

# بررسی برخی از شروط ضمن عقد نکاح، مبنی بر مسائل فقهی و حقوقی

محمد حسین نیرومند<sup>۱</sup>

## چکیده

ازدواج نیاز طبیعی روحی و عاطفی انسان است و در تمام ادیان مورد توجه بوده و بقایای صحیح و عقلایی زندگی انسان ها در گرو آن است. خانواده مرکز رشد و تعالی صفات عالی و معنوی انسان است که تشکیل دهنده اجتماع بزرگ جامعه هستند به همین دلیل عقد نکاح و شروطی که در ضمن آن مورد توافق قرار میگیرد دارای آثار سرنوشت سازی است.

جامعه امروز زوجه را مانند زوج دارای حقوق و وظایف مشابه در زندگی فردی و اجتماعی می داند به همین امر موجب شده است که در هنگام انعقاد نکاح زوجین به ویژگی زوجه برای به دست آوردن امتیازات یا حقوق بیشتر مایل به درخواست های خود در شروط ضمن عقد باشد تا آن ها را بر پیکره عقد پیوند زنند.

## کلید واژه ها

ازدواج، نیاز طبیعی روحی و عاطفی، عقد نکاح، زوجین، شروط ضمن عقد

## مقدمه

در زمان حاضر مسائل اتفاق افتاده فراوانی به سبب تغییرات روابط اجتماعی و آشنایی با فرهنگ دیگر ملت ها و وارد شدن تشریفات و امور غیراخلاقی که در امر ازدواج پیدا شده ، دید و نظر جامعه بشری امروز نسبت به زن -برخلاف گذشته ها که او را مغلوب اراده مرد می دانست - کاملاً تغییر کرده که گاهی رو به افراط نیز رفته است.

قانون گذار نیز بعد از تاسیس جمهوری اسلامی به رهبری مرجع فقید انقلاب حضرت آیت الله العظمی امام خمینی (ره) بر اساس تعالیم اسلام ناب محمدی تلاش نموده با تدابیری، در جهت احقاق و حمایت بیشتر از زنان برآید.

از زمانی که پاسخگویی مشکلات مذهبی مردم به عهده فقها واگذار شد یکی از مسائلی که در روابط حقوقی افراد، مطرح و مورد دقت نظر محققان واقع شد نظریه شروط ضمن عقد ، به ویژه شروط مندرج در عقد نکاح بوده است.

امروزه نیز بسیاری از استفتائاتی که خدمت مراجع تقلید ارسال می شود و دعاوی هایی که در دادگاه های خانواده ، در جمهوری اسلامی ایران مطرح می گردد مربوط به اعتبار و عدم اعتبار شروط ضمن عقد نکاح است.

در این مقاله تلاش شده است تا حد ممکن به متون فقهی و منابع اصلی فقهی استناد شود، چرا که منطق تحقیق فقهی ایجاب می کند بیش از همه به تبیین مسئله و سپس به اثبات یا نفی مشروعیت آن پردازیم و از آن جا که برخی از مواد قانون مدنی بر فقه امامیه مبتنی است اقوال و تحقیق فقهی را مقدم بر تبیین حقوق کردم و موادی از قانون مدنی مورد نیاز را در متن ذکر نمودم.

از خداوند متعال خواستارم که ما را تحت توجهات و عنایات ولی عصر ارواحنا له الفداء قرار بدهد و به ما توفیق علم و ادب عنایت فرماید.

## بررسی واژه های کلیدی بحث

### ۱- واژه ها از دیدگاه واژه شناسان

#### ۱\_۱. شروط

شروط در لغت: شروط جمع شرط. (المعجم الوسیط، ص ۴۷۹).

واژه ای عربی است که به معنای مطلق الزام و التزام است و لازم نیست در ضمن عقدی آمده باشد.

شروط در اصطلاح: الزام الشیء و التزامه فی البیع و نحوه . (لسان العرب، ج ۷، ص ۳۲۹، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۳۶۹ و تاج العروس، ج ۲، ص ۱۶۶)

#### ۱\_۲. عقد

عقد مفرد عقود است و به معنای بستن، گره زدن، محکم کردن عهد و پیمان و صیغه معامله آمده است. (فرهنگ عمید، ص ۸۶۹)

#### ۱\_۳. نکاح

واژه نکاح از ماده نَكَحَ یَنْکِحُ از باب ضَرَبَ یَضْرِبُ است و مصدر آن نکاح و نکح است نکاح در لغت به معنای وطی است برخی گفته اند نکاح دارای دو معنی است: یکی معنای حقیقی (وطی) و دیگری مجازی که پیمان ازدواج است.

اما در شرع مقدس نکاح عبارت از لفظی است که ((مَمْلِکَ)) وطی باشد و این همان معنی مجازی و علاقه سببیت است، یعنی سبب (عقد) را به نام مسبب (وطی) خوانده اند، چرا که عقد سبب اباحه وطی و جواز آن است. (مجمع البحرین، ج ۲، ص ۴۲۱).

## اقسام شروط ضمن عقد

### ۱\_ شرط صفت

به موجب این شرط در ضمن عقد مقرر می شود که دو عوض یا یکی از آن دو وصف خاص داشته باشد. (القواعد الفقهیه، ج ۳، ص ۲۳۳).  
مانند آن که منزلی معین فروخته شود و در ضمن عقد شرط شود که دارای مساحت معینی باشد یا مصالح به کار رفته در آن از نوع خاص باشد.

### ۲\_ شرط نتیجه

این شرط، اشتراط تحقق اثر یک عمل حقوقی در ضمن عقد است، اعم از آن که آن عمل عقد باشد یا ایقاع، مثل شرط خیار برای دو طرف یا یکی از آنان یا اجنبی در ضمن عقد و یا وکیل بودن بائع از طرف مشتری در انجام دادن یک عمل که در اصطلاح فقها گاهی به آن شرط غایت گفته می شود. (منیه الطالب، ج ۲، ص ۱۲۷).

### ۳\_ شرط فعل

شرط فعل آن است که در ضمن عقد، انجام و یا ترک یک فعل بر یکی از متعاملین و یا بر شخص خارجی شرط شود. (المکاسب، چاپ سنگی، ص ۲۸۴).  
مثل اینکه بائع خانه را تعمیر کند و یا مشتری ملزم شود آن را وقف کند و یا اینکه مبیع را تا یک سال نفروشد.

## بایسته های صحت شرط

### ۱. شرط باید مقدور باشد

آنچه شرط می گردد باید مقدور باشد و شخص از انجام آن ناتوان نباشد ، بنابراین هرگاه عمل به مفاد شرط ضمن عقد ، برای مشروط علیه مقدور نباشد آن شرط باطل است.

شیخ انصاری در این زمینه معتقد است مراد از شرط غیر مقدور کاری است که تحت اختیار مشروط علیه نباشد و دلیل ادعای ایشان این است که عقلا کاری که عقلا (مثل اجتماع ضدین) یا عاداتا (مثل پرواز در آسمان بدون بهره گیری از امکانات لازم) ناممکن باشد را شرط نمی دانند. (المکاسب (چاپ سنگی)، ص ۲۷۶).

### ۲. شرط باید دارای غرض عقلایی باشد

آنچه شرط می گردد باید دارای انگیزه و مقصودی که در نظر عقلا مورد توجه و قابل اعتنا است باشد، اگرچه این مقصود تنها در مورد شخصی که به نفع او شرطی شده مورد توجه و مدنظر است.

طبق نظر علامه حلی اگر چیزی شرط گردد که مورد توجه عقلا نبوده و سبب افزایش مالیت نشود لغو محسوب گشته و سرپیچی از انجام آن موجب خیار نخواهد بود. (بنابر نقل المکاسب (چاپ کنگره ، ج ۶ ، ص ۲۰).

شهید اول فرموده است : اگر شرط به مصلحت هیچ یک از طرفین عقد نباشد در این صورت شرط به غرضی که متعاقدين در نظر گرفته اند ، متعلق نیست مانند اینکه یکی از دو طرف عقد شرط کند دیگری نماز نافله بخواند یا گوشت نخورد

معلوم است که شرط در این گونه از موارد لغو و بیهوده است، چون این نوع شرط مانع انجام امور مباح و سبب واجب نمودن کارهایی است که شرعا واجب نیست. (سید مهدی صانعی، قواعد فقه، ترجمه القواعد والفوائد، شهید اول، ج ۲، ص ۸۱۲).

### ۳. شرط نباید مخالف کتاب و سنت باشد

شیخ انصاری در این زمینه معتقد است که شرط نامشروع حرامی است که التزام بدان نافذ نیست. (المکاسب (چاپ سنگی) ص ۲۷۶).

شرط غیر مشروع باطل است، زیرا هیچ چیز نمی تواند مخالف کتاب و سنت را تجویز کند.

### ۴. شرط نباید مخالف مقتضای عقد باشد

شرطی که با مقتضای عقد منافات داشته باشد صحیح نمی باشد، به عنوان مثال اگر فروشنده ای خطاب به مشتری اظهار دارد ((این کالا را فقط به این شرط که در آن تصرف نکنی، می فروشم)) شرطی ناسازگار با اقتضای عقد بیع کرده است. فقها در این که منظور از خلاف مقتضای عقد چیست، بحث های بسیاری کرده اند. (المکاسب (چاپ سنگی) ص ۲۸۱ و اجاره ص ۱۶۱).

### ۵. شرط نباید مجهول باشد

شرط مندرج در عقد باید ابهامی نداشته باشد، در غیر این صورت اعتبار ندارد البته بعضی فقها، شرط مجهول را به طور مطلق رد کرده و آن را از مصادیق غرر دانسته اند که مشمول روایت نبوی ((نهی النبوی (ص) عن بیع الغرر)) می شود بنابراین اگرچه خرید و فروش مورد بحث غرری نباشد شرط مورد نظر غرری است و مشمول نهی پیامبر اکرم (ص) خواهد بود. (القوائد والفوائد، ج ۲، ص ۶۱).

مرحوم شیخ انصاری در جهت اثبات این مدعا که طبق این روایت، هرگونه غررنفی گردیده می فرماید: دانشمندان در همه ابواب معاملات بدین روایت تمسک می جویند و اگر این حدیث تنها شامل بیع غرری بود، نمی شد در غیر بیع بدان استدلال نمود. (المکاسب (چاپ سنگی) ص ۲۸۲).

طبق این نظر بین موردی که جهل به شرط، موجب جهل به عوضین شود یا نه، تفصیلی واقع نشده است، ولی مشهور فقها بین این دو مورد تفاوت گذاشته اند و قانون مدنی ایران نیز از همین نظریه پیروی کرده است. (قانون مدنی در ماده ۲۳۳ مقرر می نماید: (( شروط مفصله ذیل باطل و موجب بطلان عقد است:

۱- شرط خلاف مقتضای عقد.

۲- شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود.))

یعنی اگر جهل به عوضین نشود موجب بطلان نمی شود.

## شرط خیار فسخ در عقد نکاح

### تعریف خیار شرط

خیار شرط عبارت است از اختیاری که در ضمن عقد برای یکی از متعاملین یا هر دوی آنها یا شخص ثالث قرار داده می شود تا بتواند در مدت معینی معامله را فسخ نماید. (خوئی، منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۳۵).

عقدی که خیار شرط در آن قرار داده شده را عقد خیاری گویند. خیار شرط در معامله امری است عقلایی که مورد عمل جامعه قرار گرفته است و آن را درک می کنند. (الشروط، ج ۲، ص ۱۴). چنین شرطی در عقد بیع صحیح است. (قانون مدنی، ماده ۳۹۹)

### شرط بطلان نکاح در صورت عدم پرداخت مهریه

نظریه مشهور علما آن است که عقد و مهر هر دو لازم است و شرط باطل می باشد.

شیخ طوسی در نهاییه (النکاح، ص ۳۵۳) و علامه حلی در تلخیص المرام (سلسله البنا بیع الفقهیه، ج ۳۸، ص ۴۷۹) و ابن حمزه در الوسیله (الجوامع الفقهیه، ص ۷۵۳) و سایر محققان بر بطلان چنین شرطی و صحت عقد و مهر تصریح کرده اند.

در تایید این نظریه میتوان گفت که این شرط مغایر با مقررات قانون گذار و حاکم شرع مقدس است که عقد نکاح را به طور متزلزل نپذیرفته است.

بنابراین شرط نامشروع و ادله لزوم عمل به شرط شامل آن نمیشود. (جواهر الکلام، ج ۳۱، ص ۹۶).

### شرط و عدم شرط نفقه

در فقه اسلامی تامین هزینه خانواده، از جمله مخارج زن نظیر غذا، لباس، مسکن، و سایر مایحتاج او بر عهده مرد گذاشته است و زن در این زمینه مسئولیتی ندارد.

حدیث از امام صادق (علیه السلام) مبنی بر اینکه پیامبر در حجه الوداع زنان را ذکر نمود و به مردان فرمود: بر شماست خوراک و پوشاک آنها به طور شایسته.

(مستدرک الوسائل، کتاب النکاح، باب ۱ من ابواب نفقات، ح ۱)

همچنین پیامبر اکرم (صلی الله علیه و اله وسلم) در مورد حق زن بر همسر به حواله فرمود: بر مرد واجب است که زن خود را سیر کند و آن را بپوشاند و نماز و

روزه و زکات اگر در اموال او واجب باشد یاد بدهد. (همان مدرک، ج ۱۴، ص ۲۴۳).



از امام صادق ( علیه اسلام) در مورد حق زن بر همسرش پرسیدند ایشان فرمودند تهیه غذا و لباس و چشم پوشی از لغزش های جاهلانه او. (مستدرک الوسائل، کتاب النکاح، باب ۱ من ابواب نفقات، ح ۳)

### عدم شرط نفقه

شیخ طوسی در نهاییه می فرماید: اگر عدم نفقه در عقد دائم شرط شود باطل است و زوج باید نفقه را بپردازد. (محمد رضا حامدی و مسعود مکارم، النکاح، ج ۲، ص ۲۸۲).  
فاضل هندی می گوید: اگر شرط عدم نفقه کند باطل است، چون خلاف مقتضای عقد است. (کشف اللثام، ج ۲، ص ۸۲).

### شرط انتخاب مسکن از طرف زوجه

#### جواز شرط انتخاب مسکن

بنابر قول مشهور شرط انتخاب مسکن و یا محل سکونت یا خارج نساختن از منزل و شهر زوجه، کیفیت مسکن، اجاره یا ملک و... به نفع زوجه جایز و الزام آور است و در قانون مدنی نیز همین قول پذیرفته شده است. (قانون مدنی، ماده ۱۱۱۴)

در روایاتی که از معصومین رسیده است به صحت و جواز این شرط تصریح شده مثل واقعه مشهور که امیرالمومنین (علیه السلام) در ضمن عقد نکاح جهت ازدواج حضرت زینب با پسر عموی خود عبدالله بن جعفر، شرط نموده که مانع حضرت زینب نشود اگر آن حضرت اراده سفر با برادرش امام حسین (علیه السلام) کند و عبدالله هم قبول کرد. (وفیات الائمه، ص ۴۴۴)

ابوالعباس از امام صادق (علیه السلام) نقل می کند در مورد مردی که با زنی ازدواج می کند و به نفع او شرط می نماید که او را از شهر و سرزمین خودش خارج نسازد. حضرت (علیه السلام) فرمودند: زوج باید به شرط وفا کند یا فرمودند شرط بر او الزام آور است. (وسائل الشیعه، باب ۴۰، از ابواب مهوور، ح ۱)

### شرط اشتغال به تحصیل و انتخاب شغل

با قبول ریاست و مسئولیت مرد بر خانواده، به طور طبیعی یک سری حقوق برای او در جهت چنین اعمال مدیریتی ایجاد میشود. برخی از این حقوق، لازمه ی مدیریت اوست و آثار ریاست مرد را خود شارع مقدس معین ساخته، نظیر انتخاب محل سکونت کنترل رفت و آمد زن، انتخاب شغل و تحصیل حتی نسبت به ادای مستحبات و انجام دادن بعضی واجبات عرضی مانند نذر و عهد... که طبق روایات در شرع از حقوق مرد است و در قانون مدنی به آن تصریح شده است. (ماده ۱۱۰۵ ق.م)

(ماده ۱۱۱۴ ق.م) (ماده ۱۱۱۷ ق.م)

بر این اساس هرگاه از جانب زوج علیه زوج شرط شود، این شرط جایز و دارای اعتبار است. بعضی از فقهای معاصر می فرمایند اگر زوج اقدام به خواستگاری زنی بکند که تحصیل می کند و یا مشغول کار است، این خود دلیل بر قبول کردن چنین وضعیتی برای استمرار تحصیل و اشتغال به کار است و نمی تواند بعد از ازدواج او را منع کند. (استفتائات ج ۳، ص ۱۲۱. و المسائل الشرعیه، ج ۲، ص ۱۷۵).

## نتیجه

از آن جا که خانواده واحد بنیادین جامعه و کانون اصلی رشد و تعالی انسان هاست زوجین در عقد نکاح باید ضمن شناخت حقوق یکدیگر و اموری که میتواند بر سر آن توافق کنند، به کانون خانواده به شکل یک محفل انس و مدرسه انسان سازی و تکامل بنگرند و بنابر تحکیم اخلاق و صفات انسانی و سازگاری و احترام متقابل انسانی بگذارند، نه اینکه در فکر باشند که در ضمن عقد و یا در ایام معاشرت و زندگی مشترک از هرگونه امکان قانونی استفاده کرده و طرف مقابل را به زجر بکشند.

## فهرست منابع

- ۱- البیع، سیدروح الله الامام الخمينی، چاپ چهارم، موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۰ ق. ۱۳۶۸
- ۲- تحریر الوسیله، سید روح الله الخمينی، چاپ سوم، موسسه اسماعیلیان، قم
- ۳- الجوامع الفقہیہ، لجماعه من الارکان وعده من الایمان، منشورات مکتبه السید المرعشی النجفی ، قم المقدسه
- ۴- سلسله الینابیع الفقہیہ، شیخ علی اصغر مروارید، چاپ اول ، موسسه فقه الشیعہ و الدار الاسلامیہ، بیروت، ۱۴۱۰ ق
- ۵- فقه امام صادق (علیه السلام)، سید محمد صادق الروحانی
- ۶- القوائد الفقہیہ، سید میرزا حسن الموسوی بجنوردی، چاپ سوم، موسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۷۱
- ۷- کشف اللثام، فاضل هندی ، منشورات مکتبه آیه الله المرعشی النجفی، طبعه الحجری، ۱۴۰۵ ه. ق
- ۸- مستدرک الوسائل، شیخ میرزا حسن نوری طبرسی، چاپ اول، موسسه آل البيت علیهم اسلام
- ۹- النهایه، شیخ الطوسی، ابو جعفر محمد بن الحسن ۱۴۱۲ ه. ق
- ۱۰- وسائل الشیعہ، شیخ حر العاملی، چاپ اول ، انتشارات نسل جوان ۱۴۲۵ ق.
- ۱۱- استفتائات ، حضرت امام خمینی ، دفتر انتشارات اسلامی ، چاپ اول ۱۳۸۱ ش.
- ۱۲- بررسی آیات نکاح در قرآن، فائزه عظیم زاده اردبیلی، قم ۱۳۶۹ ش.
- ۱۳- فرهنگ عمید، حسن عمید، چاپ دوم، موسسه انتشارات امیرکبیر ۱۳۷۱ ش.
- ۱۴- قانون اساسی و قانون مدنی
- ۱۵- قواعد فقہیہ، سید محمد موسوی بجنوردی، نشر میعاد، ۱۳۷۲ ش.
- ۱۶- النکاح، محمد رضا حامدی ، چاپ اول ، انتشارات نسل جوان ۱۳۸۰ ش.