



## طلاق به درخواست زوجه مبتنی بر عدم پرداخت نفقه با رویکردی قضایی

طیبه آیتی\*

### چکیده

حق درخواست طلاق از طرف زوجه، محدود به موارد خاصی از قبیل موارد مندرج در ماده ۱۱۲۹ ق.م. است. آنچه از این ماده استنباط می‌گردد، این است که هرگاه مردی با وجود ملائت، از پرداخت نفقه اجتناب کند و یا به دلیل اعسار و عجز، انجام تکلیف برای وی میسر نباشد، مقنن در هر دو مورد عدم انفاق را موجب درخواست طلاق توسط زوجه می‌داند.

مطابق فتوای مشهور امامیه، وجوب نفقه مشروط به وجوب تمکین است. قانون مدنی حکم صریحی در این مورد ندارد اما از لحن مواد ۱۰۲ ق.م. به بعد برمی‌آید وجوب نفقه زوجه، مشروط به دائمی بودن نکاح و عدم نشوز زوجه می‌باشد. چنانچه مقنن در ماده ۱۱۰۶ ق.م. مقرر می‌دارد در عقد دائم، نفقه زن بر عهده شوهر است.

بین فقها و حقوقدانان در خصوص ماهیت این نوع طلاق‌ها، اختلاف نظر وجود دارد اما رویه قضایی این گونه طلاق‌ها را به صورت خلعی و بائن برگزار می‌کند تا زوج نتواند در مدت عده رجوع کند.

**واژگان کلیدی:** طلاق، زوجه، نفقه، رویه قضایی



## مقدمه

هر مردی در زندگی زناشویی باید حقوق و تکالیف زوجیت را به درستی انجام دهد یا علقه زوجیت را قطع کند و زن را رها سازد. اگرچه آیات مورد استناد قرآن بیشتر در مورد احکام طلاق وارد شده است اما از آن یک حکم کلی استخراج می‌شود و آن اینکه چنانچه مرد وظایف زناشویی را به نحو درست انجام ندهد و زن را طلاق ندهد، زن می‌تواند برای درخواست طلاق به حاکم مراجعه کند.

از موارد شایع این نوع طلاق در فرضی است که طبق ماده ۱۱۲۹ ق.م. زوج به تکلیف خویش مبنی بر انفاق عمل نمی‌نماید و از پرداخت آن استنکاف می‌کند.

در این پژوهش، موجبات طلاق به درخواست زوجه را مبنی بر عدم پرداخت نفقه از لحاظ فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار می‌دهیم و اینکه مبنای وجوب و تکالیفی که بر عهده مرد قرار داده می‌شود، معلق به تحقق شرایط خاصی است یا اینکه صرف رابطه زناشویی و قرارداد نکاح کافی است تا تکالیف بر عهده مرد قرار بگیرد. این سوال نیز از بعد عملی و نظری دارای اهمیت است که نوع طلاق در میان انواع طلاق رجعی و بائن چیست؟ و نقش آرای محاکم در تطبیق واقعیت‌های خارجی با متون قانونی و رفع نقایص موجود در حوزه قانون‌گذاری به چه نحوی است، به عنوان مثال در زمانی که زوجه متمکن می‌باشد و علت عدم پرداخت نفقه موجه می‌باشد مانند ورشکستگی شوهر که در اثر یک حادثه خارجی به وجود آمده است، چرا مقنن ما طلاق به درخواست زوجه را می‌پذیرد اما در مورد ترک زندگی خانوادگی، زمانی آن را از موجبات طلاق می‌داند که موجه نباشد و عسر و حرج برای زوجه ایجاد کند اما در مورد عدم پرداخت نفقه، علت را از لحاظ موجه یا غیر موجه بودن بررسی نکرده و به صرف عدم پرداخت نفقه و عدم الزام شوهر، طلاق به درخواست زوجه را پذیرفته است؟

برای پاسخگویی به مسایل مطرح شده ابتدا مبانی و شرایط طلاق به درخواست زوجه مبنی بر عدم پرداخت نفقه را با تأکید بر رویه قضایی مورد بررسی قرار می‌دهیم (مبحث نخست) سپس ماهیت و آثار طلاق به درخواست زوجه را از لحاظ بائن یا رجعی بودن با تأکید بر رویه قضایی از نظر می‌گذرانیم (مبحث دوم).

## مبحث نخست

**مبانی و شرایط طلاق به درخواست زوجه مبنی بر عدم پرداخت نفقه با**

### **تأکید بر رویه قضایی**

از جمله حقوقی که زنان، استحقاق آن را در پیوند زناشویی پیدا می‌کنند، حق نفقه است و بر این اساس شوهر مکلف است تا مخارج و نیازمندی‌های همسر خود

را تأمین کند.

در نکاح دایم همین که عقد واقع می‌شود، شوهر براساس حکم قانون ملزم به پرداخت نفقه می‌شود (ماده ۱۰۲ ق.م.) اما در نکاح موقت، زوجیت با انفاق ملازمه ندارد و قانون زوج را به پرداخت نفقه محکوم نمی‌کند. (ماده ۱۱۰۶ ق.م.)<sup>۱</sup> هرگاه شوهر از پرداخت نفقه آینده زوج اجتناب کند و عدم تأدیه آن ادامه زندگی مشترک را دچار مشقت کند، زوجه می‌تواند اجبار شوهر را برای مطالبه نفقه از دادگاه بخواهد به طوری که در ماده ۱۱۲۹ ق.م. استتکاف زوج از پرداخت نفقه از موجبات در خواست طلاق توسط زوجه به شمار آمده است<sup>۲</sup> و اینکه مبنای وجوب و تکالیفی که بر عهده مرد قرار داده می‌شود، معلق به تحقق شرایط خاصی است که به بررسی آن می‌پردازیم.

در این مبحث ابتدا به بررسی مبانی طلاق به درخواست زوجه مبنی بر عدم پرداخت نفقه با تأکید بر رویه قضایی می‌پردازیم (بند نخست) سپس شرایط طلاق به درخواست زوجه مبنی بر عدم پرداخت نفقه را با تأکید بر رویه قضایی از نظر می‌گذرانیم (بند دوم).

### بند نخست

#### مبنای طلاق به درخواست زوجه مبنی بر عدم پرداخت نفقه از نظر فقهی و حقوقی با تأکید بر رویه قضایی

فقه‌های اسلام با استناد به قرآن کریم در برخی موارد به زن اجازه درخواست طلاق را از حاکم داده‌اند. اصل وجود چنین ضمانتی در قرآن و روایات به صراحت بیان شده است؛ در آیه ۲۲۹ سوره بقره بیان شده است که زنان را با نیکی نگهداری کنید یا آنان را با احسان رها کنید.

این ولایت را می‌توان از روایتی منقول از امام صادق (ع) بیان نمود که «هر کس زنی دارد او را نپوشاند و نفقه او را نپردازد، بر پیشوای مسلمین واجب است که آنان را از یکدیگر جدا کند». به عقیده برخی از فقها<sup>۳</sup> مراجعه زن به دادگاه در صورت آزار و اذیت زوج، ندادن نفقه و ایجاد عسر و حرج ممکن است و به عقیده برخی دیگر<sup>۴</sup> انفاق تکلیفی است از طرف مرد در قبال اطاعت زن از شوهر یا تمکین وی که بر اثر علقه زوجیت به وجود آمده است و به طور اصولی با انحلال زوجیت، تعهد طرفین نیز از بین خواهد رفت.

در صورت استتکاف شوهر از پرداخت نفقه، زن می‌تواند با مراجعه به دادگاه، شوهر

۱- ماده ۱۱۰۶ ق.م.: «در عقد دائم، نفقه زن به عهده شوهر است».

۲- مدنی، ۱۳۸۵، ص ۱۱۷.

۳- طباطبایی یزدی، ۱۴۱۲ ه.ق، صص ۷۶-۷۵.

۴- حلی، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۳۶.



خود را ملزم به پرداخت نفقه نماید زیرا از مصادیق نشوز زوج محسوب می‌گردد و این، مورد اتفاق فقهای امامیه می‌باشد.<sup>۱</sup> به عقیده برخی فقها<sup>۲</sup>، مردی که دارای همسر است و غذا و پوشاک او را نپردازد، بر امام لازم است آنان را جدا کند (طلاق دهد) از این رو اگر امکان الزام شوهر به پرداخت نفقه وجود نداشت و دادگاه نیز دسترسی به اموال شوهر نداشته باشد، دادگاه زوج را اجبار به طلاق می‌کند و اگر طلاق ندهد، دادگاه رأساً زن را به ولایت از ممتنع طلاق می‌دهد که در این حال فرقی بین زوج غایب و حاضر نیست. توجه به مصادیق نفقه که در ماده ۱۱۰۷ ق. ۳<sup>۳</sup>، تمثیلاً ذکر شده است، این حقیقت را روشن می‌کند که هیچ سختی بیشتر از این نمی‌باشد که زن از نظر گذراندن زندگی در مضیقه باشد و غذا و لباس او تأمین نشود و منزلی برای سکونت نداشته باشد.<sup>۴</sup>

هر مردی در زندگی زناشویی باید حقوق و وظایف زوجیت را به درستی انجام دهد و یا علقه زوجیت را قطع و زن را رها سازد. اگرچه آیات مورد استناد قرآن بیشتر در مورد احکام طلاق وارد شده است ولی از آن یک حکم کلی استخراج می‌شود و آن اینکه چنانچه مرد وظایف زناشویی را به نحو درست انجام ندهد و زن را طلاق ندهد، زن می‌تواند برای درخواست طلاق به حاکم شرع مراجعه کند،<sup>۵</sup> بنابراین اگرچه طلاق حق طبیعی مرد می‌باشد، اما مشروط بر این امر است که روابط او با زن، روال و جریان طبیعی خود را سپری کند.<sup>۶</sup>

برابر ماده ۱۱۰۶ ق.م. در عقد دایم، نفقه زن بر عهده شوهر است. این مزیتی است که مقنن برای زوجه قایل شده و به سبب آن زن می‌تواند از زوج مطالبه نفقه کند و در صورت لزوم از طریق مدنی و کیفری او را برای پرداخت نفقه تحت تعقیب قرار دهد. در حقوق اسلام و ایران برای تعهد به انفاق زوجه، دو نوع ضمانت اجرای مدنی و کیفری وجود دارد که جهت ضمانت اجرای مدنی، دو شیوه الزام به پرداخت و طلاق مقرر شده است؛ طبق ماده ۱۱۱۱<sup>۷</sup> قانون مدنی در صورت استنکاف شوهر از دادن نفقه، محکمه مقدار آن را تعیین کرده و شوهر را به دادن آن محکوم می‌کند.

از روش‌های دیگر درخواست طلاق به علت عدم پرداخت نفقه، عجز شوهر از

۱- نجفی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۲۰۷.

۲- خوبی، ۱۴۲۷ ه.ق، صص ۲۸۸-۲۸۹.

۳- ماده ۱۱۰۷ ق.م. «: نفقه عبارت است از همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن از قبیل مسکن، البسه، غذا، اثاث منزل، هزینه‌های درمانی و بهداشتی و خادم در صورت عادت یا احتیاج به واسطه نقصان یا مرض».

۴- یوسفزاده، ۱۳۹۰، ص ۲۵۷.

۵- صفایی و امامی، ۱۳۹۱، ص ۲۱۱؛ عاشور خانی، ۱۳۷۸، ص ۱۵۷.

۶- باقری، ۱۳۸۹، ص ۱۳۳.

۷- ماده ۱۱۱۱ ق.م. «: زن می‌تواند در صورت استنکاف شوهر از دادن نفقه به محکمه رجوع کند در این صورت محکمه میزان نفقه را معین و شوهر را به دادن آن محکوم می‌کند».

پرداخت نفقه است. با توجه به ماده ۱۱۲۹ ق.م. زن می‌تواند به وسیله دادخواست به استناد عجز شوهر از پرداخت نفقه درخواست اجبار او را به طلاق بنماید و دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت عدم توانایی زوج در تأدیه نفقه آینده حکم الزام شوهر را به طلاق می‌دهد و در صورت امتناع، حاکم حکم طلاق را صادر می‌کند اما طبق نظر مشهور فقهای امامیه<sup>۱</sup>، فسخ عقد توسط زوجه و اجرای صیغه طلاق توسط حاکم در این مورد جایز نمی‌باشد و زوجه باید تا زمانی که وضع اقتصادی شوهر بهتر می‌شود، تحمل کند و در این مورد آیه «ان کان ذو عسرة فنظرة الی میسرة» و اصل بقای لزوم عقد را مورد استناد قرار داده‌اند.

جمعی از فقهای امامیه<sup>۲</sup> در این موضوع معتقدند هرگاه زوج قبل از عقد نکاح توان مالی کافی برای مخارج زندگی یا نفقه نداشته باشد و زوجه نیز به این موضوع آگاه باشد، حق فسخ نکاح را ندارد زیرا طبق آیه ۲۸۰ سوره بقره<sup>۳</sup>، زوجه باید عدم استطاعت مالی شوهر را تحمل کند؛ هرگاه زوجه بعد از عقد نکاح از ناتوانی مالی شوهر آگاه شود، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. به عقیده برخی فقها<sup>۴</sup> هرگاه زوج بعد از عقد نکاح دچار ناتوانی مالی شود، زوجه حق فسخ نکاح را دارد.

به عقیده برخی نویسندگان حقوقی<sup>۵</sup>، اگر عدم پرداخت نفقه زوجه ایجاد عسر و حرج برای او نکند، در صورت موجه بودن، زن نباید به این دلیل تقاضای طلاق کند. در صورت آگاهی زوجه از فقر شوهر و اینکه او قادر به تأمین نفقه متناسب با شأن او نمی‌باشد و شوهر نیز او را فریب نداده باشد، زوجه حق طلاق را به دلیل عسر و حرج و عدم پرداخت نفقه ندارد.

به عقیده برخی حقوقدانان<sup>۶</sup> عجز شوهر در صورتی حق طلاق را برای زن ایجاد می‌کند که زن نیز نتواند هزینه زندگی زناشویی را تأمین کند؛ در این صورت از به وجود آمدن بسیاری از فسادها جلوگیری خواهد شد. برخی دیگر<sup>۷</sup> نیز گفته‌اند حتی در صورتی که زن ثروتمند باشد و درآمد مالی کافی داشته باشد، باز هم موجب سقوط نفقه توسط زوج نمی‌گردد.

اگر هدف قانون‌گذار، حمایت از کانون خانواده و حفظ همبستگی زوجین است، چرا

۱- ابن ادریس، ۱۴۳۰ ه.ق، ص ۶۶۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۱۱۱؛ خوبی، ۱۴۲۷ ه.ق، ص ۳۲۷.

۲- علامه حلی، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۱۱۱؛ ابن ادریس، ۱۴۳۰ ه.ق، ص ۶۲۷؛ خوبی، ۱۴۲۷ ه.ق، ص ۲۸۸.

۳- آیه ۲۸۰ سوره بقره: «وان کان ذو عسرة فنظرة الی میسرة وان تصدقوا خیر لکمان کنتم تعلمون».

۴- شهید ثانی، ۱۳۹۹ ه.ق، ص ۴۰۷.

۵- دینانی، ۱۳۷۸، ص ۲۴۷؛ لطفی، ۱۳۸۸، ص ۱۱۴.

۶- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۲۵۷.

۷- یوسفزاده، ۱۳۹۰، ص ۲۵۷.



باید زنی که از تمکن مالی برخوردار است به محض فقر شوهر، به جای یاری رساندن و غمخواری با او برای طلاق به دادگاه مراجعه کند؟ بهتر این بود که مقنن، عجز شوهر از پرداخت نفقه را در صورتی که زن نیز نتواند هزینه زندگی را تأمین کند، از موجبات طلاق قرار می‌داد تا در نتیجه از بسیاری از فسادها جلوگیری شود و زن نیز نمی‌توانست از این مورد حربه‌ای برای فروپاشی خانواده استفاده کند.<sup>۱</sup>

به عقیده برخی حقوقدانان<sup>۲</sup> سوالی که مطرح می‌شود، این است که چطور مقنن تا کمبودهای معنوی به مرحله عسر و حرج نرسد و زندگی را غیرقابل تحمل نکنند، از موجبات طلاق نمی‌داند اما عدم پرداخت نفقه را در اثر کمبود مالی شوهر سبب طلاق می‌داند در حالی که ممکن است هیچ سختی و حرجی را برای او به وجود نیآورد.

آنچه در رویه قضایی مشاهده می‌کنیم، این است که به صرف عدم پرداخت نفقه و عدم الزام شوهر به پرداخت آن هم‌چنین عاجز بودن از پرداخت آن، طلاق به درخواست زوجه در صورت تمکین و عدم نشوز به استناد ماده ۱۱۲۹ ق.م. پذیرفته شده و حتی تقسیطی کردن نفقه را نیز به دلیل اینکه در معنای نفقه تدریج و تقسیط مستتر است، به ضرر و زیان زوجه می‌داند.

به نظر می‌رسد اگر مقنن در ماده ۱۱۲۹ ق.م. علت‌ها را از نظر موجه یا غیرموجه بودن بررسی می‌کرد و در صورت موجه بودن و عدم عسر و حرج، طلاق زوجه را نمی‌پذیرفت، به عدالت و انصاف نزدیک‌تر بود. به طور مثال فردی پس از سال‌های طولانی زندگی با همسرش و فراهم کردن نیازهای مادی او، به ناگاه در اثر یک حادثه پیش‌بینی نشده مثلاً آتش‌سوزی کارخانه، کل مال و اموال خود را از دست می‌دهد، در اینجا آیا درست است که زن به جای همدردی و غمخواری با او فوراً برای طلاق به دادگاه مراجعه کند؟

به عقیده برخی<sup>۳</sup> ممکن است گفته شود از نظر اخلاقی این کار درست نیست چون حقوق در هیچ یک از روابط اجتماعی به جایگاه اخلاق نزدیک نمی‌شود و انتظار از خودگذشتگی ندارد و قانون باید آنچنان حکم کند که اجتماع از انسانی متعارف انتظار دارد، پس نباید زن را مجبور کرد با شوهری که از نظر مالی نمی‌تواند زندگی را اداره کند، زندگی کند اما اینکه آیا فقط مادیات می‌تواند باعث حفظ و پایداری کانون خانواده و عشق و محبت زوجین نسبت به یکدیگر شود و اینکه آیا نیازهای عاطفی و روانی جایگاهی در خانواده ندارند، پرسشی است که باید به آن پاسخ داده شود.

۱- کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۳۳.

۲- همان، ص ۳۳۳.

۳- همان، ص ۳۳۳.



هر چند مادیات، رکن مهمی را در ادامه زندگی زناشویی دارد اما از علت‌های ناقصه به شمار می‌آید و علت تامه برای ادامه زندگی زوجین نمی‌باشد و بهتر بود تا زمانی که به مرحله عسر و حرج نرسیده، نتواند مجوزی برای طلاق باشد.

در خصوص نظر دکتر کاتوزیان نیز باید قایل به تفکیک شویم؛ زمانی که زوجه متمکن می‌باشد و شوهر از پرداخت نفقه خودداری می‌کند، باید علت بررسی شود. اگر علت موجه بود مقنن بهتر بود اجازه طلاق به زن نمی‌داد اما در صورت غیرموجه بودن، زن می‌توانست برای طلاق به دادگاه مراجعه کند و اینکه چرا مقنن ما در مورد ترک زندگی خانوادگی، زمانی آن را از موجبات طلاق می‌داند که موجه نباشد و عسر و حرج برای زوجه ایجاد کند اما در مورد عدم پرداخت نفقه، علت را از لحاظ موجه یا غیرموجه بودن بررسی نکرده و به صرف عدم پرداخت نفقه و عدم الزام شوهر به پرداخت آن طلاق را به درخواست زوجه پذیرفته است، پرسش دیگری هست که باید به آن پاسخ داده شود.

به نظر می‌رسد در رابطه با نفقه گذشته هم، با توجه به اینکه جزء دیون زوج محسوب می‌شود، بهتر بود تقسیطی کردن آن توسط مقنن پذیرفته شود تا شوهر بتواند نفقه حال یا آینده زوجه را در صورت عدم استطاعت پرداخت کند تا کانون خانواده از هم نپاشد.

با توجه به دادنامه ۶۴۴ مورخ ۸۲/۶/۱۸ شعبه ۱۵۱۱ دادگاه عمومی جزایی تهران،<sup>۱</sup> ارایه دلیل پرداخت نفقه یا عدم استطاعت از پرداخت آن بر عهده زوج است. دادنامه ۱۵۱۳-۱۵۱۴ مورخ ۸۳/۱۰/۳۰ شعبه ۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران حکم تقسیط نفقه زوجه به دلیل ایجاد مشقت برای وی موجه نمی‌باشد و براساس دادنامه ۱۹۷۹ مورخ ۸۳/۱۰/۱۴ نفقه معوقه زوجه که مربوط به ایام زوجیت می‌باشد، قابل مطالبه است.<sup>۲</sup>

براساس دادنامه ۲۶۶۵ مورخ ۸۴/۱۲/۲۰ توسط شعبه ۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران، حکم به پرداخت نفقه معوقه به نحو اقساط جایگاه قانونی ندارد چون در معنای نفقه تدریج و تقسیط مستتر است و تقسیط نفقه معوقه به ضرر و زیان تجدید نظر خواه می‌باشد.<sup>۳</sup>

براساس دادنامه ۱۱۵ مورخ ۸۵/۱/۳۱ فی حد ذاته، نفس نفقه به صورت تقسیط

۱- زندی، ۱۳۹۲، ص ۳.

۲- همان، ص ۲۲.

۳- زندی، ۱۳۹۲، ص ۳۴.



بوده، بنابراین صدور حکم به تقسیط آن فاقد وجاهت قانونی است.<sup>۱</sup> در اینکه آیا صرفاً، نفقه آینده جواز طلاق است یا اینکه شامل نفقه گذشته نیز می‌باشد، اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوقدانان<sup>۲</sup> نیز ماده ۱۱۲۹ ق.م. را ناظر به نفقه آینده می‌دانند زیرا دلیل حق طلاق زن، دشواری ادامه زندگی زناشویی با مردی است که نمی‌خواهد مخارج خانواده را بدهد و اگر زوج مخارج آتی زوجه را بدهد، چه دلیلی دارد زوجه بابت طلبی که از نفقه گذشته دارد تقاضای طلاق کند و زوج را اجبار به آن نماید زیرا آنچه زوجه بابت نفقه طلب کار می‌باشد، دینی است که مانند سایر دیون می‌باشد و سبب ایجاد آن نفقه بوده است.

برخی از حقوقدانان<sup>۳</sup> در تأیید این نظر معتقدند که نفقه گذشته دین می‌باشد که بر عهده زوج می‌باشد و عنوان نفقه به آن اطلاق نمی‌گردد هم‌چنین مبنای طلاق به درخواست زوجه در مورد استنکاف زوج از پرداخت نفقه مربوط به نفقه آینده می‌شود زیرا ایجاد عسر و حرج کرده و ادامه زندگی زناشویی را با مشکل مواجه می‌کند، از طرف دیگر از لحاظ اجتماعی مصلحت اقتضا می‌کند که مصادیق طلاق و تفسیر موسع از ماده ۱۱۲۹ ق.م. تا حد امکان محدود شود و از افزایش موارد طلاق به درخواست زوجه مبتنی بر عدم پرداخت نفقه گذشته جلوگیری شود.

برخی حقوقدانان<sup>۴</sup> ماده ۱۱۲۹ ق.م. را شامل نفقه آینده می‌دانند زیرا نفقه گذشته زوجه را دین محسوب نموده که مانند دیون دیگر بر عهده زوج مستقر می‌گردد. برخی دیگر از حقوقدانان<sup>۵</sup> معتقدند که «برداشتی که از اصطلاح نفقه شده، صحیح نیست زیرا وقتی مورد قبول قرار می‌گیرد که نفقه گذشته زن نیز قابل مطالبه باشد و اختصاص دادن آن به زمان آینده نیازمند اثبات است. در عرف نیز در اثر نپرداختن مخارج زندگی زوجه گفته می‌شود که زوج نفقه او را نپرداخته، در حالی که درخواست نفقه آتی از دادگاه امری است غیر معمول و نادر، پس اطلاق واژه نفقه به نفقه گذشته رایج‌تر از نفقه آینده است.

رویه قضایی در این مورد ثابت نمی‌باشد. در حکم شماره ۷۹۲ مورخ ۴۶/۴/۱۲ شعبه ۳ دیوان کشور چنین برمی‌آید که دادگاه ماده ۱۱۲۹ را ناظر به نفقه آینده می‌داند اما هیأت عمومی دیوان عالی کشور ضمن رأی شماره ۲۴۰ مورخ ۳۹/۱۲/۱۹ حکمی را که از طرف دادگاه استان آذربایجان به استناد استنکاف شوهر از دادن نفقه

۱- همان، ص ۶۴.

۲- امامی، ۱۳۹۱، ص ۲۱۳؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۳۰.

۳- لطفی، ۱۳۸۸، ص ۱۱۴؛ صفایی و امامی، ۱۳۹۱، ص ۲۱۳.

۴- امامی، ۱۳۹۱، ص ۴۷.

۵- کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۳۰.



گذشته به طلاق صادر شده، به اکثریت آرا ابرام کرده است.<sup>۱</sup>

## بند دوم

### شرایط مربوط به طلاق به درخواست زوجه مبتنی بر عدم پرداخت نفقه با رویکردی قضایی

حال این سوال مطرح می‌شود که مبنای وجوب و تکلیفی که بر عهده مرد قرار داده می‌شود، معلق به تحقق شرایط خاصی است یا صرف وجود رابطه زناشویی و قرارداد نکاح کافی می‌باشد تا تکلیف بر عهده مرد قرار گیرد.

از طرف فقها و حقوقدانان، دیدگاه‌های متفاوتی ارایه شده است که به بررسی آنها می‌پردازیم. دیدگاه اول مربوط به مشهور فقهای امامیه می‌باشد که وجوب نفقه را مشروط به عقد دائم و تمکین کامل از طرف زوجه می‌دانند<sup>۲</sup>، به طوری که زوجه برای مطالبه نفقه باید تمکین خود را اثبات نماید و اثبات عقد نکاح به تنهایی کفایت نمی‌کند چراکه اصل بر عدم تمکین زوجه می‌باشد.

در این مورد برخی فقیهان<sup>۳</sup> توقف وجوب نفقه بر تمکین را قول رایج‌تر بین فقها می‌دانند و برخی دیگر<sup>۴</sup> پس از تردید در این مورد، شرط تمکین را اظهر دانسته‌اند. برخی دیگر از فقها<sup>۵</sup>، نفقه زوجه را یک حق مالی در مقابل استمتاع دانسته و آن را مانند عوض لازم در معاوضات می‌دانند و برخی نیز عقد نکاح را تنها سبب وجوب نفقه می‌دانند.

کسانی که موافق این دیدگاه هستند که عقد نکاح سبب وجوب نفقه می‌باشد، بیان می‌کنند وجوب نفقه بر تمکین صرف ادعاست و هیچ منطق صریحی در این مورد وجود ندارد و براساس ادله و اخبار نیز وجوب نفقه مبتنی بر عقد نکاح است<sup>۶</sup> لذا تمکین شرط استحقاق نفقه نمی‌باشد، بلکه نشوز است که مانع وجوب نفقه است، البته خودداری از وظایف زناشویی در صورتی موجب نشوز است که زن بدون عذر موجه باشد اما چنانچه خودداری از وظایف به علت موجه باشد، مطالبه نفقه از بین نمی‌رود.<sup>۷</sup> مقنن نیز در مواد ۱۱۰۶<sup>۸</sup> و ۱۱۰۸ ق.م. از این نظریه پیروی کرده است و صرف اثبات زوجیت را

۱- همان، ص ۳۳۱.

۲- علامه حلی، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۴۵، نجفی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۰۳.

۳- نجفی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۰۳.

۴- محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۲۹۱.

۵- شهید ثانی، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۴۷۶.

۶- بحرانی، ۱۴۰۵ ه.ق، صص ۱۰۰-۹۹.

۷- امام خمینی، ۱۴۰۵ ه.ق، ص ۷۵۳.

۸- ماده ۱۱۰۶ ق.م. «در عقد دائم، نفقه زن بر عهده شوهر است».



کافی می‌داند.

از بیان مقنن نیز در مواد ۱۱۰۲ ق.م.ا به بعد این طور استنباط می‌شود که تمکین را شرط استحقاق نفقه نمی‌دانند و تنها نشوز زوجه را مانع آن می‌دانند زیرا به شرط آنکه نکاح به طور صحیح برقرار شود روابط زوجیت ایجاد حقوق و تکالیف بین زوجین برقرار می‌شود.<sup>۲</sup>

برخی حقوقدانان<sup>۳</sup> انعقاد نکاح را برای وجوب نفقه پذیرفته و نشوز را مانع استحقاق نفقه می‌دانند؛ مزایایی که پذیرش این نظر دارد، این است که در شرایطی که عقد نکاح و علقه زوجیت به تنهایی علت استحقاق نفقه می‌باشد، می‌توان از مرد در برابر زن برای نفقه آینده ضمانت نمود در حالی که اگر تمکین سبب دین مرد تلقی شود، ضمانت از وی به موجب ماده ۶۹۱ ق.م.ا<sup>۴</sup> نادرست است.<sup>۵</sup>

براساس دیدگاه گروهی دیگر و طبق آیه ۳۴ سوره نساء که در ابتدای آن ذکر شده «مردان را بر زنان تسلط و حق نگهبانی است به واسطه آن برتری» و در ادامه آیه نیز ذکر گردیده که «هم به واسطه آنکه مردان از مال خود نفقه دهند ...» نفقه در مقابل حق ریاست شوهر قرار می‌گیرد و در واقع تکلیف شوهر به دادن نفقه از توابع ریاست وی بر خانواده است. برخی فقهاء<sup>۶</sup> رابطه بین نفقه و ریاست شوهر را از این آیه استنباط می‌کنند.

براساس دادنامه ۱۹۳۳ مورخ ۸۴/۱۲/۲ شعبه ۳۷ دادگاه تجدید نظر استان تهران، ضمانت اجرای الزام زوجه به تمکین عدم پرداخت نفقه است.<sup>۷</sup> با توجه به دادنامه ۷۴۶ مورخ ۸۳/۶/۳۱ توسط شعبه ۱۹ دادگاه تجدید نظر استان تهران، انفاق از سوی زوج موکول است به تمکین به نحو تمتع زوج.<sup>۸</sup>

در دادنامه ۱۱۰۶ مورخ ۸۴/۵/۳۱ توسط شعبه ۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران نیز این گونه بیان شده که پرداخت نفقه مستلزم تمکین زوجه است.<sup>۹</sup> با توجه به دادنامه ۲۰۰۷ مورخ ۸۲/۸/۲ شعبه ۲۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران، نفقه آینده زوجه فقط

۱- ماده ۱۱۰۲ ق.م.ا: «همین که نکاح به طور صحت واقع شد، روابط زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می‌شود».

۲- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۱۸۶.

۳- امامی، ۱۳۹۱، ص ۴۵۶.

۴- ماده ۶۹۱ ق.م.ا: «ضمان دینی که هنوز سبب آن ایجاد نشده، باطل است».

۵- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۱۸۶.

۶- نجفی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۰۶.

۷- زندی، ۱۳۹۲، ص ۸۹.

۸- زندی، ۱۳۹۲، ص ۲۹.

۹- همان، ص ۴۷.

برای یک ماه تعیین می‌شود و علت عدم نفقه بیش از آن، این است که اصل حق نفقه در آتیه مجهول است زیرا پرداخت نفقه فرع بر تمکین می‌باشد و محتمل است زوجه در هر لحظه از آینده ناشزه و نافرمان شود.<sup>۱</sup>

براساس دادنامه ۴۲۳۹ مورخ ۸۰/۱۲/۲۶ شعبه ۲۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران، زوجه تا اثبات تمکین و آمادگی جهت زندگی مشترک استحقاق نفقه نخواهد داشت.<sup>۲</sup> طبق دادنامه ۳۶۰۴ مورخ ۸۱/۱۲/۲۸ شعبه ۲۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران، عدم ارایه حکم تمکین توسط زوج به دادگاه دلیل بر تمکین زوجه است و استحقاق نفقه را دارد.<sup>۳</sup> همچنین در دادنامه ۲۴۰۰ مورخ ۸۱/۸/۲۱ شعبه ۲۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران آمده که مطابق ماده ۱۱۰۶ ق.م. پرداخت نفقه با مرد است لیکن ایفای این وظیفه از جانب زوج مقید به تمکین زوجه است.

اگر زوجه بعد از عقد از حق حبس استفاده کند، این حق مسقط حق نفقه نمی‌باشد.<sup>۴</sup> حال طبق ظاهر ماده ۱۰۸۵ ق.م این سؤال پیش می‌آید که منظور از ایفای وظایفی که زوجه در مقابل شوهر دارد، آیا تمکین به نحو عام می‌باشد یا خاص؟ در این مورد بین فقها و حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. براساس نظر فقهای امامیه<sup>۵</sup> زن فقط می‌تواند از تمکین خاص خودداری کند.

برخی حقوقدانان<sup>۶</sup> مطلق بودن وظایف زناشویی را از این ماده استنباط نموده‌اند لذا در این حالت زوجه می‌تواند از وظایف زوجیت که شامل حسن معاشرت و سکونت در منزل شوهر است یا به تعبیری از تمکین عام خودداری کند و به نظر برخی دیگر<sup>۷</sup> زن فقط می‌تواند از تمکین خاص خودداری کند.

اگرچه ظاهر ماده ۱۰۸۵ ق.م ناظر به کلیه وظایف زناشویی است اما به عقیده‌ای<sup>۸</sup> براساس قرینه موجود در ماده ۱۰۸۶ ق.م و پیشینه تاریخی ماده ۱۰۸۵ ق.م. به نظر می‌رسد منظور مقنن تمکین خاص بوده است؛ در این فرض زوجه نمی‌تواند از سکونت در منزل شوهر و یا حسن معاشرت با وی خودداری کند، در نتیجه اگر زن در منزل شوهر زندگی کند، به معنای تمکین و سقوط حق حبس نمی‌باشد<sup>۹</sup> در نتیجه امتناع

۱- همان، صص ۲۰۸-۲۰۹.

۲- مدنی کرمانی، ۱۳۸۹، ص ۲۱۷.

۳- همان، ص ۲۰۳.

۴- ماده ۱۰۸۵ ق.م.

۵- علامه حلی، ۱۴۱۳ه.ق، ص ۷۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۶ه.ق، ص ۱۹۱؛ خمینی، ۱۴۰۵ه.ق، ص ۲۹۸.

۶- صفایی و امامی، ۱۳۹۱، ص ۱۸۸.

۷- امامی، ۱۳۹۱، ص ۳۹۴.

۸- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۱۵۵.

۹- محقق داماد، ۱۳۶۸، ص ۲۴۸.



زوجه از ایفای وظایف زوجیت در اثر حق حبس به منزله نشوز نمی‌باشد و مسقط حق نفقه نیست.

با توجه به دادنامه ۱۳۹۵ مورخ ۸۴/۹/۱۲ شعبه ۳۷ دادگاه تجدید نظر استان تهران با توجه به اینکه زوجه از حق حبس مندرج در ماده ۱۰۸۵ استفاده نموده و براساس رأی وحدت رویه ۶۳۳-۷۸/۲/۱۴ زوجه‌ای که از حق حبس استفاده می‌کند، استفاده از این حق باعث سقوط نفقه نمی‌شود<sup>۱</sup>.

براساس دادنامه ۱۰۷۵ مورخ ۸۴/۵/۳۱ توسط شعبه ۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران، عدم تمکین در صورتی قانونی است که زوجه از حق حبس استفاده نموده و یا ضرر و خوف در خانه زوج وجود داشته باشد<sup>۲</sup>.

با توجه به دادنامه ۱۴۴۵ مورخ ۸۳/۷/۳۰ صادره از شعبه ۲۴ دادگاه تجدید نظر استان تهران با توجه به اینکه زوجه هنوز به منزل شوهرش نرفته و با استفاده از حق حبس در منزل پدرش زندگی می‌کند، استفاده از این حق و عدم تمکین خاص مسقط حق نفقه نیست<sup>۳</sup>.

با توجه به دادنامه ۱۸۲۴ مورخ ۸۳/۱۲/۲۲ به مجرد عقد نکاح نفقه زن بر عهده شوهر مستقر می‌گردد هر چند زن از حق حبس استفاده نماید<sup>۴</sup>.

## مبحث دوم

ماهیت طلاق به درخواست زوجه از لحاظ رجعی یا بائن بودن با تأکید بر

### رویه قضایی

طلاق رجعی، طلاقی است که زوج در مدت عده آن می‌تواند از طلاق رجوع نماید، بدین ترتیب که در اثر طلاق رجعی، علقه زوجیت به طور کامل از بین نرفته و زوجین می‌توانند مجدداً نکاح سابق خود را ادامه دهند. در واقع رجعی بودن حالت طبیعی و عادی طلاق است و مقنن تنها طلاق‌های بائن را ذکر کرده البته در میان این طلاق‌ها، طلاق‌های خلع و مبارات نیز وجود دارد که در حکم طلاق بائن است.

یکی از ویژگی‌های نفقه زوجه، تداوم و ماندگاری آن حتی بعد از انحلال علقه زوجیت در بعضی از موارد می‌باشد. هر چند علت نفقه در همان پیوند زناشویی است که منحل می‌شود اما معلول آن که لزوم نفقه می‌باشد، به قوت خود باقی می‌ماند البته

۱- زندی، ۱۳۹۲، ص ۴۷.

۲- زندی، ۱۳۹۲، ص ۹۴.

۳- همان، ص ۲۸.

۴- همان، ص ۲۰.

دلیل آن این است که علقه زوجیت به طور کامل گسسته نشده است. در این مبحث ابتدا ماهیت طلاق به درخواست زوجه را از لحاظ بائن یا رجعی بودن بحث می‌کنیم. (بند نخست) سپس رویه‌های قضایی را از نظر می‌گذرانیم (بند دوم).

### بند نخست - ماهیت طلاق به درخواست زوجه از لحاظ بائن یا رجعی بودن

به نظر برخی از فقهای معاصر<sup>۱</sup> رجعی بودن این نوع طلاق صحیح‌تر است. برخی نیز بیان نموده‌اند که «بعید نیست طلاق، رجعی باشد چنانچه شوهر رجوع کند و شرایط عسر و حرج باقی باشد مجدداً حاکم شرع طلاق می‌دهد و بار سوم نیز به همین ترتیب و پس از آن طلاق بائن خواهد شد».

البته برخی<sup>۲</sup> معتقدند که این طلاق رجعی است اما دادگاه می‌تواند آن را به صورت خلع اجرا کند. از بیان فقهای معاصر تنها کسی که به بائن بودن طلاق به حکم حاکم فتوا داده است، آیت الله خوبی بوده که در منهاج الصالحین بیان می‌نماید: «چنانچه شوهر از پرداخت نفقه خودداری کند، زن به محکمه مراجعه و حاکم شوهر را ملزم به پرداخت نفقه یا طلاق می‌نماید. اگر وی هیچ یک از دو کار را انجام نداد حاکم، زن را طلاق می‌دهد». در ادامه چنین آمده است که «الظاهر ان الطلاق حينئذ بائن لا يجوز للزوج الرجوع بها اثنا العده» یعنی ظاهر این است که چنین طلاقی، بائن است و شوهر در ایام عده حق رجوع ندارد.<sup>۳</sup>

اما برخی از حقوقدانان<sup>۴</sup> قائل به بائن بودن چنین طلاقی هستند و دلایلی را ذکر کرده‌اند. اینکه رجعی بودن طلاق در جایی است که طلاق در دست مرد است و اوست که اگر راضی شد، فدیة زن را قبول می‌کند و زن را طلاق می‌دهد اما زمانی که طلاق براساس قانون و حکم دادگاه صورت می‌گیرد و شوهر در آن نقشی ندارد و در واقع حاکم طلاق را واقع می‌سازد و حکم جدایی را صادر می‌نماید، رجعی بودن طلاق، مفهومی ندارد و طبیعت طلاق در چنین مواردی بائن محسوب می‌شود.<sup>۵</sup>

به عقیده برخی حقوقدانان<sup>۶</sup> از طرفی اگر این طلاق را رجعی بدانیم، کاری لغو و بیهوده انجام داده‌ایم زیرا از یک سو شوهر به حکم دادگاه ملزم به طلاق می‌شود و از طرف دیگر در ایام عده حق رجوع دارد و با رجوع شوهر حکم طلاق بی‌اثر می‌گردد،

۱- اراکی، ۱۴۱۹، ص ۷۸.

۲- موسوی اردبیلی به نقل از کشوری، ۱۳۹۰، ص ۷۰.

۳- خوبی، ۱۴۲۷، ق، ص ۲۸۸.

۴- امامی، ۱۳۹۱، ص ۶۵؛ کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۴۴۰.

۵- مهرپور، ۱۳۴۶، ص ۶۳.

۶- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۴۴.



همچنین به خاطر نظم عمومی و جلوگیری از شلوغی و تکرار دعاوی شوهر نمی‌تواند از حکم رجوع استفاده کند.

به نظر می‌رسد در دفاع از رجعی بودن طلاق می‌توان گفت طلاق‌های بائن حصری بوده و منحصر به بیان مقنن است و نمی‌توان موارد دیگری به آن افزود و یا از مصادیق یکی از آنها به حساب آورد، به عنوان مثال در جایی که فقر شوهر از بین رفته و توانایی پرداخت نفقه را پیدا کرده است به چه دلیل نتواند رجوع کند در زمانی که موانع فوق رفع شده باشد.

از طرفی قانون‌گذار سعی بر این دارد جلوی طلاق‌های بی‌مورد را بگیرد و فرزندان حاصل از زندگی زناشویی که بر اثر طلاق دچار آسیب شده‌اند، به آغوش والدین و کانون گرم خانواده بازگردند، بنابراین بائن بودن این طلاق خلاف مصالح خانوادگی و نیت مقنن است، همچنین حقوق زوجه که شامل نفقه ایام عده و ارث می‌شود، بدون علت از بین می‌رود و این در واقع برخلاف عدالت و انصاف است که شخصی مجبور شود برای رهایی از ظلم، از حقوق خود بگذرد.

گرایش رویه قضایی ما به سوی بائن بودن چنین طلاقی می‌باشد که به نظر می‌رسد عدالت و انصاف نباشد که زن برای دادخواهی و رهایی از ظلم به محکمه برود و با پرداخت فدیة به شوهر محکوم، مجبور شود تا بتواند درخواست طلاق کند، مخصوصاً زمانی که به دلیل عدم پرداخت نفقه از طرف زوج مجبور می‌شود با تمام تنگدستی و فشار مالی، به دادگاه مراجعه کند و مالی را نیز به عنوان فدیة در عوض طلاق به او بدهد. به نظر می‌رسد تنها راه حل عادلانه و منصفانه، این است که با توجه به اینکه طلاقی که توسط حاکم صورت می‌گیرد، از موارد استثنایی طلاق است و در آن شوهر نقشی ندارد، پس رجوع نیز باید به حکم حاکم باشد و زوج نتواند بدون حکم حاکم رجوع کند و حاکم هر زمان که تشخیص دهد موانع رفع شده و زندگی زناشویی می‌تواند روال طبیعی خود را دنبال کند، حکم به رجوع دهد، البته زوج باید طبق دادخواست جداگانه‌ای طرح و ادعای خود را مطرح کند و ثابت نماید که موانع رفع شده و تنها در این حالت است که می‌تواند رجوع نماید؛ این روش باعث می‌شود که عدالت و انصاف در مورد زوجه نیز رعایت شده باشد و زوجه مجبور نشود برای گرفتن طلاق، مالی را به زوج بدهد و از حقوق خود که شامل نفقه ایام عده، ارث و مهریه است، محروم گردد و کانون خانواده از هم پاشیده شود.

### بند دوم - رویه قضایی

با توجه به نظریه ۷/۲۴۹۸ مورخ ۸۰/۳/۱۲ براساس مواد ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ ق.م.ک

اجبار زوج را به طلاق زوجه تصریح کرده و بند ب ماده واحده قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش مصوب ۱۳۷۶، دادگاه می‌تواند هم گواهی عدم امکان سازش صادر کند و هم حکم طلاق. بدیهی است اگر حکم طلاق صادر شده باشد، اجرای آن مقید به زمان نیست، در صورتی که گواهی عدم امکان سازش که قطعیت یافته باشد، صادر شود چنانچه ظرف مدت سه ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی به دفتر ثبت طلاق تسلیم نشود، فاقد اعتبار خواهد بود.<sup>۱</sup>

با توجه به دادنامه ۱۴۱۷ مورخ ۸۳/۷/۱۲ صادره از شعبه ۱۹ دادگاه عمومی کرج، زوج چهار سال است زندگی مشترک را ترک گفته، نفقه نمی‌دهد و موجب بلا تکلیفی و عسر و حرج زوجه شده است، لذا یکی از مستندات دادگاه برای طلاق به درخواست زوجه ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی مبنی بر عدم پرداخت نفقه می‌باشد، به طوری که دادگاه به زوجه اجازه داده با بذل مهریه خود به زوج و صیغه طلاق، خلع طلاق بگیرد.<sup>۲</sup>

براساس دادنامه ۲۴۰۰ مورخ ۳۹/۷/۱۹ زوج به پرداخت کسوه و نفقه به مدت چهار سال و شش ماه محکوم شده، سپس دادنامه مزبور منتهی به صدور اجراییه گردیده است در این حال زوج دادخواست اعسار به دادگاه تقدیم نموده و از پرداخت نفقه استنکاف نموده است. براساس دادنامه ۴۵۹ مورخ ۳۴/۱/۱۲ حکم اعسار صادر گردیده است، چون به مدلول ماده ۱۱۱۱ اقدام عملی گردیده و پرداخت کسوه و نفقه روزانه پژوهش خواه مدلول به دلیلی نمی‌باشد و از طرف پژوهش خواه تکذیب شده و به استناد ماده ۱۱۲۹، حکم طلاق صادر شده است.<sup>۲</sup>

دادنامه ۳۷۸۴ مورخ ۱۳۹۰/۱/۱۵ شعبه ۲۳ دیوان عالی کشور که در آن اعتراض فرجام خواه نسبت به رأی صادره از دادگاه تجدید نظریه شماره دادنامه ۱۴۱۴ مورخ ۸۹/۸/۳ صادره از شعبه ۱۶ دادگاه تجدید نظر خراسان رضوی مبنی بر محکومیت زوج به پرداخت نفقه و عدم اقدام و نیز عدم حضور در جلسات رسیدگی و اینکه تمام تلاش‌های زوجه جهت احقاق حقوق شرعی و قانونی خود به ثمر نرسیده به استناد ماده ۳۵۸ ق.ا.د.م. و ماده ۱۱۲۹ ق.م. رأی به طلاق زوجه از نوع خلعی صادر گردیده که از مصادیق طلاق بائن است و مورد فرجام خواهی قرار گرفت و رأی صادره ابرام شد.

۱- معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۸، ص ۸۰.

۲- زندگی، ۱۳۹۲، ص ۹۰.

۳- معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۸، ص ۴۸.



## نتیجه:

مقنن در ماده ۱۱۲۹ ق.م. موجباتی را برای طلاق به درخواست زوجه در نظر گرفته که مبتنی بر فقه اسلامی است. هرگاه زوجه به دلیل خودداری زوج از پرداخت نفقه درخواست طلاق کند، ابتدا باید دادخواست مطالبه نفقه را مطرح کند و هنگامی که شوهر محکوم از پرداخت آن استنکاف نمود، زوجه می‌تواند تقاضای طلاق کند و دادگاه شوهر محکوم را وادار به طلاق خواهد کرد و در صورت عدم اجرای طلاق، حاکم به عنوان ولی ممتنع زوجه را طلاق خواهد داد.

به نظر برخی از حقوقدانان<sup>۱</sup> به رغم اینکه در وضع فعلی زوج حاضر به پرداخت نفقه می‌باشد، نفقه گذشته را مجوز طلاق نمی‌داند و آن را جزء دیون زوج می‌داند که باید پرداخت شود زیرا مبنای طلاق در مورد استنکاف شوهر از دادن نفقه عدم امکان زندگی زناشویی و ایجاد عسر و حرج است که این امر در مورد نفقه آینده صدق می‌کند پس نباید خانواده‌ای را که از این پس قادر به ادامه زندگی زناشویی است، به خاطر نفقه گذشته منحل کرد.<sup>۲</sup> چنانچه زوجه قبل از دواج، از فقر شوهر آگاهی داشته باشد و بداند که زوج قادر نخواهد بود که نفقه متناسب با شأن او تهیه کند و شوهر نیز او را فریب نداده باشد، زوجه حق طلاق به واسطه عدم پرداخت نفقه و عسر و حرج را نخواهد داشت.<sup>۳</sup>

هر گاه ناتوانی مالی زوج بعد از عقد نکاح اتفاق بیفتد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد اما مشهور فقهای امامیه<sup>۴</sup> معتقدند فسخ عقد توسط زوجه و طلاق توسط حاکم جایز نمی‌باشد و زوجه باید تا زمان بهبودی وضع اقتصادی زوج صبر کند و اینکه مقنن علت عدم پرداخت نفقه را از لحاظ موجه یا غیر موجه بودن بررسی نکرده و در زمانی که زن، متمکن است و مرد به علت موجه عاجز از پرداخت نفقه می‌باشد، طلاق به درخواست زوجه را پذیرفته است.

در خصوص شرایط مربوط به طلاق زوجه نیز بین فقها و حقوقدانان

۱- کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۲۵۱؛ امامی، ۱۳۹۱، ص ۳۸.

۲- دینانی، ۱۳۷۸، ص ۲۴۷؛ لطفی، ۱۳۸۸، ص ۱۱۴؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۰، ص ۲۵۷.

۳- علامه حلی، ۱۴۱۳، ص ۱۱؛ خونی، ۱۴۲۷، ص ۲۸۸.

۴- ابن ادریس، ۱۴۳۰، ص ۶۶۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۳، ص ۱۱۱؛ خونی، ۱۴۲۷، ص ۳۲۷.





دیدگاه‌های متفاوتی ارایه شده است، به طوری که مقنن، تمکین را شرط استحقاق نفقه نمی‌داند بلکه نشوز را مانع وجوب نفقه می‌داند و خودداری زوجه از وظایف زناشویی را در صورتی موجب نشوز می‌داند که زن بدون عذر موجه باشد و به محض اینکه نکاح به طور صحیح واقع شد، روابط زوجیت ایجاد و حقوق و تکالیف بین زوجین برقرار می‌شود.

در ماهیت طلاق به درخواست زوجه نیز بین فقها و حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد و رویه قضایی این نوع طلاق‌ها را به صورت خلع اجرا می‌کند و از نوع بائن در نظر می‌گیرد.



## فهرست منابع

### الف - فارسی

- ۱) امامی، سید حسن، حقوق مدنی، جلد ۵، تهران، انتشارات اسلامی، چاپ ۱۷، ۱۳۹۱.
- ۲) باقری، فردین، عدالت در خانواده، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹.
- ۳) جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق خانواده، جلد ۴، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۶.
- ۴) دینانی، عبد الرسول، حقوق خانواده، ازدواج و انحلال آن، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۸.
- ۵) زندی، محمدرضا، رویه قضای دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران در امور خانواده، طلاق، نکاح، حضانت، جلد یک، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ دوم، ۱۳۹۲.
- ۶) زندی، محمدرضا، رویه قضای دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران در امور خانواده، جلد ۲، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ دوم، ۱۳۹۲.
- ۷) صفایی، سید حسین؛ امامی اسدالله؛ حقوق خانواده: نکاح و انحلال آن (فسخ و طلاق)، جلد یک، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ نهم، ۱۳۸۲.
- ۸) صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله؛ مختصر حقوق خانواده، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱.
- ۹) عاشور خانی، محمود، احکام اختصاصی زنان در فقه، تهران، انتشارات پیام عدالت، چاپ یک، ۱۳۸۷.
- ۱۰) کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (خانواده): نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر، جلد یک، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۹۲.
- ۱۱) کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (خانواده): نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر، جلد یک، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۷۵.
- ۱۲) کشوری، عیسی، قاعده عسرو حرج، مطالعه تطبیقی کاربرد قواعد فقه در حقوق، تهران، انتشارات جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۰.
- ۱۳) لطفی، اسدالله، حقوق خانواده، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۸.
- ۱۴) معاونت آموزش قوه قضاییه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه‌های خانواده، جلد ۴، تهران، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۸.
- ۱۵) محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی حقوق خانواده: نکاح و انحلال،

- بررسی فقهی حقوق خانواده: نکاح و انحلال آن، قم، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۶۸.
- (۱۶) مدنی، سید جلال‌الدین، حقوق مدنی: حقوق خانواده (از دواج و مسایل آن)، حقوق و تکالیف زوجین، جلد ۹، تهران، انتشارات پایدار، چاپ اول، ۱۳۸۵.
- (۱۷) مدنی کرمانی، عارفه، رویه قضایی در دعاوی خانوادگی، تهران، انتشارات پایدار، چاپ اول، ۱۳۸۹.
- (۱۸) مهر پور، حسین، مباحثی از حقوق زن، تهران، انتشارات اطلاعات، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- (۱۹) مطهری، مرتضی، نظام حقوق زن در اسلام، تهران، انتشارات صدرا، چاپ ۵۱، ۱۳۸۹.
- (۲۰) یزدی، امید، حقوق خانواده، تهران، کتاب آوا، چاپ اول، ۱۳۹۲.
- (۲۱) یوسفزاده، مرتضی، حقوق مدنی، جلد ۵، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۰.

### ب- عربی

- (۱) اراکی، محمد علی، کتاب النکاح، قم، انتشارات دور نگار، چاپ اول، ۱۴۱۹.ق.
- (۲) ابن ادریس حلی، محمد بن جعفر، سرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، قم، موسسه النشر الاسلامی، چاپ ششم، ۱۴۳۰.ق.
- (۳) بحرانی، یوسف، الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة، جلد ۲۵، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسان حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۰۵.ق.
- (۴) خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، قم، موسسه تنظیم و نشر آثار الامام الخمينی قدس سره، چاپ دوم، ۱۴۰۵.ق.
- (۵) خویی، سید ابوالقاسم، منهاج الصالحین، جلد ۲، بیروت، انتشارات المرتضی، چاپ اول، ۱۴۲۷.ق.
- (۶) شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، الروضه البهیه فی شرح اللمعة دمشقیة، جلد ۷، قم، موسسه المعارف الاسلامیة، چاپ اول، ۱۴۱۰.ق.
- (۷) شهید ثانی، زین‌الدین، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۱، قم، موسسه المعارف الاسلامیة، ۱۴۱۶.ق.
- (۸) شهید ثانی، زین‌الدین، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۸، قم، موسسه المعارف الاسلامیة، ۱۴۱۶.ق.



- ۹) علامه حلی، حسن، قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام، جلد ۳، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسان حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۱۳ ه.ق.
- ۱۰) محقق حلی، جعفر، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۲، قم، موسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ه.ق.
- ۱۱) نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام (قوچانی، ع. آخوندی، ع)، جلد ۳۲، بیروت، لبنان: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ه.ق.