



پردیس بین الملل

پایان نامه کارشناسی ارشد

عنوان:

ضمانت اجرای خودداری زوج از پرداخت نفقه زوجه

در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق انگلیس

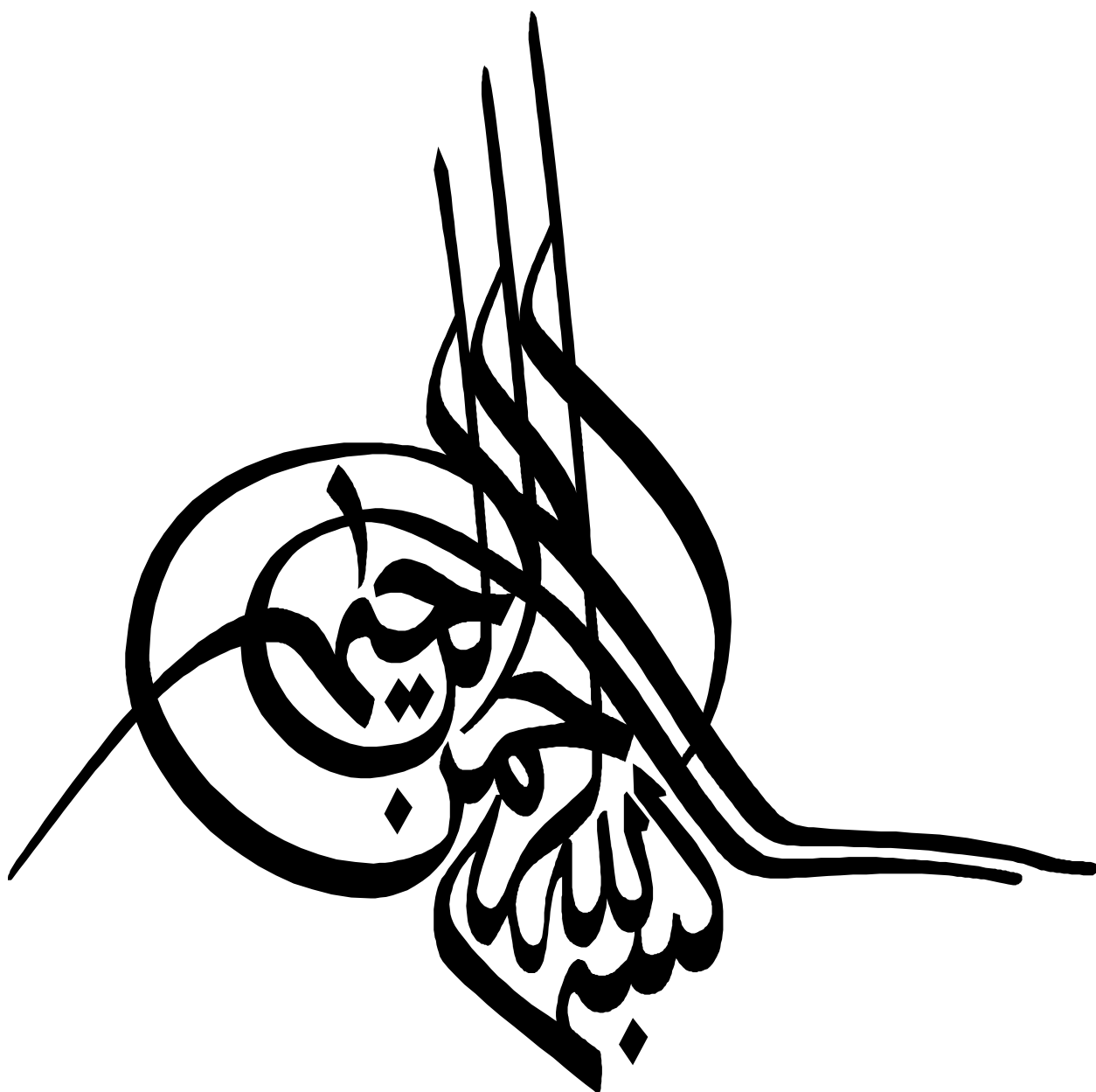
از:

فیروز امیر احمدی چماچار

استاد راهنما:

دکتر عبادالله رستمی چلکاسری

بهمن 1387



پر دیس بین الملل
گروه حقوق
گرایش: حقوق خصوصی

ضمانت اجرای خودداری زوج از پرداخت نفقه زوجه

در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق انگلیس

از:

فیروز امیر احمدی چماچار

استاد راهنما:

دکتر عبادالله رستمی چلکاسری

استاد مشاور:

دکتر محمدرضا شرافت پیما

بهمن 1387

سپاس به روح پدر مهربانم که همیشه مشوق من در تحصیل علم بودند

و تقدیم به مادر مهربانم که همیشه از حمایتها و زحمات فراوانشان برخوردار بوده ام

و تقدیم به همسر مهربانم که همیشه از مساعدت و بزرگواری ایشان برخوردار بوده و هستم

تقدیر و تشکر

اکنون که نگارش این پایان نامه با یاری خداوند متعال به پایان رسیده است، اینجانب بر خود فرض می دانم که از استاد راهنمای بزرگوارم جناب آقای دکتر عبادالله رستمی که انجام این تحقیق بدون راهنمایی علمی و مساعدت همه جانبه این بزرگوار امکانپذیر نبود، و همچنین جناب آقای دکتر محمدرضا شرافت پیمای که به عنوان استاد مشاور درانجام این تحقیق به من یاری رساندند کمال تشکر و قدردانی را داشته باشم همچنین از اساتید بزرگوار جناب آقای دکتر اسدی نژاد و آقای دکتر ایمانیپور که به عنوان داور، زحمت بازخوانی این پایان نامه بر عهده داشته و نظرات ارزنده و مفیدی در هر چه بهتر و پربارشدن آن ارائه نموده اند سپاسگزاری می نمایم

و همچنین از جناب آقای دکتر رضا نصوحیان که در دوران تحصیلم چه در رشته کارشناسی و کارشناسی ارشد همواره حامی و مشوق اینجانب بوده اند صمیمانه تقدیر و تشکر می نمایم. از کلیه اساتید بزرگوار دانشگاه در مقطع کارشناسی ارشد زحمات فراوانی برای اینجانب کشیده اند و مطالب علمی و اخلاقی فراوانی از محضر آن بزرگواران آموخته ام تشکر و قدردانی می نمایم.

در پایان از پدر و مادر عزیزم و همسر مهربانم که در تمامی مراحل زندگی همیشه پشتیبان اینجانب بوده اند و شرایط تحصیل را برایم فراهم نموده اند سپاسگزاری می نمایم. امید است با ارائه این پایان نامه گامی هر چند کوچک در مسیر اعتلای ایران عزیزم برداشته باشم.

فهرست مطالب

عنوان	الف
تقديم	ب
تقدير و تشكر	ب
فهرست مطالب	ت
اختصارات	د
چکیده فارسی	ل
چکیده انگلیسی	م
فصل اول - کلیات	1
مقدمه	2

1-1- مفهوم و ماهیت نفقه، شرایط و مبانی مسئولیت پرداخت آن

1-1-1- مفهوم نفقه زوجه و مبانی الزام آن	۶
1-1-1-1- مفهوم نفقه زوجه	6
1-1-1-1-1- مفهوم نفقه زوجه در حقوق ایران	۶
1-1-1-1-2- مفهوم نفقه زوجه در حقوق انگلستان	۸
1-1-1-2- مبانی الزام زوج به پرداخت نفقه	8
1-1-2-1-1- مستندات فقهی	۸
1-1-2-1-1-1- آیات قرآن کریم	۸
1-1-2-1-1-1- روایات	۱۰
1-1-2-1-1-1- اجماع	۱۱
1-1-2-2-1-1- مستندات قانونی	۱۲
1-1-2-3-1-1- شرط عدم پرداخت نفقه زوجه	۱۳

2-1-1- ماهیت، ویژگی و شرایط پرداخت به زوجه

1-2-1-1- ماهیت حق زن نسبت به نفقه	15
2-2-1-1- ویژگی های نفقه ی زوجه	18
1-2-2-1-1- تقدم نفقه ی زوجه بر نفقه ی اقارب	۱۹
2-2-2-1-1- قابل مطالبه بودن نفقه ی گذشته زوجه	۱۹
3-2-2-1-1- نفقه ی زوجه مشروط به فقر او یا تمکن شوهر نیست	۲۱
4-2-2-1-1- نفقه ی زوجه تکلیف یک جانبه است	۲۲
5-2-2-1-1- حق تقاص زوجه از اموال شوهر	۲۲
6-2-2-1-1- تقدم نفقه ی زوجه بر دیگر دیون شوهر	۲۳

- 1-2-1-3- شرايط پرداخت نفقه ي زوجه 26
- 1-2-1-3-1- زوجيت ۲۶
- 1-2-1-3-2- تمكين 26

2-1- تداوم پرداخت نفقه ۳۲

- 1-2-1-1- نفقه زوجه در زمان زوجيت ۳۳
- 1-2-1-1-1- نشوز زن 33
- 1-2-1-2- ارتداد زوجه 34
- 1-2-1-2-3- صغيره بودن زوجه و كبيره بودن زوج 34
- 1-2-1-2-4- صغير بودن زوج و كبيره بودن زوجه 35
- 1-2-1-2-5- تهاتر 35

- 2-2-1-2- نفقه ي زوجه پس از انحلال زوجيت ۳۷
- 1-2-2-1- نفقه در عده ي طلاق رجعی 38
- 1-2-2-2- نفقه در عده ي طلاق بائن و فسخ نکاح 41
- 1-2-2-2-1- زوجه ي غير حامل ۴۱
- 1-2-2-2-2- زوجه ي حامل ۴۲
- 1-2-2-3- وضع نفقه در عده ي وفات 49

2-1- صور عدم پرداخت نفقه ۵۴

- 1-1-2-1- ناتوانی شوهر از پرداخت نفقه ۵۴
- 1-1-1-2- ناتوانی شوهر از پرداخت نفقه سابق بر نکاح 55
- 2-1-1-2- ناتوانی شوهر از پرداخت نفقه ي لاحق بر نکاح 56
- 1-2-1-2- استتکاف شوهر از پرداخت نفقه ي زوجه 57

2-2- انواع ضمانت اجرا ۵۸

- 1-2-2-1- ضمانت اجراي حقوقی ۵۸
- 1-1-2-2- ضمانت اجراهاي مالی 58
- 1-1-1-2-2- الزام به پرداخت نفقه ۵۸
- 1-1-1-1-2-2- در عقد دائم ۵۸
- 2-1-1-1-2-2- در عقد منقطع ۵۹
- 2-1-1-2-2- برداشت از اموال زوج ۶۳

۶۴	 2-2-1-1-3- استقراض به حساب زوج
۶۵	 2-2-1-1-4- نفقه ي زوجه در حقوق انگلستان
۶۶	 2-2-1-1-4-1- نفقه ي مستمر (ثابت و دائم)
۶۶	 2-2-1-1-4-2- وديعه ي نفقه
۶۶	 2-2-1-1-4-3- نفقه در جريان دادرسی (نفقه ي موقت)
۶۶	 2-2-1-1-4-4- نفقه ي يکجا و کلی
67	 2-2-1-2- ضمانت اجراي غير مالی (اجبار زوج به طلاق)
۶۷	 2-2-1-2-1- شرایط طلاق ناشی از عدم پرداخت نفقه
۶۹	 2-2-1-2-1-1- طلاق از باب ولایت حاکم یا عسر و حرج
۷۳	 2-2-1-2-1-2- طرق انحلال نکاح در دادگاه
۷۶	 2-2-1-2-2- ضمانت اجراي عدم پرداخت نفقه در حقوق انگلیس
۷۶	 2-2-1-2-2-1- ضمانت اجراي نفقه در دادگاه صلح در حقوق انگلیس
۷۹	 2-2-1-2-2-2- ضمانت اجراي عدم پرداخت نفقه در دادگاه طلاق در حقوق انگلیس
۸۱	 2-2-1-2-3- ماهیت طلاق ناشی از عدم پرداخت نفقه
۸۵	 2-2-1-2-4- پرداخت و عدم پرداخت نفقه در حقوق انگلیس
۸۵	 2-2-1-4-1- تداوم پرداخت نفقه
۹۸	 2-2-1-2-3- رویه ي محاکم انگلیس در مورد نفقه ي زوجه
۱۰۰	 2-2-1-2-3-3- احکام پرداخت نفقه در دادگاه هاي عالی و استان
۱۰۲	 2-2-2- ضمانت اجراي کيفري (مجازات)
102	 2-2-2-1- تاريخچه ي ترك انفاق
۱۰۳	 2-2-2-1-1- قبل از انقلاب
۱۰۴	 2-2-2-1-2- بعد از انقلاب
106	 2-2-2-2- شرایط جرم ترك انفاق
۱۰۶	 2-2-2-2-1- عناصر جرم ترك انفاق
۱۰۶	 2-2-2-2-1-1- عنصر قانونی (رکن قانونی)
۱۰۸	 2-2-2-2-2- عنصر مادي
۱۰۹	 2-2-2-2-3- عنصر روانی
۱۱۰	 2-2-2-2-2- تشخیص جرم ترك انفاق از نظر زمان وقوع
۱۱۰	 2-2-2-2-2-1- جرم آنی
۱۱۰	 2-2-2-2-2-2- جرم مستمر یا متمادی
۱۱۲	 2-2-2-2-3- تکرار و تعدد جرم ترك انفاق
۱۱۲	 2-2-2-2-3-1- تعدد
۱۱۴	 2-2-2-2-3-2- تکرار جرم

115.....	3-2-2-2- آثار جرم ترك اتفاق.....
۱۱۶	1-3-2-2-2- شرایط تعقیب کیفری.....
۱۱۶	1-1-3-2-2-2- زوجیت.....
۱۱۸	2-1-3-2-2-2- استطاعت شوهر.....
۱۱۹	3-1-3-2-2-2- تمکین زوجه.....
۱۲۱	2-3-2-2-2- نفقه ی گذشته یا آینده
۱۲۲	3-3-2-2-2- اهلیت زوجه.....
۱۲۳	4-3-2-2-2- موقوفی تعقیب کیفری.....

۱۲۴..... نتیجه گیری

۱۲۶..... پیشنهادات

۱۲۷..... فهرست منابع

۱۲۷..... الف: فرهنگ لغت.....

۱۲۷..... ب: منابع به زبان فارسی.....

۱۳۰..... ج: منابع به زبان عربی.....

۱۳۱..... د: روزنامه و مجله.....

اختصارات

ق.م	قانون مدنی
ق.ح.خ	قانون حمایت خانواده
ق.ت	قانون تعزیرات
ق.م.ا	قانون مجازات اسلامی
ق.آ.د.ك	قانون آیین دادرسی کیفری
ق.م.ع	قانون مجازات عمومی

باسمه تعالی

چکیده پایان نامه

عنوان: ضمانت اجرای خودداری زوج از پرداخت نفقه زوجه در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق انگلیس

نگارش: فیروز امیراحمدی چماچار

چکیده پایان نامه:

خانواده از مهمترین نهادهای زندگی اجتماعی است، یکی از مهمترین مسائل مربوط به خانواده مسئله نفقه و مخارج زندگی می باشد. از آنجا که ریاست خانواده به عهده مرد است و از جمله وظایف ریاست پرداخت نفقه زوجه می باشد، در محیط خانواده نفقه ی زوجه شکل مهمتری به خود می گیرد. لذا شناخت ضمانت اجرای آن برای کلیه خانواده ها لازم و ضروری به نظر می رسد و اینکه آیا ضمانت اجرای موجود تأمین مناسبی برای نفقه ی زوجه محسوب می گردد، مسایلی است که در این تحقیق به آن اشاره شده است.

پایان نامه مزبور در دو فصل تنظیم شده است. فصل اول در رابطه با کلیات نفقه زوجه و فصل دوم در رابطه با استنکاف زوج از پرداخت نفقه در حقوق ایران و حقوق انگلیس تنظیم شده است.

کلید واژه: نفقه، زوج، زوجه، ضمانت اجرا، مقایسه، خودداری

Sanction of Husband's Refrain to Pay Alimony in Iran Law and Comparing with UK Law

FIROOZ AMIRAHMADI, Postgraduate in Private Law

Family is the most important subject of social life. The most important problem related to family is alimony and life costs. As the presidency of family belongs to men and one of the responsibilities for presidency is paying alimony to wife, wife's alimony has become more important. Therefore knowing its sanction is necessary and required for families. Also in the present research this question would be considered that weather the present sanction is a suitable security for alimony of wife.

Key words: Alimony, husbands, wife, comparison, sanction, repudiation

فصل اول

کلیات

از مهم ترین مسائل حقوق خانواده، که در همه مراحل زندگی جلوه می کند، چه در دوران زناشویی و چه پس از انحلال آن مساله نفقه و ضمانت اجرایی است که برای آن از طرف قانونگذار در نظر گرفته شده است.

با پیشرفت اخلاق و تمدن زندگی، انتظار می رفت چنین مسائلی در درون خانواده ها حل شود. اگر زوجین در دوران زناشویی، به وظایف متقابل همدیگر آشنا باشند، تا در وظایف خویش کوتاهی نکرده و از طرف متقابل توقعات نابجایی نداشته باشند، این مشکلات تا حد بسیاری حل خواهد شد و اگر در موردی به این نتیجه رسیدند که ادامه زندگی مشترک آنان غیر ممکن است، بازهم این مشکلات با توافق قابل حل خواهد بود، اما متأسفانه هنوز مساله فوق یکی از معضلات حقوق خانواده به شمار می آید.

با توجه به اینکه حل مشکلات مربوط به نفقه، یکی از مهم ترین مسائل در محاکم می باشد، باعث شد که موضوع ضمانت اجرای امتناع زوج از پرداخت نفقه در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق انگلیس، به عنوان رساله اینجانب انتخاب شود. روشی که در این تحقیق مورد استفاده قرار گرفته است روش تحقیق توصیفی است، زیرا که موضوع این تحقیق وضعیت نفقه زوجه و ضمانت اجرای آن آنچنان که در فقه و قوانین ایران و انگلیس موجود است بررسی و مورد تجزیه و تحلیل قرار می گیرد لذا این نوع تحقیق، تحقیق توصیفی است و در این نوع تحقیق با توجه به موضوع مورد بحث، جمع آوری اطلاعات از روش کتابخانه ای و بررسی متونی که در این باره در فقه و حقوق وجود دارد استفاده شده است در نتیجه، پس از بررسی متون مزبور در این زمینه و ذکر نظرات فقها و حقوقدانان و با استفاده از روش های عقلی و استدلالی نظر خود را نیز بیان نموده ام.

سوال تحقیق بدین صورت است با توجه به اینکه نفقه زوجه از وظایف قانونی زوج می باشد با چه ضمانت اجرایی همراه است، یا در صورت استنکاف از پرداخت با چه ضمانتی اجرایی همراه است؟

1- ضمانت اجرای حقوقی استنکاف از پرداخت به ترتیب الزام به پرداخت نفقه، برداشت از اموال استقراض به حساب

زوج و طلاق آیا ضمانت اجرای مناسبی برای تامین نفقه زوجه می باشد؟

2- طلاق زوجه در اثر استنکاف زوج از پرداخت نفقه، آیا شامل نفقه گذشته نیز می باشد یا اینکه فقط شامل استنکاف از

پرداخت نفقه آینده است؟

3- هم چنین طلاقی که به حکم دادگاه واقع می شود رجعی است یا بائن و رجوع زوج در مدت عده به چه صورت

می باشد؟

4- ضمانت اجرای کیفری آیا شامل امتناع از پرداخت نفقه گذشته نیز می باشد؟ شرایط ضمانت اجرای کیفری

زوجین، استطاعت زوج و تمکین زوجه می باشد.

5- حال امتناع از پرداخت نفقه منکوحه غیر مدخوله که به جهت دریافت مهریه از حق حبس استفاده می کند، با ضمانت

اجرای کیفری همراه است یا خیر؟

نکاح عقد لازمی است که طرفین جز در موارد خاصی حق فسخ آنرا ندارند و طلاق نیز ایقاع می باشد که مطابق روایت

«الطلاق ید من اخذ بالساق» در اختیار مرد می باشد اجرای صیغه طلاق نیز در مواردی که طرفین توافق بر جدایی نداشته باشد دارای

تشریفات بسیاری است که زمان زیادی طول خواهد کشید.

بنابراین اگر عدم پرداخت نفقه موجب عسر و حرج زوجه گردد چون طلاق تشریفات بسیاری دارد بهتر است حق فسخ جز

در موارد خاص برای نکاح مقرر نگردیده است و این امر ناشی از وضعیت خاص نکاح است.

ضمانت اجرای کیفری حبس برای ترک انفاق در بسیاری از موارد، هدف انتقامجویی دارد تا مطالبه نفقه این امر باعث

می شود که نهاد خانواده استحکام خود را از دست بدهد و مقدمه ای برای پاشیده شدن خانواده ها می گردد؛ تا اینکه یک تضمین

پرداخت برای زوجه باشد مقتن در قانون تعزیرات سال 1353 ضمانت اجرای شلاق را پیش بینی کرده ولی قانون مجازات اسلامی

سال 1375 دوباره حبس جایگزین شلاق شد که این ضمانت اجرای مناسبی برای تضمین نفقه می باشد.

در صورت استنکاف زوج از پرداخت نفقه و تقاضای الزام به پرداخت نفقه از دادگاه توسط زوجه مدت زمانی طول

خواهد کشید و هم چنین در مواردی که زوج غایب باشد، زوجه تا زمان حکم دادگاه از نفقه محروم خواهد بود، این مدت باعث

می شود که زوجه در عسر و حرج قرار گیرد که این خود سبب طلاق زوجه توسط دادگاه خواهد بود.

لذا اگر در این مدت زوجه به نوعی از لحاظ مالی تأمین گردد تا حدودی از عسر و حرج قرار گرفتن زوجه کاسته می

شود و باعث می شود که نهاد خانواده براحتی پاشیده نشود، لذا می توان بیمه نفقه را در نظر گرفت که در فاصله تقاضای الزام به

پرداخت نفقه تا زمان اجرای حکم الزام توسط دادگاه سبب جلوگیری از بروز مشکلاتی می شود که در این فاصله ممکن است به وجود آید.

هدف از این تحقیق، از نظر علمی بیان کردن مشکلاتی که در رابطه با نفقه زوجه و ضمانت اجرای آن وجود دارد، چون حاکم در مواردی رویه متفاوت نسبت به روح قانون در رابطه با نفقه زوجه پیش گرفته اند به عنوان مثال برای اینکه ماهیت طلاق به حکم حاکم را بصورت عقد بائن در آورند، با بخشیدن مقدار کمی از مهریه به شوهر، ماهیت طلاق خلع پیدا می کند و به لحاظ بائن بودن طلاق مزبور حق رجوع شوهر از او سلب می شود که چه بسا این باعث به وجود آمدن مشکلات جدیدی برای طرفین به خصوص زوجه باشد.

همچنین اختصاص دادن ضمانت اجرای طلاق در صورت امتناع از پرداخت نفقه گذشته باعث می شود که نهاد خانواده از هم گسسته شود، در صورتی که قانون در این مورد باید تفسیر مضیق گردد، تا نهاد خانواده که از مهم ترین نهادهای زندگی اجتماعی و بقای هر جامعه در گرو وجود خانواده های موفق و متعالی شکل خواهد گرفت، براحتی از هم پاشیده نشود و هر کدام از زن و مرد در مرحله اول مکملی برای پیشرفت یکدیگر و در مرحله بعد برای پیشرفت جامعه باشد.

در مورد ضمانت اجرای حقوقی امتناع از پرداخت نفقه زوجه در حقوق انگلیس، تاکنون مطالبی در جایی منتشر نشده است، اما حقوقدانان در حقوق خانواده ذیل بحث تکالیف زوجین در برابر یکدیگر، اشاره ای مختصر به ضمانت اجرای نفقه در حقوق ایران داشته اند و فقها نیز در کتب فقهی در بحث مربوط به نکاح در رابطه با نفقه زوجه نیز مطالبی بیان کرده اند.

با توجه به اینکه، اکثر اشخاصی که برای مطالبه نفقه در دادگاه کیفری طرح دعوا می نمایند، هدف اصلی آنها بیشتر انتقامجویی از شوهری است که از لحاظ قدرت و اختیارات در خانه بر زوجه غلبه دارد تا اینکه مطالبه نفقه مد نظر باشد افرادی که واقعاً فقط قصد مطالبه نفقه آینده و گذشته خود را دارند بازهم اقدام به شکایت کیفری می نمایند که شکایت کیفری و احضار شوهر به دادگاه باعث کدورت نسبت به زوجه می شود این نیز سرآغاز نوعی دیگر از مشکلات می باشد چون این نوع افراد (عموم جامعه)، از ضمانت اجرای حقوقی که مقنن برای نفقه در نظر گرفته اطلاع ندارند یا به خاطر اطلاع دادرسی که در رابطه با دعاوی حقوقی وجود دارد علتی است برای اینکه چنین افرادی از طریق کیفری دعوی خود را مطرح نمایند.

در صورتی که آگاهی از ضمانت اجرای حقوقی و تسریع در رسیدگی پرونده های مربوط به نفقه بخصوص نفقه حال و آینده در محاکم خانواده باعث می شود تا حدی از اینگونه مشکلات کاسته شود، این عوامل باعث شد که این موضوع ضمانت اجرای استتکاف از پرداخت نفقه زوجه را برای پایان نامه خود انتخاب نمایم.

این پایان نامه در دو فصل تنظیم شده است فصل اول در رابطه با کلیات نفقه زوجه و فصل دوم در رابطه با استتکاف زوج از پرداخت نفقه در حقوق ایران و حقوق انگلیس تنظیم شده است.

قبل از اینکه به ضمانت اجرای نفقه زوجه در قوانین پردازیم لازم است کلیاتی در رابطه نفقه زوجه بررسی نمائیم. این کلیات مفهوم نفقه، مبانی الزام زوج به پرداخت نفقه، ویژگی نفقه زوجه نسبت به نفقه ارقاب، ماهیت نفقه زوجه و شرایط پرداخت نفقه زوجه می باشد که در این فصل مطالب را بررسی می نمائیم.

1-1- مفهوم و ماهیت نفقه، شرایط و مبانی مسئولیت پرداخت آن

1-1-1- مفهوم نفقه زوجه و مبانی الزام آن

1-1-1-1- مفهوم نفقه زوجه

1-1-1-1-1- مفهوم نفقه زوجه در حقوق ایران

واژه نفقه مثل هر واژه دیگری که از فقه وارد اصطلاحات حقوقی شده است از دو نظر قابل بررسی است؛ یکی از نظر معنای

لغوی و دیگری از نظر معنای اصطلاحی .

تعریف لغوی نفقه

نفقه به فتح اول، دوم و سوم اسم مصدر است؛ مصدرش نفوق و جمع آن نفقات و نفاق است؛ (جزیری، 1373 ص 533)

واژه عربی است که بدون هیچ تغییری در فرهنگ حقوقی ایران بکار رفته است. معانی مختلف آن عبارتند از:

1- نفق به معنی مصرف و بخشش، سپری گشتن و نیست شدن است. (بند ریگی 1378، ص 357)

2- آنچه اتفاق یا بخشش نمایند یا صرف هزینه عیال و فرزندان نمایند. (معین 1362، ص 175)

3- آنچه از درهم و امثال آن صرف خویشتن یا عیال خود نمایند. (دهخدا، 1372، ص 245)

4- نفقه به معنای خرج کردن، خرجی و پول خرج شده نیز بیان شده است. (جعفری لنگرودی، 1378، ص 176)

اما به نظر می رسد در اینجا نفقه از همان ریشه رفتن، هلاک شدن، خرج کردن و صرف کردن. مقنن در این تعاریف، فقط به

بیان مصادیق و اجزای نفقه پرداخته، اما تعریف جامعی از نفقه ارائه نداده است. حقوقدانان در تعریف نفقه زوجه گفته اند: آنچه را که

زوجه در دوران زناشویی ابقاء و ادامه حیات خود به طور متعارف لازم دارد به عهده شوهر است. (امامی، 1371، ج 4، 434).

اما متن ماده 1107 ق.م در تاریخ 1381/8/19 حذف و ماده جدید جایگزین آن شده که در این ماده نفقه زوجه را بدین

صورت تعریف کرده است:

« نفقه عبارت است از همه ی نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن از قبیل مسکن، البسه، غذا، اثاث منزل و هزینه های

درمانی و بهداشتی و خادم در صورت عادت یا احتیاج به واسطه نقصان یا مرض».

در این ماده مقنن ابتدا تعریف نفقه را بیان نموده (یعنی همهٔ نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن) که مرد قانوناً موظف به رفع این نیازها می باشد؛ بر خلاف تعاریفی که قبل از این تاریخ از نفقه به عمل آمده بود که مقنن در آنها فقط مصادیق و اجزای نفقه را بیان کرده بود و تعریفی از نفقه ارائه نداده بود. سپس در قسمت دوم ماده به بیان مصادیق و اجزای نفقه پرداخته است. در ضمن مقنن با بکار بردن کلمه «از قبیل مسکن، البسه و غیره ...» قصد بیان این را داشته که موارد ذکر شده در ماده 1107 ق.م.موضوعات انحصاری نفقه نیستند، بلکه نمونه های مشهور و بارز آنرا ذکر نموده است. (کاتوزیان، 1382، ص 187)

در این ماده برای تعیین مقدار کیفیت نفقه زوجه، وضعیت و احتیاجات زن بطور متعارف در نظر گرفته شده است نه وضعیت مرد. اما برای تعیین کمیت نفقه موقعیت و وضعیت مالی شوهر یا طرفین باید در نظر گرفته شود. به علت اینکه:

اولاً: زن و شوهر پس از نکاح یک خانواده را تشکیل می دهند و از هم جدا نیستند بعنوان مثال اگر مردی ثروتمند با زنی فقیر ازدواج کند، حق ندارد وضع گذشته او را مبنای تعیین مقدار نفقه بداند و یا عکس آن؛ اگر زن ثروتمندی با کارگر ساده و فقیر ازدواج کند نمی تواند انتظار یک زندگانی اشرافی را از او داشته باشد. (کاتوزیان، 1382، ص 188)

ثانیاً: یکی از شرایط ضمانت اجرای کیفری، که قانونگذار برای ترک نفقه از طرف منفق در نظر گرفته، استطاعت مالی منفق می باشد؛ یعنی با داشتن استطاعت مالی نفقه همسر خود را پرداخت نکند. (ماده 642 ق.م.ا)

حال اگر مردی در حدودی که استطاعت مالی دارد نفقه همسر خود را پرداخت می کند، دیگر برای آنچه که خارج توان مالی او است درست نیست شوهر را به پرداخت آن مکلف کنیم، همچنین قانونگذار ضمانت اجرای کیفری برای چنین فردی در نظر نگرفته است.

همچنین با توجه به ماده 12 ق.ح.خ که بیان می کند: «... دادگاه ... میزان نفقه ایام عدّه را با توجه به وضع اخلاقی و مالی طرفین معین می کند.» می توان فهمید ملاک تعیین میزان و مقدار نفقه، وضعیت و موقعیت مالی طرفین باید در نظر گرفته شود. در حال حاضر ملاک تبیین نفقه قانون مدنی است و وضعیت مالی زوجه تاثیری در موضوع ندارد چراکه ملائت یا فقر و تاثیری در پرداخت یا عدم پرداخت نفقه شرط شوهر به وی و نیز میزان نفقه ندارد .

1-1-1-1-2- مفهوم نفقه زوجه در حقوق انگلستان

در حقوق انگلیس واژه «Maintenance» معادل نفقه می باشد، یعنی پولی که برای هزینه زندگی زن و فرزند پرداخت می شود اطلاق می گردد اما علاوه بر واژه ی فوق کلمه ی "Alimony" نیز در انگلیس به کار برده می شود که معنای آن محدودتر و مربوط به نفقه ای است که دادگاه در زمان تفریق جسمانی، شوهر را ملزم به پرداخت آن به همسر خویش می کند. (Henry Campbell Black, 1991, P 859)

1-1-1-1-2- مبانی الزام زوج به پرداخت نفقه

مبانی الزام شوهر به پرداخت نفقه را ابتدا در مستندات فقهی سپس در موارد قانونی بیان خواهیم کرد.

1-1-1-1-2-1- مستندات فقهی

مبانی فقهی الزام شوهر به پرداخت نفقه ی همسر را، نخست باید در آیات قرآن کریم و سپس در روایات وارده از ائمه (ع) جستجو کرد. علاوه فقها اجماع را نیز بعنوان یکی دیگر از ادله ی وجوب نفقه ذکر کرده اند؛ در ذیل به ترتیب هر کدام از این مستندات را بررسی خواهیم کرد.

1-1-1-1-2-1-1- آیات قرآن کریم

برخی از آیات قرآن کریم صراحتاً دلالت بر وجوب نفقه ی زوجه دارد و آیات دیگری هستند که دلالتشان بر وجوب نفقه نیاز به تفسیر دارند. در ذیل آیاتی که دلالتشان واضح تر است بیان می شوند:

1- «والوالدات یرضعن اولادهن حولین کاملین لمن اراد ان یتم الرضاعه و علی المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف لا تکلف نفس الاوسعها لاتضاروالده بولدها ولا مولودله بولده و علی الوارث مثل ذالک فان اراد افصا لاعن تراض منهما وتشاور فلا جناح علیکم اذا سلمتم ماء ایتیم بالمعروف واتقوا الله واعلموا ان الله بما تعملون بصیر». (بقره، آیه 233)

معنی آیه چنین است: «و مادران بایستی دوسال کامل فرزندان خود را شیر دهند، البته آن کسی که خواهد فرزند را جز به اندازه طاقت نکند، نه مادر باید در نگهداری فرزند به زحمت و زیان افتد و نه پدر بیش از حد متعارف برای کودک متضرر شود و اگر کودک را پدر نبود وارث باید در نگهداری او به حد متعارف قیام کند و اگر پدر و مادر به رضایت و مصلحت دید یکدیگر بخواهند فرزند را از شیر بگیرند هردو را رواست، و اگر خواهید که برای فرزندان دایه بگیرید آن هم روا باشد در صورتی که دایه را حقوقی به متعارف بدهید و از خدا پروا کنید و بدانید که خداوند به کردار شما بیناست». (بقره، آیه 233)