مطالعات اسلامی زنان و خانواده
دوفصلنامه علمی- پژوهشی
سال ششم- شماره دهم
بهار و تابستان ۱۳۹۸

واکاوی ماهیت و جواز شیربها از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه

اباذر افشار[۱]
مهدی موحدی نیا[۲]
احد الله قلی‌پور[۳]

چکیده

دریافت شیربها توسط زوج، یکی از مصداق‌های مغایرت عرف با قوانین خانواده در جامعه ایران است که مشکلات مالی و مسائل حقوقی زیادی برای خانواده‌ها در برداشته است. از این رو، دو ضرورت ایجاب می‌کند که مسئله شیربها به لحاظ فقهی بررسی شود: ضرورت اول، تبیین وظیفه مکلفان در برابر اعطاء و اخذ آن؛ ضرورت دوم، قانونمند شدن این امر به صورت دقیق‌تر با توجه به مبانی فقهی آن. بنابراین، هدف مقاله حاضر، تحلیل ماهیت، بیان صور و احکام شیربها از منظر فقه و حقوق موضوعه است. از طرفی، در مقاله برخی جهات بااهمیت مثل ادله جواز رجوع که مورد غفلت واقع شده، تبیین گردیده است. یافته‌ها نشان می‌دهد که شیربها موضوعی عرفی و از نظر ماهیت، شاید بتوان آن را جزء هدایای قبل از ازدواج تلقی کرد؛ هر چند که منحصر در این امر نیست و صور دیگری برای آن قابل فرض است. دیدگاه فقها بر آن است که به حسب عناوین مأخوذه در شیربها احکام آن نیز متفاوت است. در برخی از این صور، اخذ آن حرام و قابل استرداد و در برخی دیگر، اخذ آن جایز و قابل استرداد و در بعضی دیگر، اخذ آن جایز و غیر قابل استرداد است. البته ادله جواز رجوع در موارد مربوطه با هم اختلاف دارد که مورد توجه واقع شده است. قانون مدنی درباره ماهیت و جواز شیربها سکوت کرده است؛ اما از دیدگاه حقوق‌دانان، اگر شوهر تعهد به دادن آن نمود، قطعاً قابلیت مطالبه دارد.

واژه‌های کلیدی: شیربها، استرداد شیربها، هدیه نامزدی، جهیزیه

---

۱. دکترای فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد؛ دانش آموخته ی سطح سه حوزه abazar.afshar@mail.um.ac.ir
۲. نویسنده مسئول، دکترای فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشکده الهیات دانشگاه تهران، دانش آموخته ی سطح سه حوزه movahhedinia@gmail.com
۳. دانش آموخته ی سطح سه حوزه ashenaasemani3723@gmail.com
تاریخ پذیرش: ۹۷/۹/۷ تاریخ تأیید: ۹۷/۱۰/۲۶

مقدمه

در عرف جامعه ایران، شیربها، پول یا جنسی غیر از مهر است که در دوران نامزدی از طرف داماد به پدر یا مادر یا خانواده عروس داده می‌شود. درباره ماهیت، احکام و استرداد شیربها بین فقها و حقوق‌دانان اختلاف نظر جدی وجود دارد و گرفتن و دادن شیربها را در مواردی جایز و در مواردی غیر مشروع شمرده‌اند:

۱. شیربها به عنوان جعاله در برابر امر مطلوب قرار داده شود؛ مثلاً برای تسهیل امر ازدواج. در این صورت، گرفتن شیربها، حلال است و نیازی به برگرداندن به مالک نیست.

۲. به عنوان جعاله قرار داده نشود؛ بلکه شوهر و ولیّ دختر قرار می‌گذارند تا شوهر چیزی بدهد و در برابر، ولیّ اجازه ازدواج به دختر بدهد. از سوی دیگر، نه تنها آن را به عنوان شرط ضمن عقد قرار ندهند؛ بلکه در متن عقد نامی از آن برده نشود و شوهر به پرداخت آن راضی باشد. این صورت را نیز حلال دانسته؛ ولی آن تعهد را لزوم‌آور نمی‌داند. از این رو، در صورت باقی بودن آن عین بخشیده شده، مالک اصلی می‌تواند از ولیّ دختر مال خود را بگیرد. ولی در صورت تلف شدن پدر دختر ضامن نیست.

۳. فرع قبل، با این تفاوت که شوهر برای رسیدن به دختر مورد علاقه‌اش، بدون رضایت حاضر می‌شود چیزی را به ولیّ دختر بپردازد و دختر هم چیزی اضافه بر مهریه خود تقاضا نکرده است. در این صورت، میرزای قمی گرفتن آن را غیر جایز دانسته و خوردن آن را حرام شمرده است و به شوهر اجازه می‌دهد که رجوع کند و مال خود را بگیرد و اگر تلف شده باشد، پدر دختر ضامن است. (میرزای قمی، بی‌تا، ص۳۲)

۴. اگر در عقد چیزی را برای دختر و چیزی را نیز برای پدر دختر قرار دهند، آن مقداری که برای دختر قرار داده‌اند، لازم است پرداخت شود و آن مقداری که برای پدر دختر قرار داده‌اند، ساقط می‌شود.

۵. اگر دختر در ضمن عقد شرط کند که چیزی را به پدرش پرداخت کنند، در این صورت، از نظر مؤلف مانع عقلی و شرعی در این شرط وجود ندارد و لازم است به آن عمل شود. از دیدگاه حقوق‌دانان با گرایش غالب بر مبنای فقه و عرف، شیربها، ماهیت هبه مشروط به وقوع نکاح را دارد؛ اما در گرایشی بر مبنای حقوق غربی، نظریه دارا شدن بلاجهت را اذعان داشته‌اند. همچنین با توجه به مبانی فقهی و عرفی نظریه ایقاع معلق همراه با امتاع اظهارشده است. به نظر می‌رسد

که عدم دقت نظر در مفهوم و ماهیت شیربها و تعارض داشتن نظریه‌ها با برخی از ضوابط قانونی و فقهی، از جمله موارد قابل خدشه آن‌ها است. در این مقاله به منظور دقت بیشتر و وابستگی شیربها به عرف و جامعه هر کشور و با توجه به موازین فقهی به تحلیل چالش‌های حقوقی مرتبط با شیربها پرداخته خواهد شد و در نهایت پیشنهادی برای حل مسئله شیربها به لحاظ قانونی و درج در قانون مدنی ارائه می‌کنیم که نارسایی‌ها و خلأهای قانونی را حل نماید.

۱. پیشینه تاریخی شیربها

ازدواج در کشور اسلامی ایران به عنوان یک سنت پسندیده مذهبی، اخلاقی و اجتماعی، مبتنی بر آداب و رسومی است که بیانگر روحیه همکاری و همیاری مردم این سرزمین می‌باشد. یکی از آن رسوم، «شیربها» است. وجود چنین عرفی میان مردم با چنین نامی می‌تواند خود شاهد بر این مدعا باشد که این رسم در سراسر ایران اسلامی شایع است (قمی، بی‌تا، ص۱۳۳). این ادعا با بررسی اجمالی پیشینه تاریخی «شیربها» محکم‌تر و متقن‌تر می‌شود. ازدواج در آیین زرتشت اهمیت بسیاری دارد و هموارکننده راه رسیدن به کمال است. زرتشت در مراسم ازدواج کوچک‌ترین دختر خود به دختران حاضر چنین می‌گوید: «اندرزم درست به باد بسپارید تا در راه کوششی که در این جهان برای برخوردار شدن از زندگی جاودانی که درخور پاک منشان است، به کارتان آید. در راستی با راستین باید از همدیگر برتری جویید؛ چه مایه رستگاری و شادمانی و پاداش مینویی در این است» (صدر، ۱۳۷۸، ص۲۳).

سیدتقی نصر پس از تحقیق در متون دین زرتشتی در خصوص شیربها چنین بیان می‌دارد: «متون مزدایی می‌گویند برای ازدواج، پسر باید مال معینی را به پدر نامزد یا به خود او بدهد. پدر نیز به نوبه خود به دختری که می‌خواهد ازدواج کند، جهیزیه می‌دهد.»(Nasr,1933,p.265) وی در جای دیگری می‌گوید: «مرد یا والدین او از سوی خویش هدایایی را برای والدین دختر یا به خود او می‌دهند یا وعده پرداخت مبلغی پول یا مالی را می‌دهند... که ظاهراً برای تشکیل ازدواج ضروری بوده است» (Ibid,p.274). از سوی دیگر، عده‌ای از محققان نیز بر وجود این نهاد در ایران باستان، بنا بر نوشته‌های زرتشت صحه گذارده‌اند (بهنام، ۱۳۸۲، ص۶۲). بنابراین، «شیربها» ریشه در فرهنگ ایران پیش از اسلام دارد که تا به امروز بر جای مانده و مختص قوم خاصی نیست.

البته باید در نظر داشت که در گذشته‌های دور، خانواده‌ها دختر خود را با مقداری پول عوض

می‌کردند و به نظر می‌رسد که رسم شیربها نیز در ادامه آن ماندگار شده است. ولی این موضوع می‌تواند از نظر همیاری در موضوع ازدواج نیز نگریسته شود؛ زیرا شیربها باعث استحکام و قوام ساختار خانواده شود و لذا همیاری و تعاون در این رسم می‌تواند دیده شود. همچنین شیربها در گذشته یک پشتوانه اجتماعی و اقتصادی برای خانواده زن بوده است؛ زیرا در واقع، شیربها جبران زحماتی است که مادر برای فرزند خود کشیده است و پرداخت شیربها به خانواده دختر می‌تواند مقداری از بار مالی خانواده زن را کم کند (شرف‌الدین، ۱۳۸۶، ص ۸). شیربها برای دلگرمی دختر نیز بوده و می‌باشد و او را ارزشمندتر جلوه می‌دهد و باعث می‌شود که او بهتر در خانه به کار و تلاش بپردازد. همچنین شیربها برای قدردانی و ارزش‌گذاری بر نقش خانواده نیز به کار می‌رفته است. گاهی شیربها محل رقابت بوده و مردها را به رقابت با یکدیگر وادار می‌کرده است؛ چون خانواده دختر در تلاش بودند تا با تعیین مراحل مختلف ازدواج مردی را که بیشتر مناسب و عاشق است، انتخاب کنند.

تا چندین سال پیش انتظار می‌رفت که دختر اکثر لوازم مورد نیاز برای جهیزیه‌اش را خودش تهیه کند. تهیه جهیزیه رسمی قدیمی است. دو مرحله برای ازدواج وجود داشته و دارد که بیشتر اوقات با هم برگزار می‌شود و گاهی اوقات هم جدا از هم. در قدیم اگر سن عروس پایین بود، بین این دو مرحله فاصله چند ساله می‌انداختند تا عروس بزرگ‌تر شود. مرحله اول، عقد نام دارد که به معنای پیوند است. در این مرحله، کارهای قانونی لازم انجام می‌شود و عروس و داماد و شاهدان عقد، قرارداد عقد را که از قبل قرار مهریه و شیربها تنظیم شده است، امضا می‌کنند (بهنام، ۱۳۸۲، ص۷). در ایران قدیم، هنگامی که مردی می‌خواست با دختری مکلف ازدواج کند، بابت دختر، مالی به پدر او تسلیم می‌کرد (صدر، ۱۳۷۸، ص۲۳). از این رو، به نظر می‌رسد که شیربها هم به نیاز مالی خانواده‌ها پاسخ می‌دهد و هم رفتاری متکی بر باور و اعتقادات گذشتگان است. در واقع، شیربها موضوعی عرفی است که ریشه در ایران باستان دارد. اما امروزه در تمامی منطقه قومی ایران به یک مفهوم به کار نمی‌رود. در مکان‌هایی به قسمت نقدی مهر گفته می‌شود و در جایی دیگر، در مفهوم و معنایی مستقل از مهر به کار برده می‌شود. از همان آغاز که پاسخ‌گویی به مشکلات مذهبی مردم به عهده فقها نهاده شد و به ویژه از زمانی که ایشان به طور مستقل و در غیاب پیشوای معصوم در مستند بیان احکام و مقررات شرعی قرار گرفتند، یکی از مسائلی که در روابط حقوقی افراد مطرح و به تبع آن مورد دقت نظر محققان واقع شد، نظریه شروط

ضمن عقد بود. با بررسی‌ها و مطالعات به عمل آمده در این باره می‌توان گفت علمای بسیاری به صورت متفرق و گسسته، اساس همه مطالب، از جمله مسئله شیربها را در کتب خود مطرح نموده‌اند (محقق داماد، ۱۳۹۵، ص۱۴۲) که به طور مختصر به بررسی آن ها پرداخته خواهد شد.

۲. لزوم توجه بیشتر به امر مهم شیربها با توجه به سیر تاریخی آن

با توجه به اینکه شیربها در طبیعی‌ترین حالت تشکیل خود یک مسئله اجتماعی و حقوقی محسوب می‌شود، از این رو، تلاش محققان دستیابی به قواعدی است که بهتر بتواند عدالت و نظم را در این باره تأمین کند، در حالی که اجرای چنین قواعدی مستلزم ایجاد یک سلسله وقایع اجتماعی است که به نوبه خود باید مطالعه جامعه‌شناختی شود. از طرفی، از سنن بسیار کهن در شروع روابط خانوادگی بشر و مسئله ازدواج، شیربهاست و مالی که مرد در هنگام نکاح و ازدواج به خانواده همسر خود می‌دهد. البته نگرش شیربها در عرف بیشتر مورد تأکید می‌باشد و در حوزه تحقیق و در جامعه ایران، عرف عملی‌تر و اثرگذارتر است. همچنین به نظر می‌رسد که کمتر در شرع و قانون بتوان مدرکی قابل استناد برای آن یافت. ولی در مجموع، باید گفت که موضوع شیربها از نظر قانونی پیچیده است و نظرات متعددی درباره آن مطرح شده است. بنابراین، شیربها موضوع عرف جامعه است و در جوامع امروزی عرف همچنان تعیین‌کننده مقدار شیربها و روابط بین آن است؛ ولی تا چه مقدار می‌توان به رسم پرداخت شیربها در جوامع امروزی خوش‌بین بود؟ به نظر می‌رسد که این رسم هنوز نقش خود را در جامعه ایران حفظ کرده است و تعیین مقدار دریافت شیربها از خانواده دختر، بستگی به وضعیت و طبقه اجتماعی و اقتصادی خانواده دختر و پسر دارد و با توجه به صورت آن دیدگاه مذهبی متفاوتی درباره شیربها وجود دارد. شیربها در اسناد رسمی ازدواج کنونی، فقط به صورت یک رسم و عرف در میان مردم رواج داشته و در فهرستی که هنگام «صورت گیری» نوشته می‌شود، به صراحت عنوان مستقل «شیربها» آورده می‌شود. ولی در قوانین ما هیچ حکمی ندارد و یک تکلیف یا حق قانونی نیست تا بتوان شرایط آن را به لحاظ قانونی بررسی کرد. در واقع، قانون درباره اصل شیربها حرفی نزده تا بتواند یا بخواهد درباره حواشی آن حکمی بدهد. به عبارت دیگر، شیربها موضوعی عرفی است و رژیم حقوقی مشخصی برایش نیست تا بتوان درباره جزئیات آن، حکمی از دل قانون پیدا کرد. با این حال، اگر این سنت یا رسم را از همان زاویه و از منظر یک توافق یا قرارداد خصوصی ارزیابی

گردد، به نظر می‌رسد که خانواده دختر حق نداشته باشد مبلغ شیربهایی را که داماد به منظور تأمین جهیزیه دختر به آن‌ها می‌دهد، صرف اموری غیر از این کار کند، به گونه‌ای که به کیفیت جهیزیه دختر مورد نظر لطمه بخورد. از این رو، برای یافتن راه‌حلی برای یک مسئله عرفی، تکیه بر همان عرضه توافق اولیه، راه‌گشاتر از استناد به قوانین نانوشته و رژیم حقوقی نامشخصی است که هیچ حکمی درباره یک اقدام عرفی ندارد (رک. صفایی، ۱۳۹۶، ص۱۳۲).

در این مقاله، شیربها بر اساس قواعد اخلاق و منطق بررسی می‌شود. درباره شیربها، به دلیل مبانی، عرف و ضوابط مختلف آن، اختلاف نظر بسیاری وجود دارد. البته هر چند مواد قانون مدنی ایران بر اساس نظریه دارا شدن بلاجهت، برگرفته از کشورهای غربی تنظیم شده است، اما مبانی این نظریه در حقوق ایران به استناد نظر دکترین پذیرفته نشده است؛ زیرا اولاً نمی‌توان بر طبق این نظریه احکام، آثار و موارد نارسا (سکوت، مبهم، متعارض) آن را تبیین کرد. ثانیاً، این نظریه در حقوق کشورهای مبدأ به عنوان ابزاری برای پر کردن خلأها و معایب نظام حقوقی به کار می‌رود؛ با این وجود، در حقوق ایران مبانی مستحکمی همچون عقد هدیه، اصل لاضرر، اصل تسلیط، احترام به مالکیت و بسیاری موارد دیگر برای پر کردن خلأها وجود دارد. در نتیجه، نمی‌توان مبنای هدایای نامزدی را بر اساس این نظریه قرار داد. ثالثاً، در صورت فوت، رجوع به قیمت مال امکان‌پذیر نیست؛ حال اینکه، بر اساس این نظریه، دارا شدن بلاجهت مفروض است، در نتیجه، این دو منافات دارند و این نظریه را با اشکال رو به رو می‌کند (دیانی، ۱۳۸۷، ص۷۴). لازم به ذکر است کسانی که شیربها را عرف جامعه می‌دانند و اعتقاد دارند نیاز جامعه آن را تعیین می‌کند؛ به این دلیل است که از رسم‌ها و سنت‌های خانواده‌ها حمایت کنند. در باورها و عرف، مردم شیربها را باعث کمک به پایداری ازدواج می‌دانند که خود از تفاوت‌های قانون و عرف است. با توجه به اینکه وضعیت مالی و معیشتی در سال‌های اخیر مشکلاتی را برای خانواده ایجاد کرده است، دریافت شیربها و کمک به تهیه اسباب جهیزیه بیشتر بروز می‌یابد. ولی امروزه بیشتر خانواده‌ها وضعیت مالی خوبی ندارند و به همین دلیل، حمایت مالی خویشاوندان، از شیربها اندک است و در بیشتر مواقع داماد محروم از حمایت مالی خویشاوندان است. مردم جامعه اعتقاد دارند که حق شیربها متعلق به مادر زن و دختر است و به نظر می‌رسد که حقوق زنان در این موضوع عرفی بسیار خوب محافظت می‌شده است و از این لحاظ، عرف نسبت به قانون در حق زنان پیشی گرفته است. از آنجا که موضوع شیربها از درون خود جامعه برآمده و متکی بر

باور و اعتقادات مردم است، از این رو، در پرونده‌های استرداد جهیزیه که مأمور در زمینه تأمین خواسته جهیزیه مواجه با مسئله شیربها و درگیری‌های مرتبط با آن می‌شود، بنا به اصل ۱۶۷ قانون اساسی در صورتی که قانونی مجمل، ساکت و ناقص باشد که در این خصوص شیربها مصداق چنین تعریفی است، به فتوای معتبر از جمله فتوای امام خمینی رحمه‌الله در *تحریر الوسیله* می‌توان رجوع کرد.

با توجه به مطالب بیان شده، آشفتگی قانون در امر شیربها مشهود است. همچنین فتاوای فقها به صورت منظم‌تر و تحت یک امر، همه زوایای این موضوع را بحث و بررسی نکرده است. بنابراین، به این امر اولاً به صورت فتوایی باید منظم‌تر و کامل‌تر پرداخته شود و ثانیاً، قوانین مدنی با توجه به مبانی فقهی تدوین شود. این مقاله متکفل بحث از هر دو جهت است که ضرورت آن بر هیچ فقیه و قانون‌دانی پوشیده نیست.

۳. مفهوم شیربها

رسمی بین بستگان دختر وجود دارد که چیزی از داماد می‌گیرند تا در امر ازدواج تسهیل ایجاد کرده و موانع را رفع نمایند. به این امر در عرف فارسی‌زبان‌ها، «شیربها» گفته می‌شود (قمی، ۱۴۲۷، ج۲، ص۹۵۳). در فرهنگ آنندراج «شیربها» این گونه تعریف شده است: «چیزی را گویند از نقد و جنس که داماد پیش عروس فرستد و در معنای قیمت شیر اوست...». (پادشاه و دبیر سیاقی، ۱۳۶۳، ج ۳، ص ۵۴۱) نکته قابل توجه اینکه «شیربها» می‌تواند نقد یا جنس باشد و دیگر آنکه داماد می‌دهد؛ سوم آنکه گیرنده آن مادر عروس است و سرانجام، قیمت شیر او است. عده‌ای معتقدند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۷، ص۴۰۱) که شیربها از بقایای دوران فروش دختر به اسم نکاح می‌باشد. در خصوص این دوران گفته‌اند به موازات تحول در روش تأمین معاش و جانشینی کشاورزی به جای صید و شکار، مزرعه به عنوان واحد تولید اقتصادی، تغییراتی در محیط خانواده ایجاد نمود و آن را از «مادرسالار» با مرکزیت بخشیدن به ریاست خانواده توسط پدر، به «پدرسالار» تغییر داد که در نتیجه اقتدار پدر در محیط خانواده آن چنان زیاد و نامحدود گشت که او حتی می‌توانست فرزندان خود را بفروشد (بهنام، ۱۳۸۲، ص۲۵۰). از سوی دیگر، این عبارت به «بهای شیر»، «مزد دایگی»، «بهای شیر دادن»، «حق رضاع» (دهخدا، ۱۳۷۷، ج۳۱، ص۱۷۹) در کنار معنای اصطلاحی آن، یعنی «پول یا چیز دیگر که به داماد می‌دهد...» تعریف شده است

که بیانگر مفهوم معاوضه پول و شیر است. البته فقط معنای لغوی شیربها مورد توجه نیست؛ بلکه آنچه که موجب تعامل اجتماعی خانواده‌ها در هنگام ازدواج به یکدیگر گشته و به عنوان نهادی سازنده است، مورد توجه قرار می‌گیرد.

۴. احکام اخذ شیربها با توجه به مبانی فقهی

از مجموع عبارات علمای فقه این دیدگاه به دست می‌آید که اخذ شیربها با توجه به اتصاف آن به عناوین متعدد، سه حکم کلی می‌تواند داشته باشد. البته این احکام بیان شده به صورت کلی است که مصادیق آن به صورت جزئی در برخی از موارد اشاره شده است.

حکم اول: حرمت اخذ شیربها با جواز رجوع

گرفتن شیربها به آن عناوینی که در ذیل می‌آید، اشکال دارد و زوج بعد از اعطای شیربها می‌تواند به آن رجوع کرده و آن را پس بگیرد. البته مفصلاً بحث می‌شود که گرفتن آن حرام است؛ اما ممکن است در برخی از صور زوج مجبور به اعطای آن باشد؛ با این حال گرفتن آن برای گیرنده اشکال داشته باشد. هدف این بخش از مقاله، منظم ساختن مبانی فقهی درباره شیربها و بررسی گونه های قابل تصور برای آن و بیان احکام است.

الف. اخذ شیربها مستقلاً به عنوان مهریه

اگر شیربها به عنوان مهریه گرفته شود؛ یعنی به جای اینکه مهریه به دختر داده شود، آن را به یکی از بستگان دهند؛ در این صورت، گرفتن شیربها به این عنوان درست نیست و زوج می‌تواند به آن مال داده شده رجوع کند. در واقع، عقد به این صورت منعقد نمی‌شود و این مال گرفته شده درست نیست (اصفهانی، ۱۴۱۴، ج۳، ص۲۰۹). در برخی از فرهنگ‌ها رسم است که شیربها را به عنوان مهریه در نظر گرفته و آن را به یکی از اقوام دختر مثل مادر، پدر یا برادر می‌دهند و چیزی از آن مال دریافت شده، نصیب دختر نمی‌شود. اگر شیربها را به عنوان مهریه در نظر بگیرند و آن را به غیر دختر بدهند، گرفتن آن از طرف بستگان دختر جایز نیست و عقد نیز منعقد نمی‌شود. اگر مال داده شده، از طرف زوج به این عنوان باشد، مثل این است که کالا را از شخصی خریده و قیمت آن را به شخص دیگر پرداخته است و در نتیجه، زوج مالک هیچ چیز نمی‌شود. ادله بطلان این فرض و حرام بودن اخذ و تصرف در آن دلیل روایی و مقتضای عقد نکاح است که توضیح هر کدام بیان خواهد شد.

دلیل اول: روایت سکونی

امام صادق علیه‌السلام در روایت سکونی می‌فرمایند که مهریه در مقابل زوجیت زوجه می‌باشد و حق اوست که ثمن خود را دریافت کند. متن روایت این چنین است: «سکونی از امام صادق علیه‌السلام نقل می‌کند که ایشان فرمودند: امروز (یعنی در این زمان) در دین اسلام جایز نیست که شخصی بگوید نزد تو فلان عمل را انجام می‌دهم یا برای تو تا یک سال کار می‌کنم که تو نیز دخترت یا خواهرت را به تزویج من در بیاوری. امام فرمود: این حرام است؛ چرا که مهریه برای زوجیت زوجه است و زن شایسته‌تر از همه به این مال می‌باشد»[1] (کلینی، ۱۴۲۸، ج۵، ص۴۱۴).

بررسی و تحلیل روایت شاید این شبهه را به ذهن بیاورد که این روایت ناظر به قضیه حضرت موسی علیه‌السلام است که ایشان در مقابل ازدواج با دختر حضرت شعیب علیه‌السلام خود را به اجاره ایشان در آوردند؛ اما این نوع از عقد که به صورت اجاره‌ای بوده است، در زمان حاضر جایز نیست؛ یعنی مورد روایت اجاره است که اگر به صورت اجاره باشد، جایز نیست؛ اما دیگر موارد را شامل نیست و تعمیم به دیگر مصادیق نیازمند دلیل است. ولکن تأمل دقیق درباره روایت بیانگر آن است که هر چند مورد روایت اجاره است؛ ولی تعلیل بیان شده در ذیل روایت، یعنی «أنّه ثمن رقبتها و هی أحقّ بها» نشان‌دهنده تعمیم این قاعده است که مهریه حق زن است و او از هرکسی شایسته‌تر به این حق می‌باشد. تعلیل فوق بیانگر این نکته است که مهریه حق زن است و فرقی ندارد که این مهریه در قالب منفعت اجاره باشد یا عین یا مال یا هر چیز دیگر و اوست که صاحب این حق می‌باشد و هر کسی غیر از او در این امر هیچ سهمی ندارد. از این رو، گرفتن شیربها به عنوان مهریه از طرف بستگان درست نیست و آن‌ها حق هیچ گونه تصرفی در مال ندارند؛ چون مصداق «أکل مال بالباطل» می‌باشد.

از طرفی، زوج حق هیچ مطالبه‌ای درباره حقوق زناشویی، از قبیل استمتاع یا هر امر قابل طلب به سبب عقد نکاح را ندارد؛ چون عقدی منعقد نشده و عقد واقع شده فاسد بوده است؛ اما حق رجوع به مال دارد و در صورت تلف شدن، شخص گیرنده مال ضامن می‌باشد. وجه جواز رجوع و ضمان شخص گیرنده این است که سبب انتقال مال از زوج به دیگری باشد، منعقد نشده است و مقتضای قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» و همچنین قاعده ضمان مقبوض به عقد فاسد این است که آن مال گرفته شده را پس دهد.

۱. «عَلِی بْنُ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ النَّوْفَلِی عَنِ السَّکونی عَنْ أَبِی عَبْدِ اللهِ ع قَالَ: لَا یحِلُّ النِّکاحُ الْیوْمَ فِی الْإِسْلَامِ بِإِجَارَةٍ أَنْ یقُولَ أَعْمَلُ عِنْدَک کذَا وَ کذَا سَنَةً عَلَی أَنْ تُزَوِّجَنِی ابْنَتَک أَوْ أُخْتَک قَالَ حَرَامٌ لِأَنَّهُ ثَمَنُ رَقَبَتِهَا وَ هِی أَحَقُّ بِمَهْرِهَا».

دلیل دوم

اقتضای عقد نکاح این است که مهریه فقط برای زوجه باشد و هیچ کس در آن حقی نداشته باشد. خلاف این امر با اقتضای عقد منافات دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج۸، ص۱۷۹).[۱] برای اینکه مطلب روشن شود، توضیح مختصری بیان می‌شود. هر عقدی مقتضایی دارد. مثلاً اقتضای عقد اجاره این است که موجر منافع حاصل از شیئی را به اجاره‌کننده می‌دهد و اجاره‌کننده در مقابل این امر مالی را به موجر می‌پردازد. یعنی اقتضای عقد اجاره ارتباطی بین موجر و اجاره‌کننده است که در مقابل منفعت، چیزی به ایشان داده شود. به عبارت دیگر، بر هر کدام از دو طرف حقوقی به نفع طرف مقابل ثابت می‌شود. یکی از بارزترین این حقوق که به مقتضای عقد ثابت می‌باشد، این است که موجر منفعت را به تملیک اجاره‌کننده در آورد و اجاره‌کننده نیز در برابر آن، مالی را به تملیک موجر در آورد (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ص۲۵۴). عقد نکاح مثل سایر عقود سبب ثبوت حقوقی بر طرفین می‌شود. یکی از مشخص‌ترین حقوق این است که زوجه حق بضع را در اختیار زوج قرار می‌دهد و در مقابل زوج نیز باید مهریه به ایشان پرداخت کند. اقتضای عقد این است که این مهریه فقط به همسر تعلق گیرد، نه شخص دیگر. از این رو، اگر مهریه به هر کسی غیر از زن داده شود، باطل است. در اینجا نیز اقتضای قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» این است که مال را برگرداند. از این رو، بستگانی که مال را گرفته‌اند، باید پس بدهند؛ چون عقدی که منتقل‌کننده مال باشد، منعقد نشده است.

ب. اخذ شیربها به عنوان جزئی از مهریه

اگر شیربها به عنوان جزئی از مهریه قرار گیرد، ولی به یکی از بستگان داده شود؛ در این صورت، مهریه متشکل از آن امر اعطاء شده به یکی از بستگان و مال داده شده به زن می‌باشد. اخذ شیربها به این عنوان باطل است و زوج حق رجوع دارد (صفایی و امامی، ۱۳۸۴، ص۹۴). ادله مطرح شده در ذیل مسئله گذشته بر همین صورت نیز دلالت دارد؛ یعنی روایت سکونی و اقتضای عقد نکاح باعث می‌شود که مهریه منحصراً به زن برسد و شخص دیگر به صورت استقلالی یا جزئی هیچ حقی در آن نداشته باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج۸، ص۱۸۵).

۱. «الثانی: أن یکون المشروط لأبیها أو ما فی حکمه جزءا من المهر. و المشهور بین الأصحاب عدم صحّته أیضا. و وجهه: ما أشرنا إلیه سابقاً من أن المهر حقّه أن یکون للزوجة، فشرطه لغیرها مناف لمقتضی العقد».

ج. اخذ شیربها به همراه مهریه و جزئی از مهر نبودن

در این صورت شیربها به همراه مهریه در متن عقد آورده شده است؛ ولی جزئی از مهر نیست؛ بلکه در مقابل ازدواج مالی به عنوان مهریه به دختر و مالی به عنوان شیربها به یکی از بستگان داده می‌شود. حکم در این قسم نیز مثل دو صورت قبلی این است که گرفتن آن حرام و رجوع به آن بلامانع است. اما دلیل این قسم با ادله دو صورت گذشته متفاوت است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۸، ص۸۹)؛ چون در دو قسم پیشین، ادله ناظر به بطلان اعطای مهریه به غیر از زوجه بوده و بدیهی است که ناظر به این قسم نباشد؛ زیرا در این صورت شیربها به عنوان مهریه اخذ نشده است.

دلیل: صحیحه وشاء

صحیحه وشاء از امام رضا علیه‌السلام است که می‌فرماید: «اگر شخصی با زنی ازدواج کند و برای او بیست هزار درهم و برای پدرش ده هزار درهم قرار دهد، آنچه که برای زوجه نوشته جایز و آنچه برای پدر می‌باشد، فاسد است»[1] (حرعاملی، ۱۴۲۷، ج۲۱، ص۲۶۳). این صحیحه دلالت بر آن دارد که اگر در متن عقد نوشته شود که مالی برای پدر اختصاص داده شده، از عقد ساقط است و الزامی در پرداخت وجود ندارد (نجفی، ۱۴۲۷، ج۳۱، ص۲۷) و اگر پرداخت شود، حق رجوع برای زوج باقی است. فرق این دلیل و مفاد آن با روایت سکونی این است که در روایت سکونی مستفاد این بود که ذات عقد باطل است و آن مال داده شده به دو دلیل «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» و قاعده «ضمان مقبوض به عقد فاسد»، باید به صاحب مال یعنی زوج ارجاع داده شود. اما مفاد این روایت این نیست که عقد باطل است و مال اختصاص داده شده به غیر زوج را باطل شمرده است. لذا قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» وجه رجوع به مال گیرنده است؛ زیرا بدون هیچ عقد لازمی آن مال در دست غیر قرار داده شده است و مشمول قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» می‌شود.

د. اعطای مال به عنوان استخلاص و رها کردن دختر از دست ولیّ برای ازدواج با او

این مورد در صورتی است که ولیّ یا شخصی از بستگان دختر در امر ازدواج مانع ایجاد کنند و زوج برای اینکه مانع را برطرف کند، مالی به آن‌ها به عنوان شیربها برای استخلاص دختر می‌دهد

۱. «مُحَمَّدُ بْنُ يعْقُوبَ عَنِ الْحُسَينِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يحْيى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ الْوَشَّاءِ عَنِ الرِّضَا علیه‌السلام قَالَ سَمِعْتُهُ يقُولُ لَوْ أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ وَ جَعَلَ مَهْرَهَا عِشْرِينَ أَلْفاً- وَ جَعَلَ لِأَبِيهَا عَشَرَةَ آلَافٍ كانَ الْمَهْرُ جَائِزاً- وَ الَّذِي جَعَلَهُ لِأَبِيهَا فَاسِداً».

تا با آن دختر که رضایت به ازدواج دارد و مهریه‌اش نیز مشخص است، عقد کند. در این فرض، شخص گیرنده شیربها حق تصرف در آن را ندارد و زوج می‌تواند به آن شیء رجوع کند؛ هر چند که تلف شده باشد؛ چون قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» شامل این مورد نیز می‌شود[1] (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۸، ص۴۳۸).

ه. شبهه ترویج عادات ناپسند

آیت‌الله محقق کابلی وجه دیگری را برای حرمت شیربها آورده‌اند که این مسئله فقهی را از انزوا در کتب فقهی به درون جامعه می‌کشد. متن مسئله چنین است: «(مسئله ۲۵۶۸): آنچه در بعضی بلاد، مرسوم است که مالی را از داماد به عنوان شیربها یا به عنوان دیگری می‌گیرند و به داماد می‌گویند تا فلان مبلغ را ندهی کار شما را راه نمی‌اندازم، حرام است و به منزله دخترفروشی است» (محقق کابلی، ۱۳۷۹، ص۵۱۱) ایشان در ضمن پیامی که در رابطه با اهمیت و مشکلات ازدواج جوانان صادر کرده‌اند، وجه حرمت را این چنین بیان می‌کنند: «به نظر این جانب شیربها حرام قطعی بوده و سایر موانع مذکوره نیز چون از توان قریب به اتفاق خانواده‌ها خارج است؛ لذا مصداق اتمّ افراط و اسراف است و از باب ترویج رسوم غلط، خلاف احتیاط و شبهه ناک می‌باشد و بر مؤمنان لازم است که از آن‌ها اجتناب کنند». (همان، ص ۵۱۲) شیربها در نظر ایشان حرام است؛ اما وجه آن این است که این عمل مصداق کامل افراط‌گرایی و ترویج عادات ناپسند است که مانع ازدواج می‌شود و شبهه داشته و ارتکاب آن خلاف احتیاط است. البته در استفتاء دیگری برخی از راه‌های حلیت و جواز پول گرفتن از داماد را بیان می‌کنند که تفصیل آن در مطالب بالا گذشت. راه‌های ارائه شده از طرف ایشان به این صورت است: «الف. داماد شیربها را به عروس یا پدر عروس هبه کند؛ ب. شیربها را جزء مهریه عروس قرار بدهند و عروس آن را به پدرش هبه کند؛ ج. از طریق جعاله، پدر عروس به داماد بگوید که عروس راضی به ازدواج نمی‌شود؛ امّا اگر فلان مبلغ پول به من بدهی، او را راضی به ازدواج با شما می‌کنم» (همان، ۱۳۸۸، ج۲، ص۳۵۰، س۴).

۱. «الفرض الثالث: ما إذا لم یکن هناک جعالة و لا رضا من الزوج، بل کان إعطاؤه إنّما هو من جهة استخلاص البنت، حیث إنّ القریب مانع عن تمشیة الأمر مع فرض رضا الزوجة بالنکاح مع المهر المعین لها، و فی هذه الصورة لا یجوز للقریب التصرّف فیه، و یجب علیه ردّه إلی الزوج و مع تلفه عنده یکون ضامناً؛ له لقاعدة علی الید ما أخذت حتّی تؤدّی، کما هو ظاهر».

حکم دوم: حلال بودن گرفتن شیربها با جواز رجوع زوج در صورت گرفتن شیربها با توافق غیر ملزمه

اگر بین ولیّ و زوج توافق غیر ملزمه‌ای وجود داشته باشد که ولیّ شرایط را فراهم کرده و زن را برای ازدواج راضی کند و در مقابل زوج تعهد می‌دهد که به ولیّ، اباحه تصرف در مال را بدهد؛ در این صورت، ولیّ دختر می‌تواند شیربها بگیرد.

منظور از عقد غیر ملزمه هر عقد جایزی که قابلیت تطبیق بر این مقام را دارد، شامل می‌شود. مثل اینکه طرفین مصالحه غیر ملزمه داشته باشند که اگر آن زوجه را برای او فراهم کرد، او نیز مالی به عنوان شیربها به او بدهد؛ در این صورت، ولیّ می‌تواند آن مال را اخذ کرده و در آن تصرف کند. اما چون لزومی در آن وجود ندارد، زوج در صورت بقای عین می‌تواند آن را پس بگیرد و در صورت تلف شدن این حق ساقط می‌شود؛ چون ولیّ اباحه تصرف داشته است (قمی، ۱۴۲۷، ج۲، ص۹۵۴). از مصادیق دیگر این فرض، گرفتن شیربها به عنوان هبه غیر معوضه است؛ به این بیان که اگر زوج مالی را به عنوان هدیه بدهد، در این صورت شخص گیرنده می‌تواند در آن تصرف نموده و از آن استفاده کند. به این ترتیب، حق رجوع به هدیه برای زوج باقی است؛ البته به شرطی که عین آن باقی باشد و همچنین هبه، معوضه نباشد.

همچنین می‌توان به گرفتن شیربها به عنوان عاریه اشاره کرد که اگر زوج کالایی داشته باشد که ولیّ درخواست عاریه آن را به عنوان شیربها داشته باشد و زوج نیز آن را به او بدهد؛ در این صورت، ولیّ حق تصرف در آن دارد و جواز رجوع برای زوج باقی است. البته این فرض شاید کمی بعید به نظر برسد؛ اما ممکن است (گرجی، ۱۳۸۴، ص۶۲). برای مثال، زوج وسیله‌ای داشته باشد که از آن کسب درآمد می‌کند و ولیّ نیز در صورت عاریه گرفتن آن می‌تواند در مدتی برای خود کسب درآمد کند. لذا این فرض نیز امکان تصور و تحقق دارد. همچنین گرفتن شیربها به عنوان قرض از آن موارد است که اگر ولیّ مالی را به عنوان قرض از زوج به عنوان شیربها طلب کند و زوج نیز آن مال را به او اعطا کند؛ در این صورت، ولیّ حق تصرف داشته و جواز رجوع برای زوج باقی است. قاعده در این فرض آن است که شیربها با عقد جایز به ولیّ داده شود؛ از این رو، ممکن است صور دیگری برای این قسم تصور کرد که مهم جایز بودن عقد است.

حکم سوم: حلال بودن گرفتن آن با عدم جواز رجوع

الف. گرفتن شیربها به عنوان هبه لازم

اگر شیربها به صورت هبه لازم باشد، زوج حق رجوع به آن را ندارد و از موارد هبه لازم، هبه

معوضه است که در این صورت، ولیّ مالک آن شده و می‌تواند در آن تصرف کند و حق رجوع از زوج ساقط می‌شود. البته بحثی در این مقام قابل طرح است که قرار دادن اجازه از طرف ولیّ به عنوان طرف هبه درست است یا نه؛ چرا که گرفتن آن می‌تواند محل اشکال قرار گیرد. به نظر می‌رسد که مانعی از این امر وجود نداشته باشد و گرفتن آن نیز به این صورت تحقق یابد که زوج اجازه را در حین عقد قبض می‌کند؛ چرا که در بحث قبض و اقباض فقها اذعان دارند که «قبض کل‌شی بحسبه» (خوانساری، بی‌تا، ص۱۲). همچنین اگر هبه به اقرباء باشد، هبه لازمه خواهد بود و در این صورت، قابلیت رجوع از بین خواهد رفت. قانون مدنی نیز به این مسئله تصریح دارد. مطابق بند ۱ ماده ۸۰۳ در صورتی که متهب، پدر و مادر یا اولاد واهب باشند، هبه غیر قابل رجوع است.

به تبع همین مسئله، محدوده‌ی قرابت می‌تواند مورد پیگیری باشد که آیا پدر زن از این جهت که پدر زن است، از اقرباء محسوب می‌شود که هبه به او ملزمه باشد یا از اقرباء نیست و هبه به ایشان ملزمه نمی‌باشد. ماده ۱۰۳۳ قانون مدنی، پدر و مادر زوجه را از نظر قرابت همچون پدر و مادر واقعی انسان قرار داده است. البته این مسئله قابل بررسی است.

ب. گرفتن شیربها به عنوان جعاله

عقد جعاله عبارت است از ملتزم شدن به عوض معلوم بر کار معلوم که حلال و مورد قصد و توجه است (امام خمینی، ۱۴۲۵، ص۵۱۳). اگر شیربها طرف جعاله قرار داده شود، به این بیان که ولیّ امر مطلوب ازدواج را برای زوج فراهم می‌کند و زوج نیز در برابر این عمل مال را به او تسلیم می‌کند، در این صورت، ولیّ یا گیرنده مالک آن شده و حق تصرف در آن دارد و زوج دیگر حق رجوع ندارد و نمی‌تواند پس بگیرد. فرقی ندارد که او را طلاق بدهد یا ندهد و نیز فرقی ندارد که قبل از دخول طلاق بدهد یا بعد از دخول؛ چرا که اصل این امر به عنوان جعاله برای ازدواج گرفته شده است و امر ازدواج نیز تحقق یافته و ولیّ مالک آن شده است (همان، ۱۳۸۷، ج۴، ص۵۳۳، مسئله ۹؛ مامقانی، ۱۴۰۴، ص۳۷۱).

ج. گرفتن شیربها به عنوان شرط ضمن عقد از طرف زوجه

اگر شیربها به عنوان شرط ضمن عقد از طرف زوجه در متن عقدنامه نوشته شود، زوج باید آن را بپردازد؛ یعنی اگر زن آن چیزی را که قرار است برای یکی از بستگان باشد، به عنوان شرط ضمن عقد بیان کند؛ یعنی آن‌ها را از طرف خودش قرار بدهد، نه از طرف پدر؛ در این صورت این شرط لازم‌الاجرا است و عموم «المؤمنون عند شروطهم» شامل این مورد نیز می‌شود و مانع عقلی

و شرعی از این شمول وجود ندارد. از این رو، شرط درستی است که در ضمن عقد لازم آمده است و لازم می‌باشد (میرزای قمی، ۱۲۳۲، ص۳۵۰).

با صرف‌نظر از موضوع عرف و مذهب، به جایگاه قانون در این باره می‌توان توجه کرد. به نظر می‌رسد که کمترین جایگاه در نزد پاسخگویان سمت‌وسوی قانونی شیربها است؛ اما می‌توان گفت نزد خانواده‌هایی که با مشکل رو به رو می‌شوند و سرانجام ازدواج به طلاق منتهی می‌شود، نقش قانون بیشتر بروز می‌کند. از طرفی، به نظر می‌رسد که قوانین خود باعث محدود شدن مناسبات خانوادگی، به ویژه در امر شیربها است؛ زیرا اجماع قانونی در این باره صورت نگرفته و در مواقعی که بین خانواده‌ها بر سر شیربها مشکلی پیش می‌آید، قانون آن را واضح مطرح نمی‌کند. بر اساس تصمیم دادگاه درباره استرداد شیربها می‌توان نتیجه گرفت که بیشتر اهمیت موضوع شیربها بر توافق بین خانواده است و به عرف جامعه بستگی دارد. البته مطابق نظر جمعی از قضات دادگاه‌های حقوقی تهران که در مورخه ۱۳۶۷/۱۰/۱۵ اعلام و در «اندیشه‌های قضایی» منتشر شده است، دعوی والدین زوجه دایر بر مطالبه وجه به عنوان شیربها علیه داماد، مادام که در خصوص آن شرط و تعهدی نشده باشد، به علت فقدان موجب قانونی و شرعی مسموع نیست و اگر شوهر چیزی به عنوان شیربها برای ازدواج داده، لیکن ازدواج صورت نگرفته یا در صورت تحقق ازدواج بدون اراده یا تقصیر او به هم خورده باشد، با اتخاذ وحدت ملاک از ماده ۱۰۳۷ قانون مدنی می‌تواند از دادگاه استرداد شیربهای پرداختی را تقاضا کند که این موضوع قانونی می‌تواند راهی بین قوانین مدنی و شیربها باشد (بازگیر، ۱۳۷۶، ص۸۷).

نتیجه‌گیری

شیربها یک مسئله عرفی در جامعه ایران است که به یک رسم و سنت در بیشتر شهرهای ایران تبدیل شده است. این مسئله در برخی از موارد، منتهی به مسائل قانونی و حقوقی هم شده است. قانونمند شدن این امر با توجه به یک سنت در جامعه ایرانی امری است که ضرورت آن بر هیچ کس پوشیده نیست؛ اگر چه محتاج این است که به لحاظ فقهی احکام آن از فقه شیعی استنباط شده و مکلفان در مقام عمل به آن عمل نمایند. در این مقاله تلاش شد که سیر تاریخی و ضرورت توجه به این امر بیان شده و صور حرام و حلال آن به صورت ضابطه‌مند و مستدل تبیین شود. تلاشی که در پژوهش حاضر صورت گرفته، از این لحاظ اهمیت دارد که در

کتب فقها بحث به صورت کامل و در برگیرنده تمام جهات بیان نشده است. همچنین در کتب فقهی به برخی موارد قابل رجوع اشاره شده؛ ولی وجوه مستمسک آن به صورت تفکیک شده مطرح نگردیده است. اهمیت تفکیک وجوه قابل استناد به سبب احکام خاص هر قسم است. برای مثال، جواز رجوع به دلیل قاعده «علی الید» با جواز رجوع به دلیل قاعده «ضمان مقبوض به عقد فاسد» از جهت احکام خاص هر قاعده فرق دارد که استناد به دو قاعده فوق در مسئله شیربها، به تفکیک در پژوهش حاضر مورد بررسی قرار گرفت.

در نگره عرفی که به شیربها وجود دارد، چند نکته بسیار مهم دیده می‌شود: اولاً، شیربها بر اساس شخصیت و استقلال زن، نه بابت بهای او و پرداخت به بستگانش در نظر گرفته می‌شود. ثانیاً، بر اساس عزت و حرمت زن است؛ زیرا که شیربها هدیه است و هدیه و پیشکش را نزد بزرگان خانواده و مادر دختر می‌برند که دل به او سپرده باشند و برای او قدر، مقام، حرمت و عزتی قائل باشند. ثالثاً، بر مبنای استقلال اقتصادی زن است که او را لایق تملک و تصرف در اموال می‌دانند. رابعاً، بر اساس رابطه زن و شوهر است که بالاتر از یک معادله ساده است و در آن عاطفه و مهر نقش مهمی دارد و زن با شیربها ملک شوهر نمی‌شود؛ ولی قلب او باید به تسخیر مرد درآید. از لحاظ فقهی و حقوقی، اگر شیربها به عنوان مهر یا جزئی از مهر یا کنار مهریه برای پدر باشد یا برای خلاصی دختر از بستگان باشد، گرفتن آن حرام و استرداد آن جایز است؛ اما اگر به عنوان قرارداد غیر ملزمه یا عاریه یا هبه غیر معوضه یا قرض باشد، گرفتن آن حلال و استرداد آن جایز است. در نهایت، اگر به عنوان جعاله یا هبه معوضه یا شرط ضمن عقد باشد، گرفتن آن جایز و استرداد آن غیر جایز است. بنابراین، می‌توان گفت که با توجه به صورت‌های بیان شده مکلف تکلیف خود را بهتر می‌تواند تشخیص دهد و قانون‌گذار نیز می‌تواند تکلیف قانونی این امر مهم را مشخص کند. اما در شرایط فعلی، قضات دادگاه‌ها در پرونده‌های قضایی استرداد شیربها، بنا به اصل ۱۶۷ قانون اساسی باید به فتاوای معتبر فقها رجوع کنند.

فهرست منابع

۱. امامی، سید حسن (۱۳۹۰)، *حقوق مدنی*، ج۱، ۲ و ۴، تهران: اسلامیه.
۲. اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۴۱۴)، *وسیلهٔ النجاة*، با شرح سید محمدرضا موسوی گلپایگانی، ج۳، قم: گلپایگانی.
۳. بازگیر، یدالله (۱۳۷۶)، *قانون مدنی در آرای دیوان عالی کشور*، تهران: جنگل.
۴. بهنام، جمشید (۱۳۸۲)، *ساخت‌های خانواده و خویشاوندی در ایران*، تهران: خوارزمی.
۵. پادشاه، محمد و دبیرسیاقی، محمد(۱۳۶۳)، فرهنگ آنندراج، تهران: خیام.
۶. جزیری، عبدالرحمن (۱۴۲۹)، *الفقه علی المذاهب الأربعة*، ج۳، بیروت: دارالثقلین.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸)، *ترمینولوژی حقوق*، تهران: گنج دانش.
۸. حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۰)، *تفصیل وسائل الشیعة إلی تحصیل مسائل الشریعة*، قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام.
۹. حسینی مراغی، سید میرعبد الفتاح (۱۳۸۸)، *العناوین*، ج۱، تهران: جنگل.
۱۰. حمیتی واقف، احمدعلی (۱۳۸۶)، *حقوق مدنی (۵) خانواده*، تهران: دانش نگار.
۱۱. خمینی، روح‌الله (۱۳۸۷)، *تحریرالوسیله*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
۱۲. خوانساری، محمد امامی (بی‌تا)، *الحاشیة الثانیة علی المکاسب* (للخوانساری)، قم: راسخ.
۱۳. دیانی، عبد الرسول (۱۳۸۷)، *حقوق خانواده ازدواج و انحلال آن*، تهران: میزان.
۱۴. دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۷)، *فرهنگ دهخدا*، ج۱، تهران: دانشگاه تهران.
۱۵. شرف‌الدین، حسین (۱۳۸۶)، *تبیین جامعه‌شناسی مهریه*، قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی رحمه‌الله.
۱۶. شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، ویرایش سید محمد تقی کشفی، ج۲، تهران: المکتبة المرتضویة لإحیاء الآثار الجعفریة.
۱۷. صفایی، سید حسین و اسدالله، امامی (۱۳۸۴)، *حقوق خانواده*، دوره دو جلدی، ج۱، تهران: دانشگاه تهران.
۱۸. صفایی، سید حسین (۱۳۹۶)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی*، ج۱ و ۲، تهران: میزان.
۱۹. صدر، حسن (۱۳۷۸)، *حقوق زن در اسلام و اروپا*، تهران: پرستو.
۲۰. عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۳)، *مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام*، قم: مؤسسة المعارف الإسلامیة.
۲۱. عاملی، سیدجواد بن محمدحسینی (۱۴۱۹)، *مفتاح الکرامة فی شرح قواعد العلامة*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۲. عاملی، محمد بن مکی (شهید اول) (۱۴۲۷)، *الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیة*، ج۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۳. قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۷۹)، «اثر حقوقی خواستگاری و ضمانت اجرای آن»، *دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ش۲۰، ص۸۱-۱۱۶.
۲۴. گرجی، ابوالقاسم و همکاران (۱۳۸۴)، *بررسی تطبیقی حقوق خانواده*، تهران: دانشگاه تهران.
۲۵. فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۸)، *تفصیل الشریعهٔ*، کتاب النکاح، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم‌السلام.

۲۶. مامقانی، عبدالله (۱۴۰۴)، *مناهج المتقین فی فقه ائمه الحق والیقین* علیهم‌السلام، قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاء التراث.
۲۷. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۵)، *بررسی فقهی حقوق خانواده*، تهران: علوم اسلامی.
۲۸. محقق کابلی، قربانعلی (۱۳۷۹)، *رساله توضیح المسائل*، قم: اسماعلیان.
۲۹. ـــــــــــ (۱۳۸۸)، *استفتائات*، ج۲، قم: اسماعلیان.
۳۰. مطهری، مرتضی (۱۳۷۰)، *حقوق زن در اسلام*، تهران: صدرا.
۳۱. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن (۱۴۱۳)، *جامع الشتات فی أجوبة السؤالات*، ۴ جلدی، تهران: مؤسسه کیهان.
۳۲. ـــــــــــ، (بی‌تا)، رسالة فی حکم شیربها، قم: دارالهدی.
۳۳. نجفی، محمد بن حسن (۱۴۲۷)، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*، با ویرایش عباس قوچانی و علی آخوندی، ج۲۳ و ۲۹، بیروت: دار إحیاء التراث العربی.
34. seyyed Taghi Nasr (1933), Essai sur I: Histoire du droit persan de `s l`origine l`invasion paris.