.

نتیجه

از بررسی‌های انجام‌شده نتایج ذیل به دست آمد:

در خصوص مقدار مهرالمسمی، از نظر حداقل باید به میزانی باشد که مالیت (ارزش اقتصادی) داشته باشد. فقهای حنفی حداقل مهر را ده درهم یا معادل آن می‌دانند. از حیث حداکثر مهرالمسمی، از نظر قانون مدنی محدودیتی وجود ندارد و تابع توافق زن و شوهر است؛ اما از نظر قانون احوال شخصیه، باید به اندازه باشد که شوهر بالقوه قدرت پرداخت آن را داشته باشد. مطابق این قانون، مهری که مرد توان بالقوه پرداخت آن را نداشته باشد، باطل است.

در مورد مهرالمثل در قوانین مقدار خاصی تعیین نشده و ملاک، مهر امثال و اقارن زوجه دانسته شده است. در خصوص مقدار و میزان مهرالمتعه، در قانون احوال شخصیه سقف مشخصی تعیین نشده و ملاک توان اقتصادی شوهر دانسته شده است؛ اما براساس قانون

مدنی، مهرالمتهه نباید بیشتر از نصف مهرالمثل باشد. براساس فقه حنفی نیز شوهر به بیشتر از نصف مهرالمثل مکلف به پرداخت نیست.

در خصوص شرایط مهریه، چیزی را می‌توان به عنوان مهریه قرار داد که دارای ارزش اقتصادی، قابل تملک به وسیله زوجه، معلوم و معین بوده و شوهر قدرت تسلیم آن را به زوجه داشته باشد. عوامل استقرار مهریه عبارت‌اند از: آمیزش و خلوت صحیح (آمیزش حکمی). با توجه به قانون مدنی و فقه حنفی، افزون بر رابطه جنسی، آمیزش حکمی نیز موجب می‌شود تا زن مالک کل مهرالمسمی شود. براساس دیدگاه اکثر فقهای امامیه و به تبع آن قانون احوال شخصیه، خلوت موجب استحقاق مهر نمی‌شود.

فوت یکی از زوجین یکی دیگر از عوامل استقرار مهریه است. از نظر قانون مدنی و دیدگاه فقهای مذاهب اربعه اهل سنت، با مرگ هر یکی از زوجین، زوجه مالک تمام مهر می‌شود؛ حتی اگر مرگ قبل از آمیزش یا خلوت صحیح صورت گرفته باشد؛ اما براساس قانون احوال شخصیه، اگر مهرالمسمی تعیین شده باشد، زوجه مستحق نصف مهرالمسمی می‌شود؛ ولی اگر در هنگام عقد مهر تعیین نشده باشد زوجه مستحق چیزی نخواهد بود. در بین فقهای امامیه در خصوص اینکه آیا مرگ هریک از زوجین قبل از آمیزش جنسی موجب استقرار تمام مهرالمسمی به نفع زوجه می‌شود یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. اکثر فقها معتقدند که تمامی مهرالمسمی به نفع زوجه مستقر می‌شود؛ اما برخی دیگر گفته‌اند که زوجه مستحق نصف مهر می‌شود. برای دستیابی زوجه به مهریه دو ضمانت اجرا در قوانین پیش‌بینی شده است که عبارت‌اند از: حق حبس و مراجعه به محکمه.

۱. ابن طاهره، حبيب، (۲۰۰۵) الفقه المالکی و ادلته، ج ۳، بیروت، مؤسسه المعارف، چاپ سوم.
۲. ابن قدامه، عبدالله بن احمد المقدسی، (۱۴۲۵) الکافی فی فقه الامام احمد بن حنبل، ج ۳، بیروت، دارالفکر.
۳. ابوزهره، محمد، (۱۹۷۵) لأحوال الشخصیه، بی جا، دارالفکر العربیه، چاپ سوم.
۴. انصاری، مسعود، طاهری، محمدعلی، (۱۳۸۴) دانشنامه حقوق خصوصی، ج ۳، تهران، محراب فکر، چاپ اول.
۵. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، (۱۴۰۵) الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، ج ۲۴، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
۶. بدران، ابوالعینین بدران، (بی تا) الفقه المقارن لأحوال الشخصیه بین المذاهب الأربعة السنیة و المذهب الجعفری و القانون، ج ۱، بیروت، دارالنهضة العربیه.
۷. الجزیری، عبدالرحمن، (۲۰۰۳) کتاب الفقه علی المذاهب الأربعة، ج ۴، بیروت، دار الکتب العلمیه، چاپ دوم.
۸. جعفری، عبدالله، جويا، محمدعلی، (۱۳۹۹). شرح قانون احوال شخصیه اهل تشیع، ج ۳، کابل، بنیاد اندیشه، چاپ اول.
۹. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، (۱۴۱۸) ریاض المسائل، ج ۱۱، قم، چاپ اول.
۱۰. حسینی ادیان، سید ابوالحسن، (۱۳۹۵) فقه مقارن (۲): ازدواج و طلاق، تهران، دانشگاه الزهراء، چاپ اول.
۱۱. حلّی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، (۱۴۱۰) السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
۱۲. حلّی، فخر المحققین، محمد بن حسن بن یوسف، (۱۳۸۷) ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۳، قم، بی نا، چاپ اول.
۱۳. حلّی، مقداد بن عبدالله، (۱۴۰۴)، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، ج ۳، قم، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۱۴. خمینی، سید روح الله موسوی، (بی تا) تحریر الوسیله، ج ۲، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول.
۱۵. الزحیلی، وهبه، (۱۴۰۵) الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، دمشق، دارالفکر، چاپ دوم.
۱۶. سید مرتضی، علی بن حسین موسوی، (۱۴۱۵) الانتصار فی انفرادات الإمامیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.



۱۷. الصاغر جی، اسعد محمد سعید، (۱۹۹۹) الفقه الحنفی و ادلته، ج ۱، دمشق، مکتبه الغزالی، چاپ اول.
۱۸. صدوق، محمّد بن علی بن بابویه، (۱۴۱۵) المقنع، قم، مؤسسه امام هادی (ع)، ۱۴۱۵، چاپ اول.
۱۹. صفایی، سیدحسین و امامی، اسدالله (۱۳۹۸)، مختصر حقوق خانواده، تهران، نشر میزان، چاپ ۵۱.
۲۰. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۳۸۷) المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۴، تهران، المکتبه المرتضویه لإحیاء الآثار الجعفریه، چاپ سوم.
۲۱. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، (۱۴۰۷). الخلاف، ج ۴، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرّسین حوزه علمیه قم، چاپ چهارم.
۲۲. عاملی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰) الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه، ج ۵، قم، کتابفروشی داوری، چاپ اول.
۲۳. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳) مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج ۸، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه، چاپ اول.
۲۴. عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین، (بی تا) جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۱۳، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ دوم.
۲۵. علامه حلی، حسن بن یوسف، (۱۴۱۳) قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرّسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
۲۶. عمید، حسن، (۱۳۸۹)، فرهنگ فارسی عمید (جیبی)، تهران، راه رشد، چاپ اول.
۲۷. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۴) دوره حقوق مدنی: خانواده، ج ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم.
۲۸. کاشانی، ابن ابی بکر مسعود، (۲۰۰۳) بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع، ج ۲، بی جا، دارالکتب العلمیه، چاپ دوم.
۲۹. گرجی، ابوالقاسم و همکاران، (۱۳۹۷) بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران، چاپ چهارم.
۳۰. محقق حلی، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸) شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
۳۱. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۹۷) بررسی فقهی حقوق خانواده (نکاح و انحلال آن)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ نوزدهم.
۳۲. محقق کرکی، علی بن حسین، (۱۴۱۴) جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۶، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ دوم.
۳۳. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، (۱۳۸۷) رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه های خانواده، ج ۳، تهران، جنگل، چاپ اول.



۳۴. نجفی، محمدحسن، (بی تا) جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۳۱، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.

۳۵. هاشمی شاهرودی، سید محمود، (۱۳۸۹) فرهنگ فقه مطابق فرهنگ اهل بیت علیهم السلام، ج ۴، قم، مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی، چاپ اول.

۳۶. یزدی، امید، (۱۳۹۴) دانش نامه حقوق خانواده، تهران، کتاب آوا، چاپ اول.

ب) مقالات

۱. شفیق، عبدالحالق، (۱۴۰۳) «بررسی تحلیلی - انتقادی اثر اعسار زوج بر حق امتناع زوجه از تمکین

در قانون احوال شخصیه اهل تشیع افغانستان»، پژوهش نامه اسلامی زنان و خانواده، شماره ۳۴، بهار.

۲. شهیدی، مهدی، (۱۳۶۸) «قدرت بر تسلیم موضوع معامله»، کانون وکلا، شماره ۴۸ - ۴۹.