

بسمه تعالی

## ریاست و قضات محترم دیوان عالی کشور

**موضوع:** فرجام خواهی نسبت به دادنامه شماره ..... صادره از شعبه ..... دادگاه تجدیدنظر استان البرز - موضوع پرونده کلاسه .....

با سلام و تقدیم احترام، اینجانب رضا شریفی اردانی به وکالت از موکله ضمن تقدیم وکالتنامه ملصق به تمبر مالیاتی مکفی، مستنداً به موجب مواد ۳۶۸ و ۳۷۱ از قانون آیین دادرسی مدنی و به جهت مخالفت رای موضوع فرجام خواسته با موازین شرعی و قانونی و در راستای نقض دادنامه فوق الذکر، ذیلاً مواردی را در دو بخش، که بخش نخست شرحی از ما وقع و بخش دوم دلایل ابرازی خواهد بود، به استحضار آن مقامات عالی می رساند؛

### بخش نخست: شرح ما وقع

موکله از تاریخ ۹۲/۰۸/۰۲ به موجب سند نکاحیه شماره ..... تنظیمی در دفتر خانه ..... به عقد شرعی و قانونی فرجام خوانده درآمده است، متأسفانه علی رغم تلاش هایی که در جهت حفظ بنیان خانواده در آن مقطع زمانی صورت گرفت، فرجام خوانده از ایفای وظایف شرعی و قانونی خود استنکاف ورزیده تا جایی که مدتی طولانی در مکان نامعلومی اقامت می نماید، در چنین شرایطی که زندگی برای موکل با مشکلات عدیده توأم است در جهت حفظ حقوق موکله نسبت به حقوق مالی ایشان از جمله نفقه اقدام گردیده که به موجب دادنامه شماره ..... مورخه ۹۶/۰۳/۳۰ صادره از شورای حل اختلاف مشکین دشت، فرجام خوانده محکوم به پرداخت نفقه معوقه موکله از تاریخ ۹۵/۰۵/۲۱ لغایت ۹۶/۰۳/۲۰ (ده ماه) می گردد که دادنامه موصوف با تجدید نظر خواهی زوج همراه می گردد و به موجب دادنامه صادره از شعبه .... دادگاه خانواده فردیس به شماره ..... مورخ ۹۷/۰۲/۰۸ (حدود یکسال بعد از صدور رای بدوی) قطعی می گردد.

فوت پدر موکله در تاریخ ۹۶/۱۰/۲۳ مزید علت است تا موکل در جهت جبران بخشی از فشارهای عدیده مالی که همگی ناشی از امتناع زوج از ایفای وظایف شرعی و قانونی است درخواست صدور اجرائیه نماید که در تاریخ ۹۷/۰۶/۲۷ اجرائیه نیز صادر (حدود چهار ماه از صدور رای قطعی) و نفقه معوقه موکله طی شماره بایگانی ..... در اجرای احکام مدنی شهرستان فردیس تحت عملیات اجرایی قرار می گیرد که متأسفانه مالی از زوج یافت نمی شود.

نهایتاً در شرایطی که تلاش برای اخذ حقوق اولیه موکله ( نفقه) بی نتیجه و با شرایط پیش آمده (فوت پدر موکله) ادامه رابطه زوجیت با مشقت و مشکلات عدیده ایی برای زوجه همراه بود، در تاریخ ۹۷/۰۹/۲۸ دعوی طلاق به درخواست زوجه (حدود سه ماه بعد از درخواست اجراییه و تشکیل پرونده اجرایی) مطرح می گردد.

لازم به توضیح اینکه علیرغم این که مراحل مشاوره خانواده مطابق رویه معمول قبل از تقدیم دادخواست طی گردیده بود و زوج در هیچ یک از آن مراحل حاضر نبود، موضوع مجدداً در نخستین جلسه رسیدگی ۹۸/۰۲/۰۸ (حدود ۵ ماه بعد از تقدیم دادخواست) با اصرار زوج و بدون اینکه هیچ ادعایی در مورد پرداخت حقوق موکله مطرح نماید، مجدداً به مشاور خانواده ارجاع گردید که منجر به نظریه شماره ..... مورخ ۹۸/۰۲/۲۱ ( ..... ) و صراحتاً قید می گردد که؛ "زوج دارای هیجانات منفی و زوجه در عسر و حرج بسیار شدید می باشد."

پس از انجام مراحل مشاوره (دفعته متوالی) و البته داوری در شرایطی که زوج حتی از معرفی داور اختصاصی خود نیز استنکاف نموده و موکله مجبور به واریز دستمزد داور منتخب دادگاه گردیده است؛ به موجب دادنامه شماره ..... صادره از شعبه سوم دادگاه خانواده شهرستان فردیس، تحقق شرط ضمن عقد احراز و حکم به نفع موکله صادر می گردد که با تجدید نظر خواهی زوج موضوع به شعبه ..... دادگاه تجدید نظر استان البرز ارجاع و متأسفانه شعبه مذکور نیز با ذکر ادله ای لغو، دادنامه بدوی را نقض و حکم به بطلان دعوی نخستین صادر می نماید، که در بخش دوم دلایلی در جهت نقض دادنامه موصوف به سمع و نظر مقامات عالی خواهد رسید.

### بخش دوم : دلایل ابرازی

۱- متأسفانه همانطور که ملاحظه می فرمائید دادگاه محترم تجدید نظر در **سطر نهم** از دادنامه موضوع فرجام خواسته با استناد به فیش واریزی شماره ..... مورخ ۹۸/۰۳/۲۱ که چهل و سه روز بعد از جلسه رسیدگی نخستین واریز شده است تحقق شرط ضمن عقد را منتفی دانسته و حکم به بطلان دعوی نخستین صادر نموده است!

همانطور که در بخش نخست عنوان گردید؛ نفقه معوقه زوجه که منجر به صدور اجرائیه و تشکیل پرونده اجرایی شده است، مربوط به مقطع زمانی ۹۵/۰۵/۲۱ لغایت ۹۶/۰۳/۳۰ می باشد و در زمان تقدیم دادخواست (الزام زوج به طلاق - ۹۷/۰۹/۲۸) نه تنها شرط مندرج در سند نکاحیه محقق گردیده بود بلکه از زمان صدور اجرائیه تا زمان تقدیم دادخواست نیز بالغ بر چهار ماه زمان می گذشت و الزام زوج به پرداخت محکوم به موضوع دادنامه نفقه میسر نگردیده بود.

جالب اینکه علیرغم ابلاغ واقعی دادخواست و ضمائ آن به خوانده (زوج) و حضور ایشان در جلسه رسیدگی که بیش از پنج ماه از زمان ابلاغ وقت رسیدگی و اوراق دادخواست به ایشان می گذشت، فرجام خوانده هیچ مبلغی بابت محکوم به دادنامه مستند دعوی به حساب اجرای احکام مدنی واریز ننموده بود و حتی ادعای آن را هم در جلسه نخستین نداشت. ( صورتجلسه دادرسی مربوط به تاریخ ۹۸/۰۲/۰۸ مؤید این موضوع خواهد بود)

جالب اینکه مبلغ فیش واریزی با تمام شرایط پیش گفته نیز تکاپوی مبلغ محکوم به را نمی نماید، چرا که به موجب اجرائیه صادره مبلغ محکوم به بابت ۱۰ ماه محکومیت فرجام خوانده به پرداخت نفقه جمعاً ۴۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال می باشد در حالی که مبلغ فیش مستند داد نامه مبلغ ۲۹/۲۵۲/۰۰۰ ریال است!

به نظر می رسد دادگاه محترم تجدید نظر ملاک رأی خود و تشخیص استحقاق و یا عدم استحقاق موکله نسبت به شرط ضمن عقد را زمان تقدیم دادخواست تجدید نظر خواهی زوج از رأی نخستین دانسته است، چرا که در غیر این صورت چنانچه بنای رأی موضوع فرجام خواسته و تشخیص ذی نفعی موکله مطابق اصول حقوقی و قوانین آئین دادرسی مدنی در زمان تقدیم دادخواست بدوی قرار می گرفت، استحقاق موکله نسبت به شرط ضمن عقد و ضمانت اجرای آن محرز و مسلم بود.

متأسفانه دادگاه محترم تجدیدنظر در بازبینی و ممیزی خود آنچه را که موکل با مشقت بسیار و بعد از تحمل شرایط سخت مالی به موجب توافق قراردادی و شرط مندرج در عقد نامه رسمی به دست آورده است و در زمان تقدیم دادخواست بدوی و حتی جلسه رسیدگی نیز هم چنان مستقر بوده است، دعوای نخستین را محکوم به بطلان دانسته است!

۲- در دادنامه موضوع فرجام خواسته و در سطر یازدهم عنوان شده که "زوج به موجب دادنامه ۱ صادره از شعبه اول دادگاه فردیس محکوم به تمکین گردیده است" و دادنامه موصوف را دلیل دیگری بر بطلان دعوای موکله دانسته است!

به نظر می رسد مرجع محترم تجدید نظر در تاریخ آنچه فرجام خوانده در تجدیدنظر خواهی خود به آن مرجع تقدیم داشته است و همچنین موارد معونه در پاسخ به لایحه تجدید نظر خواهی مذاقه لازم را مبذول نداشته است، چرا که؛

**اولاً-** نسبت به دادنامه مذکور تجدیدنظرخواهی به عمل آمده و در همان شعبه پنجم دادگاه تجدید نظر استان البرز مورد رسیدگی قرار گرفته است. (فتوکی دادنامه به پیوست است)

لذا دادنامه صادره از شعبه اول دادگاه خانواده فردیس در تاریخ ۹۶/۱۲/۲۶ علیه موکله قطعی شده است و در صورت وجود حق حبس برای زوج نسبت به نفقه موکله باید آن را از تاریخ قطعیت (نه تاریخ صدور رأی بدوی) جاری بدانیم.

**ثانیاً-** همانطور که مکرراً اشاره شده است نفقه موکل مربوط به مقطع زمانی ۹۵/۰۵/۲۱ لغایت ۹۶/۰۳/۲۰ می باشد، بنابراین نه تنها محکومیت موکله به تمکین هیچ ارتباط زمانی با تاریخ مندرج در دادنامه مربوط به نفقه ندارد بلکه حتی حدود ۹ ماه بعد از آن قطعیت یافته و زوج این ۹ ماه را همچنان مدیون موکله است.

**ثالثاً-** مطابق نظریه کارشناسی موضوع پرونده تمکین که مستند رای بدوی نیز قرار گرفت محل تعرفه شده از سوی زوج جهت تمکین موکله فاقد اثاث البیت و بر خلاف عرف بوده و اتفاقاً دادنامه بدوی نیز اجرای رأی تمکین را منوط به تجهیز محل تعرفه شده می نماید که علیرغم درخواست های مکرر موکله هرگز تجهیز و آماده تمکین قرار نمی گیرد. (فتوکی نظریه کارشناسی و دادنامه بدوی به پیوست است)

**۳-** از دیگر موارد استنادی دادگاه محترم تجدید نظر که در دادنامه موضوع فرجام خواسته و در **سطر دوازدهم** تصریح گردیده چنین به نظر می رسد که آن دادگاه تمایزی نسبت به شرط ضمن عقد و ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی (موارد عسر و حرج) قائل نبوده است.

چرا که به نظر می رسد علاوه بر اراده طرفین و شرایط مندرج در سند نکاحیه، مرجع محترم تجدید نظر شرط دیگری برای استحقاق زوجه نسبت به شرط مذکور قائل بوده و آن اثبات عسر و حرج مندرج در ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی است!

البته لازم به توضیح است؛ مطابق نظریه مشاور امور خانواده (.....) که اتفاقاً به اصرار زوج و علیرغم اینکه سابقاً مراحل مشاوره توسط موکله طی گردیده بود، کارشناس منتخب دادگاه در سطر نهم نظر خود صراحتاً موکله را در عسر و حرج و حتی ادامه این زندگی را باعث بروز اتفاقات ناگواری دانسته است. (فتوکی مصدق نظریه کارشناسی به پیوست است)

نکته دیگر اینکه؛ همانطور که به عرض عالی مقامان رسید؛ پدر موکله که تنها حامی ایشان در چنین اوضاع و احوالی بوده و متأسفانه در تاریخ ۹۶/۱۰/۲۳ فوت نموده است (بسیار متأثر از شرایط فرزند) لذا وضعیت برای ادامه زندگی برای موکله با توجه به عدم ایفای وظایف شرعی و قانونی از

سوی زوج همراه با مشقت و مشکلات عدیده ای همراه خواهد بود و تحمل آن بیش از پیش برای ایشان مقدور نمی باشد و در راستای رهایی از این شرایط در قبال طلاق حاضر به بذل الباقی صدق تعیینی می باشد.

همان طور که ملاحظه می گردد؛ عدم توجه مرجع محترم تجدید نظر نسبت به تاریخ اسناد ارائه شده توسط فرجام خوانده در مرحله تجدید نظر و همچنین حقوق مکتسبه موکله که به موجب دادنامه های قطعی و مسلم حاصل گردیده، موجب تضییع حقوق ایشان گردیده است، لذا در پایان ضمن عذرخواهی از اطاله کلام با توجه به موارد معونه فوق الذکر از محضر آن مقام عالی عاجزانه تقاضای بذل توجه و صدور رأی شایسته مبنی بر نقض دادنامه موضوع فرجام خواسته مورد استدعاست.

با تجدید احترام فراوان

رضا شریفی اردانی وکیل خانم .....