

## بررسی شرط عدم مخالفت زوج با تحصیل زوجه ضمن عقد نکاح

سید احمد میرحسینی\*<sup>۱</sup>، سیده فاطمه میرحسینی<sup>۲</sup>

۱. استادیار پردیس فارابی دانشگاه تهران

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه شیراز

(تاریخ دریافت: ۹۴/۶/۹؛ تاریخ پذیرش: ۹۴/۸/۱۲)

### چکیده

نکاح سازمان حقوقی ویژه‌ای است که بر مبنای رابطه جنسی و عاطفی زن و مرد تشکیل می‌شود. اشخاص در انتخاب همسر آزادی کامل دارند و عقد نکاح نیز مانند سایر قراردادها، به قصد و رضای طرفین وابسته است، ولی آثار این عقد از طرف قوانین معین می‌شود و حقوق جایی برای حاکمیت اراده طرفین باقی نمی‌گذارد. به‌ندرت می‌توان موردی را یافت که زن و شوهر بتوانند آثار متعارف نکاح را بر هم بزنند؛ از این جنبه نکاح از سایر معاملات جداست. یکی از این موارد اندک که زن و مرد می‌توانند آثار نکاح را خود تعیین کنند، مبحث شروط است. طبق ماده ۱۱۱۹ ق.م. «طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شرطی را که مخالف با مقتضای عقد مزبور و مخالف کتاب و سنت نباشد، در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگری بیاورند و طرف مقابل را به آن ملزم کنند ...». شاید شروط مختلفی بنا به شرایط زوجین و تمایل آنها گذاشته شود. یکی از این شروط، عدم مخالفت زوج با تحصیل زوجه است. در مقاله این موضوع بررسی خواهد شد که به چه طریق می‌توان این شرط را در ضمن عقد گنجاند و ضمانت اجرای آن چیست؟ البته توجه به جایگاه شرط در رسیدن به این مقصود، نباید سبب غفلت از دستیابی آسان‌تر به این مهم باشد که با رعایت فضایل اخلاقی حاصل می‌شود.

### واژگان کلیدی

حق تحصیل، خسارت، سلب حق، شرط ضمن عقد، نکاح.

## مقدمه

تشکیل خانواده و ازدواج که در فرهنگ‌های مختلف دنیا به‌عنوان امر مقدسی پایه‌ریزی شده است، در استمرار نسل و تأمین سعادت واقعی انسان نقشی عمده خواهد داشت؛ زن و مرد یعنی دو جنس مکمل یکدیگر، باید در تأمین این اهداف همراهی و همگامی داشته باشند و طبعاً به هر مقدار گذران زندگی با بهره‌گیری از نور خرد و علم و اندیشه باشد، در تأمین مقاصد عالیة خلقت بشر و همین‌طور مقاصد تشکیل خانواده موفق‌تر خواهد بود و اگر در ادیان آسمانی، خاصه آیین مقدس اسلام به ارزش علم و عالم اهمیت بسیار داده شده، به‌لحاظ نگاه کاربردی به این کمال در زندگی و تأمین سعادت دنیوی و اخروی بشر است. بر این اساس همسران دانا، عالم واقعی و تحصیل‌کرده و آگاه به رموز خلقت، گذشته از ثمرات علمی که برای خود و جامعه، اعم از فرزندان و بستگان خود و دیگران به‌بار می‌آورند، در درک یکدیگر و زمینه‌سازی قدردانی از هم موفق‌تر خواهند بود. لذا تحصیل و علم‌آموزی برای هر دو حائز اهمیت است و از آنجا که گاهی تحصیل زن در خانه ممکن است به‌عنوان شغل و حرفه یا هر عنوان دیگری، مطابق میل شوهر نباشد، در مقام ارزیابی این مهم یعنی جلب نظر شوهر و محبت او برای زن (که در گرمی کانون خانواده در زمرة اهم مسائل است) و بهره‌مندی او از کمال علمی که آثار بالایی از جمله تأمین همان مقاصد اول را دارد، باید زمینه مناسبی فراهم شود که در مرحله اول باید به ارزش‌های اخلاقی توجه کرد و هر دو طرف را به علم و آگاهی به این وسیله الهی یعنی اخلاق حسنه توجه داد. راه دیگری که در تأمین این مقصود برای زن کمک خواهد بود، شرط ضمن عقد ازدواج است که زمینه‌ساز مناسبی در همراهی زوج با همسرش در امر تحصیل علم محسوب می‌شود. این شرط را می‌توان در قالب‌های متفاوتی بیان کرد. از آنجا که در حقوق، واژه‌ها بسیار مهم هستند و نقش تعیین‌کننده دارند، در رابطه با شرط تحصیل آیا جمله زوج متعهد می‌شود با تحصیل زوجه مخالفتی نداشته باشد با جمله زوج حق

مخالفت ندارد، متفاوت است؟ و سؤالاتی از این قبیل که باید به آنها پاسخ داده شود، در این مقاله بررسی خواهد شد.

## کلیات

### مفهوم لغوی شرط

شرط واژه‌ای عربی است و جمع آن شروط و اشراط است. شرط در لغت به معنای گرو بستن و لازم گردانیدن بر عهده دیگری و نیز تعلیق کردن چیزی بر چیز دیگر است. (دهخدا، ۱۳۴۱، ج ۳۰: ۳۱۳)

### مفهوم شرعی

شرط به معنای عهد آمده است؛ مانند «شرط الناس» که به معنای «عهد الناس» است. «شرط الله» به مفهوم «عهد الله» و «عهد الله» به معنای «حکم الله» اعم از احکام تکلیفی و وضعی می‌آید. چنانکه در روایت زیر شرط به معنای عهد الله آمده است:

مردی با همسرش ضمن عقد به نحو شرط نتیجه شرط کرده بود که چنانچه ازدواج مجدد کند، زوجه مطلقه باشد. در این زمینه از امام علیه السلام سؤال شد و ایشان پاسخ دادند که این شرط باطل است. امام علیه السلام فرمودند: «لان شرط الله اسبق من شروطکم» یعنی طلاق (از اختیارات زوج است) یک حکم الهی است و قراردادهای مردم نمی‌تواند خلاف آن باشد (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۲؛ سیمایی صراف، ۱۳۸۰: ۲۴).

### مفهوم حقوقی

شرط التزام و تعهدی تبعی است که ضمن عقد معین و در کنار تعهد اصلی ایجاد می‌شود و آن چنان با عقد مرتبط است که اگر عقد به جهتی از جهات منحل شود، شرط نیز تبعاً منتفی می‌شود.

### مفهوم قراردادی

شیخ انصاری در مکاسب شرط را دو گونه معنا کرده‌اند:

۱. مطلق الزام و التزام گرچه با هیچ عقدی مرتبط نباشد یا الزام و التزام در ضمن عقد باشد، از همین رو شرط ابتدایی را هم در بر می‌گیرد.
  ۲. آنچه از عدمش عدم دیگری لازم آید؛ خواه از وجودش وجود آن وجود لازم آید یا نیاید (انصاری، ج ۶: ۱۱ و ۱۲ و ۱۳).
- پس از شیخ انصاری، سید محمد کاظم طباطبایی یزدی یک معنا برای شرط قائل است و می‌فرماید: شرط به معنای مطلق جعل نیست، بلکه جعل و تقریری است که به دنبال خود التزام می‌آورد (یزدی، ج ۲: ۱۲۰).
- محقق اصفهانی هم شرط را به معنای لزوم آورده‌اند، منتها گاهی جعلی و قراردادی است و گاهی تکوینی و دو معنای جداگانه ندارد.
- در نهایت آیت‌الله خویی تصریح می‌کنند که شرط، معنای عرفی و اصطلاحی جداگانه ندارد و همه به یک معنا بازگشت دارد و آن معنای واحد را «ربط و اناطه» می‌دانند (خویی، ج ۶: ۲۶۸).
- ولی امام خمینی (ره) نیز مانند شیخ انصاری برای شرط دو معنا ذکر کرده‌اند:
۱. الزام و التزام در ضمن معامله؛ اصولاً هرگونه قراردادی در ضمن معامله اعم از اینکه خود الزام باشد یا مستلزم الزام باشد یا الزام از احکام آن باشد، عرفاً شرط است.
  ۲. آنچه بر او چیز دیگری تکویناً یا تشریحاً معلق شده باشد. مانند شرطیت وضو برای نماز که از عدم آن عدم نماز لازم آید (خمینی، ج ۱: ۸۵).
- تفاوت سخنان شیخ انصاری و امام خمینی (ره) در این است که شیخ انصاری معتقد بودند شرط به معنای مطلق الزام و التزام است و شرط ابتدایی را هم به معنای حقیقی شامل می‌شود. ولی امام خمینی (ره) بر این اعتقاد بودند که شرط به معنای مطلق الزام و التزام نیست، بلکه الزام و التزام در ضمن عقد به معنای شرط است و شروط ابتدایی را شامل نمی‌شود (سیمایی صراف، ۱۳۸۰: ۲۳-۲۷).
- با توجه به آنچه گفته شد، شرط به معنای الزام و التزام در ضمن عقد یا مطلق الزام و التزام است. در این چارچوب «شروط» دو گونه‌اند:

الف) شروط مستقل: شروطی که در عقد گنجانده نشده‌اند و عقد بر آنها مبتنی نیست، بلکه مجرد تعهد و الزام و التزام یک طرف در مقابل طرف دیگر است.

ب) شروط غیرمستقل یا تبعی: شروطی که تابع و به‌نحوی مرتبط با عقدند و دو قسم دارند:

۱. شروط قبل از عقد: شروطی که قبل از انعقاد عقد میان طرفین گفت‌وگو و عقد با توجه و بنا بر آن منعقد می‌شود. این دسته از شروط که بر عقد مؤثرند، شروط بنایی نام دارند.

۲. شروط ضمن عقد: شروطی که در ضمن عقدی از عقود صراحتاً یا ضمناً گنجانده شده‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۶۵-۱۶۶).

در فصل‌های بعد این دسته از شروط بررسی خواهند شد.

### لزوم وفای به شرط

اهمیت و لزوم وفای به شرط را که نوعی عهد است، می‌توان از آیات و روایات بسیاری استنباط کرد:

### آیات

۱. «أوفوا بالعقود» (مائده: ۱).

۲. «أوفوا بالعهد» (بنی‌اسرائیل: ۳۴).

۳. «أوفوا بعهد الله» (نحل: ۹۱).

در این تعبیر قرآنی به مسئله وفای به عهد و عقد، رسماً امر و فرمان شده است. با توجه به اینکه صیغه امر دال بر وجوب است، مگر اینکه دلیل و نشانه‌ای مبنی بر عدم وجوب وجود داشته باشد، مفاد این آیات لزوم رعایت و پایبندی به پیمان‌هاست.

### روایات

۱. العیاشی فی تفسیره عن ابن سنان قال سألت ابا عبدالله ع عن قول الله عزوجل: «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود» قال: العهود (عیاشی، ۱۳۸۰، ج ۱: ۲۸۹).

در تفسیر عیاشی از ابن سنان آمده است که گفت از اباعبدالله علیه السلام سؤال کردم که منظور از فرمایش خداوند آنجا که می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، به عقود وفا کنید» چیست؟ ایشان در جواب فرمود: عقود یعنی عهدها.

۲. موقفه اسحق بن عمار عن جعفر عن ابیه علیه السلام انّ علی بن ابی طالب علیه السلام کان یقول: «من شرط لامرأته شرطاً فلیف لها به، فان المسلمین عند شروطهم...» (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸: ۱۷). همچنین از امیرالمؤمنین علیه السلام منقول است: «کسی که شرطی برای همسر خود نمود، باید بدان وفا کند. چرا که مسلمین پایبند به شروط خود می‌باشند...». روایات دیگری نیز در لزوم وفای به عهد آمده است که برای رعایت اختصار از بیان آنها خودداری می‌کنیم. (ن.ک: علامه، ۱۳۸۵: ۱۶-۲۰).

### **تکیه بر اهرم‌های حقوقی در دستیابی به مقاصد نباید سبب غفلت از راه‌های آسان‌تر شود.**

مشخص است که مباحث حقوقی در روابط اجتماعی و خانوادگی و پافشاری بر حدود و شروط حقوقی در دعاوی و نزاع‌های بین افراد مطرح می‌شوند، آن هم بعد از یأس از صلح و سازش که بر محورهای اساسی اخلاق مثل عفو، اغماض و گذشت پایه‌گذاری شده است. وقتی که زندگی (مخصوصاً در خانواده) از سلامت کامل برخوردار است، افراد در پرتو علم و ایمان مراقب حقوق یکدیگرند و حتی اگر در مواردی حق آنان در معرض تضییع باشد، تلاش می‌کنند با به‌کارگیری رویه‌ای همراه با کرامت انسانی تا مرز عفو و گذشت، طرف مقابل را تحت تأثیر قرار دهند و او را از شیوه نافرجام خود منصرف و به حق وادار کنند. چه اینکه کاربرد اخلاق حسنه که حد اعلای آن عفو از حقوق شخصی است، در تنبیه خاطی و وادار کردن او به حق، در بسیاری از موارد از توسل به قانون و زور بهتر جواب می‌دهد. به تعبیر قرآن کریم درأ و رفع سیئه و بدی با حسنه، از اخلاق اهل ایمان است؛ «ویدروون بالحسنه السیئه» (قصص: ۵۴) و در مورد دیگری، از صفات اهل خرد و عقل ذکر شده است؛ (رعد: ۲۲) و در موردی تأثیر این روش را در آن حدی می‌داند که دشمن را به دوست تبدیل می‌کند (فصلت: ۳۴).

توجه به نقش حسن خلق در ساماندهی زندگی برای همگان لازم و برای اعضای خانواده و زن و شوهرها ضروری است و با این رویکرد به اهرم‌های قانونی در دستیابی به حقوق نیازی نخواهد بود. در چنین دیدگاهی توسل به لوازم شرط و سرانجام، دادخواهی از طریق قانون صرفاً در مواقع خاص، آن هم به‌منزله عمل جراحی و همراه با تحمل رنج‌های ناشی از آن برای گرفتاران خواهد بود.

به‌هر حال گاهی به‌دلیل عدم اطمینان کامل در زمینه تعهد طرف مقابل در انجام دادن وظایف و ادای حقوق، افراد برای پیشگیری از بعضی مضرات احتمالی و فراهم کردن زمینه مناسب برای تأمین مقاصد خود به تعهد و التزام رسمی طرف در قالب شرط به‌صورت مستقل یا ضمن عقد دیگری متوسل می‌شوند. مثل شرط اجازه زوج در امر تحصیل زوجه در ضمن عقد نکاح. لذا پس از بیان مفهوم شرط و اشاره به ادله لزوم رعایت آن که ذکر شد، به بحث و بررسی شروط ضمن عقد نکاح و به‌ویژه شرط تحصیل زوجه خواهیم پرداخت.

## شروط ضمن عقد نکاح

### شرایط صحت شروط ضمن عقد نکاح

هر چند نکاح از جمله عقود معینه به‌شمار می‌رود، اهمیت و اعتبار ویژه و موقعیت ممتاز آن در میان سایر عقود بر کسی پوشیده نیست، زیرا بنیاد جامعه بر خانواده و بنیان خانواده بر ازدواج استوار است. لذا آثار این عقد از طرف قوانین معین می‌شود و به‌ندرت می‌توان آثار این عقد را دگرگون کرد. به‌همین علت مقنن توجه خاصی نسبت به آن مبذول داشته، چنانکه در مورد شروط ضمن العقد با وصف بیان حکم کلی آن برای همه عقود، در باب نکاح اختصاصاً در بعضی از مواد عمداً به شرط ضمن عقد اشاره کرده است. ولی تجدید بیان مقنن به‌معنای خروج عقد نکاح از قواعد کلی نیست (جز در مواردی که صراحتاً حکم دیگری بیان شده است) و چون نکاح یکی از عقود است، احکام راجع به شرایط ضمن عقد درباره آن جاری خواهد بود. پس شرایط ضمن عقد نکاح نیز واجد همان خصوصیتی

است که در احکام کلی آن مقرر است و تقسیم شرایط به فاسد، مفسد و صحیح در این عقد نیز صادق محسوب می‌شود.

شروط ضمن عقد نکاح باید مقدور، مشروع و عقلایی باشد. اگر شرط غیرمقدور باشد، باطل است، ولی بطلان آن به صحت عقد لطمه‌ای نمی‌زند (محقق داماد، [www.ghavanin.com](http://www.ghavanin.com)). (محقق داماد، ۱۳۶۴: ۸۷)

### شرایط شروط ضمن عقد نکاح

#### عدم مخالفت با شرع

لازمه وفاداری به عهود و شروط در دین اسلام، مشروع بودن و موافقت با کتاب و سنت است و شرط در صورت مخالفت با کتاب و سنت، شرط فاسد محسوب می‌شود و وفاداری به آن دیگر معنایی ندارد.

به‌عنوان مثال در شرع، تبعیت زوجه از زوج واجب است، زیرا شوهر سرپرست زن محسوب می‌شود، به‌همین علت نمی‌توانند شرطی خلاف آن بکنند و نامشروع است. ولی اگر شرط از اموری باشد که شارع نهی نکرده و در رابطه با اموری که در شرع امری وجود نداشته باشد، شرط فعل یا ترک آن واجب است. مانند اینکه زن بر شوهر شرط کند که با تحصیلش مخالفتی نداشته باشد؛ در مورد تحصیل زن و شرط کردن آن، در شرع سخنی نیامده و از آن نهی نشده است.

روایاتی در این زمینه آمده است که تعدادی از آنها بیان می‌شود:

۱. محمد بن یعقوب عن عدة من اصحابنا، عن سهل بن زیاد و احمد بن محمد جميعاً، عن ابن محبوب، عن عبدالله بن سنان، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: من اشترط شرطاً مخالفاً للكتاب الله فلا يجوز علي الذي اشترط عليه و المسلمون عند شروطهم مما وافق كتاب الله عزوجل (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸: ۱۶) (امام صادق عليه السلام می‌فرماید: کسی که شرطی مخالف قرآن کند، آن شرط بر کسی که بر او شرط کرده لازم و نافذ نیست و مسلمانان زمانی به شرط پایبندند که موافق قرآن باشد).



۲. و باسناده عن الحسين بن سعيد، عن النضر بن سويد عن عبدالله بن سنان، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله عزوجل فلا يجوز (همان) (مسلمانان به شرط وفادارند مگر هر شرطی که مخالف قرآن باشد که آن شرط نافذ و لازم نیست). موافقت شرط با کتاب الله به معنای عدم مخالفت با شرع است و شیخ انصاری فرمودند که مراد از کتاب الله فقط آن مسائلی نیست که در کتاب خدا بیان شده است، بلکه آن مسائلی هم که در احادیث نبوی از حضرت رسول صلی الله علیه و آله منقول باشد هم، در کنار کتاب الله قرارداد و مراد از کتاب الله «ماکتب الله علی عباده» است. پس فرقی بین موافقت با شرع و عدم مخالفت با شرع نیست (علامه، ۱۳۸۵: ۱۰۱-۱۰۴).

### عدم مخالفت با قانون

شرط باید موافق قانون باشد و باید بدانیم که مرزی میان شرع و قانون وجود ندارد، ولی «مشروع» مفهومی عام تر از مفهوم قانون است.

سؤالی پیش می آید که آیا اگر شرط با هر قانونی مخالف باشد، شرط باطل است؟ آیا نمی توان بر خلاف یک قانون توافق کرد؟

در جواب باید بگوییم که قوانین به دو دسته امری و تکمیلی تقسیم شده اند و نمی توان بر خلاف قوانین امری شرط گذاشت. قوانین امری، قانون هایی است که درباره حمایت از حقوق اشخاص ثالث در برابر طرفین عقد بوده یا با نظم عمومی مرتبط است یا در متن قانون از واژه هایی همچون «مکلف است، ممنوع است» استفاده شده باشد. مخالف با چنین شرط هایی باطل خواهد بود.

دسته دیگر قوانین تکمیلی است که گاهی برای حمایت از منافع طرفین عقد وضع می شوند و قانون اجازه داده است که طرفین بر خلاف آن تراضی کنند و شروطی بر خلاف این قوانین بگذارند (علامه، ۱۳۸۵: ۱۳۴-۱۳۶).

مبنای تقسیم قوانین به امری و تکمیلی، درجه اجبار ناشی از قانون است. گاهی جهات و مبانی قانون به اندازه ای اهمیت دارند که به اشخاص اجازه نمی دهند بر خلاف آن با هم

ترازی کنند. مانند حقوق و تکالیف زن و شوهر. مثلاً زن و شوهر نمی‌توانند شرط کنند که نفقه پرداخت نشود یا با یکدیگر حسن معاشرت نداشته باشند.

گاهی این‌گونه نیست؛ بلکه مقنن فقط می‌خواهد اراده‌ی ضمنی طرفین عقد را بیان کند، به این صورت که اگر طرفین بر خلاف آن تراضی نکردند، این قانون حاکم باشد. در مورد قانون تکمیلی، افراد می‌توانند آزادانه بر خلاف این قوانین تراضی کنند.

فایده‌ی مهم چنین قانون‌هایی آن است که راه‌حل‌های عرفی و عادلانه را در هر قرارداد پیش‌بینی می‌کند و دو طرف ناچار نیستند که تمام جزئیات حقوق و تکالیف خود را در عقد ذکر کنند. به‌همین مناسبت آنها را قوانین تکمیلی یا تفسیری می‌گویند. مثلاً طبق ماده ۱۰۸۳ ق.م.ت. برای پرداخت مهر، مدت یا اقساط قرار داد. از واژه «می‌توان» این‌گونه برداشت می‌شود که قانون مزبور تکمیلی است و می‌توان بر خلاف آن تراضی کرد و مدت یا اقساطی برای مهر قرار نداد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۵۸-۱۶۱).

#### **عدم مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه**

مقنن برای ایجاد نظم و عدالت همواره به نظم عمومی و اخلاق حسنه توجه دارد و آن را الزام‌آور می‌داند.

قوانین راجع به نظم عمومی و اخلاق حسنه جنبه‌ی امری دارند و افراد نمی‌توانند خلاف آن تراضی کنند. یعنی نمی‌توانند از اجرای قواعد مزبور سرپیچی یا خلاف آن را شرط کنند. اگر شرطی مخالف نظم عمومی باشد، اجرا نداشتنی خواهد بود و لازم‌الوفاء نیست. مقنن در ماده ۹۷۵ ق.م.ت. به این امر تصریح کرده است: «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که بر خلاف اخلاق حسنه بوده و یا به‌واسطه‌ی جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به‌علت دیگر مخالفت با نظم عمومی محسوب شود، بموقع اجرا گذارد. اگرچه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد».

قوانین مربوط به نظم عمومی قانون‌هایی است که هدف از وضع آن حفظ منافع عمومی باشد و تجاوز به آن نظامی را که لازمه‌ی حسن جریان امور اداری یا سیاسی یا اقتصادی یا حفظ خانواده است، بر هم بزند.

نظم عمومی در امور اداری، سیاسی، اقتصادی و خانوادگی چهره‌های گوناگون دارد. گاه گفته می‌شود که نظم عمومی خانوادگی. مثلاً اگر زن و شوهر در ضمن عقد نکاح شرط کنند که زیر یک سقف زندگی نکنند، این خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه بوده و چنین شرطی باطل است، زیرا با چنین شرطی دیگر زندگی مشترک معنا ندارد.

### عدم مخالفت با عرف

بر هر جامعه، قواعد مسلمی حکومت می‌کند که عرف منعکس‌کننده بخشی از آنهاست. به‌همین دلیل عرف عبارت است از مصادیق اصول بنیادی جامعه که ریشه آنها در نظم طبیعی اشیا و امور نهفته و به‌صورت کم و بیش روشن در ضمیر مردم نقش بسته و بر حسب ضرورت زندگی اجتماعی و برای حسن جریان امور متابعت از آن الزامی شده است. اعضای هر جامعه بنا بر ضرورت و نیاز اجتماعی و برای تنظیم بخشی از روابط اجتماعی خود، در عمل ترتیبی را برمی‌گزینند که از نظم طبیعی اشیا و امور درک می‌کنند. به‌طوری که تخطی از راه و رسم متخذه برای جامعه تحمل‌ناپذیر است (سلجوقی، ۱۳۸۸: ۵۳).

اگر عرفی که به‌واسطه شرط مورد مخالفت قرار گرفته است، با نظم عمومی و اخلاق حسنه مرتبط باشد، به‌نحوی که اگر بر خلاف عرف عمل شود، اخلاق حسنه و نظم عمومی جریحه‌دار شوند، در چنین حالتی عمل به شرط جایز نیست. ولی اگر عرف با نظم عمومی و اخلاق حسنه مرتبط نباشد و عمل بر خلاف آن عرف به نظم عمومی و اخلاق حسنه لطمه‌ای وارد نکند، عمل به شرط مجاز است (علامه، ۱۳۸۵: ۱۴۵-۱۴۸).

مثلاً در جایی که قانون در مورد میزان نفقه به عرف ارجاع داده است (۱۱۰۷ ق.م) طرفین می‌توانند بر خلاف آن تراضی کنند و به‌عنوان مثال تراضی کنند که نفقه کمتر یا بیشتر پرداخت شود.

### عدم مخالفت با مقتضای ذات عقد

مقتضای ذات عقد، نتیجه و اثر مستقیمی است که طرفین به قصد حصول آن، عقد را منعقد کرده‌اند. برای مثال نتیجه عقد بیع، تملیک عین به عوض معلوم است، یعنی به‌محض وقوع

عقد، مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود. حال اگر در بیع شرط شود که مبیع به ملکیت مشتری در نیاید، شرط مزبور خلاف مقتضای ذات عقد بیع است یا اگر در نکاح که مقتضای ذات آن ایجاد علقه زوجیت است، طرفین در ضمن عقد شرط کنند که رابطه مزبور ایجاد نشود، این شرط خلاف مقتضای ذات عقد محسوب می‌شود. شرطی که در عقد گذاشته می‌شود، نباید خلاف مقتضای ذات عقد باشد وگرنه باطل است.

نظریات متفاوتی درباره باطل و مبطل بودن چنین شرطی در بیان فقها وجود دارد:

۱. به دلیل نامشروع بودن آن شرط هم باطل است.

۲. قصد انشای مدلول شرط، مستلزم عدم قصد انشای مدلول عقد است. زیرا مثلاً قصد به ملکیت در نیامدن مبیع در ضمن عقد بیع و به موجب شرط با قصد تملیک مبیع که مبنای عقد بیع است، منافات دارد و به علت وجود تعارض میان مفاد عقد و مدلول شرط، در حقیقت قصد مدلول عقد با خلل مواجه می‌شود. به همین دلیل هم باطل است و هم مبطل.

۳. به دلیل تلفیق دو اراده در هم (تبعی و اصلی) و اینکه این دو توافق با هم مخالف

هستند، نمی‌توان به هیچ کدام عمل کرد. مانند اینکه بگوییم مربع سه گوش ترسیم کن!!!

اگر توافق تبعی جداگانه ترسیم شده بود، می‌توانستیم بگوییم که به دلیل مخالفت با حکم شرع مبنی بر الزام به ایفای عقد اصلی، قائل به بطلان توافق تبعی و صحت اصلی می‌شویم (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۳۳-۱۳۷).

تشخیص شرط خلاف مقتضای ذات عقد دشوار است. مثلاً اگر مقتضای عقد را زوجیت بدانیم، شروط ضمن آن نباید با ایجاد علقه زوجیت مخالف باشد. مثلاً اگر شرط بگذارند که زیر یک سقف زندگی نکنند، این شرط با ایجاد علقه زوجیت منافات دارد و انگار فقط یک صیغه عقد جاری شده است.

ولی قرار دادن این شرط که زوج با ادامه تحصیل زوجه مخالفتی نداشته باشد، با ایجاد علقه زوجیت که مقتضای ذات عقد نکاح است، منافاتی ندارد و جلوی ایجاد علقه زوجیت را نمی‌گیرد. پس گذاشتن این شرط از لحاظ قانونی مشکلی ندارد.

### بررسی شرط عدم مخالفت زوج با ادامه تحصیل زوجه

در ضمن عقد نکاح هر یک از زوجین می‌توانند شروطی را (که دارای شرایط صحت باشد) بگنجانند و لازم نیست فقط از شروطی تبعیت کنند که در سند ازدواج از قبل گذاشته شده است.

در ماده ۱۱۱۹ ق.م. در رابطه با اعتبار شروط ضمن عقد آمده است که: «طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد، در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند؛ مثل اینکه شرط شود هر گاه شوهر در مدت معینی غایب شود یا ترک انفاق نماید یا بر علیه حیات زن سوء قصد کند یا سوء رفتاری نماید که زندگی آنها با یکدیگر غیر قابل تحمل شود، زن وکیل و وکیل در توکیل باشد که پس از اثبات تحقق شرط در محکمه و صدور حکم نهایی، مطالبه حق نماید».

علم‌آموزی دارای ارزش برجسته‌ای است و در موارد متعددی در احادیث و روایات به آن اشاره و سفارش شده است. مخاطب تشویق به علم‌آموزی فقط مردان نیستند و زنان هم مانند مردان مخاطب هستند. در تاریخ نمونه‌های زیادی از زنان دانشمند داریم که در کنار انجام دادن وظایف خانه‌داری و شوهرداری به تحصیل نیز پرداخته‌اند و سبب افتخار خانه و جامعه خود بوده‌اند.

در قانون اساسی نیز به حق تحصیل اشاره شده و این حق برای همه ملت قرار داده شده است و فرقی بین زن و مرد وجود ندارد. همچنین در اصل بیست و یکم می‌خوانیم که: «دولت موظف است که حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید».

یکی از حقوق زن، حق تحصیل است. در هیچ جای دین اسلام نیامده که زن بعد از ازدواج نباید به تحصیل بپردازد. این حق از حقوق مسلم زن در زندگی محسوب می‌شود و چنانکه دیدیم در قانون اساسی هم به آن اشاره شده است. درباره حق تحصیل زن می‌توان دو حالت را در نظر گرفت:

۱. اصل بر این است که زن از حق تحصیل برخوردار است و زوج نمی‌تواند با این حق مخالفت کند، مگر اینکه در ضمن عقد نکاح یا هر عقد لازم دیگری، زوج مخالفت خود را با این امر ذکر کند.

بانوان در انجام دادن وظایف مناسب خود حتی خانه‌داری و تربیت فرزندان صالح، به آموزه‌های علمی لازم نیازمندند و انجام دادن وظیفه مزبور ایجاب می‌کند که قانونگذار این حق را به زنان بدهد که آنها بتوانند به این وظیفه عمل کنند. آنها زمانی می‌توانند به این وظیفه عمل کنند که علم مربوط را کسب کنند. بنابراین نمی‌توانیم بگوییم زوجه زمانی می‌تواند تحصیل کند که این حق را ضمن عقد نکاح و به صورت شرط برای خود ایجاد کرده باشد، بلکه باید بگوییم زوج زمانی می‌تواند زوجه را از تحصیل منع کند که این حق (یعنی حق تحصیل را) ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگری از زوجه سلب کرده باشد.

۲. اصل بر این است که تحصیل زن به اجازه زوج منوط بوده و تا زمانی که او اجازه نداده است، نمی‌تواند به امر تحصیل بپردازد، مگر اینکه در ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگری به او این اجازه داده شده باشد.

درست است که حق تحصیل در قانون اساسی برای زن در نظر گرفته شده است، ولی با ازدواج وظایف زیادی بر عهده زن قرار داده می‌شود که زن باید به آنها عمل کند و چون در ماده ۱۱۱۷ شوهر می‌تواند با شغل زن مخالفت کند (تحصیل در عرف به نوعی حرفه به حساب می‌آید، به عنوان مثال در پرسشنامه‌ها و فرم‌ها، فرد دانشجو در قسمت شغل می‌نویسد: محصل و این امر بین مردم مقبول است. زمانی که دوران دانشجویی یک خانم به اتمام می‌رسد و در جایی مشغول کار نیست، می‌گوید خانه‌دار هستم. پس می‌توان نتیجه گرفت که در عرف، تحصیل شغل محسوب می‌شود و چون در قانون ما صراحتاً حکم این مسئله روشن نیست، بهتر است به عرف مراجعه کنیم. در عرف هم این گونه است که برای تحصیل، زن از شوهرش اجازه می‌گیرد و برای به دست آوردن این حق معمولاً ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگری شرط می‌شود که این شرط گذاشتن حاکی از این مسئله است که

با شرط گذاشتن ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگر می‌توان به حق تحصیل دست پیدا کرد). در نتیجه به نظر می‌رسد برای اینکه زن از حق تحصیل برخوردار باشد، بهتر است ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگری حق تحصیل درج شود.

در این فصل بررسی می‌شود که آیا واقعاً با قرارداد این شرط، حق تحصیل برای زن حفظ می‌شود یا خیر؟ اگر مرد به شرط وفا نکرد، چه ضمانت اجرایی وجود دارد؟

### شرط عدم مخالفت زوج با تحصیل زوجه در قالب شرط فعل منفی

شاید ضمن عقد نکاح شرط کنند که زوج متعهد می‌شود با تحصیل زوجه مخالفت نکند و ... .

این جمله‌ها حکایت از این دارد که شرط فعل منفی است و در قالب شرط فعل منفی زوج متعهد می‌شود که با ادامه تحصیل زوجه مخالفتی نداشته باشد. درست است که از نظر الفاظ این شرط در قالب شرط فعل منفی بوده، ولی نتیجه‌اش این است که با تحصیل زن موافقت کند و موافقت کردن عملی حقوقی است که برای عمل به آن باید وسایلی را فراهم کند، از جمله هزینه‌های مربوط به امر تحصیل که یکی از موارد نفقه است، اگرچه به پرداخت هزینه در شرط اشاره‌ای نشده باشد. وقتی زوج تعهد می‌کند که با تحصیل زوجه موافقت کند، پرداخت هزینه تحصیل نیز با آن ملازمه دارد و یکی از وظایف مرد محسوب می‌شود.

زوج بنا بر تعهدی که داده است، باید به تعهدش عمل کند، ولی شاید به عهد خود عمل نکند و بر خلاف عهد عمل کند و به این بهانه که اشتغال زوجه به امر تحصیل، خلاف حیثیات و مصالح خانواده است، با تحصیل او مخالفت کند. ماده ۱۱۱۷ ق.م: «شوهر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد، منع کند».

ولی پذیرفتن این ادعا مشکل است که حکم شغل به تحصیل هم تسری پذیر محسوب شود، از این نظر که شغل ممکن است خلاف شأن خانواده باشد، ولی تحصیل هیچ علمی

خلاف شأن هیچ کسی نیست، چون تحصیلی نداریم که خلاف شأن خانوادگی باشد. اما به نظر می‌رسد زوج بتواند به این دلیل که تحصیل زن با مصالح خانوادگی منافات دارد، مخالفت کند (مثلاً زن نتواند به امور تربیت فرزندان بپردازد).

ولی باید به این نکته توجه کنیم که زوج این حق را ندارد که به کلی حق تحصیل را از زن بگیرد، چون به موجب ماده ۹۵۹ ق.م: «هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند» و منطقی نیست بپذیریم که حق تحصیل به طور کلی با ازدواج از زن سلب شده است. ولی اگر تحصیل زن منافاتی با مصالح خانوادگی نداشته باشد و زوج بر خلاف تعهدی که داده است، عمل کند، چه ضمانت اجرایی وجود دارد؟

همان‌طور که در فصل قبل بیان شد، ابتدا زوجه می‌تواند از طریق دادگاه او را اجبار کند تا مطابق شرط قرارداد شده عمل کند. در صورتی که این اجبار فایده‌ای نداشت (زوج باز هم تخلف کرد و مانع شد. مثلاً از خروج زن از خانه جلوگیری کرد، البته اینکه مرد از خروج زن از خانه جلوگیری کند، در جامعه امروز امری نادری است، ولی بهتر است موارد مختلف در نظر گرفته شود، ولی زوج متخلف باید این را بداند که در شرع ما، عمل به تعهدات بسیار سفارش شده است و یکی از وظایف مسلمانان به شمار می‌آید) راهی که برای زوجه باقی می‌ماند، این است که اگر به خاطر این تخلف خسارتی متوجه او شده است، آن را مطالبه کند.

### شرط عدم مخالفت زوج با تحصیل زوجه در قالب سلب حق

ممکن است شرط با این الفاظ در سند ازدواج گنجانده شود که زوج حق مخالفت با ادامه تحصیل زوجه نخواهد داشت.

طبق ماده ۱۱۱۷ ق.م: «شوهر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافعی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد، منع کند». همان‌طور که در مبحث قبل بیان شد، به نظر می‌رسد که این ماده شامل تحصیل هم بشود و زوج طبق شرع و قانون این حق را



دارد که با ادامه تحصیل زوجه مخالفت کند، به دلیل اینکه با مصالح خانوادگی منافات دارد. مثلاً زوج به این دلیل مخالفت می‌کند که زن به دلیل اشتغال به امر تحصیل، نمی‌تواند امور منزل را به‌خوبی اداره کند و تربیت و نگهداری از فرزندان با اشکال روبه‌روست. پس با این اوصاف زوج حق مخالفت دارد البته با دلیل.

با این حال زوج می‌تواند با شرط ضمن عقد حق مخالفت را از خود سلب کند. در این صورت نوعی سلب حق جزئی اتفاق می‌افتد و سلب حق به‌طور جزئی مانعی ندارد و سلب حق هنگامی ممنوع است که به‌طور کلی باشد نه جزئی. در ماده ۹۵۹ ق.م.سلب حق به‌طور کلی ممنوع شده است و از مفهوم مخالف می‌توان فهمید که سلب حق به‌طور جزئی صحیح است، زیرا بر خلاف شخصیت نیست و احترام به شخصیت انسان ایجاب می‌کند که در اعمال حقوقی خود، تا حدی آزادی داشته باشد (صفایی، ۱۳۸۶: ۳۰).

حال اگر زوج بر خلاف شرطی که در ضمن عقد نکاح وجود دارد، عمل و با تحصیل زوج مخالفت کند، چه ضمانت اجرایی وجود دارد؟

در این حالت زوج حق مخالفت را از خود سلب کرده است و دیگری حقی ندارد تا بتواند با استناد به آن حق، از تحصیل زوجه جلوگیری کند و اگر زوج مخالفتی هم کرد، این مخالفت در عالم حقوق اعتباری نخواهد داشت، چون حقی وجود ندارد، ولی اگر با نبود حق در این مسئله، با تحصیل زن مخالفت کرد و سبب شد که خساراتی به زن وارد شود، زن می‌تواند آن خسارت‌ها را مطالبه کند.

### **عدم مخالفت زوج با تحصیل زوجه در قالب شرط بنایی**

شرط بنایی «شرط قبل از عقد» تعهدی تبعی است که طرفین یک قرارداد، پیش از انشای آن در ارتباط با قرارداد پذیرفته‌اند و در هنگام انعقاد عقد و انشای آن تصریح نکرده‌اند، ولی عقد را مبتنی بر آن واقع می‌سازند و موارد زیر از مصادیق آن است:

۱. آنچه قبل از عقد مورد مذاکره و توافق قرار گرفته و توافق مزبور تا لحظه انشای عقد

باقی بوده و عقد مبتنی بر آن واقع شده است.

۲. شاید قبل از عقد، مذاکره پیشینی به‌عنوان «مذاکرات مقدماتی» صورت نگرفته باشد، ولی متعاملان در گذشته، معاملات مشابهی با یکدیگر به‌کرات انجام داده باشند، به‌گونه‌ای که میان آنها به‌رویه تبدیل شده باشد و به‌منظور سهولت در معاملات بعدی، به‌همان اکتفا و از تکرار خودداری کنند (صفایی و دیگران، ۱۳۸۷: ۷۳-۷۶).

در مورد شرط بنایی دو نظریه وجود دارد:

### ۱. نظریه صحت

تعدادی از فقها قائل به صحت شرط بنایی شده‌اند.

علامه حلی می‌فرماید: «... فأن الشرط انما يعتبر حکمه لو وقع فی متن العقد. نعم ولو شرطاً قبل العقد وتبایعا علی ذلک الشرط صحّ ما شرطاً؛ یعنی ... شرط در صورتی معتبر است که در متن عقد قرارگیرد. البته اگر متعاملین پیش از عقد بر شرطی توافق کنند و هنگام عقد به آن توجه داشته و قرارداد را مبتنی بر آن منعقد کنند، چنین شرطی صحیح و الزام‌آور است (علامه حلی، ۱۳۷۴، ج ۵: ۶۳).

صاحب جواهر هم نظریه الزام‌آور بودن شروط بنایی را بسیار قوی دانسته‌اند و می‌فرماید: «النظر الخامس: فی الشروط المذكوره فی متن العقد دون ما بعده، بل و ما قبله، اذا لم یکن بناء العقد علیه والا فالصحة قویة جداً» یعنی ... شرط مذکور در متن عقد لازم‌الوفاء است نه شرط‌های بعد از آن و نه شرط‌های مقدم بر عقد، مگر آنکه عقد بر مبنای آن (شرط مقدم) منعقد شود که در این صورت، الزام‌آور بودن شرط بسیار قوی است (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۳: ۱۹۸).

### ۲. نظریه بطلان

نظر گروهی از فقیهان امامیه بر آن است که شرط بنایی باطل است و الزام‌آور نیست و چون در متن عقد نمی‌آید، هرچند پیش از عقد درباره آن صحبت شده است، در زمره شروط ابتدایی است و لازم‌الوفاء نیست و باطل است.

ولی همان‌طور که می‌دانیم شرط بنایی و ابتدایی تفاوتشان بسیار است و شرط ابتدایی شرطی غیرمرتبط با عقد است ولی شرط بنایی، شرطی مرتبط با عقد محسوب می‌شود و عقد بر پایه آن بنا شده است.

برای تعیین مفاد قراردادها، اگر صرفاً ایجاب و قبول را پایه و مبنا قرار بدهیم، امری غیرمنطقی است و برای تفسیر صحیح یک قرارداد باید تاریخچه و گذشته قرارداد را بررسی کنیم. عقد نکاح نیز مانند سایر معاملات بوده و شرط بنایی در آن لازم‌الوفاء است. در قانون مدنی هم شرط بنایی با صراحت پذیرفته شده است. در کتاب نکاح و طلاق در ماده ۱۱۲۸ به شرط بنایی اشاره شده است: «هرگاه در یکی از طرفین، صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور فاقد وصف مقصود بوده، برای طرف مقابل حق فسخ خواهد بود، خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده یا عقد متبانیاً بر آن واقع شده باشد» (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۷۸-۲۰۵).

پس با مطالبی که بیان شد، طرفین می‌توانند در مذاکرات قبل از عقد نکاح توافق کنند که زوج با تحصیل زوجه مخالفتی نکند و این شرط بنایی معتبر و لازم‌الوفاء است. مثلاً دختری دانشجوی سال آخر پزشکی است و همه می‌دانند که به‌راحتی می‌تواند در تخصص مورد علاقه خود قبول شود و ادامه دهد، زمانی که خواستگار این امر را می‌داند و بدون مخالفت با این امر با آن دختر ازدواج کند، حاکی از این است که به‌طور ضمنی پذیرفته است که زوجه می‌تواند به تحصیلش ادامه دهد و غیر از این معنای دیگری به ذهن نمی‌رسد و عقلایی نیست که بخواهیم این‌گونه در نظر بگیریم که زوجه پس از ازدواج درس خود را کنار بگذارد و به امور خانه مشغول شود. البته خانه‌داری خود جایگاه بالایی دارد، ولی منطقی نیست که سال‌ها تلاش و درس خواندن، بدون نتیجه کنار گذاشته شود. پس اینکه خواستگار بدون بیان مخالفت با دختر ازدواج می‌کند، نشان‌دهنده رضایت و موافقت ضمنی او با ادامه تحصیل همسرش است و پس از عقد نمی‌تواند بر خلاف تعهد ضمنی خود عمل کند و شرط بنایی در اینجا نوعی شرط فعل محسوب می‌شود. چون زوج به‌طور

بنایی تعهد کرده که با تحصیل زوجه موافق است و در صورت تخلف، زوجه می‌تواند با استناد به اوضاع و احوال قبل از عقد و اینکه در چه شرایطی از نظر تحصیلات به‌سر می‌برده و هیچ‌گونه مخالفتی از سوی زوج اظهار نشده است، مطالبه حق کند.

### نظر فقها

در استفتائات فقها از اشتغال صحبت شده است. همان‌طور که گفتیم به‌نوعی می‌توانیم تحصیل را شغل به حساب آوریم و در استفتائات فقها نیز شرط ضمن عقد مبنی بر عدم مخالفت زوج با شغل (تحصیل) زوجه، معتبر تلقی شده است.

سؤالاتی در این زمینه از فقها پرسیده شده است که متن سؤال و پاسخ را می‌بینید:

۱. «در ضمن عقد ازدواج وقتی شرطی گذاشته می‌شود که زوج حق مخالفت با اشتغال (ادامه تحصیل) زن ندارد، این شرط نوعی اجازه برای ادامه تحصیل محسوب می‌شود. حال که زوج اجازه داده است آیا می‌تواند مخالفت کند؟»

آیت‌الله بهجت (ره): زن باید با اجازه شوهر از منزل خارج شود و هر دفعه خروج در حکم مستقل است، مگر آنکه در ضمن عقد شرعی، شرط شده باشد.

میرزا جواد تبریزی: شوهر نمی‌تواند از اذن خود رجوع کند.

نظر آیات عظام سیستانی، صافی گلپایگانی، لنکرانی و مکارم نیز مانند نظر میرزا جواد تبریزی است.

موسوی اردبیلی: حق انصراف از اجازه را دارد.

۲. قبل از ازدواج زوجه شاغل است. آیا پس از ازدواج، زوج می‌تواند مانع شاغل بودن (ادامه تحصیل) زوجه شود؟

آیت‌الله بهجت (ره): اگر شرط ضمن عقد یا مبنیاً علیه نشده باشد، می‌تواند جلوگیری کند.

آیت‌الله خامنه‌ای: اگر ازدواج مشروط به استمرار اشتغال (تحصیل) باشد، ولو با شرط ضمنی عقد، زوج حق منع ندارد.

نظر آیات عظام سیستانی، لنکرانی، مکارم و همدانی این است که نمی‌تواند مانع شود (فهیمی، ۱۳۸۵: ۱۸۵-۲۰۰).

۳. از امام خمینی (ره) سؤالی شده است: زنی هستم که قبل از انقلاب فرهنگی در یکی از دانشکده‌های فنی مشغول به تحصیل بوده‌ام و مقداری از واحدهای درسی را گذرانده‌ام. اکنون ازدواج کرده‌ام و دارای فرزند می‌باشم. لطفاً نظر مبارک را در رابطه با تحصیل من و رهاکردن آن با توجه به بازگشایی دانشگاه‌ها بیان فرمایید؟

امام (ره) می‌فرمایند: زن برای خارج شدن از منزل باید از شوهرش اجازه بگیرد، چنانچه شوهر اجازه بدهد ادامه تحصیل مانع ندارد (ملک‌زاده، ۱۳۸۹: ۱۴۲-۱۵۰).

### نتیجه‌گیری

با توجه به اینکه رعایت پیمان‌ها در شرع و قانون با استناد به قرآن کریم و احادیث معصومین علیهم‌السلام لازم است و اگر شرطی مستقلاً یا در ضمن عقد دیگری مورد توافق طرفین واقع شد، مشروط‌علیه ملزم به وفاست، در عقد نکاح برای تأمین مصالح و مفاسد خاص شاید شروطی که خلاف شرع یا با ماهیت عقد ازدواج منافی نباشد، مورد توافق زن و شوهر واقع شود که در این صورت پایبندی به آن وظیفه مشروط‌علیه است. از آنجا که اصل تحصیل زن، مشروع محسوب می‌شود، زوجه می‌تواند در ضمن عقد نکاح شرط کند که شوهر با تحصیل او مخالفت نکند. انعقاد این شرط به صورت‌های مختلفی تصورپذیر است و اگر در قالب سلب حق از زوج در ممانعت شرط شود، ضمانت اجرای بهتری دارد، زیرا در این شیوه زوج حق مخالفت خود را به کلی با رضایت از دست می‌دهد و دیگر حقی ندارد که با آن مخالفت کند و با تغییر چند واژه می‌توان ضمانت اجرای شرط را سنگین‌تر کرد. همان‌طور که گفته شد، مثلاً به جای اینکه گفته شود زوج متعهد می‌شود که با تحصیل زوجه مخالفتی نداشته باشد، می‌گوییم حق مخالفت ندارد، بسیاری از زوج‌های جوان با این ظرایف آشنا نیستند. بهتر است آموزش‌هایی در این رابطه به آنها داده شود.

نکته دیگری که بهتر است بیان شود این است که با توجه به عرف امروزی و شروطی که در ضمن عقد نکاح قرار داده می‌شود، اصل بر این است که زوجه برای تحصیل خود باید از زوج اجازه بگیرد، مگر اینکه در ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگری، شرط گذاشته شود و در فرض چنین شرطی باز باید برای خروج از منزل اجازه بگیرد. مگر اینکه به غیر از شرط اصل تحصیل در ضمن عقد نکاح، اجازه مرد در مورد بیرون رفتن از منزل هم شرط شود.

آنچه در این زمینه، همسران باید بیشتر به آن توجه کنند، اصل توافق و سازش و ارزش بالای رفق و مدارا در زندگی خانوادگی خواهد بود، مخصوصاً رعایت زن از جانب شوهر که در آموزه‌های دینی در عداد برترین فضایل شمرده شده است که در فرض تخلق زوجین به این اخلاق، کمتر مشکلی در خانواده‌ها به وجود می‌آید و در رابطه با بحث تحصیل، اگر زن جوانب مختلف موضوع را در نظر گیرد، با توجه به مصالح خانواده، احترام به شوهر و ثمره مادی و معنوی آن و جلب محبت او نسبت به خود، بیشترین سعیش موافقت با خواسته‌های شوهر خواهد بود و طبعاً کمتر مردی با این رویه همسر و همسویی و محبت او، در موضع مخالف با خواسته‌های وی قرار می‌گیرد، بلکه در این رابطه حتی برای تحصیل به او کمک هم می‌کند. چنانکه در فرض بی‌توجهی زوجین به ارزش‌های اخلاقی و محرومیت کانون خانواده از این فضایل، در موردی که شرط تحصیل هم ضمن عقد آمده، ممکن است اعتنا نشود و سرانجام به اختلاف و جدایی کشیده شود و تجربه در هر دو مورد دلیل بر مطلب است. پس اساس در تأمین سعادت واقعی و اسباب آن، که شاید یکی از آنها تحصیل زن باشد، رعایت آداب و اخلاق اسلامی است.

## منابع

### قرآن کریم.

۱. انصاری، مرتضی بن محمد امین (بی تا). کتاب المکاسب، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۲. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۳. خمینی، روح الله (بی تا). کتاب البیع، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۴. خوبی، ابوالقاسم (بی تا). مصباح الفقاهه، قم، انصاریان.
۵. دهخدا، علی اکبر (۱۳۴۱). لغتنامه، ج ۳۰، تهران: سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور.
۶. سلجوقی، محمود (۱۳۸۸). نقش عرف، تهران: نشر میزان.
۷. سیمایی صراف، حسین (۱۳۸۰). شرط ضمنی، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمی قم.
۸. شریف، احمد (۱۳۸۷). شرط در آیین فقه و حقوق، قم: انتشارات کمال الملک.
۹. ابوالقاسم گرجی، سید حسین صفایی، سید عزت الله عراقی، اسدالله امامی، سید مرتضی قاسم زاده، محمود صادقی، عباس پرزویی، احمد حمیدزاده، بتول آهنی (۱۳۸۷). بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۱۰. عراقی سید عزت الله و دیگران (۱۳۸۴). بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۱۱. امامی، اسدالله (۱۳۸۷). حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن (فسخ و طلاق)، جلد اول، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۱۲. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۳۷۴). مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، قم، مؤسسه نشر اسلامی التابعه لجماعه المدرسین قم.
۱۳. علامه، سید مهدی (۱۳۸۵). شروط باطل و تأثیر آن در عقود، تهران: نشر میزان.
۱۴. عیاشی، محمد بن مسعود (۱۳۸۰ق). تفسیر العیاشی، تهران، المطبعه العلمیه.
۱۵. فهیمی، فاطمه (۱۳۸۵). حقوق مالی زن، قم: انتشارات دانشگاه قم.

۱۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). حقوق مدنی خانواده، روابط زن و شوهر، جلد اول نکاح و طلاق، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.
۱۷. \_\_\_\_\_ (۱۳۸۵). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۸). قواعد فقه (بخش مدنی)، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۹. \_\_\_\_\_ (۱۳۸۸). نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۰. نجفی، محمد حسن بن باقر (۱۳۶۲). جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
۲۱. یزدی، محمد کاظم بن عبدالعظیم (بی تا). حاشیه مکاسب، قم، اسماعیلیان.

#### مقالات:

۲۲. ملک زاده، فهیمه (۱۳۸۹). حق زوجه بر اشتغال و رابطه آن با حق زوج بر تمکین، فصلنامه ندای صادق، سال ۱۵، شماره ۵۳: ۱۴۲-۱۵۰.
۲۳. محقق داماد (تابستان ۱۳۶۴). تحلیلی درباره شروط ضمن عقد نکاح، حق (مطالعات حقوقی و قضایی)، شماره ۲: ۸۲-۹۱.
۲۴. فرج‌الله هدایت‌نیا (زمستان ۱۳۸۵). اشتغال زنان و مصلحت خانواده در قانون مدنی (بررسی فقهی حقوقی ماده ۱۱۱۷ ق.م)، مطالعات راهبردی زنان، شماره ۳۴: ۷-۴۶.