

بررسی حقوقی تمکن از پرداخت نفقه توسط زوج در حقوق موضوعه ایران

دکتر بهنام اسدی^۱

مدیر عامل و صاحب امتیاز موسسه قانون یار

استاد دانشگاه

چکیده

بر اساس ماده ۱۱۰۷ قانون مدنی نفقه شامل نیازهایی مانند مسکن، خوراک، پوشاک، اثاثیه خانه و تمام نیازهای ضروری مانند هزینه های درمان متناسب با وضعیت زن می باشد. حتی در مواردی که زن عادت به خدمتگذار داشته باشد یا مریض باشد و نیاز به کسی برای مراقبت داشته باشد بعد از ازدواج هم این موارد جزء نفقه قرار می گیرد. بطور کلی می توان گفت نفقه تمام نیازهای متعارف و همچنین نیازهای متناسب با شأن زن را در بر می گیرد. بنابراین ملاک تعیین نفقه توسط کارشناس بر اساس تشخیص نیازها و حقوق زوجه و شأن او می باشد. متأسفانه در قانون میزان مشخصی برای نفقه وجود ندارد. همانطور که می دانیم حقوق زوجه یا همان نفقه با توجه به نیازها و شأن زوجه در شرایط زمانی و مکانی مختلف تغییر می کند. پس یکی از مهم ترین وظایف مرد تامین همسرش از لحاظ مادی می باشد به گونه ای که هزینه های خوراک، پوشاک، درمان، بهداشت و ... که در قانون از آن به عنوان نفقه

^۱ مولف ۴۵ کتاب پژوهشی و نویسنده بیش از صد مقاله علمی تا سال ۱۳۹۹

آدرس پست الکترونیکی نویسنده: Drbehnamasadi@yahoo.com شماره تماس: ۵۲۶ و ۰۲۱۶۶۹۷۹۵۱۹

یاد شده است، برعهده ی مرد خواهد بود و باید تمامی این موارد درخور شأن و شخصیت زن تهیه گردد. در مقابل نیز زن وظیفه ی تمکین همسر، حمایت عاطفی و... را برعهده دارد. اگر مردی وظیفه پرداخت نفقه را به خوبی انجام ندهد و همسرش از او ناراضی باشد، می تواند به دادگاه مراجعه کرده و در خواست نفقه را بدهد که در این صورت دادگاه برای توضیح مرد را احضار کرده و از او دلیل عدم پرداخت نفقه را جویا می شود.

واژگان کلیدی: نفقه، تمکین، حقوق زوجه، اجرت المثل، طلاق، وجوب پرداخت نفقه

بخش اول: کلیات

نفقه در لغت به معنای هزینه، خرج، روزی و مایحتاج معاش آمده است. معنی اصطلاحی نفقه هم نزدیک به معنی لغوی آن و عبارت از چیزی است که برای گذراندن زندگی لازم و مورد نیاز است. همانطور که می دانیم ازدواج امری است که در همه ادیان با دیده تقدس و احترام به آن نگرسته اند. با ازدواج، زوجین نسبت به یکدیگر حقوق و تکالیف مالی و غیر مالی پیدا میکنند. یکی از مسائل مهمی که بعد از ازدواج مطرح میشود؛ مسئله تأمین هزینه و معاش خانواده است. از این جهت که آیا نفقه تکلیفی یک جانبه است یا دو جانبه میباشد؟ در قانون مدنی بیان شده که پس از وقوع نکاح، زن و شوهر به حکم قانون، حقوق و تکالیف گوناگونی نسبت به یکدیگر پیدا می کنند. با توجه به حقوق زن در قانون مدنی ایران نسبت به پرداخت نفقه تأکید بسیار شده است و نتیجه این که مردان ملزم به پرداخت حقوق شرعی و قانونی همسر خود می باشند که شامل همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن میباشد که شوهر مکلف است همه آنها را متناسب با وضعیت خانوادگی و اجتماعی زن فراهم کرده و این الزام تنها در ازدواج دائم بر عهده شوهر بوده و در شرایطی که زوج از پرداخت نفقه خودداری نماید یا زن مستحق دریافت نفقه باشد زوجه یا وکیل نفقه می تواند نسبت به دعوای ترک انفاق اقدام نماید. تمامی هزینه های زندگی عادی و روزمره زن که شامل تهیه محل سکونت، لوازم زندگی، البسه، غذا و درمان می شود از لحظه ازدواج دائم بر ضمه زوج بوده و نفقه خوانده می شود. زوجه، دو ضمانت اجرایی برای دریافت نفقه از زوج دارد. وی می

تواند شخصاً یا به کمک و کیل نفقه، اقدام به الزام زوج به پرداخت نفقه گذشته و حال نماید، یا در صورت امتناع شوهر از پرداخت نفقه، درخواست طلاق نماید. همانطور که گفتیم و اشاره شد نفقه به معنای «آنچه صرف هزینه عیال و اولاد کنند، هزینه زندگی زن و فرزندان، روزی و مایحتاج معاش» آمده است. همچنین در تعریف دیگری آمده است: «ما انفقت و استنفقت علی العیال و نفسک»: یعنی آنچه برای خود و خانواده هزینه می‌شود. تعاریفی که در فقه ارائه شده اغلب همراه با ذکر مصادیق می‌باشد. بدین جهت اکثر اختلاف‌ها به مصادیق برمی‌گردد. در جواهرالکلام بیان شده: «مایحتاج زن از جمله غذا، البسه، مسکن، خادم و وسائل آشپزی که به طور متعارف با وضعیت زن در آن شهر متناسب باشد». بعضی از فقهاء مصادیق دیگری به آن اضافه نموده‌اند، همانند: «وسائل تنظیف و آرایش از جمله شانه، کرم، صابون و هزینه حمام در صورت نیاز». در تحریر الاحکام در تعریفی کوتاه بدون ذکر مصادیق آمده است: «آنچه زن بدان نیازمند است و در شأن چنین زنی در آن شهر است». به نظر می‌رسد مفهوم نفقه یک مفهوم کاملاً عرفی است و شارع مقدس آن را به عرف واگذار کرده است که عنصر زمان و مکان در آن نقش تعیین‌کننده‌ای دارد و قرآن کریم هم آن را تأیید می‌کند؛ زیرا تمام آیاتی که مسأله نفقه را مطرح می‌کنند، آن را احاله به عرف داده‌اند، همانند: «عاشروهن بالمعروف»، «فامساک بالمعروف او تسریح باحسان»، «علی المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف»، کلمه معروف در برخی تفاسیر به معنای امور متعارف تفسیر شده است. چنان که بعضی مفسرین در تفسیر آیه «علی المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف» آورده‌اند: «منظور از رزق و کسوة خرجی و لباس است و خدای عزوجل این خرجی را مقید به معروف نموده، یعنی متعارف از حال شوهر و همسر، همچنین مصالح زندگی و لوازم تربیت و از آن جمله خوراک و پوشاک و نفقه مادری که (به بچه) شیر می‌دهد به عهده اوست. خوراک و پوشاک به عنوان بعضی از مصادیق لوازم و مصالح زندگی ذکر گردیده و در تفسیر «عاشروهن بالمعروف» چنین بیان شده: «معروف به معنای هر امری است که مردم در مجتمع خود آن را بشناسند و انکار نکنند و بدان جاهل نباشند». برخی مفسرین هم، کلمه معروف را به معنای «مناسب و شایسته» تفسیر نمودند. یعنی مناسب و در شأن زنان که در واقع به همان معنای متعارف برمی‌گردد. به نظر می‌رسد، مفهوم فقهی نفقه با

معنای لغوی آن کاملاً همخوانی دارد و این مفهوم که یک مفهوم عرفی است، روشن و واضح می‌باشد. البته اختلاف‌های که در مصادیق مشاهده می‌شود، ابهامی در اصل مفهوم به وجود نمی‌آورد. قانون مدنی تعریفی از نفقه ارائه نکرده است. بلکه فقط در ماده ۱۱۰۷ ق.م.م.مصادیق نفقه را به عنوان نمونه اینگونه بیان نموده است: «نفقه عبارت است از مسکن و البسه و غذا و اثاث البیت که به طور متعارف با وضعیت زن متناسب باشد و خادم در صورت عادت زن یا احتیاج او به واسطه مرض یا نقصان اعضا، اما در دکترین حقوق، تعاریف چندی ارائه شده است. بعضی معتقدند: «چیزی که برای گذران زندگی لازم و مورد نیاز باشد». برخی دیگر در تعریف جامع‌تری چنین آوردند: «نفقه تمام وسایلی است که زن، با توجه به درجه تمدن و محیط زندگی و وضع جسمی و روحی خود، بدان نیازمند است». به نظر می‌رسد، اگر عبارت «به طور متعارف» یا «عرف آن را به رسمیت بشناسد» به تعریف اخیر اضافه شود، این تعریف دقیق‌تر خواهد بود. زیرا همانند موردی که زن به علت وضع جسمی نیازمند هزینه غیر متعارفی باشد، همان‌طور که برخی فقها ادعا کرده‌اند، دیگر نمی‌توان آن را جزء نفقه محسوب نمود.

بخش دوم: دلایل وجوب نفقه بر مرد و مستندات آن

۱۰. دلایل قرآنی: آیات زیر به روشنی بر وجوب هزینه پردازی نیازهای زن توسط شوهر دلالت دارند: وَ عَلَى الْمَوْلودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا
بر آن کس که فرزند برای او متولد شده (یعنی پدر) لازم است خوراک و پوشاک مادران را (به اندازه‌ی توانایی) به گونه‌ی شایسته بپردازد. هیچ کس موظف به بیش از مقدار توانایی خود نیست.

(وَ إِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٌ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ)

و اگر (زنان مطلقه) باردار باشند، خرج و نفقه‌ی ایشان را بپردازید تا زمانی که وضع حمل می‌کنند. آیه‌ی فوق بر وجوب نفقه‌ی زن طلاق داده شده‌ی حامله دلالت دارد، پس درمی‌یابیم که تأمین نیازهای همسر به طریق اولی واجب است.

(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ)

مردان بر زنان سرپرستند (و در جامعه ی کوچک خانواده حق رهبری دارند و صیلت و رعایت زنان بر عهده ی ایشان است) بدان خاطر که خداوند (برای نظام اجتماع، مردان را بر زنان در برخی از صفات برتریهایی بخشیده است و) بعضی را بر بعضی فضیلت داده است و نیز بدان خاطر که (معمولاً مردان رنج می کشند و پول به دست می آورند و) از اموال خود (برای خانواده) خرج می کنند. با توجه به این آیه، شأن و ارزش مرد به خاطر عهده دار بودن امر سرپرستی، تهیه ی معاش و زندگی و صیانت از اعضای خانواده می باشد و گرنه برای مردی که احساس مسئولیت نمی کند و به خانواده توجهی ندارد، چه شأنی می توان قایل شد!

از جابر بن عبدالله روایت شده است که رسول خدا (صلی الله علیه و سلم) در خطبه ی حجة الوداع ارشاد فرمود:

«إِتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ

درباره ی حقوق زنان از خدا پروا دارید، زیرا شما آنان را به عنوان امانت الهی در اختیار گرفته اید و کامجویی از آنان را با کلمه ی الهی (عقد و نکاح) بر خود حلال ساخته اید؛ تأمین شایسته ی خوراک و پوشاک آنان بر عهده ی شماست.

همچنین هنگامی که هند دختر عتبه، همسر ابوسفیان نزد پیامبر آمد و عرض کرد:

أَنْ هَذَا امْرَأَةٌ أَبِي سُفْيَانَ قَالَتْ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ لَيْسَ يُعْطِينِي مِنَ النِّفَقَةِ مَا يَكْفِينِي وَكَلْدَى إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَقَالَ خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَكَلْدَكَ بِالْمَعْرُوفِ.

ابوسفیان مرد خسیسی است و به اندازه ی کافی نیازهای من و پسر من را برآورده نمی کند و

من مجبورم مقداری را پنهانی از او بردارم. پیامبر در پاسخ فرمود: به اندازه ی نیاز خودت و

فرزندت بردار

بخش سوم: بررسی تمکن و استطاعت مالی منفق در قانون مدنی ایران

براساس ماده ۱۱۰۶ قانون مدنی، شوهر باید نفقه زن را پرداخت کند و براساس ماده اصلاحی ۱۳۸۱ قانون مدنی، نفقه عبارت است از همه نیازهای متعارف زن که لباس، اثاث و لوازم منزل، و هزینه درمانی و خورد و خوراک و مسکن که زن آن ها را به واسطه احتیاج خود بدان ها نیاز دارد یا این که به واسطه مریضی یا کمبود در زندگی به آن ها احتیاج پیدا خواهد کرد. بزه ترک انفاق از جمله جرایمی است که عنصر مادی آن با ترک فعل محقق می شود. تحقق این جرم نسبت به زوجه و سایر اشخاص واجب النفقه منوط به تمکن مالی منفق است؛ یعنی، ضروری است که زوج توانایی و استطاعت لازم را برای پرداخت نفقه داشته باشد. با این وصف عدم تمکن مالی منفق مسقط الزام به انفاق بوده و با توجه به سقوط الزام، خصیصه مجرمانه نیز از عمل فرد زائل خواهد شد. در این خصوص ماده ۱۱۹۸ قانون مدنی مقرر داشته: کسی ملزم به انفاق است که متمکن از دادن نفقه باشد؛ یعنی بتواند نفقه بدهد بدون اینکه از این حیث در وضعیت معیشت خود دچار مضیقه گردد. برای تشخیص تمکن باید کلیه تعهدات و وضع زندگانی او در جامعه در نظر گرفته شود. از این رو چنانچه بعنوان مثال زوج بواسطه عدم استطاعت مالی قادر به دادن نفقه زوجه واجب النفقه خود نباشد، هر چند که ظاهراً عنصر مادی این بزه که ترک فعل بواسطه ندادن نفقه است محقق شده لیکن چون این ترک فعل توأم با سوءنیت و عنصر روانی تشکیل دهنده آن که عبارت است از سوءنیت عام به معنی قصد انجام عمل مجرمانه است نمی باشد و از طرفی چنین عمل با توجه به توصیف قانونی بزه ترک انفاق و شرط تمکن زوج، از حیث عنصر قانونی نیز محقق نشده، لذا موردی برای تعقیب و مجازات زوج وجود نخواهد داشت. شعبه دوم دیوانعالی کشور در این خصوص طی حکم شماره ۲۹۲۱ اشعار داشته: به طوری که در ماده ۶۴۲ تعزیرات تصریح شده، شرط تحقق جرم موضوع آن ماده استطاعت و تمکن کسی است که قانوناً نفقه به عهده او قرار گرفته و اصولاً اجزاء و عناصر تشکیل دهنده جرم باید در نظر دادگاه احراز شود و خلاصه وقتی عمل جرم است که خودداری متهم از تأدیه نفقه با داشتن استطاعت مالی محرز شود. با این حال باید توجه داشت که اصل بر عدم استطاعت مالی منفق است و شرط تمکن مندرج در ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی باید برای دادگاه محرز و مستند به دلیل باشد؛ به

عبارتی دیگر زوجه و اشخاص واجب النفقه ای که مدعی بزه دیدگی خویش بواسطه ترک انفاقند؛ باید توأم با درخواست رسیدگی کیفری و طرح دعوی، دلایل خویش را مبنی بر استطاعت و تمکن مالی منفق به دادگاه ارایه نمایند؛ زیرا دادگاه در صورت عدم احراز شرط تمکن، قادر به صدور حکم محکومیت متهم نخواهد بود؛ رویه قضایی نیز مثبت این مدعاست. شعبه دوم دیوان عالی کشور در این خصوص طی حکمی به شماره ۸۲۸۹/۲/۱۳۱۹/۵/۱۳۱۹، اشعار داشته: «شرط تحقق بزه مذکور در ماده ۲۱۴ قانون کیفر [ماده ۶۴۲ ق.م.ا.] داشتن استطاعت است و تشخیص استطاعت باید متکی به دلیل باشد.» همچنین حسب رأی شماره ۱۹۲۱ _ ۱۳۱۹/۹/۱۰ شعبه ۲ دیوانعالی کشور: در مورد ماده ۲۱۴ قانون کیفر [ماده ۶۴۲ ق.م.ا.] شرط تحقق بزه، استطاعت و تمکن کسی است که نفقه قانوناً بعهده او قرار گرفته. وقتی میتوان عمل را بزه شناخت که خودداری از نفقه با داشتن استطاعت محرز گردد.

بخش چهارم: تمکین زوجه و اثر آن در پرداخت نفقه

برای محاسبه نفقه زن می توان به وضع مالی و شئونات زندگی زوجین و وضع مالی شهروندان استناد کرد و در صورتی که زوجین نحوه محاسبه را قبول نکنند، نظر یک کارشناس در این مورد می تواند ملاک قرار گیرد. پرداخت نفقه با زندگی زناشویی شروع می شود. بنابراین در عقد دائم یا موقت نیز زوج موظف به پرداخت نفقه است. تمکین زن نسبت به شوهر موجب پرداخت نفقه می شود. تمکین به معنای لذت بردن شوهر در امور جنسی است مگر این که زوجه بیماری خاصی داشته یا عذر شرعی نسبت به انجام این چنین کاری داشته باشد. البته تمکین در معنا و مفهوم عام به معنی فرمانبرداری زن از شوهر، خوش رفتاری و خوش اخلاقی نسبت به شوهر و اقامت در منزل شوهر است. در صورتی که زنی از شوهر خود تمکین نکند، به او ناشزه گویند. در صورت وجود رابطه زوجیت میان منفق و منفق علیه، شرط تحقق بزه آن است که زوجه در قبال زوج تمکین داشته باشد و از ایفای وظایف و تکالیف زناشویی امتناع نکند. مقصود از تمکین در این ماده اعم از تمکین عام و تمکین خاص است و چنانچه زوجه در رابطه زناشویی از همسر خود تمکین نداشته باشد، اعم از اینکه از شوهر خود اطاعت نکند و یا بدون عذر موجه مانع تمتع او شود و شوهر مبادرت به ترک انفاق وی

نماید، عمل ارتكابی زوج جرم نبوده و قابل تعقیب و مجازات نخواهد بود. لیکن باید توجه داشت چنانچه شوهر علیرغم عدم تمکین زن، همچنان نفقه وی را پرداخت نماید این امر (پرداخت نفقه علیرغم عدم تمکین) برای زوجة حقی ایجاد نمیکند تا چنانچه بعدها زوج بنا به دلایلی دیگر (غیر از عدم تمکین فعلی) از پرداخت نفقه امتناع کند، بتوان ترک فعل ارتكابی وی را جرم دانست؛ زیرا شرط تحقق بزه ترک انفاق در ماده حاضر، تمکین زوجة در قبال زوج است و عدم تمکین، استحقاق زوجة را به دریافت نفقه زائل میکند و بدین واسطه شوهر قانوناً الزامی به تأدیه نفقه ندارد تا عدم پرداخت آن جرم باشد، هر چند که عدم پرداخت نفقه مستند به عدم تمکین زوجة نباشد. نکته دیگری که در باب عدم تمکین زوجة باید بدان اشاره کرد آن است که چنانچه زوجة بواسطه حکم دادگاه، محق در عدم تمکین از زوج باشد، تکلیف شوهر به پرداخت نفقه ساقط نخواهد شد و عدم پرداخت نفقه در چنین شرایطی نیز جرم و قابل تعقیب و مجازات خواهد بود. بعنوان مثال چنانچه زنی بواسطه خوف جسمی یا جانی از شوهر خویش موفق به اخذ حکم دادگاه مبنی بر اجازه خروج از منزل زوج گردد، در این صورت زوج نمیتواند بدین واسطه که زوجة در قبال وی تمکین ندارد از پرداخت نفقه وی امتناع نماید و در صورت عدم پرداخت نفقه عمل وی جرم خواهد بود. اراده حقوقی قوه قضاییه در این زمینه طی نظریه مشورتی شماره ۱۳۶۵/۲/۲۱۷/۳۰۴۹ اشعار داشته: «به صراحت ماده ۱۱۱۵ قانون مدنی در صورتی که دادگاه حکم به خروج زوجة از منزل زوج دهد... نفقه به عهده شوهر خواهد بود. بنابراین در این فرض چنانچه زوج نفقه را پرداخت ننماید، مورد مشمول ماده ۱۰۵ قانون تعزیرات ماده ۶۴۲ ق.م.ا. است.» علاوه بر این چنانچه زوجة بنا به یک عذر موجه از ایفاء وظایف و تکالیف زناشویی خویش در قبال زوج خودداری کند، استحقاق خویش را در دریافت نفقه از دست نخواهد داد. بعنوان مثال چنانچه زن بواسطه یک نوع بیماری خاص زنانه قادر به نزدیکی با زوج نباشد و به این دلیل از انجام وظیفه و تکلیف زناشویی خویش در قبال زوج امتناع کند، این امر را نمیتوان حمل بر عدم تمکین زوجة نمود و زوج را مجاز به ترک انفاق دانست زیرا در چنین مواردی عذر زوجة موجه است و در هر حال زوجة بنا به یک دلیل مشروع از ایفاء وظایف زوجیت امتناع میکند و این میزان از عمل زوجة را نمیتوان مسقط حق نفقه وی دانست. در این زمینه میتوان

به نظریه اکثریت مورخه ۱۳۷۷/۷/۱ کمیسیون بررسی امور حقوقی و قضایی معاونت قضایی تحقیقات علمی دادگستری اشاره کرد. این نظریه اشعار می دارد: «مستنبط از مواد ۱۰۸۵ و ۱۱۰۸ قانون مدنی و ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی هر گاه زن بعلت مشروعی از ادای وظایف زوجیت امتناع کند، امتناع وی مسقط نفقه نیست و اگر شوهر با داشتن استطاعت از پرداخت آن امتناع کند قابل تعقیب است. همچنین نباید ناگفته گذاشت که چنانچه عدم تمکین زوجه بواسطه تحقق قوه قاهره یا فورس ماژور باشد، باز هم استحقاق زوجه به دریافت نفقه را زائل نخواهد کرد. بعنوان مثال چنانچه زوجه تحت تعقیب جزایی قرار گرفته و بعلتی بازداشت شود و به دلیل بازداشت قادر به ایفای وظایف زوجیت خویش در قبال زوج نباشد، این عدم تمکین زوجه چون مستند به فورس ماژور است را نمیتوان مجوز عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج دانست. مع الوصف چنانچه زوجه بدون هیچ گونه عذر موجهی از ایفای وظایف و تکالیف زناشویی خودداری نماید به موجب ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی مستحق نفقه نخواهد بود؛ با این حال به موجب ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی: «زن میتواند تا مهریه او تسلیم نشده از ایفاء وظایفی که در قبال شوهر دارد امتناع کند مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود.» که با این وصف به نظر میرسد با توجه به استحقاق زوجه به دریافت نفقه در چنین شرایطی، عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج نیز باید جرم و مشمول ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی باشد، با این حال رأی وحدت رویه شماره ۹۳۳ - ۱۳۷۸/۲/۱۴ دیوانعالی کشور عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج را در این شرایط جرم ندانسته. حسب مفاد این رأی: «گرچه طبق ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی مادام که مهریه زوجه تسلیم نشده، در صورت حال بودن مهر، زن میتواند از ایفاء وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود لکن مقررات این ماده صرفاً به رابطه حقوقی زوجه و عدم سقوط حق مطالبه نفقه زن مربوط است و از نقطه نظر جزایی مدلول ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ مجلس شورای اسلامی که به موجب آن حکم به مجازات شوهر بعلت امتناع از تأدیه نفقه زن به تمکین زن منوط شده است و با وصف امتناع زوجه از تمکین ولو به اعتذار استفاده از اختیار حاصله از مقررات ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، حکم به مجازات شوهر نخواهد شد.

بند اول: اثبات تمکین از طرف زوجه

اگر زن نفقه را مطالبه نماید از جهت بار اثباتی قضیه که چه کسی مدعی یا مدعی علیه است، مطابق مبانی مختلف احکام متفاوتی خواهد داشت. مطابق مبنای اول (رابطه تمکین با نفقه) زن گذشته از رابطه زوجیت باید تمکین خود را نیز اثبات نماید، اثبات چنین امری برای زن بسیار مشکل خواهد بود. البته بعضی از فقها معتقدند در جایی که سابقه تمکین وجود داشته باشد، اصل، تحقق تمکین است و مدعی نشوز باید بینه بیاورد.

بند دوم: اثبات نشوز زوجه از طرف زوج

مطابق مبنای دوم (رابطه عقد با نفقه) به مجرد عقد، نفقه بر شوهر واجب می شود، چنانچه مرد مدعی نشوز زن باشد باید به عنوان مدعی آن را اثبات نماید. اما مطابق مبنای سوم (رابطه نفقه با ریاست شوهر) ریاست زوج یکی از قواعد و آثار حاکم بر نکاح در عقد دائم می باشد که به محض انعقاد نکاح این آثار بار می شود و زن ریاست شوهر را پذیرفته و با ورود در منزل شوهر به طور عملی در مواردی که قانوناً باید از شوهر اطاعت نماید، خود را مطیع شوهر قرار داده است. به این ترتیب نفقه بر شوهر واجب می شود؛ مگر این که شوهر، نشوز زن را در عدم اطاعت وی اثبات نماید. پس شوهر باید برای نشوز زن دلیل اقامه نماید. در این راستا یکی از فقههای معاصر با عنایت به انصراف ادله حقوق زوجین به زوجه ای که داخل در سرپرستی شوهر شده مینویسد: «اگر شوهر مدعی عدم تحقق عنوان انصرافی، شود؛ (ادعا کند که هنوز زوجه داخل در حباله و سرپرستی او نشده است)، اصل، موافق با شوهر است (و زوجه باید بینه بیاورد) و اگر بر تحقق عنوان انصرافی، اتفاق دارند و اختلاف در نشوز باشد، اصل موافق با زوجه است و شوهر باید بینه بیاورد.

بخش پنجم: حدود و مصادیق نفقه در فقه

شیوه زندگی بشر در طول تاریخ دستخوش تحول بوده و هر روز ابزارهای قدیمی تبدیل به ابزار جدید می شود و لوازمی که در گذشته وجود نداشت در حال حاضر جزء لوازم ضروری و لاینفک زندگی شناخته شده است. بر همین اساس شرع مصادیق نفقه را تعیین نکرده است

و تمام آیات مربوط به انفاق، وجوب نفقه را به طور مطلق به عرف ارجاع داده و روایات مربوطه هم به امور متعارف اشاره میکند. از این رو «آنچه که عرف، آن را به عنوان نفقه و هزینه زندگی بشناسد، پرداخت آن بر شوهر واجب است». به همین دلیل فقها در اعصار مختلف و مکانهای متفاوت نظرهای متفاوتی را ابراز نموده‌اند، برخی چون علامه در تحریر الاحکام شش مصداق، بعضی هشت مصداق و گروهی کمتر و بیشتر را متعرض شده‌اند. صاحب جواهر در این مورد می‌فرماید:

روشن است که کلمات فقها (در مصادیق نفقه) دارای تشویش و اضطراب است و بهتر آن بود که همه اینها را به عرف و عادت ارجاع می‌دادند و علی‌الظاهر آنها از بعضی کتابهای اهل سنت تبعیت نمودند که قضات دادگاهها در مقام قضاوت به آنها می‌پرداختند. زیرا بدیهی است که اگر ملاک در نفقه، تمام مایحتاج زن باشد. استئنا کردن دارو، عطر، سرمه، هزینه حمام و حجامت وجهی ندارد لذا اگر ملاک، زندگی متعارف باشد و نفقه هم به طور مطلق وارد شده باشد، در نتیجه باید قائل به وجوب همه اینها شد، حتی غیر این موارد که قابل حصر نیست. پس نظر صحیح آن است که همه این موارد با در نظر گرفتن حال زن، زمان، مکان و غیره، به عرف و عادت ارجاع شود؛ که مردان به زنانشان از حیث زوجیت انفاق می‌کنند و فرقی هم بین موارد مذکور و غیر مذکور در آیات و روایات نیست». بدین جهت شگفت آور خواندن فتوای برخی از فقها در عدم احتساب اجرت حمام به عنوان نفقه مگر در صورت ضرورت توسط یکی از حقوقدانان قابل انتقاد است. زیرا همانطور که خود مستشکل معتقد است، عدم احتساب اجرت حمام در آن زمان قابل توجیه است؛ به جهت آنکه حمام در آن زمان امر غیرمتعارف و مختص به طبقه خاصی بوده و خود میرزا قمی نیز در همان کتاب می‌فرماید: «مشهور بین علما این است که حدی بر آن (نفقه) نیست و موکول به عرف و عادت است». همانطور که بعضی از فقهای معاصر هم معتقدند: هزینه حمام چه برای غسل کردن یا برای نظافت کردن باشد اگر حمام کردن در خانه متعارف نیست یا به جهت سرما و عذری نمیتواند در خانه حمام کند؛ اجرت و هزینه حمام جزء مصادیق نفقه است. لذا هزینه حمام مشروط به آنکه حمام کردن در خانه متعارف نباشد؛ جزء هزینه های متعارف محسوب میشود و شاید در حال حاضر حمام جزء لاینفک مسکن باشد و حتی امروزه هم در بسیاری از

کشورها چنین مخارجی متعارف نیست، لذا عدم هزینه برای چنین زنی وهن وی نیست. بنابراین نفقه یک امر کاملاً عرفی است که زمان و مکان و وضعیّت اجتماعی و مسائل دیگر در آن مؤثر میباشد.

بخش ششم: حدود و مصادیق نفقه در قانون مدنی

دو شرط زیر برای وجوب نفقه ضروری است:

۱-دایمی بودن عقد که قانون مدنی در ماده ۱۱۰۶ تصریح دارد: در عقد دایم نفقه زوجه به عهده شوهر است.

۲-تمکین کامل زوجه: در صورتی که زنی به همسر خود تمکین نکند، عنوان ناشزه بر وی تعلق می گیرد و در نتیجه پرداخت نفقه از عهده شوهر وی ساقط می شود. همچنین لازم به ذکر است در ماده ۱۱۰۷ ق.م. مصادیق و مواردی از نفقه بیان شده؛ اما همان طوری که حقوقدانان معتقدند: موارد مذکور در ماده فوق جنبه حصری ندارد بنابراین هزینه دارو، درمان و بسیاری از چیزهای دیگر که جزء لوازم معاش متعارف است و شامل نفقه می شود.

بند اول: امتیازات نفقه زوجه

مطابق ماده ۱۲۰۳ ق.م. نفقه زن بر نفقه اقارب مقدم است. نفقه زن در مقایسه با نفقه اقارب و غیر آن دارای ویژگی های خاصی است که در ذیل بیان می شود:

الف) یک جانبه بودن نفقه

در حقوق ایران و اسلام نفقه زوجه تکلیفی یک جانبه است و زن هیچ گاه مکلف به دادن نفقه به شوهر نیست؛ اما نفقه اقارب از تکالیف متقابل است. یعنی همانگونه که پدر غنی باید نفقه پسر فقیر را بپردازد، بالعکس اگر پدر فقیر باشد بر پسر غنی لازم است نفقه پدر را بدهد. البته یک جانبه بودن تکلیف نفقه برای زن به معنای عدم تکلیف زن نیست، بلکه نفقه، تعهدی در مقابل تکلیف اطاعت زن از مرد است.

ب) عدم تاثیر فقر و تمکن در نفقه

مطابق ماده ۱۱۹۸ و ۱۱۹۷ ق.م. نفقه زن مشروط به فقر زن یا تمکن مرد نیست، زن حتی اگر ثروتمند باشد می تواند از شوهر نفقه طلب کند. در حالی برای نفقه اقارب، وجوب نفقه از یک طرف، مشروط به فقر نفقه گیرنده است و از طرف دیگر مشروط به تمکن منفق می باشد. زیرا نفقه زوجه از نوع تعهد معاوضی است. یا به نظر بعضی حق مالی است که در مقابل تمکین واجب شده، به خلاف نفقه اقارب که از باب وجوب مواسات است. (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق: ص ۴۷۶) لذا اگر شوهر از دادن نفقه زن خودداری نماید، زوجه می تواند از طریق دادگاه وی را ملزم کند و در صورت عدم امکان الزام او به انفاق، مطابق ماده ۱۱۲۹ ق.م. زن حق دارد از دادگاه تقاضای طلاق نماید.

ج) قابل مطالبه بودن نفقه گذشته

مطابق ماده ۱۲۰۶ ق.م. نفقه زن همانند سایر دیون بر ذمه شوهر است و زن می تواند به دلیل معاوضی بودن نفقه زوجه، نفقه گذشته خود را از شوهر طلب نماید. در حالی که نفقه اقارب همیشه ناظر به آینده است و نسبت به نفقه گذشته، نمیتوانند مطالبه ای داشته باشند.

د) تناسب با وضع اجتماعی زن

مطابق ماده ۱۱۰۷ ق.م. نفقه زوجه باید متناسب با وضع اجتماعی زن باشد. در حالی که مطابق ماده ۱۲۰۴ ق.م. نفقه اقارب فقط به اندازه رفع حاجت آنان با توجه به توان انفاق کننده می باشد.

ه) مقدم بودن طلب زن

طلب زن بابت نفقه بر سایر بدهی ها مقدم است؛ زیرا در صورت ورشکستگی یا فوت شوهر و عدم کفایت اموال وی برای پرداخت دیون، نفقه زن مقدم است. تبصره ۲ ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، نفقه زوجه و اولاد را بر سایر دیون مقدم نموده بود. همچنین ماده ۵۸ قانون تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸ و ماده ۲۲۶ قانون امور حسبی مصوب

۱۳۱۹، نفقه زن را در طبقه چهارم قرار داده و در عین حال بر طلب‌های عادی مقدم داشته است. حال با توجه به این مقررات، این سؤال مطرح است که کدام یک از این قانون‌ها، مقدم است. آیا قانون حمایت خانواده که موخر و عام است، مقدم می‌باشد یا قانون تصفیه امور ورشکستگی و قانون امور حسبی که خاص می‌باشد، مقدم می‌شود. علی‌الاصول قانون خاص باید بر قانون عام مقدم باشد، حال اگر دو قانون خاص مقدم شود، قانون حمایت خانواده درباره نفقه زوجه، دیگر متضمن هیچ حکم تازه‌ای نخواهد بود و قانونگذار کار عبث و بیهوده‌ای انجام داده است. بنابر این قانون حمایت خانواده، ناسخ دو قانون قبل است و نفقه زوجه بر سایر دیون مقدم است و در صدر دیون ممتاز، جای می‌گیرد اما نسبت به دیون دارای وثیقه چنین تقدیمی ندارد. زیرا مرتهن دارای حق عینی بر عین مرهونه است. در نتیجه تبصره ۲ ماده ۱۲ منصرف به دینی است که دارای وثیقه عینی باشد و نفقه زوجه و اولاد بر چنین دینی مقدم نخواهد بود.

بند دوم: نگاهی به ماهیت نفقه دوران عقد

آیا پس از انعقاد نکاح و قبل از شروع زندگی مشترک، نفقه و هزینه زندگی زوجه بر عهده شوهر است؟ جواب این سؤال مطابق مبانی سه گانه بیان می‌شود. مطابق مبنای اول، در کتاب تحریر الاحکام آمده: بدون وجود تمکین، نفقه واجب نخواهد شد و وجوب نفقه متوقف بر تحقق تمکین است خواه به طور لفظی یا غیر آن باشد. همچنین در کتاب مبسوط نوشته شده: صرف امکان تمکین، کفایت نمی‌کند. بدین جهت در قواعد الاحکام علامه حلی مینویسد: در مورد شوهر غایب هم زن با حضور در دادگاه و اعلام تمکین از طریق دادگاه و وصول آن به شوهر و گذشت مدتی که در آن مدت، تمکین از طرف شوهر ممکن باشد، زن مستحق نفقه می‌گردد. با این وجود بعضی از حقوقدانان طبق نظریه تمکین معتقدند: «در مدت زمان فاصل میان وقوع عقد و انجام زفاف، نفقه زوجه بر زوج واجب نیست. زیرا تمکین کامل صورت نمی‌گیرد. سیره مستمره و رویه جاریه در جوامع اسلامی نیز مؤید این نظر می‌باشد». برخی فقهای معاصر شرط ارتکاز عرفی مبنی بر اسقاط نفقه را دلیل بر عدم وجوب نفقه میدانند. مطابق مبنای دوم، نفقه به مجرد انعقاد عقد واجب می‌شود و شوهر ملزم به پرداخت

آن است. مگر این که نشوز زن اثبات شود. دکتر امامی طبق همین نظر زن را در مدت مزبور مستحق نفقه می‌داند و می‌نویسد: «در مدت بین عقد و عروسی، زن مستحق نفقه می‌باشد. مگر آن که ثابت شود زن حاضر برای آمدن به خانه شوهر نبوده است که در این صورت ناشزه می‌گردد...». البته چنین نظری با روایتی از پیامبر (ص) که در این مورد بیان شده و نظر صاحب جواهر و صاحب کفایه الاحکام آن را نقل نموده‌اند، منافات دارد. مطابق مبنای سوم، بدون تشکیل رسمی خانواده و ورود زن در منزل شوهر که نشانگر ریاست عملی شوهر بر خانواده و شروع زندگی مشترک است، نفقه واجب نخواهد شد، هر چند بعضی از فقها وجود چنین عرفی را ظاهر در اشتراط تمکین دانسته‌اند و اظهار داشته‌اند: از این که به طور متعارف تا قبل از زفاف، شوهر نفقه نمی‌پردازد به خاطر عدم تمکین بوده است و با تمکین نفقه واجب می‌شود. اما به نظر میرسد زن با ورود به منزل شوهر عملاً سرپرستی شوهر را قبول میکند و صرف تمکین به معنای خاص نیست و حتی اگر در زمان عقد قبل از ازدواج رسمی تمکین به معنی خاص برای شوهر وجود داشته باشد باز مطابق عرف، شوهر نفقه نمی‌پردازد؛ مگر این که زن در منزل شوهر اقامت نماید و ریاست وی را عملاً بپذیرد.

بخش هفتم: اثر قرارداد خصوصی بر بزه ترک انفاق

چنانچه بین منفق و افراد واجب النفقه، قراردادی منعقد گردد که به موجب آن منفق مبادرت به اسقاط تکلیف پرداخت نفقه از خود نماید، در این صورت باید دید که چنین قراردادی نافذ محسوب می‌شود و یا اینکه باطل و بلا اثر تلقی می‌گردد و در هر صورت چه تاثیری بر وقوع بزه ترک انفاق دارد؟ در این زمینه برخی از اساتید حقوق بر این عقیده اند که الزام به انفاق و به عبارتی دادن نفقه ناشی از حکم قانون است و قابل اسقاط به نظر نمیرسد و هر قرارداد مخالف آن، خواه قبل از نکاح باشد یا بعد از آن، باطل و بلا اثر است. مع الوصف به نظر میرسد که علیرغم بطلان چنین قراردادی که طرح دعوی کیفری نمیتواند منجر به صدور حکم محکومیت کیفری خود گردد؛ زیرا، در چنین شرایطی زوج یا منفق سوءنیتی نداشته و به نظر خود، به مفاد قراردادی عمل نمیکرده که هر چند باطل است اما عنصر روانی بزه را مخدوش مینماید و بدین واسطه مانع از تحقق جرم میگردد. اما در خصوص نکاح منقطع که

حسب مقررات ماده ۱۱۱۳ قانون مدنی، زن حق مطالبه نفقه را ندارد مگر آنکه شرط شده یا عقد بر مبنای آن جاری شده باشد، باید عنوان داشت که در چنین شرایطی در صورت عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج به زوجه، علیرغم وجود قرارداد خصوصی و یا شرط ضمن عقد، نمیتوان آن را جرم و مشمول مقررات ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی دانست زیرا که اولاً: «زن» در ماده ۶۴۲ ظهور در زوجه دائمه دارد نه منقطعه و ثانیاً: عدم پرداخت نفقه زوجه در نکاح منقطع که بصورت شرط ضمن عقد درج شده و یا بر مبنای یک قرارداد خصوصی شرط میگردد، صرفاً یک تخلف قراردادی از نوع تخلف از انجام تعهد است که بواسطه آن، زوجه تنها میتواند الزام شوهر را به انجام تعهد از دادگاه بخواهد ولی حق شکایت کیفری در چنین مواردی وجود نخواهد داشت. شعبه ۲ دیوانعالی کشور در این زمینه طی رأی شماره ۲۹۷۰ چنین اشعار داشته که: «در عقد نکاح انقطاع ترک انفاق زن قابل تطبیق با ماده ۲۱۴ قانون کیفری عمومی [ماده ۶۴۲ ق.م.ا] نیست و اساساً عمل جرم نخواهد بود ولو اینکه نفقه شرط شده باشد، چه ماده حاضر ناظر بر عیال دائمی است....» اما آخرین بحثی که در باب اثر قرارداد خصوصی بر تحقق بزه ترک انفاق قابل طرح است آن است که چنانچه، منفق، تکلیف پرداخت نفقه خویش به اشخاص واجب النفقه خود را به شخص ثالثی تفویض کرده و قراردادی منعقد کند تا شخص ثالث در مواعد مشخصی نفقه افراد واجب النفقه او را پرداخت نماید و مع الوصف شخص ثالث از پرداخت نفقه امتناع کرده و نفقه افراد واجب النفقه منفق را پرداخت نکند. در این صورت نه تنها مسئولیتی از لحاظ جزایی متوجه شخص ثالث نیست بلکه منفق در هر حال در قبال ترک انفاق صورت گرفته مسئولیت خواهد داشت چرا که پرداخت نفقه از وظایف و تکالیف قائم به شخص بوده و واگذاری آن به دیگری مسقط تکلیف منفق نخواهد بود. با این حال چنانچه احراز شود منفق در عدم پرداخت نفقه فاقد سوءنیت بوده و با این تصور که با انعقاد قرارداد با شخص ثالث به تکلیف خویش عمل می کرده است، تعقیب و مجازات وی مشکل به نظر می رسد.

بخش هشتم: نظر فقها درباره ی سبب وجوب نفقه

فقها درباره ی سبب وجوب نفقه ی زن بر مرد، دیدگاههای متفاوتی دارند که برخی از آنها را از نظر می گذرانیم:

دیدگاه اول: از آن جمهور فقهاست؛ این دسته سبب وجوب نفقه ی زن بر مرد را تمکین زن می دانند، هر چند در تعریف تمکین میان گروه اختلاف وجود دارد:

در مذهب شافعی، تمکین زن با دو امر تحقق می پذیرد؛ نخست آنکه زن خود را در اختیار همسرش قرار دهد و دوم رضایت زن مبنی بر حرکت و انتقال با همسرش به سرزمین دیگری البته به شرط امنیت مسیر. پس اگر زن اجازه ی بهره ی جنسی را به شوهرش داد اما از نقل و کوچ همراه وی، خودداری کرد نفقه ی او بر همسرش واجب نمی شود، زیرا تمکین به صورت کامل تحقق نیافته است. در مذهب مالکی و امامیه، تمکین با صرف بهره ی جنسی محقق می شود؛ یعنی با صرف کامجویی نفقه واجب می شود؛ البته به شرطی که زن بالغ بوده و توانایی انجام عمل جنسی را داشته باشد. دیدگاه دوم: این نظر از آن ابوحنیفه و پیروان ایشان است، از نگرگاه فقهای حنفی، سبب وجوب نفقه منع و بازداشت زن در خانه است، بدین معنا که چون زن با عقد نکاح در اختیار مرد قرار می گیرد و در راستای منافع و مصالح شوهرش فعالیت می کند در عوض از حق تأمین نیازمندیها برخوردار می شود. و زنانی که در بیرون از منزل، عهده دار شغل هایی چون قضاوت، سرپرستی، وکالت و... هستند نفقه ی آنان بر بیت المال واجب می شود، زیرا در جهت منافع و مصالح دولت می کوشند. سرخسی نفقه ی زن را در صورت تمکین جنسی زن و نیز پرداختن به امورات و مصالح همسر واجب می داند، در غیر این صورت زن از حدّ خود تجاوز نموده و حق هزینه پردازی وی توسط مرد، ساقط می شود. از همین رو، حفصکی از فقهای حنفیه می گوید:

«اگر مرد با زن صاحب پیشه ای که روز را در پی کسب مصالح خود سپری می کند و فقط شب نزد همسرش است؛ ازدواج کند، نفقه ای بر او نیست.»

دیدگاه سوم: ابن حزم ظاهری صاحب این نظر دلیل وجوب نفقه را عقد و نکاح می داند، خواه دخول صورت گرفته باشد یا نه، زن فقیر باشد یا ثروتمند، یتیم باشد یا دارای پدر، باکره باشد یا بیوه، آزاده باشد یا کنیز؛ حتی اگر نشوز کند باز نفقه ی او بر شوهرش واجب می شود، زیرا شارع مقدس برای علاج نشوز، اندرز و دوری گرفت در بستر و زدن بدون درد و زخم را مقرر فرموده است نه اسقاط نفقه. ابن حزم، وجوب نفقه را مشروط به عقد می داند و به نظر ایشان بعد از جاری شدن صیغه ی عقد، آثار عقد بر آن مترتب می شود؛ یکی از مهم ترین پیامدهای این عقد، پرداخت مهریه و تأمین نفقه است.

حال به بررسی آراء و بیان دیدگاه مقبول تر می پردازیم. از دقت و تأمل در تعریف اول، انتقادهای وارد بر آن چنین رخ می نمایند. علاوه بر مجموعه ای از تعهدات و مقررات مالی که معمولاً برای تأمین وسایل لازم زندگی همسری بر شوهر واجب می شود و نیز کوشش طرفین در راه ارضای تمایلات جنسی مشروع یکدیگر که جوابگوی نیازهای متعارف در زندگی زناشویی است، مسایلی مهم تر و اساسی تر نیز در این پیوند مطرح است که در حقیقت ادامه ی زندگی همسری توأم با نشاط و امیدواری در گرو عملی نمودن آنهاست، چه، زندگی زناشویی را زینت می دهند و آن را از صورت خشک و مادی آن که نوعی مبادله و داد و ستد جلوه می کند؛ خارج می سازند. گرچه زندگی مشترک دو همسر در آغاز غالباً از میل جنسی ریشه می گیرد ولی در این حد منحصر نمی شود و به تدریج به نوعی همبستگی عمیق روحی و عاطفی، اقتصادی و اجتماعی میان آن دو کشانده می شود، که از آن به «پیوند همسری» یا زناشویی تعبیر می کنیم.

کامجویی جنسی نیز یک طرفه نیست که فقط ویژه ی مرد باشد، بلکه بهره جویی از غریزه ی جنسی میان زن و شوهر مشترک است. به گونه ای که اگر در این جنبه، قصور و کوتاهی از طرف مرد صورت گیرد زن می تواند درخواست طلاق نماید. از یکسو، مرتبط دانستن نفقه با جماع جنسی، حیات زن و شوهر را معامله وار و مبادله گونه می سازد که با اهداف اساسی ازدواج ناسازگار است؛ از سوی دیگر، چنانچه قایل به این رأی شویم باید از نفقه ی زن مریض، در حال حیض یا مطلقه ی رجعی چشم پوشی نماییم، زیرا امکان انجام عمل

جنسی با آنها وجود ندارد. درباره ی اشکالات وارد بر نظریه ی سوم را می توان گفت که طرفداران این دیدگاه، سبب وجوب نفقه را صرف جاری شدن صیغه ی عقد می دانند؛ در حالی که این سؤال مطرح است که آیا اگر زن نشوز کند باز مستحق نفقه خواهد بود یا نه؟ علاوه بر این، صرف بستن پیوند زناشویی نمی تواند سبب اصلی وجوب هزینه پردازی باشد، بلکه با ایجاد عقد نکاح حقوق و تکالیف فراوانی بر زن و شوهر لازم می آید. برای صحت این ادعا به حدیث زیر استناد خواهیم نمود:

«پیامبر با عایشه ازدواج نمود و بعد از دو سال با وی مباشرت نمود و تا زمان دخول نفقه ی او را نداد». اگر نفقه به محض عقد واجب می شد، قطعاً پیامبر نفقه ی ام المومنین را از ابتدا می پرداخت. دیدگاه دوم که استحقاق نفقه را با محدود شدن و ماندن زن در خانه مرتبط می داند پسندیده تر به نظر می رسد، زیرا حوزه ی فعالیت زن و شوهر را برای بنیان نهادن خانواده، مشخص می کند. با این توضیح که وظیفه ی زن مسلمان تربیت فرزندان، سرپرستی و اداره ی امور داخلی منزل است و انجام همین وظایف، فرصت فعالیت بیرون را از زن می گیرد. در مقابل، وظیفه ی مرد نیز تلاش و تکاپو برای تأمین مخارج و نیازهای خانواده و فراهم نمودن اسباب مادی سعادت و خوشبختی است. بدین سان، نیکی در مقابل نیکی قرار می گیرد و فضای خانواده سراسر، آکنده از نیکی و صداقت می شود. از نگرگاه پژوهنده، حدیث پیامبر اکرم نیز بر چنین امری دلالت دارد، چه می فرمایند:

كُلُّكُمْ رَاعٍ وَ كُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَلَا مِيرَ الذِّي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ وَ هُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ وَ الْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ عَلَى بَيْتِ بَعْلِهَا وَ وَلَدِهِ وَ هِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْهُمْ.

همگی شما بسان چوپانید و هر کدام از شما در مقابل آنچه در اختیار دارید، مسئولید؛ حاکم جامعه در برابر مردم مسئول است، زن در مقابل خانه ی همسری و فرزندش مسئول است.

با تأمل در این نصوص و بنابر محورهای پیش گفته شده، در می یابیم که در نهاد زوجیت تکمیل و کامل نهاده شده است، پس ضرورت شناخت مسئولیت، در روند تکامل و راه پر سنگلاخ کمال نقش بنیادینی دارد. مرد با تلاش و کوشش و فراهم نمودن امکانات به اداره

امور ظاهری می پردازد، و زن نیز با ساماندهی داخل منزل، امور باطنی را ترتیب می دهد، چنین مشارکتی، خانواده را به سوی همگرایی و دگریاری و آرامش سوق می دهد و حوزه ی وظایف و اختیارات را تعیین می نماید، بدین سان زن و شوهر در پرتو ازدواجی مشروع، مکمل همدیگر می شوند و هر کدام می توانند راه سعادت‌مندی را در پیش گیرند، کاستی های خود را توسط یکدیگر رفع کنند، دلدار و آرام بخش همدیگر باشند و در تنگناها و رفع مشکلات پناه یکدیگر باشند. قانون مدنی نیز مقرر می دارد که در روابط زوجین ریاست خانواده از خصائص شوهر است» دکتر کاتوزیان در تفسیر این ماده می نگارد ریاست شوهر بر خانواده به اجرای یک وظیفه ی اجتماعی شبیه تر است تا به اجرای حق شخصی. پس، شوهر باید اختیار خود را به منظور حفظ سلامت و استحکام خانواده به کار ببرد، و گر نه باید گفت از آن سوء استفاده می کند و باید ممنوع شود». شوهر نمی تواند به اختیار و ضمن قرارداد خصوصی از موقعیت خود بگذرد. زیرا، ریاست او بر خانواده، به مفهوم کنونی خود (حق_ تکلیف) از امور مربوط به نظم عمومی است.

نتیجه گیری

در نتیجه گیری پایانی و جمع بندی کلی این مقاله باید گفت میزان نفقه در قانون مشخص نشده است ولی ملاک تعیین حقوق زوجه نیازهای زوجه و شان اوست که در شرایط زمانی و مکانی مختلف، میزان نفقه متغیر خواهد بود. زن برای مطالبه نفقه به دادگاه مراجعه می کند در این موارد محاکم خانواده برای تعیین مقدار نفقه زن، از کارشناس استفاده می کنند و کارشناس با تماس با زوجین و تحقیق در خصوص شرایط آن ها میزان حقوق زوجه را تعیین می کنند و پس از ابلاغ نظر کارشناس طرفی که اعتراض دارد ظرف مدت ۷ روز نسبت به آن با ذکر دلایل اعتراض می کند و دادگاه برای بررسی مجدد میزان نفقه، از هیات سه نفر کارشناسان حقوق زوجه استفاده می کند. در رابطه با نحوه محاسبه نفقه زن باید اذعان داشت چنانچه زن نسبت به مطالبه نفقه اقدام نماید مراجع قضایی برای تعیین نفقه این امر را به کارشناس رسمی دادگستری ارجاع می دهند تا نفقه زوجه را با در نظر گرفتن شئون و تحصیلات و خانواده پدری وی تعیین نماید و با توجه به نظر کارشناس حکم مقتضی صادر

می شود. همچنین در راستای تفاوت نفقه زن با نفقه فرزند نکته بسیار مهم در خصوص نفقه زن این است که زوجه می تواند نفقه معوقه (گذشته) خود را از مرد (زوج) مطالبه کند یعنی اگر شخص ۳ سال است که نفقه همسر خود را پرداخت نکرده، زن می تواند نفقه گذشته خود را مطالبه کند در صورتی که این کار در مورد نفقه فرزندان قابل اجرا نیست.

نهایتاً در رابطه با نحوه دریافت نفقه زن باید گفت:

زن (زوجه) از دو طریق حقوقی و کیفری می تواند نفقه خود را مطالبه نماید:

۱. **از طریق اقامه دعوی حقوقی در مراجع قضایی:** زوجه می تواند با تنظیم دادخواست با موضوعیت مطالبه نفقه با ذکر تاریخ (از چه تاریخی زوج نفقه پرداخت نکرده) و با مراجعه به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی یا شورای حل اختلاف (شورای حل اختلاف در صورتیکه مقدار نفقه زیر بیست میلیون تومان باشد) و اقدام به ثبت دادخواست نفقه مینماید و پس از ثبت دادخواست و شکایت نفقه، جلسه ای با حضور طرفین تشکیل شده و موضوع به کارشناس رسمی دادگستری ارجاع می شود. بعد از ارائه نظر کارشناس مرجع قضایی طبق نظر کارشناس رأی به محکومیت زوج مبنی بر پرداخت نفقه می دهد.

۲. **طرح دعوی کیفری نفقه:** ترک انفاق (ندادن نفقه) به افراد واجب النفقه (زوجه، فرزندان و...) به موجب قانون مجازات جرم است و برای آن جرم انگاری شده است و دارای مجازات حبس می باشد و زوجه می تواند با مراجعه به دادسرای محل زندگی مشترک مراجعه نماید و ابتدا شکواییه ای مبنی بر ترک انفاق تنظیم و پس از ابطال تبر به دایره ارجاع دادسرا و پس از انجام تحقیقات در کلانتری حکم به مجازات زوج داده می شود.

در نهایت فهمیدیم اصولاً با انعقاد علقه زوجیت، مرد متعهد به پرداخت نفقه می گردد که البته شرط استحقاق زن تمکین می باشد. بنابراین در مدت زمان عقد نفقه ای به زن تعلق نمی گیرد مگر اینکه زن برای شروع به زندگی اعلام آمادگی کرده باشد اما مرد از بردن همسرش به منزل مشترک خودداری کند که در این صورت زن مستحق دریافت نفقه خواهد بود. در چنین شرایطی، زوجه باید بتواند ادعای خود را ثابت کند یعنی به نزدیکترین مجتمع قضایی

محل سکونت خود مراجعه، سه برگ اظهارنامه دریافت و آمادگی خود را اعلام کند یا اینکه چند نفر را به شهادت بگیرد و استشهادیه ای تنظیم کند. در رابطه با نفقه بعد از طلاق باید گفت اگر طلاق از نوع طلاق رجعی باشد، یعنی طرفین حق رجوع به یکدیگر را داشته باشند، در طول دوران عده که بسته به نوع طلاق بین ۲ تا ۳ طهر (دوران قاعدگی) می باشد، مرد مکلف به پرداخت نفقه زن است. اما در سایر انواع طلاق که از نوع غیر رجعی است، مرد تکلیفی به پرداخت نفقه پس از طلاق ندارد.

منابع و مأخذ:

- آذرتاش؛ فرهنگ معاصر عربی به فارسی؛ تهران: نی، ۱۳۸۳ هـ.ش.
- الباجی؛ المنتقى شرح مؤطأ الإمام مالک؛ مصر: دارالكتاب العربی، ۱۳۲۲ هـ.ق.
- ابن حزم، علی بن أحمد؛ المحلى؛ بیروت: دارالکتب العلمیة، بی تا.
- ابن رشد، محمد بن احمد؛ بداية المجتهد و نهاية المقتصد؛ بیروت: دارالفکر، ۱۴۲۵ هـ.ق.
- ابن عابدین؛ حاشیة ابن عابدین؛ بیروت: دارإحياء التراث العربی، ۱۴۲۱ هـ.ق.
- ابن معجوز، محمد؛ أحكام الأسرة فی الشريعة الإسلامية وفق مدونه الأحوال الشخصية؛ مغرب: الدار البيضاء، ۱۴۱۴ هـ.ق.
- إبنى قدامه، شمس الدين و موفق الدين؛ المغنى و الشرح الكبير؛ بیروت: دارالفکر، بی تا.
- اصفهانى، راغب؛ مفردات الفاظ القرآن؛ تحقیق: نديم مرعشلى؛ تهران: مرتضوى، ۱۳۷۶ هـ.ش.
- بخارى، محمد بن اسماعيل؛ صحيح البخارى؛ بیروت: دارالفکر، ۱۴۲۴ هـ.ق ترمذی، محمد بن عيسى؛ سنن الترمذی؛ تحقیق: محمد فؤاد عبدالباقى؛ بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- الجرجاوى، علی احمد؛ حکمه التشريع و فلسفته؛ تنقيح: خالد العطار؛ بیروت: دارالفکر، ۱۴۱۸ هـ.ق.
- جزیری، عبدالرحمن؛ الفقه على المذاهب الأربعة؛ بیروت: دارالفکر، ۱۴۲۴ هـ.ق.
- جزیری، غروی و دیگران/عبدالرحمن، محمد و دیگران؛ الفقه على المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت

خرم دل، مصطفی؛ تفسیر نور؛ تهران: احسان، ۱۳۸۶ هـ.ش.

زحیلی، وهبة؛ الفقه الإسلامی و أدلته؛ دمشق: دارالفکر، ۱۴۱۸ هـ.ق.

زیدان، عبدالکریم؛ المفصل فی أحكام المرأة و البيت المسلم فی الشریعة الإسلامیة؛ بیروت: مؤسسه الرساله، ۱۴۱۷ هـ.ق.

سجستانی، ابی داود؛ سنن ابوداود؛ السعودیة: بیت افکار الدولیة، بی تا.

ساروخانی، باقر؛ مقدمه ای بر جامعه شناسی خانواده؛ تهران: سروش، ۱۳۷۰ هـ.ش.

سرخسی، شمس الدین؛ کتاب المبسوط؛ بیروت: دارالکتب العلمیة، بی تا.

السیوری، مقداد بن عبدالله؛ کنز العرفان فی فقه القرآن؛ تحقیق: سید محمد القاضی؛ تهران: مجمع جهانی

شریعتی، علی و دیگران؛ حریت و حقوق زن در اسلام؛ تهران: میلاد، ۱۳۵۷ هـ.ش.

شوکانی، محمد بن علی؛ نیل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار؛ بیروت: دار ابن حزم، ۱۴۲۱ هـ.ق.

صابونی، محمد علی؛ صفوة التفاسیر؛ بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۲۱ هـ.ق.