

آسیب شناسی فقهی - حقوقی شرط عندالاستطاعه در مهریه*

مریم آقایی بجزستانی^۱

محمدروحانی مقدم^۲

جلال عراقی^۳

چکیده

مهریه به عنوان یکی از آثار عقد نکاح و در راستای تحکیم بنیان خانواده و اثبات علاقه زوج به تداوم زندگی خانوادگی تشریح شده است. تقسیم مهریه به مهریه عندالمطالبه و عندالاستطاعه پدیده ای است که امروزه در جامعه مطرح شده و موافقان و مخالفان آن به ارائه نظرات و ادله و مبانی خویش پرداخته اند. به اعتقاد برخی از صاحب نظران پذیرش شرط عندالاستطاعه در مهریه، مشکلاتی چون غرر در مهریه، تعلیق مهریه و ایجاد چالش های اجرایی در وصول مهریه به دنبال خواهد داشت. برخی دیگر نیز با این تحلیل که مهریه عندالاستطاعه نه تنها موجب غرر در مهریه نخواهد شد بلکه به معنای تعلیق مهریه هم نمی باشد؛ براین باورند که گنجاندن شرط عندالاستطاعه راهکار مناسبی جهت جلوگیری از مهریه های سنگین می باشد. به هر حال نگارندگان بر این باور هستند که اگر چه شرط عندالاستطاعه به لحاظ ماهوی اشکالی در مهریه ایجاد نمی کند ولی در عمل ثبوت استطاعت زوج و سقوط حق حبس زوجه مشکلات فراوانی برای زوجه جهت وصول مهریه که جزء دیون ممتاز شناخته شده، ایجاد خواهد کرد.

کلیدواژه ها: عقد نکاح، مهریه، عندالمطالبه، عندالاستطاعه.

* تاریخ دریافت: ۹۴/۶/۱۹ تاریخ پذیرش: ۹۵/۰۲/۱۵

۱- استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد سمنان - دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران (نویسنده مسئول). maghaei110@yahoo.com

۲- استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد سمنان - دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران.

۳- دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد سمنان - دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران.

مقدمه

حقوق خانواده یکی از مهمترین و اساسی ترین بخش های حقوق مدنی است که جنبه حقوقی صرف ندارد بلکه آمیخته با مسائل اجتماعی و اخلاقی و مذهبی است و بیشتر قواعد آن مربوط به نظم عمومی و اخلاق حسنه است

در راستای تحکیم بنیان خانواده و اثبات علاقه زوج به تداوم زندگی خانوادگی در عقد نکاح مقرر شده تا زوج مالی را به عنوان مهریه و با توافق زوجه به وی پرداخت نماید. مهریه یکی از آثار مالی عقد ازدواج است که در قانون مدنی منوط به تراضی طرفین است و مرد به حکم قانون ملزم به پرداخت آن می شود. در سالهای اخیر تعیین مهریه های سنگین و افزایش آمار درخواست مطالبه مهریه و ناتوانی مردان از پرداخت مهریه جزء مشکلات اساسی جامعه است که مسوولان با ارائه راه حل هایی مانند تعیین مالیات بر مهریه های سنگین و یا تعیین سقف برای مهریه و یا مطرح کردن موضوع شرط عندالاستطاعه بودن مهریه در سند ازدواج در صدد رفع این مشکل بر آمده اند. پیشنهاد اخیر از سوی سازمان ثبت مطرح گردید و دفاتر اسناد مکلف به درج شرط عند الاستطاعه در سند ازدواج شدند بدین معنا که در صورت توافق زوجین مرد هر زمان استطاعت مالی پیدا کرد مهریه همسرش را بپردازد.

حال سوال اینجاست که شرط عندالاستطاعه بودن مهریه تا چه حدودی با مبانی فقهی حقوق سازگار است؟ آیا پذیرش شرط عند الاستطاعه، مهریه را با مشکل غرر و تعلیق و در نتیجه بطلان مواجه نمی سازد؟ آیا تعلیق مهریه به استطاعت زوج موجب بطلان مهریه می گردد؟ و در نهایت چالشهای اجرایی و اجتماعی فرا روی این مساله چیست؟

تعریف مهریه و ماهیت فقهی و حقوقی آن

مهر واژه ای عربی است که معادل فارسی آن لفظ کابین می باشد (عباد، ۱۴۱۴، ۳/۴۸۵؛ جوهری، ۱۴۱۰، ۲/۸۲۱) معادل قرآنی لفظ مهریه، صدق، نحله می باشد که البته دو واژه « فریضه » (بقره / ۲۳۷) و «اجر» (نساء/ ۲۴) نیز حکایت از همین معنا دارد. (ابن شهر آشوب، ۱۳۶۹، ۲/۱۸۸؛ سبحانی، بی تا، ۲/۱۷۷)

مهر در اصطلاح، مالی است که بواسطه عقد نکاح زوج ملزم و متعهد به پرداخت آن به زوجه می گردد (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ۲/۱۱۴؛ مشکینی، بی تا، ۵۲۵) الزام مربوط به پرداخت مهریه ناشی از حکم قرآن کریم است و ریشه قراردادی ندارد به همین دلیل در نکاح دائم سکوت دوطرف در عقد و حتی توافق بر اینکه زن مستحق مهر نباشد موجب از بین رفتن تعهد زوج به پرداخت مهریه نیست.

اگر چه عقد نکاح یک عقد معاوضی است اما جنبه معاوضی صرف ندارد (علامه حلی، ۱۴۲۰، ۵/۲۰۷؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴، ۵/۲۶۵) بلکه مسائلی چون انس و الفت و اهمیت تشکیل خانواده، جنبه معاوضی بودن آن را تحت شعاع قرار داده است. از این رو مهریه در نکاح جنبه فرعی دارد و مانند عوض در معاملات معوض نیست اما عوض خاص عقد نکاح است. اگر چه مهریه را عوض بضع دانسته اند (علامه حلی، ۱۴۱۱، ۱۴۱؛ شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ۴/۳۱۰) اما این، معاوضه مسامحی است از

این رو اگر چه مالکیت مهریه برای زوجه به وسیله عقد بوجود می آید اما شرط مالکیت زن نسبت به تمام مهریه وقوع نزدیکی است به عبارت دیگر منشا مالکیت زن نسبت به مهریه، عقد نکاح است اما استقرار این مالکیت نسبت به تمام مهریه وابسته به وقوع نزدیکی است و هرگاه شوهر قبل از نزدیکی زن خود را طلاق دهد، زن مستحق نصف مهریه خواهد بود. (علامه حلی، ۱۴۱۱، ۱۴۱، شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۱۵۷/۸) از این حکم معلوم می شود که پس از نزدیکی زن مستحق تمام مهریه است در صورتی که اگر مهریه عوض نزدیکی محسوب می گردید، زن قبل از نزدیکی، استحقاق نصف مهریه را نیز نمی داشت. همچنین به موجب مسلمات فقهی هرگاه مهریه در عقد ذکر نشده باشد و شوهر قبل از نزدیکی و تعیین مهریه، زن خود را طلاق دهد زن مستحق مهرالمتعّه خواهد بود (شیخ طوسی، ۱۳۷۸، ۳۱۹/۴، محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲۷۰/۲، شهید ثانی، ۱۴۱۰، ۳۵۰/۵) پس روشن می شود که در عقد نکاح مهریه عوض نزدیکی نیست هر چند مسامحتاً نوعی عوض محسوب می شود، برعکس نکاح منقطع که عدم ذکر مهریه در عقد موجب بطلان است به همین علت آنچه در عقود معاوضی انگیزه و قصد اصلی طرفین محسوب می شود در عقد نکاح رعایت نمی گردد.

حال چنانچه مهریه عین خارجی باشد زوجه به مجرد عقد نکاح مالک آن می گردد. اما اگر موضوع مهریه کلی فی ذمه باشد حق زوجه بر ذمه زوج خواهد بود. لذا در مورد اخیر مهریه به معنای تعهد به پرداخت مال کلی، در ذمه زوج می باشد این تعهد عموماً بصورت پرداخت مبلغی وجه نقد یا اموال کلی دیگر از قبیل سکه های طلا بر ذمه زوج قرار می گیرد. که اخیراً بالحق یک تبصره به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی و امکان مطالبه مهریه به نرخ روز، اثر تورم بر کاهش ارزش واقعی مهریه وجه نقد تعدیل شده است.

ماهیت مهریه عندالمطالبه و عندالاستطاعه

به اذعان فقها مهریه در عقد نکاح یکی از اسباب اختیاری دین می باشد (محقق کرکی، ۱۴۱۴، ۶۶/۱۳) آنچه در عقد نکاح به عنوان بدهی و دین برگردن زوج قرار می گیرد تا به زوجه پرداخت شود، به صورت عندالمطالبه است. چرا که به مجرد عقد نکاح، زن مالک مهر می شود و می تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید، البته در صورتی که مهر حال باشد یعنی برای وصول آن مدتی قرار داده نشده و در اصطلاح عندالمطالبه بوده باشد مگر آنکه مهر، موجب یا مدت دار بوده و جهت پرداخت مدت تعیین شده باشد.

به اعتقاد مشهور فقهاء اگر معامله ای به طور مطلق واقع شود یا طرفین شرط تعجیل نمایند اطلاق عقد و نیز قید تعجیل دلالت بر حال بودن دارد زیرا منصرف الیه از اطلاق، حال بودن است و شرط تعجیل نیز به معنی تاکید است. (شیخ طوسی، ۲۳۱/۳، شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۶/۱۹۸). طبق این نظریه ظاهر عرفی شرط تعجیل این است که از تاریخ مطالبه بایع نباید ملاحظه و تأخیر کند. نه اینکه بدون مطالبه بایع در پرداخت آن تعجیل نماید. (همان) البته برخی از فقها از جمله صاحب جواهر شرط تعجیل را به معنای تاکید ندانسته بلکه معتقد است که تعجیل به معنی وجوب پرداخت بدون مطالبه می باشد. حلول دین مؤجل نیز از نظر ایشان به تنهایی موجب لازم التادیه شدن دین نیست بلکه در صورت حلول اجل و مطالبه دائن لازم التادیه می شود. (نجفی، ۱۴۰۴، ۹۸/۲۳، اصفهانی، ۱۴۲۲، ۱۶۹/۲)

با این وجود، لازم است بین موردی که دین به عنوان یک عوض قراردادی مانند ثمن کلی در عقد بیع که بنای عرفی بر تادیه بدون تاخیر است و بین موردی که دین ناشی از عقود مثل قرض که مبتنی بر احسان بوده و بنای طرفین بر تادیه فوری بلافاصله بعد از قرض نیست، قائل به تفکیک شد.

اطلاق مهر نیز مانند اطلاق بیع دلالت بر حال بودن مهریه دارد که البته با پذیرفتن شرط عندالمطالبه در مهریه تادیه آن موکول به مطالبه می‌گردد.

از فحوی آیه شریفه «و ان كان ذوعسرة فنظره الى مسره» (بقره/۲۸۰) نیز چنین استنباط می‌شود که در صورت مطالبه دائن، دین حال و لازم‌التادیه می‌شود. و در صورت اعسار مدیون، حتی اگر دائن مطالبه کند؛ مدیون الزام به پرداخت نخواهد شد. (راوندی، ۱۴۰۵، ۳۸۱/۱؛ کاظمی، بی تا، ۶۶/۳)

این مضمون در آرای فقها به وضوح مشهود است بدین معنی که دین حال را در صورت مطالبه دائن و نبودن عذری از اعسار یا غیبت مدیون لازم‌الوفاء دانسته‌اند (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ۳۵/۲؛ شهید ثانی، ۴۰/۴؛ قمی، ۱۴۲۶، ۲۴۲/۹)

از قسیم قرار دادن مهریه عندالمطالبه و عندالاستطاعه در بخشنامه سازمان ثبت چنین استنباط می‌شود که مهریه عندالمطالبه دیگر عندالاستطاعه نیست و زوج مکلف به تادیه است، حتی اگر توان پرداخت نداشته و معسر باشد لذا گنجاندن شرط عندالاستطاعه در کنار عندالمطالبه، شرط عندالمطالبه بودن مهریه را نیز غیر معقول و غیر قابل درک می‌سازد. همان طور که ذکر شد با صرف نظر از این شروط نیز لزوم وفای به دین مقید به عدم اعسار مدیون شده است. بنابراین به نظر می‌رسد که گنجاندن شرط عندالاستطاعه در مهریه از این لحاظ، هدف سازمان ثبت را از گنجاندن این قید تامین نکند. به عبارت دیگر حتی مهریه عندالمطالبه نیز با این معنا منوط به استطاعت و عدم اعسار زوج و به تعبیری عندالاستطاعه می‌باشد.

غری بودن مهریه عندالاستطاعه

همان طور که ذکر شد مهریه در عقد نکاح یکی از اسباب اختیاری دین می‌باشد و دین به دو قسم حال و موجل تقسیم می‌شود دین حال هر زمان که طلبکار آن را مطالبه کند در صورت فقدان عذر و اعسار لازم‌الوفاء است. و دین موجل نیز با حلول اجل و مطالبه طلبکار لازم‌الوفاء می‌شود. حال اگر به هر دلیلی مطالبه دین به زمانی بعد از تحقق دین موکول شود، می‌توان گفت که چنین توافقی به معنای تاخیر است.

لذا از آنجا که تاریخ مطالبه و استطاعت هنگام تحقق دین معلوم نمی‌باشد، از حیث وجود غرر و جهل اشکال جدی بوجود می‌آید. فقهاء در مورد بیع با ثمن موجل که اجل پرداخت آن معلوم نیست قائل به بطلان هستند (خوئی، بی تا، ۵۵۰/۷).

صاحب جواهر نیز در این باره معتقد است که باید اجل از نظر مدت معین باشد و احتمال کمی یا زیادی در آن نرود و این امر مورد اجماع است و مسامحات عرفیه مورد توجه نیست. (نجفی، ۱۴۰۴، ۱۰۰/۲۳).

حال با وجود ادعای اجماع از سوی صاحب جواهر بر بطلان عقدی که ثمن آن موجل و اجل نامعلوم باشد، شرط عندالاستطاعه بودن مهریه چگونه توجیه می‌شود. اگر شرط عندالاستطاعه بودن مهریه به معنای تاجیل مهریه باشد از آنجا که تاجیل مهریه بدون ذکر اجل و منوط کردن آن به استطاعت به غرر و جهل منتهی می‌شود موجب بطلان مهریه موجل می‌شود. بطور قطع اگر مهریه مؤجل به اجل نامعلوم باشد، در بطلان آن نباید تردید نمود. اگر چه که برخی از بزرگان مانند محقق قمی با استناد به این که نکاح معاوضه نیست غرر در مهریه را در نکاح دائم موجب بطلان مهر نمی‌داند. (محقق قمی، ۶۰۳/۴) اما باید گفت که اگر چه مقداری غرر در مهریه پذیرفته شده اما با بررسی موارد مطرح در لسان فقها، در می‌یابیم که مراد از غرر معفو، غرر بسیار ناچیز است که به طور متعارف چنین غرری باعث اختلاف نمی‌شود این مطلب از تحلیل قاضی ابن براج برای تعیین نوع سوره و مقدار آیات در جایی که آموزش قرآن به عنوان مهر قرار داده شده است به وضوح بر می‌آید (ابن براج، ۱۴۰۶، ۱۹۹/۲). شیخ انصاری نیز در کتاب نکاح بر این نکته تاکید کرده که در صدق تعیین آن به آنچه بخش عظیم جهالت با آن برداشته شود، شرط است. (شیخ انصاری، ۱۴۰۶، ۲۶۰)

بنابراین، پس از بررسی آرای فقها می‌توان فروض زیر را نتیجه گرفت: فرض اول اینکه مهریه مؤجل به اجل نامعلوم باشد؛ در این صورت جهل به اجل منجر به جهل در مهر می‌شود. وهمانطور که ذکر شد صاحب جواهر در موردی که اجل ثمن نامعلوم باشد بر بطلان عقد ادعای اجماع نموده‌اند. لذا از این دیدگاه شرط عندالاستطاعه قرارداد مهریه به واسطه موکول کردن زمان پرداخت به استطاعت، باطل بوده و مبطل مهریه می‌باشد و در این صورت به زوجه مهرالمثل تعلق می‌گیرد. (همان)

فرض دوم این که، جهل به شرط برمی‌گردد نه به مهر و بر فرض مجهول بودن شرط، جهل به آن منجر به بطلان مهر نمی‌شود. برخی از حقوقدانان با توجه به اینکه قانون مدنی به طور مطلق بر بطلان شرط مجهول تصریح نکرده، قائل به صحت شرط مجهول و عقد اصلی هستند (امامی، ۱۳۷۱: ۱، ۲۸۱). در نتیجه به فرض مجهول بودن شرط عندالاستطاعه بودن مهریه، جهل به شرط، به اصل مهریه سرایت نمی‌کند. بنابراین هم شرط و هم توافق بر مهر صحیح است. در این فرض حتی اگر عندالاستطاعه قرار دادن آن تاجیل هم باشد، موجب بطلان مهر نمی‌باشد، اما قبول این توجیه با اشکال مواجه است. زیرا فتاوی‌ای فقها و نیز قانون مدنی حاکی از بطلان شرط مجهولی است که منجر به جهل در عوضین گردد.

فرض سوم نیز آنست که قید عندالاستطاعه در مهریه را مرادف تاجیل ندانسته بلکه اعطای نوعی مهلت متعارف ضمن التزام به تادیه بدانیم به عبارت دیگر مهریه مشروط به استطاعت، بدین معناست که دین موجل نیست منتهی تادیه دین به زمان استطاعت موکول شده است. همان گونه که مطابق قانون چنین مهلتی متناسب با اوضاع و احوال مدیون به وی داده می‌شود و کسی استمهال مذکور را به معنای تاجیل ندانسته است. بنابراین دادن مهلت برای تادیه مهریه و منوط کردن این مهلت به

استطاعت نیز بر اساس این دیدگاه به معنی موجد کردن مهریه نیست از فحوی عبارات دکتر کاتوزیان نیز چنین بر می آید که قید عند الاستطاعه به معنای تاجیل نیست. در (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۵۸/۱). البته ایشان در توضیح این مساله می افزاید دادگاه باید احراز کند که شوهر در زمان نکاح توانایی پرداخت مهریه را نداشته است و طرفین برای دادن مهلت به او چنین شرطی کرده‌اند... (همان، ۱۵۹).

بر اساس این دیدگاه باید گفت؛ که دین ناشی از مهریه هم زمان با توافق زوجین بر مهر محقق می‌شود، اما این شرط نوعی دادن مهلت (یک مهلت عرفی) برای پرداخت مهریه است که با پذیرفتن این احتمال نیز از آن جا که دادگاه به هر مدیونی متناسب با اوضاع و احوال وی مهلت می‌دهد، نیاز به گنجاندن شرط عند الاستطاعه نیست.

تعلیق مهریه عند الاستطاعه

همان طور که از آرای فقها و حقوقدانان بر می آید قبول دین به صورتی که تحقق آن معلق باشد موجب بطلان است. (شیخ طوسی، ۱۳۷۸، ۳۵/۵ و ۳۴۰/۲) در مورد مهریه نیز در صورتی که اراده طرفین به تعلیق اصل مهریه قرار گرفته باشد، تحقق معلق آن مورد اشکال است (شهیدی، ۶۶).

فقها تعلیق مهریه بر طلاق را موجب بطلان آن دانسته و معتقدند اگر مهریه معلق بر طلاق گردد تبدیل به مهر المثل خواهد شد (سید مرتضی، ۱۲۷/۱؛ شیخ طوسی، ۴۳۲/۲). علاوه بر این قبول دین به صورتی که تحقق آن معلق باشد، همانگونه که در مقررات عقد ضمان در قانون مدنی آمده، موجب بطلان است. اما التزام به تادیه ممکن است معلق باشد و این امر خللی به صحت دین وارد نمی‌کند. در ماده ۶۹۹ ق.م. ضمن تاکید بر بطلان ضمان معلق، مقرر داشته: «...ولی التزام به تادیه ممکن است معلق باشد» البته روشن است که تعلیق و تاجیل دو مقوله متفاوت و متمایز از یکدیگرند. بنابراین منوط کردن (تعلیق) التزام به تادیه دین به امر دیگری مانند استطاعت مدیون به معنی تاجیل پرداخت نمی‌باشد، گرچه این امر به معنی موکول کردن پرداخت به لحظه تحقق استطاعت است. از ماده ۶۹۹ ق.م. یعنی عبارت: «...ولی التزام به تادیه ممکن است معلق باشد» معلوم می‌شود اصل دین می‌تواند تحقق یافته و التزام به تادیه به بعد موکول شود. تفکیک زمان وقوع این دو امر یعنی تحقق دین از یک طرف و لازم التادیه شدن دین از طرف دیگر در مقررات فوق کاملاً بدیهی است.

در مورد دین معلق صاحب جواهر معتقد است: باید اجل از نظر مدت معین باشد و احتمال کمی یا زیادی در آن نرود و این امر مورد اجماع است و مسامحات عرفیه مورد توجه نیست. (نجفی، بی تا: 100/23) بدون شک در صورت تعلیق مهریه به حصول استطاعت، اثر اصلی مهر المسمی با حق مطالبه زوجه از بین می‌رود و این نیز موجب بطلان اصل مهریه و ثبوت مهر المثل خواهد شد.

چالش های اجرایی و اجتماعی مهریه عند الاستطاعه

با توجه به آن چه که گفته شد حتی اگر افزودن قید عند الاستطاعه در مهریه موجب تعلیق و تاخیر مهریه و در نتیجه غری بودن و بطلان آن نگردد موانع اجرایی و اجتماعی برای زوجه در رسیدن به حقوق مشروع خویش ایجاد خواهد کرد. از جمله این موانع می توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- بار اثبات استطاعت زوج در دین عند الاستطاعه و همچنین عدم اعسار زوج در پرداخت مهریه به عهده زوجه خواهد بود
 ۲- امکان اجرای ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی در صورت مشروط بودن مهریه به قید عند الاستطاعه وجود ندارد زیرا در این ماده آمده است چنانچه مالی از او در دسترس باشد... تا زمان تادیه حبس خواهد شد و شرط درخواست بازداشت زوج را عدم دسترسی به اموال محکوم علیه مقرر نموده است، بنابراین اثبات اعسار می تواند مانع بازداشت زوج گردد.

۳- گنجاندن شرط عند الاستطاعه در مهریه باعث می شود که زوجه نتواند از حق حبس خود استفاده کند چرا که حق حبس مشروط به حال بودن مهریه است و در مهریه عند الاستطاعه، اصولاً حق حبسی برای زوجه ایجاد نمی شود. البته باید توجه داشت در صورتی که غرر ناشی از قید استطاعت را موجب بطلان مهر و ثبوت مهر المثل بدانیم، مهر المسمایی در عقد موجود نیست تا زن تمکین را متوقف بر آن نماید. مرحوم آیت الله فاضل لنکرانی در مورد شرط عند الاستطاعه در مهریه می نویسد: این عقد جایز و صحیح است و باید بر طبق آن عمل شود اما توجه داشته باشید که هر دینی که قهراً یا اختیاراً برای انسان به وجود می آید شرعاً عندالاستطاعه است یعنی وقتی مدیون استطاعت و توان پرداخت دین خود را ندارد بر طلبکار حرام است که او را تحت فشار قرار دهد، بلکه باید به او مهلت دهد تا بتواند بدهی خود را بپردازد. بلی قید عندالاستطاعه مهریه فقط یک فایده دارد و آن اینکه زن نمی تواند از حق حبس استفاده کند و قید عندالاستطاعه تنها به معنای اسقاط حق حبس زن که مانع شرعی ندارد، صحیح است و اصولاً هر کس می تواند از حق خود صرف نظر کند.
 ۴- قوانینی که برای طلب مهریه برای زوجه وجود دارد رویکردی مخالف این قید را به تصویر می کشد. تقدم مهریه زن و بر شمردن آن جزء دیون ممتاز، بیانگر جهت گیری قانون در ترجیح دین ناشی از مهریه نسبت به سایر دیون است در حالیکه با عند الاستطاعه شدن مهریه و عدم اجرای ماده ۲ نحوه اجرای محکومیت های مالی، به نظر می رسد این تقدم نادیده انگاشته شده است.

۵- پذیرش شرط عند الاستطاعه با توجه به مشکلات اثبات استطاعت زوج، وصول مهریه را دشوارتر کرده و گامی در جهت اضرار به زوجه خواهد بود. لذا نباید باهدف کاهش آمار زندانیان و دفع ضرر از آن ها اقدام به اضرار غیر نمود. حقیقت آن است که در نتیجه اجرای این دستورالعمل زمینه اجرای نامناسب حق برای زوجه افزایش یافته و ضمانت اجرای تعهد زوج حذف خواهد شد.

نتیجه گیری

با توجه به آنچه از بررسی آرای فقها در می یابیم، می توان گفت که دو رویکرد متفاوت نسبت به افزودن قید عند الاستطاعه به مهریه وجود دارد: یک رویکرد حاکی از این است که قید مذکور به معنای تاجیل مهریه و در نتیجه غرری شدن آن می گردد که در چنین مواردی مهریه باطل و مهرالمثل ثابت می شود. رویکرد دوم نیز ضمن مخالف دانستن تاجیل مهریه با مهریه مشروط به استطاعت به نفی غرر پرداخته و بر این نکته تاکید دارد که قید مزبور قید دین نیست بلکه قید تادیه است بنابراین نوعی استمهال عرفی برای پرداخت مهریه خواهد بود که البته در این صورت نیز افزودن قید عند الاستطاعه لغو خواهد بود چرا که در سایر دیون نیز الزام به تادیه منوط به استطاعت خواهد بود

با توجه به چالش های فراوان اجرایی و اجتماعی فرا روی این دستورالعمل مناسب است که ضمن صدور دستور توقف اجرای آن مقرر گردد ماده ۲ نحوه اجرای محکومیت های مالی نسبت به دین ناشی از مهریه غیر قابل اعمال گردد تا هم هدف سازمان ثبت مبنی بر کاهش آمار زندانیان مهریه تامین گردد و هم باب اضرار به زوج در جهت اثبات استطاعت زوج و وصول حق مشروع و قانونی اش مسدود گردد.

فهرست منابع

۱. ابن ادريس حلی، محمد بن منصور بن احمد، ۱۴۱۰ هـ ق، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى، ج ۲، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامي
۲. ابن براج، قاضي، عبد العزيز، ۱۴۰۶ هـ ق، المهذب، ج ۲، اول، قم، دفتر انتشارات اسلامي
۳. ابن شهر آشوب، رشيد الدين محمد بن علي، ۱۳۶۹ هـ ق، متشابه القرآن و مختلفه - بيان المشكلات من الآيات المتشابهات، ج ۲، اول، قم، دار البیدار للنشر
۴. اصفهانی، سيد ابو الحسن، ۱۴۲۲ هـ ق، وسیله النجاة، ج ۲، اول، قم، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره
۵. امامي، سيد حسن، بی تا، حقوق مدني، ج ۱، تهران، اسلاميه
۶. جوهری، اسماعيل بن حماد، ۱۴۱۰ هـ ق، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربيه، ج ۲، اول، بيروت، دار العلم للملايين
۷. خويي، سيد ابو القاسم موسوي، بی تا، مصباح الفقاهة، ج ۷، بی جا، بی نا
۸. راوندي، قطب الدين، سعيد بن عبدالله، ۱۴۰۵ هـ ق، فقه القرآن، ج ۱، قم، كتابخانه آيه الله مرعشي نجفی
۹. ساردوئي نسب، محمد، ۱۳۸۸، تحليل حقوقی مهریه عندالاستطاعه يا عند الامطالیه، قم، فصلنامه مطالعات راهبردی زنان
۱۰. سبحانی، جعفر، بی تا، نظام النكاح في الشريعة الإسلامية الغراء، ج ۲، اول، قم، بی نا
۱۱. سيد مرتضى علم الهدی، علی ابن حسين، الانتصار في انفرادات الاماميه
۱۲. شهیدی، مهدی، ۱۳۷۷، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران، حقوقدان.
۱۳. شهيد ثاني، زين الدين بن علي عاملی، ۱۴۱۳ هـ ق، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج ۸، اول، قم، مؤسسه المعارف الإسلامية
۱۴. ----- ۱۴۱۰ هـ ق، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (كلانتر)، ج ۵، اول، قم، داوری
۱۵. شيخ انصاری، مرتضى بن محمد امين، ۱۴۰۶ هـ ق، كتاب النكاح، اول، قم، دفتر انتشارات اسلامي
۱۶. ----- ۱۴۱۵ هـ ق، المكاسب المحرمه و البيع و الخيارات (ط - الحديثه)، ج ۶، اول، قم، كنگره جهانی بزرگداشت شيخ اعظم انصاری
۱۷. طباطبایي قمی، سيد تقی، ۱۴۲۶ هـ ق، مباني منهاج الصالحين، ج ۹، اول، قم، منشورات قلم الشرق
۱۸. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، ۱۳۸۷ هـ ق، المبسوط في فقه الإماميه، ج ۴، سوم، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية
۱۹. عباد، اسماعيل بن عباد، ۱۴۱۴ هـ ق، المحيط في اللغة، ج ۳، اول، بيروت، عالم الكتاب

۲۰. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ۱۴۱۱ هـ ق، تبصره المتعلمین فی أحكام الدین، اول، تهران، مؤسسه چاپ و نشر
۲۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۱، قواعد عمومی قرار دادها، ج ۲، تهران، شرکت انتشار
۲۲. کاظمی، فاضل، جواد بن سعد اسدی، بی تا، مسالک الأفهام إلى آیات الأحكام، ج ۳، بی جا، بی نا
۲۳. کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین، ۱۴۱۴ هـ ق، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۱۳، دوم، قم، آل البيت
۲۴. محقق حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸ هـ ق، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، دوم، قم، اسماعیلیان
۲۵. مشکینی، میرزا علی، بی تا، مصطلحات الفقه، بی جا، بی نا
۲۶. میرزای قمی، ابو القاسم بن محمد حسن گیلانی، ۱۴۱۳ هـ ق، جامع الشتات فی أجوبه السؤالات، ج ۲، اول، تهران، کیهان
۲۷. نجفی، محمد حسن، ۱۴۰۴ هـ ق، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۲۳، هفتم، بیروت، دار إحياء التراث العربی