

## واکاوی نخبگانی (کژ) کارکردهای شروط ضمن عقد نکاح در بستر خانواده

حوریه ربانی اصفهانی<sup>۱</sup>، طوبی شاکری گلپایگانی<sup>۲</sup>، سهیلا صادقی فسایی<sup>۳</sup>، هاجر آذری<sup>۴</sup>

### چکیده

شروط ضمن عقد نکاح از جمله تمهیدات اسلام برای تحکیم خانواده است که امکان انعطاف‌پذیری و تطابق خانواده با شرایط زمان و مکان در عرصه‌های مختلف را فراهم می‌کند. این شروط همچون دیگر قواعد حقوقی، معلول فشارهای اجتماعی و برای پاسخ‌گویی به نیازهای جامعه است. بنابراین، انتظار می‌رود میان نیازهای خانواده و جامعه، فشارهای اجتماعی و قوانین حقوقی، تناسبی هرچند تقریبی برقرار کند، اما در عمل، تحقق این امر با تردید روبروست. پژوهش حاضر با هدف بررسی کارآمدی این شروط انجام شد. داده‌های پژوهش با استفاده از مصاحبه نیمه‌ساخت یافته با متخصصان حقوقی و جامعه‌شناسان در حوزه خانواده (شامل قضات، جامعه‌شناسان، وکلا، اساتید دانشگاه و مشاوران) جمع‌آوری و با استفاده از روش تحلیل مضمون، مقوله‌های (کژ) کارکردهای این شروط استخراج شد. براساس نتایج، کارکردهای مثبت و منفی این شروط در زیر مقوله‌های کارکردهای آشکار مثبت (شامل تسهیل طلاق زنان در شرایط مالایطاق و احقاق حقوق زن)، کارکرد آشکار منفی (شامل بالا رفتن آمار طلاق، افزایش طلاق عاطفی، دیدگاه اجباری بودن امضا شروط)، کارکردهای پنهان مثبت (شامل تعدیل قدرت و خشونت در خانواده) و کارکردهای پنهان منفی (شامل سوء استفاده برخی از زنان، شرایط زنان پس از طلاق، عدم تقاضای مردان برای طلاق و زمینه‌سازی اختلافات بعدی) قرار گرفت. نتایج نشان داد که این شروط در جایگاه واقعی خود نیست و خلأهای موجود سبب دور شدن این شروط از فلسفه اولیه تأسیس شده است.

**واژگان کلیدی:** قرارداد ازدواج، شروط ضمن عقد نکاح، کارکرد شروط ضمن عقد نکاح.

نوع مقاله: پژوهشی- بنیادی تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۶/۱۲ تاریخ بازنگری: ۱۳۹۸/۰۹/۱۹ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۰/۲۸  
۱. دانشجوی دکتری مطالعات زنان، گرایش حقوق زن در اسلام، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

Email: h.rabbany@modares.ac.ir

۲. استادیار گروه مطالعات زنان، عضو هیئت علمی دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران / مدرس حوزه علمیه قم، قم، ایران.  
(نویسنده مسئول)

Email: t.shakeri@modares.ac.ir

۳. دانشیار جامعه‌شناسی، عضو هیئت علمی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

Email: s.sadeghi@yahoo.com

۴. استادیار گروه مطالعات زنان، عضو هیئت علمی دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

Email: h.azari@modares.ac.ir

## Probing Wisely into (Dys)Functions of the Conditions in the Marriage Contract in the Context of Family

Hourieh Rabani Esfehani<sup>1</sup>, Toubha Shakeri Golpayegani<sup>2</sup>, Soheila Sadeghi Fasaei<sup>3</sup>, Hajar Azari<sup>4</sup>

The conditions in the marriage contract are among Islamic arrangements for strengthening families that they allow them to be flexible and compatible in different time and place situations. These conditions, like other legal rules, are affected by social pressures and they are responsible for social needs. Therefore, they are expected to create an approximate balance between family and social needs, and social pressures and legal rules; but it may not work in practice. The aim of this research is to investigate their efficiency. The research data were collected using semi-structured interviews with legal experts and sociologists in the field of family (including judges, sociologists, lawyers, university professors, and counselors) and the themes of (dys)functions of these conditions were extracted by the thematic analysis method. According to the results, their positive and negative functions are placed in subsidiary themes of obvious positive functions (including facilitating women's divorce in difficult situations and realizing women's rights), obvious negative functions (including rising divorce rates, increasing emotional divorce, and the view that signing the conditions is compulsory), hidden positive functions (including adjustment of power and violence in families), and hidden negative functions (including the abuse of some women, women's situations after divorce, and the lack of men's demand for divorce and its subsequent disputes). The results showed that current gaps have caused these conditions to be far from their own real position.

**Keywords:** marriage contract, conditions in the marriage contract, Conditions in the Marriage Contract .

---

### Paper Type: Research

**Data Received:** 2019/09/03      **Data Revised:** 2019/12/10      **Data Accepted:** 2020/01/18

1. Ph.D. Student in Women's Studies in the Field of Women's Rights in Islam, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran.

Email: h.rabbany@modares.ac.ir

2. Assistant Professor of Women's Studies Department, Faculty Member of Tarbiat Modares University, Tehran, Iran/  
Instructor of Qom Seminary, Qom, Iran. (Corresponding Author)

Email: t.shakeri@modares.ac.ir

3. Associate Professor of Sociology, Faculty Member of University of Tehran, Tehran, Iran.

Email: s.sadeghi@yahoo.com

4. Assistant Professor of Women's Studies Department, Faculty Member of Tarbiat Modares University, Tehran, Iran.

Email: h.azari@modares.ac.ir

یکی از موضوعات مهم در هر جامعه و در حوزه خانواده تنظیم روابط حقوقی زوجین و تلاش برای بهبود آن است. خانواده از دیدگاه جامعه‌شناسی تعاریف متعددی دارد. گیدنز<sup>۱</sup> (۱۳۷۳) خانواده را گروهی از افراد می‌داند که به صورت مستقیم با ارتباطات خویشاوندی پیوند می‌یابند و در آن اعضای بزرگسال مسئولیت مراقبت از کودکان را به عهده دارند. رابرتسون<sup>۲</sup> (۱۳۷۲) خانواده را گروهی بادوام می‌داند که توسط اجداد، ازدواج یا توافق، همبستگی می‌یابند، با هم زندگی می‌کنند، واحدهای اقتصادی تشکیل می‌دهند و از کودکان مراقبت می‌نمایند. ساروخانی (۱۳۷۵) تاریخ این رفرنس با منبع مطابقت ندارد. نیز خانواده را واحدی اجتماعی با ابعاد گوناگون زیستی، اقتصادی، حقوقی، روانی و جامعه‌شناختی می‌داند. از دیدگاه وی هیچ جامعه‌ای به سلامت نمی‌رسد مگر اینکه خانواده‌های سالم داشته باشد. در ایران براساس قانون مدنی خانواده با ثبت عقد، نکاح ایجاد می‌شود. نکاح عقدی است مانند سایر عقود و ماهیت آن به صورتی است که آزادی اراده به طور مطلق برای آن شناسایی نمی‌شود و جنبه عمومی نکاح به دلیل ضرورت حفظ ثبات ارکان خانواده، نظم عمومی و غیره نسبت به حیثیت خصوصی آن مرجح است (آبرون تن، ۱۳۹۳).

در عقد نکاح مانند سایر قراردادها حقوق و تکالیف متقابلی برای طرفین ایجاد می‌شود. عقد نکاح برای زوجین آثاری به همراه دارد که آنها را به رعایت آن آثار ملتزم می‌کند. در حال حاضر شاید برتری کمی حقوق و امتیازهای مرد نسبت به زن و سوءاستفاده برخی مردان از این حقوق باعث شود که زوجین تصور کنند نسبت به یکدیگر حقوق برابر ندارند. این موضوع به دلیل حقوق مختص زوج مانند ریاست بر خانواده، حق طلاق، حق تعیین منزل مشترک، حق ممانعت از خروج زوجه از کشور و یا حق منع زوجه از اشتغال و موارد دیگر است، اما برخی حقوق دانان معتقدند در عمل، قصد قانون‌گذار قراردادن مردان و زنان در موقعیت فرادست یا فرودست در خانواده نیست بلکه برای ایجاد قوام در خانواده برخی حقوق را به مردان داده و بسیاری از تکالیف مانند تأمین هزینه‌های زندگی، مسکن و... را نیز بر عهده آنها نهاده است. علاوه بر آن برای جلوگیری از سوءاستفاده از این حقوق،

1. Gidenz  
2. Robertson

شروط ضمن عقد نکاح را به عنوان ابزار تعدیل حقوق در اختیار زوجین قرار داده است تا با توافق با یکدیگر قبل یا زمان عقد ازدواج اولویت‌های طرفینی را مشخص کنند و حقوق و تکالیف ناشی از ازدواج را نیز تعدیل کنند. شروط ضمن عقد نکاح بنا بر آنچه بین فقهای امامیه و آنچه در ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی ایران به رسمیت شناخته شده است، ابزاری شرعی برای توازن قدرت و ایجاد آرامش در خانواده است که کارکرد بسیار مؤثری در روابط زوجین دارد و در صورت تبیین و استفاده اصولی، تأثیر زیادی در تحکیم خانواده و حمایت از زن در تثبیت موقعیت و کرامت الهی- انسانی او دارد، اما با وجود تمهیدات مختلف، اعمال برخی کژکارکردها متأثر از عوامل مختلف باعث افول اثربخشی آن می‌شود. پژوهش حاضر با استفاده از رویکرد کیفی و انجام مصاحبه با متخصصان، نخبگان و کارشناسان حقوقی- جامعه‌شناسی در حوزه خانواده به این سؤال اصلی پاسخ داد که کژکارکرد شروط ضمن عقد نکاح در خانواده چیست و آیا این شروط در تحکیم خانواده تأثیر مناسب دارند یا نه. برای پاسخ به این سؤال، مصاحبه‌ها در دو بخش حقوقی- جامعه‌شناسی انجام شد و پس از دریافت اشباع نظری با استفاده از روش تحلیل مضمون و انجام کدگذاری اولیه- ثانویه و تعیین مقولات اصلی و فرعی، کارکردها و کژکارکردهای این ابزار شرعی در حوزه خانواده تبیین شد و برای ارتقای کارآمدی آن راهکار ارائه شد.

## ۲. چارچوب نظری پژوهش

در حوزه مسائل خانواده، نظریه‌های جامعه‌شناسی بسیاری مطرح است که هر کدام از آنها موضوع خاصی را بررسی می‌کنند. به دلیل مبتنی بودن پژوهش حاضر بر کارکرد شروط ضمن عقد نکاح، نظریه کارکردگرایی جامعه‌شناسی در نظر گرفته شد و چون در این زمینه نظرات پارسونز و پس از آن مرتون بیشتر مورد توجه است، به این دو نظریه استناد شد. تحلیل کارکرد یک پدیده اجتماعی به معنی نشان دادن نقشی است که آن پدیده در ادامه بقای جامعه ایفا می‌کند. (گیدنز، ۱۳۸۳) در بینش کارکردگرایانه، نهادها و شیوه‌های کنش براساس تأثیر آنها در کلیت نظام اجتماعی تحلیل می‌شوند و چیستی و بقای آنها براساس

۱. به موجب این ماده قانونی، زوجین می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بیاورند و بین حقوق و تکالیف یکدیگر تعادل برقرار کنند.

فایده‌ای که به کل نظام و یا اجزای دیگر آن می‌رسانند، تبیین می‌شود. به عبارت دیگر، بنیان نظریه کارکردگرایی بر این واقعیت استوار است که دوام و بقای تمام سنن، مناسبات و نهادهای اجتماعی به کار یا وظیفه‌ای بستگی دارد که در نظام اجتماعی یعنی، کل برعهده دارند؛ این امور مبادله را آسان می‌کنند تا تمام گروه‌های درگیر از آن بهره ببرند (توسلی، ۱۳۸۷).

تالکوت پارسونز از جامعه‌شناسان متأخر در زمینه خانواده، خانواده و رابطه آن با جامعه را متأثر عوامل مختلف همواره در حال تغییر می‌داند. از جمله این موارد می‌توان به کاهش اهمیت خانواده و افزایش نقش آن در زمینه اجتماعی کردن فرزندان، مسائل تربیتی آنها و تقویت خانواده به عنوان پایگاهی حمایتی و عاطفی و رابطه زنان با جهان خصوصی خانواده و در مقابل، ارتباط مردان با جهان اقتصادی و سیاسی خانواده اشاره کرد. (شیخی، ۱۳۸۰) از نظر وی اگر خانواده از نظر جامعه‌شناسی در مقیاس وسیع مطالعه شود غیر از وظیفه تولید نسل و هویت اجتماعی فرزندان وظیفه دیگری ندارد، ولی از نظر جامعه‌شناسی شخصیت، خانواده دو وظیفه عمیق و غیر قابل تجزیه دارد؛ یکی اجتماعی کردن ابتدایی کودکان و دیگری استحکام و حفظ تعادل بزرگسالان (میشل، ۱۳۷۶). پارسونز در حفظ تعادل، انسجام و وحدت این پاره‌نظام تأکید بسیاری دارد (پریشی، ۱۳۸۷).

پارسونز دو دسته از عوامل را عامل تغییر کارکردهای یک نهاد اجتماعی می‌داند: یکی تغییرات ارزشی و دیگری پیدایش نهادها یا شیوه‌های جایگزین. بر این اساس، می‌توان به تبیین کارکردی دست یافت که به موجب آن ثبات و استحکام خانواده در گرو تداوم کارکردهای فردی و اجتماعی آن و یا تغییر کاربردهای آن در شکل جایگزین شدن کارکردهای جدید به جای کارکردهای پیشین است، اما هنگامی که تغییر کارکردهای خانواده به صورت فقدان کارکردهای پیشین و عدم جایگزینی کارکردهای جدید نمایان می‌شود، بی‌ثباتی و اختلال خانواده در سطح گسترده ظاهر می‌شود. (بستان، ۱۳۸۳)

رابرت مرتون<sup>۱</sup> از بزرگ‌ترین جامعه‌شناسان ساخت‌گرا- کارکردگرایی، معتقد است در سیستم پارسونز از ساخت‌های جزئی و خرده‌فرهنگ‌ها که در جامعه باید با عنوان واقعیت‌های اجتماعی بررسی شود، غفلت شده است. (تنهایی، ۱۳۷۶) وی معتقد بود که

پارسونز تنها کارکرد مثبت را در نظر گرفته است و در تکمیل آن مفاهیمی مانند کژکارکرد، کارکرد منفی را به کارکردگرایی ساختاری اضافه کرد. به اعتقاد وی همچنان که ساختارها یا نهادها می‌توانند به حفظ بخش‌های دیگر نظام اجتماعی کمک کنند، می‌توانند برای آنها پیامدهای منفی نیز داشته باشند. کارکرد آشکار و پنهان از دیگر مفاهیمی است که مرتون به تحلیل کارکردی اضافه کرده است. بنابر تعریف، کارکردهای آشکار کارکردهایی هستند که با قصد قبلی صورت می‌گیرند در حالی که کارکردهای پنهان بدون قصد قبلی انجام می‌گیرند (ریتزر، ۱۳۷۴). مفهوم توافق اجتماعی در کارمرتون وزن خاصی دارد؛ به اعتقاد وی ملاک، بیشتر افراد جامعه یعنی، گروه زیادی است که در انتخاب راهها برای رسیدن به اهداف توافق دارند. این توافق در واقع قانون زندگی آنهاست و در جامعه عمل می‌شود، بنابراین درست<sup>۱</sup> و سالم<sup>۲</sup> است؛ زیرا عمل می‌کند و کارکرد دارد و چیزی درست است که کارکرد داشته باشد (تنهایی، ۱۳۷۶). براین اساس، شروط ضمن عقد نکاح یک شیوه عمل و از مناسباتی است که می‌توان کارکرد آن در جامعه را بررسی کرد. در این بررسی باید به میزان برآورد نیازهای نظام اجتماعی توسط این نهاد و در نتیجه همان چیزی که کارکردگرایان ساختاری آن را ادامه بقای جامعه می‌دانند، پرداخت.

### ۳. شیوه اجرای پژوهش

#### ۳-۱. روش پژوهش

پژوهش حاضر به روش کیفی از نوع روش تحلیل مضمون، انجام شد. بدین ترتیب فرآیند تدوین، تنظیم، شالوده‌ریزی و بیان مفهوم یا انبوهی از داده‌های جمع‌آوری شده به شیوه غیرخطی انجام شد و تحلیل‌هایی بر داده‌های جمع‌آوری شده از طریق مصاحبه نیمه ساخت یافته، ارائه شد. پس از استخراج عبارات مهم از متن مصاحبه‌ها، ۵۰۳ کد از کدگذاری اولیه استخراج و در قالب ۲۳ کد ثانویه در مرحله حقوقی و ۱۹ کد ثانویه در مرحله متخصصین خانواده دسته‌بندی گردید. سپس ۴ مقوله اصلی کارکرد آشکار در دو بعد مثبت و منفی (کژکارکرد) و کارکرد پنهان در دو بعد مثبت و منفی دسته‌بندی و مقوله‌های فرعی آن نیز استخراج شد.

1. rational

2. just

### ۳-۲. جامعه و نمونه آماری

در پژوهش حاضر برای دستیابی به نتایج اصیل، نمونه‌گیری هدفمند براساس سن، جنسیت، شهرت، سابقه، تخصص، شغل انجام شد. بدین ترتیب با هفت نفر از متخصصین حقوقی شامل قضات، اساتید دانشگاه، مشاوران شورای حل اختلاف و دادگاه خانواده در بازه سنی ۵۶-۳۲ سال (با خصوصیات متفاوت مثل تخصص و تبحر در حوزه شروط ضمن عقد نکاح، تجربه قضاوت در شهرهای مختلف محروم و کلان شهرها، تسلط فقهی-حقوقی بر مباحث، تعامل و مشاوره با افراد مراجعه‌کننده به محاکم) مصاحبه عمیق نیمه ساخت یافته صورت گرفت. همچنین با ۱۲ نفر از جامعه‌شناسان و متخصصین حوزه خانواده در بازه سنی ۷۰-۳۴ سال (شامل اساتید دانشگاه، مدیران، مشاوران خانواده، جامعه‌شناسان، محققین و فعالین در حوزه خانواده) نیز مصاحبه شد. پس از انجام هر مصاحبه، کدگذاری و تحلیل مقدماتی صورت گرفت و بعد از دریافت اشباع نظری مقوله‌های اصلی و فرعی از آن استخراج و تحلیل شد.

در این بخش با توجه به سؤالات تحقیق متغیرهای زمینه‌ای برجسته در پژوهش توصیف می‌شود. این متغیرها شامل سن، جنس، وضعیت تأهل، شغل، سطح تحصیلات، محل کار، سابقه کار، شهرت و تخصص در حوزه مورد نظر یعنی، جامعه‌شناسی، حقوق، فقه و خانواده است. براساس متغیر زمینه‌ای جنس، ۳۲٪ فراوانی، زنانه و ۶۸٪ فراوانی، مردانه مصاحبه شد. دلیل این امر بررسی و مقایسه نظرات و عقاید مردانه و زنانه درباره موضوع تحقیق بود. بیشترین فراوانی در زمینه جنسیت مردانه بود که به فضای مردانه محاکم و قضات فعال، و فعالیت بیشتر و مؤثر مردان (نسبت به زنان) در رده‌های بالای حوزه‌های مربوط به خانواده مربوط می‌شود. در مصاحبه‌های انجام شده بین پاسخ‌های زنان و مردان تفاوتی دیده نشد و حتی در برخی موارد زنان نسبت به هم‌جنسان خود سخت‌گیرتر نظر می‌دادند. بازه سنی مصاحبه‌شوندگان ۳۲ تا ۷۰ سال بود. این طبقه‌بندی با توجه به نظرات و نظریه‌پردازان فرهنگ که معتقدند هر ده سال شکل جدیدی از ذهنیت نسلی ظهور می‌کند و در نتیجه هر ده سال از فرهنگ، ارزش‌ها، پسندها و دیدگاه‌های مختلف و... تعریف جدیدی ارائه می‌شود (منادی، ۱۳۸۸)، صورت گرفت. مصاحبه‌ها در هر نسل تا رسیدن به اشباع نظری ادامه یافت.

## جدول ۱

### فراوانی پاسخ‌گویان براساس متغیر سن

سن پاسخ‌گویان	فراوانی	درصد فراوانی
۴۰-۳۰	۵	٪ ۲۶
۵۰-۴۰	۵	٪ ۲۶
۶۰-۵۰	۶	٪ ۳۲
۷۰-۶۰	۳	٪ ۱۶
مجموع	۱۹	٪ ۱۰۰

سطح تحصیلات شرکت‌کنندگان از کارشناسی تا دکتری در نظر گرفته شد. با توجه به حضور و اشتغال فارغ‌التحصیلان حوزوی در محاکم قضائی، برای جلوگیری از نادیده گرفتن برخی اطلاعات از شرکت‌کنندگان با تحصیلات حوزوی نیز تحقیق شد تا در صورت وجود تفاوت در دیدگاه دانشگاهیان و حوزویان این امر استخراج شود.

متغیر زمینه‌ای دیگر نوع اشتغال مصاحبه‌شوندگان متناسب با موضوع تحقیق بود. در این مورد سعی شد تا از طیف‌های مختلف مرتبط با موضوع تحقیق شامل اساتید دانشگاه، جامعه‌شناسان، متخصصان حقوق خصوصی، فقه و حقوق، قضات با تحصیلات دانشگاهی-حوزوی و مشاوران و فعالین حوزه خانواده مصاحبه شود. متغیر زمینه‌ای دیگر در انتخاب موارد مصاحبه‌شونده شهرت آنها به تخصص در حوزه خانواده، جامعه‌شناسان خانواده، متخصصان حقوقی خانواده و متخصصان در حوزه شروط ضمن عقد نکاح بود. برای انتخاب این افراد، در ابتدا مطالعه، پرس‌وجو و تحقیق زمینه‌ای انجام شد و پس از مشخص شدن نفرات اولیه با استفاده از روش گلوله برفی موارد بعدی انتخاب و تأیید شدند.

#### ۴. یافته‌های پژوهش

##### ۴-۱. کارکردهای آشکار شروط ضمن عقد نکاح

##### ۴-۱-۱. کارکردهای آشکار مثبت شروط ضمن عقد نکاح در خانواده

##### ۴-۱-۱-۱. تسهیل طلاق برای زنان در شرایط عسر و حرج در زندگی مشترک

از کارکردهای آشکار شروط ضمن عقد نکاح آسان کردن انجام طلاق برای زنان در شرایطی



است که ادامه زندگی برای آنها دشوار است و در صورت تداوم زندگی، مشکلاتی مانند طلاق عاطفی، خیانت، خشونت خانگی، قتل و دیگر مشکلات پیش می‌آید که به صورت وکالت مطلق در طلاق و یا وکالت مقید مانند شروط مندرج در سند نکاح است. براساس قانون مدنی ایران، طلاق ایقاع و یک طرفه و در دست مرد است و تنها در شرایط خاص مانند عسر و حرج و یا وکالت در طلاق و موارد خاص توسط زن امکان پذیر است. این امر زمینه بسیاری از ظلم‌ها و سوءاستفاده‌ها از زن در طول تاریخ بوده است به گونه‌ای که زنان مجبور بودند با همه مشکلات طاقت فرسای زندگی بسازند و یا با بخشیدن همه حقوق خود و حتی در برخی مواقع دادن چیزی اضافه بر آن با شرایطی بی‌ثبات از زندگی خارج شوند. اظهارات مصاحبه‌شونده شماره ۱ که استاد حقوق دانشگاه با سابقه ۲۳ سال تدریس در رشته حقوق بود، عبارتند از:

در حالت عادی اگر زن بخواهد طلاق بگیرد، نمی‌تواند و اختیارش را ندارد و با مرد است، پس شروط بهترین ابزار است برای اینکه زمام طلاق را دست بگیرد و چون وکالت هست در واقع مرد دارد طلاق می‌دهد و این باعث می‌شود که زن بتواند همه حق و حقوقش را هم دریافت کند.

این در صورتی است که هدف شارع از برقراری این امر قرارداد زن در موقعیت فرودست نباشد و با در نظر گرفتن دادن این حق به مرد، در کنار آن ابزار تعدیل یعنی، شروط ضمن عقد نکاح را قرار داده است. برای نمونه زنی که همسرش او را رها کرده است و نفقه و هزینه‌های زندگی را برای ماه‌های متوالی نمی‌پردازد و یا همسر مرد معتادی که به دلیل رفتارهای خاص وی در زمان مصرف امنیت جانی ندارد، می‌تواند از این شرایط خارج شود. در بسیاری موارد، ادامه این شکل از زندگی برای افراد خانواده به‌ویژه فرزندان بسیار آسیب‌زاتر از پایان دادن به آن است. این مطلب توسط نخبگان عرصه حقوق و جامعه‌شناسی بسیار تأکید شده است و با وجود بیان نکاتی مانند امکان سوءاستفاده از این امر توسط برخی افراد، باز هم به لزوم استفاده از آن اشاره کرده‌اند:

اگر نگاه کنید شروط به لحاظ محتوایی، زندگی‌هایی را معمولاً به هم می‌زنند که زن باید بتواند از آن خلاص شود و راهی ندارد. برخلاف آن، اجرای مهریه زندگی‌هایی که قابلیت دوام داشت را خراب می‌کرد؛ زیرا [زن] همان اول [زندگی] می‌رفت مهریه را

اجرا می‌گذاشت. طرف (مرد) هم نداشت بدهد و زندان و... ولی در این موارد طرف (مرد) معتاد است؛ این زندگی خیلی شیرین و منزه نیست. مگه اینکه بخوان ازش (یعنی از شروط ضمن عقد) سوء استفاده کنن؛ یعنی طرف (زن) چیزیش نیست از این ابزار استفاده کنه. ولی در مواردی که برای مثال، طرف (مرد) زندان افتاده، نمیداد و نیستش. در این حالت چیز خیلی باشکوهی به هم نمی‌خورد، فقط ما کمک می‌کنیم کسی که اینجا گیر افتاده خلاص بشه. (استاد دانشگاه اصفهان، ۱۳۹۷)

از کارکردهای آشکار مثبت این شروط می‌توان به تسهیل انجام طلاق توسط زن به وکالت از طرف مرد در شرایطی که تحمل زندگی برایش امکان پذیر نیست، اشاره کرد که با حفظ همه حقوق مادی زن مانند مهریه و نفقه انجام می‌شود؛ یعنی زن به وکالت از مرد برای طلاق اقدام می‌کند و در صورت اثبات ادعا با دریافت همه حقوق مالی می‌تواند طلاق بگیرد که بسیار راحت‌تر از اقدام به طلاق بر مبنای ادعای عسر و حرج است. رئیس شعبه دادگاه خانواده و قاضی مستشار دادگاه تجدید نظر در تأیید این مطلب می‌فرماید:

در پرونده‌های طلاق چند سال اخیر، اکثراً بیش از ۷۰٪ موارد از شروط استفاده می‌کنند و استفاده از این شروط سهولت بیشتری برای زنان دارد و دلایلی که به وجود آمده برای احراز شروط، اثباتش راحت‌تر از اثبات عسر و حرج است؛ یعنی اگر زن دلیل داشته باشد برای مثال، مرد حبس دارد تحت شرایط، قاضی سریع حکم به وکالت در طلاق می‌دهد. ولی اگر عسر و حرج باشد قاضی باید احراز کند و زن باید بتواند در دادگاه حرف خود را بزند و بستگی دارد زن چقدر بتواند حرفش را بزند و دادگاه را راضی کند، که شاید نتواند اثبات کند که در عسر و حرج است و چون کار دست دادگاه و قاضی است، سخت‌تر و طولانی‌تر است. اما در شروط، کار راحت‌تر است برای مثال، حکم محکومیت یا ترک انفاق، اعتیاد، ازدواج مجدد که کار [برای طلاق توسط زن] بسیار راحت‌تر است.

#### ۴-۱-۱-۲. احقاق حقوق مالی و غیر مالی زن

از کارکردهای مؤثر شروط ضمن عقد نکاح حمایت و پشتوانه قانونی این شروط برای زنان برای احقاق حقوقشان است. در فضایی که تکالیف بسیار زن در خانواده حقوق وی را تحت الشعاع قرار می‌دهد و در مقابل، حقوق مرد در حوزه خانوادگی - قانونی او را مقتدر می‌کند، این شروط می‌تواند زن را برای رسیدن به برخی خواسته‌های شرعی - قانونی در زندگی و پس از جدایی حمایت و از تضییع حقوق وی جلوگیری کند. براساس نتایج تحقیق،

شروط ضمن عقد نکاح راه مناسبی برای احقاق حقوق مالی و غیرمالی زن در شرایطی است که راه حل های دیگر بسیار سخت یا غیر ممکن است. برای مثال، دستیابی به حقوق مالی مانند مهریه، نفقه و تعلق گرفتن بخشی از اموال به زن در صورت طلاق، به ویژه زمانی که وی متقاضی طلاق است، از این طریق امکان پذیر می باشد. براین اساس، زن از طرف مرد وکیل است تا در صورت بروز هر کدام از موارد مورد توافق و امضا شده، از جمله شروط مکتوب در سند ازدواج، برای طلاق اقدام کرده و در کنار آن بتواند حقوق مالی مانند مهریه و نفقه و غیره را نیز دریافت کند. در مورد احقاق حقوق غیرمالی که بیشتر در زمان زندگی مدنظر است نیز شروطی مانند حق تحصیل، اشتغال، حق خروج از منزل یا کشور و حق تعیین محل مسکن بسیار مؤثر است و اولویت های فرد را قبل از شروع زندگی خانوادگی مشخص می کند که در صورت فهم صحیح، زمینه کاهش مشکلات در ادامه زندگی را فراهم می کند.

#### ۴-۱-۲. کارکردهای منفی آشکار شروط ضمن عقد نکاح در خانواده

##### ۴-۱-۲-۱. بالا رفتن آمار طلاق

براساس نتایج تحقیق از کارکردهای آشکار استفاده از شروط ضمن عقد، بالا رفتن آمار طلاق است. شروط مکتوب در سند ازدواج برای حمایت از زن در زندگی و ابزاری برای تسهیل جدایی (طلاق) است، ولی در برخی موارد زمینه ساز طلاق احساسی می شود. مجموع این عوامل در فروپاشی خانواده و بالا رفتن آمار طلاق تأثیر دارد. مصاحبه شونده شماره ۶ که قاضی زن و سرپرست دادگاه خانواده است در این باره می گوید:

در واقع من به عنوان یک زن مسلمان چون حق طلاق ندارم، پس باید سعی کنم از مرد امتیاز بگیرم که بتوانم طلاق بگیرم؟ این چه فایده ای دارد. برای مثال شوهرم اجازه تحصیل یا خروج از کشور را نداد، من برای طلاق اقدام کنم. آیا پس از آن شرایط بهتری در انتظار من است؟ من اصلاً شروط را قبول ندارم چون در جهت فروپاشی خانواده است و کانون خانواده را سست می کند و من حتی یک مورد را سراغ ندارم که به زن امتیاز بدهد که زندگی را محکم تر کند، بلکه همه در جهت تزلزل است. در نتیجه شروط فعلی در تحکیم خانواده چندان چاره ساز نیست و در جهت افزایش طلاق است.

#### ۴-۱-۲-۲. ناآگاهی و دیدگاه اجباری بودن امضای شروط

از دیگر کژکارکردهای آشکار شروط ضمن عقد نکاح، دیدگاه مناسکی بودن پذیرش شروط است که ناشی از نقصان آگاهی یا فشار عرف بر افراد است؛ یعنی یا شروط را نمی‌شناسند و از حقوق و تکالیف ناشی از آن اطلاعی ندارند و یا فکر می‌کنند باید همه موارد موجود در قباله‌ها را امضا کنند و امکان امضا نکردن، حذف و یا اضافه کردن به آن را ندارند. قاضی با اشتها به قضاوت در شهرهای مختلف<sup>۱</sup> در این زمینه می‌گوید:

زوجین هنگامی که به محضر می‌روند، بدون آشنایی و اینکه بدانند چیست غالب موارد را امضا می‌کنند و اصلاً نمی‌دانند چه نوشته و چه هست؟ یعنی، نمی‌دانند شرطی است که خود ما می‌گذاریم بلکه فکر می‌کنند قانون اینها را گذاشته و تصور اکثر مردم این است که باید امضا کنند، درحالی که خصلت شروط این است که می‌توان هر شرط صحیحی را اضافه کرد؛ ولی کسی [این را] نمی‌داند.

استاد ۴۵ ساله با مدرک دکترای آینده‌پژوهی و مدرس و پژوهشگر اندیشکده‌های خانواده نیز در تأیید این امر بیان می‌کند:

بزرگ‌ترین مشکل، نشناختن و ناآگاهی از این شروط است. زمانی که شما ابزاری را نمی‌شناسی چطور می‌خواهی بهترین استفاده را از آن ببری. یک مثال ساده بگویم: شما یک گوشی موبایل فوق پیشرفته داری که همه مشکلات تو را حل می‌کند، وقتی ندانی چه کاربردی دارد، حال آیا این ابزار ناکارآمد است؟

از نتایج این ناآگاهی، فقدان درونی سازی مسئولیت و تعهد نسبت به انجام شروط و تبدیل زندگی اخلاق مدار به قانون مدار و در نتیجه کاهش بازدارندگی و اثربخشی شروط در تحکیم خانواده است. از دیگر مشکلات این حوزه این است که در مواردی زوجین نسبت به شروط آگاهی نسبی و یا کامل دارند، ولی فشار عرف و تفکر مناسکی حاکم بر فضای جامعه بر پذیرش آنها تأثیر داشته و آنها را تحت فشار قرار می‌دهد که سبب انتخاب غیر آگاهانه و غیرهدفمند شروط می‌شود که خود زمینه ساز ناکارآمدی و مشکلات دیگر در این مورد است. در واقع تأثیر عرف و فضای حاکم بر جامعه باعث تبدیل اختیار به الزام در شروط قباله ازدواج می‌شود.

۱. دلیل انتخاب این قاضی برای مصاحبه تجربه قضاوت در شهرهای مختلف از جمله کلان شهرها و مناطق محروم است.

#### ۴-۲. کارکردهای پنهان شروط

#### ۴-۲-۱. کارکردهای پنهان مثبت شروط ضمن عقد نکاح

#### ۴-۲-۱-۱. تعدیل قدرت در خانواده

مارکس و انگلس خانواده را نخستین نهاد اجتماعی می‌دانند که در آن ساختار طبقاتی و نابرابری به وجود آمد. در این ساختار، مردها با به دست گرفتن عامل سرمایه و مالکیت، قدرتمند شدند و با محروم کردن زنان و بچه‌ها از دستیابی به منابع قدرت اقتصادی و تولید جنسی بر میزان اقتدار خود افزودند که این امر نیز زمینه ظلم به زنان در جامعه و خانواده شده است. در نظام ارزشی اسلام، شروط ضمن عقد نکاح عاملی است که می‌تواند این فاکتورهای قدرت را به گونه‌ای کنترل کند و عامل بازدارنده مرد و حامی زنانه شود. از دیگر کارکردهای مثبت پنهان شروط، تأثیر آن در تعدیل قدرت در خانواده است. با تشکیل خانواده، زنان و مردان از برخی حقوق محروم می‌شوند و برخی مزایا را به دست می‌آورند که در حوزه زنان تکالیف بیشتری اعمال می‌شود. برای تعدیل این امر، شروط به عنوان ابزاری مناسب پیش‌بینی شده است. به عبارت دیگر، زنان با استفاده از این شروط می‌توانند برخی حقوق را در خانواده داشته باشند که زمینه سوءاستفاده و اذیت‌های مردانه در خانواده را کاهش می‌دهد. خانم استاد ۵۳ دانشگاه و دانشیار جامعه‌شناسی در این مورد می‌گوید:

این شروط، اختیارات و قدرت مرد در خانواده را تعدیل می‌کند و می‌تواند حالت بازدارنده برای مرد داشته باشد که همه‌چیزه صاحب اختیار نباشد و هر کار خواست بکند و هر بلایی سر زن بیاورد. در واقع، به گونه‌ای ابزار تعدیل حقوق - تکالیف زنانه و مردانه در خانواده است.

#### ۴-۲-۱-۲. محدود کردن مسیر سوءاستفاده احتمالی

شروط ضمن عقد نکاح مانند دیگر نهادهای اجتماعی می‌تواند زمینه برخی آسیب‌ها و سوءاستفاده‌ها باشد. از این موارد می‌توان سختی دریافت حقوق ناشی از شروط توسط زنان و یا در برخی موارد، سوءاستفاده زنان از این شروط را بیان کرد. در این مورد لزوم حضور طرفین در دادگاه و اثبات آن بسیاری از این مشکلات در این حوزه را کم‌رنگ می‌کند. مصاحبه‌شونده شماره ۵ مستشار دادگاه تجدید نظر می‌گوید:

احراز تحقق شروط را بر عهده دادگاه گذاشته‌اند؛ چون خواسته‌اند اختیار مطلق با زن نباشد تا امکان سوءاستفاده زنانه و مردانه کم شود. برای امور خانواده به دلیل اهمیت استحکام آن، اختیار تنها به زن داده نمی‌شود و دادگاه را واسطه می‌کند تا مرد نتواند او را اذیت کند؛ زیرا به واسطه شروط، حقوقی را به زن داده و ممکن است وقتی زن آنها را بخواهد، مرد او را اذیت کند. پس دادگاه مانع این آزارها می‌شود و از طرف دیگر جلو طلاق‌های احساسی را می‌گیرد؛ یعنی دادگاه به عنوان یک مقام بی‌طرف که با حقوق طرفین آشنایی کامل دارد، احراز می‌کند آیا شروط محقق شده یا نه.

#### ۴-۲-۱-۳. مدیریت خشونت در روابط خانوادگی

اگر خشونت در چارچوب خانواده و بین زن و شوهر باشد از آن به خشونت خانوادگی تعبیر می‌شود. خشونت خانگی در محیط خلوت و خصوصی خانواده رخ می‌دهد و بین افرادی است که به دلیل صمیمیت، ارتباط خونی یا قانونی به هم پیوند خورده‌اند. این خشونت‌ها را بیشتر مردان نسبت به زنان روا داشته‌اند و به انواع مختلفی مانند خشونت فیزیکی، جنسی، عاطفی، کلامی، مالی، روانی و اجتماعی طبقه‌بندی می‌شوند. شروط ضمن عقد از پشتوانه‌های قانونی زن در مقابله با خشونت خانگی است که در صورت استفاده هدفمند از آن می‌توان این پدیده ناپه‌نچار خانوادگی را به گونه‌ای کنترل کرد، ولی براساس نظر متخصصان، به‌ویژه جامعه‌شناسان، کارکرد مؤثر آن به فهم و شناخت شروط و حقوق و تکالیف ناشی از آن در هنگام امضا و استفاده از آن در جریان زندگی مبتنی است و در صورت فقدان شناخت و فرهنگ‌سازی مناسب زمینه افزایش خانگی به‌ویژه در صورت مطالبه حقوق ناشی از آن توسط زنان می‌شود.

#### ۴-۲-۲. کارکردهای منفی پنهان شروط ضمن عقد نکاح

##### ۴-۲-۲-۱. شرایط سخت زن مطلقه

از کارکردهای منفی پنهان شروط ضمن عقد نکاح، قرار دادن زن در شرایط پس از طلاق در جامعه است. در جامعه فعلی، شرایط مناسبی برای زن مطلقه در فضای خانواده، تحصیل، اشتغال و... نیست و زن پس از طلاق حتی در برقراری ارتباط با برخی نزدیکان نیز محدود می‌شود. شروط ضمن عقد نکاح مانند شمشیر دولبه است و باید دید که آیا همان‌طور که شروط مکتوب سند نکاح زمینه تسهیل طلاق در زندگی سخت را فراهم می‌کند، پس از طلاق

زن شرایط بهتری دارد؟ خانم سرپرست مشاوران دادگاه خانواده در این مورد می‌گوید:

این چه فایده‌ای دارد؟ برای مثال شوهر اجازه تحصیل یا خروج از کشور را نداد من برای گرفتن آن اقدام و در صورت ندادن حق، برای طلاق اقدام کنم. آیا پس از آن شرایط بهتری در انتظار من است؟ نه شرایط هزار بار سخت‌تر می‌شود و در جامعه خیلی از مردها به شکل یک کالای سهل‌الوصول یا مناسب برای صیغه به زن مطلقه نگاه می‌کنند و مشکلاتی بسیار بیشتر از مشکلات حین زندگی بعضاً برای خانم [مطلقه] پیش می‌آید.

#### ۴-۲-۲. سوءاستفاده برخی از زنان

از دیگر کژکارکردهای پنهان شروط ضمن عقد نکاح، سوءاستفاده برخی از زنان مانند ازدواج نمایشی و ابزاری برای دریافت پول و عدم پایبندی به زندگی مشترک است که با اغفال مردان و سوءاستفاده آگاهانه از شرایط ضمن عقد صورت می‌گیرد. خانم سرپرست شورای حل اختلاف در این زمینه می‌گوید:

بسیاری از مردان به واسطه مهریه یا نفقه و یا شروط محکوم می‌شوند، درحالی‌که واقعا حقشان نیست. برخی دختران جوان برای تلکه کردن مردان از این شروط استفاده می‌کنند. برای مثال موردی بود که مرد کارگر میناکار و پشت کوره کار می‌کرد که تحمل آن بسیار سخت بود و حالا همسرش طلاق گرفته همه وسایل را برده و حقوق مالی‌اش را هم می‌خواست که برایش تسقیط کرده بودند و مرد واقعا دچار مشکل بود و حتی نمی‌توانست یک زندگی جدید شروع کند و با مردی که عاشق دختری شده بود و دختر به بهانه اثبات دوست داشتن، مرد را در شرایطی گذاشته بود که خانه و مغازه‌اش را مهر او نماید و وکالت مطلق در طلاق را نیز به او بدهد و با اغفال مرد کل زندگی او را نابود کرد؛ یعنی ما هر دو طیف را در مراجعات می‌بینیم و فقط زنها نیستند که به آنها ظلم می‌شود.

#### ۴-۲-۳. کاهش تقاضای طلاق توسط مردان

عدم تقاضای مردان برای طلاق، کژکارکرد پنهان دیگر است. وقتی مرد می‌بیند اگر متقاضی طلاق باشد برای مثال باید تا نصف دارایی خود را به زن ببخشد زن را به‌گونه‌ای تحت فشار قرار می‌دهد تا او تقاضای طلاق دهد و یا زندگی را ترک کند و ناشره شود. این موضوع زمینه بسیاری از خشونت‌های خانگی علیه زنان را فراهم کرده است و باعث می‌شود تا مرد با

تحت فشار قرار دادن زن به اشکال مختلف جسمی، روحی، مالی و خانوادگی وی را وادار به درخواست طلاق کند. قاضی با تحصیلات حوزوی می‌گوید:

یک بدی شروط این است که هیچ مردی تقاضای طلاق نمی‌کند و اینکه مرد متقاضی باشد، خیلی کم است و من برای مثال در ده سال گذشته فقط پنج مراجع مرد متقاضی طلاق داشته‌ام؛ چون با این شروط [مردها] بیچاره می‌شوند اگر خودشان متقاضی باشند، پس راهکارهایی می‌یابد که زن را مجبور به دادخواست طلاق کند.

#### ۴-۲-۲-۴. شروط زمینه‌ساز اختلافات بعدی

از دیگر کژکارکردهای پنهان شروط، زمینه‌سازی برای اختلافات بعدی است؛ یعنی شاید به طور مستقیم مشکلاتی را حل کرده است، ولی به طور غیرمستقیم باعث تزلزل خانواده شده است. از این موارد می‌توان به احقاق حقوقی مانند شرط تحصیل، اشتغال، خروج کشور و مواردی این چنین اشاره کرد که با وجود محق بودن زن براساس امضای شرط مذکور، زمینه مشکلات بعدی در خانواده شده است و زمینه تزلزل و اختلافات خانوادگی را فراهم می‌کند. خانم قاضی و رییس دادگاه خانواده در این مورد می‌گوید:

در برخی موارد، شرط اشتغال و تحصیل و مسکن خودش زمینه‌ساز مشکلات بعدی در خانواده شده و زمینه تزلزل در محبت و دوستی بین زوجین و خانواده گردیده و بسیاری از حریم‌های فردی و خانوادگی را شکسته است؛ چون مشکل حاد بین زن و شوهر نیست و با کوتاه آمدن یکی از طرفین قابل حل است، ولی وقتی کار به دادگاه و استیفای حق برسد، حل شدن آن دیگر چندان مسالمت‌آمیز و دوستانه نخواهد بود و فرد بازنده در خانواده به دنبال تلافی در جای دیگر است که معمولاً زنان از گرفتن این حقوق دچار مشکل از ناحیه مرد می‌شوند.

خانم مشاور با ۱۳ سال فعالیت در این زمینه خاص و سرپرست مشاوران دادگاه خانواده

می‌گوید:

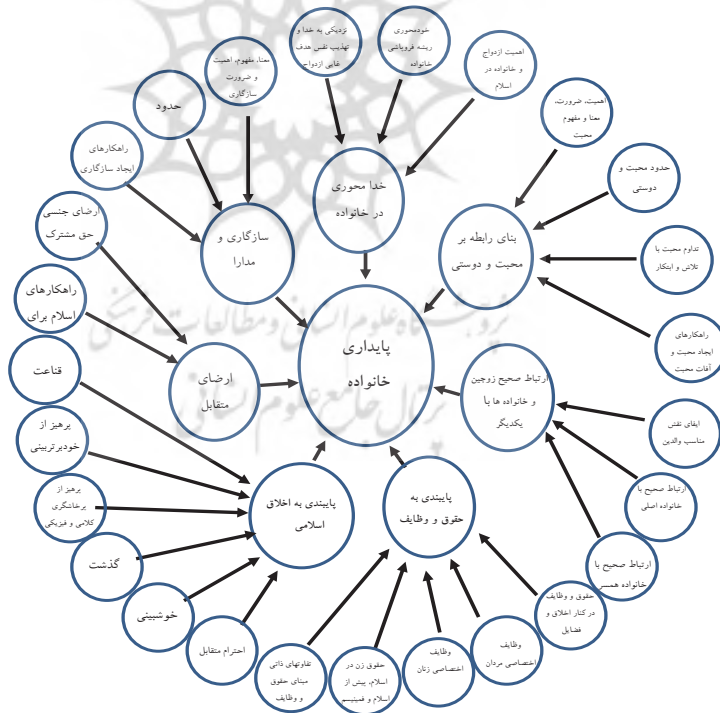
شروط در صورت امضا، حق مسلم ایجاد می‌کند و در بدو امر و مراجعه به دادگاه برای گرفتن آن چه اثبات شود و زن حق را بگیرد و چه اثبات نشود، باعث ایجاد خلل و بی‌اعتمادی مرد به زن می‌گردد. برای مثال موردی داشتیم زن حق انتخاب مسکن را شرط کرده و گفته بود همواره ساکن اصفهان باشند، ولی مرد بنابر مناسبات شغلی مجبور به اقامت در قشم بود و خانم نرفته بود. در اینجا درست است که زن به حق خودش رسید، ولی بنیان زندگی‌اش سست شد و مرد در قشم پس از مدتی به



دلایلی خانمی را صیغه کرده و دلیل آن را هم نیامدن همسر و تنهایی و فشار غریزه بیان کرده بود و در واقع شالوده زندگی از هم پاشیده شد.

#### ۴-۳. کارآمدی شروط ضمن عقد نکاح

شروط می‌تواند تأثیر بسیاری در گذر از بزنگاه‌های زندگی داشته باشد، اما در بسیاری مواقع این امر اتفاق نمی‌افتد که دلایل آن را می‌توان در قالب خلأها و کاستی‌ها جست‌وجو کرد. مصاحبه‌شوندگان این خلأها را توجه شروط به موارد طلاق، عدم توجه به تحکیم زندگی، ناآگاهی زوجین از شروط هنگام امضای آنها، عدم بازدارندگی شروط، عدم اطلاع از نحوه استفاده از شروط، اثبات سخت، وجود راه‌های فرار در اعمال شروط، فقدان فرهنگ‌سازی مناسب، فقدان ضمانت اجرای مناسب، کاربرد در زمان اختلاف، عدم تناسب شروط با حمایت زن در خانواده و عدم تناقض شرط تنصیف دارایی با ذهنیت مالکیت نصف اموال توسط زن می‌دانند.



شکل ۱. نمودار شبکه مضامین کارکردها و کژکارکردهای شروط ضمن عقد نکاح

#### ۴-۴. راهکارهای ارتقای کارآمدی شروط ضمن عقد نکاح

با توجه به مطالبات جامعه جدید، ایران درباره تعدیل حقوق زن و مرد و تأثیرات مثبت شروط ضمن عقد نکاح در این حوزه لازم است که کارآمدی این شروط در عرصه خانواده و اجتماع را افزایش داد. افزایش کارآمدی شروط با توجه به نظرات متخصصان این حوزه به برخی عوامل بستگی دارد که عبارتند از:

#### ۴-۴.۱. آگاهی و شناختن حقوق

از جمله مهمترین راهکارها در زمینه افزایش کارآمدی شروط، آگاهی شناختن حقوق است. استاد دانشگاه و وکیل متبحر می‌گوید:

کسانی که این شروط را می‌شناسند خیلی خوب می‌توانند از آن استفاده کنند و قانون هم از آنها حمایت می‌کند. باید این شروط موقع امضا کاملاً به زوجین تفهیم شود تا همه جوانب آن و تکالیف و حقوق ناشی از آن را بشناسند و به این واسطه شروط در جایگاه درست خود قرار گیرد.

#### ۴-۴.۲. تدوین صحیح و اصولی شروط ضمن عقد نکاح

تدوین صحیح این شروط و رفع راه‌های دورزدن قانون از راهکارهای ارتقای کارآمدی این شروط است که براساس نظر متخصصان حوزه خانواده نیازمند تحقیق و آسیب‌شناسی اجتماعی و پس از آن تدوین حقوقی مناسب است.

#### ۴-۴.۳. تدوین ضمانت اجرای جدید و کارآمد برای شروط ضمن عقد نکاح

از مشکلات در کارآمدی این شروط، نقصان و یا فقدان ضمانت اجرای مناسب است که با تدوین ضمانت اجرای جدید و برای ثبات و تحکیم خانواده می‌توان آن را اصلاح و بهینه کرد. در واقع باید برای شروط تعیین شده ضمانت اجرای مناسب برای رفع مشکلات در کانون خانواده تدوین کرد و مانند زمان فعلی نباشد که ضمانت اجرای شروط، وکالت در طلاق و ازهم‌گسیختن کانون خانواده و یا بدون ضمانت اجراست. برای مثال ضمانت اجرایی غیراز وکالت در طلاق برای زنی که همسرش ازدواج مجدد کرده است یا سوء‌معاشرت دارد یا ترک انفاق می‌کند، برای ابقای خانواده ایجاد شود.

#### ۴-۴-۴. ثبت رسمی شروط

از دیگر مشکلات در حوزه کارآمدی شروط، عدم توجه زوجین و خانواده‌ها به ثبت رسمی آن است. برای مثال، شرطی به صورت شفاهی بیان می‌شود و یا در قباله نکاح غیر رسمی که توسط خود افراد نوشته می‌شود، ثبت می‌گردد، ولی در سند ازدواج وارد نمی‌شود که در این صورت پشتوانه قانونی ندارد: «اگر شروط ثبت شود و این کار رسمی باشد گرفتن آن راحت است؛ زیرا سند رسمی لازم الاجراست، ولی اگر شفاهی و کدخدامنشی باشد، اثباتش سخت است» (استاد دانشگاه و مدرس در رشته حقوق خصوصی).

#### ۴-۵. تدوین شروط جدید برای گذر از بزنگاه‌های زندگی نه تخریب آن

مشکلی که در مورد شروط فعلی موجود در قباله‌های ازدواج وجود دارد، ناکارآمدی در گذر از بزنگاه‌های زندگی است؛ زیرا این شروط به گونه‌ای تدوین شده‌اند که تنها راه حل را جدایی قرار می‌دهد. در واقع در بسیاری از موارد نه تنها مشکل را حل نمی‌کند، بلکه به طور کلی صورت مسئله را پاک می‌کند. قاضی با تحصیلات دانشگاهی با تأیید این مطالب که شروط فعلی حمایت‌گرن در طلاق و حذف زندگی در بزنگاه‌هاست، به برخی کاربردهای شروط مناسب اشاره می‌کند و می‌گوید:

شروط موجود کلیتشان تسهیل در طلاق برای زن است، ولی اگر شروط جدید باشد، می‌تواند در چالش‌های زندگی مؤثر باشد. برای مثال قاضی بگوید شما به زندگی برگرد و مرد قبول می‌کند فلان شرط را انجام دهد. برای مثال زوج رفیق باز است به گونه‌ای که به زندگی خانوادگی خلل وارد کرده است و منجر به اختلاف شده است، اگر دادگاه شرط بگذارد که این زمان بایستی به زوج و خانواده صرف شود و ضمانت اجرای مناسب برای آن بگذارد، بسیار خوب است. البته باید این شروط چکش‌کاری فقهی-حقوقی بشود.

#### ۵. بحث و نتیجه‌گیری

بر اساس نظرات صاحب نظرانی مانند پارسونز و مرتون در عرصه کارکردگرایی، تغییرات ارزشی و پیدایش نهادها یا شیوه‌های جایگزین، عامل تغییر کارکردهای یک نهاد اجتماعی است. بر این اساس می‌توان به تبیین کارکردی دست یافت که به موجب آن ثبات و استحکام

خانواده در گرو تداوم کارکردهای فردی و اجتماعی آن و یا تغییر کاربردهای آن در شکل جایگزین شدن کارکردهای جدید به جای کارکردهای پیشین است. بنابراین با توجه به شرایط خانواده و تفاوت‌های حقوقی- اجتماعی موجود در نظام خانواده ایرانی می‌توان به کارکرد ویژه شروط ضمن عقد نکاح به عنوان ابزار پیش‌بینی شده برای برقراری تعادل نقش‌ها و تحکیم ساختار خانواده اشاره کرد. شروط ضمن عقد نکاح یک شیوه عمل و از مناسباتی است که می‌توان کارکرد آن را در جامعه و خانواده بررسی کرد که در قانون مدنی ایران که برگرفته از مبانی فقه شیعه است در ماده ۱۱۱۹ به طور خاص به آن اشاره شده است. براساس این ماده، زوجین می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد، در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگری بیاورند و بین حقوق و تکالیف یکدیگر تعادل برقرار کنند. بنابراین، شروط ضمن عقد نکاح در صورت تدوین و استفاده صحیح، راه مناسبی برای حمایت و تثبیت موقعیت زن در کانون خانواده، تعدیل روابط زوجین در زندگی مشترک و رفع دیدگاه‌های برخاسته از احساس نابرابری و تبعیض در خانواده است و خانواده را از بسیاری از تنگناهای منجر به تزلزل یا فروپاشی ایمن می‌کند. در این راستا قانون‌گذار با گنجاندن برخی شروط مکتوب در سند ازدواج مانند شرط نفقه، قاعده‌مند کردن ازدواج مجدد شوهر، بازدارندگی نسبت به سوء معاشرت مرد و مواردی دیگر در این مسیر تلاش‌هایی کرده است.

براساس نتایج پژوهش حاضر کارکردها و کژکاردهای این ابزار قدرتمند با نام زیرمقوله‌های کارکرد آشکار و پنهان در دو بعد مثبت و منفی عبارتند از:

کارکردهای آشکار مثبت شامل تسهیل طلاق برای زنان در شرایط مالایطاق زندگی مشترک و احقاق حقوق زن است که به تأثیر این ابزار برای زنان در تسهیل خروج از زندگی در شرایط پیش‌بینی شده در سند ازدواج یا شروط جدید برمی‌گردد و زن در صورت طلاق می‌تواند حقوق مالی مانند نفقه، مهریه و غیره را نیز دریافت کند.

کارکرد آشکار منفی این شروط بالا رفتن آمار طلاق، افزایش طلاق احساسی، دیدگاه مناسکی بودن شروط و انتخاب غیرآگاهانه و غیره‌دفع‌مند شروط است که به تأثیر مستقیم یا غیرمستقیم شروط موجود، در افزایش انواع طلاق اشاره دارد و از بعدی دیگر به کاهش

کارآمدی این شروط به دلیل فقدان یا کم‌آگاهی از این شروط می‌پردازد؛ زیرا بیشتر افراد جامعه معتقدند که امضای این موارد مربوط به انجام ازدواج و الزامی است و از حقوق و تکالیف ناشی از آن آگاهی ندارند که این امر زمینه‌ساز بروز آثار منفی در خانواده است. کارکردهای پنهان مثبت شامل تعدیل قدرت در خانواده، مدیریت خشونت خانگی و جلوگیری از سوء استفاده‌های احتمالی است که به عنوان راهکاری مؤثر در برقراری تعادل در حقوق و تکالیف ناشی از ازدواج است و آثار ناشی از عدم توازن موجود در حقوق و تکالیف زنان و مردان در حوزه خانواده را تعدیل می‌کند که خود عامل کاهش خشونت‌های خانگی و اعمال قدرت مردانه می‌شود. از سوی دیگر در صورت استفاده صحیح از این شروط راه سوء استفاده‌های احتمالی توسط زنان و مردان از حقوق ناشی از پیوند ازدواج کم می‌شود. از کارکردهای پنهان منفی می‌توان به سوء استفاده برخی از زنان از این شروط اشاره کرد که آن را زمینه‌ای برای کسب درآمد از مردان قرار داده‌اند. همچنین قرار دادن زنان در شرایط زنان مطلقه از دیگر آثار این شروط است. از دیگر کارکردهای پنهان عدم تقاضای مردان برای طلاق و زمینه‌سازی اختلاف در خانواده است.

بر اساس نتایج پژوهش حاضر از مهمترین عوامل افت کارآمدی شروط موجود می‌توان به عدم تدوین و لحاظ آن برای زندگی پایدار اشاره کرد. به عبارت دیگر این شروط فقط برای زمان اختلاف شدید و جدایی تدوین شده‌اند و فقط راه برون‌رفت از زندگی را تسهیل می‌کند و در تحکیم خانواده تأثیری ندارد که این امر سبب عدم دستیابی به اهداف ناشی از آن می‌شود. عوامی که بیان شد باعث می‌شود که شروط ضمن عقد نکاح جایگاه واقعی خود را نیابند و به دلیل کاستی‌های موجود، کارآمدی واقعی در جامعه و خانواده نداشته باشند. برای دستیابی به جایگاه قدرتمند این ابزار، لزوم توجه به راهکارهای برون‌رفت از این مشکلات لازم است.

#### فهرست منابع

۱. آبرون تن، رؤیا (۱۳۹۳). بررسی تحلیلی شرط تنصیف داریبی و وکالت زوجه در طلاق مندرج در سند نکاح. پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی. دانشگاه کاشان.
۲. استراوس، آنسلم ال. و کوربین، جولیت (۱۳۹۰). مبانی پژوهش کیفی فنون و مراحل تولید نظریه زمینه‌ای. مترجم: افشار، ابراهیم. تهران: نشرنی.

۳. بستان (نجفی)، حسین (۱۳۸۳). *اسلام و جامعه‌شناسی خانواده*. قم: پژوهشکده حوزه و دانشگاه.
۴. بستان (نجفی)، حسین (۱۳۹۲). *نظریه‌سازی دینی در علوم اجتماعی با تطبیق بر جامعه‌شناسی خانواده*. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۵. پریشی، معصومه (۱۳۸۷). *زمینه‌ها و پیامدهای ازدواج موقت*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه علامه طباطبائی.
۶. تنهایی، ابوالحسن (۱۳۷۶). *نظریات جامعه‌شناسی*. تهران: دانشگاه پیام نور.
۷. توسلی، غلامعباس (۱۳۸۷). *نظریه‌های جامعه‌شناسی*. تهران: سمت.
۸. رابرتسون، یان (۱۳۷۲). *درآمدی بر جامعه*. مترجم: بهروان، حسین. تهران: آستان قدس.
۹. ریتزر، جورج (۱۳۷۴). *نظریه جامعه‌شناسی در دوران مدرن*. مترجم: ثلاثی، محسن. تهران: انتشارات علمی.
۱۰. روزن باوم، هایدی (۱۳۶۷). *خانواده به منزله ساختاری در مقابل جامعه*. مترجم: مهدوی، محمدصادق. تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
۱۱. ساروخانی، باقر (۱۳۷۵). *مقدمه‌ای بر جامعه‌شناسی خانواده*. تهران: سروش.
۱۲. شیخی، محمدتقی (۱۳۸۰). *جامعه‌شناسی زنان و خانواده*. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۳. گیدنز، آنتونی (۱۳۸۳). *جامعه‌شناسی*. مترجم: صبوری، منوچهر. تهران: نشر نی.
۱۴. مارشال، کاترین، و راسمن، گرچن (۱۳۹۰). *روش تحقیق کیفی*. مترجم: یارسانیان، علی، و اعرابی، سید محمد. تهران: دفتر پژوهش‌های فرهنگی.
۱۵. محمدپور، احمد (۱۳۸۹). *منطق و طرح در روش‌شناسی کیفی*. تهران: جامعه‌شناسان.
۱۶. منادی، مرتضی (۱۳۸۸). *موضوعات فکری و مشغولیات فرهنگی نسل‌های مختلف در گروه پژوهشی مطالعات جوانان و مناسبات نسلی*. تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی.
۱۷. میشل، آندره (۱۳۷۶). *بیکار یا تبعیض جنسی*. مترجم: یوینده، محمدجعفر. انتشارات نگاه.
۱۸. هنیک، مونیک، اینگ، هاتر، و بیلی، آجی (۱۳۹۳). *روش تحقیق کیفی در علوم اجتماعی و علوم تربیتی*. مترجم: زارعی، هدی، و ایروانی محمدآبادی، محمدرضا. تهران: سخنوران.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
 پرتال جامع علوم انسانی