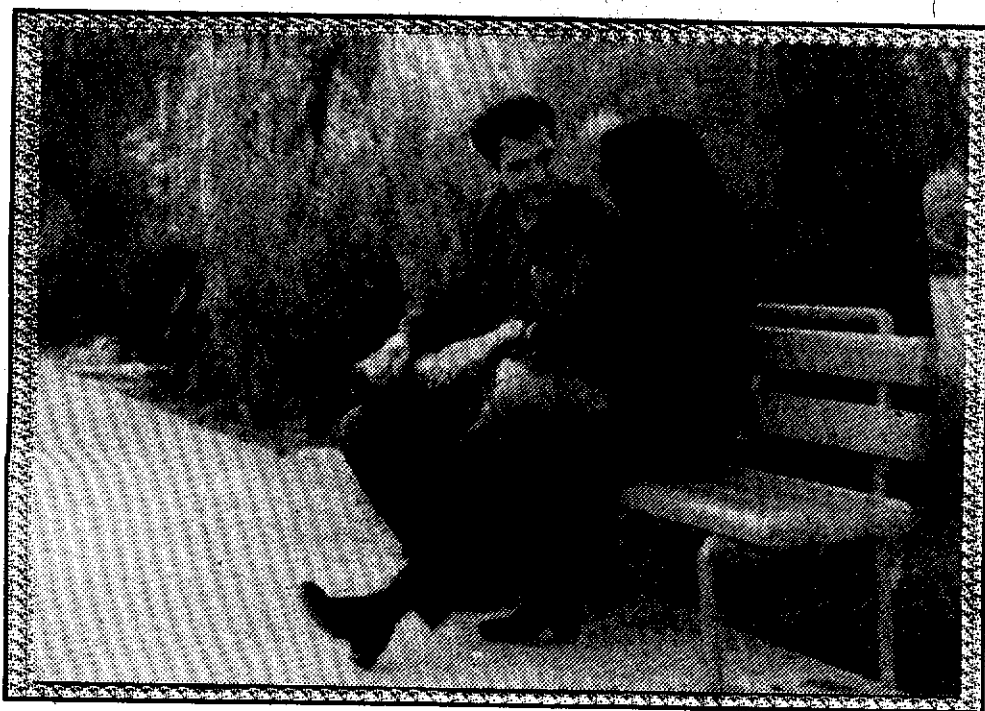




شرط ضمن عقد «سقوط نفقه» در عقد دائم

به قلم: محمد مهدی کریمی نیا

یکی از مسائل مهم «حقوق خانواده» از نظر اسلام، الزام مرد به دادن نفقه است. فقهای اسلام به این مطلب، در ضمن «کتاب النکاح» تاکید دارند و قانون مدنی ایران به تبعیت از فقه شیعه، در فصل هشتم، از «کتاب نکاح و طلاق» مباحث مربوط به نفقه و کیفیت و شرایط آن را، در ضمن چندین ماده متذکر شده است.

از طرف دیگر، زن و شوهر می توانند در ضمن عقد ازدواج، شرط یا شروطی را به عنوان: «شرط ضمن عقد» در مقابل دیگری بیان دارند، در نتیجه، طرف مقابل، نسبت به انجام آن شرط متعهد خواهد بود. مثلاً زن، در حین عقد، شرط می نماید که شهر تهران به عنوان «محل مسکونی» باشد و یا اینکه، مرد، شرط می نماید که اگر زن تمایل به کار بیرون از خانه دارد، فقط بایستی شغل معلمی را اختیار نماید. بنابراین، در حالت اول، مرد نمی تواند، خارج از شهر تهران، منزل مسکونی تهیه نماید و در حالت دوم، زن نمی تواند شغلی

غیر از شغل معلمی اختیار نماید.

سؤالی که در این مقاله، به دنبال پاسخ آن هستیم این است که: آیا مرد، می تواند در ضمن عقد ازدواج، شرط نماید که تعهدی در قبال پرداخت «نفقه» نخواهد داشت؟ عقیده «حقوقدانان» و «فقهای اسلام» در مورد این شرط چیست؟ آیا این شرط صحیح است یا باطل و اگر باطل است، آیا بطلان اصل عقد را نیز به دنبال دارد یا نه؟

در این مقاله، ابتدا کلام و نظر برخی از حقوقدانان و سپس عقیده عده ای از فقهای اسلام در مورد نفقه خواهیم آورد و در یک «نتیجه و جمع بندی» به سؤال فوق پاسخ خواهیم داد. در پایان، یک نمونه «دادخواست» در مورد «نفقه» را بیان می نمایم:

الف: عقیده حقوقدانان:

حقوقدانان، با ادله و بیانات گوناگون، «شرط ضمن عقد سقوط نفقه» را باطل و خلاف مقتضای عقد می دانند:

قول اول: نامشروع بودن شرط عقد نفقه:

● در مسوره این

سؤال که آیا شرط سقوط

در نفقه ضمن عقد حایز است یا

نه، به طور کلی می توان گفت که

تمام حقوقدانان و اکثر فقیهین به این

اتفاق فقهی صغیم، به این

مسئله جواب منفی

داده اند.

در یک

تقسیم بندی، اقسام شرط عبارت است از: ۱- شرط صحیح، ۲- شرط باطل، «شرط باطل» نیز دو قسم است، الف- شرط باطل و مبطل که موارد آن در ماده ۲۳۳^(۱) قانون مدنی آمده است. ب- شرط باطل و غیر مبطل، یکی از اقسام «شرط باطل غیر مبطل» شرط نامشروع است که اصل شرط، باطل است، اگر چه به

خود عقد خللی وارد نمی‌سازد. برای «شرط نامشروع»، موارد و مثالهایی برشمرده‌اند که از جمله آنها، شرط عدم نفقه است. به نظر برخی از حقوقدانان «شرط عدم نفقه» شرط باطل است، ولی عقد را باطل نمی‌کند.^(۲)

قول دوم: الزام قانونی داشتن نفقه:

به نظر عده‌ای از حقوقدانان، نفقه دارای یک «الزام قانونی» است. همان‌طور که این حق به مرد داده شده که «ریاست خانواده» را به عهده داشته باشد، در مقابل، این تکلیف نیز برای او وجود دارد که نفقه و مخارج زندگی همسر خود را نیز بپردازد.

انسانها، براساس آزادی اراده خود، معامله‌ای برقرار ساخته و یا قراردادی را منعقد می‌سازند. اگر چه در اصل تحقق ازدواج باید طرفین، دارای اراده آزاد باشند، و چنانچه اجباری وجود داشته باشد «عقد ازدواج» منعقد نمی‌شود، ولی، نمی‌توانند در مورد «عدم نفقه» توافق داشته باشند. به عبارت دیگر، در حوزه «نفقه» قرارداد طرفین راه ندارد، بلکه، به محض وقوع «عقد ازدواج» و ایجاد رابطه زوجیت «تمکین» بر زن و «نفقه» بر مرد واجب می‌گردد.

زن و شوهر باید در اداره خانواده یکدیگر را یاری کنند، ولی چون ریاست این گروه را مرد عهده‌دار است، قانونگذار او را موظف به تامین معاش خانواده می‌داند. تکلیف شوهر به دادن نفقه از توابع ریاست او بر خانواده است. در نکاح دائم، این وظیفه مرد، ناشی از حکم قانون است و ریشه قراردادی ندارد. (ماده ۱۱۰۶^(۳) قانونی مدنی ایران). و به همین دلیل، نیز طرفین نمی‌توانند ضمن عقد نکاح یا پس از آن تکلیف مرد را در این باب ساقط کنند. ولی در عقد منقطع، دین شوهر بردادن نفقه متکی بر تراضی زن و شوهر است یعنی، شوهر، در صورتی نفقه زن را می‌پردازد که یا به صراحت شرط شده یا عقد مبنی بر آن جاری شده باشد (ماده ۱۱۱۳^(۴) قانون مدنی).

در هر حال، نفقه زن در زمره دیون مرد است و نه تنها، نفقه زمان گذشته را می‌توان از

او خواست، زن حق، دارد که از دادگاه بخواهد که مقدار نفقه آینده او را معین و مرد را به پرداختن آن محکوم کند. (مواد ۱۱۱۱ و ۱۲۰۶)

● آیا مرد می‌تواند در ضمن عقد ازدواج، شرط نکاح کند که نفقه زن را بر عهده شوهر داشته باشد؟ عقیده حقوقدانان و فقهای اسلام، در مورد این شرط چیست؟ آیا این شرط صحیح است یا باطل و اگر باطل است، آیا بطلان اصل عقد را نیز به دنبال دارد یا نه؟

قانون مدنی^(۵) ولی، این حق، با اصول آئین دادرسی مدنی منافات دارد، و پذیرفتن دعوی نسبت به نفقه آینده دشوار و مورد اختلاف است.^(۶)

قول سوم: لزوم نفقه به دلیل نظم خانوادگی:

خانواده، از ارکان مهم یک اجتماع است.

● زن و شوهر باید در اداره خانواده یکدیگر را یاری کنند، ولی چون ریاست این گروه را مرد عهده‌دار است، قانونگذار او را موظف به تامین معاش خانواده می‌داند. تکلیف شوهر به دادن نفقه از توابع ریاست او بر خانواده است.

در واقع، خانواده یک اجتماع کوچک و دارای ویژگی خاص خود است چنانچه، نظام خانواده مختل و دچار هرج و مرج گردد، درکل اجتماع تأثیر مستقیم و غیر قابل جبرانی خواهد گذاشت. یکی از امور لازم برای بقای خانواده، تامین مایحتاج زندگی است که

پرداخت «نفقه» از سوی مرد، نقش مهمی را ایفا می‌کند. از این رو، برخی حقوقدانان، نفقه را به دلیل برقراری «نظم خانوادگی» مهم می‌دانند؛ خانواده هسته اصلی هر اجتماع است و نظم در آن بستگی کامل با نظم عمومی دارد. بنابراین، اشخاص نمی‌توانند در قراردادهای خصوصی، قواعد حاکم بر خانواده را برهم زنند و حقوق و تکالیف دیگری برای خود معین کنند. خانواده با اتحاد و زن‌شویی زن و شوهر آغاز می‌شود، ایجاد نظم در این اجتماع کوچک ایجاب می‌کند که قانون یکی از آن دو را به عنوان رهبر انتخاب کند و تکالیف مربوط به حفظ خانواده را از او بخواهد.^(۷)

قول چهارم: لزوم نفقه به دلیل نظم عمومی:

تعدادی از حقوقدانان، به دلیل «نظم عمومی» پرداخت نفقه را بر مرد لازم می‌دانند. بدین معنی، که «نظم عمومی»، فوق تمام قراردادهای خصوصی قرارداد، به گونه‌ای، که در تعارض بین این دو، «نظم عمومی» مقدم است. به عبارت دیگر، در انعقاد قراردادهای خصوصی، باید «نظم عمومی» مورد توجه باشد. «تکلیف مربوط به اتفاق بین خویشان زن و شوهر نیز از قواعد مربوط به «نظم عمومی» است و حق نفقه خواستن، با قرارداد ساقط نمی‌شود، ولی، عقدی که مقدار نفقه و ترتیب تادیه آن را معین می‌کند نافذ است همچنین زن می‌تواند شوهر را از نفقه گذشته خود ابراء کند.^(۸)

قول پنجم: نفقه از آثار لاینفک عقد دائم:

هر عقد و قراردادی، دارای شرائط و آثاری است. شرائط، برای تحقق اصل عقد ضروری است و پس از ایجاد عقد، آثار، بر آن مترتب می‌باشد. در این میان، آثار صریح و روشن از اهمیت بیشتری برخوردار است، حتی اگر طرفین متوجه این آثار نباشند، ملزم به رعایت آن می‌باشند. به عقیده عده‌ای «نفقه» از آثار جدا نشدنی عقد است.

در نکاح دائم، همین که عقد واقع شد، شوهر به حکم قانون ملزم به دادن نفقه

می‌شود (مقاد ماده ۱۱۰۲ قانونی مدنی^(۹)).
 ضرورتی ندارد که زن و شوهر به این اثر
 حقوقی توجه داشته باشند و بر مبنای آن توافق
 کنند و حتی تراضی آنان نیز نمی‌تواند تکلیف
 شوهر را از بین ببرد (ماده ۱۱۰۶ قانون
 مدنی^(۱۰)). ولی، در نکاح منقطع، زوجیت با

همچنین، مرحوم شهید ثانی می‌فرماید:
 «فی الموجب و هو العقد الدائم بشرط التمکین
 التام سواء كانت حرة، أو أمة أو كافرة»^(۱۱)؛ یعنی
 «در ایجاب کننده نفقه، و آن اینکه عقد به نحو
 دائم باشد، به شرط تمکین کامل، خواه زن،
 آزاد باشد، یا کنیز باشد یا کافر باشد»

طلقها»^(۱۲)؛ یعنی: «همچنین بر مرد، نفقه زوجه
 واجب است مادامی، که زن در قید حیات است
 و اگر چه زن را طلاق دهد. (طلاق رجعی یا
 طلاق بائن در صورتی که زن حامله باشد.
 صاحب عرو، علاوه بر قول فوق، که قول
 مشهور هم هست می‌گوید: «بل وان تزوجت



اتفاق ملازمه ندارد و قانون به مناسبت نکاح،
 شوهر را به دادن نفقه ملزم نمی‌کند (ماده
 ۱۱۱۳ قانون مدنی^(۱۳)).

عقیده فقهای اسلام

فقهای گذشته، درباره «شرط سقوط نفقه»
 سخنی صریح بیان نداشته‌اند. تنها مرحوم
 آیت‌الله العظمی خوئی، در این مورد اظهار نظر
 کرده‌اند، ولی با بررسی کلام آنها این نکته
 فهمیده می‌شود که «نفقه» را به عنوان یک
 اصل مسلم تلقی کرده‌اند، تنها در مورد شرائط
 نفقه، اسباب نفقه، و موارد سقوط نفقه و ...
 سخن گفته‌اند که به پاره‌ای از این اقوال اشاره
 می‌شود:

۱- شرائط وجوب نفقه: مرحوم محقق
 حلی می‌فرماید: «شرائط وجوب النفقة»:
 الاول: ان يكون العقد دائماً، الثانی: التمکین
 الکامل، زماناً او مکاناً^(۱۴)؛ یعنی: «شرائط
 وجوب نفقه، عبارت است از اینکه: اول عقد
 به نحو دائم باشد، دوم اینکه زن چه از نظر
 زمانی و چه از نظر مکانی، تمکین نشان دهد»

۲- اسباب نفقه: صاحب کتاب «مختصر
 النافع» می‌گوید: «اسباب النفقة ثلاثة: الزوجة و
 القرابة و الملك»^(۱۵)، یعنی: «سبب نفقه سه
 چیز است: همسری، قرابت (مثل نفقه
 فرزندان که به عهده پدر است) و ملکیت
 (کنیز بودن)».

۳- موارد سقوط نفقه: مرحوم شهید
 ثانی، مواردی را به عنوان سقوط نفقه بیان
 می‌دارد، از جمله «ناشره بودن زن، ارتداد زن و
 طلاق بائن، مگر اینکه زن حامله باشد» و نیز،
 مواردی را بیان می‌دارد که در این حالت، نفقه
 ساقط نمی‌گردد، از جمله: «بیماری زن، سفر
 واجب مثل حج، اعتکاف واجب، روزه
 واجب، در حالت حیض بودن، طلاق رجعی،
 طلاق بائن در صورتی که حامله باشد...»^(۱۶).

۴- نفقه پیوسته در طول حیات زن
 واجب است: محمد کاظم طباطبائی یزدی،
 صاحب کتاب «عروة الوثقی» می‌گوید: «و
 یجب علیه ایضاً نفقتها مادامت حیه وان

بعد الطلاق علی الاحوط» یعنی: «بلکه اگر زن
 بعد از طلاق ازدواج نماید، بنابر احتیاط
 مستحب، نفقه او بر عهده شوهر اول خواهد
 بود» که این قول اخیر صاحب عروه، مورد
 اعتراض فقها واقع شده است.^(۱۸)

قول صاحب جواهر (ره): «و کیف کان
 فثبت النفقة للزوجة مسلمة كانت او ذمية
 بلاخلاف ولا اشکال لا لطلاق الادلة، بل
 ادامه»^(۱۹)، یعنی: «به هر حال، نفقه برای همسر
 ثابت است، چه زن مسلمان باشد یا ذمی، بدون
 قول مخالف و بدون هیچ اشکال در این
 مطلب، چون ادله شرعی مطلق است، بلکه اگر
 کنیز باشد، نفقه اش واجب است».

نظر مرحوم آیت الله العظمی خوئی:
 «نفقة الزوجة تقبل الاسقاط فی کل يوم، اما
 الاسقاط جمیع الازمنة المستقبلية فلا یخلو من
 الاشکال و ان کان الجواز اظهر...»^(۲۰)
 یعنی «نفقه همسر در هر روز قابل اسقاط

است، اما اینکه زن نفقه تمام ایام آینده خود را اسقاط نماید، خالی از اشکال نیست و اگر چه قول به جواز اسقاط، اظهر است ...

جمع بندی و نتیجه گیری: در مورد این سؤال که آیا شرط سقوط در ضمن عقد جایز است یا نه، به طور کلی، می توان گفت که تمام حقوقدانان و اکثر قریب به اتفاق فقهای عظام، به این سؤال جواب منفی داده اند. حقوقدانان، به این مطلب تصریح دارند و به طرق و ادله مختلف برای مدعای خود دلیل آورده اند، که بیان شد، در حالی، که فقهای گذشته به این مطلب تصریح ننموده اند ولی از محتوای کلام آنها فهمیده می شود که «شرط اسقاط نفقه» را جایز ندانسته و آن را خلاف مقتضای عقد می دانند. تنها فقیهی که با صراحت در این باره سخن گفته است، مرحوم آیت الله العظمی خوئی است، که ابتدا مسأله را به صورت «اشکال» مطرح نموده، آنگاه می فرماید: «اظهر آن است که اسقاط نفقه در عقد دائم جایز است».

آقای سید مصطفی محقق داماد، پس از نقل کلام مرحوم آیت الله العظمی خوئی، قول «جواز اسقاط نفقه» را تقویت می نماید.^(۲۱)

در پایان، یک نمونه دادخواست مربوط به «نفقه» ذکر می گردد:

«دادخواست نفقه ایام گذشته»

خواهان: خانم
خوانده: آقای

خواسته: مطالبه نفقه ایام گذشته و صدور قرار تأمین.

ریاست محترم دادگاههای عمومی احتراماً، به اطلاع مقام محترم دادگاه می رساند، از تاریخ ... خوانده، همسر قانونی اینجانب بدون دلیل موجه، اینجانبه را بدون نفقه رها و از تأمین معاش و تهیه مسکن و لباس برای همسرش امتناع کرده است. چون اینجانبه، حاضر به تمکین از زوج می باشم استناد مواد ۱۱۰۶ و ۱۰۲۶ قانون مدنی،

تقاضای صدور حکم به محکومیت خوانده به پرداخت نفقه را دارد و جهت عدم پرداخت نفقه مورد مطالبه بدو، تقاضای صدور قرار تأمین و توقیف خواسته از اموال وی، معادل مبلغ خواسته به استناد ماده ۲۲۵ قانون آئین دادرسی مدنی با احتساب خسارات مورد استدعاست. (۲۵)

امضاء خواهان

پاورقی

(۱) ماده ۲۳۳ قانون مدنی: «شرط معصه ذیل باطل و موجب بطلان عقد است: ۱- شرط خلاف مقتضای عقد. ۲- شرط مجهول که مجهول به آن موجب جهل بعوضین شود».

(۲) رجوع کنید به: دکتر سید حسین صفایی و دکتر اسدالله اسامی، «حقوق خانواده»، (تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۴)، جلد اول، ص ۷۰.

(۳) ماده ۱۱۰۶ قانون مدنی: «در عقد دائم نفقه زن به عهده شوهر است».

(۴) ماده ۱۱۱۳ قانون مدنی: «در عقد انقطاع زن حق نفقه ندارد مگر اینکه شرط شده یا آنکه عقد مبنی بر آن جاری شده باشد».

(۵) ماده ۱۱۱۱ قانون مدنی: «زن می تواند در صورت استتکال شوهر از دادن نفقه به محکمه رجوع کند در این صورت محکمه میزان نفقه را معین و شوهر را به دادن آن محکوم خواهد کرد».

ماده ۱۲۰۶ قانون مدنی: «زوجه در هر حال می تواند برای نفقه زمان گذشته خود اقامه دعوی نماید و طلب او از بابت نفقه مزبور، طلب ممتاز بوده و در صورت التماس یا ورشکستگی شوهر، زن مقدم بر فرما خواهد بود ولی القارب فقط نسبت به آنچه می توانست مطالبه نفقه نمایند».

(۶) دکتر ناصر کاتوزیان: «حقوق خانواده» دوره دو جلدی، (تهران، شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم، ۱۳۷۱)، جلد اول، ص ۱۸۵.

(۷) دکتر ناصر کاتوزیان: «قواعد عمومی قراردادها» (تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم، ۱۳۷۲)، جلد اول، ص ۱۷۵.

و نیز مراجعه کنید به «حقوق خانواده» از همین نویسنده، جلد اول، ص ۱۳۲.

(۸) دکتر ناصر کاتوزیان: «قواعد عمومی قراردادها» جلد اول، ص ۱۷۷.

(۹) ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی: «همین که نکاح به طور صحت واقع شد، روابط زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل هم دیگر برقرار می شود».

(۱۰) رجوع کنید به پاورقی شماره (۳).

(۱۱) رجوع کنید به پاورقی شماره (۲).

(۱۲) دکتر ناصر کاتوزیان: «حقوق خانواده» ج ۱/ ص ۱۹۸.

(۱۳) علی اصغر مروارید: «سلسله التالیفات الفقهی» (پیروت، موسسه فقه الشیعه، الدار الاسلامیه، ۱۹۹۰ میلادی)، ج ۹، ص ۵۱۸، به نقل از کتاب «شرایع الاسلام».

(۱۴) همان مدرک، ج ۳۸، ص ۴۵۸، به نقل از کتاب: «ارشاد الاذهان».

(۱۵) همان مدرک، ج ۱۹/ ص ۵۷۴، به نقل از «المختصر النافع».

(۱۶) همان مدرک، ج ۳۸، ص ۴۵۸، به نقل از کتاب «ارشاد الاذهان».

(۱۷) آیت الله سید محمد شیرازی: «الفقه، کتاب النکاح» (قسم، مکتبه الاسلامیه المهدی، ۱۴۰۶ قمری)، ج اول، ص ۲۷۵.

(۱۸) همان مدرک.

(۱۹) شیخ محمدحسن نجفی «جوهر الکلام» (تهران مکتبه الاسلامیه، چاپ ششم، ۱۳۹۶ قمری)، ج ۳۱، ص ۳۲۷.

(۲۰) آیت الله العظمی خوئی (قدس سره) منهاج الصالحین. قسم المماثلات. (پیروت، دارالتعارف للمطبوعات، ۱۹۸۰ میلادی)، ج دوم، ص ۳۱۵.

(۲۱) سید مصطفی محقق داماد: «تحلیل فقهی حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن» (تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ پنجم، ۱۳۷۴)، ص ۲۹۲.

(۲۲) مراجعه کنید به پاورقی شماره (۳).

(۲۳) مراجعه کنید به پاورقی شماره (۵).

(۲۴) ماده ۲۲۵ آئین دادرسی مدنی: «مدعی می تواند قبل از تقدیم دادخواست یا ضمن دادخواست راجع به اصل دعوی پادر جریان دادرسی در موارد زیر از دادگاه درخواست تأمین خواسته نماید و دادگاه مکلف به قبول آن است:

- ۱- دعوی مستند به سند رسمی باشد.
- ۲- خواسته در معرض تضییع یا تخریب باشد.
- ۳- مدعی خساراتی را که ممکن است برطرف مقابل وارد آید نقداً به صندوق دادگاه بپردازد. تعیین میزان خسارت به نظر دادگاهی است که درخواست تأمین را پذیرفته است در صورتی که قرار تأمین اجرا شده و مدعی در اصل دعوی به موجب رای نهایی محکوم به بی حقی شده، وجه تودیع شده بابت خسارت تأمین به محکوم له پرداخت می شود.
- ۴- در سایر موارد که به موجب قانون مخصوص دادگاه مکلف به قبول درخواست تأمین باشد».

رجوع کنید به: غلامرضا حجتی اشرفی: «مجموعه کامل قوانین و مقررات حقوقی» (تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۴)، ص ۲۵، ۶۱. آئین دادرسی عملی، ص ۲۰۹.