

خسارت ناشی از به هم خوردن نامزدی از منظر فقه و حقوق افغانستان

محمد داود حیدری*

چکیده

در این تحقیق به دو بحث مهم، و کاربردی پرداخته شده است که عبارتند از جبران خسارت ناشی از به هم خوردن نامزدی و نفقه زن در دوران عقد. اگر یکی از طرفین عقد، بدون دلیل قانع‌کننده و عذر موجه نامزدی را به هم بزند و باعث ضرر و زیان و خسارت به طرف مقابل گردد، مسؤول جبران خسارات وارده خواهد بود و خسارات زیان‌دیده را باید جبران نماید. یکی از مصادیق تحمّل خسارت، تبادل هدایا در این دوران است. آن دسته از هدایایی که عادتاً قابل نگهداری است مانند حلقه نامزدی و ساعت، قابل مطالبه است. در صورتی که عین مال و هدایای خرید شده موجود باشد، باید به صاحبش مسترد گردد. البته این قسم از هدایا نیز در صورتی که از بین برود اگر فرد در از بین بردن آن مرتکب تقصیر شده باشد، باید به وسیله پرداخت

قیمت جبران خسارت کند. اما در صورتی که تقصیری وجود نداشته باشد، مسؤولیتی نیز نخواهد داشت. دومین بحث مهم، بحث نفقه زن در دوران عقد است. در دوران نامزدی به زن نفقه تعلق نمی‌گیرد؛ اما در دوران عقد و قبل از عروسی، گرچه قانون مدنی افغانستان ملاک لزوم نفقه زوجه را عقد نکاح صحیح و نافذ دانسته است، اما قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان، وجود عقد و سکونت در منزل زوج را برای پرداخت نفقه ضروری دانسته است. بر اساس آن کسانی که در دوران نامزدی عقد شده و هنوز عروسی نکرده‌اند، نفقه به آن‌ها تعلق نخواهد گرفت. این در حالی است که قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران به صرف اجرای عقد، پرداخت نفقه را لازم و زنان در دوران عقد و قبل از عروسی را مستحق نفقه دانسته است.

واژگان کلیدی: ازدواج، نامزدی، نفقه زن، حقوق افغانستان

* ماستری حقوق خصوصی.
mdhmdh1354@gmail.com

مقدمه

از جمله موضوعات مهم و البته بسیار کاربری تعیین تکلیف خسارات «دوران نامزدی» در صورت اختلاف میان دو نامزد، و هم چنین بحث «نفقه زن در زمان عقد و قبل از عروسی» است. سؤال این است که جبران خسارت مادی و اقتصادی که از به هم خوردن نامزدی به وجود می‌آید، به عهده چه کسی است؟ آیا زوج متحمل این خسارت می‌شود یا زوجه و کدام یک ملزم به جبران ضرر و زیان طرف مقابل خواهد بود؟ گاه در زمان نامزدی، عقد نیز جاری شده و دختر مدت‌های طولانی در منزل پدر سکونت می‌کند. این پرسش مطرح می‌شود که در این مدت زمان آیا به زن نفقه تعلق می‌گیرد یا خیر؟

متأسفانه، در موارد زیادی میان دو نامزد و نیز میان زوجین بعد از عقد و قبل از عروسی شاهد ناسازگاری‌ها و به وجود آمدن اختلافات هستیم و گاه این نزاع‌ها و مشکلات مالی و روحی و روانی ناشی از آن مدت‌های طولانی ادامه پیدا می‌کند. اختلاف بر سر خسارت‌های

مالی و نفقه زن (بعد از عقد و قبل از عروسی) موارد زیادی از نزاع‌ها را در دادگاه‌ها به خود اختصاص داده است. با توجه به مشکلات یادشده، در این مقاله سعی شده است که راه حل حقوقی و قانونی برای معضل مذکور ارائه گردیده و چگونگی جبران خسارت زیان‌دیده و چگونگی تأمین نفقه زن در دوران عقد مورد بحث قرار گیرد. مطالب این نوشتار در سه گفتار تهیه و تنظیم شده که عبارتند از خواستگاری و نامزدی، جبران خسارت دوران نامزدی در حقوق افغانستان و ایران، نفقه زن در دوران نامزدی و عقد.

۱. خواستگاری و نامزدی

۱-۱. مفهوم خواستگاری و

نامزدی

خواستگاری عملی است که به موجب آن یک نفر به دیگری پیشنهاد ازدواج می‌دهد. عمل خواستگاری ممکن است به وسیله نزدیکان فرد متقاضی ازدواج به عمل آید و ممکن است خود متقاضی ازدواج، شخصاً مبادرت به

خواستگاری نماید. خواستگاری همیشه از ناحیه جنس مذکر انجام می‌شود که مطابق فطرت و طبیعت انسان، امر طبیعی است. این قاعده حتی در مورد حیوانات نیز جاری است (مطهری، ۱۳۵۷، ص ۱۶). هر چند طبق آداب و رسوم جاری، مردان از زنان خواستگاری می‌نمایند، اما شرعاً و قانوناً مانعی وجود ندارد که زنان از مردان خواستگاری کنند.

در لغت و اصطلاح فقهی به خواستگاری از زن، «خِطْبَه» گفته می‌شود. راغب اصفهانی و سایر کتب لغت واژه خِطْبَه را به «طَلَبُ الْمَرْأهِ لِلزَّوْجِ» یعنی خواستگاری از زن برای ازدواج معنی کرده است (اصفهانی، ۱۳۸۲، ص ۲۸۶).

قانون مدنی افغانستان در ماده ۶۴ نامزدی را این گونه تعریف کرده: «نامزدی عبارت از وعده به ازدواج است، هر یک از طرفین می‌تواند از آن منصرف شود». ماده ۷۴ قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان، در مورد معنی خواستگاری چنین آورده است: «خواستگاری عبارت است از تقاضای ازدواج مرد از زن».

عمل خواستگاری قبل از مراسم عقد و اجرای صیغه نکاح صورت می‌گیرد و چنانچه مورد قبول واقع شود این فاصله زمانی میان خواستگاری و اجرای مراسم عقد شرعی را «نامزدی» (fiancaille) می‌گویند (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص ۲۶). به هر حال، نامزدی یا همان وعده ازدواج توافقی است بین زن و مردی که به همدیگر وعده می‌دهند تا در آینده باهم ازدواج نمایند.

۱-۲. شرایط خواستگاری

زنانی که خواستگاری می‌شوند، باید شرایطی را داشته باشند تا بتوان شرعاً و قانوناً از آن‌ها خواستگاری نمود. مثلاً، نمی‌توان از زن شوهردار و یا زنی که در نامزدی کسی دیگری است، یا زنی که در عده است، خواستگاری نمود.

ماده ۷۴ قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان، در مورد شرایط خواستگاری این گونه آورده است: خواستگاری عبارت است از تقاضای ازدواج مرد از زن که با رعایت شرایط ذیل صورت می‌گیرد:

۱. زن عاری از موانع نکاح و عده باشد.

۲. زن و مرد یا شخصی که از طرف مرد خواستگاری و یا از طرف زن قبول می‌کند، اهلیت داشته باشند.

۳. از زنی خواستگاری شود که نامزد شخص دیگری نباشد، ولی اگر اقدام کند و نکاح صورت گیرد، عقد صحیح است.»

خواستگاری از زنی که در عده رجعیه است، جایز نیست و از زنی که معتده به عده به این باشد، به کنایه، (نه صراحت) مانعی ندارد (بند ۲، ماده ۷۴ قانون احوال شخصیه). در قانون مدنی افغانستان نیز در مورد خواستگاری از زن در عده چنین آورده شده است که «خواستگاری زن در عدت طلاق رجعی یا به این به عبارت صریح و کنایه و در عدت وفات به عبارت صریح جواز ندارد» (همان، ماده ۶۳).

قانون‌گذار در ماده ۶۲ قانون مدنی افغانستان، نامزدی با زنی را جایز دانسته که در قید نکاح کسی و یا در عده نباشد. با توجه به این که قانون‌گذار در این ماده در صدد بیان

موارد عدم جواز نامزدی بوده و خواستگاری و نامزدی از زنی که نامزد دارد را منع نکرده و به خصوص این که به قید نکاح تصریح شده، امکان چنین برداشتی وجود دارد که می‌توان از زنی که نامزد دارد خواستگاری و در خواست نامزدی کرد.

یکی از مباحث مطرح شده میان فقهاء این است که آیا می‌توان از نامزد دیگری خواستگاری کرد یا خیر؟ در فقه اهل سنت به استناد احادیث نبوی، خواستگاری از زنی را که توسط دیگری خواستگاری شده و موافقت کرده است، ممنوع و حرام دانسته‌اند (زحیلی، ۱۴۱۸، ج ۹، ص ۶۴۹۳). یکی از این روایات، حدیثی است که پیامبر (ص) فرموده است: «هیچ یک از شما زنی را که دیگری خواستگاری نموده، خواستگاری ننمائید تا این که او ازدواج کند یا منصرف شود» (بخاری، ۱۴۰۱، باب ۴۵).

اما در این مسأله میان فقهاء امامیه اختلاف نظر است و نظریات آنان به دو دسته تقسیم می‌شود:

دسته‌ای از فقهاء از جمله شیخ طوسی (طوسی، بی‌تا، ج ۴، ص ۳۲۲) و شهید اول (شهید اول، بی‌تا، ج ۵، ص ۲۴۱)، معتقدند که خواستگاری از زنی که مرد مسلمانی از او خواستگاری کرده و از طرف او یا وکیلش مورد موافقت قرار گرفته حرام است. آن‌ها می‌گویند این عمل از طرف پیامبر (ص) نهی شده و نهی ظهور در حرمت دارد؛ علاوه بر آن، این‌گونه خواستگاری باعث ایذا و اذیت و موجب عداوت می‌شود، بنابراین این حرام است.

اما بیشتر فقهای امامیه مانند شهید ثانی (همان، ص ۲۴۲) چنین خواستگاری را مکروه دانسته‌اند. به این دلیل که اولاً اصل عدم حرمت است؛ ثانیاً وعده ازدواج به خودی خود هیچ‌گونه علقه‌ای بین زن و مرد ایجاد نمی‌کند. بنا بر این، همانگونه که طرفین، حق به هم زدن آن را دارد، خواستگاری دیگران نیز بلامانع است؛ ثالثاً هر چند نهی مذکور در احادیث ظهور در حرمت دارد ولی سند روایات مذکور ضعیف است.

فقهای امامیه به اتفاق معتقدند که چنین عقدی باطل نیست هر

چند مرتکب، کار حرام انجام داده است اما منافات بین حرمت خواستگاری و صحت عقد وجود ندارد (شهید اول، بی‌تا، ج ۵، ص ۲۴۱). ابن رشد قرطبی، دیدگاه اهل سنت را در مورد چنین عقدی این‌گونه آورده است: «فقال داود یفسخ و قال الشافعی و أبوحنیفه لا یفسخ و عن مالک القولان جميعاً و ثالث و هو أن یفسخ قبل الدخول و لا یفسخ به عده» (قرطبی، ۱۴۰۲، ج ۲، ص ۳). داود قائل به بطلان، شافعی و ابوحنیفه قائل به صحت چنین عقدی است و مالکی قول به تفصیل را پذیرفته است؛ یعنی قبل از دخول قائل به فسخ و بعد از دخول قائل به عدم فسخ شده است و دلیل آنان نهی وارده از رسول خداست که فرمود: «لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أُخِيهِ»، نباید هیچ‌یک از شما نامزد دیگری را خواستگاری نماید. نهی موجود در حدیث دلالت بر حرمت و فساد عمل نهی شده دارد.

بعضی از فقهاء به این استدلال اشکال نموده و گفته‌اند چنین عقدی صحیح است، زیرا آنچه مورد نهی

واقع شده خواستگاری از چنین زنی است. فساد و حرمت خواستگاری ملازمه با فساد و بطلان عقد ازدواج ندارد (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۵۷۰؛ علامه حلی، ۱۳۷۹، ج ۳، ص ۴۳۲؛ شهید ثانی، بی تا، ج ۵، ص ۲۴۱).

با توجه به این که عموم فقهاء به این روایات عمل کرده اند، به نظر می رسد که ضعف سند آن ها جبران شده است. از طرفی، خواستگاری از زنی که وعده ازدواج به کسی دیگر داده، اخلاقاً زشت و ناپسند است و گاه در جامعه باعث عناد و دشمنی می گردد. به این ترتیب بهتر این است که معتقد شویم خواستگاری از زنی که مورد خواستگاری دیگری قرار گرفته و از طرف زن یا قائم مقام قانونی او با آن موافقت شده، حرام است (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص ۲۹). هر چند چنین عملی از دیدگاه اخلاقی و عرفی ناپسند است اما از جهت قانونی خواستگاری از چنین زنی منع حقوقی ندارد و بالطبع ازدواج با چنین زنی هم بدون اشکال است (شیروی، ۱۳۹۵، ص ۲۸).

قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان، در ماده ۷۴ یکی از شرایط خواستگاری زن را نبودن در نامزدی شخص دیگر دانسته و تصریح نموده که اگر از چنین زنی که خواستگاری شده و موافقت هم صورت گرفته، کسی دیگری خواستگاری نماید و زن با خواستگار دوم موافقت کرده و عقد جاری گردد، این عقد صحیح است.

۱-۳. جواز انصراف از نامزدی

یکی از مشکلاتی که نامزدها در این دوران با آن مواجه می شوند، نبود تفاهم و عدم سازگاری میان آنهاست که گاه به بروز اختلافات جدی منجر شده و در همان آغاز زندگی مشترک دو جوان تحت فشارهای روحی و روانی و حیثیتی قرار می گیرند موجب شکست و سر خوردگی برای آنان می گردد.

سؤال این است که آیا طرفین نامزد و یا یکی از آنها می توانند در صورت بروز اختلاف وعده نامزدی را به هم زده و از ازدواج منصرف شود؟ پاسخ این سؤال با صراحت در قوانین باز گو شده است. در صورتی

که یکی از نامزدان بخواهد از ازدواج انصراف دهد، طرف دیگر نمی‌تواند او را ملزم به عقد نکاح نموده و یا به محض امتناع از او مطالبه خسارت نماید. قانون مدنی افغانستان در ذیل تعریف نامزدی می‌گوید: «هر یک از طرفین می‌تواند از آن منصرف شود». در ماده ۷۶ قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان آمده است که حتی اگر وجه الالتزام برای تعهد به ازدواج تعیین شده باشد، الزام‌آور نیست و وجه الالتزام نیز قابل مطالبه نمی‌باشد.

قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران در ماده ۱۰۳۵ با شفافیت و وضوح بیشتر این موضوع را ذکر نموده است: «وعده ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمی‌کند اگر چه تمام یا قسمتی از مهریه که بین طرفین برای موقع ازدواج مقرر گردیده پرداخت شده باشد. بنابراین، هر یک از زن و مرد مادام که عقد نکاح جاری نشده می‌تواند از وصلت امتناع کند و طرف دیگر نمی‌تواند به هیچ وجه او را مجبور به ازدواج کرده یا از جهت صرف امتناع از وصلت، مطالبه خسارتی نماید».

بنابراین، بر اساس قانون و شرع هر گونه الزام، علقه، تعهد الزام‌آور و مسئولیت منوط به اجرای عقد نکاح است، قبل از اجرای صیغه عقد هیچ گونه رابطه حقوقی بین طرفین، گرچه بخشی از مهریه پراخت شده و یا وجه التزام معین شده باشد، به وجود نمی‌آید؛ نه آن تعهد الزام‌آور است و نه وجه التزام قابل مطالبه. در نتیجه، هر گونه تعهدی قبل از وقوع عقد باطل و بدون اثر بوده و الزام‌آور نخواهد بود. اما در این‌جا، این سؤال مطرح می‌شود که آیا تعهد و وعده ازدواج و قول و قراری که صورت گرفته، باعث التزام به تعهد نمی‌شود؟

نامزدی در حقیقت وعده به ازدواج محسوب شده و نوعی تعهد به ازدواج است. بر اساس ماده ۱۰ قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران هرگونه تعهد و قراردادی، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است؛ اما در مورد ازدواج، تعهد صریح نامزدان به ازدواج الزام‌آور نیست؛ و اصل حاکمیت اراده در باب نکاح، به خاطر حفظ سلامت خانواده و تأمین آزادی کامل نامزدها، اجرا

نمی‌شود و ماده ۱۰ قانون مدنی نمی‌تواند مستند الزام به متعهد قرار گیرد (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۳۵). این مسأله نشان دهنده اهمیت ازدواج است که نامزدها با آزادی کامل و با آگاهی مسیر زندگی خود را انتخاب نمایند و از روی اجبار تن به ازدواج ندهند و در زمان نامزدی اگر متوجه شوند که طرفین تفاهم و سازگاری ندارد و ازدواج به خیر و صلاح‌شان نیست، از آن ازدواج انصراف بدهند.

۲. جبران خسارت وارده در دوران نامزدی

بعد از این که ناسازگاری و عدم تفاهم نامزدها روشن شد و آنان خواستند که به هر دلیلی از ازدواج انصراف بدهند، یکی از مشکلات بروز اختلاف در مورد هزینه‌ها و مخارج، است. مرسوم است که در دوران نامزدی طرفین و به خصوص مرد برای زن متحمل هزینه‌ها و مصارفی شده و هدایای میان آن‌ها رد و بدل می‌شود؛ حال سخن این است که تکلیف این هدایا چه می‌شود؟ مسئولیت ضرر و زیان در دوران

نامزدی و خسارت وارده به خصوص خسارت مالی به عهده چه کسی خواهد بود؟

همانگونه که گفته شد نامزدها می‌توانند از ازدواج انصراف بدهند، اما این بدان معنی نیست که آن‌ها در قبال مصارف و هزینه‌های که به طرف تحمیل کرده هیچ گونه مسئولیتی نداشته ندارد. بلکه قانون‌گذار نامزدی را که بدون دلیل قانونی و یا عذر موجه بعد از قبولی، نامزدی را فسخ کند، مکلف به پرداخت مخارج ضروری کرده است (ماده ۷۸ قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان).

با اینکه قانون مدنی وعده نکاح را الزام‌آور نمی‌داند و به نامزدها حق داده است که هر گاه بخواهند این پیمان را به هم بزنند؛ اما طرفی که پیمان شکنی نموده باید علت موجهی برای آن داشته باشد و گرنه متخلف باید خساراتی را که به بار آورده باید جبران نماید.

از آنجایی که قرارداد نامزدی عقدی است جایز، طرفین می‌توانند آن را به هم بزنند، لذا مبنای الزام به جبران خسارت ناشی از عدم انجام

تعهد قراردادی نیست؛ بلکه سبب مسئولیت نامزدی که از تصمیم خود منصرف شده تقصیر اوست. بنابراین، اگر به هم زدن نامزدی همراه با تقصیر نباشد، ایجاد مسئولیت نمی‌کند و بر اساس قواعد عمومی، در اختلاف بین نامزدها اثبات تقصیر به عهده زیان‌دیده است و نامزدی که وعده ازدواج را به هم زده است الزامی در اثبات موجه بودن کار خود ندارد.

به هر حال در مسأله جبران خسارات وارده در دوران نامزدی، طرفی که بدون دلیل قانع‌کننده و بدون عذر موجه نامزدی را به هم زده و باعث ضرر و زیان و خسارت به طرف مقابل شده، مسؤول جبران خسارات وارده خواهد بود و زیان‌های زیان‌دیده را باید جبران نماید.

صرف امتناع یکی از نامزدها از وصلت، موجب توجه خسارت به طرف دیگر نمی‌گردد؛ اما در صورتی که در اثر امتناع یکی از نامزدها از وصلت، خسارتی به طرف دیگر وارد شده باشد، مانند هزینه‌های که در اثر نامزدی یکی از زوجین مقدمه برای ازدواج نموده از قبیل اجاره

کردن خانه، تهیه وسایل زندگی، خرید جهیزیه و امثال آن، باید جبران گردند. برای مطالبه جبران خسارت باید علت امتناع نامزد را جستجو نمود که به دو صورت است: الف) ترک ازدواج با علت موجهه در صورتی که نامزدی از وصلت امتناع ورزد و برای به هم زدن نامزدی علت موجهی نیز داشته باشد مانند این که معلوم شود که نامزدش با شخص دیگری رابطه جنسی داشته، یا نامزدش محکومیت کیفری دارد؛ در چنین مواردی به هم زنده وصلت، مسئول پرداخت خسارت به طرف مقابل نیست، زیرا او سبب توجه خسارت شناخته نمی‌شود، بلکه سبب آن، پنهان‌کاری و داشتن وضعیت اخلاقی طرف دیگر بوده است.

ب) ترک ازدواج بدون علت موجه در صورتی که امتناع‌کننده از وصلت و ازدواج بدون عذر و بدون علت موجه اقدام به ترک ازدواج نماید و اقدام او باعث ایجاد خسارت به طرف مقابل شود، او ملزم به جبران خسارت نامزد دیگر خواهد بود، زیرا او باعث توجه خسارت به

طرف خود شده است. ماده ۱۰۳۶ پیشین قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران (این ماده در اصلاحات سال ۱۳۶۱ حذف شده) در این مورد می‌گوید: «اگر یکی از نامزدها وصلت منظور را بدون علت موجهی به هم بزند در حالی که طرف مقابل یا ابوبن او یا اشخاص دیگر به اعتماد وقوع ازدواج مغرور شده و مخارجی کرده باشند طرفی که وصلت را به هم زده است باید از عهده خسارات وارده بر آید ولی خسارات مزبور فقط مربوط به مخارج متعارفه خواهد بود.»

قانون‌گذار در این ماده مخارج متعارفی را که آن‌ها به اعتماد وقوع ازدواج نموده‌اند، قابل مطالبه دانسته است. منظور از مخارج متعارف، هزینه‌های لازمی است که به اعتبار شخصیت خانوادگی برای ازدواج می‌نمایند؛ از قبیل اجاره کردن خانه، تهیه جهاز و وسایل زندگی و دوخت لباس که اگر ازدواج نمی‌بود چنین هزینه‌های نمی‌شد. اما مخارج غیر متعارف از قبیل مهمانی‌های معارفه و آشنایی، مسافرت‌های تفریحی و امثال آن قابل مطالبه نیست، زیرا

این امور مصارف اضافی محسوب شده و عرف لازم نمی‌داند و مستقیماً نامزدی سبب آن‌ها نشده است (امامی، ۱۳۷۷، ج ۴، ص ۳۳۰).

برخی از حقوق‌دانان نسبت به حذف این ماده اعتراض نموده و اشاره نموده است که به نظر می‌رسد که علت موجه شرعی و فقهی برای این حذف وجود ندارد، این گونه خسارات شرعاً و قانوناً قابل مطالبه است و در این مورد قانون مدنی با موازین شرعی مطابقت دارد؛ زیرا فرض مسأله در ماده فوق این است که طرفی که به او وعده نامزدی داده شده با این وعده مغرور گردیده و مخارجی را متحمل می‌شود. به نظر می‌رسد همانگونه که از کلمه مغرور در ماده فوق بر می‌آید، این گونه خسارات شرعاً و به موجب «قاعده غرور» که رسول خدا فرمود: «الْمَغْرُورُ يَرْجِعُ إِلَى مَنْ غَرَّهُ»، قابل مطالبه است (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص ۳۶).

۲-۱. استرداد هدایا

در مورد هدایا باید گفت هدایای که داده شده به چند صورت است:

۱. بعضی از هدایا قابل نگهداری نیست، طبیعت‌شان به گونه‌ای است که باید به زودی مصرف شوند و اگر مصرف نشوند از بین رفته و فاسد می‌شوند. چنین هدایای اگر از بین رفته باشد، قابل مطالبه نیست.

۲. برخی از هدایا به گونه‌ای هستند که عادتاً قابل نگهداری است، مانند حلقه نامزدی، ساعت، دست‌بند، انگشتر چنین هدایای قابل مطالبه است. در صورتی که عین مال و هدایای خرید شده موجود باشد، باید به صاحبش مسترد گردد. البته این قسم هدایا نیز در صورتی که یکی از طرفین در از بین بردن آن مرتکب تقصیر شده باشد، باید به وسیله پرداخت قیمت آن از عهده خسارت بیرون بیاید. ولی در صورتی که تقصیری وجود نداشته باشد، مسؤولیتی نخواهد داشت.

ماده ۱۰۳۷ قانون مدنی ایران: «هر یک از نامزدها می‌تواند در صورت به هم خوردن وصلت منظور، هدایایی را که به طرف دیگر یا ابوی او برای وصلت منظور داده است مطالبه کند. اگر عین هدایا موجود نباشد مستحق قیمت هدایایی

خواهد بود که عادتاً نگاه داشته می‌شود، مگر اینکه آن هدایا بدون تقصیر طرف دیگر تلف شده باشد» با توجه به این ماده اشیاء که عادتاً مصرف می‌شود مانند خوراکی‌ها، لباس، جوراب و دستمال و امثال آن پس از به هم خوردن وصلت، دهنده نمی‌تواند عوض آن را از طرف خود بخواهد؛ زیرا از طبیعت این گونه اشیاء معلوم است که هدیه دهنده آن را به طرف خود اباحه نموده و اجازه تلف آن را داده است.

در ماده ۷۹ قانون احوال شخصیه اهل تشیع افغانستان به مطالبه عین یا مثل هدایا اشاره شده است: «عین، مثل یا قیمت هدایا، در صورت فسخ قرارداد نامزدی، تحت شرایط ذیل قابل مطالبه می‌باشد:

۱. در صورتی که هدایای مصرفی قبل از فسخ قرارداد نامزدی مصرف نشده باشد.

۲. در صورتی که هدایای غیر مصرفی که عرفاً نگهداری می‌شود، تلف نشده باشد ولی در صورت تلف با تقصیر، قابل مطالبه است.» اما در قانون مدنی افغانستان به صورت کلی و بدون ذکر قید عذر موجه برای

انصراف، حق مطالبه هدایا را محفوظ دانسته است.

در ماده ۶۵ قانون مدنی چنین آمده است: «هر گاه نامزد به نامزد خود هدیه داده باشد، هدیه دهنده می‌تواند در صورت انصراف جانب مقابل و موجودیت هدیه، عین یا قیمت روز خرید آن را مطالبه نماید. اگر انصراف از طرف هدیه دهنده صورت بگیرد یا هدیه هلاک و استهلاک گردیده باشد، رد آن به هیچ صورت مطالبه کرده نمی‌تواند.» در این ماده قانون‌گذار دو فرض برای هدایا مطرح نموده: با انصراف طرف مقابل هدیه دهنده در صورت موجودیت هدیه از حق مطالبه برخوردار می‌باشد؛ اما اگر انصراف از طرف هدیه دهنده صورت بگیرد و یا هدیه از بین رفته باشد، در این صورت حق مطالبه وجود نخواهد داشت.

بند ۲ ماده ۷۹ قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان فرض فوت یکی از نامزدان را نیز مطرح کرده و چنین آورده است: در صورت فوت یکی از طرفین نامزد هدایای مصرفی که به مصرف رسیده، قابل

مطالبه نمی‌باشد. از این ماده چنین برداشت می‌شود که اگر در صورت موجود بودن هدایا، قابل مطالبه خواهد بود.

از دیدگاه فقه، تقدیم هدایا از سوی نامزدان یا بستگان آنان به طرف دیگر از مصادیق هبه است و واهب می‌تواند در غیر مورد ذوی الأرحام، مال موهوبه را مسترد نماید، مگر این که مال تلف شده باشد و یا این که واهب یا متهب، فوت کند که در این موارد مال موهوبه قابل استرداد نیست (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲، مسأله ۸).

حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که اگر هدایا نامزدی از نظر فقهی و حقوقی از مصادیق هبه است؛ چرا پس از تلف قابل استرداد دانسته شده است، با آن که مال موهوبه اگر تلف شود دیگر واهب حق رجوع ندارد؟

برخی از صاحب نظران در پاسخ به این پرسش گفته‌اند: هنگام نامزدی، هدیه دهنده اموالی را که عادتاً قابل نگهداری است از قبیل طلا و زیورآلات، به نحو مطلق هدیه نمی‌کند، بلکه به شرط وقوع عقد

ازدواج، آن‌ها را هدیه می‌کند؛ در حقیقت هدیه به صورت مشروط بوده و در نتیجه تملیک قطعی صورت نگرفته است. به همین دلیل در صورتی که ازدواج به هر دلیلی مانند فوت طرفین تحقق پیدا نکند، مال هدیه شده قابل برگشت خواهد بود؛ اما در مورد مواد خوراکی و مصرفی چون اصل مصرف و عدم نگهداری آن‌هاست، از همان ابتدا تملیک به نحو منجز صورت می‌گیرد و طرف مقابل مالک آن هدایا می‌شود، لذا قابل استرداد نیست (طاهری، بی تا، ج ۳، ص ۵۰).

۲-۲. وضع نامه‌ها و عکس‌های دوران نامزدی

پس از به هم خوردن نامزدی وضع نامه‌های که در این دوران مبادله شده چگونه است؟ در صورتی که نامه‌ها باقی مانده باشد آیا نامزدی که آن نامه‌ها را فرستاده است حق دارد که نامه‌های خود را در زمره سایر هدایا مطالبه کند؟ یا باید گفت که گیرنده آن نامه مالک آن است و نامه‌ها پس داده نمی‌شود.

رویه قضایی هنوز در این باره تصمیم وجود ندارد، ولی به نظر می‌رسد که نامه‌ها نیز در زمره سایر هدایا قابل پس گرفتن باشد؛ زیرا نوشتن این نامه‌ها نیز مانند هدیه‌ها بر مبنای وقوع ازدواج در آینده صورت می‌گیرد، در صورت به هم خوردن ازدواج دلیلی وجود ندارد که این نامه‌ها به دست طرف دیگر باقی بماند (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۵۲).

۳. نفقه زن در دوران نامزدی و عقد

اخذ نفقه از مرد در صورتی که او قانوناً و شرعاً ملزم به پرداخت نباشد، خود نوعی ایجاد خسارت و وارد کردن ضرر محسوب می‌شود. به این ترتیب بحث نفقه زن در دوران عقد هم به دلیل مذکور و هم به دلیل کاربردی بودن آن در این مقاله مورد بحث قرار گرفته است.

نفقه زن به عهده شوهر است. در نکاح دائم این وظیفه مرد ناشی از حکم قانون است و ریشه قراردادی ندارد؛ به همین دلیل دو طرف نمی‌توانند ضمن عقد نکاح یا پس از

آن تکلیف مرد را ساقط کنند؛ اما در عقد موقت دین شوهر بر دادن نفقه متکی بر تراضی زن و شوهر است؛ به این معنی که شوهر در صورتی نفقه زن را می‌پردازد که به صراحت شرط شده یا عقد مبنی بر آن جاری شده باشد.

وقتی نفقه زن به حکم قانون و شرع به عهده شوهر است، سخن در این است که در دوران نامزدی و عقد (قبل از عروسی) آیا به زن نفقه تعلق می‌گیرد یا خیر؟ در ادامه این سؤال مهم مورد بحث و بررسی قرار گرفته و نگاه حقوق افغانستان و ایران و همچنین دیدگاه فقهاء امامیه در این زمینه تبیین خواهد شد.

۱-۳. نفقه زن در دوران نامزدی

در مباحث قبلی گفته شد که به وعده ازدواج تا قبل از مراسم عقد دوران نامزدی گفته می‌شود، اما طرح این بحث به این دلیل است که اولاً در عرف گاه به زن تا وقتی که عروسی نکرده، حتی عقد هم شده باشد نامزدی اطلاق می‌شود و ثانیاً بحث مورد نظر بسیار کاربردی بوده و تعداد زیادی از جوانان با این

معضل مواجه هستند؛ لذا بررسی نفقه زن در دوران عقد می‌تواند برای جوانان راهگشا و مفید باشد.

از آنجا که یکی از شرایط و جوب نفقه عقد دائم است، با توجه به مفهوم نامزدی، باید گفت که در این دوران نفقه به زن تعلق نمی‌گیرد؛ زیرا قبل از اجرای عقد میان زن و مرد هیچ گونه علقه و پیوندی برقرار نشده، لذا تکالیف قانونی هم میان آنها به وجود نمی‌آید. علاوه بر این، چون در دوران نامزدی زن از شوهر خود تمکین نمی‌کند، مرد نیز مکلف به پرداخت نفقه به زوجه در ایام نامزدی نمی‌باشد. پس از نامزدی، در صورتی که عقد نکاح و ازدواج میان زن و مرد به وقوع پیوست و هم چنین زن تمکین نمود، زن استحقاق دریافت نفقه پیدا می‌کند.

۲-۳. نفقه زن بعد از عقد و قبل

از عروسی

گاه در دوران نامزدی عقد هم جاری می‌شود، ولی عروسی به تأخیر افتاده و زن به خانه شوهرش نمی‌رود. بحث در این است که در چنین زمانی آیا نفقه زن بر مرد واجب است یا خیر؟

این بحث، مهم و مورد ابتر است؛ زیرا تعداد زیادی از جوانان با این مشکل مواجه شده و می‌شوند. متأسفانه گاه در همین زمان اختلافاتی به وجود می‌آید که منجر به انصراف از ازدواج می‌شود. وقتی ازدواج به هم خورد، تازه نزاع و کشمکش و مطالبه خسارت از همدیگر شروع می‌شود، گاه این دعوا و شکایت سال‌ها به طول می‌انجامد. این واقعیت‌ها می‌طلبد که جوانان به این مسائل آگاهی داشته باشند تا در دام افراد سودجو و بی‌انصاف قرار نگیرند؛ و چنانچه نفقه دوران قبل از عروسی به عهده زوج نباشد، دریافت و اخذ آن خود نوعی خسارت نسبت به زوج محسوب می‌گردد.

نفقه زوجه به معنی نیازمندی‌های متعارف زندگی است که انسان معترف به آن ضرورت دارد، مانند خوراک، پوشاک، مسکن، تداوی و امثال آن.

قانون مدنی افغانستان در بند اول ماده ۱۱۷ ملاک لزوم نفقه زوجه را عقد نکاح صحیح و نافذ دانسته؛ گرچه زوجه در مسکن زوج نباشد، اما در صورتی که زوجه از رفتن به

مسکن زوج بدون حق و دلیل امتناع ورزد، نفقه زن بر زوج لازم نمی‌باشد. در بند دوم این ماده دو مورد از حق رسمی زن را بازگو می‌کند که در آن دو مورد زن می‌تواند از رفتن به مسکن زوج امتناع ورزد: مسکن مناسب برای زوجه از طرف زوج تهیه نشده باشد و یا این که مهر معجل زن ادا نگردیده باشد.

از آنجا که قانون مدنی افغانستان مبتنی بر فقه حنفی است، در فقه حنفی با عقد نکاح پرداخت نفقه ضرورت پیدا می‌کند، حتی اگر زوجه به منزل زوج منتقل نشده باشد در این مورد مغنیه نویسنده کتاب «الفقه علی المذاهب الخمسة» در پاسخ به این سؤال که اگر زوجه بعد از اجرای عقد، مدتی در منزل پدر خود مانده و مطالبه نفقه نماید، آیا به این زن نفقه تعلق می‌گیرد یا خیر؟ به این مطلب اشاره نموده است: «قال الحنفیه: تستحق النفقه و

ان لم تنتقل إلی منزل الزوج» (مغنیه، ۱۹۶۰). بند اول ماده ۱۱۷ قانون مدنی افغانستان در لزوم پرداخت نفقه با اجرای عقد از فقه حنفی پیروی کرده است.

اما قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان در ماده ۱۶۲ صرف انعقاد نکاح را باعث وجوب نفقه نمی‌داند؛ بلکه برای وجوب نفقه علاوه بر انعقاد نکاح، سکونت زوجه در منزل زوج نیز ضرورت دارد: «(۱) زوج با انعقاد نکاح و سکونت زوجه در منزل او، مکلف به ادای نفقه زوجه بوده، در صورت امتناع، مدیون او می‌باشد. هر گاه زوجه برای رفتن به منزل زوج آمادگی داشته باشد ولی زوج کوتاهی نماید، عدم سکونت مانع ادای نفقه زوجه نمی‌گردد. (۲) هرگاه زوجه بدون عذر شرعی و قانونی از ادای وجایب شرعی و قانونی زوجیت امتناع ورزد، مستحق نفقه نمی‌باشد».

تفاوت این دو ماده از حقوق افغانستان، ناشی از تفاوت دیدگاه میان فقه حنفی و فقه جعفری است؛ قانون مدنی افغانستان که مبتنی بر فقه حنفی است، ملاک وجوب نفقه زن را عقد دانسته اما قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان صرف عقد را باعث وجوب نفقه نمی‌داند، بلکه هم عقد و هم سکونت در منزل

زوج را سبب وجوب نفقه برای زن می‌داند.

با توجه به مواد فوق در صورتی که زن قبل از عروسی بدون عذر و دلیل از رفتن به خانه شوهر امتناع ورزد، نفقه او ساقط می‌شود.

در مورد شیعیان افغانستان، قانون احوال شخصیه شیعیان حاکم است که این قانون در سال ۱۳۸۸ پس از طی مراحل قانونی به امضای رییس جمهور وقت رسید و به صورت قانون پذیرفته شد. بر اساس همین قانون ملاک وجوب نفقه زن عقد و سکونت در منزل زوج است، شرط سکونت در منزل زوج به این دلیل مطرح شده است که با شرط «سکونت در منزل»، در حقیقت زمینه تمکین کامل زوجه فراهم می‌شود. بعداً در مباحث فقهی مطرح خواهد شد که فقهاء تمکین را یکی از شرایط وجوب نفقه دانسته‌اند.

قانون احوال شخصیه افغانستان از نظر مشهور فقهای امامیه پیروی کرده و با صرف عقد، نفقه را واجب ندانسته است. به این ترتیب، بر اساس این قانون کسانی که در دوران نامزدی عقد شده‌اند و هنوز عروسی

نکرده و به خانه شوهر نرفته‌اند، نفقه آن‌ها واجب نیست، زیرا زن تا عروسی نکرده در جامعه سنتی افغانستان تمکین کامل نداشته و در صوتی عدم تمکین نفقه واجب نخواهد بود.

اما قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران از نظر غیر مشهور پیروی کرده و با اجرای عقد پرداخت نفقه لازم دانسته شده است. ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران در این زمینه اظهار می‌دارد: «همین که نکاح به طور صحّت واقع شد، روابط زوجیت بین دو طرف موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می‌شود». نکاح در این ماده به معنای عقد بوده و با وقوع عقد میان زن و شوهر، حقوق و تکالیف ایشان نسبت به یکدیگر برقرار می‌گردد و آنان ملزم به رعایت آن‌ها می‌باشند؛ یکی از آن تکالیف مهم، تعلق حق نفقه برای زوجه است. با توجه به همین ماده دخترانی که عقد شده، اما مراسم عروسی‌شان تاکنون برگزار نشده است، از حق نفقه برخوردارند؛ زوج ملزم به پرداخت نفقه زوجه می‌باشد.

در صورتی که به زن حق نفقه تعلق گرفته باشد، اما زوج از پرداخت آن امتناع ورزد؛ دادگاه زوج را ملزم به پرداخت نفقه می‌نماید. ماده ۱۱۹ قانون مدنی افغانستان آورده است که: «...محکمه با صلاحیت، زوج را به ادای نفقه مکلف می‌گرداند.» بند دوم ماده ۱۶۳ قانون احوال شخصیه اهل تشیع افغانستان می‌نویسد: «در صورت امتناع زوج، از مال او به طور متعارف مصرف نماید و یا به محکمه شکایت کند». در ماده ۱۱۱۱ قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران چنین مقرر شده است که: «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 خواهد کرد». در صورت عدم پرداخت از سوی مرد، زن می‌تواند به نزدیکترین محل سکونت خودش و یا همسرش مراجعه نماید و شکایت خود را به صورت کتبی و یا شفاهی مطرح نماید. همچنین عدم پرداخت نفقه از سوی شوهرش را اثبات نماید و جهت اثبات رابطه زوجیت نیز بایست که عقدنامه و یا همان سند

نکاح را به دادگاه تقدیم نماید و سایر مراحل اداری، قضایی، ارائه شهود و درخواست نفقه عقب افتاده را بنماید و یا حتی برای مجازات شوهرش شکایت کیفری علیه او انجام دهد؛ چرا که طبق ماده ۶۴۲ قانون مجازات، هر شخصی با داشتن استطاعت مالی و تمکین زن، نفقه زوجه را نپردازد و امتناع نماید دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه حبس محکوم می‌نماید.

۲-۳. مبنای وجوب نفقه

یکی از مباحث مهمی که در فقه مطرح شده این است که آیا نفقه مثل مهریه به موازات عقد بر زوج واجب می‌گردد؟ به بیان دیگر آیا صرف جاری شدن عقد باعث وجوب نفقه می‌گردد یا این که اصولاً نفقه با وجود تمکین وجوب پیدا می‌کند، نه با عقد تنها.

پذیرفتن هر یک از این مبانی، نتایج و آثار متفاوتی را به دنبال دارد، اگر کسی عقد را عامل وجوب نفقه بداند، وقتی عقد جاری شد حتی قبل از عروسی و رفتن زن به خانه شوهر، باید نفقه زنش را پرداخت

نماید؛ اما در صورتی که مبنای دوم مورد قبول واقع شود، با صرف عقد نفقه واجب نمی‌شود، بلکه وجوب نفقه مشروط به تمکین و رابطه خواهد بود. در این صورت دخترانی که عقد شده اما عروسی و تمکین کامل ننموده باشند، نفقه آن‌ها به عهده شوهرشان واجب نخواهد بود.

اگر زن و مرد در مورد تمکین یا عدم تمکین باهم اختلاف پیدا کنند، زن بگوید من خودم را در اختیار شوهر قرار دادم اما مرد منکر شود؛ در این صورت اگر قائل شدیم که با تمکین نفقه واجب می‌شود، قول مرد پذیرفته می‌شود زیرا اصل عدم تمکین است، اگر حرف زن پذیرفته شود باید بینه اقامه نماید و ادعای خود را ثابت نماید.

اما اگر قائل شدیم که نفقه با عقد واجب می‌شود، در این صورت قول زن پذیرفته می‌شود، زیرا عقدی که واقع شده استمرار داشته است و در این صورت اگر مرد ادعای سقوط و از بین رفتن را بکند باید بینه نشوز که مسقط است، آورده شود.

ثمره دیگر انتخاب یکی از این دو دیدگاه این است که اگر زن و مرد

عروسی نمایند تا چند مدتی مرد با زن مقاربت نکند، یعنی مرد مطالبه زفاف نکرده و زن هم منع نکرده باشد، در این صورت اگر عقد را باعث وجوب نفقه بدانیم، نفقه زن به عهده مرد واجب خواهد بود؛ اما اگر تمکین را باعث وجوب نفقه بدانیم، نفقه به عهده مرد تعلق نخواهد گرفت (شهید ثانی، ۱۴۱۶، ج ۸، ص ۴۴۲ و ۴۶۸).

اگر مراد از نامزدی صورتی باشد که تنها گفت و گویی بین پسر و دختر، در مورد ازدواج صورت گرفته و توافق حاصل شده که در آینده با یکدیگر ازدواج کنند و چه بسا مرد حلقه یا انگشتری هم به رسم هدیه و نامزدی به دختر داده باشد، لیکن هنوز صیغه عقد جاری نشده باشد، در این صورت، هیچ گونه نفقه‌ای به دختر تعلق نمی‌گیرد. اما اگر مراد، موردی است که عقد دائم شرعی بین دختر و پسری واقع شده و دختر به خانه شوهر نرفته، در این صورت، در وجوب نفقه بر مرد، بین فقهاء اختلاف وجود دارد. در این مورد دو نظریه وجود دارد:

الف) وجوب نفقه با عقد دائم

بعضی از فقهاء معتقدند که نفقه با عقد دائم واجب می‌شود و با نشوز ساقط می‌گردد؛ به عبارت دیگر نفقه مانند مهریه به صرف عقد واجب می‌شود و تمکین، شرط پرداخت نفقه نیست تنها ناشزه بودن زن، مانع پرداخت نفقه است. همین که زن حاضر به ایفای وظایف زناشویی باشد، مستحق نفقه خواهد بود و در صورت امتناع از وظائفی که قانوناً بر عهده اوست، مستحق نفقه نخواهد بود؛ زیرا فلسفه تعیین نفقه برای زن، استحکام خانواده و حمایت از زندگی مشترک است. زن در صورتی مستحق نفقه خواهد بود که بدون دلیل از وظایف زناشویی امتناع نکند. به هر حال گروهی از فقهاء که عقد نکاح را علت و سبب وجوب نفقه می‌دانند، معتقدند به جهت اینکه ادله وجوب نفقه، بر عنوان زوجه حمل می‌شود و زوجیت هم به مجرد عقد حاصل می‌شود، پس عقد، سبب وجوب انفاق است و فقط نشوز باعث سقوط نفقه خواهد شد. بنا بر این نفقه در دوران عقد بر مرد واجب است. قانون مدنی ایران از نظر این

فقها پیروی نموده و در زمان عقد نفقه را واجب دانسته و مردان در این زمان ملزم به پرداخت نفقه می‌باشند. بر اساس ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی، به محض وقوع نکاح، رابطه زوجیت میان طرفین ایجاد و حقوق و تکالیف زوجین در قبال یکدیگر به وجود می‌آید لذا به محض امضای سند نکاحیه، حقوق و تکالیف زوجین نسبت به یکدیگر شروع می‌شود و نفقه نیز مشمول زن می‌شود.

ب) وجوب نفقه با تمکین زوجه

نفقه، تنها با خواندن صیغه عقد واجب نمی‌شود، بلکه علاوه بر عقد، تمکین کامل هم انجام شده باشد تا نفقه واجب گردد. نفقه در صورتی بر مرد واجب است که زن در برابر مرد تمکین کامل داشته باشد، تمکین کامل به این معنی است که زن خود را در اختیار مرد قرار دهد، مرد در هر زمان و در هر مکانی که بخواهد زن در اختیارش باشد؛ به این صورت نباشد که زن در بعضی از زمان‌ها یا در بعضی از مکان‌ها فقط در اختیار مرد قرار داشته باشد، این تمکین

کامل محسوب نمی‌شود (نجفی، بی‌تا، ج ۳۱، ص ۳۰۳). مثل زمانی که دختر در منزل پدرش است، در این زمان ممکن است گاهی از اوقات اگر شوهر خوش شانس باشد و برای او موقعیت تمکین فراهم گردد که این تمکین کامل حساب نمی‌شود. بنابراین، در موردی که دختری عقد کرده ولی هنوز به خانه شوهر نرفته و زفاف (عمل دخول یا رابطه کامل) انجام نگرفته باشد، نفقه او بر مرد واجب نیست؛ زیرا تمکین کامل صورت نگرفته است. این نظریه طرفداران بیشتری در بین فقهاء دارد.

اما اگر پذیرفتیم که تمکین، شرط نفقه است و زن حاضر باشد به خانه شوهر برود و به او تمکین کند، پرداخت نفقه واجب می‌شود و در غیر این صورت حق نفقه او ساقط می‌گردد.

مشهور فقها (رجوع شود به شهید ثانی، بی‌تا، ج ۸، ص ۴۴۲؛ نجفی بی‌تا، ج ۳۱، ص ۳۰۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص ۱۰۳). نظریه دوم را پذیرفته‌اند و معتقدند که شرط وجوب نفقه تمکین کامل

است. مرحوم اصفهانی در کتاب وسیله النجاء فرموده: «انما تجب نفقة الزوجة على الزوج به شرط أن تكون دائمة، فلا نفقة للمنقطعة و أن تكون مطيعة للزوج فيما يجب اطاعتها له فلا نفقة للناشزة»؛ (موسوی اصفهانی، بی تا، ج ۳، ص ۲۲۴). محقق حلی در کتاب شرائع الاسلام در وجوب نفقه زوجه فرموده: «و الشرط اثنان: الأول: ان يكون العقد دائماً. الثاني: التمكين الكامل» (محقق حلی، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۳۹۷).

در ادامه محقق حلی در مورد اینکه این وجوب نفقه آیا به خاطر عقد است یا به خاطر تمکین؟ فرموده این بحث محل تردید است اما در میان اصحاب اظهر و بهتر این است که وجوب متوقف بر تمکین باشد «أظهره بين الاصحاب وقوف الوجوب على التمكين». مرحوم آیت الله خوئی هم به دلیل اینکه وجوب نفقه را متوقف بر تمکین دانسته فرموده است بعد از عقد و قبل از عروسی و ارتباط زناشویی پرداخت

نفقه واجب نیست «لا تجب نفقة الزوجة في الزمان الفاصل بين العقد و الزفاف، فان الارتكاز العرفي قرينة على اسقاطها في هذه المدة» (خویی، ۱۳۹۷، ج ۲، ص ۳۱۲).

مشهور فقهای شیعه تمکین را همانند عوض یا شبه عوض در برابر نفقه قرار داده و نفقه را مشروط به تمکین نموده اند و وجوب نفقه را مشروط به عقد دائم و تمکین کامل زوجه می دانند.

بنابراین، با توجه به نظر مشهور فقها در مدت زمان فاصل میان وقوع عقد و انجام زفاف نفقه زوجه بر زوج واجب نیست، زیرا در این زمان تمکین کامل صورت نگرفته است؛ و رویه مستمره و رویه جاری در جوامع اسلامی نیز مؤید این نظریه است.

فقهاء و دانشمندان دینی نیز در این راستا عقیده دارند تا زمانی که دختر در خانه پدر خود زندگی می کند و به خانه شوهر نرفته است می بایست که از پدر خود تبعیت نماید و نفقه او برعهده پدر وی است نه شوهر. شاید به همین دلیل است که فرموده اند در صورتی که زوجه

صغیره بوده و امکان التذاذ و بهره بری برای شوهر وجود نداشته باشد، نفقه او به عهده شوهر نیست (امام خمینی، ۱۳۷۹، ص ۷۵۳).

فقه اهل سنت نیز به این مطلب اشاره نموده که یکی از شرایط وجوب نفقه زن، هم بستر شدن و دخول است. صاحب کتاب «الجامع لأحكام الفقه علی المذاهب الأربعة» در مورد فقه مالکی چنین آورده است: «لا تجب النفقه علی الزوج حتی یدخل بها أو یدعی إلی الدخول بها...» (حماده، ۲۰۰۹، ص ۳۶۷). در این جا به صراحت وجوب نفقه به رابطه زناشویی مشروط شده است.

جمع بندی و نتیجه گیری

در این تحقیق نتایج ذیل حاصل شده است:

۱. نامزدی وعده و توافق برای ازدواج است، در صورتی که یکی از نامزدان بخواهد از ازدواج انصراف دهد، طرف دیگر نمی تواند او را ملزم به عقد نکاح نموده و یا به محض امتناع از او مطالبه خسارت نماید. بر اساس قانون و شرع هر گونه الزام،

علقه، تعهد الزام آور و مسئولیت منوط به اجرای عقد نکاح است، قبل از اجرای صیغه عقد هیچ گونه رابطه حقوقی بین طرفین، به وجود نمی آید.

۲. در مسأله جبران خسارات وارده در دوران نامزدی، طرفی که بدون دلیل قانع کننده و بدون عذر موجه نامزدی را به هم زده و باعث ضرر و زیان و خسارت به طرف مقابل شده، مسؤول جبران خسارات وارده خواهد بود و زیان های زیان دیده را باید جبران نماید.

۳. یکی از مصادیق تحمّل خسارت، تبادل هدایا در این دوران است؛ آن دسته از هدایایی که عادتاً قابل نگهداری است مانند حلقه نامزدی و ساعت، قابل مطالبه است. در صورتی که عین مال و هدایای خرید شده موجود باشد، باید به صاحبش مسترد گردد. البته این قسم هدایا نیز در صورتی که از بین برود اگر نامزدی در از بین بردن آن مرتکب تقصیر شده باشد، باید به وسیله پرداخت قیمت آن از عهده خسارت بیرون بیاید. ولی در صورتی

که تقصیری وجود نداشته باشد، مسؤولیتی نخواهد داشت.

۴. در دوران نامزدی به زن نفقه تعلق نمی‌گیرد؛ اما در دوران عقد و قبل از عروسی، گرچه قانون مدنی افغانستان، با پیروی از فقه حنفی، ملاک لزوم نفقه زوجه را عقد نکاح صحیح و نافذ دانسته است، اما قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان، وجود عقد و سکونت در منزل زوج را برای پرداخت نفقه ضروری دانسته است. بر اساس آن کسانی که در دوران نامزدی عقد شده و هنوز عروسی نکرده‌اند، نفقه به آنها تعلق نخواهد گرفت. این در حالی است که قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران به صرف اجرای عقد، پرداخت نفقه را لازم و زنان در دوران عقد و قبل از عروسی را مستحق نفقه دانسته است.

منابع

۱. اصفهانی، راغب، (۱۳۸۲) مفردات الفاظ القرآن، قم، امیران.
۲. امامی، سید حسن، (۱۳۷۷) حقوق مدنی، ج ۴، انتشارات اسلامی، تهران.
۳. بخاری، ابو عبد الله محمد بن اسماعیل، (۱۴۰۱) صحیح بخاری، بیروت، دارالفکر.
۴. حبیب الله طاهری، بی تا، حقوق مدنی (۵)، ج ۳، قم، انتشارات اسلامی.
۵. حلّی، حسن بن یوسف، (۱۳۷۹) تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، ج ۳، قم، مؤسسه الامام الصادق (ع).
۶. حلّی، حسن بن یوسف، تذکره الفقهاء، بی تا، ج ۲، المكتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.
۷. حلّی، حسن بن یوسف، (۱۴۱۹) قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام، ج ۳، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۸. حماده، شیخ عبد الحکیم، (۲۰۰۹) الجامع الأحکام الفقه علی المذاهب الأربعة، بیروت، دار الکتب العلمیه.
۹. خمینی، روح الله، (۱۳۷۹) تحریر الوسيله، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۱۰. خوبی، ابوالقاسم، (۱۳۹۷)، منهج الصالحین المعاملات، ج ۲، النجف الاشرف، مطبوعه النعمان.
۱۱. الزحیلی، وهبیه، (۱۴۱۷) الفقه الاسلامی و أدلته، ج ۹، چهارم، دمشق.
۱۲. شهید اول، محمد مکی عاملی، بی تا، اللمعه الدمشقیه، ج ۵، چاپ سوم، دار احیاء التراث العربی، بیروت.
۱۳. شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی، (۱۴۱۶) مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج ۸، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۱۴. شیروی، عبد الحسین، (۱۳۹۵)، حقوق خانواده:

۲۳. مطهری، مرتضی، (۱۳۵۷) نظام حقوق زن در اسلام، قم، انتشارات صدرا.
۲۴. مغنیه، محمد جواد، (۱۹۶۰) الفقه علی المذاهب الخمسة، دارالتعارف للمطبوعات.
۲۵. موسوی اصفهانی، بی‌تا، سید ابو الحسن، وسیله النجاة، ج ۳، قم، مهر استوار.
۲۶. نجفی، شیخ محمد حسن، بی‌تا، جواهر الکلام، ج ۳۱، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

- ازدواج، طلاق و فرزندان، تهران، سمت.
۱۵. طوسی، محمد بن الحسن، بی‌تا، الخلاف، ج ۴، قم، مؤسسه النشر الإسلامی؛
۱۶. قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان؛
۱۷. قانون مدنی جمهوری اسلامی افغانستان؛
۱۸. قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران؛
۱۹. قرطبی، احمد بن رشد، (۱۴۰۲) بدایة المجتهد و نهایة المقتصد، ج ۲، ششم، بیروت، دار المعرفة.
۲۰. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۱) حقوق مدنی، حقوق خانواه، ج ۱، سوم، شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا.
۲۱. محقق حلی، (۱۴۱۵) شرائع الاسلام، ج ۲، چاپ دوم، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیة.
۲۲. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۸۱) بررسی فقهی حقوق خانواده: نکاح و انحلال آن، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.

