



دوفصلنامه علمی آموزه‌های نوین فقهی حقوقی
سال اول، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۵

مقاله ترویجی

امکان سنجی شرط سلب ازدواج مجدد توسط زوجه از زوج در ضمن عقد



هانی گلقدشتی^۱

مهدی محمدی نسب^۲

* چکیده

طرفین هر عقدی بنا به تشخیص خود ممکن است مبادرت به درج شرایط گوناگون در ضمن عقد نمایند. یکی از شروطی که ممکن است در ضمن عقد نکاح ذکر شود این است که زوجه شرط نماید زوج با حضور او، همسر دیگری اختیار نکند یا به عبارتی دیگر «سلب حق ازدواج مجدد از زوج توسط زوجه» صورت می‌گیرد؛ اما در مورد صحت این شرط اختلاف نظراتی وجود دارد و همین امر باعث شده که مشهور فقها، قائل به باطل بودن این شرط بشوند و حتی آن را مفسد عقد بدانند و در مقابل، عده‌ای آن را جایز و الزام‌آور بدانند. در این مقاله، «شرط عدم ازدواج زوج توسط زوجه در ضمن عقد» بررسی شده است. با بررسی ادله موافقین و مخالفین این شرط در ضمن عقد، متوجه می‌شویم که به ادله هر یک از آن‌ها اشکالاتی وارد است؛ در نتیجه به هیچ یک از آنها نمی‌توان استناد کرد و به قول سومی در این بحث اشاره شده است که «نظریه تفصیلی» نام‌گذاری می‌شود.

واژگان کلیدی: عقد ازدواج، عقد نکاح، ازدواج مجدد، سلب ازدواج مجدد.

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۰/۱۰

تاریخ ارسال: ۱۴۰۴/۰۵/۲۸

۱. طلبه سطح دو و سه رشه تخصصی فقه و حقوق مدرسه علمیه نواب، مشهد-ایران. haniaragon9866@yahoo.com

muhamadinasab@yahoo.com

۲. مدرس سطوح عالی حوزه علمیه خراسان، مشهد-ایران.

* مقدمه

یکی از مهم‌ترین عقودی که در تمام جوامع بشری رواج دارد، عقد ازدواج است که در دین مبین اسلام نیز به آن بسیار سفارش شده است و روایات زیادی در رابطه با ازدواج در کتب حدیثی شیعه و سنی بیان شده است که به عنوان نمونه دو مورد از آنها را بیان می‌کنیم:

۱. قال رسول الله ﷺ: «إذا تزوج الرجل أحرز نصف دينه».

پیامبر خدا ﷺ فرمود: کسی که ازدواج کند، نصف دینش را حفظ کرده است (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۴، ص ۱۵۴).

۲. قال الامام الصادق عليه السلام: «من ترك التزويج مخافة الفقر فقد اساء الظن بالله، ان الله يقول: ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله».

امام صادق عليه السلام فرموده‌اند که هرکس از ترس فقر ازدواج نکند نسبت به لطف خداوند بدگمان شده است؛ چرا که خداوند می‌فرماید: اگر آنان فقیر باشند خداوند از فضل و کرم خود بی‌نیازشان می‌کند (ابن بابویه، ۱۴۰۴، ج ۳ ص ۳۸۵).

اما یکی از مسائلی که بعد از عقد ازدواج مطرح است، مسئله «ازدواج مجدد و چند همسری» می‌باشد که از گذشته تاکنون، بنابر حساسیت آن از جانب زوجه در بین تمام جوامع، یکی از مهم‌ترین مسائل بشمار می‌رود و امروزه در بسیاری از مناطق جهان به صورت یک قاعده وجود دارد و طبق تحقیقات برخی صاحب‌نظران، در جوامع بشری چندزنی رایج است (دیرین، ۱۳۶۶ش، ص ۷۰)؛ اما ازدواج مجدد برای زوجه در هیچ یک از ادیان الهی، نه تنها جوازی برای آن یافت نمی‌شود؛ بلکه به شدت مورد نهی قرار گرفته است؛ مثلاً امام علی عليه السلام به گروهی از زنان صدر اسلام این گونه پاسخ داد که چند شوهری برای زن موجب اشتباه انسان می‌شود و نمی‌شود تشخیص داد که کودک متولد شده از کیست (مطهری، ۱۳۵۳، ص ۳۶۷-۳۶۸).

بنابراین ازدواج مجدد برای زوجه فاقد مشروعیت بوده و در اغلب جوامع این امر جرم‌انگاری شده است (محمد روشن، بررسی فقهی و حقوقی شرط ضمن عقد عدم ازدواج مجدد در نکاح و آثار آن، ۱۳۹۳)، تا جایی که برخی از کشورها، مجازات‌های سنگینی همچون اعدام را برای آن تعیین کرده‌اند (همان)؛ اما ازدواج مجدد برای مرد در دین اسلام از گذشته تاکنون جایز و بدون اشکال به نظر می‌رسد و مخالفی ندارد.

بر اساس قرآن کریم (سوره نساء/۳): «فَاِنْ كُنْتُمْ طَائِفًا لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنًى * وَثَلَاثَ وَرُبَاعَ» و روایات

واقوال فقها، مرد حق دارد تا چهار همسر دائم اختیار کند؛ اما چند همسری برای مرد هم، در برخی جوامع پذیرفته نشده و ممکن است زنی که می‌خواهد به عقد او درآید، با آن مخالف باشد و اعلام کند که فقط زمانی به ازدواج با او رضایت خواهد داد که از وفاداری همسرش اطمینان حاصل کند؛ به همین دلیل به تحقیق دیده شده که زوجه در ضمن عقد، ازدواجی که با همسر خود می‌بندد شرط می‌کند که مرد حق ازدواج مجدد بعد از او را ندارد؛ به عبارت دیگر «شرط سلب ازدواج مجدد در ضمن عقد» گذاشته می‌شود.

هدف در این جستار این است که مشخص شود که آیا شرط عدم ازدواج مجدد و سلب آن توسط زوجه از زوج، در ضمن عقد صحیح است یا خیر؟

در رابطه با این بحث تألیفات زیادی گرد هم آمده است؛ از جمله مقاله «تأملی فقهی حقوقی در شرط عدم ازدواج مجدد» محمد تقی رفیعی و مقاله «ضمانت اجرا و اثر قرارداد در جلوگیری از ازدواج مجدد» حسن روشن که در برخی از این نوع مقالات، به این نتیجه رسیده‌اند که این شرط جایز است و زوج موظف به پیروی از آن شرط می‌باشد و برخی دیگر به این نتیجه رسیده‌اند که این شرط باطل است (مستند به دو مقاله مطرح شده) و مانعیتی برای ازدواج مجدد مرد ندارد (روشن، ۱۳۹۳).

۱. بررسی دیدگاه‌ها و نظریات

پیش از ورود به بحث اصلی و طرح دیدگاه‌ها و نظریات بزرگان و نیز بررسی دلایل آنان، لازم است یادآوری شود که پابندی به تعهدات، قراردادها و شروط، از نگاه تمامی عقلاء (فارغ از مذهب یا آیین آنان) امری پسندیده و برای استقرار یک جامعه قابل اعتماد ضرورتی انکار ناپذیر است. این رویه عقلایی مورد تأیید شارع مقدس اسلام نیز قرار گرفته است به گونه‌ای که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله بارها بایان «المسلمون عند شروطهم» تصریح فرموده‌اند که مسلمانان موظف‌اند به شروط و تعهدات خود عمل نمایند (عاملی، ۱۱۰۴، ج ۱۶، ص ۲۷۶). با این همه، هم از منظر عقلای عالم و هم بر اساس نظر شارع مقدس، هر شرط و تعهدی معتبر و لازم الوفا نیست؛ بلکه تنها شروطی اعتبار دارند که شرایط صحت آن‌ها احراز شده باشد (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶، ص ۵۳).

با توجه به اینکه برخی از شروط و تعهدات، به موجب ماده ۲۳۲ قانون مدنی باطل و بی‌اثر محسوب می‌شوند و وفای به آنها الزامی نیست، همواره این پرسش مطرح بوده که ملاک تشخیص شروط نامعتبر و

در این زمینه دیدگاه‌های مختلفی ارائه شده است؛ گروهی از علمای اهل سنت تنها شروطی را صحیح می‌دانند که مقتضای عقد باشد و در غیر این صورت شرط را باطل تلقی می‌کنند (سرخسی، ۱۴۱۴ق: ج ۱۳، ص ۸۷). ائمه اربعه اهل سنت معتقدند شرطی که منافی با مقتضای عقد باشد، باطل خواهد بود (مقدس، ۱۳۸۸ق: ج ۵، ص ۴۵۶). شاطبی ملاک بطلان شرط را عدم هماهنگی آن با موضوع مشروط می‌داند (شاطبی، ۱۴۱۷: ج ۲، ص ۳۲۱)؛ در حالی که ابن حزم اندلسی هر شرطی را که در قرآن یا سنت نبوی دلیل بر صحت آن وجود نداشته باشد، فاسد می‌شمارد (ابن حزم اندلسی، بی تا: ج ۸، ص ۲۹۵)؛ از دیدگاه او اصل در شروط فساد است، مگر اینکه دلیلی بر صحت آن اقامه شود؛ در مقابل ابن قیم بر این باور است که اصل، صحت در عقود و شروط است و تنها در صورتی شرط باطل خواهد بود که دلیل روشنی بر بطلان آن وجود داشته باشد (ابن قیم، ۱۴۱۱: ج ۳، ص ۱۷۲). فقهای امامیه نیز با تأکید بر این نکته که شرط متناقض با مقتضای عقد اساساً مانع تحقق عقد می‌شود و در نتیجه شرطی در کار نخواهد بود، تصریح کرده‌اند که شرطی باطل است که نامشروع و مخالف کتاب و سنت باشد (حلی، ۱۴۰۸: ج ۲، ص ۳۵).

بنابراین، شرطی که فاقد شرایط شرعی و عقلی لازم باشد، نامشروع و در نتیجه باطل و بی اثر تلقی می‌شود؛ بر این اساس، این پرسش اساسی مطرح می‌گردد که آیا شرط عدم ازدواج مجدد ضمن عقد نکاح، شرطی صحیح و معتبر به شمار می‌آید یا آنکه باطل و غیرمؤثر است؟ به بیان دیگر، اگر زوج تعهد کند که در طول زندگی مشترک همسر دیگری اختیار نکند، آیا این تعهد، به استناد قاعده «المسلمون عند شروطهم» از نظر شرعی لازم‌الوفاء خواهد بود یا اینکه باطل و فاقد اعتبار شرعی تلقی می‌شود؟

به طور کلی در خصوص شرط عدم ازدواج مجدد در ضمن عقد، دو دیدگاه اصلی وجود دارد: گروهی آن را صحیح و معتبر دانسته و گروهی دیگر قائل به بطلان آن هستند؛ با این حال باید تأکید کرد که نظر غالب میان فقهای بر بطلان چنین شرطی است؛ بدین معنا که آن را بی اثر و غیرمعتبر تلقی کرده و وفای به آن را الزام‌آور نمی‌دانند.

در ادامه به برخی از دیدگاه‌های بزرگان فقه اسلامی در رابطه با این شرط اشاره می‌شود:

۱. شیخ طوسی در کتاب المبسوط می‌فرماید:

«ولا یتسری علی ها ولا یتزوج علی ها، فهذا شرط باطل»؛ اگر مرد در ضمن عقد نکاح متعهد شود که در حضور همسر خود، نه کنیزی برای معاشرت اختیار کند و نه همسر دیگری برگزیند، چنین شرطی از نظر ایشان باطل و فاقد اثر است (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۴، ص ۳۰۳).

۲. محقق اول:

ایشان نیز بر این باور است که هرگاه در عقد، شرطی مخالف با احکام شرع قرار داده شود (مانند اینکه مرد متعهد گردد همسر دیگری نگیرد یا کنیزی اختیار نکند) آن شرط باطل خواهد بود. محقق اول برای شرط باطل، تعهد به ترک ازدواج را مثال زده است (نقل از درس خارج آیت الله جوادی، ۱۳۹۸/۰۸/۲۰).

۳. علامه حلی:

وی به نقل از ابن حمزه بیان می کند: «هر شرطی که عقد، آن را اقتضا نکند یا با کتاب و سنت در تعارض باشد، شرط باطل خواهد بود؛ هرچند اصل عقد صحیح باقی می ماند». او در ادامه به تئ شرط باطل اشاره می کند که یکی از آن ها شرطی است که زن علیه شوهر خود بگذارد مبنی بر اینکه تا زمانی که زنده است یا حتی پس از وفات او، حق ازدواج مجدد نداشته باشد (علامه حلی، بی تا: ج ۲، ص ۲۶۳)؛ بنابراین شرط ترک ازدواج مجدد در زمره شروط باطل قلمداد شده است.

۴. شهید اول:

ایشان در اللمعة الدمشقية تصریح می کند: «اگر در ضمن عقد شرطی قرار داده شود که مخالف با شرع باشد، آن شرط بی اعتبار و لغو خواهد بود؛ همانند شرطی که مرد را ملزم سازد با وجود همسر منتخب خود ازدواج دیگری نکند یا کنیزی برای معاشرت اختیار ننماید» (شهید

اول، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۱۶۲).

براین اساس، شهید اول شرط ترک ازدواج مجدد را از مصادیق شروط مخالف با شرع دانسته و آن را فاقد اثر حقوقی معرفی می‌کند.

۵. شهید ثانی:

ایشان در الروضة البهیة، در شرح سخن شهید اول، تصریح می‌کند که «فساد چنین شرطی امری روشن است؛ زیرا با شرع در تعارض قرار دارد» (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ج ۷، ص ۳۷).

بدین ترتیب، از نظر شهید ثانی نیز شرط ترک ازدواج مجدد به دلیل مخالفت با موازین شرعی، شرطی باطل و غیرمعتبر تلقی می‌شود.

۶. صاحب جواهر:

وی در شرح سخن محقق اول مبنی بر «بطلان شرط» می‌نویسد: «بطلان این گونه شرط به اتفاق نظر فقها، همان گونه که در کشف اللثام و سایر منابع آمده، مسلم است؛ زیرا پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرموده‌اند: هر شرطی که مخالف کتاب خدا باشد، باطل است؛ نه به سود مشروط له معتبر خواهد بود و نه بر ضرر او اثری خواهد داشت» (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۰، ص ۱۴۸).

براین اساس، صاحب جواهر نیز شرط ترک ازدواج مجدد را به دلیل تعارض با کتاب الهی، شرطی باطل و بی اعتبار می‌داند.

۷. شیخ مرتضی انصاری و دیگران:

بر پایه تحقیقات شیخ انصاری در باب معنای شرط، و نیز بر اساس توضیحات فقهای همچون صاحب کفایه، آیت الله غروی اصفهانی و برخی دیگر، نتیجه‌ای که به دست می‌آید آن است که بسیاری از

بزرگان فقه، به استناد روایات معتبر، بطلان شرط عدم ازدواج مجدد در ضمن عقد نکاح را امری مسلم دانسته‌اند (انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵ق: ج ۲، ص ۳۲۰-۳۳۰؛ خراسانی، محمدکاظم، ۱۴۰۶: ج ۲، ص ۱۵۲-۱۵۴؛ اصفهانی، محمدحسین، ۱۴۰۹ق: ج ۲، ص ۱۴۵-۱۴۸؛ خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۰ق: ج ۲، ص ۲۸۳؛ سیستانی، علی، ۱۴۱۷ق: ج ۲، مسئله ۲۲۳۵؛ مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۲ق: ص ۳۶۵)، از نگاه ایشان، چنین تعهدی به دلیل تعارض با حکم صریح قرآن، شرطی باطل و فاقد اثر محسوب می‌شود؛ زیرا خداوند متعال در آیه سوم سوره نساء فرموده است: «فانکحوا ما طاب لکم من النساء مثنی و ثلاث و رباع»، و براین اساس، محدود کردن حق تعدد زوجات، مخالف حکم الهی خواهد بود؛ همچنین پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلم در حدیث مشهور فرمودند: «المسلمون عند شروطهم إلا کل شرط خالف کتاب الله» (عاملی، ۱۱۰۴: ج ۱۲، ص ۳۵۳).

بنابراین، شرط عدم ازدواج مجدد به دلیل مخالفت با کتاب خدا، از دیدگاه این گروه از فقها، شرطی باطل و غیرمعتبر است.

۲. بررسی اقوال و بیان آثار هریک از آنها

در رابطه با این شرط اقالی مطرح است و هرکدام آثار خود را دارد که در ذیل به هریک از آنها پرداخته می‌شود.

۲-۱. نظریه بطلان

این نظریه به این معنا است که این شرط مشروع نیست و باطل است؛ اما در اثر این بطلان ممکن است این اختلاف نظر وجود داشته باشد که آیا این شرط باطل، مبطل و مفسد عقد نیز هست یا غیر مبطل و بی اثر است؟

۲-۱-۱. ادله

طرفداران بطلان شرط عدم ازدواج مجدد برای اثبات دیدگاهشان ممکن است به کتاب، سنت، اجماع و

شهرت استناد کنند که هریک از این ادله را مورد بررسی قرار داده‌اند.

۱-۱-۲. قرآن کریم

به باور قائلان به بطلان، این شرط با آیات قرآن در تعارض است. آنان استناد می‌کنند به آیه شریفه «فانکحوا ما طاب لکم من النساء مثنی و ثلاث و رباع» (نساء/۳) و بر این اساس، تعدد زوجات را حکم الهی دانسته و هر شرطی را که آن را محدود سازد، باطل می‌پندارند.

با این حال، در مقام نقد این استدلال می‌توان گفت: هرچند ازدواج مجدد در شریعت جایز شمرده شده است؛ اما حکم به وجوب آن داده نشده و هیچ‌یک از فقها چنین نظری ابراز نکرده‌اند؛ بلکه حداکثر آن را امری مباح یا در برخی موارد مستحب دانسته‌اند (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۳، ص ۱۰۵)؛ بنابراین شرط عدم ازدواج مجدد در حقیقت ناظر به ترک یک امر مباح یا مستحب است و چنین شرطی به هیچ وجه ممنوع نیست تا بتوان آن را مخالف با کتاب خدا به شمار آورد.

آنچه از نظر شرع مخالفت با قرآن تلقی می‌شود، شرطی است که ناظر به ترک یک واجب باشد، نه ترک مباح یا مستحب؛ البته شماری از فقها شرط عدم ازدواج مجدد را به خودی خود مخالف با کتاب الهی نمی‌دانند؛ بلکه آنچه را معارض با آیه سوم سوره نساء می‌شمارند، شرطی می‌دانند که ناظر به نفی اصل اباحه تعدد زوجات باشد؛ زیرا آیه شریفه به روشنی بر جواز ازدواج با بیش از یک همسر دلالت دارد و شرطی که این جواز را سلب کند، مغایر و مخالف کتاب تلقی می‌گردد (نراقی، ۱۴۱۷: ص ۴۹؛ سبحانی، ۱۴۱۴: ص ۴۲۳).

در پاسخ به این انتقاد، می‌توان به دیدگاه شیخ انصاری در مکاسب استناد نمود. ایشان توضیح می‌دهد که مخالفت با کتاب، گاه متوجه خود مشروط و موضوع تعهد است؛ مانند آنکه کسی ملتزم شود فردی بیگانه وارث باشد یا وارثی از ارث محروم گردد که در این موارد نفس تعهد، فی نفسه غیر مشروع است؛ اما گاه مخالفت با کتاب متوجه اصل تعهد و التزام است؛ به عنوان نمونه، داشتن همسر و در عین حال خرید کنیز برای معاشرت امری مباح است و ترک آن مخالفتی با حکم شرع ندارد؛ همچنین ازدواج مجدد تا چهار همسر جایز است و ترک آن به خودی خود مخالفتی با قرآن ندارد؛ ولی تعهد مطلق و دائمی بر ترک آن، مخالف حکم الهی شمرده می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵: ص ۱۴).

بر همین اساس، میرزای نائینی نیز تصریح می‌کند که التزام همیشگی به ترک مباح، به معنای تحریم

حلال خدا و مغایر با حکم شرع است. او مثال می زند که اگر کسی سوگند یاد کند که تا پایان عمر هرگز آب میوه ننوشد، چنین التزامی به تحریم حلال الهی بینجامد و از نظر شرع ممنوع خواهد بود (نائینی، ۱۳۷۳: ج ۲، ص ۱۰۵). گروهی دیگر از فقها نیز همین دیدگاه را پذیرفته و تأکید کرده اند که التزام مادام العمر به ترک امور مباح، حرام و مخالف حکم خداست (موسوی مجنودی، ۱۴۱۹: ج ۳، ص ۲۳۰؛ خوانساری، ۱۴۰۵: ج ۳، ص ۲۰۶؛ نراقی، ۱۴۲۲: ص ۱۰۳).

در نتیجه، آنچه تاکنون بیان شد نشان می دهد که استناد قائلان به بطلان شرط عدم ازدواج مجدد به آیه شریفه قرآن، علاوه بر صحت، از قوت استدلالی نیز برخوردار است؛ البته به شرط آنکه این شرط به صورت مطلق و بدون هیچ قید زمانی در ضمن عقد درج گردد.

۲-۱-۱-۲-روایات

افزون بر استناد به قرآن، طرفداران نظریه بطلان شرط عدم ازدواج مجدد به برخی روایات نیز تمسک جسته اند. بر اساس این روایات، چنین شرطی فاقد اعتبار بوده و الزام آور نیست.

محمد بن قیس از امام باقر علیه السلام نقل می کند که مردی با زنی ازدواج کرده و شرط گذاشت چنانچه ازدواج دیگری کند، او را ترک نماید یا با وجود او کنیزی برای معاشرت برگزیند، زن مطلقه باشد. امام فرمود: «شرط خدا پیش از شرط شماست»، سپس بیان داشت که مرد می تواند در صورت تمایل به شرط خود وفا کند و اگر نخواهد، می تواند همسر را ترک کند، کنیزی بگیرد یا ازدواج دیگری داشته باشد (حر عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۱، ص ۲۹۷).

عیاشی در تفسیر خود از محمد بن مسلم از امام باقر علیه السلام نقل می کند که امیرالمؤمنین علیه السلام درباره زنی که شوهرش ضمن عقد نکاح با او یا خانواده اش شرط کرده بود در صورت ازدواج مجدد یا ترک زوجه، او مطلقه باشد، چنین حکم کرد: «شرط و حکم خداوند بر شرط شما مقدم است.» سپس توضیح داد که مرد می تواند به شرط خود وفادار بماند یا برخلاف آن عمل کند؛ چرا که خداوند فرموده است: «فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنی وثلاث ورباع» (همان: ج ۲۱، ص ۳۷۷).

نقد روایات:

در برابر این استدلال، گروهی از فقهای قائل به صحت شرط معتقدند استناد به این روایات برای اثبات

بطلان مطلق شرط درست نیست. به باور آنان، بطلان در این دسته از روایات ناشی از ترتب امری نامشروع، مانند وقوع طلاق بدون اجرای صیغه، بر شرط است؛ نه اینکه اصل اشتراط فاقد مشروعیت باشد؛ بنابراین اگر شرط عدم ازدواج مجدد صرفاً به عنوان یک شرط فعل مطرح شود و نتیجه آن به صورت «طلاق خودکار» تعهد نشود، دلیلی برای بطلان وجود ندارد (رفیعی، ۱۳۸۶: ج ۴، ص ۱۶۴).

از این رو، به چند نکته می توان اشاره کرد:

اول: اینکه علت بطلان شرط در این روایات، صرفاً به جهت تعلیق بر امر نامشروعی چون طلاق بدون صیغه دانسته شود، تنها یک احتمال است و دلیل قطعی بر انحصار این برداشت وجود ندارد.

دوم: ظاهر برخی روایات نشان می دهد که این شرط می تواند به صورت شرط فعل تلقی شود؛ یعنی زوج در صورت تخلف، ملزم به اجرای طلاق خواهد بود یا زوجه با رعایت شرایط شرعی اقدام می کند؛ در چنین فرضی استدلال قائلان به صحت شرط تقویت نمی شود و قاعده «اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال» جاری خواهد بود.

سوم: تعلیل کلی امام باقر (ع) مبنی بر اینکه «إن شرط الله قبل شرطكم» نشان می دهد که اساساً اصل شرط عدم ازدواج مجدد مخالف با حکم الهی دانسته شده است، نه صرفاً به جهت اثر خاصی چون طلاق بدون صیغه. اگر بطلان صرفاً به دلیل ترتب آن نتیجه خاص بود، امام می بایست بر همان وجه خاص تأکید می کردند.

بر این مبنا، دقت در روایات محمد بن قیس و ابن مسلم و تعلیل عام امام، بیانگر آن است که بطلان شرط عدم ازدواج مجدد در این متون، مطلق در نظر گرفته شده و محدود به حالت خاص تعلیق بر طلاق نیست.

۲-۱-۱-۳. اجماع و شهرت

صاحب جواهر الکلام، بطلان شرط عدم ازدواج مجدد را از مسائلی می داند که اجماع فقها بر آن شکل گرفته است (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۱، ص ۹۸)؛ همچنین گروهی از فقیهان معاصر برای تقویت این دیدگاه به اجماع و شهرت میان متقدمان استناد کرده اند (موسوی خمینی، ۱۴۲۲: ص ۱۶۶).

با این حال، باید توجه داشت که اجماع در این مسئله محتمل المدرك است؛ یعنی به دلیل آنکه مستند

و مبنای اجماع همان دلایل نقلی (آیات و روایات) است، خود اجماع به عنوان دلیل مستقل اعتباری نخواهد داشت. از سوی دیگر، شهرت نیز با بررسی مبانی آن، به مدارکی باز می‌گردد که پیش‌تر محل نقد قرار گرفت و وجهی برای اتکای قطعی به آنها به دست نیامد.

بنابراین، استدلال به اجماع و شهرت برای اثبات بطلان شرط عدم ازدواج مجدد چندان قابل اتکا نیست؛ در نتیجه دلایل طرفداران بطلان این شرط، تنها در صورتی قابل پذیرش خواهد بود که شرط به نحو مطلق و بدون قید زمانی در ضمن عقد درج شود؛ اما اگر شرط محدود به دوره‌ای مشخص یا مقید به شرایطی خاص باشد، دلیلی بر بطلان آن وجود ندارد.

۲-۱-۲. آثار قول به بطلان

۲-۱-۲-۱. شرط باطل و مبطل عقد است.

هیچ‌یک از فقهای امامیه قائل نشده‌اند که شرط عدم ازدواج مجدد علاوه بر بطلان، موجب بطلان عقد نکاح نیز بشود؛ زیرا دلیلی بر مفسد بودن چنین شرطی در دست نیست (مغنیه، ۱۳۲۱: ص ۳۵۱)؛ گرچه در فقه امامیه اصل بر آن است که شروط باطل، عقد را نیز فاسد می‌سازند؛ اما عقد نکاح با استناد به دلایلی چند از این قاعده مستثنا شده است:

اولاً: عقد نکاح ماهیتی متفاوت با عقود معاوضی صرف دارد و حتی شائبه عبادی بودن آن مطرح است.

ثانیاً: روایات متعددی وجود دارد که نشان می‌دهد بسیاری از شروط باطل، مفسد عقد نکاح محسوب نمی‌شوند (همان، ج ۳، ص ۱۸۳).

البته فقها تصریح کرده‌اند تنها شروطی که مستقیماً با مقتضای عقد در تعارض باشند، مفسد نکاح‌اند؛ مانند شرط عدم افتضاض (عدم نزدیکی) که اساساً با فلسفه ازدواج ناسازگار است (طوسی، ۱۳۸۷: ج ۴، ص ۳۵۲؛ حلی، ۱۴۱۳: ج ۷، ص ۱۶۴)؛ در نتیجه هیچ‌یک از فقها شرط عدم ازدواج مجدد را به دلیل تعارض با مقتضای عقد نکاح باطل نمی‌دانند؛ حتی علامه حلی (که در برخی آثار، این شرط را منافی مقتضای عقد دانسته) در نهایت به صحت عقد حکم داده است (حلی، ۱۴۱۳: ج ۳، ص ۷۶).

۲-۲-۱-۲. شرط باطل و غیر مبطل عقد است.

اکثریت قریب به اتفاق فقهای امامیه (همچون شیخ طوسی، ابن ادریس، محقق حلی، شهیدین،

صاحب جواهر، شیخ انصاری و دیگران)، شرط عدم ازدواج مجدد را شرطی باطل و فاقد اثر دانسته و وفای به آن را لازم نمی‌دانند؛ با این حال آنان عقد نکاح را از قاعده تلازم بین فساد شرط و فساد عقد مستثنی کرده‌اند. علت این استثنای می‌توان در دو امر دانست:

۱. ماهیت خاص نکاح: که برخلاف سایر عقود، صرفاً جنبه معاوضی ندارد و شائبه عبادی در آن وجود دارد.

۲. نصوص روایی: که دلالت دارند شروط باطل در بسیاری از موارد، موجب بطلان نکاح نمی‌شوند.

از این رو، مشهور فقها بر این باورند که هر چند شرط عدم ازدواج مجدد باطل است، عقد نکاح همچنان صحیح و نافذ باقی می‌ماند (عاملی، ۱۴۱۳: ج ۸، ص ۲۳۵؛ مغنیه، ۱۴۲۱: ج ۳، ص ۱۸۳؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۳۵، ص ۱۸۶).

۲-۲. نظریه صحت

برخی از فقهای معاصر، همچون ملا احمد نراقی، محقق خویی، سید محسن حکیم، امام خمینی، گلپایگانی و سیستانی و دیگران بر این باورند که شرط عدم ازدواج مجدد صحیح و نافذ است. به اعتقاد این گروه، چنین شرطی نه تنها با قواعد عامه مربوط به لزوم وفای به شرط سازگار است، بلکه دلایل خاصی نیز در تأیید مشروعیت و اعتبار آن وجود دارد.

۲-۲-۱. ادله نظریه صحت

فقهای که قائل به اعتبار این شرط هستند، استدلال خود را از دو جهت مطرح می‌کنند:

۲-۲-۱-۱. استناد به قاعده صحت و لزوم وفای به شرط

جمعی از صاحب نظران با تمسک به قاعده کلی صحت و لزوم شروط (که مستفاد از ادله شرعی همچون آیه‌ی شریفه «اوفوا بالعقود» (مائده/۲) و حدیث نبوی «المؤمنون عند شروطهم» است) معتقدند که شرط عدم ازدواج مجدد مشمول این قاعده بوده و لازم الوفا است. آنان استدلال می‌کنند که این شرط ماهیت نامشروعی ندارد تا مشمول استثنائات قاعده شود و در نتیجه باید معتبر شمرده شود.

با این حال، نکته قابل توجه آن است که شمول قاعده لزوم وفای به شرط متوقف بر آن است که شرط مزبور با کتاب، سنت و احکام شرعی تعارض نداشته باشد؛ از همین رو مخالفان صحت مطلق این شرط یادآور شده‌اند که اگر شرط مزبور بدون هیچ قید زمانی مقرر نشود، به معنای تحریم همیشگی یک امر مباح

الهی خواهد بود. در این فرض، حتی فقهای که قائل به صحت شرط‌اند نیز آن را نامشروع دانسته و آن را از دایره قاعده «المؤمنون عند شروطهم» خارج می‌دانند؛ زیرا شروطی که موجب تحریم حلال یا تحلیل حرام گردند، در شمول این قاعده قرار نمی‌گیرند.

۲-۲-۱-۲. استناد به روایات

از دیگر ادله‌ای که طرفداران صحت شرط عدم ازدواج مجدد مطرح کرده‌اند، روایاتی است که به صراحت بر لزوم پابندی به چنین شرطی دلالت دارد.

۲-۲-۱-۲-۲. روایت منصور بن بزرج از امام کاظم علیه السلام

منصور بن بزرج نقل می‌کند که به امام کاظم علیه السلام عرض کردم: شریکم همسر خود را طلاق داد و سپس قصد رجوع به او را داشت. زن شرط کرد که: «به خدا سوگند، با تو ازدواج نمی‌کنم مگر اینکه تعهد کنی مرا طلاق ندهی و نیز ازدواج مجدد نکنی.» شریکم شرط را پذیرفت. امام فرمود: او با قبول این شرط کار درستی نکرده است؛ زیرا انسان نمی‌داند در آینده چه حوادثی در زندگی اش رخ می‌دهد؛ اما اکنون که این شرط را پذیرفته است، باید به آن وفا کند؛ چرا که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمود: «مسلمانان باید به شروط خویش پایبند باشند.» (کلینی، ۱۳۴۵: ج ۵، ص ۴۰۴).

۲-۲-۱-۲-۲. روایت محمد بن مسلم از امام باقر یا امام صادق علیه السلام

محمد بن مسلم روایت می‌کند که مردی به غلام خود گفت: «تو را آزاد می‌کنم به شرط آنکه دخترم را به ازدواج خود درآوری؛ اما اگر ازدواج مجدد کردی یا کنیزی را به نکاح گرفتی، باید صد دینار بپردازی.» غلام شرط را پذیرفت و آزاد شد؛ اما بعداً اقدام به ازدواج مجدد نمود. امام فرمود: او باید به تعهد خود عمل کند (همان، ص ۴۰۳).

این روایات به روشنی نشان می‌دهد که شرط عدم ازدواج مجدد، هرچند از نظر برخی فقها امری مکروه یا ناپسند تلقی شده باشد، اما در صورت پذیرش، لازم الوفاست و شارع مقدس مسلمانان را به وفای به آن ملتزم ساخته است.

۲-۲-۲. اشکالات وارد بر ادله روایی قائلان به صحت شرط

۲-۲-۲-۱. اشکال صدور

یکی از اشکالات جدی بر روایات مورد استناد قائلان به صحت، ضعف سندی آن‌هاست.



روایت منصور بن بزرج از امام کاظم علیه السلام از جهت سندی محل مناقشه است؛ زیرا رجالیون درباره وثاقت منصور بن بزرج اختلاف دارند؛ به عنوان مثال نجاشی او را توثیق کرده است، اما در عین حال او را از واقعیه دانسته است (رجال نجاشی، ۱۴۰۷: ص ۴۴۴). کشی نیز روایتی در ذم او نقل می کند که خلاصه اش چنین است: منصور خدمت امام کاظم علیه السلام رسید و حضرت، فرزندش امام رضا علیه السلام را به عنوان جانشین و امام بعد از خود معرفی کرد. منصور در همان مجلس به امام رضا علیه السلام تبریک گفت؛ ولی پس از وفات امام کاظم علیه السلام به امامت ایشان ملتزم نشد و بر امامت موسی بن جعفر علیه السلام توقف کرد؛ زیرا اموالی از آن حضرت نزد او بود و خواست آن اموال را برای خود نگه دارد (رجال کشی، ۱۹۶۲: ص ۴۶۸).

بنابراین وثاقت منصور بن بزرج نزد علما محل اختلاف است و وضعیت سند روایت چندان اطمینان بخش به نظر نمی رسد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲: ج ۶، ص ۱۰۶).

۲-۲-۲-۲. اشکال دلالی

علاوه بر ضعف سندی، از جهت دلالت نیز روایات مورد استناد قائلان به صحت شرط، محل مناقشه اند:

۲-۲-۲-۲-۱. احتمال نذر بودن شرط

ظاهر روایت منصور بن بزرج، بیش از آنکه ناظر به شرط ضمن عقد باشد، به نذر نزدیک است؛ زیرا در متن آن تعبیر «علی الله» آمده است که بیشتر با ادبیات نذر سازگار است؛ بنابراین در اینجا اصل قاعده «إذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال» جاری می شود و استناد به این روایت برای اثبات شرط ضمن عقد معتبر نخواهد بود.

۲-۲-۲-۲-۲. تحریم حلال الهی

اگر شرط عدم ازدواج مجدد به صورت مطلق و بدون تقیید زمانی پذیرفته شود، لازمه آن تحریم چیزی است که خداوند متعال آن را مباح کرده است؛ در حالی که (چنانکه پیش تر بیان شد) تحریم مباح الهی به صورت مؤبد جایز نیست؛ پس وقتی لازمه ی روایت باطل است، ملزوم نیز ساقط خواهد شد.

۲-۲-۲-۲-۳. تعارض روایات

حتی اگر از جهت سند و دلالت، روایت را بپذیریم، با روایات دیگری که دلالت بر بطلان چنین شرطی دارند در تعارض قرار می گیرد و در این صورت دوره حل قابل تصویر است:

راه اول: جمع عرفی میان روایات است. فقهای که قائل به بطلان شرط هستند، در این مقام روایات دال بر لزوم وفای به شرط را حمل بر استحباب کرده‌اند؛ زیرا روایات مخالف، نص در بطلان اند و این دسته صرفاً ظاهر در وجوب دارند؛ بنابراین جمع بین ظاهر و نص، اقتضا می‌کند که آن روایات بر استحباب حمل شوند (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۱، ص ۹۸؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۲۵، ص ۱۸۷).

راه دوم: در صورت عدم امکان جمع، نوبت به مرجحات می‌رسد. در اینجا روایات دال بر بطلان شرط دارای شهرت روایی و فتوایی هستند و علاوه بر آن موافق کتاب الله‌اند؛ از این رو بر سایر روایات مقدم خواهند بود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲: ج ۶، ص ۱۰۶).

درباره روایت دوم نیز روشن است که اصلاً دلالت بر شرط عدم ازدواج مجدد ندارد؛ بلکه صرفاً متضمن شرط پرداخت مبلغی در صورت اقدام به ازدواج مجدد است؛ به تعبیر دیگر این روایت نه شرط ترک ازدواج، بلکه شرط پرداخت خسارت در صورت اقدام به ازدواج را بیان می‌کند، مشابه آنچه امروزه در قولنامه‌ها متداول است که در صورت فسخ، طرفین ملزم به پرداخت مبلغی می‌شوند. چنین شرطی هیچ‌گاه به معنای تحریم حلال یا مخالفت با شرع نخواهد بود (شیرازی، ۱۴۱۹: ج ۲۳، ص ۷۳۰۸).

بنابراین، از حیث دلالت نیز روایات مورد استناد قائلان به صحت، اساساً ناظر به محل بحث نیستند یا مستلزم نتایج فاسدی چون تحریم حلال الهی اند یا در تعارض با روایات مشهور قرار دارند که از مرجحات کافی برای تقدیم برخوردارند؛ از این رو استناد به این روایات برای اثبات صحت شرط عدم ازدواج مجدد، تام و معتبر نخواهد بود.

۲-۳-۲. آثار نظریه صحت

با وجود آنکه برخی فقهای امامیه قائل به صحت شرط عدم ازدواج مجدد شده‌اند، در مقام بیان آثار وضعی و تکلیفی آن، دیدگاه‌های متفاوتی ارائه شده است:

۲-۳-۲-۱. بدون اثر تکلیفی و وضعی

برخی مانند امام خمینی، اگرچه اصل شرط را صحیح می‌دانند؛ اما آن را فاقد اثر دانسته‌اند (موسوی خمینی، ۱۳۲۱: ج ۵، ص ۱۷۰)، گروهی دیگر همچون آیت الله گلپایگانی و آیت الله صافی گلپایگانی بر این باورند که التزام به چنین شرطی احتیاطاً واجب است (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۳: ج ۲، ص ۳۶۴؛ صافی گلپایگانی، ۱۴۱۶: ج ۲، ص ۴۶)، برخی دیگر، از جمله آیت الله خویی، معتقدند که اگرچه شرط صحیح

است، ولی تخلف از آن به بطلان ازدواج مجدد زوج منجر نمی شود (موسوی خویی، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۳۱۶).

این قول با اشکال عقلی و عرفی روبه روست؛ زیرا اولاً اگر شرطی در ضمن عقد گنجانده شود، بنای عقلاً بر این است که قید مذکور باید آثار عملی و حقوقی به دنبال داشته باشد؛ ثانیاً در صورتی که وفای به شرط هیچ اثری نداشته باشد، التزام به آن کاری عبث و بیهوده خواهد بود؛ در نتیجه پذیرش صحت شرط همراه با نفی آثار وضعی و تکلیفی آن، با مبنای عقل و سیره عقلاً ناسازگار است و عملاً تفاوتی میان قول به بطلان شرط و قول به صحت آن باقی نخواهد ماند.

۲-۲-۳-۲. دارای اثر تکلیفی

بسیاری از فقهای امامیه بر این باورند که شرط عدم ازدواج مجدد اگرچه صحیح است، اما تخلف از آن اثر وضعی ندارد و تنها از جهت تکلیفی الزام آور است؛ بدین معنا که اگر زوج برخلاف شرط اقدام به ازدواج دوم نماید، عقد دوم صحیح و نافذ خواهد بود؛ ولی او به سبب نقض عهد خود مرتکب گناه و معصیت شده است (حسینی روحانی، ۱۴۱۲: ج ۲۲، ص ۲۰۰؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۷: ج ۳، ص ۱۰۱). در این میان، همه فقها اتفاق نظر دارند که عقد نخست هیچ گونه خللی بر نمی دارد و تنها نتیجه این شرط، حرمت تکلیفی تخلف از پیمان است. ادله ای که به صحت چنین شرطی استناد شده، صرفاً بر لزوم وفای به آن دلالت دارد و ظهور در بطلان ازدواج دوم ندارد؛ افزون بر این در برخی موارد روایات، اثر وضعی تخلف را تنها پرداخت خسارت مالی دانسته اند نه فساد نکاح، که این خود نشان می دهد تسامی میان فقها بر نبود اثر وضعی وجود دارد. از جهت اصولی نیز در صورت شک، استصحاب عدم اقتضای می کند که ازدواج دوم صحیح شناخته شود و هیچ گونه بطلانی بر آن مترتب نباشد.

۲-۲-۳-۳. دارای اثر وضعی

در صورت پذیرش صحت شرط عدم ازدواج مجدد، دو نوع اثر وضعی برای آن قابل تصور است:

۲-۲-۳-۳-۱. حق فسخ

هر چند در میان فقهای امامیه قائل به این نظر وجود ندارد؛ اما برخی از فقهای اهل سنت، به ویژه حنبلیان، معتقدند که اگر مرد برخلاف این شرط اقدام به ازدواج مجدد نماید، زن می تواند عقد نکاح را فسخ کند (ابن قدامه، ۱۳۰۵: ج ۷، ص ۳۳۷). با این حال، فقهای امامیه حتی در فرض مخالفت شرط با مقتضای عقد نکاح، تخلف از آن را موجب بطلان یا فسخ عقد نمی دانند و نکاح را صحیح باقی می دانند.

۲-۲-۳-۲. مطالبه خسارت

گروهی از حقوقدانان بر این باورند که اگر شرط عدم ازدواج مجدد صحیح دانسته شود، نقض آن می‌تواند برای زوجه حق مطالبه خسارت به همراه داشته باشد (صفایی و امامی، ۱۳۸۱: ص ۵۹)؛ با وجود این، از دیدگاه فقهی دلیلی بر مشروعیت چنین مطالبه‌ای وجود ندارد و بر اساس اصل استصحاب، باید به عدم تحقق چنین اثر وضعی حکم داد.

۲-۳. نظریه تفصیلی و ادله آن

به نظر می‌رسد ادله‌ای که هریک از دو گروه در اثبات دیدگاه خود ارائه کرده‌اند، در نهایت برای اثبات ادعایشان کافی و قانع‌کننده نیست؛ هرچند استدلال‌های طرفداران بطلان شرط در فرضی که شرط عدم ازدواج مجدد به صورت مطلق و مؤبد باشد و منجر به تحریم حلال الهی گردد، صحیح و قابل پذیرش است؛ اما اگر این شرط به گونه‌ای باشد که مقید به زمان مشخص و مدت محدود گردد، دیگر نمی‌توان حکم به بطلان آن داد و صحت چنین شرطی دور از واقع نخواهد بود.

از سوی دیگر، ادله‌ای که طرفداران صحت شرط ارائه کرده‌اند، در فرض شرط مطلق توان مقابله با ادله قائلان به بطلان را ندارند؛ ولی همین ادله در فرضی که شرط مقید و محدود به زمان باشد، دلالتی روشن بر صحت دارند و اشکالاتی که بر دو دیدگاه بطلان و صحت مطلق وارد شده است، شامل این صورت نمی‌شود.

به عنوان نمونه، زوجه می‌تواند ضمن عقد نکاح شرط کند که شوهرش تا مدت شش ماه، یک سال یا حتی پنج سال حق ازدواج مجدد نداشته باشد. این موقتی بودن شرط، آن را از بطلان نجات داده و موجبات صحت آن را فراهم می‌کند؛ چرا که تشخیص عرفی، چنین شرطی را معقول و قابل قبول می‌داند.

۲-۳-۱. ادله نظریه تفصیلی

از آنجا که شرط عدم ازدواج مجدد در زمره شروط ضمن عقد محسوب می‌شود، طبیعتاً همانند دیگر شروط عقدی، نوعی تعهد الزام‌آور است و مشمول عموم آیه شریفه «أوفوا بالعقود» می‌گردد؛ همچنین بر اساس روایت معروف «المؤمنون عند شروطهم»، پایبندی به چنین شرطی از منظر شرعی لازم است؛ بنابراین در اصل مشروعیت و اعتبار شرط به عنوان شرط ضمن عقد، تردیدی وجود ندارد و همه فقها آن را از حیث کلی، شرطی صحیح و معتبر دانسته‌اند. با این حال آنچه محل بحث است «حدود و کیفیت» این شرط می‌باشد؛

به ویژه اینکه آیا شرط می تواند به صورت مطلق و دائمی معتبر باشد یا تنها در صورتی که محدود به زمان باشد، مشروع و قابل التزام خواهد بود.

بسیاری از فقهای امامیه در مقام بیان شرایط صحت شروط، تصریح کرده اند که شرط باید مخالف کتاب و سنت نباشد (موسوی بجنوردی، ۱۳۱۹: ج ۳، ص ۲۶۰؛ حسینی سیستانی، ۱۳۱۷: ج ۲، ص ۵۸-۵۹؛ انصاری، ۱۴۱۵: ج ۶، ص ۳۲؛ موسوی خمینی، ۱۳۲۱: ج ۶، ص ۲۳۶). در واقع، شرطی که به «تحلیل حرام» یا «تحریم حلال» بینجامد، باطل است. مقصود از «حلال» در این تعبیر، اعم از مباحات و مستحبات است (حسینی سیستانی، ۱۴۱۷: ج ۲، ص ۵۵۹-۵۸۹). به استناد آیه سوم سوره نساء: «فانکحوا ما طاب لکم من النساء مثنی وثلاث ورباع»، ازدواج مجدد یک امر مباح است؛ بنابراین شرطی که مرد را به ترک دائمی ازدواج مجدد ملزم کند، در حقیقت نوعی تحریم مباح است و بر اساس مبانی فقهی، باطل خواهد بود.

فقهای برجسته ای همچون موسوی بجنوردی (۱۴۱۹: ج ۳، ص ۲۴۴)، نائینی (۱۳۷۳: ج ۲، ص ۱۰۴)، خوانساری (۱۴۰۵: ج ۳، ص ۲۰۶) و نراقی (۱۳۲۲: ص ۱۰۲)، تصریح کرده اند که التزام به ترک دائمی یک امر مباح مشروع نیست؛ زیرا چنین التزامی تحریم حلال به شمار می آید.

برای تأیید این نظر، روایتی که در «وسائل الشیعه» از «تفسیر عیاشی» نقل شده نیز قابل توجه است. در این روایت، درباره مردی که خود را ملتزم کرده بود تا به طور دائمی از نوشیدن برخی نوشیدنی های حلال پرهیز کند، از امام صادق علیه السلام سؤال شد؛ امام علیه السلام چنین تعهدی را نامشروع و غیرقابل اعتنا دانستند. این روایت به روشنی نشان می دهد که ترک دائمی مباحات نه تنها توصیه نشده، بلکه خلاف شرع است. همین مبنا در حقوق ایران نیز بازتاب یافته است.

مطابق ماده ۹۵۹ قانون مدنی: «هیچ کس نمی تواند به طور کلی حق تمتع یا حق تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند.» بر این اساس، سلب دائمی حقوق مدنی، از جمله حق ازدواج، ممنوع است. شارحان قانون مدنی مانند دکتر کاتوزیان (۱۳۸۴: ص ۱۹۴) نیز تأکید کرده اند که آنچه قانون منع می کند، سلب کلی حق است، نه سلب جزئی آن؛ بدین معنا که اگر کسی حق را به طور مطلق و دائمی اسقاط کند، این عمل باطل خواهد بود؛ ولی اگر اسقاط یا محدودیت به صورت موقت و مقید به زمان مشخص باشد، چنین تعهدی می تواند صحیح و معتبر تلقی شود؛ در نتیجه در پاسخ به پرسش درباره شرط عدم ازدواج مجدد باید

گفت: اگر این شرط به گونه‌ای باشد که آزادی زوج را در ازدواج به صورت دائمی و کلی سلب کند، این شرط فاقد اعتبار و باطل است؛ اما اگر شرط محدود و مقید به زمان مشخصی باشد (برای مثال شش ماه، یک سال یا پنج سال) در این صورت، از نگاه عرف و حقوق، تعهدی موقت به شمار می‌آید و هیچ‌گونه مخالفتی با کتاب و سنت یا قواعد فقهی و حقوقی ندارد.

بنابراین، جمع‌بندی آن است که شرط عدم ازدواج مجدد اگر به تحریم دائمی یک امر مباح بینجامد، به دلیل مخالفت با مبانی شرعی و حقوقی، باطل است؛ اما در فرضی که محدود و موقت باشد، نه تنها اشکالی ندارد، بلکه صحیح و لازم‌الوفا خواهد بود.

۲-۳-۲. اثر نظریه تفصیلی

بر اساس دیدگاه قائلان به نظریه تفصیلی، شرط عدم ازدواج مجدد افزون بر آثار تکلیفی، دارای اثر وضعی نیز می‌باشد. مقصود از اثر وضعی این است که اگر زوج برخلاف شرط عمل کند، زوجه به عنوان مشروط له از پیامدهای حقوقی مشخصی برخوردار خواهد شد؛ مهم‌ترین این پیامدها، ثبوت حق فسخ عقد نکاح است.

برخی فقها از جمله نراقی، در بحث شروط عقد بیان داشته‌اند که در فرض عدم وفای مشروط علیه به شرط، مشروط له میان دو گزینه مخیر است: نخست، اجبار مشروط علیه به وفای شرط در صورت امکان؛ دوم، اعمال خيار فسخ عقد (نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۴، ص ۳۱۰-۴۰۹). این دیدگاه در حقیقت نشان‌دهنده آن است که حق فسخ عقد تنها یکی از آثار تخلف از شرط است و زوجه می‌تواند به تناسب مصلحت خود از آن استفاده کند.

افزون بر این، در منابع فقهی و پژوهش‌های نوین نیز تأکید شده است که ثبوت خيار اشتراط در صورت تخلف از شرط، مسئله‌ای اجماعی است و تقریباً تمامی فقها بر آن اتفاق نظر دارند (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶: ج ۳، ص ۵۴۱). به بیان دیگر، هرگاه مشروط علیه از شرطی که ضمن عقد لازم درج شده تخلف کند، مشروط له می‌تواند به استناد خيار اشتراط عقد را برهم بزند.

مشکینی نیز به صراحت تصریح می‌کند که این قاعده عام بوده و اختصاصی به عقد خاصی ندارد؛ بلکه در همه عقود لازم که شرط صحیحی در آن گنجانده شده باشد، ثابت است (مشکینی، بی تا: ص ۲۳۹)؛



با توجه به این مبانی، استثنای عقد نکاح از دایره عقود مشمول خیار اشتراط، وجه موجهی ندارد؛ زیرا نکاح نیز همانند بیع، اجاره یا سایر عقود، عقدی لازم است و شروط درج شده در ضمن آن، صحیح و لازم الوفا هستند؛ بنابراین اگر زوج برخلاف شرط عدم ازدواج مجدد عمل کند، زوجه همانند دیگر قراردادهای می تواند از حق فسخ برخوردار شود؛ در این میان، باید به این نکته توجه داشت که تخلف از شرط علاوه بر اثر وضعی (یعنی ایجاد خیار فسخ)، دارای اثر تکلیفی نیز هست و اثر تکلیفی آن است که مشروط له می تواند ابتدا مشروط علیه را به اجرای شرط و وفای به تعهد الزام کند. این اجبار، همان الزام شرعی و حقوقی است که متخلف را وادار به پایبندی به شرط می کند؛ اما اگر چنین اجبار و الزامی ممکن یا کارآمد نباشد یا مشروط علیه همچنان بر تخلف خود اصرار داشته باشد، آنگاه نوبت به اعمال اثر وضعی می رسد که همان ثبوت خیار فسخ نکاح برای زوجه است؛ از این رو نظریه تفصیلی علاوه بر اینکه به صحت شرط عدم ازدواج مجدد در قالب مقید و محدود تصریح دارد، در مقام آثار آن نیز موضعی روشن اتخاذ کرده است.

مطابق این دیدگاه، شرط یادشده در صورت درج ضمن عقد نکاح صحیح بوده و بر زوج لازم الوفا است. در صورت وفای به شرط، عقد همچنان استوار و پایدار می ماند؛ اما در فرض تخلف، زوجه دو اختیار خواهد داشت: نخست اجبار زوج به پایبندی؛ دوم فسخ نکاح.

بنابراین، نتیجه آن است که شرط عدم ازدواج مجدد در نظریه تفصیلی نه تنها از حیث تکلیفی معتبر است، بلکه از حیث وضعی نیز اثرگذار می باشد و همین امر، قوت و انسجام این دیدگاه را در مقایسه با سایر نظریات افزایش می دهد.

* نتیجه‌گیری

با توجه به مباحث پیشین، می‌توان نتایج ذیل را به دست آورد:

۱. اگرچه مشهور فقها شرط عدم ازدواج مجدد را باطل دانسته‌اند، اما بررسی‌های انجام‌شده نشان می‌دهد که این شرط ذاتاً باطل نیست؛ مگر آنکه به گونه‌ای انشاء شود که بر حرمت دائمی ازدواج مجدد دلالت کند. در چنین فرضی شرط مزبور از مصادیق «تحریم حلال» خواهد بود و به دلیل مخالفت با کتاب و سنت، فاقد اعتبار شرعی است؛ اما اگر این شرط به صورت مقید و محدود به بازه زمانی مشخصی منعقد گردد، نمی‌توان آن را باطل دانست؛ در این صورت، وفای به آن بر زوج لازم و الزام‌آور خواهد بود.

۲. از حیث آثار حقوقی و فقهی این شرط، باید میان دو فرض تمایز قائل شد:

در فرض بطلان شرط، ازدواج مجدد زوج صحیح و نافذ است و هیچ اثر حقوقی بر آن مترتب نمی‌شود.

اما در فرض صحت شرط، تخلف زوج از آن تنها یک تخلف اخلاقی و تکلیفی محسوب نمی‌شود؛ بلکه دارای اثر وضعی نیز خواهد بود؛ بدین معنا که زوجه حق خواهد داشت در صورت عدم پایبندی زوج به شرط، به عنوان «مشروط‌له»، از حق فسخ عقد نکاح (نکاح خودش نه نکاحی که باعث خیار شده) استفاده نماید.

بنابراین، جمع‌بندی نهایی آن است که شرط عدم ازدواج مجدد، در صورتی که به شکل مطلق و دائمی شرط شود، باطل و بلا اثر است؛ ولی در صورتی که به صورت مقید و موقت شرط گردد، معتبر بوده و لازم الوفاست. در این فرض، نقض شرط توسط زوج علاوه بر ضمانت اجراهای تکلیفی، آثار وضعی نیز به دنبال دارد و می‌تواند برای زوجه حق فسخ نکاح را به وجود آورد.

* فهرست منابع

۱. آخوند خراسانی، محمدکاظم، (۱۴۰۶)، *المکاسب*، بی جا: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۲. ابن بابویه، محمد بن علی، (۱۴۰۴)، *من لا یحضر الفقیه*، قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمیه بقم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۳. ابن حزم اندلسی، ابو محمد علی بن احمد، (بی تا)، *المحلی*، بی جا: دارالفکر.
۴. ابن قیم جوزیه، محمد بن ابی بکر، (۱۴۱۱)، *إعلام الموقعین*، بیروت: دار الکتب العلمیه.
۵. ابن منظور، محمد بن مکرم، (۱۴۱۴ ق)، *لسان العرب*، بیروت: دارالفکر.
۶. اصفهانی کمپانی حسین، (۱۴۰۹ ق)، *حاشیه کتاب المکاسب*، قم: ذوی القربی، اسلامیه.
۷. انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵ ق) *المکاسب*، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری.
۸. ایروانی، علی بن عبد الحسین، (۱۴۰۶ ق)، *حاشیه المکاسب*، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۹. جمعی از پژوهشگران، (۱۴۴۶ ق)، *فرهنگ فقه*، زیر نظر سید محمود هاشمی شاهرودی، قم: دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۱۰. حسینی روحانی، سید صادق، (۱۴۱۲)، *فقه الصادق علیه السلام*، قم: دارالکتاب.
۱۱. حسینی سیستانی، سید علی، (۱۴۱۷ ق)، *منهاج الصالحین*، قم: دفتر حضرت آیه الله سیستانی.
۱۲. حسینی شیرازی، سید محمد، (۱۴۰۹)، *موسوعة اللغة*، بیروت: دارالعلوم.
۱۳. حلی محقق، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸)، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، قم: اسماعیلیان.
۱۴. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۳ ق)، *خلاصة الرجال*، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۱۵. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، (بی تا)، *تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة*، بی جا: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۱۶. خوانساری، احمد بن یوسف، (۱۴۰۵ ق)، *جامع المدارک*، قم: اسماعیلیان.
۱۷. دیرین، خلیل، (۱۳۶۶ ش)، *راهی به سوی مردم شناسی*، شیراز: بی نا.
۱۸. رفیعی، محمد تقی، (۱۳۸۶)، «بررسی جامعه شناختی - حقوق تک همسری در ایران»، *فصلنامه مطالعات زنان*، سال پنجم، شماره ۴.
۱۹. روشن، محمد، (۱۳۹۳)، «بررسی فقهی و حقوقی شرط ضمن عقد عدم ازدواج مجدد و آثار آن»، *همایش ملی چالش های خانواده ایرانی*.
۲۰. سبحانی، جعفر، (۱۴۱۴ ق)، *المختار فی الخيار*، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۲۱. سرخسی، محمد بن احمد، (۱۴۱۴ ق)، *المبسوط*، بیروت: دارالمعرفة.
۲۲. شاطبی، ابراهیم بن موسی، (۱۴۱۷)، *الموافقات*، بی جا: دار ابن عفان.

۲۳. شبیری زنجانی، سید موسی، (۱۴۱۹ ق)، کتاب النکاح، قم: رای پرداز.
۲۴. شرتونی، سعید، (۱۳۷۴ ش)، اقرب الموارد فی فصح العربیة و الشوارد، تهران: دار الاسوه.
۲۵. شهید اول، محمد بن مکی، (بی تا)، القواعد من الفوائد، مكتبة المفید.
۲۶. شهید اول، محمد بن مکی، (۱۴۱۰)، اللمعة الدمشقیة، بیروت: دار التراث.
۲۷. شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰ ق)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم: کتاب فروشی داورى.
۲۸. شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳ ق)، مسالک الافهام، قم، مؤسسة المعارف الاسلامیه.
۲۹. صافی گلپایگانی، لطف الله، (۱۴۱۶ ق)، هداية العباد، قم: دار القرآن الکریم.
۳۰. صفایی، حسین و اسدالله امامی، (۱۳۸۱ ش)، مختصر حقوق خانواده، تهران: میزان.
۳۱. طاهری، حبیب الله، (۱۴۱۸ ق)، حقوق مدنی، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۲. طباطبایی حکیم، سید محسن، (۱۴۱۰ ق)، منهاج الصالحین، بیروت: دار التعارف للمطبوعات.
۳۳. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، (۱۴۲۱ ق)، حاشیة المکاسب، قم: اسماعیلیان.
۳۴. طوسی، ابو جعفر، معذاء بن حسن، (۱۳۸۷ ق)، المبسوط فی فقه الامامیه، تهران: المكتبة المرتضویه.
۳۵. طوسی، علی بن حمزه، (۱۴۰۸ ق)، الوسيلة الى نيل الفضيلة، قم: کتابخانه آية الله مرعشی نجفی.
۳۶. عاملی کرکی، علی بن حسین، (۱۴۱۴ ق)، جامع المقاصدة، قم: آل البيت علیه السلام.
۳۷. عاملی، محمد بن حسن، (۱۱۰۴)، وسائل الشیعة، قم: الاسلامیه.
۳۸. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۴ ش)، حقوق خانواده، تهران: میزان.
۳۹. کشی، محمد بن عمر، (۱۹۶۲ م)، رجال الکشی، کربلا: مؤسسه الأعلمی.
۴۰. کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب، (۱۳۴۵ ش)، الکافی، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
۴۱. مشکینی، علی، (۱۳۷۱ ش)، اصطلاحات الأصول و معظم أبحاثها، قم: نشر الهادی.
۴۲. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۴۲۵ ق)، بررسی فقهی حقوق خانواده، قم، مرکز نشر علوم اسلامی.
۴۳. مطهری، مرتضی، (۱۳۵۳)، نظام حقوق زن در اسلام، تهران: صدرا.
۴۴. مغنیه، محمد جواد، (۱۴۲۱ ق)، الفقه على المذاهب الخمسة، بیروت: دار التیار الجدید.
۴۵. مقدسی، ابن قدامه، (۱۳۸۸ ق)، المغنی، بی جا: مكتبة القاهرة.
۴۶. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۲ ق)، انوار الفقاهة (کتاب النکاح)، قم: مدرسه امام علی علیه السلام.
۴۷. موسوی بجنوردی، سید حسن بن آقابزرگ، (۱۴۱۹ ق)، القواعد الفقهيّة، قم: الهادی علیه السلام.
۴۸. موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، (۱۴۰۱ ق)، قواعد فقهیه مجمع علمی و فرهنگی مجد، بی جا، بی نا.
۴۹. موسوی خمینی، سید روح الله، (۱۴۲۲ ق)، تحریر الوسيلة، قم: دار العلم.
۵۰. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۰ ق)، مصباح الفقاهة، قم: مدينة العلم.

۵۱. موسوی خویی، سید ابوقاسم، (۱۴۱۰ق)، **المستند فی شرح العروة الوثقی**، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۵۲. نائینی، محمد حسین، (۱۳۷۶ش)، **فرائد الاصول**، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۵۳. نجاشی، احمد بن علی، (۱۴۰۷ق)، **أسماء مصطفی الشیعه**، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۵۴. نجفی، محمد حسین، (۱۴۰۴ق)، **جواهر الکلام**، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۵۵. نراقی، ملا محمد بن احمد، (۱۴۱۷ق)، **عوائد الایام**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
۵۶. نراقی، ملا محمد بن احمد، (۱۴۲۲)، **مشارق الأحكام، کنگره کنگره بزرگداشت محققان ملا مهدی و ملا احمد نراقی**، قم: بی نا.
۵۷. نوری طبرسی، میرزا حسین، حسین، (۱۴۰۸ق)، **مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل**، بیروت: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.



Journal of New Jurisprudential–Legal Teachings
Vol.1, No.1, Spring and Summer 2026

Research Article

A Legal Appraisal of the Stipulation Against Husband's Subsequent Marriage within the Marriage Contract by Wife: A Jurisprudential Feasibility Study

Hani Golqandashi¹ 

Mahdi muhammadi nasab² 



* Abstract

Contracting parties, at their discretion, may incorporate various stipulations (shurūt) within an agreement to safeguard their interests. Within the specific framework of the marriage contract ('aqd al-nikah), a wife may stipulate that her husband refrain from contracting a subsequent marriage during their union—an arrangement conceptually defined as the "relinquishment of the husband's right to polygyny." The juridical validity of such a clause, however, remains a subject of profound scholarly contention. The predominant view among classical jurists (mashhur) maintains that such a condition is void (bāṭil), with some further asserting it as vitiating (mufsid) the underlying contract. Conversely, an alternative school of thought upholds the validity and binding nature of this stipulation.

The present article critically evaluates the arguments underpinning both the prohibition and the permissibility of this condition. Through a rigorous analysis of the evidentiary foundations (adillah) cited by both proponents and opponents, this study identifies significant legal and hermeneutic inconsistencies in both paradigms. Consequently, the research moves beyond the traditional binary and proposes a tertiary perspective, herein categorized as the "Detailed Theory" (al-Nazariyyah al-Tafṣīliyyah).

Keywords: Marriage Contract ('Aqd al-Nikah); Subsequent Marriage / Polygyny (Ta'addud al-Zawjat); Restraint of Remarriage; Stipulations within the Contract (al-Shart fi dhimm al-'aqd); Contractual Nuance (al-Tafṣīl).

Date Received: August 19, 2025 (1404/05/28 SH)

Date Accepted: December 31, 2025 (1404/10/10 SH)

1. Seminary Student (Levels II and III), Specialized Program of Islamic Jurisprudence and Law, Nawab Higher Islamic Seminary, Mashhad, Iran.
Email: haniaragon9866@yahoo.com

2. Lecturer of Postgraduate Studies, Khorasan Islamic Seminary, Mashhad, Iran. Email: muhamadinasab@yahoo.com