جامعة 8 ماي 1945 – قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم العلوم القانونية والإدارية
تخصص قانون أسرة

إعسار الزوج بالنفقة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة مع الفقه الإسلامي

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في قانون الأسرة

إعداد الطالبتين:
- زبسة مباركة
- مغيرسي وافية

إشراف الدكتور:
– رابح بوسنة

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم و اللقب	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د/ علال ياسين	8 ماي 1945	أستاذ محاضر – ب–	رئيسا
02	د/ بوسنة رابح	8 ماي 1945	أستاذ محاضر –أ–	مشرفا
03	د/ الطيب عبد الجبار	8 ماي 1945	أستاذ مساعد – أ–	مناقشا

2020-2019

بسم الله الرحمن الرحيم

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى *النِّسَاءِ* بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ۚ".

{ النساء، 34}

صدق الله العظيم

شكر وتقدير

يسرنا أن نقدم تشكرنا لكل من نصحنا ووجهنا و أرشدنا، أو ساهم معنا في إعداد وإنجاز هذه المذكرة، ونشكر على وجه الخصوص أستاذنا الفاضل:

الدكتور بوسنة رابح

المشرف على هذه المذكرة، لما أفادنا به من معلومات وتوجيهات قيمة، وعلى مساندته وإرشاده بالنصح

لنا لمواجهة كل العقبات.

كما لا ننسى أساتذتنا الكرام الذين لم يبخلو علينا بمعلومة أو إرشاد في مرحلة الماستر

كل التقدير لمن ساندنا من بعيد أو قريب في إنجاز هذا البحث المتواضع

إهـــداء

- إلى قرة عيني ورفيقة دربي أمي الغالية.
- إلى من ألبسني ثوب العلم، وباركني بدعائه الأبدي والدي العزيز.
- إلى من كان لي رفيقا وأنيسا طيلة مشواري الدراسي –الماستر– وكان خير الرفيق، إلى من شجعني ورافقني في كفاحي زوجي الكريم.
- إلى صاحب السيرة العطرة والفكر المستنير أخي رابح
- إلى أخواتي وإخوتي أعزائي وعزيزاتي اللذين طالما كانوا سندي وعضدي، وشجعوني على الغوص في بحر العلم.
- ولا أنسى أساتذتي ممن كان لهم الدور الأكبر في مساندتي.
- إلى الأستاذ الدكتور المشرف رابح بوسنة الذي لم يبخل علينا بجهد، له كل الشكر والتقدير لمده لنا بكل المعلومات القيمة، والتوجيهات الهادفة.
- إلى كل زملائي وزميلاتي دفعة قانون الأسرة.
- أهديكم نتيجة وثمرة تعبي طيلة عامين من الدراسة، متمنية أن ينال هذا البحث رضاكم.

وبالتوفيق للجميع

زبسة مباركة

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

من كانت مثالا اقتديت به في حياتي،للصبر والتضحية والاجتهاد

إلى من منحتني القوة والعزيمة لمجابهة الحياة، إلى أغلى إنسانة في حياتي "أمي الحبيبة"

إلى من احمل اسمه بكل افتخار، إلى منبع الجهاد والكفاح وسندي طوال مسيرتي "أبي الغالي"

إلى روح أختي الحبيبة "طيب الله ثراها"

إلى إخوتي من كانوا سندي في الحياة.

إلى زوجي نبض قلبي وقلمي

إلى فلذات كبدي أبنائي الأعزاء، إلى أساتذتي الكرام وزملاء الدراسة وخاصة دفعة ماستر قانوالأسرة .

إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد .

مغيرسي وافيه

قائمة المختصرات

- **ق.أ.ج : قانون الاسرة الج ا زئري.**
- **ق.ع.ج : قانون العقوبات الجزائري**
- **ق.إ.م.إ.ج : قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري.**
- **ق.إ.ج.ج :قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.**
- **ق.م.ج: قانون المدني الجزائري.**
- **ط : الطبعة.**
- **ج : الجزء.**
- **ف : الفقرة.**
- **ص :صفحة.**
- **د.س.ن :دون سنة نشر.**
- **غ.أ.ش: غرفة أحوال الشخصية**

خطة المذكرة

مقدمـــة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإعسار بالنفقة الزوجية

المبحث الأول: ماهية النفقة

المطلب الأول: مفهوم النفقة

المطلب الثاني: مفهوم الإعسار بالنفقة

المبحث الثاني: صور الإعسار بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي

المطلب الأول: إعسار الزوج بالنفقة أثناء قيام الرابطة الزوجية

المطلب الثاني: إعسار الزوج بعد فك الرابطة الزوجية

الفصل الثاني: أحكام الإعسار بالنفقة الزوجية

المبحث الأول: الآثار المترتبة على إعسار الزوج بالنفقة

المطلب الأول: إلزامية نفقة الزوجة على الأسرة

المطلب الثاني: التفريق بين الزوجين للإعسار بالنفقة

المبحث الثاني: آليات حماية النفقة الزوجية

المطلب الأول: الحماية الجزائية للأسرة

المطلب الثاني: صندوق النفقة

الخاتمة

مقدمـــة

مقدمة

عنى الإسلام بالأسرة عناية فائقة الإحكام، وحرص على أن تقام على أواصر المودة والرحمة، كي تؤتي ثمارها المرجوة، حيث نظم غريزة الإنسان وحدد لها طريقا واحدا وهو الزواج بالاعتباره الوسيلة الوحيدة الشرعية لحفظ النسل والأنساب، فالزوجية ليست مجرد صلة رجل بإمرأة بل هي أسمى من ذلك، فهي رسالة إنشاء أجيال في جو العلاقة الطيبة والوّد والتراحم لقوله تعالى :"**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً** "[1]

كما وزع الإسلام ومسؤوليات الأسرة بين الرجل والمرأة، فجعل لكل منهما المجاله الخاص، فإذا التزم كل منهما بأداء واجباته وتلقى حقوقه، استقام حال بناء الأسرة.

ولما كان الرجل هو المسؤول عن الإنفاق لقوله تعالى :" **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى *النِّسَاءِ* بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ** "[2]، لقوله صلى عليه وسلم:" **الرَّجُلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْؤولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْؤولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا** "[3]، فإن هذا لا يعني إن المرأة أو الزوجة غير قادرة على الكسب والإنفاق، بل إن الإسلام كرمها بالإنجاب وتربية الأبناء والعناية بشؤون بيتها، وأمر الزوج بالسعي إلى طلب الرزق، وأوجب عليه الإنفاق والإحسان إليها بحسن معاشرتها وحذر من الإساءة إليها أثناء القيام العلاقة الزوجية، وحتى بعد انقضائها.

ومن مظاهر معاشرتها بالمعروف التوسيع بالنفقة عليها وعلى أولادها، في حضوره وأثناء غيابه، لكن هذا لا ينفي حقه عليها، أن لا تطالبه بالإنفاق أكثر من طاقته، فترهقه من أمره عسرا، فالنفقة حتى وإن كانت التزاما على الزوج، هذا لا يمنع من مشاركة زوجته في الإنفاق على أولادها وأسرتها، إن كان الزوج معسرا أو عاجزا، أما إذا أصابها ضرر من امتناعه عن النفقة، فلها إما أن تصبر والتطلب التفريق القضائي .

فنظام النفقة أخذ حيزا ومساحة عند المشرع الجزائري الذي تناولها في الفصل الثالث ، من الباب الثاني تحت عنوان انحلال الزواج ، كاثر من آثار الطلاق وأثر مالي أثناء قيام العلاقة الزوجية من المواد 74 إلى80 ق.أ.ج تطرق خلالها أيضا إلى وجوب نفقة الأصول على الفروع

---

[1] – سورة الروم الآية 21.

[2] – **النساء الآية 34.**

[3] – اخرجهما البخاري والمسلم في صحيحيهما عن ابن عمر

، والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث لخلق روح المحبة والتآزر بين الأفراد .

وفي حالة ما اذا امتنع الزوج دون عذر شرعي أو قانوني عن الانفاق فقد جعل المشرع الجزائري للزوجة الحق في طلب فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق لوجود ضرر لحق بها وبأبنائها، وهذا ما نص عليه المشرع في الفقرة الأولى من المادة 53، التي تجيز لها أن تطلب التطليق بسبب عدم الانفاق بعد صدور حكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، و وحرصا منه على الاستقرار الاسري والاجتماعي تم إنشاء صندوق النفقة بموجب القانون 01/15 كبديل لدفع النفقة في حالة امتناع الزوج عن تسديد النفقة المقررة عليه بواسطة حكم قضائي، وهو الفعل الذي جرمه المشرع الجزائري وأضفى عليها طابعا جزائيا لما يخلفه عدم الانفاق من آثار وخيمة تهد الكيان الأسري.

<u>أولا : الإشكالية</u> :

يدور موضوع بحثنا حول الإشكالية الرئيسية التالية :

كيف عالج المشرع الجزائري أحكام الإعسار في النفقة في قانون الأسرة الجزائري ؟

ويندرج تحتها الاشكالات الثانوية التالية :

ما مفهوم النفقة والإعسار في قانون الاسرة الجزائري والفقه الإسلامي ؟

ما هي صور الإعسار بالنفقة ؟

ما هي الآثار المترتبة عن الإعسار بالنفقة الزوجية ؟

ما هي حدود نطاق حق الزوجة في التطليق لعدم الانفاق ؟ وإلى أي مدى يمكن للزوجة طلب التفريق بناء على الاعسار؟

فيما تتمثل آليات الحماية القانونية التي أقرها المشرع لحماية الاسرة ، وتحصيل النفقة لمستحقيها ؟

<u>ثانيا : منهج البحث</u> :

لقد اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على عدة مناهج بهدف الإلمام بكل ما يتعلق بموضوع المذكرة ، ورأيناها الأنسب لذلك وهي كما يلي :

01/ المنهج الوصفي : استعملنا المنهج الوصفي في التعاريف المتعلقة بأحكام النفقة الزوجية وأحكام الإعسار وكل المصطلحات التي وردت في البحث.

02/ المـــنهج الاســـتقرائي : مـن خـلال تتبـع النصـوص القانونيـة ، والآراء الفقهيـة وبيـان أدلـتهم سـواء الشـرعية، أو القانونيـة التـي جـاء بهـا المشـرع الجزائـري وبيـان موقـف كـل واحـد مـنهم علـى حدا .

03/ المـنهج التحليلـي: بـرز هـذا المـنهج مـن خـلال تحليـل الآراء الفقهيـة وكـذا النصـوص القانونيـة .

04/ المـــنهج المقـــارن: وهـو المـنهج الغالـب فـي المـذكرة، باعتبـار موضـوع بحثنـا دراسـة مقارنـة بـين قـانون الأسـرة الجزائـري و الفقـه الإسـلامي، أيـن تـم تبيـان موقـف المشـرع الجزائـري ومقابلتـه بالآراء الفقهية، وإبراز نقاط التشابه والاختلاف.

ثالثا : أهمية دراسة الموضوع :

يعتبـر موضـوع النفقـة الزوجيـة مـن المواضـيع ذات الأهميـة الكبيـرة لمـا فيـه مـن مصـلحة وفائـدة لصـالح الأفـراد ومسـألة إعسـار الـزوج بالنفقـة هـو مـن المواضـيع البالغـة الأهميـة كونـه يسـاهم في استقرار الأسرة والمحافظة على الكيان الأسري، وتظهر أهميته من خلال ما يلي:

- الأهمية النظرية :

نجـد أن الشـريعة الإسـلامية اهتمـت بموضـوع إعسـار الـزوج بالنفقـة مـن خـلال الزاميـة الـزوج بالنفقـة علـى زوجتـه وأولاده وجعلـت للـزوج المعسـر أحكامـا اختلـف فيهـا الفقهـاء، وللـزوج الممتنـع عن أداء النفقة أحكاما قد تؤدي إلى استحالة استمرار الحياة الزوجية بين الزوج والزوجة .

تنـاول المشـرع الجزائـري أحكـام النفقـة فـي الفصـل الثالـث مـن لبـاب الثـاني فـي انحـلال الـزواج ، كـأثر فـك الرابطـة الزوجيـة وكـأثر مـن آثـار قيـام العلاقـة الزوجيـة ، وكـذا فـي نـص المـادة 53 مـن ق أ ج، الفقـرة الأولـى تحـدث عـن حـق الزوجـة فـي طلـب التطليـق لعـدم الانفـاق بعـد صـدور الحكـم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج.

-الأهمية العملية:

يعتبـر موضـوع إعسـار الـزوج بالنفقـة مـن المواضـيع الخصـبة والمهمـة مـن الجانـب القـانوني والفقهـي، مـا جعلـه محـل نقـاش دائـم ، نظـرا لزيـادة القضـايا المتعلقـة بعـدم الاتفـاق ، وامتنـاع الـزوج عن النفقة وتسديد المبالغ المقررة عليه بحكم قضائي .

كثرة القضايا المعروضة على المحاكم، وكيفية فصل القضاء الجزائري في موضوع إعسار الزوج بالنفقة ، خاصة وأن النفقة ذات طابع استعجالي تتطلب الاسراع والتعجيل الفصل فيها حماية لحقوق أفراد الأسرة، وضمان لديمومة سير الحياة بصفة عادية.

رابعا : أسباب اختيار الموضوع : تعود أسباب اختيار هذا الموضوع إلى:

– الحصول على معلومات مفيدة حول الموضوع ومدى مواكبة المشرع الجزائري للتطورات الحاصلة في المجتمع.

– باعتبار موضوع النفقة الزوجية من المواضيع التي تناولها المشرع الجزائري دون تفصيل، ما يجعلنا نعود إلى الشريعة الإسلامية لفهم التفاصيل والأحكام ،وخاصة فيما تعلق منها بإعسار الزوج بالنفقة أين نجد الفقهاء بمختلف مذاهبهم قد وسعوا في الدراسة ، كل حالة وحكمها .

– موضوع النفقة الزوجية من المواضيع التي لها حيز ومساحة عند الفقهاء أو رجال القانون وتبقى دائما محل خلاف وخاصة فيما تعلق بالإعسار.

خامسا: أهداف الدراسة :

يهدف هذا البحث لتحقيق ما يلي :

–التعرف على أحكام النفقة الزوجية خاصة فيما تعلق بإعسار الزوج بالنفقة في قانون الأسرة الجزائري والفقه الاسلامي.

–بيان الأحوال التي يكون فيها الزوج معسرا من الناحية القانونية والفقهية .

–عرض وتحليل المواد القانونية التي تناولت مسألة النفقة في الشق المتعلق بالإعسار، والخروج باقتراحات وتوصيات بديلة.

–تسليط الضوء على مدى توافق المشرع الجزائري مع الفقه الاسلامي في معالجته لمسألة الاعسار بالنفقة، والتفريق القضائي بين الزوجين.

–باعتبار هذا البحث يعتمد على الدراسة المقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، لذا وجب إبراز الأدلة والبراهين التي بنوا عليهم أرائهم وتحليلها.

سادسا: الدراسات السابقة:

من خلال والبحث في مختلف المواضيع، والدراسات السابقة من كتب ومقالات، ومذكرات تخرج نجدها تناولت في معظمها أحكام النفقة الزوجية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دون التفصيل في أحكام إعسار الزوج بالنفقة وهذا ما قادنا إلى محاولة تسليط الضوء

على إعسار الزوج بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، باعتمادنا على جملة من المراجع التي تناولت مسألة النفقة الزوجية وإعسار الزوج بالنفقة نذكر منها:

– محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، مصر، المنصورة، دار الفضيلة، الرياض، **2004**.

– صالح بوشيش، نفقة الزوجة والأولاد في حال الإعسار والامتناع بين الفقه الاسلامي وقانون الأسرة، مجلة الإحياء العدد الخامس، **2002**.

عرض الخطة: من أجل أن يكون بحثنا شاملا، ارتأينا وضع الخطة التالية والمقسمة إلى فصلين رئيسيين:

الفصل الأول: تضمن الاطار المفاهيمي للإعسار بالنفقة الزوجية والذي قسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية النفقة

المبحث الثاني: صور الإعسار بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي.

أما **الفصل الثاني : فقد** تضمن أحكام الإعسار بالنفقة الزوجية والذي قسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول: الآثار المترتبة على إعسار الزوج بالنفقة

المبحث الثاني : آليات حماية النفقة الزوجية.

الخاتمة : تناولنا من خلالها الاجابة على الاشكاليات المطروحة في المقدمة، وأهم النتائج والتوصيات المتوصل إليها من الناحية القانونية خاصة باعتبار قانون الأسرة الجزائري بات يحتاج إلى تعديل بعض من أحكامه، والتفصيل فيها أكثر بما يتماشى وتطور المجتمع.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للإعسار بالنفقة الزوجية

يعتبر الزواج جوهر بناء وتكاثر للأسر، لأن من أهدافه تكوين الأسرة التي تعد قوام المجتمع واللبنة الأساسية في صرح بنائه، حيث أن الشريعة الإسلامية قد أولت الزواج عناية فائقة بهرت الأبصار واستحقت ثناء الجميع، أين وضعت الأسس والمبادئ التي تكفل دعم الأسرة وتصونها من الاضمحلال والانهيار، ورتبت على الزواج حقوقا وواجبات لكل من الزوجين على الآخر، فإذا راعى الزوجان هذه الحقوق وأحسنا القيام بها قويت رابطة الحياة الزوجية واستقرت حياة الأسرة واستقام أمرها، ولذلك كان لزاما على المشرع هو الآخر أن يتولاها بالرعاية الكاملة ويضع لها الأسس المتينة التي تحفظها وتحمي بناءها، إذ أصبح القانون الطريق لتطبيق تعاليم الإسلام وأسسه من خلال جملة من الأحكام والإجراءات، والتي أغلبها يتماشى والفقه الإسلامي، ومن بين الآثار المترتبة على عقد الزواج شرعا وقانونا النفقة، التي تعتبر من الموضوعات ذات الأهمية والخطورة، كونها الأساس الذي تقوم عليه الزوجية وتتبني الأسرة، ولكن غالبا لما يتم تجاوز هذه الحقوق والالتزامات، فتخرق النصوص القانونية مما يؤدي بالأسرة بتفككها مثل عدم قدرة الزوج على الإنفاق على أسرته، واعساره على النفقة الزوجية، وهذا ما سنحاول دراسته ومعالجته في هذا الفصل، حيث نتناول من خلال المبحث الأول تحت عنوان ماهية النفقة والذي يندرج تحته مطلبان، المطلب الأول تحت عنوان (مفهوم النفقة)، والطلب الثاني (مفهوم الإعسار بالنفقة)، أما المبحث الثاني فهو يحمل عنوان (صور الإعسار بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي)، ويندرج تحته مطلبان المطلب الأول (إعسار الزوج بالنفقة أثناء قيام العلاقة الزوجية)، والمطلب الثاني يحمل عنوان (إعسار الزوج بالنفقة بعد فك الرابطة الزوجية).

المبحث الأول: ماهية النفقة:

تعتبر النفقة من أهم الأسس التي يقوم بها كل كيان أسري، ولذلك يتعين على الملتزم بها أن يؤديها إلى أصحابها، ولكون النفقة حقا ثابتا للزوجة بمقتضى عقد الزواج، فهي واجبة على زوجها، وهنا تبدو الحاجة ماسة إلى تفصيل المجمل حول موضوع النفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، وتوضيح المبهم وجبر النقص، حتى يمكن إعمالها بما يحقق المصلحة ودرء المفسدة، ولطالما كان موضوع النفقة محل اهتمام الفقهاء بمختلف مذاهبهم، وكذا المعاصرين والقانونيين خاصة ما تعلق منها بإعسار الزوج.

وهذا ما تطلب منا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين: المطلب الأول: يحمل عنوان مفهوم النفقة، والمطلب الثاني تحت عنوان مفهوم الإعسار بالنفقة.

المطلب الأول: مفهوم النفقة:

إن النفقة كالتزام يقع على عاتق إنسان لغيره، تكون محددة بمجموعة من الأسباب ووفقا لشروط معينة، ولتسليط الضوء على مفهومه في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، يقتضي الأمر التطرق إلى النقاط التالية والتي سنتناولها ضمن الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف النفقة

الفرع الثاني: حكم النفقة ودليل وجوبها

الفرع الثالث: أسباب وجوب النفقة ومسقطاتها

الفرع الرابع: مشتملات النفقة الزوجية وتقديرها

الفرع الأول: تعريف النفقة:

سنتناول من خلال الفرع الأول تعريف النفقة لغة واصطلاحا، وهذا من الناحية القانونية والفقهية، وفقا لما يلي:

أولا: تعريف النفقة لغة:

هي اسم للشيء الذي ينفقه الإنسان على عياله، أما مصدر اشتقاقها فقد اختلفوا فيه على أقوال:

1- أنها مشتقة من النفوق وهو الهلاك، ويقال أنفق الرجل أي إفتقر وذهب ماله، ومنه قوله تعالى: **إِذًا لَّأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ الْإِنفَاقِ** [1]، أي خشية نفاذ المال [2]

2- أو مشتقة من النفاق وهو الرواج، يقال: نفقت السلعة نفاقا إذا راجت.

ومن الإنفاق وهو الإخراج ولا يستعمل إلا في الخير، وجمعها نفقات، ما ينفقه الإنسان على عياله، وهي في الأصل الدراهم من الأموال. [3]

بمعنى الخروج والذهاب، يقال نفقت الدابة إذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع أو الهلاك، ويقال: نفق الرجل إذا ذهبت أمواله.

نَفَقتِ: "الدراهم (نفقا) من باب تعب نفذت ويتعدى بالهمزة، فيقال (أنفقتها) و(النفقة) اسم منه وجمعها (نفاق) مثل رقبة ورقاب".

"ونفق الشيء نفقا أيضا فني و(أنفقته) أفنيته، وأنفق الرجل بالألف فني زاده".

ونفقت السلعة والمرأة (نفاقا) بالفتح كثر طلابها وخطابها، والنفق بفتحتين سرب في الأرض يكون له مخرج من موضع آخر. [4]

ثانيا:تعريف النفقة اصطلاحا :

ترد النفقة بعدة مفاهيم قانونية وفقهية:

أ- **الاصطلاح القانوني:** نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: " تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج ، والسكن أو أجرته ، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة ". [5]

---

[1] - سورة إسراء الآية 100.

[2]- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت ، ج 10، ط1 ،ص 357.

[3]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، دار الفكر، دمشق، ج 8، ط 3، 2013، ص 823.

[4]- أحمد بن محمد على المقري الفيومي،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، المطبعة الأميرية بالقاهر، ج2، ط5، 1922 ، ص 618.

[5]- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق لـ 09 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 هـ الموافق لـ 27 فبراير 2005.

وعليه فإن قانون الأسرة الجزائري لم يعرف النفقة، فترك هذه المهمة للفقه، لأن هذا الأخير هو المختص بوضع التعريفات، لذا فقد حدد مشتملاتها فقط من خلال المادة السالفة الذكر، وقد حذا المشرع الجزائري حذو التشريعات العربية المقارنة،على سبيل المثال نذكر ما ورد في الفصل 50 من مدونة الأحوال الشخصية التونسية:" تشمل النفقة الطعام والكسوة والمسكن والتعليم وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"،[1] قد حدد التشريع التونسي مشتملات النفقة ولم يعرف النفقة، بل اكتفى بذكر أنواعها فقط بخلاف الفقه الذي عرف النفقة وحدد مشتملاتها التي تعتبر من الضروريات التي لا يمكن الاستغناء عنها.

ب – الاصطلاح الفقه:

فقد عرفها فقهاء الشريعة الإسلامية:[2]

- تعريف النفقة في الفقه الحنفي: الإدرار على الشيء بما به بقاؤه"

شرح التعريف:

فمراد فقهاء الحنفية من التعريف في معنى الإدرار الصرف والبذل، أما لفظ الشيء فإنه يشمل النفس والغير، أما كلمة (ما به بقاؤه) وهو الأمر الذي لا بد منه من طعام أو كسوة أو سكن أو غير ذلك مما هو ضروري، حيث يلاحظ أن بعض فقهاء الحنفية تعارفوا على إطلاق النفقة على الطعام فقط دون الكسوة والسكن، أمام محمد الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة فقد فسرها بالطعام والكسوة والسكن.[3]

---

[1]– أمر مؤرخ في 06 محرم 1376 (13 أوت 1956) يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، الرائد الرسمي عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956، على موقع بوابة التشريع تونس، البوابة الوطنية للإعلام القانوني www.legislation. تاريخ الإطلاع 2020/03/03 على الساعة 20:10 سا.

[2]– الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج 5، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، د.س.ن، ص 108.

[3]– محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، مصر، المنصورة، دار الفضيلة، الرياض، 2004، ص 04.

- **تعريف النفقة في الفقه المالكي:**

أما المالكية عرفوها على أنها: "ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف". [1]

شرح التعريف:

القوام بكسر القاف عماد الشيء، وقد فسره بعض المالكية بالقوت فقط، والبعض أدخل فيه الكسوة، وما يلاحظ على هذا التعريف أنه ليس بجامع لأنواع النفقة وذلك يظهر فيما يلي:

1- لا يشمل سوى نفقة الزوجة والقرابة الواجبتين.

2- لا يشمل سوى نفقة البهائم التي خرجت بقيد الآدمي مع أنها واجبة.[2]

- **تعريف النفقة في الفقه الشافعي:**

وقد عرفها الشافعية أيضا أنها: "أن النفقة من الانفاق وهو الإخراج أي دفع ما يسمى نفقة لمن يستحقه، ثم إن الانفاق لا يستعمل إلا في الخير".[3]

أما الحنابلة فقد عرفوها بأنها: "كفاية من يمونه خبزا أو كسوة ومسكنا وتوابعها".[4]

- **شرح التعريف:**

إن المتفحص لهذا التعريف، يجده شاملا لكل مستلزمات النفقة ومتطلباتها، فقيد كفاية أريد به أن الواجب قدر كاف لمن يمونه المرء من خبز وآدم وكسوة، ويدخل تحت قيد (من يمونه) من وجبت له النفقة زوجا كان أو قريبا أو مملوكا.[5]

---

[1]- أبي عبد الله محمد بن عرفة الورغمي التونسي، المختصر الفقهي، ج5، كتاب النفقات، ط 1، مؤسسة خلف أحمد الجبتور للأعمال الخيرية، 2014، ص 05.

[2]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 05.

[3]- شمس الدين الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المناهج، ، ج 3، دار المعرفة، بيروت، 1997، ص 588، نقلا عن الموقع الإلكتروني: www.iasj.net تاريخ الاطلاع: 2020/03/20 على الساعة 21:00 سا.

[4]- علاء الدين أبي الحسن علي سليمان بن أحمد المرداوي الحنبلي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج 09، دار المعرفة، بيروت،، 1996، ص 369.

[5]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 07

إن التعاريف الفقهية السابقة وردت متفقة في الجمع بين عدة أمور كالطعام والشراب واللباس والسكنى، وهذا ما تجلى في تعريف الحنفية والشافعية والحنابلة للنفقة كان دقيقا وشاملا لكل ما ينفقه الإنسان على نفسه وغيره، ولتطرقها لأقسام النفقة الواجبة وأنواعها.[1]

فالنفقة الزوجية عند الفقهاء القدامى هي: "ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة وكل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف بين الناس وحسب وسع الزوج".[2]

ومن تعريفات الفقهاء المعاصرين نجد جملة من التعريفات المتنوعة نذكر من بينها:

– تعريف سيد سابق: "توفير ما تحتاج إليه الزوجة من طعام ومسكن وخدمة ودواء، وإن كانت غنية".[3]

– ونجد الدكتور بدران أبو العينين بدران عرفها بأنها "كل ما تحتاجه الزوجة في معيشتها من طعام وكسوة وسكن والخدمة، وكل ما يلزم من فرش وغطاء وأدوات منزلية بحسب المتعارف عليه بين الناس، وكل ما يصرفه الإنسان على عائلته وأقاربه...."."[4]

ومن خلال عرضنا لجملة من التعاريف الفقهية، وما ورد في قانون الأسرة الجزائري الذي اقتصر على ذكر مشتملات النفقة الواردة على سبيل الحصر، إلا أنها اشتركت على أن النفقة هي الشيء الذي ينفقه الإنسان على زوجته وأولاده وأقاربه، وتشمل الطعام والكسوة والسكن وأجرته والعلاج، وما يعتبر ضروري في الحياة.

---

[1] – محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 07.

[2]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، (الزواج والطلاق)، الطبعة 05، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 1999، ص 169.

[3]– سيد سابق، فقه السنة، ج 2، ط 3، دار الكتاب العربي، بيروت، 1977 ص 169، نقلا عن أحلام الأطرش، أحكام النفقة الزوجية في الفقه الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حملة لخضر، معهد العلوم الإسلامية، قسم الشريعة الإسلامية، الوادي، 2016–2017، ص 03.

[4]– أحلام الأطرش، أحكام النفقة الزوجية في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 03–04.

الفرع الثاني: حكم النفقة ودليل وجوبها:

أولا: حكم النفقة:

1- اتفق الفقهاء على أن حكم النفقة الزوجية هو الوجوب، لكونها أثرا من آثار عقد الزواج الصحيح، فهي واجبة على الزوج ما دامت في طاعته، وهذا نظير احتباسه لها وقصر نفسها عليه بحكم العقد الصحيح.[1]

2- وباعتبار سبب وجوب النفقة الزوجية هو الزواج الصحيح، فهي تجب على الزوج سواء كانت الزوجة غنية أو فقيرة، مسلمة أو غير مسلمة.[2]

ثانيا: دليل وجوبها:

ونستعرض فيما يلي الأدلة الشرعية لوجوبها، وكذا الأدلة القانونية، التي تؤكد وجوب النفقة:

أ- الأدلة الشرعية لوجوب النفقة:

هناك عدة نصوص شرعية تثبت وجوب النفقة الملتزم بها في القرآن الكريم والسنن النبوية الشريفة والإجماع، نوردها كما يلي:

1- من القرآن الكريم: إن أدلة وجوب نفقة الزوجة من القرآن فقد ثبتت بالأدلة الآتية:

* قوله تعالى: "**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**" [3]، والمولود له في الآية هو الزوج، وقد فرض الله عليه للزوجة الإطعام والكسوة.

* وقوله تعالى: " **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ".[4]

---

[1]- أنظر: بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد وفق آخر التعديلات ومدعم باجتهادات المحكمة العليا، ج 1، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012، 436.

[2]- أنظر: بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 437.

[3]- سورة البقرة، الآية 233.

[4]- سورة الطلاق، الآية 06.

وجـــه الدلالـــة: أن الشـارع الحكـيم فـي هـذه الآيـة يقصـد المطلقـات المعتـدات والإنفـاق علـيهن، والإسـكان جـاء بصـفة الأمـر حيـث أن هـذه الآيـة تـدل علـى الوجـوب، وبالتـالي فيكـون مـن بـاب أولى على الزوج لزوجته أثناء قيام الزوجية.[1]

* وقولـه تعـالى: "**لِيُنْفِـقْ ذُو سَـعَةٍ مِـنْ سَـعَتِهِ ۖ وَمَـنْ قُـدِرَ عَلَيْـهِ رِزْقُـهُ فَلْيُنْفِـقْ مِمَّـا آتَـاهُ اللَّـهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا**".[2]

وجه الدلالة:

أن الـزوج ينفـق علـى زوجتـه وعلـى ولـده الصـغير علـى قـدر وسـعه حتـى يوسـع عليهمـا إذا كـان موسـعا عليـه، فعلـى قـدر ذلـك فتقـدر النفقـة بحسـب الحالـة مـن المنفـق والحاجـة مـن المنفـق عليه بالاجتهاد على مجرى حياة الحاجة.[3]

* وقولـه تعـالى:"**الرِّجَـالُ قَوَّامُـونَ عَلَـى النِّسَـاءِ بِمَـا فَضَّـلَ اللَّـهُ بَعْضَـهُمْ عَلَـىٰ بَعْـضٍ وَبِمَـا أَنْفَقُـوا مِـنْ أَمْوَالِهِمْ**". [4]

وجـــه الدلالـــة: إن الله سـبحانه وتعـالى جعـل للرجـل حـق القوامـة علـيهن، لأنهـم يقومـون بالنفقـة عليهم والندب عنهم. [5]

3-مـن السـنة النبويـة حفلـت السـنة النبويـة المطهـرة بـالكثير مـن الأحاديـث التـي جـاءت بـالأمر بالإنفاق نذكر من بينها ما يلي:

---

[1]- أبـو عبـد الله بـن أحمـد بـن أبـي بكـر القرطبـي، الجـامع لأحكـام القـرآن، تحقيـق: الـدكتور عبـد الله بـن عبـد المحسن التركي، ومحمد رمضان عرقسوسي، الجزء 21، دار الكتب العلمية، لبنان،1996، ص 53.

[2]- الطلاق، الآية 07.

[3]- أبو عبد الله بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، المرجع السابق، ص 57.

[4]- سورة النساء، الآية 34.

[5]- أبو عبد الله بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، المرجع نفسه، ص 278.

– ما رواه البخاري ومسلم وغيرهما من حديث عائشة –رضي الله عنها– أن هند بنت عقبة قالت يا رسول الله إن أبا سفيان" **رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لاَ يَعْلَمُ، فَقَالَ: "خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ"**.[1]

وجه الدلالة:

أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرها على سبيل الإباحة، أن تأخذ من مال أبي سفيان بدون إذنه ما يكفيها وولدها بالمعروف، وإباحة ذلك تدل على أن ما يكفيها من الطعام والكسوة حق واجب عليه، أما السكنى فلا دلالة فيه عليها، فهو دال على بعض المدعي.[2]

وبالتالي فهذا الحديث يدل على وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ولأولادها، لأنه إن لم تكن واجبة على الزوج لزوجته، وعلى الأب لأولاده، لما أباح الرسول صلى الله عليه وسلم لهند أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها دون علمه.

ب– وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث حجة الوداع عن جابر: "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف".[3]

وجه الدلالة:

وهو وجوب إطعام النساء وكسوتهن بالمعروف.

– وما رواه الترميذي بإسناد عن عمرو بن الأحوص قال: ألا إن لكم على نسائكم حقا ولنسائكم عليكم حقا، فحقكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون؛ ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن".[4]

.

---

[1]– أبي سحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، تكملة المجموع شرح المهذب –المسمى بالاستقصاء– تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ج 22، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص 156.

[2]– أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المرجع نفسه، ص156.

[3]– محمد أمين الشهير ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار وشرح تنوير الأبصار، تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص 277.

[4]– وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، المرجع السابق، ص 743.

3- من الإجماع:

اتفق العلماء على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز منهن، ولا نفقة عند الحنفية للصغيرة التي لا يستمتع بها، لأن امتناع الاستمتاع لمعنى فيها.

فقد أجمع المجتهدون من عصر النبي صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا على وجوب النفقة على الزوجة، وكل الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة تؤكد على وجوب النفقة الزوجية.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد قرر العلماء قياسا على القواعد العامة بأنه من حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه، كحال الموظف الذي حبس نفسه لخدمة الدولة، وهو نفس حال الزوجة التي حبست لأسرتها ولبيتها، منذ أن حبست نفسها عن الزواج بغير زوجها فوجب لها النفقة [1] ، وهذا ما ذكره ابن قدامة: اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن". [2]

ثانيا: الأدلة القانونية لوجوب النفقة:

وردت نصوص قانونية في قانون الأسرة الجزائري أوجبت النفقة على الزوج لزوجته، وعلى الأب لأولاده، وعلى الأولاد للوالدين، نذكر من بينها:

- المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري وتنص هذه المادة على ما يلي:" تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها اليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون". [3]

الفرع الثالث: أسباب وجوب النفقة ومسقطاتها:

أولا :أسباب وجوب النفقة:

إن كل إنسان تجب نفقته على نفسه ومن ماله، ولكن من خلال ما ثبت بالأدلة الشرعية والقانونية وحتى القضائية السالفة الذكر، يمكن أن ينفق الإنسان على غيره وفقا لشروط

---

[1]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 438.

[2]- ابو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الصالحي، المغني، الجزء 08، ص 195 عن طريق الموقع الإلكتروني المكتبة الشاملة الحديثة، عن طريق الرابط الإلكتروني https://www.al-maktaba.org تاريخ الإطلاع: 2020/03/07 على الساعة 18:50 سا.

[3]- القانون رقم 11/84، المرجع السابق.

معينة، وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع، من خلال التطرق لموقف المشرع الجزائري، وكذا فقهاء الشريعة الإسلامية باختلاف مناهجهم الفقهية.

1- من الناحية قانونا:

من خلال دراسة المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على ما يلي: " تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها اليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون"، إذ نستخلص من هذه المادة أنه تجب نفقة الزوجة على زوجها إذا توافر الشروط التالية:

أ- **العقد الصحيح:** يجب أن تكون المستحقة للنفقة زوجة بعد نكاح صحيح، والعقد الصحيح والشرعي هو الذي استوفى جميع أركانه طبقا لما نصت عليه المادة 09 من قانون الأسرة الجزائري: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين" ، وهنا نقصد به ركن الرضا، مع ضرورة توفر شروط صحته المنصوص عليها في نص المادة 09 مكرر من نفس القانون، والتي جاء فيها "يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية:

أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج".

ولكن شرط الاحتباس الذي يكون من الزوج على زوجته أو الاستعداد له، وعليه فالمرأة المعقود عليها عقدا فاسدا أو باطلا لا تجب عليها النفقة [1] طبقا لنص المادتين 32 – 33 من قانون الأسرة الجزائري.

ومعنى ذلك أن المرأة المعقود عليها بعقد فاسد والمرأة المدخول بها على شبهة لا نفقة لهما، لأن النفقة لقاء الاحتباس والتسليم تكون بعقد صحيح وليس بعقد فاسد، أو الدخول الذي يكون فيه شبهة وإن وجبت العدة لعدم تحقيق الموجب لها [2] ، والمعتدة بعد عقد صحيح تجب لها النفقة. [3]

---

[1]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 440.

[2]- جميل فخري محمد جاسم، أثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 230.

[3]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 440.

فقد نص المشرع الجزائري على أنه في حالة فساد العقد أو بطلانه يتم التفريق بين الزوجين، وفقا لما ورد في نص المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري: "يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا، إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدخول..."، والمادة 34 من قانون الأسرة الجزائري تنص على ما يلي: "كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده يترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء".

ب-**الدخول بالزوجة:** أي بمعنى الخلوة الصحيحة بالزوجة، سواء تمت المخالطة الجنسية فعلا أو لم تتم بسبب ضعف في الزوج، تعلق بالعجز على المخالطة، ويعتبر نشوزا منها إذا رفضت المخالطة، وهنا يسقط حقها في النفقة [1]، وهذا ما نصت عليه المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري القديم.

وفي حالة امتناعها عن الانتقال إلى منزله بعد العقد الصحيح فتعتبر ناشزا [2]، ولا يثبت النشوز إلا بوجود مسكن رفضت الزوجة الانتقال إليه.[3]

ج- **أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة:** بمعنى أن تكون الزوجة صالحة لاستمتاع الزوج بها، ولتحقيق الأغراض الزوجية والتزاماتها، بحيث يشترط أن تكون الزوجة كبيرة أو صغيرة يمكن الدخول بها، بهدف تحقيق الاحتباس المشروع.[4]

فإن كانت الزوجة صغيرة مثلا فهي لا تصلح للاستئناس أو الخدمة، وبالتالي لا تجب لها النفقة، حتى وإن كان زواجها صحيحا لفوات الانتفاع بثمرات الزواج [5]، وهذا ما ورد في المواد 04، 07 ومن قانون الأسرة الجزائري)، ومن هذا الأساس نجد المشرع الجزائري قد تناول في المادة 09 مكرر من قانون الأسرة الجزائري السالفة الذكر شروط صحة الزواج، ومن بينها أهلية الزواج، وهذا ما نصت عليه المادة 07 من قانون الأسرة الجزائري بحيث تنص: "تكتمل

---

[1]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعة، بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 171-172.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 172.

[3]- العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص172.

[4]- بدران أبو العينين بدران، الزواج والطلاق في الإسلام، مؤسسة الشباب الجامعية، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 234.

[5]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 172.

أهلية الرجل والمرأة للزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص للزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على ذلك..."، وهذه الأهلية جعلها المشرع تتناسب مع أهلية الشخص الراشد المنصوص عليها في المادة 40 من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، وسن الرشد هو 19 سنة كاملة".[1]

ومع ذلك فإن المشرع الجزائري وضع استثناء وهو إمكانية تزويج المرأة القاصرة بعد الحصول على إذن من القاضي إذا ما دعت الضرورة إلى ذلك، وتأكد من قدرة الطرفين على تحمل أعباء الحياة الزوجية من مصاريف وغيرها.

2- من الناحية فقهية:

فقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في سبب وجوب النفقة الزوجية على قولين:

القول الأول: وهو قول الحنفية، والذين ذهبوا إلى أن سبب وجوب النفقة الزوجة على زوجها هو احتباسها المترتب على عقد الزواج الصحيح.[2]

ففي هذه الحالة وجب على الزوج مادامت الزوجة محبوسة لحقه، النفقة عليها من طعام وكسوة ومسكن وفرش وخدمة، وكل ما يلزمها لمعيشتها.

القول الثاني: وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة، فحسبهم أن سبب وجوب النفقة الزوجة على زوجها هو الزوجية، بمعنى كونها زوجة له.[3]

فقد قرر فقهاء المالكية أن النفقة الزوجية لا تجب بمجرد العقد، وإنما تجب لها بالتمكين من نفسها للاستمتاع بشروط خاصة في هذا المذهب، إذ يتضح وفقا لهذا المذهب أن الزوجين إذا توافقا بعد إجراء عقد الزواج بينهما ولو لم يتم الدخول، ولم تدع الزوجة زوجها إلى الدخول بها مدة من الزمن، فلا نفقة لها في هذه المدة.[4]

---

[1]- الأمر 75-85 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج. ر. ج ، د. ش .ع، 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

[2]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 29.

[3]- ابن قدامة المقدسي المغني، المرجع السابق، ص 228.

[4]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 31.

أما الشافعية والحنابلة، فللشافعية قولان قديم وجديد، ففي مذهبهم القديم تجب النفقة بالعقد، وتستقر بالتمكين، أما في المذهب الجديد عندهم ومعهم في ذلك الحنابلة، فلا تجب النفقة بالعقد بل تجب لها بالتمكين التام.[1]

أدلة القول الأول: استدل أصحاب هذا القول بأن سبب وجوب نفقة الزوجة هو استحقاق الحبس الثابت بالنكاح للزوج عليها بما يلي:

أ- من السنة النبوية الشريفة: استدلوا في ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف".[2]

ب- من المعقول: بما أن حق الحبس الثابت للزوج عليها بسبب النكاح مؤثر في استحقاق النفقة لها عليه، حيث أن نفع حبسها يعود إليه، لقوله صلى الله عليه وسلم: "الخراج بالضمان".[3]

أدلة القول الثاني: استدل أصحاب هذا القول بأن سبب وجوب نفقة الزوجة على زوجها هو كونها زوجة له بما يلي:

أ- من القرآن الكريم: استدلوا في ذلك بقوله تعالى: " **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**".[4]

---

[1]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 32.

[2]- أخرجه مسلم (ت 261 هـ)، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجي النبي صلى الله عليه وسلم، حديث رقم 1218، (886/2).

[3]- أخرجه الشافعي في مسنده(167/3) كتاب بيوع- باب الرد بالعيب وأن الوراجة بالضمان- حديث 1379 وأحمد في المسند،(6/ 49)، وأبو داود، كتاب الاجراة- باب فمن إشترى عبد فاستعمله، ثم وجد به عيب- حديث رقم 3510، .... نقلا عن أحمد زكي، **القاعدة الفقهية " الخراج بالضمان- دراسة تأصيلية تطبيقية-**، مجلة قبس للدراسات الانسانية والاجتماعية، كلية الاداب والعلوم الانسانية، القنطيرة،المغرب، المجلد 3، العدد 2، ديسمبر 2019، ص 229.

[4]- سورة النساء، الآية 34.

ب- السنة النبوية الشريفة: استدلوا بما روي عن هشام عن أبيه، قال: توفيت خديجة قبل مخرج النبي صلى الله عليه وسلم إلى المدينة بثلاث سنين، فلبث سنتين أو قريبا من ذلك ونكاح عائشة وهي بنت ست سنين ثم بنى بها وهي بنت تسع سنين".[1]

ومن خلال ما تقدم نرجح رأي أصحاب الاتجاه الثاني ، وهو رأي الجمهور من الفقهاء المالكية، الشافعية والحنابلة، لأن سبب وجوب نفقة الزوجة هي كونها زوجة له بالتمكين التام لا بمجرد العقد، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري السالفة الذكر، أن المرأة المتزوجة بالعقد الصحيح ولو لم يتم الدخول بها لها حق النفقة متى أثبتت قبولها الاحتباس، متى دعته إلى ذلك ببينة، كأن تقوم بإنذار الزوج عن طريق القضاء حينما تطلبه للدخول ويرفض ذلك، وهنا يثبت للزوج وجوب النفقة رغم انعدام الدخول الحقيقي والفعلي.[2]

وإن كانت الزوجة صغيرة لا تطيق الوطء أو مريضة مرض الموت فلا تجب لها النفقة قبل الدخول، لأنها غير صالحة لتحقيق مقاصد الزواج، أو كانت مريضة مرضا شديدا مخوفا يفقدها الاستمتاع وهو قول المالكية والشافعية في أصح أقوالها [3] ، في حين ذهب الحنفية إلى أن الزوج إذا احتبس الصغيرة وأسكنها معه للائتناس بها، وجبت لها النفقة الزوجية.[4]

وفي الأخير نستخلص أن المشرع الجزائري قد أورد نصا قانونيا يؤكد على وجوب النفقة للزوجة التي تدعو الزوج للدخول، وذلك بالبينة والتي قد تكون عبارة عن شهود وغيرها،

---

[1]- أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب مناقب الأنصار، باب تزويج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وقدومها المدينة وبنائه بها، حديث رقم: 3896، (56/5).

*- الخراج: هو ما خرج من الشيء من النفع، والضمان: هو المؤونة كالإنفاق على الحيوان ومصاريف العمارة للعقار، دليل الحديث: عن عائشة أن رجلا اشترى عبدا فاستغله ثم وجد به عيبا، فرده، فقال يا رسول الله، إني استغل غلامي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الخراج بالضمان"، نقلا عن الموقع الإلكتروني الألوكة الشرعية، عن طريق الرابط الإلكتروني: https:// :www.alukah.net، تاريخ الاطلاع: 2020/08/08 على الساعة: 20:30سا.

[2]- محمد محدة، سلسلة فقه الأسرة، ج 1 (الخطبة والزواج)، ط 2، دار الشهاب، الجزائر، 2000، ص 358.

[3]- العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق ، ص441.

[4]- العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص441.

ونظرا للواقع المعاش وما نعيشه في وقتنا الحالي وجود العديد من النساء متزوجات بعقد صحيح لكن دون دخول، وهذا راجع لأسباب عديدة نذكر منها: ظروف مادية، الفقر، ظروف اقتصادية وغيرها، ما يجعل الزوجة دون نفقة لعدم الدخول بها، والمشرع قد أنقض الزوجة من جعلها تبقى دون نفقة لسنوات عديدة.

ثانيا: مسقطات النفقة الزوجية:

المسقطات جمع مسقط وهو من الاسقاط والحط، والسقوط أثر الاسقاط، والمسقط سبب لوجود السقوط.[1]

فالنفقة الواجبة على الزوج لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء، ويجوز لهما المقاصة متى طلب أحدهما ذلك، متى كان هناك دين ثابت على الزوجة جاز للزوج أن يطلب منها إسقاط ما يقابل دينه.[2]

1- موقف المشرع الجزائري:

كانت المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري القديم [3] تنص على ما يلي: "يجب على الزوج تجاه زوجته النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها"، غير أنه بعد تعديل قانون الأسرة الجزائري عام 2005، لم ينص المشرع الجزائري صراحة على النشوز كمسقط من مسقطات النفقة الزوجية، مكتفيا بالإشارة فقط للطلاق بسبب نشوز أحد الزوجين في المادة 55 من قانون الأسرة الجزائري، مما يستوجب معه الرجوع إلى قرارات المحكمة العليا التي تناولت النشوز من جميع جوانبه بدءا بتعريفه إلى غاية أحكامه.

فمن حيث التعريف فقد عرفته المحكمة العليا كما يلي: "إذا تركت الزوجة بيت الزوجية دون سبب مقبول أو أنها منعت الزوج من الدخول إلى مسكن الزوجية دون عذر شرعي، فإنها تعتبر في هذه الحالات ناشزا ما لم تنهي حالة النشوز وتدخل في طاعة زوجها.

---

[1]- حسين عبد الغني سمرة، مسقطات النفقة الزوجية، مركز الوفاق الإنمائي للدراسات والبحوث والتدريب، 2014/08/27، 42: 18، 2020/06/23، 21:47، متوفر بالموقع www.wefaqudev.net.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 177.

[3]- قانون رقم 11/84 ، المرجع السابق

وما لا يعد نشوزا، عدم توفير الزوج لزوجته سكنا مستقلا عن أهله، مما يجعلها ترفض الرجوع إلى بيت الزوجية.[1]

كما أن هذا النشوز لا يمكن إثباته إلا بحكم قضائي نهائي، ثم اللجوء إلى محضر قضائي لتحرير محضر لتنفيذ حكم الرجوع إلى بيت الزوجية، وعند امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية مع زوجها يحرر بذلك المحضر القضائي محضرا يثبت به نشوز الزوجة دون اللجوء إلى الخبير ولا إلى القوة العمومية، كما لا يجوز لأعوان السلطة القضائية ولا لغيرهم إجبار الزوجة وإرغامها على الرجوع وتنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها.[2]

غير أن المحكمة العليا ومراعاة لكرامة المرأة فإنها ألزمت الزوج بالذهاب شخصيا لإرجاع زوجته لمسكن الزوجية، حيث جاء في نص القرار: من الثابت شرعا وفقها أنه في حالة الخصام بين الزوجين فإن حضور الزوج لبيت أهل الزوجة وطلب رجوعها إلى بيت الزوجية مرغوب لرد كرامتها لبناء حياة زوجية صحيحة.[3]

ويمكن أن تسقط النفقة الزوجية أيضا بانتهاء العلاقة الزوجية، وذلك إما بالفرقة أو بوفاة أحد الزوجين، وفقا لما جاء في نص المادة47 من قانون الأسرة الجزائري حيث جاء فيها: "تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة".

وأن حق الزوجة في النفقة له علاقة مباشرة بعقد الزواج، فإن إنهاء هذه العلاقة يؤدي حتما إلى سقوط النفقة، كون سبب استحقاقها قد توقف وانقطع، إلا أن حق الاحتباس الموجب للنفقة يبقى قائما في حق الزوج تجاه المطلقة وذلك خلال فترة العدة. [4]

---

[1]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحواس الشخصية، 1987/03/09، ملف رقم 45311، م.ق، 1990، العدد 3، ص 61.

[2]– زهير بن حشاني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قيام النفقة الزوجية ومسقطاتها في قوانين الأحوال الشخصية لدول المغرب العربي، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي الجزائر، ص 100.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا،غ.أ.ش، 1998/02/17، ملف رقم 184055، م.ق، 1998، عدد 2، ص 85.

[4]– زهير بن حشاني، المرجع السابق، ص 101.

وبالرجوع لأحكام المادة 61 من قانون الأسرة الجزائري، فإن المطلقة طلاقا رجعيا تستحق النفقة خلال فترة عدتها إلا إذا خرجت من السكن العائلي، وبذلك يكون خروجها من السكن العائلي أو ارتكابها لفاحشة مبينة خلال فترة عدتها يعد مسقطا حقها في النفقة الواجبة على زوجها.

مما سبق نستنتج أن المشرع الجزائري لم ينص على مسقطات النفقة الزوجية في قانون الأسرة الجزائري، إلا أن المحكمة العليا قد تطرقت إلى جميع أحكام النفقة ومن بينها المسقطات معتمدين في ذلك على أحكام الشريعة الإسلامية.

2- موقف الفقه الإسلامي:

تسقط النفقة الزوجية بأمور مفصلة في المذاهب.[1]

2-1 الحنفية: يرى الحنفية أن النفقة الزوجية تسقط بموت أحد الزوجين، واشترطوا أن لا يأمرها القاضي بالاستدانة، فإذا أمرها القاضي بذلك تقررت لها النفقة، وأن موته أو موت زوجته لا يسقط دينه في النفقة، أما إذا لم يأمرها القاضي بالاستدانة فإنها تسقط بالموت. [2]

2-2 - المالكية: تسقط النفقة الزوجية عند المالكية في الحالات التالية:

1- بإعسار الزوج فلا تلزمه مادام معسرا، وليس لها مطالبته بما مضى إن أيسر.

2- بمنعها من الاستمتاع بها ولو دون وطء.

3- خروجها من البيت بلا إذن من زوجها دون أن يستطيع منعها من الخروج ولو قضاء. [3]

2-3- الحنابلة: يرى الحنابلة أن النفقة الزوجية تسقط بنشوز الزوجة، بمعنى أن اليوم الذي تنشز فيه لا تستحق نفقتها، وأن عودتها لطاعة زوجها تعود معها نفقتها الشرعية، ويرون أن النفقة التي سبق وأن تقررت فإنها لا تسقط.[4]

2-4- الشافعية: قالت الشافعية أن نفقة الزوجة تمنع في الحالات التالية:

---

[1]- عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 4، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، ص 501.

[2]- عبد الرحمن الجزيري، المرجع نفسه، ص 502.

[3]- محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية -شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية-، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص 342.

[4]- عبد الرحمن الجزيري، المرجع السابق، ص 502.

أ- نشوز الزوجة أي خروجها عن طاعة زوجها بعد الدخول، لأن النفقة تجب بالتسليم، فتسقط بالمنع.

ب- سجن الزوجة ولو ظلما يسقط نفقتها.

ج- إذا أعسر الزوج بالنفقة صارت دينا، إذا صبرت الزوجة عليه، وأنفقت على نفسها من مالها، ويكون هذا الدين كسائر الديون المستقرة. [1]

وبناء على أراء الفقهاء يمكن القول أنم الزوجة لا تستحق النفقة إذا ثبت نشوزها.

كما أجمع الفقهاء على حالات أخرى تسقط بموجبها النفقة الشرعية للزوجة ولا يكون فيها الزوج ملزما بالإنفاق على زوجته، ويمكن ذكرها فيما يلي: الردة، المرض، السفر، الاغتصاب، الصغر، المعقود عليها، الاحتراف، وسيتم تفصيلها كما يلي:

1- المرتدة: لأن ردة الزوجة تكون سببا في فسخ عقد الزواج، وتجبر على الإسلام بالحبس إلى أن تسلم أو توت وهي محبوسة، فتسقط نفقتها بخلاف الذمية -كتابية- إذا كانت زوجة المسلم فإنه تجب لها النفقة.[2]

2- المريضة: وللمرض ثلاث حالات نوردها كما يلي: [3]

- أن تمرض قبل الدخول مرضا لا يمكنها الانتقال إلى منزل الزوج، فلا نفقة لها في هذه الحالة لعدم تحقق الاحتباس الموجب للنفقة.
- أن تمرض قبل الدخول وتمتنع من الانتقال إلى منزل الزوجية مع قدرتها على الانتقال بعد طلب الزوج منها ذلك، وهذا الامتناع من طرف الزوجة يسقطها في النفقة.
- أن تزف الزوجة سليمة إلى زوجها فتجب لها النفقة مادامت في بيت الزوجية. [4]

لأنه ليس من حسن المعاشرة الزوجية ولا من المعروف الذي أمر الله به أن يكون المرض مفوتا لما وجب لها من النفقة.[5]

---

[1]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 229.

[2]- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 179.

[3]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 109.

[4]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع نفسه، ص 109.

[5]- السيد سابق، المرجع السابق، ص 171.

3- المسافرة: لم يختلف الفقهاء في سقوط نفقة الزوجة التي تسافر دون إذن زوجها، سواء كانت برفقة محرم أو من دونه لأنها بسفرها تكون ناشزا، والناشز لا نفقة لها.

أما الاختلاف الذي ورد بين الفقهاء فهو سفر الزوجة لأداء فريضة الحج وانقسموا إلى قولين:

القول الأول: ذهب إليه أبو يوسف من الحنفية والمالكية، والحنابلة والشافعية في رواية عندهم إلى عدم إسقاط نفقتها لأن الاحتباس والانتفاع بها قد فات بعذر شرعي وهو أداء فريضة الحج [1] مستدلين بقوله صلى الله عليه وسلم: "لا طاعة في معصية إنما الطاعة في المعروف". [2]

القول الثاني: ذهب محمد بن الحسن من الحنفية والشافعية في الرواية المعتمدة عندهم إلى سقوط نفقة الزوجة المسافرة لأداء فريضة الحج دون إذن زوجها، وحجتهم في ذلك هي أنها فوتت التسليم بأمر من قبله. [3]

3- المحبوسة: اتفق الفقهاء على أن المحبوسة في حق لغير زوجها لا نفقة لها إذا كان الحبس قبل الدخول، لأنه فوت الاحتباس، أما إذا كان الحبس بعد الدخول وكان في قدرتها التخلص منه فلا نفقة لها أيضا، لأن فوات الاحتباس جاء بسبب من جهتها.[4]

كما لا تجب النفقة على الزوجة إذا حبست في جريمة أو في دين، إلا إذا كان هو الذي حبسها في دين له عليها، لأنه هو الذي فوت حقه. [5]

4- المغصوبة: إذا غصبها غاصب وحال بينها وبين زوجها فإنها لا تستحق النفقة مدة غصبها.[6]

---

[1]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 119.

[2]- صحيح البخاري، حديث رقم 7257، ص 3198.

[3]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 119.

[4]- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 180.

[5]- السيد سابق، المرجع السابق، ص 150.

[6]- السيد سابق، المرجع نفسه، ص 150.

5- **المعقود عليها بعقد فاسد أو المدخول بها بناء على شبهة:** [1] فلو عقد عليها عقدا ظاهره الصحة وأنفق عليها ثم تبين فساده أو بطلانه، فللزوج الحق في الرجوع عليها بما أنفقه لأن النفقة إنما تجب على الزوج نظير حبس المرأة وقصرها عليه.[2]

6- **المحترفة أو العاملة:** اتفق الفقهاء على أن المرأة العاملة خارج المنزل تسقط نفقتها، ولم يفرق الفقهاء بين حرفة وأخرى، بل ربطوا الأمر برضى الزوج وعدمه [3] أما إذا لم يكن راضيا بعملها خارج البيت فإن نفقتها لا تسقط لأنه بذلك قد تنازل عن حقه في الاحتباس، أما إذا لم يكن راضيا بعملها خارج المنزل وأصرت على الاستمرار فإن حقها يسقط، وأن اشتراطها في عقد الزواج العمل الذي يقابله موافقة الزوج لا يسقط حقها في النفقة، ما لم يكن الشرط منافيا لمصلحة الأسرة والأولاد طبقا لنصوص المواد 19، 32، 67 من قانون الأسرة الجزائري. [4]

7- **الصغيرة:** فالصغيرة غير مطيقة للوطء، فالنفقة تجب مقابل التمكين من الاستمتاع لأنه لا نفقة دون التمكين، بدليل أن الرسول صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها ولم ينفق عليها إلا بعد بلوغها.

8- **المقاصة بدين النفقة:** تسقط النفقة الزوجية أيضا بالمقاصة بدين النفقة المفروضة على الزوج من طرف الزوجة للدين كله أو بعضه.

9- **بالأداء والإبراء:** حيث أن النفقة الواجبة أو المفروضة بالقضاء أو برضا الزوجين لا تسقط إلا بالأداء والإبراء.[5]

---

[1]- حفصية دونه، أحكام النفقة ومتاع البيت كأثر من آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، سنة 2014-2015، ص 122.

[2]- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 182.

[3]- بدران أبو العينين، المرجع نفسه، ص 182.

[4]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 440.

[5]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 177.

الفرع الرابع: مشتملات النفقة وكيفية تقديرها:

أولا: مشتملات النفقة:

يقصد بمشتملات النفقة الطعام والكسوة والمسكن وكل ما يلزم الزوجة في معيشتها حسب العادة والعرف السائد، وهذا ما دلت عليه النصوص الواردة في القرآن الكريم، والسنة النبوية وإجماع الفقهاء، إلا أن الاختلاف الوارد بين الفقهاء هو وجوب الخادم وأدوات الزينة والتنظيف وغيرها.

1- الطعام (الغذاء):

أ- موقف المشرع الجزائري

نصت المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي: " تشمل النفقة : الغذاء و الكسوة و العلاج ، و السكن أو أجرته ، و ما يعتبر من الضروريات في العرف و العادة".

من نص المادة يتبين أن نفقة الطعام قد أدرجت صراحة ضمن مشتملات النفقة الزوجية الواجبة على الزوج، حيث يعتبر الطعام من الأساسيات التي تقوم عليها حياة الإنسان، لذا وجب على الزوج أن يوفر لزوجته من الطعام ما يكفيها.

ب-موقف الفقه الإسلامي:

أجمع فقهاء الشريعة السمحاء على أنه يجب للزوجة الطعام والشراب والإدام، وما يتبعها من ماء وخل وزيت ودهن للأكل، وحطب ووقود ونحوها، ولا تجب الفاكهة.[1]

3- الكسوة:

أ- موقف المشرع الجزائري:

حيث أدرج الكسوة مباشرة بعد الطعام في نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، إذ يجب على الزوج أن يوفر لزوجته كسوة كي تظهر بمظهر لائق أمام الأهل والمعارف حسب وسعه، والكسوة هي ما يستر الجسد الرأس ويقي من البرد والحر.

[1]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السابع، دار الفكر، الجزائر، 1992، ص 798.

ب-موقف الفقه الإسلامي:

أجمع العلماء على أنه تجب على الزوج لزوجته كسوتها [1]، وأقل ما يجب من الكسوة قميص أو سراويل، خمار أو مقنعة، ومداس أو مكعب [2]، لقوله تعالى: "**وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف**". [3]

وتدفع الكسوة عند المالكية والحنابلة أول كل عام، وتدفع عند الشافعية والحنفية كل ستة أشهر، لأن العرف في الكسوة أن تبدل في هذه المدة. [4]

3- المسكن أو أجرته:

أ- موقف المشرع الجزائري:

جاء السكن أو أجرته ضمن أحكام المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، حيث يعتبر توفير الزوج للزوجة مسكنا مناسبا ومستوفيا للشروط الضرورية لحياة كريمة، من حسن المعاشرة بالمعروف، وهنا يجب التفريق بين السكن المستقل والمرافق المستقلة، كأن يكون لها مدخل مستقل، غرفة نوم وتوابع مستقلة، كي لا تضطر للخروج أمام أهله، أما أن يخرجها من المكان الذي يعيش فيه فهو غير مطالب بذلك، وإن تعذر عليه تأمين ذلك فهو مطالب بإيجار سكن للزوجة أثناء قيام العلاقة الزوجية، وفي حال الفرقة فإن النفقة تعد أثرا من آثار الطلاق، حيث جاء في نص المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري أنه يجب على الأب في حالة الطلاق أن يوفر سكنا ملائما لممارسة الحضانة في حالة تعذر عليه ذلك، عليه أن يدفع بدل الإيجار، ولا يحكم إلا بواحد منهما وليس بالخيار. [5]

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 802.

[2]- وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص 802

[3]- سورة البقرة، الآية 231.

[4]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 803.

[5]- لحسين بن شيخ أث ملوية، المرشد في قانون الأسرة، دار هومة، ط 3، سنة 2015-2016، ص 284.

وقد ورد أيضا في قرارات المحكمة العليا أن بدل الإيجار يعتبر من مشتملات النفقة، وأن تلك النفقة تبقى مستحقة للطفل المحضون مادامت حضانته لم تسقط بعد عن الحاضنة، فإنه يمكن المطالبة ببدل الإيجار في أي وقت.[1]

ب- موقف الفقه الإسلامي:

اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على اختلاف مذاهبهم على حق الزوجة في سكن مستقل عن أهل الزوج، فعلى الزوج أن يوفر لزوجته مسكنا ملائما بتناسب مع حاله وحالها، وأقل ذلك حجرة مستقلة بمرافقها التي تتضمن مطبخا ومرحاضا، وينغلق عليه بابا خاص، حيث تأمن فيه الزوجة على نفسها ومالها [2]، قال الله تعالى: "**أسكنوهن من حيث سكنتم من وُجدكم ولا تضارهن لتضيقوا عليهن**" [3]، وكلام الله سبحانه وتعالى في هذه الآية عن المطلقات، فإذا وجبت السكن للمطلقة فالتي في النكاح أولى.[4]

4- نفقة العلاج:

أ- موقف المشرع الجزائري:

اعتبر المشرع الجزائري نفقة العلاج من مشتملات النفقة، حيث أوجب على الزوج أن ينفق على زوجته مصاريف العلاج، ويشمل التطبيب والتحاليل وغيرها، حيث أحسن المشرع الجزائري بالنص عليها صراحة لأنها أصبحت من لوازم الحياة المعاصرة، شأنها في ذلك شأن الطعام والكسوة والسكن.

وقد أكدت المحكمة العليا أن مصاريف علاج أفراد الأسرة يتحملها الأب، وأنها تدخل ضمن مشمولات النفقة وفقا لنص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، ومن ثم فإن مصاريف

---

[1]- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، 2009/04/14، ملف رقم 481857، م.م.ع، عدد 02، سنة 2009، ص 294.

[2]- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي، الجزء الثاني، ط 1، مؤسسة الريان، سنة 2006، ص 643.

[3]- سورة الطلاق، الآية 6.

[4]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 221.

عـلاج المحضـون الثابتـة بشـهادة طبيـة وفقـا لأحكـام نفقـة المحضـون المنصـوص عليهـا قانونـا يتحملهـا الوالد. [1]

وأن مصـاريف وضـع الحمـل تعتبـر نفقـة إضـافية يتحملهـا الـزوج طالمـا الوضـع نـاجم عـن العلاقة الزوجية.[2]

كما يحق للمرأة المطلقة المطالبة بمصاريف النفاس باعتبارها من عناصر النفقة.[3]

ب- موقف الفقه الإسلامي:

أجمـع فقهـاء المـذاهب الأربعـة أن الـزوج لا يجـب عليـه أجـرة طبيـب وحـاجم وفاصـد، وثمـن الـدواء، إنمـا تكـون مـن مالهـا الخـاص إن كـان لهـا مـال، وإن لـم يكـن لهـا مـال فإنهـا تجـب علـى مـن تلزمـه نفقتهـا [4]، فأسـاس إجمـاعهم هـو أن المـداواة فـي الماضـي لـم تكـن حاجـة أساسـية، فقـد كانـت الحيـاة بسـيطة، لا تحتـاج إلا للحيطـة والالتـزام بقواعـد الصـحة والوقايـة، أمـا فـي وقتنـا الحـالي فأصـبحت الحاجـة إلـى العـلاج كالحاجـة إلـى الأكـل والملـبس والسـكن، بـل أكثـر مـن ذلـك، فقـد أصـبح العـلاج أهـم مـن هـذا وذاك، فمـن حسـن العشـرة أن يعـالج الـزوج زوجتـه حـال المـرض، ليستمتع بها حال الصحة. [5]

5- ضروريات العرف والعادة:

أ- موقف المشرع الجزائري:

ضـروريات العـرف والعـادة هـي فقـرة مسـتجدة فـي تعـديل قـانون الأسـرة لسـنة 2005، وهـي عبـارة فضفاضـة يمكـن مـن خلالهـا إدراج توابـع النفقـة الزوجيـة مـن زينـة، وخـادم، وتجهيـزات وكـل ما يعتبر ضروريا بالنسبة للزوجة يساعدها على ممارسة حياتها الطبيعية بأريحية.

---

[1]- قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2006/11/15، ملف رقم 372292، م.م.ع، 2007، عدد 1، ص 493.

[2]- قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش.م، 2009/02/21، ملف رقم 478795، م.ق، 2009، العدد 1، ص 269.

[3]- قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش.م، 2009/06/10، ملف رقم 502268، م.ق، 2010، عدد 1، ص 219.

[4]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 794.

[5]- وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص 794-795.

وقد أحسن المشرع الجزائري عندما نص على أنه يدخل في النفقة ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادات، في إطار المستوى العام للحياة الاجتماعية، وفي حدود مقدرة الزوج بلا إسراف ولا تقصير.[1]

ب- موقف الفقه الاسلامي:

اختلف الفقهاء في توابع النفقة الزوجية، كنفقة الخادم والزينة:

ب1- الخادم: اختلف الفقهاء في مسألة الخادم إلى قولين

القول الأول: ذهب إليه الجمهور أن المرأة إن كانت ممن لا تخدم نفسها لكونها من ذوات الأقدار، أو كانت مخدومة في بيت أبيها أو كانت مريضة، فإن الزوج ملزم بتوفير خادم لها والانفاق عليه.[2]

القول الثاني: ذهب إليه ابن حزم إلى أنه ليس على الزوج أن ينفق على خادم زوجته، إنما عليه أن يأتيها بمن يقوم على تأمين الطعام والماء في الصباح والمساء، ومن يقوم بأعمال المنزل من كنس وفرش.[3]

ب2- نفقة الزينة:

تدخل الزينة عند علماء الفقه ضمن الكسوة الواجبة التي تتضرر المرأة بتركها مثل الكحل والحناء، ويرى العلماء أنه ليس على الزوج أجرة المزينة والماشطة، إلا إذا اشترطتها الزوجة.[4]

مما سبق نستنتج أن مشتملات النفقة الزوجية هي الطعام والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعنبر من ضروريات العرف والعادة، حيث أن المشرع الجزائري لم يحد عن اجماع فقهاء الشريعة الإسلامية التي جاءت حامية للمرأة أو الزوجة التي تعد الحلقة الأضعف في العلاقة الزوجية، وهو ما تقتضي معه حسن المعاشرة بالمعروف.

---

[1]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 443.

[2]- خالد بن عبد الله المزيني، نفقة الزوجة في العصر الحاضر، بحث فقهي مقارن، متوفر على الموقع الإلكتروني: المسلم نت، الرابط الإلكتروني http://platform.almanhal.com.

[3]- خالد بن عبد الله المزيني، المرجع نفسه.

[4]- الصادق عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 642-643.

ثانيا: تقدير النفقة:

1- موقف المشرع الجزائري:

نص المشرع الجزائري في المادة 1/79 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي: " يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين و ظروف المعاش و لا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم"، يتضح من نص المادة أن مقدار النفقة يرجع إلى السلطة التقديرية لقضاة الموضوع، حيث يعتمد قاضي شؤون الأسرة على الوثائق والمستندات التي يقدمها الطرفين، ويستوجب عليه التحري عن حالهما بمعرفة مصدر معيشة الزوج والزوجة ومداخيلهما كالاطلاع على قسيمة الأجرة، أو الكشف بالممتلكات، وذلك عن طريق الخبراء.[1]

وأن عدم عمل الأب لا يعيقه عن دفع نفقة الابن، حيث أن القاضي لم يأخذ بشهادة عدم العمل المصادق عليها في البلدية بحضور شاهدين، وتشدد مع الأب في دفع نفقة ابنه رغم الاحتجاج بعدم العمل. [2]

2- موقف الفقه الإسلامي:

اتفق جمهور الفقهاء غير الشافعية على أن النفقة الواجبة للزوجة هي نفقة الكفاية بلا إسراف ولا تقتير، في حدود المعروف وفي حدود طاق الزوج [3]، إلا أن الشافعية قسموا النفقة إلى قسمين: نفقة الغني "الموسر" ونفقة الفقير "المقتر" واستدلوا بقوله تعالى: " **وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ**""[4].

وقوله **تعالى: لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ ۖ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ** ".[5]

---

[1]- طاهر حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، ط 1، 2009، ص 165.

[2]- قرار محكمة عليا، غ.ا.ش.م، 1999/03/16، الطعن رقم 216886، م.م.ع، 2001، ص 203.

[3]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 443.

[4] - سورة البقرة ، الآية 236.

[5]- سورة الطلاق الطلاق، الآية 7.

أما نفقة الغني فقدرها الشافعية بضعف نفقة الفقير وبالمقدار الذي عليه مثيلات الزوجة [1]، ولم يتركوا تقدير النفقة إلى ما فيه الكفاية، بل قالوا إنما هي مقدرة بالشرع. [2]

والحنفية قالت أن النفقة غير مقدرة بالشرع، وأن الزوج ملزم بنفقة زوجته على القدر الذي يكفيها من طعام وإدام، ولحم وخضار..، وسائر ما لا بد منه وفقا للعادة والعرف، وأن ذلك يختلف باختلاف المكان والزمان والحال، كما يجب عليه أن يكسوها في الصيف والشتاء.

ويرى الحنفية أن تقدير نفقة الزوجة على زوجها يكون حسب حاله يسرا وعسرا، مهما تكن حالة الزوجة. [3]

المطلب الثاني: مفهوم الإعسار بالنفقة:

يعد الإعسار سببا لا يستهان به في فك الكثير من الروابط الزوجية، التي عرضت أمام القضاء وهو ما يطلق عليه بالتفريق بسبب عدم الانفاق، أو للإعسار من طرف الزوج، وسوف نتطرق بداية بتعريف الإعسار بالنفقة (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى تمييز الإعسار بالنفقة عن غيره من المصطلحات المشابهة له (الفرع الثاني)،وإثبات الإعسار بالنفقة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الإعسار بالنفقة:

أولا: لغة:

يقال أعسر الرجل إعسارا، صار ذا عسرة وقلة ذات اليد، وقيل افتقر [4] ، يقال أعْسَرُ يَسَرُ يعمل بكلتي يديه[5]، والإعسار مصدر من الفعل أعسر إذا افتقر وعجز عن الانفاق، والعسر ضد اليسر، وهو الضيق.

---

[1]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 232.

[2]– السيد سابق، المرجع السابق، ص 153.

[3]– السيد سابق، المرجع نفسه، ص 153.

[4]– جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1996، ص 60.

[5]– معجم المعاني الجامع، متوفر على الموقع الإلكتروني Almaany.com على الرابط الإلكتروني: http://www. Almaany.com. الزيارة للموقع: 2020/07/11 ، 09:30.

قال تعالى: " **سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** " [1]، في الآية الكريمة إخبار الله تعالى أن مع العسر يوجد اليسر، ثم أكد ذلك بقوله تعالى: " **فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا * إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا** " [2]، حي روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه بشر أصحابه بهذه الآية فقال: (لن يغلب عسر يسرين). [3]

ثانيا: تعريف الإعسار اصطلاحا:

اختلفت تعريفات العلماء للإعسار نذكر منها:

1- أطلق مصطلح المعسر على المسكين، غير الفقير الذي له مال إلا أن هذا المال لا يكفيه.

2- ونسب الإعسار إلى من زادت مخاريجه من المصاريف على مداخيله، مما يؤدي حتما إلى عجزه عن الانفاق.

- وعرف الإعسار أيضا، بقلة الحال من جهة المال وليس بانعدامه، مما يؤدي إلى الشدة والضيق وعدم القيام بواجباته المالية. [4]

ويمكن تعريف الإعسار بأنه حالة تطرأ على الزوج يصير بها معسرا [5] ، كما يمكن تعريفه بأنه: عجز الزوج عن النفقة الزوجية بأنواعها الثلاث من أكل وملبس ومسكن.[6]

---

[1]- سورة الطلاق الآية 07.

[2]-سورة الشرح، الآية 06.

[3]- عماد الدين ابي فداء اسماعيل ابن كثير، تفسير القرآن الكريم، المجلد الرابع، الجزء 7، ط 11، المكتبة الواقعية، سنة 2013، ص 282.

[4]- عبد الله حسين حميد الحديثي، أحكام المعسر في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنلن، دون طبعة، دون سنة نشر، ص 12.

[5]- جاسر جودة على العاصي، نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي دراسة فقهية مقارنة مع قانون الاحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة تخرج للحصول على شهادة الماجستير، تخصص القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، ص 138.

[6]- صالح بوبشيش، نفقة الزوجة والأولاد في حال الإعسار والامتناع بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الإحياء، العدد الخامس، 2002، ص 209.

ثالثا: تعريف الإعسار قانونا:

في القانون الإعسار هو عجز المدين عن تسديد ديونه في أوقاتها فيضطر إلى وقف أعماله وتصفيتها، والفرق بين الإفلاس والإعسار أن الأول هو حالة قانونية يتم إعلان تشهيرها بحكم القضاء، أما الثاني فحالة عجز وتوقف عن تسديد الديون من دون أن يكون هناك داع للتشهير القضائي.[1]

ويختلف مفهوم الإعسار في القانون الوضعي من تشريع لآخر، فالتشريع الألماني والسويسري والهولندي والدنماركي والإنجليزي يطبق أحكام الإفلاس على التجار وغير التجار، أما كل من التشريع الفرنسي، الإسباني، السوري، المصري وغيرها من التشريعات، فإنها تطبق أحكام الإعسار على غير التاجر.[2]

المشرع الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري الإعسار بالنفقة الزوجية ولم يتطرق لأحكامها، بل اقتصر على ذكر الإعسار كسبب من أسباب طلب الزوجة للتفريق القضائي، والمتصفح لقانون الأسرة الجزائري لا يجد مصطلح الإعسار إلا في فقرة يتيمة تندرج ضمن المادة 53 من قانون الأسرة وهذا ما يدفع القاضي في كل مرة يعرض عليه موضوع الإعسار بالإنفاق أو الامتناع عنه إلى اللجوء لأحكام الشريعة الإسلامية بموجب المادة 222 من قانون الأسرة، دون التقيد بمذهب معين ليستلهم أحكاما لسد الثغرات القانونية، وفض النزاع بين الزوجين، بعودة الزوجة إلى بيت الزوجية أو التفريق القضائي.

الفرع الثاني: تمييز الإعسار بالنفقة عن غيره من المصطلحات المشابهة له:

سنوضح خلال هذا الفرع بعض المصطلحات ذات الصلة بالإعسار بالنفقة من الناحية القانونية، وموقف الفقه الإسلامي من بعض المصطلحات المشابهة له.

---

[1]– جرجس جرجس، المرجع السابق، ص 60.

[2]– زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، الطبعة1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن 2011، ص76.

أولا: الإعسار في القانون المدني:

بالرجوع القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري لم يورد نصا صريحا يعرف من خلال الإعسار، إذ نجده قد أسقط مجموعة من الأنظمة القانونية بالرغم من وجودها في مختلف القوانين كالقانون المدني المصري، ومن بين هذه الأنظمة نجد الإعسار المدني، إذ عرفه القانونين هو زيادة ديون المدين على ذمته المالية أي أن ديونه أكثر مما يملكه من أموال.[1]

- ولنظام الإعسار خصائص، باعتبار القانون المدني وهي كما يلي:

أ- الإعسار يؤدي إلى فرض عقوبة على المدين: باعتبار أن الإعسار نظام يخص المدين غير التاجر، فهو معفي من العقاب إذا أعسر بسبب إهماله أو سوء تصرفه [2] ، أما في حالة ما إذا تعمد الإضرار بدائنيه أو أخفى بعضا من ديونه، فإنه سيتعرض للمتابعة الجزائية.[3]

ب- الإعسار لا يؤدي إلى غل يد المدين: يلزم المدين بإيداع مبلغ من المال حسب قيمة ديونه بخزينة المحكمة، لتقسم وتوزع على الدائنين، فالحكم بشهر الإعسار لا ينتج رفع يد المعسر عن إدارة أمواله، بل يتصرف فيها بكل حرية، وحتى دون رضا الدائنين.[4]

ج- الإعسار نظام يقوم على التنفيذ على اموال المدين بصفة فردية: فلكل دائن الحق في اتخاذ الإجراءات بصفة فردية ضد المدين باسمه الخاص. [5]

---

[1]- أنظر مقال إلكتروني تحت عنوان" ضرورة إدراج نظام الإعسار في القانون المدني الجزائري"، عن طريق الموقع الإلكتروني مدونة القوانين الوضعية، الرابط الإلكتروني:http://quaraneen.blogspot.com، الاطلاع 2020/08/05 على الساعة: 22:00 ليلا.

[2]- أنظر: محمود سعد ماهر، دعاوى حماية الضمان العام للدائنين، ط 1، د.د.ن، مصر، 1996، ص 28.

[3]- نبيلة زناتي، طراريست حورية، تمييز الإفلاس عن الإعسار -دراسة مقارنة-، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في الحقوق، تخصص القانون الشامل، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014-2015، ص 09.

[4]- أنظر: محمود سعد ماهر، المرجع السابق، ص 283.

[5]- أنظر مقال إلكتروني تحت عنوان: استشارات: الإعسار، لصاحبه: رجب السيد قاسم، الرابط الإلكتروني: http://www.omandaily.om تاريخ الاطلاع: 2020/08/06 على الساعة 22:30 ليلا.

وعليه مما سبق نستنتج أن المشرع الجزائري قد جعل للإفلاس حيزا كبيرا في القانون التجاري، وهذا ما سنراه لاحقا، على عكس الإعسار في القانون المدني الذي يستلزم على المشرع الجزائري إثراء القانون المدني، وهذا حماية لحقوق الدائنين والمدينين، والمعاملات بصفة عامة ذات الطابع المدني.

ثانيا: الإفلاس في القانون التجاري

في حقيقة الأمر لم يرد نص صريح في القانون التجاري الجزائري يعرف الإفلاس، وبالرجوع إلى نص المادة 215 من نفس القانون نجدها تنص: "يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص، لو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة 15 يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس" [1]، ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن الإفلاس هو حالة على التاجر الذي توقف عن تسديد ديونه المستحقة، ويجري نظام الإفلاس حتى على الشخص غير التاجر. [2]

ولنظام الإفلاس خصائص تميزه عن سائر الأنظمة المشابهة له، فهو نظام خاص يطبق على التجار، ومحله القانون التجاري، نذكر من بينها:

1- الإفلاس له مفهوم عقابي: "فالحكم الصادر بإشهار إفلاس التاجر يترتب عليه إقصاءه من إدارة أمواله والتصرف فيها، حماية لدائنيه من سوء تصرفه، حيث نجد سقوط بعض الحقوق السياسية والمهنية عنه". [3]

وقد نص المشرع الجزائري على جرائم الإفلاس في المواد 369 إلى المادة 388 من القانون التجاري الجزائري.

2- الإفلاس يؤدي إلى غل يد المدين: فالهدف من ذلك هو الحفاظ على مبدأ المساواة بين الدائنين، حتى لا يتم تفضيل مدين على حساب الآخر، إذا ترك أمر الإدارة والتصرف بيده.[4]

---

[1]- أمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، عدد 101، الصادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم.

[2]- نبيلة زناتي، طراريست حورية، المرجع السابق، ص 05.

[3]-فاروق أحمد زاهر، القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 21.

[4]- نبيلة زناتي، طراريست حورية، المرجع السابق، ص 07.

3- الإفلاس هو نظام للتنفيذ الجماعي: يقوم نظام الإفلاس على التصفية الجماعية لأموال المدين لصالح دائنيه تحت إشراف الجهة القضائية، على عكس الإعسار المدني، إذ ألزم المشرع الاتحاد في كتلة تسمى جماعة الدائنين، إذ يتم تقسيم الأموال بين الدائنين بعد بيعها في حالة فشل كل محاولات الصلح، بعد خضوعها لإجراءات قانونية وهي إيداعها في خزينة المحكمة أو أحد البنوك التي يعينها القاضي لاقتسامها فيما بعد. [1]

ثالثا: الإمتناع عن دفع النفقة:

الامتناع هو ترك الزوج الانفاق على زوجته مع قدرته عليه، ويكون هذا الامتناع في وجود الزوج أو غيابه، والزوج الممتنع هو من ملك المال وقدر على الانفاق ولكنه لم ينفق، وقد لا يملك هذا المال في الظاهر، ولكنه لا يستطيع إثبات حالة العجز والإعسار، فيأخذ حكم الممتنع عن الانفاق وتسري عليه أحكامه.[2]

كما عرف الامتناع الدكتور فتوح الشادلي بأنه: " إحجام الشخص إراديا عن اتخاذ سلوك إيجابي معين كان يتعين اتخاذه، أي أنه إمساكا إراديا آن الحركة العضوية في الوقت الذي كان يجب إتيانها فيه".[3]

كما عرفه الدكتور محمود نجيب حسني: " إحجام الشخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان الشارع ينتظره منه في ظروف معينة بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بهذا الفعل، وأن يكون في استطاعة الممتنع وإرادته.[4]

ومن خلال هذين التعريفين، يتبين أن الامتناع بصفة عامة يرتكز على عنصرين أساسين هما:

1- الاحجام والحيلولة دون القيام بفعل يفرضه واجب ما.

2- إرادة الشخص متوجهة إلى عدم إتيان ذلك الفعل الواجب عليه القيام به. [5]

---

[1]- فايز نعيم رضوان، الإفلاس التجاري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 11.

[2]- صالح بوبشيش، المرجع السابق، ص 222.

[3]- مسعود ختير، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2013-2014، ص 48.

[4]- مسعود ختير، المرجع السابق، ص 48.

[5]- مسعود ختير، المرجع نفسه، ص 48.

مع العلم أن حالة الامتناع تختلف عليه عن حالة العجز في تقدير القصد الذي دفع الزوج إلى عدم الانفاق، فالمعسر هو شخص حسن النية، أما الممتنع فهو سيء النية، فالمشرع الجزائري لم يفرق في سبب عدم الانفاق الموجب للتطليق بمقتضى المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري، والعجز عنه، وكذا الامتناع مع القدرة عليه [1] ، إلا أن المشرع الجزائري قد أضفى الطابع التجريمي على فعل الامتناع عن تسديد النفقة، لما قد يسببه الامتناع من أضرار تصيب الأسرة بأضرار جسيمة، وهذا ما نص عليه في قانون العقوبات ضمن المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا ما سنراه لاحقا.

ثالثا: من الناحية الفقهية:

لقد استعمل الفقهاء العديد من المصطلحات للدلالة على المعسر، وهذا سنورده فيما يلي:

1- المفلس: هو "الذي لا مال له، ولا ما يدفع به حاجاته، وهو في عرف الفقهاء من دينه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله".[2]

وهناك من عرفه على أنه: "من لا يكون له مال معلوم أصلا" [3]، وعرف أيضا أنه "من أحاط الدين بماله بأن زاد الدين على ماله أو ساواه".[4]

كما عرفه الحنفية في مذهبهم أنه الذي يملك مالا أقل مما عليه من دين أو مساويا لدينه، أو كان غنيا فامتنع عن أداء ما عليه من دين.

وقد تبين لنا من خلال هذه التعريفات أن العلماء في تعريفهم للمفلس قد انقسموا إلى اتجاهين، **فالاتجاه الأول** هو اتجاه الجمهور من الفقهاء من المالكية والحنابلة والشافعية والإمامية والزيدية، حيث عرفوا المفلس بالاعتماد على حقيقة الإفلاس وهو عدم كفاية مال

---

[1]- صالح بوبشيش، المرجع السابق، ص 227.

[2]- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي، المغني، الجزء 04، ص 365، عبر الموقع الإلكتروني المكتبة الإسلامية Islemweb.net، عبر الرابط الإلكتروني http://Islemweb.net، تاريخ الإطلاع 2020/03/08 على الساعة17:56 مساءا.

[3]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، أحكام المعسر في الفقه الإسلامي، ج 02، 2005 مكتبة نزار مصطفى الباز، المملة العربية السعودية، ص 19.

[4]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع نفسه، ص 19.

المفلس في وفاء ديونه [1] ، بينما ذهب **الاتجاه الثاني** وهم الحنفية إلى تعريف المفلس بناء على الأحكام المتعلقة بالإفلاس، فكل ممتنع عن أداء دينه فهو مفلس بغض النظر عن كونه معسرا أو موسرا.[2]

- **العلاقة بين الإعسار والإفلاس:**

إذا اعتمدنا على اتجاه الجمهور، فإن بين الإعسار والإفلاس عموما، وخصوصا مطلقا، إذ أن كل مفلس معسر، وليس العكس صحيحا، والإفلاس لا ينفك عن دينه [3]، وأما الإعسار فقد يكون عن دين أو قلة ذات اليد.

أما إذا اعتمدنا على اتجاه الحنفية فإن الإعسار يكون نوعا من الإفلاس، فالمفلس قد يكون معسرا فلا يستطيع أداء دينه، وقد يكون موسرا فيمتنع عن أداء دينه، فيسمى مفلسا بناء على امتناعه.[4]

- **سبب تسمية المعسر مفلسا:** هناك عدة احتمالات واردة من الممكن أن تكون سببا لتسمية المعسر مفلسا، نذكر من بينها:

1- أنه سمي مفلسا، وإن كان ذا مال، لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه فكأنه معدم.

2- سمي مفلسا، لما سيؤول إليه من عدم المال بعد وفاء دينه.

3- لأنه يمنع من التصرف في ماله إلا بالشيء التافه الذي يعيش إلا به كالفلوس وهي أبخس المال.[5]

---

[1]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 19.

[2]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع نفسه، ص 19.

[3]- طه حسام محمد، حكم التفريق بين الزوجين لإعسار الزوج في الشريعة الإسلامية، مجلة ديالي، كلية القانون، العراق، العدد 30، 2008، ص 02.

[4]- طه حسام محمد، المرجع نفسه، ص 02.

[5]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 20.

2-الفقير: هناك عدة تعريفات نذكر أهمها كما يلي:

- عرفه الحنابلة أن "الفقير هو الذي لا يجد ما يقع كفايته" [1]، بينما عرفه الشافعية بأنه الذي لا مال له ولا حرفة تقع منه موقعا سواء كان زمنا أو غير زمن، سائلا كان أو متعففا.[2]

والفقير هو الذي لا يسأل، أي المتعفف، وبه قال مالك كما في كتاب ابن سخون، ورواه أبو يوسف عن أبي حذيفة، وهو مروي عن ابن عباس والزهري.[3]

كما عرف الفقير عند الحنفية بأنه الذي يسأل، لأن الفقير بالمسألة يظهر افتقاره وحاجته، وهذا ما رواه الحسن عن أبي حذيفة.[4]

ومن خلال كل التعريفات السابقة، تبين أن الفقهاء انقسموا في تعريف الفقير إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: اعتبر جمهور الفقهاء أن الفقير هو من ليس له مال ولا كسب حلال لائق به يقع موقعا من كفايته، من مطعم وملبس ومسكن وسائر ما لا بد منه لنفسه، ولمن تلزمه نفقته من غير إسراف ولا تقتير.[5]

الاتجاه الثاني: وهو اتجاه الحنفية ومن تبعهم ووافقهم، فقد جعلوا الفقير من يملك شيئا دون النصاب الشرعي في الزكاة، أو يملك ما قيمته نصابا أو أكثر من الأثاث والأمتعة والثياب والكتب ونحوها مما هو محتاج إليه لاستعماله والانتفاع به في حاجته الأصلية.[6]

وبناء على ذلك فالعلاقة بين الفقر والإعسار هو عموما وخصوصا مطلق، فالمعسر فقير وزيادة، فكل معسر فقير وليس كل فقير معسر، لأنه قد يكون فقيرا ولكن ليس عليه اية

---

[1]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 20.

[2]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع نفسه، ص 21.

[3]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع نفسه، ص 21.

[4]- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 109، نقلا عن الموقع الإلكتروني المكتبة الإسلامية اسلام ويب، عبر الرابط الإلكتروني http://Islemweb.net، تاريخ الاطلاع 2020/03/13 على الساعة 17:34 مساءا.

[5]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 22.

[6]- يوسف القرضاوي، فقه الزكاة، ج 2، نقلا عن الموقع الإلكتروني cialibrary، والرابط الإلكتروني http://www.cia.gov, library، تاريخ الاطلاع 2020/03/13 على الساعة 18:05 مساءا.

التزامات، وليس ملزما بأداء أي حق من الحقوق، فالإفلاس هو أعلى درجات الإعسار، والفقر هو بداية الإعسار.[1]

وذكر ابن جزي أن المدين المعسر يطلق على العديم، وهو الذي لا يجد شيئا يقضي منه دينه، كما يمكن أيضا أن يطلق على غير العديم وهو الذي يجحف به الأداء، كما يملك بعض الأعيان ينتفع بها ولا يستغني عنها، وإن باعها تأثر دينه بذلك. [2]

ومن هنا نستخلص أن للعسر ألفاظا ذات صلة وثيقة به كالفقر والإفلاس، ولكن يبقى العسر أشدها، وليس للإعسار ضابط محدد، بل يترك معرفة حده ومقداره للعرف كل حسب مكانه وزمانه وحاله.

الفرع الثالث: إثبات إعسار الزوج بالنفقة:

سنتناول في هذا الفرع كيفية إثبات إعسار الزوج بالنفقة من الناحية القانونية والفقهية، من خلال التطرق إلى ما يلي:

أولا: من الناحية القانونية:

إن الحديث عن إعسار الزوج بالنفقة، وكيفية إثباته يقودنا إلى التطرق لما ذكره المشرع الجزائري في قانون العقوبات الجزائري في نص المادة 331، التي نصت على جريمة الامتناع عن تسديد النفقة أو الإهمال العائلي، والتي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000، كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين (02) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فرعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

ويفترض عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال...". [3]

---

[1]– طه حسين محمد، المرجع السابق، ص 02.

[2]– عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 23.

[3]– الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج.ر عدد 49، الصادرة بتاريخ 11 جوان 1966 (المعدل والمتمم) لاسيما بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.(ج ر رقم:37، المؤرخ في 22 يونيو سنة 2016)

وهذا يقودنا إلى القول أن جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم العمدية التي تستدعي توفر القصد الجنائي، أي امتناع المتهم عن دفع النفقة المقررة لمدة شهرين لا تعتبر جنحة إلا إذا توفر عنصر العمد.

فعنصر العمد لا يتحقق إلا بعلم المتهم بالحكم القضائي الذي يقتضي تبليغه تبليغا صحيحا وفقا للقواعد العامة.[1]

كما يجب القول أنه في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، فإن سوء النية مفترض، فإن مجرد الامتناع عن تسديد النفقة قرينة على ذلك، والسبب المقبول لإثبات حسن النية هو الإعسار [2]، فلا يمكن إثبات الإعسار بالاستناد إلى الوقائع التالية:

- الإعسار الناتج عن سوء السلوك.
- الكسل الذي يشكل في حد ذاته تهاونا من قبل المدين.
- السكر الذي يؤدي إلى تبذير الأموال.[3]

وبالتالي يمكن القول أنه يمكن العمل بالقواعد العامة لإثبات حسن النية ، وبالتالي الاستناد إلى الأعذار المتمثلة في الجنون، القوة القاهرة. [4]

وتجدر الإشارة أن النيابة العامة هي المكلفة بالإثبات، إلا أنه ترد على هذه القاعدة استثناءات، أين لا تحمل هذه الأخيرة عبء الإثبات على علم المتهم لأمور مفروضة، مثلما

---

[1]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال، دار هومة ، الجزائر، 2006، ص 161.

[2]– عبد الرحمان خلفي الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية (دراسة تأصيلية تحليلة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 403.

[3]– لحسين بن شيخ أث ملوية، المنتقي في القضاء الجزائي، الجرائم ضد الأسرة والجرائم ضد الأموال، دار هومة ، الجزائر، د.س.ن، ص 66.

[4]– محمد بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)، ط 3، دار هومة ، الجزائر، 2006، ص 169.

هو وارد في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، أي عبء الإثبات يقع على المتهم [1]، إذ أن غالبية الفقهاء يرون أنه من الأفضل أن يقع عبء الإثبات على النيابة العامة، عملا بالأصل العام والقاعدة العامة، كون هذه الأخيرة قادرة على الإثبات بكل الطرق، خصوصا وأن الإعسار بالنفقة واقعة سلبية يصعب إثباتها من الناحية الواقعية [2]، فالنيابة العامة في هذه الحالة تكون مطالبة بإثبات أركان الجريمة فقط، وهذا ما يؤدي إلى ضياع حقوق الدائن بالنفقة، لعجز النيابة العامة عن إثبات حالة يسار المتهم.[3]

وبالتالي فإذا أراد المتهم أن يتذرع بأن سبب عدم قدرته على دفع المبلغ هو إعساره، لكن دون أن يتمكن من إثبات بأن سبب الإعسار ناتج عن سوء سلوكه أو عن السكر، فإذا توفرت كل هذه الشروط فإن المحكوم عليه مدنيا يكون قد ارتكب جرما جزئيا يعاقب عليه القانون، في حين إذا تبين تخلف أحد هذه الشروط فلا تقوم الجريمة، ويحكم القاضي ببراءة المتهم.[4]

من جهة وباعتبار جريمة عدم تسديد النفقة من الجنح المستمرة، فالمتهم المماطل عن تسديد مبالغ النفقة المحكوم بها لصالح المستحقين لها، يكون مرتكبا لهذه الجنحة إلى غاية دفع المبالغ المحكوم بها عليه كاملة، وعليه وجب إثبات النقاط التالية:

أولا: وجود حكم قضائي: إذ لا بد من الشاكي أن يتوافر على الحكم القاضي بأداء النفقة، ويشترط فيه أن يكون حائزا للشيء المقضي فيه، وأصبح جاهزا للتنفيذ. [5]

---

[1]– خادي صافية، خليل أمينة، جريمة الامتناع عن تسديد النفقة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية (الجزائر)، 2014–2015، ص 18.

[2]– خادي صافية، خليل أمينة، المرجع نفسه، ص 18.

[3]– محمد بن وارث، المرجع السابق، ص 60.

[4]– عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأصول العامة والخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 191–192.

[5]– أوريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر –يوسف بن خدة–، كلية الحقوق، د.س.ن، ص 92.

ثانيا: إثبات تبليغ الحكم: إذ يشترط فيه أن يكون التبليغ صحيحا مستوفيا لشروطه، وأن يتم إثباته بالمحضر القضائي قد نفذ التبليغ، ومنح المعني بالأمر مهلة للتنفيذ الرضائي، يقدرها القانون بـ 20 يوما من تاريخ التبليغ.

ثالثا: إثبات عدم الطعن بالاستئناف: بمعنى حتى يتم إثبات هذه الجريمة يجب على الشاكي إظهار وتقديم كل الأدلة من وثائق وغيرها، تثبت عدم الطعن بالمعارضة والاستئناف في حكم أداء النفقة، من خلال حصوله على وثيقة عدم الطعن تقدم له من كتابة الضبط لدى الحكمة. [1]

رابعا: إثبات الامتناع عن التنفيذ: من خلال محضر يحرره المحضر القضائي يسمى بمحضر الامتناع، بعد انقضاء مهلة 20 يوما كمهلة للتنفيذ الرضائي، ولم يؤدي أو ينفذ الحكم بأداء النفقة، فإنه يعتبر ممتنعا عن تنفيذ الحكم.[2]

خامسا: إثبات مرور شهرين عن الامتناع: لا بد للشاكي أن يثبت مرور مدة شهرين كاملين على الأقل من تاريخ الامتناع الفعلي، وليس من تاريخ صدور الحكم، ويكون ذلك وفقا لمحضر الامتناع السالف ذكره الذي حرره المحضر القضائي عندما تولى عملية تنفيذ الحكم.[3]

جدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد أجاز للزوجة أن تطلب التطليق لعدم الانفاق طبقا للفقرة 01 من المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري: "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية:

1- عدم انفاق بعد صدور الحكم بو جوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78 79 80 ..." [4] ، أين نستخلص من هذه المادة أنه لا بد من استصدار حكم يأمر بالنفقة، وأن رفض الانفاق ولم ينفذ الحكم، جاز لها أن ترفع دعوى التطليق لعدم الانفاق، كما يشترط أن تكون غير عالمة بإعساره وقت الزواج، وإلا سقط حقها في طلب التطليق.

---

[1]- مادي ياسمينة، منديل منية، التطليق لعدم الانفاق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية (الجزائر)، 2014-2015، ص 39.

[2]- مادي ياسمينة، منديل منية، المرجع نفسه، ص 38-39.

[3]- أوريدة بوترفة، المرجع السابق، ص 95.

[4]- القانون رقم، 11/84، المرجع السابق.

ثانيا: من الناحية الفقهية:

فنجد أنه إذا ادعى الزوج الإعسار بنفقة زوجته ولم يكن له مال ظاهر، وصدقته زوجته على دعواه، فإنه يحكم بعسره اتفاقا، أما لو قامت زوجته بتكذيبه فيما ادعى من إعسار، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

أولا: عملا بالقاعدة الشرعية البينة على المدعي، واليمين على من أنكر، فقد ذهب الحنفية إلى القول في ذلك يكون للزوج مع أداء يمينه، ما لم تقم الزوجة بينة على تكذيبه، فيعمل بتلك البينة باعتبار أن الفقر أصل في الناس، والزوج متمسك بالأصل وهو الغارم.[1]

وفي حالة قدم كل منهما بينة على ما ادعى، فالقاضي يأخذ ببينة الزوجة لأنها مثبتة، وبينة الزوج نافية، والمثبت يقدم على النافي.[2]

ثانيا: من جهة أخرى يرى الحنابلة والشافعية، في حالة ما إذا تنازع الزوجين في دعوى عسر الزوج ويسره بنفقة زوجته، يكون القول في ذلك للزوجة أن عرف للزوج مال، ويطلب منها اليمين لتقوية دعواها، لأن الأصل بقاء ماله ويسره، وإن لم يكن له مال فيكون القول للزوج بيمينه لأنه منكر، والأصل عدم المال [3]، وغالبا ما يبقى الشيء على أصله.

وفي الأخير يتضح لنا إثبات إعسار الزوج بالنفقة يختلف من الناحية القانونية عن الناحية الفقهية، كون أن الإعسار ليس له ضابط محدد كما ذكرت سابقا، بل تترك معرفته وتحديده للعرف الذي يختلف بالمكان والزمان، فإذا كانت النية الحسنة تغلب على مفهوم الإعسار، عكس العمد في مفهوم الامتناع، ما يجعل مسألة الإعسار واقعة يصعب إثباتها من الناحية القانونية، عكس الامتناع الذي يتطلب صدور حكم قضائي يلزم الزوج بالنفقة بعد اتخاذ جملة من الخطوات والإجراءات من قبل الزوجة للمطالبة بحقوقها.

[1]– محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 80.

[2]– محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع نفسه، ص 80.

[3]– محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع نفسه، ص 81.

المبحث الثاني: صور الإعسار بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي

لما كان واجب الانفاق على الزوجة ثابتا بالكتاب والسنة وإجماع الفقهاء على الزوجة والأولاد، ولا يسقط هذا الحق إلا بسقوط الأسباب الموجبة له، فإن الإعسار بالانفاق يرتب آثار تشمل كل من الزوجة والأبناء، سواء كان ذلك أثناء سيرورة العلاقة الزوجية أو بعد فكها، وسنتناول إعسار الزوج بالنفقة أثناء قيام الرابطة الزوجية في (المطلب الأول)، وإعسار الزوج بالنفقة بعد فك الرابطة الزوجية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إعسار الزوج بالنفقة أثناء قيام الرابطة الزوجية:

تختلف نفقة الزوجة أثناء قيام الرابطة الزوجية عن نفقة الأولاد والأقارب من جوانب عدة، وهذا ما سوف نتطرق إليه بشيء من التفصيل الفرع الأول (نفقة الزوجة)، الفرع الثاني(نفقة الأولاد)، الفرع الثالث (نفقة الأقارب).

الفرع الأول: نفقة الزوجة:

تستحق الزوجة النفقة من زوجها، عند طاعتها له واحتباسها لأجله، وقصر نفسها عليه، بموجب العقد الصحيح.[1]

كما تجب نفقة الزوجة على زوجها، سواء كانت عاملة أو غير عاملة، شرط قبوله لعملها خارج البيت، سواء كان القبول صريحا، أو ضمنيا كأن يصحبها كل صباح إلى العمل، أو أن يساعدها على إيجاد وظيفة.[2]

موقف المشرع الجزائري:

أولى المشرع الجزائري اهتماما كبير لحق الزوجة في النفقة انطلاقا من مشروعيتها في نص المادة 74 من قانون الأسرة التي جاء فيها: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها، أو دعوتها إليه ببينة"، وتشمل طبقا لنص المادة 78 من قانون الأسرة: الغذاء، الكسوة، العلاج، السكن أو أجرته وكل ما يعتبر من ضروريات العرف والعادة، وقد سبق التطرق للمشتملات.

[1]– العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 437.

[2]– لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 267.

وقد أكدت اجتهادات المحكمة العليا أن المرأة إذا كانت موسرة، فإن ذلك لا يسقط حقها وحق أولادها دون مبرر شرعي.

وأن هذه النفقة يمكن أن تصرف مبلغها بالعملة الصعبة عند اختلاف البلد لحاضنة الأولاد في بلد أجنبي.[1]

موقف الفقه:

سبق بيان وجوب النفقة الشرعية للزوجة بالكتاب والسنة وإجماع فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث يوجد عدد كبير من الأدلة على وجوبها على زوجها، كما اجمعوا على أن امتناع الزوج عن الانفاق على زوجته بغير عذر شرعي، كان ظالما لها.[2]

الفرع الثاني: نفقة الأولاد:

للأولاد الذين هم ثمرة الحياة الزوجية حقوق مختلفة شرعها الله عز وجل، تضمن لهم المعيشة الكريمة والبقاء ميسرا، وهذه الحقوق تتدرج معهم منذ نشأتهم، فأول ما يثبت لهم هو النسب ثم حق التربية بالإنفاق عليهم، وارضاعهم، وحضانتهم.[3]

لذلك شرع الله لهم أحكام لثبوت النسب وأحكام للرضاع، وأحكاما للحضانة، وأحكاما للنفقة، وأحكاما للتربية، وأحكاما للتوجيه، وأحكاما لإدارة الأموال والتصرف فيها [4]، وما يهمنا في دراستنا هو أحكام النفقة.

- **موقف المشرع الجزائري:**

الأصل هو نفقة الولد وسكناه تكون من ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال يصبح الأب ملزما بالإنفاق عليه [5]، وهو ما ورد النص عليه صراحة في المادة 75 من قانون

---

[1] – قرار محكمة عليا، غ أ ش، 2006/04/12، ملف رقم355718، مجلة قضائية عدد1، ص477.

[2]– مشوات حليمة، حق الزوجة في النفقة في قانون الأسرة الجزائري مقارنا، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012–2013، ص 31.

[3]– بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 309.

[4]– أحمد فرج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، الطلاق وحقوق الأولاد ونفقات الأقارب، دون طبعة الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1998، ص242 .

[5]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 202، نقلا عن حسيني عزيزة، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، قضاء الأحوال الشخصية والفقه الإسلامي، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001، ص 89.

الأسرة الجزائري، حيث جاء فيها: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال"، حيث يسري هذا النص على الأب لصالح أولاده من الذكور والإناث وهذا بسبب قصرهم، أي عدم بلوغهم سن الرشد القانوني وهو تسعة عشرة سنة ميلادية، وتسقط النفقة بالاستغناء عنها بالكسب، بمعنى إذا كان الولد ممارسا لعمل يدر عليه مالا يكفيه لمعيشته ذكرا كان أو أنثى.[1]

ذلك ما ورد في القرار رقم 138958 الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1996/07/09، العدد 1، سنة 1998 ما يلي: من المقرر قانون أنه: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال .... وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب".

وتستمر النفقة في حالة العجز عن الكسب لما يجاوز سن الرشد إذا كان الولد ذكرا أو أنثى مصابا بآفة عقلية أو بدنية تمنعه من الكسب، حتى ولو كان يتقاضى منحة شهرية، حيث تعتبر هذه المنحة مجرد إعانة يتلقاها لا تكفي احتياجاته.[2]

كما أن نفقة البنت تبقى واجبة على الأب ولا تسقط عنها إلا بالدخول أو الاستغناء عنها بالكسب.[3]

وأن الأم الحاضنة لا يمكنها التنازل عن نفقة الأولاد ما دامت النفقة حق للمحضون، سيما إن لم يكن لها مال، وبالتالي فإن الأب يبقى ملزما بالنفقة عليهم حسب حاله.[4]

وتجدر الإشارة إلى أن نفقة الأولاد تسقط عن الأب لعجزه وعدم قدرته على الإنفاق، ذلك ما ورد النص عليه في المادة 76 من قانون الأسرة الجزائري، حيث جاء فيها: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك"، على عكس نفقة الزوجة حيث لا تسقط بالإعسار وتبقى دينا على الزوج المعسر.

---

[1]– لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 269.

[2]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غ.أ.ش، 1998/02/17، ملف رقم 179126، م.ع، عدد 2001، ص 198.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2005/02/23، ملف رقم 318418، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2005، ص 283.

[4]– قرار صادر عن المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2001/01/21، ملف رقم 311458، مجلة قضائية، عدد 2، سنة 2004، ص 379.

ومفهوم العجز عند الأب لا يقتصر على الإعسار فقط، بل يشمل أيضا حالة إصابته بعاهة أو مرض يمنعه من الكسب، أو أن يفقد عمله ويثبت أنه بحث عن عمل لكن دون جدوى [1] ، في هذه الحالة ينتقل واجب الإنفاق إلى الأم وتصبح ملزمة بالإنفاق على أبنائها بتوفير متطلباتهم اليومية، وذلك شرط قدرتها على ذلك سواء بالكسب كأن تكون عاملة لديها مصدر من المال أو لديها مال.

فإن أنفقت الزوجة على زوجها يبقى دينا في ذمته سواء أيسر أو بقي على إعساره، كما لو أنفقت على نفسها وولدها، عند غيبته فإن لها أيضا حق المطالبة بما أنفقته.[2]

- **موقف الفقه الإسلامي:**

لم يختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في وجوب نفقة الوالد على أولاده الذين لا مال لهم، وذلك استنادا لما جاء في الكتاب والسنة.

أولا: من الكتاب:

قوله تعالى: " **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَولادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا لاَ تُضَآرَّ ...**".[3]

1- وجه الدلالة:

أي وعلى والد الطفل أن ينفق على الوالدات ويكسوهن بالمعروف، أي بما جرت به عادة وعرف أمثالهن في بلدهن دون إسراف ولا تقتير، وحسب يسره وتوسطه. [4]

وقوله تعالى: " ... **فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ** ...." .[5]

---

[1]- لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 276.

[2]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 453.

[3]- سورة البقرة، الآية 233.

[4]-عماد الدين أبي الفداء إسماعيل ابن كثير الدمشقي، شرح القرآن العظيم،ط1 دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2000، ص 297.

[5]- سورة الطلاق، الآية 06.

2- وجه الدلالة:

تحمل هذه الآية دلالة واضحة على استحقاق المرضعة للأولاد سواء كانت الوالدة أم أجنبية من طرف الوالد أو وليه.[1]

الفرع الثالث: نفقة الأقارب:

الأقارب أنواع ثلاث: أصول وفروع وحواشي، وما يهمنا بالدراسة هي قرابة الأصول والفروع.

أولا: تعريفة نفقة القرابة:

هي النفقة التي تجب للقريب المعسر على قريبه الموسر، بسبب الرحم المحرمية الواصلة بينهما [2]، وتختلف درجات القرابة بالنسبة للنفقة الواجبة على الغير، فهناك الأصول والأقارب.

ثانيا: الأصول والأقارب:

فالأصول هم: الأب، والأجداد والجدات، لا فرق بين ما كان من جهة الأب أو الأم.[3]

أما الأقارب فهم: ذوو الأرحام وتطلق على الأقارب بصفة عامة، وهم نوعان: ذوو رحم محرم وهم من لا يحل الزواج بهم كالأم والأخت والبنت والعمة والخالة، وذو رحم وهم: الأقرباء الذين يمكنهم التزاوج فيما بينهم من أبناء عمومة وأبناء خوولة.[4]

1- موقف المشرع الجزائري:

نص المشرع الجزائري على نفقة القرابة في المادة 77 من قانون الأسرة الجزائري، حيث جاء فيها: "تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج و درجة القرابة في الإرث".

---

[1]- ابن كثير، المرجع السابق، ص 1888.

[2]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 09.

[3]- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 238.

[4]- بدران أبو العينين، المرجع نفسه ، ص 240.

حيث ألزم المشرع الجزائري بنص المادة إنفاق الأصول على فروعهم وإن نزلوا، وهم الأبناء وأبناء الأبناء وإن نزلوا، كما ألزم إنفاق الفروع على أصولهم من أجداد وجدات سواء كانوا من جهة الأم أو من جهة الأب وإن صعدوا.

وتؤدى هذه النفقة للوالدين في أي مكان كانا، ولا يشترط القانون الإقامة معهم.[1]

كما يجب على الأبناء الإنفاق على الأم إذا كانت معسرة، وتوفير سكن لها أو دفع بدل الإيجار [2] حسب قدرتهم، ودرجة احتياج الأم، ويشترط في ذلك يسار المنفق وقدرته مقابل فقر القريب المعسر، وكل ذلك يحتاج إلى البينة القانونية عند عرض النزاع على القضاء.[3]

2- موقف الفقه الإسلامي:

من المعلوم أن ذوي القربى ليسوا في مرتبة واحدة، بل بعضهم أقرب من بعض، فهناك الاصول وهناك الفروع، ثم الأعمام والأخوال وغيرهم من الأرحام، فإلى أي درجة يلزم المسلم بالإنفاق حال إعسار أقاربه؟ [4]

اختلف الفقهاء في درجة القرابة الموجبة للنفقة بين موسع ومضيق لها.

1- المالكية:

الأقارب الذين تجب النفقة عليهم هم الأصول من الآباء والأمهات المباشرون، لا الأجداد والجدات مطلقا، من جهة الأب أو الأم، ولا تجب عندهم على الأجداد أو أولاد الولد [5] ، واستندوا في ذلك إلى قوله تعالى: **"وبالوالدين إحسانا"**. [6]

2- الشافعية:

---

[1]- قرار محكمة عليا، غ.أ.ش، 2002/07/03، ملف رقم 264458، م.م.ع، عدد 2، سنة 2004، ص 341.

[2]- قرار محكمة عليا، غ.أ.ش.م، 2005/07/13، م.م.ع، عدد 2، سنة 2005، ص 395-396، نقلا عن لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 279.

[3]- قرار محكمة عليا، غ.أ.ش، 2001/02/21، قرار رقم 259422/ م.م.ع، عدد 2، سنة 2004، ص 337.

[4]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 260.

[5]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السابع، دار الفكر، الجزائر، 1992، ص 830.

[6]- سورة الإسراء، الآية 23.

حصرت الشافعية القرابة الموجبة للنفقة في قرابة الولادة، إذ تجب نفقة الفروع على أصولهم ونفقة الأصول على فروعهم، دون التقيد بدرجة.[1]

ويرى الشافعية أن الموسر المكتسب تجب عليه نفقة أقاربه المعسرين من أصول وإن علوا، ومن فروع وإن نزلوا، ولم يشترطو اتحاد الدين.[2]

3- الحنابلة:

ذهب الحنابلة إلى أن القرابة الموجبة للنفقة هي قرابة عمود النسب، فهي تجب له مطلقا، بشرط أن يكون بينه وبينهم توارث، فهي تجب على الوالدين وإن علوا، وعلى الولد وإن نزل، واشترط الحنابلة اتحاد الدين بين المنفق عليه والمنفق الذي وجبت عليه النفقة، لأن الدين سبب من أسباب التوارث، سواء كان ميراثه منهم بفرض أم بتعصيب.[3]

4- الحنفية:

قال أبو حنيفة وأصحابه بالقرابة المحرمية حتى ولو لم تكن قرابة أولاد، وحجتهم في ذلك أن الله عز وجل أمر بصلة الرحم، صلة الرحم بالإنفاق عند الحاجة.[4]

واشترط الحنفية يسار المنفق وعجز المنفق عليه عن الكسب لمرض أو عاهة، أو صغر، كما لم يشترطوا اتخاد الدين إلا في غير الأصول والفروع والزوجة. [5]

مما سبق نستنتج أن فقهاء الشريعة اختلفوا في القرابة الموجبة للنفقة في حالة إعسار القريب، وذلك بين مضيق لها وهو ما أخذ به المذهب المالكي، حيث حصرها في الآباء والأبناء دون غيرهم، وكان أوسطها المذهب الشافعي ثم الحنابلة، وكان أوسعها المذهب الحنفي.

ورغم اختلافهم في درجات القرابة الموجبة للنفقة، إلا أنهم اتفقوا في الشروط الواجب توفرها في المنفق والمنفق عليه، التي تتمثل في:

---

[1]- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1957، ص 415.

[2]- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص .340

[3]- حنان أحمد عبد العزيز القطان، عمل الزوجة وأثره في نفقتها الشرعية، ط 1، غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2009، ص 75.

[4]- محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 415.

[5]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 3.

– أن يكون القريب معسرا، أو عاجزا عن الكسب لعاهة أو صغر أو مرض.

– أن يكون المنفق موسرا.

– أما اتحاد الدين فلم يشترطه المالكية والشافعية، في حين اشترطته الحنابلة لأنه سبب للتوارث، واشترطته الحنفية في الأصول والفروع دون غيرهم.

وعليه فإن المشرع الجزائري قد تبنى مذهب الحنابلة بالنص صراحة على نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب درجة القرابة في الإرث، وقد عقب على هذا التوجه للمشرع الجزائري شراح القانون بأنه يجب الرجوع إلى المشهور عند فقهاء الشريعة الإسلامية، وأنه لا علاقة للنفقة بالدين ولا بقواعد الإرث، بل تقوم على أساس القرابة.[1]

المطلب الثاني: إعسار الزوج بعد فك الرابطة الزوجية:

أجمع الفقهاء على أن من حبس لأجل غيره وجبت نفقته عليه، فالمعتدات أثناء العدة قد يكون البعض منهن حبس لحق الزوج، وبالتالي فإن نفقتهن واجبة على أزواجهن، والبعض منهن لم يكن حبس لحق أزواجهن فلا تجب نفقتهن، وعليه فإن وجوب النفقة على الزوج وعدم وجوبها عليه قسمان:[2]

الفرع الأول: المطلقات الواجب الإنفاق عليهن:

أولا: المعتدة من طلاق رجعي:

الطلاق الرجعي هو ما يجوز معه للزوج رد زوجته إلى عصمته قبل انتهاء عدتها الشرعية، دون عقد ولا مهر جديد، وتأخذ حكم الزوجة في كل شيء ماعدا الاستمتاع بها، والدخول عليها في البيت أو الأكل معها.[3]

1- موقف المشرع الجزائري:

نص المشرع الجزائري على حق المطلقة المعتدة بالنفقة والسكن مادامت في منزل الزوجية، وذلك بنص المادة 61 من قانون الأسرة حيث جاء فيه ا:"لا تخرج الزوجة المطلقة ولا

---

[1]– لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 277.

[2]– أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام(الطلاق، وحقوق الأولاد، و نفقة الأقارب)، دون طبعة، الدار الجامعية، بيروت، لبنان،1998 ، 234.

[3]– الصادق عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 692.

المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة، ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق "

ويتضح من نص المادة أن المشرع اشترط عدم خروج المعتدة من منزلها، وتعتبر ناشزا اذا سكنت منزلا آخرا دون مبرر شرعي أو دون رضا زوجها، وأقر سقوط نفقة العدة لها [1].

كما أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها نذكر منها القرار رقم 390091 الصادر بتاريخ 2007/04/11 الصادر في مجلة المحكمة العليا عدد 2008/1، غرفة الأحوال الشخصية ص245 حيث جاء فيه أن نفقة المطلقة ومنهاالمسكن أثناء العدة يقع على عاتق الزوج .

2- موقف الفقهاء:

وقد أجمع الفقهاء على وجوب النفقة لها بأنواعها المختلفة من طعام وكسوة وسكن، لأن المعتدة تعد زوجة مادامت في العدة. [2]

أما لو مات عنها زوجها في فترة العدة، فإن مذهب الحنفية يرى بأن عدتها تنتقل إلى عدة وفاة وتسقط عدتها المفروضة إلا إذا كانت مأمورة بالاستدانة واستدانت بالفعل فإنها لا تسقط. [3]

أما المالكية فإنهم يرون أن موت الزوج يسقط النفقة كما لو مات عنها وهي في عصمته، ولكن يبقى لها حق السكن شرط أن يكون المسكن مملوكا له، أما إذا كان بالأجرة فإن حقها في السكن يسقط. [4]

3- ارجاع المطلق عليه بالعسر زوجته في العدة:

يجوز للزوج المطلق عليه بالعسر ارجاع زوجته إذا زال عسره ما لم تنقض عدتها، لأن كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائنا إلا طلاق المولي والمعسر بالنفقة، فلما كان سبب

---

[1] – العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص377.

[2]– وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 659.

[3]– عبد الرحمن الجزيري، المرجع السابق، ص 503.

[4]– عبد الرحمن الجزيري، المرجع نفسه، ص 504.

الفرقة هو عسر الزوج وضرر الزوجة فإنه بزوال السبب يزول الضرر، وجازت له مراجعة زوجته، ولا يجوز للزوجة طلب التفريق إذا زال الضرر قبل انتهاء العدة. [1]

ثانيا: المعتدة من طلاق بائن:

الطلاق البائن نوعان: بائن بينونة صغرى وبائن بينونة كبرى، فالبائن بينونة صغرى هو ما لا يجوز معه للزوج رد زوجته إلى عصمته إلا بعد عقد نكاح جديد، ومهر وولي وشهود.

أما البائن بينونة كبرى: هو ما لا يجوز معه للزوج رد زوجته إلى عصمته إلا بعد أن تنكح زوجا غيره، وتحصل الفرقة بطلاق أو وفاة، كما يجب أن يكون أيضا بعقد نكاح جديد. [2]

المطلقة طلاقا بائنا ليس لها نفقة[3]، إلا إذا كانت حاملا، فإن كانت حاملا، فإن نفقتها واجبة عليه لأن في بطنها ولده.[4]

فالمطلقة طلاقا بائنا وكانت حاملا وجبت لها النفقة بأنواعها المختلفة باتفاق العلماء [5]، واستدلوا في ذلك من الكتاب والسنة.

1- من الكتاب: " أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۚ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ " [6]

وجه الدلالة:

إن هذه الآية خاصة بالمطلقة البائن التي ليس لزوجها عليها رجعة، فأمر الله عز وجل بإسكانها، ثم أمر بالنفقة على صنف معين وهو المطلقة البائن الحامل، فإن انتفت صفة الحمل فلا تجب النفقة، لأنها فقدت سبب النفقة وهو الحمل.[7]

---

[1]- الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ج 4، دون طبعة مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، لبنان، د.س.ن، ص 273.

[2]- الصادق عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 698.

[3]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 349.

[4]- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 234.

[5]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 258.

[6]- سورة الطلاق، الآية 06.

[7]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 249.

2- من السنة:

ما رواه مسلم عن فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها البتة، فلم يجعل لها رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكن، وإنما قال: إن النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها رجعة"، وأمرها صلى الله عليه وسلم بأن تعتد في بيت ابن أم مكتوم.

فالحديث يدل على أنه لا تجب للبائن نفقة، ويبقى وجوب السكن قائما على عاتق الزوج. [1]

الفرع الثاني: المطلقات اللاتي لا تجب لهن النفقة:

أولا: المعتدة من وفاة:

فليس لها السكن لقوله صلى الله عليه وسلم لفريعة بنت مالك بن سنان التي توفي عنها زوجها: أمكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله"، لأن حقها انتقل إلى الميراث، ولها السكن.[2]

ثانيا: المعتدة من فرقة بسبب زواج فاسد أو دخول بشبهة:

حيث يرى العلماء أنه من وطئ امرأة بشبهة وجبت عليها العدة، لأن وطء الشبهة كالوطء في النكاح في النسب، فكان كالوطء في النكاح في إيجاب العدة، حيث تجب العدة كذلك في الزواج الفاسد إذا تحقق الدخول، إلا أن مذهب الظاهرية لا توجب العدة في النكاح الفاسد ولو بعد الدخول، لعدم النص عليها في الكتاب والسنة. [3]

حيث يرى الجمهور إن كانت معتدة من زواج فاسد أو شبهة فلا نفقة لها، إذا لا نفقة لها في الزواج الفاسد، فلا نفقة لها في أثناء العدة منه.

وأوجب المالكية النفقة من الوطء بسبب احتباسها له، ولها السكنى فقط في المكان الذي كانت فيه إن كانت حاملا، أو فسخ نكاحها بلعان. [4]

---

[1]- محمد سمارة، المرجع نفسه، ص 249.

[2]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 249، نقلا عن الدارقطني .

[3]- السيد سابق، المرجع السابق، ص 332.

[4]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 659.

ثالثا: المعتدة من فرقة جاءت من جهتها بسبب محظور:

كأن ترتد عن دين الإسلام أو تمتنع عن الدخول فيه بعد أن أسلم زوجها ولم تكن كتابية، فهي صارت حابسة نفسها بغير سبب وأصبحت كالناشز، بل أبعد لأنها أزالت الحل والنكاح بينهما، ولآن الفرقة جاءت بسببها بغير حق كانت مبطلة في حقها في النفقة. [1]

الفرع الثالث: نفقة الأولاد المحضونين:

1- المشرع الجزائري:

تطرق المشرع الجزائري لنفقة المحضون من خلال المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري، حيث جاء فيها: نفقة المحضون وسكناه من ماله إذا كان له مال وإلا فعلى والده أن يهيئ له مسكنا، وإن تعذر فعليه أجرته".

يتبين من نص المادة أن نفقة الحضانة من ملبس ومأكل وعلاج ومسكن وفقا لنص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري من ماله الخاص كأن يكون وارثا أو موهوبا له أو أوصى له أحدهم بمبلغ من المال، فإن لم يكن للمحضون مال يلزم الأب بالنفقة عليه عن طريق الحاضنة في شكل مبالغ مالية يقدمها إليها، كما يلزم بتوفير السكن للمحضون أو دفع أجرته. [2]

2- موقف الفقه:

اتفق الفقهاء على أن نفقة الحضان تكون من مال المحضون، فإن لم يكن له مال على الأب أو من تلزمه نفقته تأمينه له، لأنها من أسباب الكفاية والحفظ والنجاة من المهالك، وعند وجوب أجرة الحضانة تصبح دينا لا يسقط مع مرور الوقت، ولا بموت الملزم بدفعها، أو موت المحضون، أو موت الحاضنة. [3]

---

[1]- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 235.

[2]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 387.

[3]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 836.

من خلال ما تقدم يتبين أن المشرع الجزائري لم يضع تعريف للنفقة الزوجية واكتفى بذكر مشتملاتها بموجب نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، وقد تولى هذه المسألة فقهاء الشريعة بأنها ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة وعلاج وسكن وكل ما يلزم للمعيشة حسب ما هو متعارف عليه بين الناس، فلم يحدد الشرع الحكيم مقدار هده النفقة وقدرها علماء الشريعة بالكفاية المقدرة بالعرف.

وتبقى الزوجة مستحقة لنفقتها الشرعية الثابتة بالقرآن والسنة النبوية المطهرة واجماع الفقهاء والمعقول، ما لم يعترضها عارض من عوارض سقوطها كالنشوز الذي يعد ابرزها في الفقه والقانون.

وما يمكن استنتاجه أيضا أن المشرع الجزائري قد ألزم الزوجة عند استطاعتها وقدرتها ، ان تتحمل أعباء الانفاق على أسرتها في حالة إعسار الزوج وفق لمبدأ المساواة بين الزوجين في آثار عقد الزواج .

الفصل الثاني:

أحكام الإعسار

بالنفقة الزوجية

من حقوق الزوجة على زوجها الإنفاق عليها بالمعروف طوال زواجهما، وخلال فترة العدة إن هو طلقها [1]، مصداقا لقوله تعالى: " **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى *النِّسَاءِ* بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ** ۚ". [2]

كما وجب عليه أن ينفق على أولاده وزوجته دون تقتير عليهم لقوله تعالى: " **لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ ۖ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** ".[3]

فلا يجوز بأي حال من الأحوال إلزام الزوجة إذا كانت عاملة أو صاحبة مال بإعطائه لزوجها، وتعد مطالبة الزوج إياها تعسفا واعتداء على مالها، فإذا أخذ الزوج من مالها شيئا بغير رضاها فإنه يأكل حراما، وسيسأل عنه يوم القيامة. [4]

وهذا الحق محمي شرعا وقانونا، حيث يمكن للزوجة أن تساهم في انقاذ أسرتها من التفكك بالإنفاق عليها إن شاءت، أما إن رأت في عدم الإنفاق من زوجها ضررا لحق بها، جاز لها اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقها أو المطالبة بالفرقة.

لذلك سنحاول تبيان مدى إلزامية الزوجة بالمساهمة في تحمل أعباء أسرتها مع زوجها، خاصة إذا أصابه عجز أو عسر، وكذلك للآليات التي سخرها القانون لحماية حق الزوجة والأولاد المحضونين، والجزاءات المترتبة على مخالفة الأحكام الموجبة للنفقة، حيث تترتب آثار مدنية وأخرى جزائية، وذلك من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الآثار المترتبة على إعسار الزواج بالنفقة.

المبحث الثاني: آليات حماية النفقة الزوجية.

---

[1]– محمد الغزالي، تحت إشراف داليا محمد إبراهيم، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، ط 4، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، 2005، ص 224.

[2]– سورة النساء، الآية 34.

[3]– سورة الطلاق، الآية 07.

[4]– حنان أحمد عبد العزيز القطان، المرجع السابق، ص 216.

المبحث الأول: الآثار المترتبة على إعسار الزوج بالنفقة:

يعد المال أحد مقومات الأسرة في نظر الإسلام والمنطق والعقل، يسعى الزوج في عمله لكسبه لتحقيق حياة كريمة، وكذلك تعمل الزوجة من أجل مستقبلها ومستقبل أسرتها، وبذلك يسعى كلا الطرفين لتحقيق الأهداف المشتركة للأسرة والزوجين.

والنفقة واجبة على الزوج باتفاق الفقهاء [1]، غير أنه قد يطرأ طارئ على عمل الزوج فيتوقف عن العمل ويتوقف معه مصدر المال، وتبقى الزوجة محافظة على مركزها المالي، هنا يتحتم عليها أن تتحول من منفق عليه إلى منفق، وهذا ما جاءت به أحكام قانون الأسرة الجزائري أو أحكام الشريعة الإسلامية، فجعلتها مخيرة بين البقاء أو الذهاب.

المطلب الأول: إلزامية نفقة الزوجة على الأسرة:

ذكر أهل العلم جواز إنفاق الزوجة من مالها على أسرتها والمشاركة في النفقات الواجبة على الزوج المكلف بالنفقة، والحديث هنا لا ينصب على المرأة العاملة فقط بل يشمل أيضا الغنية الموسرة بسبب كسب، أو إرث، أو غير ذلك من أسباب الكسب.[2]

الفرع الأول:موقف المشرع الجزائري:

ألزم المشرع الجزائري المرأة الموسرة أو الغنية بالإنفاق على زوجها وأولادها مدة إعسار زوجها بموجب نص المادة 76 من قانون الأسرة الجزائري التي جاء فيها: " ي حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك".

فقد حمل قانون الأسرة الجزائري كل من الزوج والزوجة مسؤولية تسيير شؤون البيت وتحمل أعبائه بموجب المواد 4، 36، 61، 72، 76، 87 من قانون الأسرة الجزائري [3] ، ويعتبر هذا الإنفاق من طرف الزوجة دينا على الزوج لا يمكنه التخلص منه إلا بالأداء أو الإبراء، سواء أيسر أو بقي معسرا، ما لم تكن متبرعة بذلك.[4]

---

[1]– حنان أحمد عبد العزيز القطان، المرجع السابق، ص 231.

[2]– حنان أحمد عبد العزيز القطان، المرجع نفسه، ص 211.

[3]– العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 453.

[4]– العربي بلحاج ، المرجع نفسه، ص 453.

أما لو كانت الأم عاجزة أيضا، فإن واجب الإنفاق ينتقل إلى أقارب الأولاد الآخرين [1] من أب أو جد أو أخ. [2]

الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي

أجمع جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة على أنه يجب على الأم إذا كانت غنية أن تنفق على ولدها إذا لم يكن له أب أو أبوه معسرا في النفقة، غير أنهم اختلفوا فيما إذا كانت بإمكانها الرجوع على الأب إذا أيسر.

فذهب أبو حنيفة والشافعية والحنابلة والمالكية إلى أنها لا ترجع على زوجها أن من وجبت عليه النفقة بسبب القرابة لا يحق له الرجوع كالأب.[3]

بينما يرى المالكية أن الزوجة متى رضيت بالبقاء مع زوجها رغم إعساره وأنفقت على نفسها من مالها الخاص، فإنه لا يحق لها الرجوع عليه بنفقتها وقت إعساره حتى ولو أيسر، أما لو أنفقت على نفسها وأولادها نفقتهم الشرعية الواجبة على زوجها من مالها وقت يسر زوجها رغم قدرته على الإنفاق لكنه غائب مثلا، فإن لها الرجوع عليه بذلك دون إسراف، ويقضي بها سواء أيسر أو بقي معسرا، لأن ما أنفقته يعد دينا واجبا عليه، مع اشتراط حلف اليمين أنها قد أنفقت ولم تكن متبرعة حيث لا يجوز الرجوع في الهبة.[4]

وما تجدر الإشارة إليه أن ديننا الحنيف قد حث كل من الرجل والمرأة على النفقة، وخاصة للأقارب لما فيه من زيادة فضل على الإنفاق للبعيد، واعتبرها صدقة مصداقا لقوله تعالى: " **وَآتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ** ".[5]

---

[1]– لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 276.

[2]– قرار محكمة عليا، غ.أ.ش، 2007/05/09، ملف رقم 390381، م.م.ع، عدد 2، سنة 2008، ص 297.

[3]– عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 376–377.

[4]– الصادق عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 645–646.

[5]– سورة البقرة، الآية 177.

ومن السنة النبوية ما روي عن أم سلمة قالت: "يا رسول الله، هل لي من أجر في بني أبي سلمة ن أنفق عليهم ولست بتاركتهم هكذا وهكذا، إنما هم بنيّ؟ فقال: نعم لك أجر ما أنفقت عليهم".[1]

وكذلك ما روت زينب امرأة عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما قالت: " يا رسول الله إني امرأة ذات صنعة، أبيع منها وليس لي ولا لولدي ولا لزوجي نفقة غيرها وقد شغلوني عن الصدقة فما أستطيع أن أتصدق بشيء فهل لي من أجر فيما أنفقت قال فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنفقي عليهم فإن لك في ذلك أجر ما أنفقت عليهم".[2]

ومما نستنتج أن المشرع الجزائري ألزم الزوجة بالمشاركة في الإنفاق على الأسرة في حالة عجز زوجها عن الإنفاق، مستمدا ذلك من أحكام الشريعة الإسلامية التي تستحسن مساعدة الزوجة لأسرتها إذا كان للزوج دخل محدود أو معدوم، إلا أن هذه المشاركة تبقى واجبة على زوجها، وأن هذه المساهمة لتوطيد العلاقة الأسرية ومن حسن المعاشرة بالمعروف وكرم منها.

الفرع الثالث: دين النفقة

عند عدم التزام الزوج بأداء النفقة الزوجية الواجبة عليه فإنه يتحول إلى دين في ذمته، لا يمكن للزوج أن يبرأ ذمته منه إلا بأحد الطرق التالية:

أولا: الأداء: فعندما يؤدي النفقة الزوجية الواجبة عليه لزوجته، لا يقع عليه أي حرج أو نزاع وبالتالي يضمن سيرورة الحياة الزوجية واستقرارها .

ثانيا: الإبراء : لم يتطرق المشرع الجزائري إلى الإبراء بدين النفقة الزوجية وعليه فإن عدم التزام الزوج بالإنفاق على زوجته لعجز أو عسر، فإن هذا الواجب يتحول إلى دين لا يمكن أن ينقضي إلا بالطرق المحددة قانونا لانقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون المدني وعليه فقد نصت المادة 305من نفس القانون على الإبراء كطريق من طرق انقضاء الالتزام حيث جاء

[1]– صحيح البخاري، كتاب النفقات، باب عون المرأة زوجها في ولده، رقم الحديث 5054، 2054/5.

[2]– أخرجه الإمام أحمد في المسند (661/3)، وأصله في الصحيحين من زينب امرأة بن مسعود عند البخاري برقم 1466.

فيها:" ينقضي الالتزام إذا برأ الدائن مدينه اختياريا ويتم الابراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين ".

وعند إسقاط نص المادة على نفقة الزوج على زوجته فإن الالتزام هو النفقة الزوجية الواجبة والدائن هو الزوجة أما المدين هو الزوج، وبالتالي يمكنها مسامحة زوجها على ما أنفقنه على نفسها، وعلى أسرتها أثناء عجز زوجها أو عدم إنفاقه واشترط نص المادة أن تكون التبرئة بإرادة الزوجة وموافقة الزوج .

غير أن للفقهاء اختلاف في صحة الإبراء من النفقة على النحو التالي:

حيث يرى الجمهور: أنه يجوز الإبراء من النفقة قبل فرضها لأنها واجبة عنده في ذمة الزوج.

أما الحنفية: فإنه لا يصح الإبراء عندهم من النفقة قبل فرضها، لأنها ليست دينا صحيحا في ذمة الزوج، ويصح الابراء من المتجمد منها لأنها تصير دينا عند فرضها من القاضي، ويصنف الحنفية أنه يجوز الإبراء عن مدة واحدة مستقبلية كشهر، أو أسبوع إذا دخل الشهر أو الأسبوع، حسب طريقة فرضها لأن النفقة تدفع مسبقا .[1]

ثالثا: المقاصة:

لم يوضح المشرع الجزائري في قانون الأسرة كيفية المقاصة بين دين النفقة الزوجية ودين الزوج على زوجته، مما يستوجب الرجوع لأحكام القانون المدني، حيث تنص المادة 297 على ما يلي:"لمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه ولو اختلف سبب الدينين ".

وبالتالي يجوز لكلا الزوجين إجراء مقاصة بين ما هو التزام على الزوج وما هو دين لصالح الزوجة يترتب على الزوج الوفاء به، ومتى تراضى الزوجان بذلك فإن الالتزام ينقضي وتسقط عنه النفقة الزوجية .

لكن فقهاء الشريعة الإسلامية لهم في ذلك آراء تختلف باختلاف مذاهبهم حيث يرى الجمهور أنه إذا كانت الزوجة دائنة لزوجها بالنفقة، وكان الزوج أيضا دائنا لها بدين ما، فإنه يجوز المقاصة بينهما بشرط أن يكون الدينان بقوة واحدة، أما اذا كان أحد الدينين أقوى من

[1]– جميل فخري محمد جانم، المرجع السابق، ص305

الآخر فإن المقاصة لا تجوز إذا طلب صاحب الدين الأضعف ذلك، أما اذا طلب صاحب الدين الأقوى فإنها تجوز، لأنه رضي بذهاب دينه القوي بالدين الضعيف.

أما الحنفية فيرون أن دين النفقة ضعيف في غير الاستدانة بأمر القاضي أو بتراضي بين الزوجين، فهو يسقط بالموت أو النشوز أو الطلاق، لذلك لا يجوز المقاصة بين دين النفقة ودين الزوج إلاّ إذا طلب الزوج بالمقاصة لأنه صاحب الدين الأقوى من دين الزوجة، وفي هذه الحالة لا يمكن للزوجة رفض المقاصة إذا طالب الزوج بها .

رابعا: الكفالة:

لم يتطرق المشرع الجزائري كسائر معظم القوانين العربية لبحث الكفالة في النفقة لذا يرجع إلى المذاهب المعتمدة لدى هذه التشريعات.

حيث يرى جمهور الفقهاء أن الكفالة بالنفقة تصح، لأنها تجب للزوجة من تاريخ العقد واشترطوا التمكين، وتعتبر دينا صحيحا في ذمة لزوج دون أن يقضي بها القاضي أو يتراضى عنها الزوجان.

أما الحنفية فلا تصح الكفالة عندهم بالنفقة إلاّ بعد القضاء بها من طرف القاضي، أو بتراضي الزوجان عنها، لتصبح بذلك دينا صحيحا، إلاّ أنهم أجازوا استحسانا الكفالة بالنفقة بعد القضاء بها أو التراضي عنها قبل الاستدانة رفقا بالناس، وإعانة للزوجة لقبض نفقتها.

المطلب الثاني: التفريق بين الزوجين للإعسار بالنفقة:

إذا كان الطلاق يوقعه الزوج على زوجته كأصل عام، وبإرادته المنفردة متى شاء، باعتبار العصمة بيده، ولو كان تعسفيا، فالتطليق يوقعه القاضي على الزوج، باعتبار أن القاضي يوقعه نيابة عن الزوج لرفضه الطلاق بالرغم من توافر كل الأسباب والعوامل المؤدية لفك الرابطة الزوجية، لذلك أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على جواز طلب الزوجة للتطليق وأجازوه للضرورة، مقيدا بشروط معينة لا يمكن معها استمرار الحياة الزوجية طبيعيا، وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري، حيث نص على التطليق كوسيلة لفك الرابطة الزوجية في المادة 53 قانون الأسرة الجزائري، ويكون حق طلبه من قبل الزوجة أمام القاضي، ومن بين الأسباب المؤدية إلى طلب التطليق هو إخلال الزوج بالتزاماته الزوجية والعائلية، هو عدم الإنفاق أو

الامتناع عن أداء النفقة، وهذا ما سنحاول معالجته من خلال هذا المطلب من خلال التطرق إلى ما يلي:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتفريق بين الزوجين لعدم الإنفاق :

نتطرق خلال هذا الفرع إلى نوع الفرقة الواقعة لعدم الإنفاق عند المشرع الجزائري وعند الفقهاء.

أولا: نوع الفرقة لعدم الإنفاق في قانون الأسرة الجزائري:

لم يبين المشرع الجزائري وصفا وطبيعة للفرقة الواقعة لعدم الإنفاق، إن كانت طلاقا رجعيا أم بائنا، على خلاف بعض التشريعات العربية الأخرى التي اعتبرت التفريق بسبب الإعسار طلاقا رجعيا، مثاله في التشريع المصري الذي جاء في مادته 06 من القانون رقم 25-20: "أن تطليق القاضي لعدم الإنفاق يقع رجعيا، وللزوج أن يراجع زوجته إذا ثبت إيساره واستعد للإنفاق في أثناء العدة، فإن لم يثبت إيساره ولم يستعد للإنفاق لم تصح الرجعة".[1]

وكذلك هو الحال بالنسبة للمغرب نص الفصل 53 في الفقرة الثانية: "التطليق من أجل الإنفاق يقع رجعيا للزوج أن يراجع زوجته في العدة بشرط أن يثبت يساره ويظهر استعداده للإنفاق".[2]

وعليه فمعظم التشريعات العربية اعتبرت الفرقة بسبب الإعسار طلاقا رجعيا، حيث يمكن للزوج مراجعة زوجته أثناء فترة العدة، لكن لا بد من تحقق أمرين هما:

الأول: أن يكون الزوج موسرا، وأن يثبت ذلك أمام القاضي.

الثاني: أن ينفق عليها فعلا، لأنه إذا أثبت يساره فقد وجبت نفقة العدة، التي تبقى قائمة في حق المطلقة حتى وإن لم يراجعها الزوج، متبعة في ذلك المذهب المالكي.[3]

ومما سبق يتضح لنا أن التشريع المصري والمغربي، اعتبرا أن الفرقة هي رجعية، على خلاف المشرع الجزائري لم يبين نوع الفرقة في نص المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري

---

[1]- القانون رقم 25-1920 المعدل بالقانون 1985/100 خاص بالنفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية، نقلا عن عمرو خليل، المرجع السابق، ص 44.

[2]- مدونة الأحوال الشخصية المغربية، نقلا عن عمرو خليل، المرجع نفسه، ص 46.

[3]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 342.

ف1، فهذا يجعل المادة غامضة ومبهمة خاصة من الناحية التطبيقية، وخاصة في قضايا التطليق لعدم الإنفاق التي تشهد انتشارا كبيرا على مستوى المحاكم، عسى أن يشهد قانون الأسرة الجزائري تعديلات، من بينها التطليق لعدم الإنفاق يقع رجعيا، إذا أثبت الزوج يساره واستعداده للإنفاق، على غرار باقي التشريعات العربية.

وبالرجوع إلى نص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص: "مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، الطلاق هو حل عقد الزواج ، و يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين او بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هذا القانون"، نجد أن الطلاق ترواح بين ثلاث حالات سواء وقع بإرادة الزوج باعتبار أن العصمة بيده، والحالة الثانية أن يتم بإرادة الطرفين –الزوجين– مثلما الأمر في الخلع في المادة 54 من قانون الأسرة الجزائري، بينما الحالة الثالثة وهي التي تتعلق بحالة طلب الزوجة للتطليق للضرر الذي يصيبها ضمن الحالات المذكورة في المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري.

حيث نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جعل من تطليق القاضي للزوجة من زوجها هو جبرا عنه للضرر متى ثبت، يعد طلقة من الطلقات الثلاث المقررة شرعا للزوج، وترتب آثارها حسب الترتيب التسلسلي.

فإذا كانت الأولى رجعية، وإن كانت الثانية من نوعها كانت بائنة بينونة صغرى، وإن كانت الثالثة ترفع الحلية.[1]

وعليه تجدر الإشارة أن التطليق لعدم الإنفاق يقع رجعيا، وللزوج أن يراجع زوجته في العدة، بشرط إثباته لإيساره، وتظهر عليه علامات الاستعداد للإنفاق، فإذا لم يتحقق الشرطان ليس له أن يرجعها في العدة، كما أنه إذا راجع زوجته وهو ما يزال فقيرا ورضيت بدلك الزوجة، صحت الرجعة باعتبار ذلك من حقوقها، وهذا ما أخذ به فقهاء المالكية.[2]

ثانيا: نوع الفرقة المترتبة على الإعسار بالنفقة عند الفقهاء:

لقد اختلف الفقهاء في نوع الفرقة الواقعة، هل هي فرقة طلاق أو فسخ؟

---

[1]– أنظر فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري –الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 274،275.

[2]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 279.

القـــول الأول: المالكيـــة: كيـف المالكيـة التطليـق لعـدم الإنفـاق علـى أنـه طـلاق رجعـي، وللـزوج رجعة زوجته إن أيسر في عدتها، لأنه تطليق لامتناعه عن الواجب عليه لها.[1]

وبنـى المالكيـة قـولهم هـذا علـى قاعـدتهم المعروفـة عنـدهم وهـي: "أن كـل نكـاح اتفـق علـى فسـاده يكـون التفريـق بـه فسـخا لا طلاقـا، وإذا اختلـف فيـه بـين الفقهـاء كانـت الفرقـة طلاقـا لا فسخا". [2]

القـــول الثـــاني: الشـــافعية والحنابلـــة: اعتبرهـا الشـافعية والحنابلـة فرقـة فسـخ، وأن التفريـق لأجـل النفقة لا تجوز إلا بحكم الحاكم، فإذا فرق الحاكم بينهما فهو فسخ لا رجعة للزوج فيه.[3]

ومـن جهـة أخـرى، اعتبـروا أن الفرقـة المترتبـة علـى الإعسـار بالنفقـة تكـون فسـخا لشـبهها بفرقة الجب والعنة.

لإلحـاق الضـرر بالحيـاة الزوجيـة، إلا أن قـولهم هـذا عرضـهم للنقـد، باعتبـار أن الجـب والعنـة باقيـان غالبـا، علـى عكـس الإعسـار لكـون المـال غـاد ورابـح [4] ، بمعنـى موجـود تـارة ومنعـدم تـارة أخرى، لقوله تعالى: " **فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْراً (5) إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْراً(6)**".[5]

كمـا أن الشـافعية أبـاحوا للزوجـة أن تسـتقل الفسـخ، إذا لـم يوجـد فـي بلـد قـاض أو عجـزت عن الدفع إليه، وينفذ فسخها نكاحها مع زوجها للضرورة الداعية لرفع الضرر عنها ما أمكن. [6]

الفرع الثاني: التطليق لعدم الإنفاق

ذكرنـا سـابقا أن التـزام الـزوج بالإنفـاق علـى زوجتـه مـن الالتزامـات التـي يرتبهـا عقـد الـزواج، فـإذا امتنـع الـزوج عـن الإنفـاق عليهـا أو أعسـر بالنفقـة، فهـل إخلالـه بهـذا الالتـزام قـد يخـول لزوجتـه طلـب التطليـق أو التفريـق بينهمـا؟، هـذا مـا سـنحاول الإجابـة عليـه مـن خـلال تبيـين موقـف المشـرع الجزائري والفقهاء من ذلك.

---

[1]– الحبيب بن الطاهر، المرجع السابق، ص 93.

[2]– محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 100.

[3]– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7، دون طبعة، دار الفكر، دمشق، د.س.ن، ص 513.

[4]– محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 101–102.

[5]– سورة الشرح، الآية5–6.

[6]– محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 101–102.

أولا: موقف قانون الأسرة الجزائري من التطليق لعدم الإنفاق

لقد سبق وأن ذكرنا أن النفقة من الزوج على الزوجة واجبة شرعا وقانونا، وأن امتناع الزوج عن النفقة هو امتناع عن أداء أحد الالتزامات والواجبات الزوجية، ومهما كان الغرض من وراء تصرفه كإرغامها على الطلاق مثلا فمهما كان سبب الامتناع، فلها الحق أن ترفع دعوى إلى القاض بغرض إصدار حكم يلزمه بالإنفاق عليها، وإن لم يستجب لها الحق في طلب فك الرابطة الزوجية.

لقد أجاز المشرع الجزائري للزوجة أن تطلب التطليق لعدم إنفاق زوجها عليها، طبقا للفقرة الأولى من المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

1- عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه "ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78، 79 و80 من هذا القانون "

أين وضع المشرع عدة شروط لا بد من توافرها وهي كما يلي:

1- امتناع الزوج عن النفقة الزوجية يكون عمدا وقصدا، وأن تكون الزوجة قد رفعت دعوى مسبقا للمطالبة بالنفقة، وصدر حكم من المحكمة يلزمه بذلك، ولكنه لم ينفذ الحكم مصرا على عدم الإنفاق.[1]

2- أن لا تكون عالمة بإعسار زوجها وقت إبرام عقد الزواج، فلو استطاع الزوج إثبات أن زوجته كانت على علم بإعساره وفقره وقت الزواج، ورضيت به وقبلت، سقط حقها في طلب التطليق لسبب إعسار كانت تعلمه مسبقا.[2]

مع العلم أن عبء الإثبات يقع على الزوج بكل وسائل الإثبات، أما إذا غرر بها بأنه صاحب يسر وظهر معدما لا شيء له، يحق طلب التطليق، ورأي المشرع قريب مما قال به

[1]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 276.

[2]- خليل عمرو، انحلال الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري- دراسة مقارنة-، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص 40.

ابن القيم الجوزية أنه إذا تزوجته وهي عالمة بإعساره أو كان موسرا، ثم أصابته جائحة أجاحت ماله فلا فسخ لها.[1]

3- أن تكون النفقة الممتنع عن تقديمها هي التي تتعلق بالأكل والشرب واللباس والعلاج والمسكن، وما يدخل في الضروريات حسب قدرة زوجها، وفقا للمواد78، 79، 80 من قانون الأسرة الجزائري، فلا يمكنها أن تطلب نفقة تفوق دخل زوجها وقدرته وموارد رزقه، وعلى القاضي أن يراعي ذلك حال الطرفين وظروف المعاش.[2]

* وبالتالي في حالة توفر الشروط الثلاثة مشتملة يجوز للمرأة طلب التطليق لعدم الإنفاق.

وما يلاحظ على المشرع الجزائري من خلال الفقرة 01 من المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري هو ما يلي:

1- أنه لم يفرق في الامتناع عن النفقة بين قدرة الزوج على ذلك وهو ما يسمى بالامتناع عن الإنفاق، وبين حالة عدم الإنفاق نتيجة الإعسار فهما حالتين مختلفتين، ولا يجب أن يكون لهما نفس الحكم في القانون، حيث نجد الفقهاء فرقوا بين الامتناع مع اليسار والامتناع مع الإعسار[3]، وكذا ما جاءت به المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري.[4]

2- لم يحدد المشرع الجزائري مقدار النفقة التي أعسر بها الزوج كحد أدنى، أو امتنع عنها، فرق القاضي بينهما، كما أنه لم يبين المدة التي ترفع خلالها الزوجة دعوى التطليق، أو الأجل الذي يجب مروره بين تاريخ الحكم وتاريخ إقامة الدعوى، إن كانت نفسها المذكورة في المادة 331 ف 1 من قانون العقوبات الجزائري، والمتمثلة في مدة شهرين، كما أنه لم يميز بين الزوجة الفقيرة والزوجة الغنية في التفريق للإعسار.[5]

---

[1]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 40.

[2]- بلحاج العربي، **صور الطلاق من قانون الأسرة الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 03، الجزائر، 1990، ص 573-574.

[3]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 41.

[4]-قانون العقوبات الجزائري .

[5]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 279.

أما ما سار عليه الاجتهاد القضائي، نجد القرار الصادر بتاريخ 1984/11/19: "من المقرر فقها وقضاء في أحكام الشريعة الإسلامية أن عدم الإنفاق على الزوجة لمدة تزيد على شهرين متتاليين يكون مبررا لطلبها التطليق عن زوجها، وفقا لما نص عليه الفقيه ابن عاصم.[1]

3- كما أن القول وفقا لما جاء في نص المادة 53 ف1 من قانون الأسرة الجزائري، يشترط أنه على المرأة حتى يمكن قبول طلبها في التطليق، ألا تكون عالمة بإعساره وقت الزواج، وإلا سقط حقها في ذلك، وهذا لم يقل به جمهور الفقهاء، وهذا ما سنتناوله لاحقا، ما عدا ابن القيم الذي قال أن الهدف من التفريق هو رفع الضرر، وعلمها بإعساره وقت الزواج لا يسقط حقها في طلب الطلاق لعدم الإنفاق.[2]

ومن خلال ما ذكرناه سابقا، يتضح لنا أن الزوجة تكون مخيرة بين أن ترفع دعوى قضائية للمطالبة بالإنفاق جزائيا، أين يمكن أن يعاقب الزوج بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات، وهذا ما نصت عليه المادة331 من قانون العقوبات الجزائري ف 1، والزوجية قائمة، وبين أن تطلب فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق.

وفي هذا الصدد هناك قرار للمجلس الأعلى لحكم صادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 16 مايو 1968 يقرر: "حيث أن الامتناع عن دفع النفقة يفترض أنه عمدي طبقا للفقرة 02 من المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، وحيث أن الصلح اللاحق المقول به بين الطاعن وبين زوجته التي تعيش معه الآن في منزل الزوجية لا يمح الجنحة السابقة عليه.[3]

ثانيا: موقف الفقهاء من التفريق لعدم الإنفاق:

اتفق الفقهاء على وجوب نفقة الزوج على زوجها، وأنه مطالب بذلك شرعا، فإن أعسر الزوج ولم يستطع الإنفاق، فإن حال الزوجة لا يخلو من أمرين:

الأول: أن ترضى بالبقاء مع زوجها مع إعساره، فلها الحق في ذلك باتفاق الفقهاء، باعتبار أن النفقة من حقوقها الشرعية، ويمكنها أن تسقطه أو تطال به.

---

[1]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 43.

[2]- خليل عمرو، المرجع نفسه، ص 42.

[3]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 43.

الثاني: أن لا ترض بالبقاء معه[1]، وهذا ما كان محلا للخلاف بين الفقهاء، فهناك من يقول لها الحق في الطلاق، وهناك من يقول ليس لها هذا الحق.

أولا: الرأي القائل بعدم التفريق في حالة عدم الإنفاق: وهو ما جاء به الحنفية والإمامية ومن وافقهم، إذ يرون أنه لا يجوز التفريق بين الزوج وزوجته لعدم الإنفاق، لأن الزوج إما معسرا أو موسرا، فإن كان معسرا فلا ظلم منه بعد الإنفاق، وإذا لم يكن ظالما فلا نظلمه بإيقاع الطلاق عليه [2]، فإن كان موسرا فهو ظالم لأنه لم ينفق على زوجته، ودفع ظلمه لا يكون بالتفريق، بل بوسائل أخرى كبيع ماله جبرا عنه للإنفاق على زوجته، وحبسه لإرغامه على الإنفاق، ويعاب بأنه قد يتعين التفريق لعدم الإنفاق لدفع الضرر عن الزوجة.[3]

كما يرى الحنفية أنه لا يفرق بين الزوجين لعدم الإنفاق سواء كان موسرا أو معسرا، حاضرا أم غائبا، وجب على زوجته أن ترجع للقاضي ليفرض لها نفقة، ويأذن لها بالاستدانة عليه ممن تجب نفقتها عليهم، عند عدم وجود الزوج، ثم ترجع على الزوج متى أيسر [4]، أما إذا لم يكن معسرا ولم يقم بإثبات عجزه عن النفقة أمام القاضي، فإن له أن يحبسه إذا ما طلبت ذلك الزوجة، باعتباره ظالما، أما إذا ثبت عسره فيجب أن يخلى سبيله.[5]

من جهة أخرى فإن المتأخرين من الأحناف استحسنوا التفريق بين الزوجين إذا كانت الزوجة فقيرة ولم تجد ما تنفقه أو من يقرضها.[6]

*** الأدلة:**

استدل الحنفية ومن وافقهم الرأي بعدم التفريق بما يأتي:

1- قال تعالى: " **لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ ۖ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ** ".[7]

---

[1]- عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 224.

[2]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، المرجع السابق، ص 489.

[3]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، المرجع نفسه، ص 489.

[4]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 27.

[5]- خليل عمرو، المرجع نفسه، ص 27.

[6]- خليل عمرو، المرجع نفسه، ص 28.

[7]- سورة الطلاق، الآية 07.

2- قال تعالى: " لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ".[1]

3- قوله تعالى: "" وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ".[2]

*** وجه الدلالة:**

بالنسبة للآية الأولى والثانية، فالرجل إذا أعسر وليس في وسعه ما يمكنه من تحصيل النفقة، لا يجب عليه التكلف لأجل الإنفاق، لأن الله سبحانه وتعالى لم يكلفه فوق سعته بنفقة زوجته، فإنه لا يكون آثما بترك الإنفاق لعدم وجوبه عليه حال إعساره، فلا يكون إعساره بغير ما وجب عليه سببا للتفريق بينه وبين زوجته.[3]

أما بالنسبة للآية الثالثة، فوجه الدلالة منها، أن الزوج إذا لم ينفق على زوجته لإعساره بها، تكون دينا عليه في ذمته، وتسري عليه أحكام الديون، فإذا عجز المدين عن دفع دينه وأعسر، فإنه ينظر حت يستيسر. [4]

من السنة النبوية:

استدلوا من السنة بما رواه مسلم في صحيحه من حديث أبي الزبير عن جابر قال: "دخل أبو بكر وعمر رضي الله عنهما على رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجداه جالسا حوله نساؤه، واجما ساكتا، فقال عمر: لو رأيت بنت خارجة (يريد زوجته) سألتني النفقة فقمت إليها فوجأت عنقها فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال هن حولي كما ترى يسألنني النفقة فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها فقام عمر إلى حفصة يجأ عنقها كلاهما يقول تسألن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما ليس عنده فقلن والله لا نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا أبدا ليس عنده ثم اعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وسلم شهرا". [5]

---

[1]- سورة البقرة، الآية 286.

[2]- سورة البقرة، الآية 180.

[3]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 90-91.

[4]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع نفسه، ص 90.

* واجما: قال أهل اللغة هو الذي اشتد حزنه حتى أمسك عن الكلام.

[5]- محمد يعقوب طالب عبيدي ، المرجع السابق، ص 91.

واستدلوا كذلك بأن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا فيهم المعسر والموسر، إن كان المعسرون هم الأكثرية، ولم يرد على النبي صلى الله عليه وسلم قد فرق بين صحابي وزوجته لعدم الإنفاق. [1]

كما أنه لم يعلم أية امرأة أن لها مجرد الحق في فسخ النكاح لو أعسر زوجها بنفقتها [2]، ويجاب بأن التفريق بسبب الإعسار مرهون بطلب المرأة، ولم تطلب الصحابيات التفريق. [3]

ثانيا: رأي الجمهور القائل بالتفريق لعدم الإنفاق:

في حالة ما إذا لم ينفق الزوج على زوجته، أو كان معسرا، ولم تصبر عليه، يمكن لها أن تطلب التطليق أمام القاضي، الذي يمكن له أن يعطي فرصة للزوج من خلال تخييره إما بالإنفاق أو الطلاق، فإذا رفض الزوج ذلك طلقها القاضي، وهذا ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة. [4]

أ- المالكية:

يرى أصحاب هذا الاتجاه، إذا امتنع الزوج عن الإنفاق دون أي سبب، فإن كان حاله موسرا، فعلى القاضي أمره ومطالبته بالنفقة، فإن رفض ذلك جاز للقاضي التفريق بينهما من جهة، أو حبسه حتى ينفق فإن أبى طلقها منه.[5]

وفي حالة ما إذا كان الزوج معسرا وعاجزا عن الإنفاق، وطالبت الزوجة الطلاق منه فالقاضي يأمر الزوج بالطلاق، فإن رفض ذلك طلقها القاضي عنه فورا [6] ، وإن ادعى اليسار وكان موسرا، حدد له القاضي مدة زمنية للإنفاق فيها، وإن رفض ذلك أمره بالطلاق، فإن امتنع طلقها منه حالا.[7]

---

[1]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 29.

[2]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 91-92.

[3]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، المرجع السابق، ص 489.

[4]- عبد المومن بلباقي، التفريق القضائي بين الزوجين في الفقه الإسلامي -دراسة مقارنة مدعمة بنصوص من قانون الأسرة الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 29-30.

[5]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 30.

[6]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 30.

[7]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع نفسه، ص 30.

كما ذهب المالكية، وابن القيم من الحنابلة، إلى أنه إذا كانت الزوجة تعلم بإعسار زوجها قبل الزواج، فليس لها الحق في طلب التفريق، أما إذا غرها عند الزواج، بأن أخبرها أنه موسر، ثم تبين أنه معسر، فلها الحق في طلب التفريق.[1]

ب- الشافعية:

في حالة ما إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته، بالرغم من كونه موسرا، وله القدرة على الإنفاق، فيرى الشافعية بأن المرأة ليس لها الحق في طلب التفريق، سواء أكان الزوج الحاضر موسرا أو غائبا، بسبب إمكانية المرأة الحصول على نفقتها بواسطة القاضي، حيث يفرض عليه القاضي النفقة، ويجبره على ذلك، أو يحبس وينفق من ماله.[2]

أما إذا غاب عنها وانقطع خبره، هناك من يقول بجواز طلب الزوجة للفسخ، لأن تعذر النفقة بالغياب وانقطاع أخبار لزوج كتعذرها بالإعسار [3]، والرأي الآخر يقول لأنه ليس لها الحق في الفسخ مادام الزوج موسرا، إن غاب غيبة منقطعة وتعذر استيفاء النفقة منه.[4]

ج- الحنابلة:

ذهب ابن القيم الجوزية الحنبلي: إلى أنه يمكن للزوجة طلب التفريق للإعسار، في حالة ما إذا كان الزوج قادرا على الإنفاق ولكنه امتنع عن ذلك، وفي حالة إذا غرر الزوج بزوجته على أنه غني وموسر وقت إبرام عقد الزواج، ليتبين فيما بعد أنه فقير، فهنا يكون لها حق الفسخ.[5]

أما في حالة ما إذا كانت الزوجة عالمة بإعسار زوجها، أو كان الزوج موسرا ثم أعسر، فلا تملك الزوجة طلب الفرقة في هذه الحالة.[6]

فقال ابن القيم –رحمه الله – في هذا الشأن: "قد جعل الله الفقر والغني مطيقتين للعباد فيفتقِرُ الرجل الوقت ويستغني الوقتَ، فلو كان كُلٌّ من افتقر، فسخت عليه امرأته، لعم البلاءُ،

---

[1]– عبد الله حسين حميد الحذيفي، المرجع السابق، ص 229.

[2]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 338.

[3]– خليل عمرو، المرجع السابق، ص 31.

[4]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 338.

[5]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 275.

[6]– ابن القيم الجوزية، زاد المعاد في هدى خير العباد، ج 4، مكتبة المنار الإسلامية، لبنان، ص 114.

وتفاقم الشرُّ، وفسخت أنكحة أكثرِ العالم، وكان الفراق بيدِ أكثر النِساء، فمن الذي لم تُصِبْهُ عُسْرةٌ، ويعوز النفقة أحياناً".[1]

الأدلة:

- من القرآن الكريم:

استدلوا بذلك في قوله تعالى: " **إِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**".[2]

وقوله تعالى: **وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا** ۚ [3]

وجه الدلالة:

يفهم من الآية الأولى أن الله عز وجل قد أمر الرجال بالإحسان إلى زوجاتهم، من خلال الإنفاق عليهن، ومعاملتهن بالمعروف، وفي حالة عدم الإنفاق عليهن يتعين التسريح بالإحسان، باعتبار أن العجز عن النفقة هو خروج عن حدود المعروف.[4]

أما الآية الثانية فقد نهت الزوج المعسر عن إمساك زوجته ضررا بها، لأن عدم الإنفاق في حد ذاته يحدث ضررا لها، فيجب عليه التسريح بالإحسان، بأن يطلقها، فإن لم يفعل ناب عنه القاضي فيه دفعا لهذا الضرر عن المرأة.[5]

- من السنة النبوية:

لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار" [6]، ففي عدم الإنفاق إلحاق ضرر للزوجة وبالغير، فعلى القاضي رفع الضرر من خلال التفريق بينهما.

---

[1]- عبد الستار حامد الدباغ، الحسن بن زياد وفقهه بين معاصريه، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 391، عن طريق الموقع الإلكتروني: http://books.google بتاريخ 2020/04/27 على الساعة 23.43 ليلا.

[2]- سورة البقرة، الآية 229.

[3]- سورة البقرة، الآية 231.

[4]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 84.

[5] محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع نفسه، ص 84.

[6]- حديث حسن، رواه ابن ماجة والدارقطني وغيرهما مسندا، ورواه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحي عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا، فأسقط أبا سعيد، متوفر بالموقع الإلكتروني الألوكة الشرعية، الرابط الإلكتروني https://www.alukah.net، تاريخ الاطلاع 2020/05/03 على الساعة الثامنة صباحا.

كما استدلوا من السنة الكريمة ما رواه أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى، ليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول، تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني" رواه الدار قطني [1] ، ووجه الدلالة من هذا الحديث أن للزوجة خيارين حينما يكون الزوج معسرا، إما أن تطلب الإنفاق أو الطلاق. [2]

الفرع الثالث: التطليق للغيبة دون عذر أو نفقة:

من أهم الواجبات القانونية والشرعية الملقاة على عاتق الزوج، هو المحافظة على الأسرة ورعايتها، وهذا لا يكون بغيابه عن مسكن الزوجية، إذا يتسبب غيابه في تقصير اتجاه عائلته، خاصة إذا كان دون عذر أو نفقة، فهل يمكن للزوجة أن تطلب التطليق في هذه الحالة وخاصة فيما يتعلق بالنفقة؟

للإجابة على هذا التساؤل

ولهذا وجب علينا التطرق أولا إلى نفقة زوجة الغائب، وهذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال التعرض لموقف المشرع الجزائري والفقه الإسلامي ثم إمكانية طلب الزوجة التطليق للغيبة دون عذر أو نفقة.

أولا: موقف المشرع الجزائري من التطليق للغيبة دون عذر أو نفقة:

لقد عرف المشرع الجزائري الغائب في المادة 110 من قانون الأسرة الجزائري: "

الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع الى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة تسبب غيابه في ضرر للغير..."، ومن خلال تحليل الشروط الواجب توفرها في الشخص الغائب، والتي تتمثل فيما يلي:

1- أن يوجد الشخص خارج مسكن الزوجية.

2- أن تكون الظروف المحيطة بالغائب متعمدة ومفتعلة، أين تنعدم إرادة الشخص الغائب في خلقها.

---

[1]- أنظر محمد بن اسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، قدم له وأخرج أحاديثه محمد عبد القادر عطا، ج 2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص 266، عن طريق الموقع الإلكتروني: http://books.google بتاريخ 19 جوان 2020 على الساعة: 17:23 مساءا.

[2]- خليل عمرو، المرجع السابق، ص 32.

3- أن تكون الظروف القاهرة هي التي منعته من العودة إلى وطنه ومسكن الزوجية.

4- أن تكون مدة الغيبة محددة بسنة كاملة، فإذا كانت المدة أقل لا يعتبر الشخص غائبا حتى ولو توافرت الشروط السالفة الذكر.[1]

فإذا طلبت الزوجة نفقة لها على زوجها الغائب، كان لها الحق في ذلك، لأن النفقة واجبة عليه ومن الالتزامات الملقاة على عاتقه حاضرا كان أو غائبا.[2]

ومما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يتحدث صراحة في قانون الأسرة الجزائري عن نفقة زوجة الغائب، وهذا ما يقودنا إلى الرجوع إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري، فقهاء الشريعة الإسلامية قد اختلفوا بشأن هذه المسألة، وفصلوا في كل جزئية منها وهذا ما سنتناوله لاحقا.

لقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري ف5 أنه: يمكن طلب التطليق بعد مضي سنة على غياب الزوج دون عذر ولا نفقة، ولكنه قيد هذه المسألة بجملة من القيود نذكرها كما يلي:

1- أن تكون مدة غياب الزوج سنة فأكثر، ويتم احتساب هذه المدة منذ غيابه إلى غاية رفع الدعوى، ولا يمكن أن نطلق عليه صفة الغائب إذا كانت مدة غيابه أقل من سنة، ومن هنا يتضح أن المشرع الجزائري حذا حذو المذهب المالكي في تحديد مدة السنة.[3]

2- أن غياب الزوج عن زوجته دون عذر شرعي وقانوني مقبول، ذلك لو كان غياب الزوج مبررا كتأديته للخدمة العسكرية، أو التعلم أو ما شابه ذلك، فلا تقبل دعوى التطليق لغياب الزوج [4]، وهنا قد أخذ المشرع الجزائري بما ذهب إليه المذهب الحنبلي، وهو أن تكون الغيبة دون عذر مقبول.

---

[1]- فضيل سعد، المرجع السابق، ص 190.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 180.

[3]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 456.

-أنظر أيضا تركماني نبيلة، أسباب الطلاق وآثاره القانونية والاجتماعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001، ص 59.

[4]- أنظر تركماني نبيلة، المرجع السابق، ص 59.

3- أن تكون مدة غياب الزوج سنة كاملة، دون أن يترك لها مالا للإنفاق على نفسها وعلى أولادها، فلو ترك لها الزوج مالا سواء بعذر أو بغير عذر، فلا يجوز لها رفع دعوى التطليق.[1]

ويمكن للزوجة رفع دعوى للقضاء للإذن لها بالنفقة، والترخيص لها من قبل القاضي للنفقة من مال زوجها الظاهر إذا منعها منه بأن وضعه تحت تصرف يد الغير لإدارته وتسييره، دون أن يرخص له بتقديم جزء أو تحويله إلى زوجته [2] ، فمن حق الزوجة أن تأخذ منه بموجب هذا الترخيص، باعتبار النفقة من واجبات الزوج المقررة شرعا وقانونا.[3]

وفي حالة ما إذا ادعى الزوج الغائب إرساله النفقة، فالقول قوله بيمينه، ما لم تكن الزوجة قد رفعت دعواها بعدم الإنفاق أثناء غيابه، فالقول قولها بيمينها.[4]

ومما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد جعل التطليق وسيلة في يد الزوجة، مع تقييده بجملة من القيود والشروط إذا لم تتوفر سقط حقها في طلب التطليق، وهذا من جهة فيه حماية للزوج من إجحاف الزوجة، أو سوء استعماله من قبلها، ولهذا نقترح أن تكون في المستقبل آليات فعالة لحماية الأسرة، والبحث في مسألة التنازع في النفقة التي لم يتطرق لها المشرع الجزائري، بل تركها للفقه الإسلامي.

ثانيا: موقف الفقه الإسلامي:

يجب تعريف الغائب: "هو الزوج الذي يكون مسافرا في سفر طويل أو كان مختفيا، بحيث تعذر إحضاره لمجلس القضاء للمخاصمة".[5]

فقد تعددت أقوال الفقهاء في وجوب النفقة على الغائب، حسب الحالات، فإما أن يترك الزوج لزوجته مالا أو لا، وإما أن يكون له مال ظاهر تركه أو لا، وإما أن يكون موسرا حين غيابه أو معسرا، وفيه اختلافات فقهية.

فالمالكية: فرقوا بين الغائب الذي له مال والثاني الذي ليس له مال، فإذا كان قد ترك مالا فالنفقة مفروضة عليه، حتى وإن كان المال دينا للغائب، بعد أن تثبت استحقاقها للنفقة، وتحلف

---

[1]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 297-298.

[2]- فضيل سعد، المرجع السابق، ص 191.

[3]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 190.

[4]- العربي بلحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص 456.

[5]- محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 73.

بذلك، إما إذا كان الزوج الغائب ليس له مال ولم يترك لها مالا، ولم يقم بتعيين وكيل عنه لدفع النفقة، وكانت غيبته طويلة كمسافة عسرة أيام فإنه يطلق عليه بعد أداء اليمين من قبل الزوجة على ما ذكرت. [1]

أما الحنابلة: فيرون أن العبرة في عدم الإنفاق على الزوجة، فإذا كان الزوج غائبا ولم تستطع الزوجة الحصول على النفقة ولو بواسطة القاضي، فلها الخيار بين الفسخ أو الصبر، فهم لم يميزوا بين الغائب الموسر والغائب المعسر [2]، مبررين موقفهم:

– ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما، إن عمر كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم أن يأخذوهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسوا .[3]

– إن صبر الزوجة على عدم النفقة، ضرر يمكن إزالته بالفسخ، فوجبت إزالته.[4]

أما الشافعية: فقسموا الغائب إلى نوعين، الأول الموسر والثاني المعسر.

1– فإذا غاب الزوج وكان موسرا، ولم يقم بالإنفاق على زوجته، سقط حق الزوجة في طلب الفسخ، لإمكانية حصولها على النفقة عن طريق القاضي، إذا كان مكان الزوج معلوما، إما إذا كان مجهول الوجهة، فهم يرون بأن للزوجة طلب الفسخ كقول أول، ، أما القول الثاني فليس لها الحق في الفسخ، مبررين ذلك بأن زوجها موسر، وإن غاب غيبة منقطعة وتعذر استيفاء النفقة من ماله. [5]

2– وفي حالة غياب الزوج وكان معسرا، فليس للزوجة طلب الفسخ، إلا إذا أثبتت إعسار زوجها وقت المطالبة، فالفسخ عندهم يتعلق بالإعسار وليس بالغيبة، فإذا وجد توافق وارتباط الإعسار مع الغيبة فسخ الزواج للإعسار. [6]

---

[1]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 141.

[2]– محمد سمارة، المرجع نفسه، ص 242

[3]– طه حسام محمد مهاوش العزاوي، فقه الإمام عبيد الله بن الحسين الغبري، دار المأمون للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، سنة 2005، عن طريق الموقع الإلكتروني: http://books.google بتاريخ 2020/06/19 على الساعة 22:52 ليلا.

[4]– طه حسام محمد مهاوش العزاوي، المرجع السابق، ص 179.

[5]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 142.

[6]– محمد سمارة، المرجع نفسه، ص 142.

3- لأن الإنفاق على الزوجة من مال الزوج قد تعذر، فلم يفترق الحال بين الموسر والمعسر في عدم الإنفاق، باعتبار السبب واحد هو عدم الإنفاق، بل أن الموسر بالفسخ أولى، وبالتالي يتساويان في الحكم.[1]

إن مذاهب الأئمة الثلاث مالك والشافعي وأحمد، اعتبروا الغائب كالحاضر بالنسبة لأحكام النفقة، فإذا كان له مال ظاهر حكم لها القاضي بالنفقة، سواء كان من جنس النفقة (كالنقود، الغلال..) أم لم يكن من جنسها (كالعقارات مثلا)، أو إن لم يكن له مال ظاهر حكم عليه بالنفقة واستدانت عليه.[2]

أما مذهب الحنفية: فهو من المذاهب التي فصلت في الموضوع، وهذا ما سنتناوله في شكل نقاط:

- إذا كان للزوج الغائب مال حاضر من جنس النفقة، فرض لها القاضي النفقة بعد علمه من قيام الزوجية بينها وبين زوجها، لعلمه السبب الموجب لفرض النفقة وهو قيام الزوجية، كما أن القاضي يأخذ جملة من الاحتياطات قبل أن يفرض لها النفقة، فيحلفها أن زوجها لم يعطها نفقة قبل غيابه، ولم يحلها على مدين له لتأخذ منه، وهذا اليمين للاستيثاق من أنها تستحق النفقة، خوفا من التحايل على القاضي.[3]

وفي حالة حضور الزوج، واقامته البينة على أنه دفع لزوجته النفقة تأتي مهمة الكفيل، حيث يلتزم برد المبلغ إن لم ترده الزوجة، وحينما يكون للزوج الحق في المطالبة إما الكفيل أو الزوجة، فاليمين والكفيل وسيلتان يضعهما القاضي لرعاية أمور الغائب.[4]

وفي حالة ما إذا ترك الغائب مالا ليس من جنس النفقة كالعقارات، أخذت الزوجة حقها في النفقة من إيجار هذه العقارات، وفقا لما يحكم به القاضي ويتم بيع شيء منها لتنفيذ حكم النفقة، لأن مال المدين الحاضر لا يباع لسداد دين أو تسليم الوديعة إذا امتنع عنهما عند أبي

---

[1]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 242.

[2]- مبروكة غضبان، النفقة بين التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة تخرج من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، بن عكنون، 2008-2009، ص 190، أنظر: محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 74.

[3]- محمد سمارة، المرجع السابق، ص 243.

[4]- محمد سمارة، المرجع نفسه، ص 243.

حنيفة بل يحبس حتى يؤدي دينه، لأن مهمة القاضي رعاية وحماية الغائب، وحفظ ملكه، وليس في تسليم ماله للدائن، فمن باب أولى لا يباع مال الغائب لسداد النفقة.[1]

وقال الصاحبان: "إن بيع العروض أو العقار يجوز على الحاضر أنه حجر، والبيع على المحجور جائز، ولا ولاية للقاضي في الحجر على الغائب" [2] ، باعتبار أن القاضي لا يبيع على الغائب عقارات ولا عروض لأجل النفقة، حتى ولو كان الزوج حاضرا، فإن كان غائبا أولى.

أما في حالة ما إذا كان القاضي لا يعلم بوجود علاقة الزوجية بينهما، ورفعت زوجة الغائب دعوى أمام القاضي تطالب فيها بالنفقة، فلا تقبل منها الدعوى، حتى ولو أقامت البينة على الزوجية، فلا تسمع بينتها لأن ذلك قضاء عن الغائب بالزوجية [3]، وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة وصاحباه.

وذهب زفر: إلى أنه ما إذا أثبتت الزوجة قيام الزوجية مع زوجها الغائب، سمع دعواها وقضى لها بالنفقة، تنفق من مالها أو بأمر من القاضي المودع أو المدين بأداء ما يفرضه من نفقة ويكون ما تنفقه دينا على الغائب، إلا أن يثبت أنه أدى ما كان واجبا عليه، كما له الحق في المعارضة بعد عودته من غيبته بعدم استحقاقها للنفقة لسقوطها بسبب من الأسباب كأن تكون ناشزا، أو أنها مطلقة وقد انتهت عدتها، فيعيد القاضي النظر من جديد في الموضوع.[4]

وفي حالة ما إذا كان الزوج الغائب لم يترك مالا، لا من جنس النفقة ولا من غيره أمرها القاضي بالاستدانة ممن تجب نفقتها عليه من أقاربها، لو لم تكن متزوجة، وإذا امتنع حبسه القاضي حتى يقبل الاستدانة، وعليه أن يؤدي دينه بعد عودته من غيبته ويرجع للقريب بما يؤديه للزوجة.[5]

---

[1]– مشوات حليمة، المرجع السابق، ص 180

[2]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 244.

[3]– محمد سمارة، المرجع نفسه، ص 243.

– أنظر محمد يعقوب طالب عبيدي، المرجع السابق، ص 75.

[4]– مشوات حليمة، المرجع السابق، ص 180.

[5]– مشوات حليمة، المرجع نفسه، ص 180.

فإن الزوجة لو رفعت أمرها إلى القاضي وطلبت تطليقها من زوجها الغائب، طالت المدة أو قصرت، سواء ترك لها الزوج الغائب مالا ظاهرا أو لم يترك لها أصلا، فإن القاضي لا يستجيب لطلبها، باعتبار أن الإعسار والعجز عن الإنفاق سواء كان غائبا أو حاضرا ليس مبررا شرعيا لتطليق زوجته منه.[1]

فالمالكية والشافعية والحنابلة اتفقوا على أنه لا يجوز لزوجة الغائب طلب التطليق في حالة وجود مال ظاهر يمكنها أن تنفق منه، إلا أن المالكية قالوا أنه في حالة أن مدة الغيبة قد طالت وتضررت الزوجة، يمكنها أن ترفع أمرها للقاضي، ولو كان للزوج الغائب مال، وعند الشافعية اعتبروه فسخا ولو كان موسرا.[2]

الفرع الرابع: إجراءات رفع دعوى التطليق لعدم الإنفاق:

إن دعوى التطليق تخضع لشروط عامة لقبولها نصت عليها المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها: "لا يجوز لأي شخص التقاضي، ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

- يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.
- كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".[3]

وشروط خاصة تتمثل فيما يلي:

1- وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ.

2- أن يكون موضوع الحكم نفقة.

3- شرط أن تكون مدة الامتناع أكثر من شهرين.

---

[1]- أنظر محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، ط 1، 1404 هـ، 1984 م، ص 200-203.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،المرجع السابق، ص 181.

[3]- المادة 13 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية رقم 21، المؤرخة في 2008/04/23.

4- إفتراض عدم الدفع عمدي.[1]

1- الاختصاص النوعي :

وبالرجوع إلى نص المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن قسم شؤون الأسرة ينظر في الدعاوى الآتية:

1- الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة،..." [2]

2- الاختصاص الإقليمي:

نجد المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: ينظر قسم شؤون الأسرة، على الخصوص في الدعاوى الآتية تكون المحكمة مختصة إقليميا:

1- في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما."

وأول إجراء لرفع دعوى التطليق هو أن ترفع أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع لدى أمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مع مراعاة ما ورد في المواد 15، 16 من نفس القانون، مع وجيوب تبيان الأسباب التي تؤسس عليها الزوجة دعوى التطليق، وفقا لما نصت عليه المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري.

حيث يعاين القاضي ويكيف الوقائع المعتمد عليها في تأسيس الأسباب المدعمة لطلب التطليق طبقا لأحكام قانون الأسرة، ويفصل في مدى تأسيس الطلب، آخذا بعين الاعتبار الظروف التي قدم فيها، وهذا ما نصت عليه المادة 451 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

وبالرجوع إلى نص المادة 436 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجدها تبين أنه في حالة رفع دعوى الطلاق من قبل أحد الزوجين أمام قسم شؤون الأسرة، يكون بتقديم عريضة وفقا للأشكال

---

[1]- أنظر سارة معروف، التطليق لعدم الإنفاق دراسة مقارنة بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2018-2019، ص 37-38.

[2]- المادة 423 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

المقررة لرفع الدعوى ، وفي حالة ما إذا كان الزوج ناقص الأهلية، يمكن له أن يقدم طلب التطليق باسمه من قبل وليه، أو مقدمه حسب الحالة، وهذا ما نصت عليه المادة 437 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

أما بالنسبة لعملية تبليغ المدعى عليه في دعاوى الطلاق، يجب أن يكون رسميا وأيضا للنيابة العامة كطرف أصيل في الدعوى، ويجوز له أيضا تبليغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط، وهذا ما نصت عليه المادة 438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [2]

[1]– المادة 437 من القانون 08-09

[2]– المادة 438 من القانون 08-09

المبحث الثاني: آليات حماية النفقة الزوجية:

لقد منح المشرع الجزائري أهمية بالغة للنفقة الزوجية، باعتبارها ركيزة من الركائز التي تقوم عليها الأسرة، من خلال تحديده لضوابط قانونية تقرر الحقوق والواجبات الملقاة على عاتق كل فرد في الأسرة، من بينها الحق في النفقة والطرف الثاني الملزم بأدائها، سواء أثناء قيام الرابطة الزوجية أو بعد فكها، ما جعل الأسرة تحظى بحماية قانونية متنوعة سواء في قانون الأسرة الجزائري الذي حدد ورسم الأطر القانونية لقيام أية علاقة زوجية، وكيفية انحلالها، أو في قانون العقوبات الجزائري الذي جرم الأفعال التي من شأنها المساس بالعائلة، والتي تشكل اهتزازا للكيان الأسري، كجريمة الامتناع عن تسديد النفقة.

فقد سعى المشرع الجزائري إلى حماية هذا الرابط الأسري، من خلال توفير جملة من الوسائل والآليات القانونية، وخاصة في الجانب المتعلق بالنفقة الزوجية، إذ منح للزوجة الحق في طلب التطليق لعدم الإنفاق، وفقا لشروط سبق وأن ذكرناها، كما رتب على عدم تسديد النفقة مسؤوليتين وهي المسؤولية المدنية باعتبار أن النفقة دين في ذمة الزوج، تخول لمستحق النفقة التوجه إل القضاء للمطالبة به بعد فشل كل المحاولات الودية، بعد الحصول على حكم قضائي، ومسؤولية جزائية تتمثل في جزاء الامتناع عن دفع النفقة، وبهدف إعطاء عناية أكبر للعلاقة الأسرية، استحدث المشرع الجزائري صندوق النفقة، لسداد مبالغ النفقة المحكوم بها قضاء.

وهذا ما سنتناوله من خلال هذا المبحث، الذي جعلنا له عنوان: آليات حماية النفقة الزوجية ، وارتأينا تقسيمه إلى مطلبين:

المطلب الأول: الحماية الجزائية للأسرة.

والمطلب الثاني: صندوق النفقة".

المطلب الأول: الحماية الجزائية للأسرة:

إن السياسة الجنائية التي اتبعها المشرع الجزائري لحماية الأسرة من كل مساس أو تشويه لهيكلها، مبني على ترسانة من القوانين الردعية الفعالة والهادفة إلى حماية حقوق كل فرد، وكذا التدابير الاستباقية الوقائية من الوقوع في الجرائم المعاقبة قانونا، ومن بين المسائل المتعلقة بالنفقة الزوجية هي جريمة عدم تسديد النفقة وفي مايلي بيان توضيح هذه :

الفرع الأول: أركان جريمة الامتناع عن تسديد النفقة

الفرع الثاني: الإجراءات الجزائية للمتابعة في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة

الفرع الثالث: العقوبة المترتبة عن الإمتناع عن دفع النفقة

الفرع الأول: أركان جريمة الامتناع عن تسديد النفقة:

تعتبر جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم الواقعة على الأسرة ولهذا لا بد من توفر أركان أساسية لقيام هذه الجريمة،تتمثل في أركان عامة وأركان خاصة.

أولا: الأركان العامة:

أ- **الركن الشرعي:** يتمثل في النص القانوني الذي يجرم الفعل المتعلق بالامتناع عن تسديد النفقة، وهذا ما جاءت به المادة 331 قانون العقوبات الجزائري: يعاقب بالحبس من ستة 06 أشهر إلى 03 سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000، كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين (02) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فرعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال.

دون الإخلال بتطبيق أحكام المواد 37 و 40 و329 من قانون الإجراءات الجزائية، تختص أيضا بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة، ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية".[1]

ب- **الركن المادي:** تتشكل الجريمة من فعل إجرامي، النتيجة والعلاقة السببية التي تربط بينهما، طبقا للقواعد العامة، ويتمثل الركن المادي لجريمة الامتناع عن تسديد النفقة فيما يلي:

[1]- قانون العقوبات الجزائري (ج.ر رقم 37 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2016).

1- السلوك الإجرامي: "تقصد به الفعل الإجرامي الذي يظهر إلى العالم الخارجي، دون المعاقبة على النوايا وفقا لما أقره المشرع، وينقسم السلوك إلى نوعين، إيجابيا يكون على شكل حركات عضوية إرادية تصدر من الفرد، دون أن يقع عليه أي ضغوطات خارجية". [1]

وسلبيا يظهر من خلال جريمة الامتناع عن تسديد النفقة باعتبارها من الجرائم السلبية، إذ يتجلى السلوك الإجرامي سلبيا في امتناع المتهم من دفع مقدار النفقة المحكوم بها قضاء.[2]

2- عدم اشتراط النتيجة الإجرامية في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة: تعتبر جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم السلبية التي لا تحتاج إلى تحقيق نتيجة حتى تتحقق، وإنما بمجرد الامتناع تقوم الجريمة، بمعنى الامتناع عن تسديد النفقة المقررة قضاء.[3]

ج- الركن المعنوي:

لا بد من الفعل المادي أن يصدر عن إرادة الجاني، باعتبار أن هذه الجريمة من الجرائم العمدية، ولا يمكن إثبات الجريمة إلا بعد إثبات هذا الفعل [4]، وتقوم هذه الجنحة على عنصري العلم والإرادة، بمعنى أن يكون المتهم على علم بصدور الحكم القضائي ضده، الذي يلزمه بدفع النفقة بعد تبليغه تبليغا صحيحا، ثم يمتنع عن ذلك [5]، بمعنى إرادته تتجه إلى فعل الامتناع.

وبرجوعنا إلى نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري نجد فيها عبارة "كل من امتنع عمدا"، وهذه العبارة تبين افتراض سوء النية لدى المتهم، من خلال امتناعه عن دفع النفقة بعد

---

[1]- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام للجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 147-148.

[2]- فاطمة الزهرة بوخناش، النفقة على ضوء قانون الأسرة وقانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، مستغانم، 2018-2019، ص 36.

[3]- خادي صافية، خليل أمينة، المرجع السابق، ص 17.

[4]- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأصول العامة والخاصة، الطبعة 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، 181-182.

[5]- محمد عبد الحميد المكي، جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 91-92.

صدور حكم قضائي يلزمه بتأديتها، فيحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن دفع النفقة، وقد ورد في الفقرة الثانية من نفس المادة عبارة: "يفترض أن عدم الدفع عمدي"، ولهذا فعبء الإثبات لا يقع على النيابة العامة لإثبات توفر عنصر سوء النية، وإنما يقع على عاتق المتهم الذي وجب عليه إثبات أنه حسن النية.[1]

ومن خلال نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، يظهر ويتضح أن الإعسار الكامل والمقبول هو الذي يعتبر سببا وجيها لإثبات حسن النية الزوج المتهم، ويعتبر عذرا مقبولا لعدم إمكانية تسديد النفقة. [2]

كما لا يمكننا اعتبار الإعسار الناتج عن سوء السلوك أو الكسل أو السكر، الذي تكون عواقبه وخيمة كتبذير الأموال ووضعها في غير موضعها ، عذرا مقبولا من المدين، وهذا ما يقودنا إلى القواعد العامة لإثبات حسن النية، كالأعذار القانونية العادية كالجنون والقوة القاهرة، أين لا يمكن معاقبته،[3]وقد ورد في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 23 جانفي 1990، ملف رقم59472 ، مبدأ "الامتناع عن دفع النفقة – تذرع بالإعسار لا ينفي الجريمة"، ما يلي: "من المقرر قانونا أن الاعسار الناتج عن الاعتياد وعلى سوء السلوك أو السكر أو عدم الامتهان للعمل ، لا يعتبر عذرا مقبولا لعدم تسديد نفقة الزوجة ، ومن ثم فإن نعي الطاعن على القرار بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد، ولما كان ثابتا– في قضية الحال– أن قضاة الموضوع طبقوا مقتضى المادة 331 من ق العقوبات تطبيقا سليما لما لاحظوا أن المتهم دفع النفقة بعد انقضاء المدة القانونية المحددة في المادة المذكورة ، واعترافه بمماطلته وعدم تسديده لافتقاره القدرة على الوفاء بالتزامه نتيجة ظروفه الاجتماعية الصعبة.

[1]– محمد بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 131.

[2]– خادي صافية، خليل أمينة، المرجع السابق، ص 17.

[3]– شايب فاطمة الزهراء، جريمة عدم دفع النفقة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، مستغانم، 2018–2019، ص 22.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن".[1]

كما أقرت المحكمة العليا في قراراها الصادر بتاريخ 18 مارس 1975 رقم الملف 10340 ما يلي: " تنص الفقرة الثانية من المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري على أنه يفترض عدم دفع النفقة عمدا ما لم يثبت العكس، لذلك لا يكفي للمتهم لكي يفلت من العقاب أن يدعي العجز عن دفع النفقة المحكوم بها عليه، بل لا بد أن يثبت عجزه أو إعساره وأن يكون هذا العجز غير ناتج عن سلوك سيء ومعتاد". [2]

إذ بإمكان المدين أن يثبت حسن نيته في عدم تسديد مبالغ النفقة، إذا كان السبب خارج عن ارادته، كأن يكون إعسارا ناتجا عن مرض، أو إفلاس المؤسسة التي يعمل بها، ما أدى إلى تسريحه، أو خوصصتها، ولكن شريطة أن لا يكون إعساره مصحوبا بتماطله أو تهاونه في أداء ما هو ملزم بتأديته من نفقة.[3]

ثانيا:الأركان الخاصة بجنحة الامتناع عن تسديد النفقة:

1- طبيعة النفقة المقررة قضاء بالرجوع إلى نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، نجد أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن وأجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة [4]، أما بالرجوع إلى نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، نجده قد حصر النفقة الغذائية فقط في نسخته باللغة الفرنسية بقوله: "une pension alimentaire"، إذ أن النص باللغة العربية نجده يتحدث عن النفقة بصفة عامة، إذا جاء فيها: "... وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة"، وفي ظل هذا الاختلاف بين العبارتين بالعربية والفرنسية، يثور طرح

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 59472 المؤرخ في 23 جانفي 1990، قضية (ح.م.خ) ضد (النيابة العامة)، المجلة القضائية، العدد 03، 1992، ص 230.

[2]- نقلا جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، ج 1، ط 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 98.

[3]- لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 67.

[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، ط 17، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2014، ص 174.

الإشكال حول الطبيعة القانونية للدين المالي، فهل يشمل ما نصت عليه المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري أم أنه يشمل الغذاء فقط؟[1]

لقد أبدت المحكمة العليا سنة 2006 على جعل الدين المالي في النفقة الغذائية إلى غاية صدور قرار المحكمة العليا ، ملف رقم 380958 المؤرخ في 26 أفريل 2006، حيث قضت بأن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن وأجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة طبقا للمادة 78 من قانون الأسرة الجزائري.[2]

وإذا كان من الراجح في هذه المسألة، هو ترجيح النص الأصلي، وهو في الحقيقة باللغة الفرنسية، كون المشرع الجزائري اقتبس نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري عن القانون الفرنسي، الذي يحصر النفقة في الغذاء فقط، ولكن ما يلاحظ للفصل في هذه المسألة، أن المحكمة العليا قد أصدرت العديد من القرارات التي تصب في النفقة التي جاءت بها المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، ووسعت من مجال النفقة لتشمل بدل الإيجار، وجعله من مشتملات النفقة.[3]

2- وجود حكم قضائي نافذ: بمعنى لا بد من صدور حكم قضائي يقضي بأداء النفقة، مع العلم أن عبارة "حكم" بالمفهوم الواسع تتسع لتشمل الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية، والقرارات الصادرة عن المجالس القضائية، وحتى الأوامر الصادرة عن رئيس المحكمة، بالإضافة إلى إمكانية تنفيذ الأحكام الأجنبية المتعلقة بالنفقة إذا كانت ممهورة بالصيغة التنفيذية، وفقا للشروط المحددة قانونا من الناحية الشكلية والموضوعية [4]، طبقا للمواد 605 إلى 606 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1]- أنظر كما الدين عمراني، الإطار القانوني لجريمة عدم تسديد نفقة واجبة بحكم قضائي – دراسة في إطار التشريع الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، تم تحميله عن طريق الرابط الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz ص 74.، تاريخ الاطلاع 2020/07/07، على الساعة 21.00 ليلا.

[2]- أنظر أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط 13، برتي للنشر، الجزائر، 2017، ص 175.

[3]- أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 175.

[4]- نبيل صقر، الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 245.

كما يشترط في الحكم القضائي أن يكون حائزا على حجية الشيء المقضي فيه، بمعنى استنفذ كل طرق الطعن المقررة قانونا.[1]

"كما يمكن أن يكون الحكم غير نهائي ونافذ إذا تعلق الأمر بالأوامر الاستعجالية، والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل، وهو ما ورد في المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن. كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل"، كم نصت المادة 609 : " غير أن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة أو الاستئناف" ".[2]

مع العلم أن الحكمة من شمولية أحكام النفقة بصفة النفاذ المعجل، هو الإسراع في الإجراءات تفاديا لكل ضرر قد يلحق أصحاب المصلحة، من بطء في سير الإجراءات وتعطيل لمصالحهم، وتضييع للوقت.[3]

كما يمكن لرئيس قسم شؤون الأسرة أن يمارس الصلاحيات الخولة لقاضي الاستعجال، إذا تعلق الأمر بالمسائل ذات العنصر الاستعجالي في قانون الأسرة، وهذا ما نصت عليه المادة 425 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا نظرا لطبيعة المسائل المتعلقة بالأسرة كالنفقة.

3- تبليغ الحكم القضائي للمدين بالنفقة: يشترط لقيام جنحة عدم تسديد النفقة كما ذكرنا سابقا وجود حكم قضائي بكل شروطه، وحتى يصل محتوى الحكم القاضي بإلزام المدين بأداء النفقة المقررة له، وجب تبليغه تبليغا صحيحا وفقا للشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية

[1]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 38.

[2]- كمال الدين عمراني، المرجع السابق، ص 80.

[3]- أنظر أمين عويبد، أحكام النفقة الزوجية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018-2019، ص 51.

والإدارية، والعبرة من هذا هو تحمله للمسؤولية من جهة، ومن جهة أخرى لمنح المدين حقه في الطعن بالمعارضة، إذا كان الحكم غيابيا، والاستئناف إذا كان حضوريا.[1]

وقد ورد في قرار المحكمة العليا، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 1982/11/23، ملف رقم 63194 ما يلي: "إذا كان مؤدى نص المادة 331 من قانون العقوبات الحكم جزائيا بالحبس والغرامة على كل من امتنع عنه، ولمدة تتجاوز شهرين عن دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح من حكم لهم بها، لأنه يشترط المتابعة الجزائية.[2]

بهذا الجرم أن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقا للقانون بالحكم القاضي بالنفقة وأن القضاء بخلاف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون.

فإذا كان من الثابت بملف الإجراءات أن الزوج قد حكم عليه بدفع نفقة شهرية لزوجته المطلقة، وأنه كلف بدفع هذه النفقة وأمهل مدة شهر عقب تبليغه بهذا الحكم، ولذلك فإن المتابعة الجزائية تكون مكتملة العناصر من أجل هذه الجنحة".

فهذا ما يؤكد أن المحكمة العليا قد أولت اهتماما لشرط تبليغ حكم النفقة للمدين وتتم عملية تبليغ بالأمر عن طريق سند رسمي محضر تبليغ المحضر القضائي يتضمن مضمون الحكم، ومقدار النفقة المحكوم بها، مرفوقا بنسخة من الحكم القضائي، بالإضافة إلى محضر تبليغ تكليف بالوفاء، مع منحه مهلة 15 يوما للوفاء بأداء مبلغ النفقة، وهذا وفقا للقواعد العامة اذا كان الحكم عاديا، أما اذا كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل، فليزم المدين بتسديد المبلغ المقدر بمحتوى الحكم في حينه، وفي حالة امتناعه يحرر له المحضر القضائي محضر امتناع عن أداء النفقة .[3]

---

[1]–أنظر دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية، قسنطينة، 2007، ص 133.

[2]– نقلا عن أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط 3، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 61، أنظر وزيان عبد الباقي، الحماية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2009–2010، ص 24.

[3] – أنظر رغيوات مصطفى :" **جريمة عدم تسديد النفقة في قانون العقوبات الجزائري** "، مجلة الميزان، دون عدد، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016 ص293

- **الامتناع عن تسديد النفقة لمدة تتجاوز الشهرين:** يتشرط لقيام جريمة الامتناع عن تسديد النفقة مرور مدة تتجاوز شهرين كاملين، إما من تاريخ استحقاق الإعانة أو النفقة [1]، فقد اشترط المشرع الجزائري وجوب دفع كامل قيمة النفقة المذكورة في الحكم القضائي، فالوفاء الجزئي لا ينفي وقوع الجريمة، إلا أن المشرع الجزائري في نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري جعل الأمر مبهما في النص باللغة العربية، على عكس النص باللغة الفرنسية، الذي ورت فيه عبارة "totalité" بمعنى كامل النفقة.[2]

كما نجد أن القانون الفرنسي رفض إجراء المقاصة في النفقة الغذائية، مع إجازته للمدين بدفع كامل النفقة دفعة واحدة، كما أنه فصل بين أجرة السكن الذي تشغله زوجته عن المبلغ المقدر للنفقة الغذائية، وكذا اعتبر أن منح الزوج هبة لأولاده وزوجته لا تعفيه عن دفع النفقة الغذائية المقررة بالحكم القضائي.[3]

وقد انتهج المشرع الجزائري نفس منهج القضاء الفرنسي في هذا الشأن، نظرا لتطابق التشريعين في هذا المجال.[4]

ومن خلال بحثنا في قرارات المحكمة العليا، نجد أنه ورد قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ 1982/06/01: "أن عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة، فالمتهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه لصالح زوجته يبقى مرتكبا لهذه الجنحة، إلى حين التخلص التام عن دفع النفقة التي عليه".[5]

ومن جهة أخرى، وفي حالة ما إذا تماطل المدين عن دفع النفقة المقررة قضاء بعد مرور مدة شهرين، فإن جريمة الامتناع عن تسديد النفقة تبقى قائمة، وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 23 جانفي 1990، ملف رقم 59472 والذي جاء فيه: " أن قضاة الموضوع طبقوا مقتضى المادة 331 من قانون العقوبات

---

[1]- ينظر عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، المرجع السابق، ص 181.

[2]- ينظر كمال الدين عمراني، المرجع السابق، ص 82.

[3]- ينظر كمال الدين عمراني، المرجع نفسه، ص 82.

[4]- أنظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، ط 1، دار هومة، 2010، ص 169.

[5]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 01 جوان 1982، ملف رقم 23000، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1992، ص 230.

تطبيقا سليما لما لاحظوا أن المتهم دفع النفقة بعد انقضاء المدة القانونية المحددة في المادة المذكورة ، واعترافه بمماطلته وعدم تسديده لافتقاره القدرة على الوفاء بالتزامه نتيجة ظروفه الاجتماعية الصعبة." [1]

وما يثير الإشكال هو ما تعلق بمسألة احتساب بدء سريان مدة الشهرين، وكذا تواصل أو انقطاع هذه المدة، ثم المستجدات التي يمكن أن تحدث بعد انقضاء هذه المدة، وتأثيرها على الوصف الجنائي للجريمة، وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

1- احتساب بدء مدة الشهرين: حسب القواعد العامة فإن احتساب مدة الشهرين يبدأ من يوم التبليغ، لكن السؤال الذي يطرح نفسه، ما ذا نقصد بالتبليغ؟ هل هو الإجراء الذي يقوم به المحضر القضائي طبقا لنص المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟ أم يقصد به الإجراء الذي يقوم به المحضر القضائي طبقا لنص المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يهدف إلى التبليغ الرسمي للأحكام الممهورة بالصيغة التنفيذية، وإلزام المدين بالوفاء بما ورد بالحكم خلال 15 يوما من هذا التبليغ؟.

أمام وجود فراغ قانوني في نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، وأمام صمت المشرع الجزائري الذي لم يفصل في الأمر من الناحية القانونية، فمن الأرجح أن نتجه نحو الفقه، إذ يميز الفقهاء بين احتساب مدة الشهرين من تاريخ التوقف عن أداء النفقة في حالة ما إذا بدأ المدين بتنفيذ الحكم ثم توقف، وبين احتساب مدة الشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي في حالة إذا لم يتم تنفيذ الحكم كليا.[2]

ويتجه الأستاذ بوسقيعة إلى بدأ احتساب مدة الشهرين ابتداء من تاريخ انقضاء مهلة 15 يوما المحددة بالتكليف بالوفاء، مادام الأمر يتعلق بعدم تنفيذ حكم قضائي.[3]

---

[1]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 23 جانفي 1990، ملف رقم 59472 ، المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1992، ص 230.

[2]- فاطمة الزهراء بوخناش، المرجع السابق، ص 41.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 169.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية القديم الملغى (الأمر 66-154) كانت المدة المحددة في التكليف بالوفاء هي 20 يوما، "حيث يبدأ حساب مهلة الشهرين ابتداء من تاريخ انقضاء مهلة عشرين يوما المحددة بالتكليف بالدفع".[1]

"ولا تقوم الجنحة مادامت إجراءات التنفيذ غير مستوفاة لانعدام التكليف بالدفع ومحضر الامتناع عن الدفع". [2]

"إذ يتعرض القرار الذي قضى بالإدانة دون أن يكون ضمن أوراق ملف الدعوى، محضر الإلزام بالدفع ومحضر عدم الامتثال لما قضى به".[3]

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون 08-09) أصبحت 15 يوما طبقا لنص المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي جاء فيها: "يجب أن يسبق التنفيذ الجبري التبليغ الرسمي للسند التنفيذي في أجل 15 يوما.

- تطبق في التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء أحكام المواد 406 إلى 416 من هذا القانون".[4]

وعليه جدير بالذكر ، أن الحكم لا يكون قابلا للتنفيذ إلا بعد تبليغه تبليغا رسميا طبقا لما ورد بالمادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [5]، بالإضافة إلى ما ورد بنص المادة 609 من نفس القانون والتي جاء فيها: "الأحكام والقرارات القضائية لا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد انقضاء آجال المعارضة والاستئناف، وتقديم شهادة بذلك من أمانة ضبط الجهة القضائية المعنية، تتضمن التبليغ الرسمي للحكم أو القرار إلى المحكوم عليه، وتثبت عدم

[1]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، رقم الملف 132869 المؤرخ في 1996/07/14، غير منشور، نقلا عن أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط 13، برتي للنشر، الجزائر، 2017، ص 173

[2]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 1996/11/04، ملف رقم 137233، غير منشور، نقلا عن أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع نفسه، ص 173.

[3]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 2000/06/18، ملف رقم 229680، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2001، ص 364.

[4]- قانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5]- قانون رقم 08-09.

حصول معارضة أو استئناف..." [1]، ف2: "غير أن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة والاستئناف" [2]، وهذا يدل على أن الحكم القضائي المشمول بالنفاذ المعجل لا يخضع للإجراء المتعلق بالتبليغ الرسمي للحكم، ولكن هذا لا يمنع عن تبليغ الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية إلى المحكوم عليه، وتكليفه بالوفاء طبقا لما ورد في نص المادة 612 من نفس القانون السالف الذكر.[3]

2- تواصل مدة الشهرين وانقضائها: بالرجوع إلى نص المادة 331 قانون العقوبات الجزائري، نجد العبارة "...ولمدة تجاوز الشهرين"، وهذا يقودنا إلى طرح تساؤل في حالة ما إذا قام المدين بأداء النفقة بصورة منظمة ثم توقف عن أدائها، فهل يشترط أن تكون المدة متواصلة أو منقطعة لقيام جريمة الامتناع عن تسديد النفقة؟ [4]، فمن الجانب القانوني نجد أن المشرع الجزائري قد التزم الصمت والسكوت حيال هذا الموضوع، واكتفى فقط بذكر

"... ولمدة تجاوز الشهرين"، في حين اتجه الفقهاء إلى اعتبار أن مهلة الشهرين لا يشترط فيها أن تكون متواصلة، ولا أن تكون منقطعة، ففي كلتا الحالتين تقوم الجريمة. [5]

وقد يطرح تساؤل آخر لا يقل أهمية عن التساؤل الأول، وهو حول حساب مدة الشهرين بعد التبليغ، هل يتم حسابها من يوم رفع الشكوى أو تحريك الدعوى العمومية؟، فلو رجعنا للقضاء الجزائري لوجدنا أن مهلة الشهرين شرط لتحريك الدعوى للمتابعة القضائية في جنحة عدم تسديد النفقة، على عكس القضاء الفرنسي الذي يعتد بتاريخ تقديم الشكوى لحساب مهلة الشهرين، ولكن تغير الموقف واستقر القضاء على أن احتساب مدة الشهرين يكون من يوم المتابعة القضائية. [6]

ومما سبق يظهر لنا جليا أن الاتجاه الفقهي يعتبر من الاتجاهات الصائبة باعتبار أن مهلة الشهرين لا يشترط أن تكون متواصلة أو متقطعة، ففي الحالتين تقوم الجريمة، والعبرة هنا

---

[1]- قانون رقم 08-09 .

[2]- قانون رقم 08-09.

[3]- ينظر كمال الدين عمراني، المرجع السابق، ص 85.

[4]- ينظر كمال الدين عمراني، المرجع نفسه، ص 86.

[5]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 170.

[6]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع نفسه، ص 184

متابعة المدين بالنفقة ومعاقبته بسبب امتناعه عن أدائها، حماية للأسرة، وضمانا لكل فرد يستحق النفقة، وغلق أي منفذ للمدين للتهرب من تحمل المسؤولية الملقاة على عاتقه.

3- التغييرات التي تحدث بعد انقضاء مهلة الشهرين: قد تطرأ بعض المتغيرات والأمور بعد انتهاء مهلة الشهرين، مثاله: صفح الضحية، تنازل المستفيد عن النفقة وغيرها، فوفقا للقواعد العامة السارية فإنها لا تؤثر في وقوع الجريمة [1]، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 23 جانفي 1990 والذي ورد فيه: "من المقرر قانونا أن الإعسار الناتج عن الاعتياد وعلى سوء السلوك أو السكر أو عدم الامتهان للعمل ، لا يعتبر عذرا مقبولا لعدم تسديد نفقة الزوجة ومن ثم فإن نعي الطاعن على القرار بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد

ولما كان ثابتا- في قضية الحال- أن قضاة الموضوع طبقوا مقتضى المادة 331 من ق العقوبات تطبيقا سليما لما لاحظوا أن المتهم دفع النفقة بعد انقضاء المدة القانونية المحددة في المادة المذكورة ، واعترافه بمماطلته وعدم تسديده لافتقاره القدرة على الوفاء بالتزامه نتيجة ظروفه الاجتماعية الصعبة". [2]

ومن بين قرارات المحكمة العليا، نجد قرارها الصادر بتاريخ 1998/02/17، والذي جاء فيه: "ولما ثبت -في قضية الحال -أن الطاعن امتنع عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أبنائه بسبب أنهم كانوا يعيشون تحت كفالته وقدم محضرا يثبت فيه ذلك .

وأن قضاة الموضوع لما استبعدوا هذا المحضر كون الحضانة لا زالت في ذمة المطعون ضدها وألزموا المتهم بدفع مبلغ النفقة مع معاقبته بعقوبة جزائية لم يخالفوا القانون". [3]

وبالرجوع إلى نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري الفقرة الأخيرة: "يضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة القضائية"، وبالتالي يعد الصفح الاستثناء الوحيد الذي قد يطرأ بعد انقضاء مهلة الشهرين، ودفع المبالغ المستحقة، والذي استحدثه قانون

---

[1]- ينظر كمال الدين عمراني، المرجع السابق، ص 86.

[2]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 59472 المؤرخ في 23 جانفي 1990، المجلة القضائية، العدد 03، 1992، ص 230.

[3]- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، المؤرخ في 1998/02/17، ملف رقم 144741، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1998، ص 232.

العقوبات الجديد لسنة 2006 [1]، وفيه قرار للمحكمة العليا في هذا الشأن يتعلق بأن سحب الشكوى لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، قبل تعديل قانون العقوبات جاء فيه: "من المقرر قانونا أنه " تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة "

ولما ثبت – في قضية الحال– أن الجريمة تتعلق بجنحة عدم دفع النفقة وإن سحب الشكوى أو التنازل عنها في قضية الحال لا يفضي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطا لازما للمتابعة ، علما أنه عند مراجعة أوراق الملف تبين أن الطرف المدني لم يسحب شكواه بل طالب بتأييد الحكم المستأنف فيه". [2]

الفرع الثاني: الإجراءات الجزائية للمتابعة في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة:

تعتبر جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم التي لها انعكاسات سلبية ووخيمة على التوازن الأسري، نتيجة التخلي عن الالتزامات والواجبات الزوجية، والتي تشكل انتهاكا صارخا في حق الأسرة، إذ لم يقيد المشرع الجزائري هذه الجريمة بأي قيد أو شرط، إذ لم يشترط وجود شكوى من قبل الزوج المضرور، إذ يمكن للنيابة العامة حق تحريك الدعوى العمومية، متى توفرت كل الشروط القانونية اللازمة.

لقد وضع المشرع الجزائري جملة من الإجراءات المتبعة ضمانا لحماية حقوق مستحقي النفقة، منذ وقوع الجريمة إلى غاية صدور الحكم القضائي النهائي، وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

أولا: الوساطة القضائية: لقد وضع المشرع الجزائري نظام الوساطة كآلية ووسيلة قانونية يلجأ إليها الأطراف قبل اللجوء إلى تحريك الدعوى العمومية، وهذا بهدف المحافظة على العلاقات الأسرية، وبدافع الإنسانية.

لم يتبن المشرع الجزائري نظام الوساطة في ظل قانون الإجراءات الجزائية القديم، إذ كانت جريمة عدم دفع النفقة تستلزم تحريك الدعوى العمومية، ولكن بالرجوع إلى التعديل الأخير لهذا القانون، وبالرجوع إلى المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر9 من تقنين الإجراءات

---

[1]– ينظر كمال الدين عمراني، المرجع السابق، ص 87.

[2]– قرار المحكمة العليا، المؤرخ في 1998/07/21، ملفة رقم 164848 ، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1998، ص 150.

الجزائية نجده تناول الوساطة، بالإضافة إلى الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23،هو الأخر تبنى هذا المصطلح ضمن قانون حماية الطفل. [1]

إذ نصت المادة 02 منه: "الوساطة آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقه من جهة أخرى، وتهدف إلى انهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية، ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة وإعادة إدماج الطفل" [2]، وعليه يتضح أن الوساطة في مجال جنوح الأحداث تهدف أساسا إلى حماية القصر، وجبر الضرر، وتهذيب القصر، وإصلاح وتسوية سلوكهم تربويا، مع إعادة إدماج الطفل في المجتمع وتأقلمهم من جديد مع الواقع.

فتعرف "الوساطة على أنها وسيلة للتوفيق والصلح بين أطراف الدعوى وهما الجاني والمجني عليه، عن طريق تدخل شخص ثالث يسمى الوسيط، والالتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم المتميزة بوجود علاقة دائمة بين أطرافها، وتهدف إلى جبر الضرر وتعويض المجني عليه، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى العمومية".[3]

نصت المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، وتتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية".[4]

---

[1]- أنظر عبد الرحمان خليفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص 133.

[2]- قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 هـ، الموافق لـ 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل.

[3]- أنظر عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2017-2018، ص 177، 179، أنظر رامي متولي، عبد الوهاب إبراهيم القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2010، ص 39، نقلا عن الموقع الإلكتروني srv4.eulc.eg، تاريخ الاطلاع 2020/07/16 على الساعة 17:00 مساء.

[4]- قانون رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015، ،ج ر، رقم 40، المتضمن قانون الاجراءات جزائية .

فالوساطة كإجراء يمكن أن تتم بمبادرة من قبل السيد وكيل الجمهورية باعتباره ممثلا للدولة، فالمشرع قد غلب مصلحة الأفراد مراعاة لخصوصية وطبيعة بعض الجرائم، فقد منح القانون لوكيل الجمهورية سلطة الملائمة في إجراء الوساطة من خلال كلمة "يجوز"، إذ أنه لا يمكن لأطراف القضية اجبار النيابة العامة على تفعيل آلية الوساطة.[1]

كما يمكن لوكيل الجمهورية إجراء الوساطة بنفسه أو يكلف أحد مساعديه، أو أحد ضباط الشرطة القضائية، وهذا ما نصت عليه المادة 111 من قانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل.[2]

من جهة أخرى، يمكن للضحية طلب إجراء الوساطة، جراء تعرضه لضرر سواء كان الضرر الذي أصابه مباشرا أو غير مباشر، من خلال طلبه للتعويض للضرر سواء المادي أو الجسماني أو المعنوي.[3]

كما يجوز أن تتم الوساطة بطلب من المشتكى منه، من خلال إفراغ الوساطة في شكل اتفاق مكتوب مبرم بين الضحية والمشتكى منه، وفقا لما نصت عليه المادة 37 مكرر السالفة الذكر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.[4]

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية، يتضح أن إجراء الوساطة يتم إعمالها قبل انقضاء الدعوى العمومية، أين تتم مباشرتها من قبل وكيل الجمهورية بعد وصول محضر الضبطية القضائية، أو ترسيم الشكوى لدى الجهة القضائية.[5]

إن إجراء الوساطة ينحصر في الجنح 15 عشر المحددة على سبيل الحصر في المادة 37 مكرر 2 من ق أ ج ج، بمعنى أنها لا تجوز في مادة الجنايات مهما اختلفت انواعها،

---

[1]- أنظر محمد الذيب، جريمة عدم تسديد النفقة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماستر، تخصص احوال شخصية، جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017-2018، ص 39.

[2]- قانون رقم 15-12، المتعلق بحماية الطفل.

[3]- أنظر محمد الذيب، المرجع السابق، ص 39.

[4]- قانون رقم 15-02 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[5]- أنظر محمد الذيب، المرجع السابق، ص 41.

ومن بين هذه الجنح ترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة، المعاقب عليها في المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري.

كما أن قانون الإجراءات الجزائية لم يبين بوضوح وبصراحة الشكل القانوني لإفراغ الوساطة، ولا كيفية تنظيم جلسة الوساطة، بالإضافة إلى أنه لم ينص صراحة أن وكيل الجمهورية هو من يتكفل بإجراء الوساطة، ذلك أن المادة 37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، منح لممثل النيابة العامة سلطة تقرير إجراء الوساطة وليس القيام بها، وهذا يقودنا إلى القول بوجود المرسوم التنفيذي رقم 100-09 المؤرخ في 2009/03/07 المتضمن تنظيم مهنة الوسيط القضائي، وفي غياب هذا النص لا يمكن لوكيل الجمهورية تعيين أي شخص للقيام بمهمة الوساطة، بل هو الوحيد المخول بدور الوسيط.[1]

كما تجدر الإشارة، على أنه يدون اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف، وعرضا وجيزا للأفعال، وتاريخ ومكان وقوعها، ومضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذه، ويوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط، وتسلم نسخة منه إلى كل طرف، وهذا ما نصت عليه المادة 37 مكرر3 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.[2]

ويتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يأتي:

- إعادة الحالة إلى مان كانت عليه.
- تعويض مالي أو عيني.
- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يصل إليه الأطراف.

كما لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 37 مكرر 5 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[1]- رمضان غناي، الوساطة طريق بديل ناجع للدعوى العمومية حسب تعدي قانون الإجراءات الجزائية، نقلا عن الموقع الإلكتروني: https://platform.almanhal.com تاريخ الاطلاع 2020/07/18 على الساعة 22.00 ليلا.

[2]- المادة 37 مكرر 3 من الأمر 15-02، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

المادة 37 مكرر 6: "يعد محضر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا طبقا للتشريع الساري المفعول".
المادة 37 مكرر 7: "يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة".[1]

وجدير بالذكر أنه في حالة عدم اتفاق الأطراف، أو عدم التزام الجاني بتنفيذ التزامه، يعني هذا فشل الوساطة، وبالتالي وطبقا لما ورد في نص المادة 37 مكرر 8 والتي جاء فيها: "إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة"، وهذا ما يعني اللجوء إلى تحريك الدعوى العمومية، كما نصت المادة 37 مكرر 9: "يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات الشخص الذي يمتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الآجال المحددة لذلك". [2]

وعليه مما سبق يتضح لنا أن الوساطة تعتبر آلية قانونية حديثة، وضعها المشرع الجزائري في بعض الجرائم دون الأخرى، نظرا لطبيعتها وخصوصيتها، ومثاله جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، إذ تعتبر من الوسائل البديلة والناجعة لحل النزاعات ذات الطابع الجزائي التي تقوم على مبدأ الرضائية، وفتح لغة الحوار والنقاش بين أطراف النزاع، دون الحاجة إلى اللجوء إلى المتابعة الجزائية.

ثانيا: إجراءات تحريك الدعوى العمومية:

1- تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة:

كما ذكرنا سابقا أن جنحة الامتناع عن تسديد النفقة من الجنح المستمرة، وأن المشرع الجزائري لم يقيد إجراءات المتابعة لا بشرط أو قيد، إذ يجوز للشخص المضرور أن يقدم شكوى، كما يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية متى توافرت الشروط القانونية اللازمة.

[1]- المادة 37 مكرر 4 ، 5 ، 6، 7، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

[2]- المادة 37 مكرر 8-9 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

إذ أن الهدف من تحريك الدعوى العمومية هو المطالبة بالجزاء وتسليطه على مرتكب الجريمة، باعتبار النيابة العامة هي الطرف الأصلي في تحريكها، كما سمح القانون للضحية أن يرفع الدعوى العمومية للمطالبة بالتعويض نتيجة ما أصابه من ضرر.[1]

وقد جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1998/02/17: "أن سحب الشكوى أو التنازل عنها في جنحة الامتناع عن تسديد النفقة، لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطا لازما للمتابعة". [2]

2- حق المتضرر في تحريك الدعوى العمومية:

بالرجوع إلى نص المادة 331 قانون العقوبات الجزائري السالفة الذكر، والتي جاء فيها: " دون الإخلال بتطبيق أحكام 37، 40، 329 من قانون الإجراءات الجزائية، تختص أيضا بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة".

ومن خلال هده المادة يتبين أن المحكمة المختصة في الفصل في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، المقررة قضاء بموجب حكم أو أمر هي إما محكمة موطن الدائن النفقة أو المستفيد من الحق في المعونة المالية، وإما مكان إقامة أحدهما إقامة مؤقتة.[3]

يمكن للشخص المتضرر أن يلجأ إلى أحد الطريقين، إما الادعاء المدني أو الاستدعاء المباشر، ويشترط في قبول الادعاء المدني، ورافع الدعوى أن تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " لا يجوز لأي شخص التقاضي، ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

- يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.
- كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".[4]

---

[1]- أنظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 167.

[2]- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، المؤرخ في 1998/02/17، ملف رقم 144741، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 1998، ص 150.

[3]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، المرجع السابق، ص 28.

[4]- قانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات مدنية وإدارية الجزائري

أ- **بالنسبة للادعاء المدني:** بالرجوع إلى القسم الثاني من الباب الثالث في جهات التحقيق، الفصل الأول تحت عنوان قاضي التحقيق، نجد المواد من 72 إلى غاية 78 من قانون الإجراءات الجزائية تناولت الادعاء المدني.

إذ نصت المادة 72: "يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعيا مدنيا، بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص".

يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في أجل 05 أيام بهدف إبداء رأيه، ويجب على وكيل الجمهورية أن يبدي طلباته في أجل خمسة أيام من يوم التبليغ، المادة 73 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما يتعين على المدعي المدني الذي يحرك الدعوى العمومية، إذا لم يكن قد حصل على المساعدة القضائية، أن يودع لدى قلم الكتابة المبلغ المقدر لزومه لمصاريف الدعوى، وإلا كانت شكواه غير مقبولة، ويقدر هذا المبلغ بأمر من قاضي التحقيق، المادة 75 من قانون الإجراءات الجزائية. [1]

ب- **الاستدعاء المباشر:** هو أن يقوم المدعي برفع الدعوى العمومية أمام القاضي الجزائي، للمطالبة بالتعويض جبرا للضرر الذي لحق به [2]، حيث نصت المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: "يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في الحلات الآتية:

- ترك الأسرة.
- عدم تسليم الطفل.
- انتهاك حرمة منزل.
- القذف.
- إصدار شيك بدون رصيد.

[1]- قانون الإجراءات الجزائية.

[2]- أنظر طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية مع التعديلات المدخلة عليه، مرفقا باجتهادات المحكمة العليا ونماذج قضائية مختلفة، دار الهدى، الجزائر، 2018، ص 41.

– وفي الحالات الأخرى، ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور.

– وينبغي على المدعي المدني الذي يكلف متهما تكليفا مباشرا بالحضور أمام الحكمة أن يودع مقدما لدى كاتب الضبط المبلغ الذي يقدره وكيل الجمهورية".[1]

وعليه نستنتج أنه يمكن للشخص المدعي ترسيم شكوى عن طريق الاستدعاء المباشر في جريمة ترك الأسرة، والتي من نتائجها هو الامتناع عن دفع النفقة، والتي يشترط فيها دفع رسوم يقدرها وكيل الجمهورية.

لقد جعل المشرع الجزائري للدائن النفقة عدة وسائل يستعملها للحصول على حقه في النفقة، تتمثل فيما يلي:

1- الحجز: في حالة امتناع المدين عن دفع النفقة المقررة قضاء بموجب حكم قضائي، يلجأ الدائن بالنفقة إلى أحد الطرق لاستيفاء حقه عن طريق الحجز باعتباره تنفيذ مؤقت لكل الأحكام النهائية، وهو نوعان:[2]

أ- حجز المنقولات: في حالة امتناع المدين عن دفع النفقة، يتم اتخاذ إجراء حجز المنقولات التي يملكها أو الموجودة لدى الغير، إذ يقوم الدائن بالنفقة بإعداد طلب يقدمه إلى القاضي الاستعجالي مفاده استصدار الأمر بالحجز.

ب- حجز العقارات: في حالة ما إذا كان المدين لا يحوز أية منقولات لحجزها من أجل دفع مبلغ النفقة، مع أنه يملك عقارات، ففي هذه الحالة يلجأ إلى المحضر القضائي من أجل الحجز العقاري، ونظرا لصعوبة الإجراءات التي تحيط الحجز العقاري، كطول المدة وتعقيدها، كون المسائل المتعلقة بالنفقة الغذائية ذات طابع استعجالي، تتطلب السرعة لسداد دين النفقة، وبالتالي يتم اللجوء إلى حجز المنقولات التي يتم بيعها لاحقا بالمزاد العلني، بغية سداد الدين.[3]

---

[1]– قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– أنظر عثماني فاطمة، جريمة عدم تسديد نفقة مقررة بحكم، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الدكتور ملاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سعيدة، 2015-2016، ص 69.

[3]– أنظر عثماني فاطمة، المرجع السابق، ص 70.

3- صفح الضحية:

يعتبر الصفح من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، إذ نجد المشرع الجزائري قد نص في المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري ما يلي: "...ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المالية المستحقة حدا للمتابعة الجزائية"، وعليه فالصفح مقيد بدفع جميع المبالغ المالية المستحقة في جرائم الامتناع عن تسديد النفقة.

أ- تعريف الصفح: يعرف الصفح على أنه: "تنازل صاحب المصلحة في الدعوى الجزائية المتضرر الذي اتخذ فيها صفة الادعاء بالحق الشخصي عن حقه عن عدم السير فيها فتوقف الدعوى أو تتوقف العقوبة إذا لم يكتسب الحكم الدرجة القطعية".[1]

ب- الفرق بين الصفح والصلح والتنازل:

فالصلح يكون بين طرفين، بينما الصفح يكون بإرادة منفردة للضحية [2]، أما بالنسبة للتنازل عن الشكوى فهو: "تصرف قانوني صادر عن المجني عليه، يعبر من خلاله عن إرادته في وقف السير في إجراءات الدعوى العمومية التي تم تحريكها بناء على شكواه بصدد إحدى الجرائم التي يتطلب القانون لتحريك الدعوى العمومية".[3]

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يحدد ولم يتكلم عن الجهة القضائية المختصة بالصفح، وبالرجوع إلى نص المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، يمكن للضحية الصفح أمام ضابط الشرطة القضائية باعتباره يختص في النظر في هذه المسائل، وكذا يمكنه تقديم الصفح أمام النيابة العامة، وحتى أمام قاضي التحقيق [4]، فإذا كان الصفح مقدما أمام النيابة العامة، فتصدر مباشرة أمرا بحفظ القضية، وإذا كان مقدما أمام المحكمة تصدر حكما

---

[1]- محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 130، نقلا عن شايب فاطمة الزهراء، جريمة عدم دفع النفقة، المرجع السابق، ص 61.

[2]- أنظر خادي صافية، خليل أمينة، المرجع السابق، ص 33.

[3]- أنظر مراد بلولهي، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة باتنة 01، الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018-2019، ص 16.

[4]- أنظر مصطفى رغيوات، جريمة عدم تسديد النفقة في قانون العقوبات الجزائري،المرجع السابق ، ص 297.

بانقضاء الدعوى العمومية، أما إذا قدم المجني عليه الصفح أمام قاضي التحقيق فيصدر أمرا بألا وجه للمتابعة.[1]

ويمكن للقاضي أن يتأكد أن الدعوى العمومية قد حركت فعلا سواء أثناء التحقيق أو المحاكمة، وأن المتهم قد دفع حقيقة وبصفة فعلية المبالغ المقررة قضاء حتى يتم الصفح، طبقا لما نصت عليه المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري [2]، وتأكيدا لذلك يمكن للقاضي أن يستند على المحاضر التي يحررها المحضر القضائي أو الموثق لإثبات ذلك.[3]

الفرع الثالث: العقوبة المترتبة عن الامتناع عن تسديد النفقة:

بالرجوع إلى نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري الناصة على: " يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000، كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين (02) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته..." [4] ، أما العقوبات التكميلية فقد نصت عليها المادة 332 من قانون العقوبات الجزائري: "يجوز الحكم علاوة على ذلك على كل من قضي عليه بإحدى الجنح المنصوص عليها في المادتين 330 و331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر".[5]

نجد أن المادة 14 من نفس القانون تنص: "يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 09 مكرر 01، وذلك لمدة لا تزيد عن 05 سنوات، وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه".[6]

تنص المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري على جملة من العقوبات التكميلية من بينها ندكر:

---

[1]– أنظر مصطفى رغيوات، المرجع السابق، ص 298.

[2]– أنظر لحسين بن شيخ أث ملوية، المرجع السابق، ص 68.

[3]– أنظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 187.

[4]– قانون رقم 16-02 المتضمن قانون العقوبات.

[5]– قانون رقم 16-02.

[6]– قانون رقم 16-02 .

1- الحجر القانوني.

2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.[1]

وقد جاءت المادة 09 مكرر 01 لتشرح وتعدد الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية فيما يلي:

1- العزل أو الاقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة،

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام،

3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء، إلا على سبيل الاستدلال،

4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا، أو مدرسا أو مراقبا،

5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما،

6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

- وفي حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها 10 سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.[2]

وعليه نستنتج أن العقوبات الأصلية السالبة للحرية، تقيد القاضي وهي إلزامية، أما العقوبات التكميلية فهي جوازية، وتعود لسلطته التقديرية.

وفي الأخير يتضح مما سبق ذكره، أن المشرع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة للأسرة، من خلال الحماية المقررة لكل أفراد الأسرة ضمانا لحقوقهم وحرياتهم، أين وضع آليات ووسائل لحمايتها وتجريم كل الأفعال السلبية التي من شأنها خلق الاختلال بالنظام الأسري، كما هو الحالة بالنسبة لجريمة الامتناع عن تسديد النفقة، التي جعل فيها المشرع الجزائري تنوعا في إجراءات المتابعة كما رأيناها سابقا، والآثار المترتبة عن هذه الجريمة، كالصفح والوساطة كأثر إيجابي، وآثار سلبية كالعقوبات الأصلية والتكميلية، ولكن بالرغم من الشق الإيجابي الذي منحه

[1]- قانون رقم 16-02 .

[2]- قانون رقم 16-02

المشرع الجزائري، إلا أننا ما زلنا نسجل بعض الغموض الذي يعتري المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، كفكرة الإعسار التي تحتاج إلى شرح أكثر ودقة حماية للعلاقة الزوجية، كما أن مدة الشهرين طويلة مقارنة مع احتياجات الأسرة ومتطلباتها، خاصة في الوقت الراهن، وغلاء المعيشة، مع إضفاء صفة المرونة على نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، وأن تشمل جميع الأشخاص المستفيدين من النفقة، وتحديدهم بدقة حماية لهم.

المطلب الثاني: صندوق النفقة:

إذا كان الإسلام قد جعل لكل امرأة نفقة واجبة على قريبا أو زوج وأن لم يوجد أحد هؤلاء فعلى بيت مال المسلمين مهمة إنفاق على الزوجة وأولادها حسب حالة زوجها، و بإعتبار الأسرة الكيان الأساسي للمجتمع، فقد منحت الدولة الجزائرية اهتماما بالغا وأهمية كبيرة لها، للحفاظ على الروابط الأسرية من كل تهديد يحيط بها كالخلافات الأسرية المتعددة، التي يؤدي إلى اختلال التوازن الأسري، وهذا لتحقيق هدف واحد وهو حماية الأفراد وضمان حقوقهم بطريقة قانونية، ما استلزم على المشرع الجزائري التفكير في خلق آليات كفيلة لحمايتها من مختلف العوامل الاجتماعية والاقتصادية المحيطة بها، ما جعله ينشأ صندوق للنفقة كحماية قانونية للأسرة، بموجب القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، الذي يعتبر طريقا بامتياز يتجه إليه طالب النفقة لتحصيل نفقته في حالة امتناع الزوج عن دفعها أو عجزه عن ذلك ...إلخ، يخضع لجملة من الشروط القانونية، إذ يحل صندوق النفقة محل المدين في تسديد النفقة وفقا لمراسيم تحدد كيفية تسيير حساب التخصيص الخاص، وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 15-107، وغيرها من المراسيم، إذ سنتطرق في هذا المطلب إلى النقاط التالية:

الفرع الأول: مفهوم صندوق النفقة.

الفرع الثاني: الفئات المستفيدة من صندوق النفقة.

الفرع الثالث: شروط وإجراءات الاستفادة من صندوق النفقة.

الفرع الأول: مفهوم صندوق النفقة:

يعد صندوق النفقة آلية من الآليات الجديدة التي استحدثها المشرع الجزائري كوسيلة بديلة لتسديد النفقة على غرار القوانين العربية، بموجب القانون رقم 15-01 المؤرخ في 2015/01/04 الموافق 16 ربيع الأول 1436 هـ، والذي تضمن إنشاء صندوق النفقة،

وشروط الاستفادة، وكيفية الاستفادة منه وفقا لإجراءات قانونية، بهدف التكفل بالصعوبات التي تواجهها المرأة الحاضنة في تحصيل النفقة، لإعالة أطفالها المحضونين نتيجة امتناع المدين عن النفقة، وهذا ما سنتطرق اليه:

أولا: تعريف صندوق النفقة: وله تعريفين:

1- التعريف المادي: هو عبارة عن دعم تقدمه الدولة لفائدة فئة معينة وهي الطفل المحضون، والمرأة المطلقة بغية قضاء وتغطية مختلف الحاجيات اليومية، كما أنه يساهم في تغطية الفارق القائم عند استيفاء حق المطلقة المقرر بموجب حكم قضائي نهائي واستحالة تنفيذه.[1]

2- التعريف القانوني: بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون رقم 15-01 نجد أن صندوق النفقة يفتح له في كتابات الخزينة حساب تخصيص رقمه 142-302 وعنوانه صندوق النفقة[2] ويقيد في هذا الحساب:

1- في باب الإيرادات:

- مخصصات ميزانية الدولة.
- مبالغ النفقة التي يتم تحصيلها من المدينين بها.
- رسوم جبائية أو شبه جبائية وفقا للتشريع المعمول به لفائدة صندوق النفقة.
- الهبات والوصايا.

2- في باب النفقات:

- مبالغ النفقة المدفوعة للمستفيد.
- يكون الوزير المكلف بالتضامن الوطني الآمر الرئيسي بصرف هذا الحساب الذي يسير في كتابات أمين الخزينة الرئيسي وأمناء خزائن الولايات.[3]

---

[1]- عبد الرؤوف دباش، ذبيح هشام، **صندوق النفقة وعلاقته بالاستقرار الأسري**، مجلة الفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، دون سنة، ص 03.

[2]- أنظر عبد الرؤوف دباش، ذبيح هشام، المرجع ،نفسه، ص 04.

[3]- القانون رقم 15-01، المتضمن إنشاء صندوق النفقة.

ثانيا: أسباب إنشاء صندوق النفقة:

تأتي أسباب إنشاء صندوق النفقة تنفيذا لتعليمات رئيس الجمهورية، الذي أمر الحكومة بإعمال التفكير في إنشاء صندوق خاص بالنساء المطلقات الحاضنات للأطفال القصر*، ممن يوجهن مشاكل في تحصيل النفقة، ويهدف إلى:

1- التكفل بالصعوبات التي تواجه المرأة الحاضنة وأطفالها في الحصول على مبلغ النفقة.

2- تمكين المرأة المطلقة والحاضنة والأطفال المحضونين من الاستفادة من مبلغ النفقة الذي يدفعه الصندوق.

3- حماية الحقوق الأساسية للطفل في حالة طلاق والديه، وضمان العيش الكريم له ولحاضنته.[1]

ثالثا: حالات الاستفادة من صندوق النفقة

1- تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي الخاص بالنفقة الزوجية: حيث بالرجوع إلى نص المادة 03 من القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، يتضح أن عدم التزام المدين بدفع النفقة، بالرغم من صدور حكم قضائي يلزمه بذلك، وبالرغم من إمكانية دفعها ولكنه امتنع، هنا تقوم جريمة الامتناع عن دفع النفقة، نظرا لتوفر النية الإجرامية وهي العمد فيمكن للزوجة تقديم شكوى إلى وكيل الجمهورية في محكمة موطن الدائن بالنفقة، طبقا لما نصت عليه المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، وعليه بعد صدور حكم قضائي نهائي يمكن للمرأة المطلقة أن تقدم ملفا تطلب من خلاله بحقها من النفقة إلى صندوق النفقة.[2]

3- **صدور الحكم بعد إنشاء صندوق النفقة:** بالرجوع إلى نص المادة 15 من القانون رقم 15-01 السالف الذكر، جاء فيه: "لا تطبق أحكام هذا القانون على مبالغ النفقة

---

[1]- الموقع الرسمي لوزارة العدل، droit.mjustice.dz، تاريخ الاطلاع 2020/08/09 على الساعة 21:00 ليلا.

* وتجدر الإشارة إلى أن دولة تونس تعتبر أول دولة وضعت قانون صندوق النفقة من بين الدول العربية سنة 1993، لتأتي بعدها فلسطين، البحرين، مصر والمغرب، نقلا عن نسيمة آمال حيفري، **قانون صندوق النفقة في الجزائر بين وجود النص وغياب التطبيق**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بن أحم، وهران العدد 09، جوان 2018، ص 194.

[2]- أنظر عبد الرؤوف دباش، ذبيح هشام، المرجع السابق، ص 61.

المحكوم بها قبل صدوره" [1]، وعليه فالصندوق بالنفقة يتكفل فقط بالمستحقات المالية الصادرة ضمن الأحكام القضائية بعد إنشاء صندوق النفقة.[2]

الفرع الثاني: الفئات المستفيدة من صندوق النفقة:

إن صندوق النفقة يشمل فئات محددة دون غيرها للاستفادة من هذا الصندوق، وقد حددتها المادة 02 من القانون 15-01 السالف الذكر، وكذا مخصصاته المالية عند استحالة الانفاق عليهم، بعد تعذر تنفيذ الحكم القضائي القاضي بالنفقة بسبب عسر المكلف بها [3]، وقد ذكرتهم كما يلي:

"- النفقة المحكوم بها وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال المحضونين بعد طلاق الوالدين.

- وكذلك النفقة المحكوم بها مؤقتا لصالح الطفل أو الأطفال في حالة رفع دعوى الطلاق والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة.

كما جاء في نص المادة.

- المستفيد أو الدائن بالنفقة: الطفل أو الأطفال المحضونين ممثلين من قبل المرأة الحاضنة في مفهوم قانون الأسرة، وكذلك المرأة المطلقة المحكوم لها بالنفقة. [4]

الفرع الثالث: شروط وإجراءات الإستفادة من صندوق النفقة:

لقد حددت المادة 03 و04 من القانون رقم 15-01 المذكور آنفا، شروط الاستفادة من المستحقات المالية، وكذلك إجراءات الاستفادة من هذا الصندوق، وهذا ما سنتطرق إليه:

---

[1]- المادة 02 من القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة.

[2]- أنظر محمد ياسين بوزوينة، **صندوق النفقة كآلية لحماية المرأة الحاضنة المطلقة**، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، ديسمبر 2017، ص 68، نقلا عن الموقع الإلكتروني asjp، الرابط الإلكتروني https://www.asjp.cerist.dz، بتاريخ 2020/08/01 على الساعة 08:00 صباحا.

[3]- مبروك بن زيوش، نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق الخاص بها، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 05، مارس 2015، ص 219.

[4]- المادة 02 من القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة.

أولا: شروط الاستفادة من صندوق النفقة:

تتمثل فيما يلي طبقا لما ورد بنص المادة 03 من نفس القانون:

1- صدور حكم طلاق أو رفع دعوى طلاق.

2- يجب أن يكون الأولاد المشمولين بالاستفادة من صندوق النفقة أولاد محضونين.

3- يجب أن يشمل الحكم الصادر بالطلاق حقها في الإنفاق.

4- تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للأمر أو الحكم القضائي القاضي بالنفقة، على أن يتم إثبات ذلك بمحضر يحرره المحضر القضائي. [1]

ثانيا: إجراءات الاستفادة من صندوق النفقة:

طبقا لنص المادة 04 من القانون رقم 15-01 السالف الذكر، نصت على إجراءات الاستفادة من خلال ما يلي: يقدم طلب الاستفادة من المستحقات المالية إلى القاضي المختص وهو رئيس قسم شؤون الأسرة المختص إقليميا، مرفقا بملف يتضمن الوثائق التي تحدد بموجب قرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتضامن الوطني. [2]

ويتضمن ملف الاستفادة مما يلي:

1- طلب إلكتروني خاص بالاستفادة من صندوق النفقة.

2- نسخة من الحكم أو الأمر، الذي يثبت أحقية الشخص في الاستفادة من النفقة.

3- محضر إثبات، من خلال أنه يجب على مقدم الطلب أن يثبت أنه لم يتلق المبلغ المالي كليا أو جزئيا، بسبب امتناع المدين عن الدفع، أو عجزه عن ذلك، أو لعدم معرفة محل إقامته، ويثبت تعذر التنفيذ بموجب محضر يحرره المحضر القضائي طبقا لما ورد في نص المادة 03 من القانون رقم 15-01. [3]

---

[1]- أنظر العمارية دهافي، صندوق النفقة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، جامعة د الطاهر مولاي، سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016، ص 29.

[2]- المادة 04 من القانون رقم 15-01.

[3]- بختة بكري، مختاري ليلى، النفقة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، كلية العلوم السياسية والحقوق، قسم الحقوق، 2017-2018، ص 66.

4- صك بريدي: لا بد من حساب جاري بريدي أو بنكي، يتم خلاله صرف المبالغ المالية لمستحقيها في أجل أقصاه 25 يوما من تاريخ تبليغ الأمر المنصوص عليه في الفقرة 01 من المادة 05 من هذا القانون، وهذا ما نصت عليه المادة 06 من القانون رقم 15-01، حيث تستمر المصالح المختصة في صرف المستحقات المالية للمستفيد إلى حين سقوط حقه في الاستفادة منها. [1]

في الأخير يمكن القول أن صندوق النفقة يعتبر خطوة هامة قامت بها الدولة الجزائرية لحماية الأسرة- وحفاظا على حقوق الحاضن من خلال الاستفادة الآنية بمبالغ النفقة بمجرد صدور الحكم بها، إلا أنه في الواقع مع التحديات الموجودة، وتزايد العدد على هذا الصندوق من جهة، وارتفاع قضايا الطلاق وغيرها، حال دون إمكانية توفير خدمات أكثر للمواطنين، ما يستلزم على المشرع الجزائري إعادة التفكير في تحيين هذا الصندوق وفقا لما يتماشى مع متطلبات العصر، مع إيلاء أهمية أكبر لفئات الأطفال المحضونين، ومراعاة احتياجاتهم والتكفل بها من خلال إيجاد آليات أكثر مرونة مع ما جاء به القانون رقم 15-01، ومحاولة ضمها وإدراجها ضمن قانون الأسرة.

بالإضافة وبما أن بلادنا قد شهدت ظروف صحية استثنائية وهي وباء كورونا، فعلى المشرع الجزائري ايجاد طرق قانونية وحلول من شأنها تسهيل الحصول على النفقة، وخاصة في ظل الأوضاع لحماية الأسرة، والمحافظة على ديمومة الحياة بصفة عادية.

[1]- المادة 06 من القانون رقم 15-01.

من خلال دراستنا للفصل الثاني، نستخلص أن النفقة واجبة على الزوج ، وملزمة عليه باعتبارها واجب من الواجبات الملقاة على عاتقه وحق من حقوق الزوجة ولكن هذا لا من مشاركة الزوجة في النفقة على الأولاد والأسرة في حالة ما اذا كان الزوج غير قادرا أو معسر طبقا لنص المادة 76 ق أ س ج، واذا ما رأت وجود ضرر يلحق بها و بأسرتها، دفعت أمرها للقاضي للمطالبة بالتفريق القضائي بهدف فك الرابطة الزوجية بينهما بسبب عدم الانفاق، اذ أصبح النفقة دينا في ذمة الزوج بمجرد وجوبها وامتناعه عن دفعها لأنها واجبك مقابل اختباس الزوجة ، فلا تسقط إلا بالأداء أو الابراء، من جملة أخرى وضع المشرع الجزائري جملة من الأليات والوسائل لحماية الأسرة جزائيا من خلال اضفاء الطابع الإجرامي على عدم الاتفاق وتسليط العقوبة الجزائية على الزوج الممتنع عن تسديد النفقة طبقا لنص المادة 331 ق ع ج وحماية إدراية تتمثل في صندوق النفقة الذي يعتبر وسيلة بديلة لدفع النفقة للزوجة بدلا عن الزوج الممتنع عن ذلك طبقا لشروط واجراءات قانونية .

الخـاتمة

الخـاتمة

فـي الأخيـر نلخـص إل القـول بـأن الـزواج هـو الوسـيلة الوحيـدة للحفـاظ علـى النـوع الإنسـاني، وهـو الـركن الأساسـي والجـوهري الـذي يقـوم عليـه بنـاء المجتمـع، فقـد نـتج عنـه حقـوق وواجبـات لكـل مـن الـزوجين اتجـاه الآخـر، فـاذا رعاهـا كـل مـن الطـرفين وأحسـنا القيـام بهـا علـى أكمـل وجـه قويـت رابطـة الحيـاة الزوجيـة وتوحـدت، ومـن بـين الواجبـات الملقـاة علـى عـاتق الـزوج النفقـة الزوجيـة التـي تعتبـر مـن أهـم المسـائل المطروحـة علـى الصـعيد النظـري والميـداني كـون آثارهـا تتعـدى الشـق المـادي إلـى الشـق المعنـوي مـا يـؤدي إلـى اخـتلال الكيـان الأسـري، وانحلالـه بسـبب عـدم انفـاق الـزوج علـى زوجتـه، أو اعسـاره أو عجـزه، فمـن الواجـب علـى الزوجـة ومراعـاة لتعـاليم ديننـا الإسـلامي الحنيـف ان تصـبر مـع زوجهـا وتقـدر ظروفـه الماديـة ، وعسـره أيضـا مـالم يصـل إلـى حدّ ودرجـة الامتنـاع بهـدف الحفـاظ علـى التـرابط الزوجـي والأسـري لقولـه تعـالى:" **سَـيَجْعَلُ اللَّـهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا** "[1].

ونظـرا للظـروف اليوميـة الاجتماعيـة، الاقتصـادية التـي يعيشـها الفـرد والتـي تجعـل الـزوج عـاجزا غيـر قـادر علـى الانفـاق علـى أسـرته، ممـا يـؤدي إلـى حـدوث مشـاكل وخلافـات عائليـة، ممـا يؤدي بالزوجة إلى طلب التطليق لعدم الانفاق باعتبار النفقة من الواجبات الالزامية على الزوج.

ومن خلال دراستنا لموضوع اعسار الزوج بالنفقة :

ان المشـرع الجزائـري قـد تطـرق إلـى مسـألة النفقـة فـي الفصـل الثالـث كـأثر مـن آثـار انحـال الرابطـة الزوجيـة ، وكـأثر مـالي أثنـاء قيـام الرابطـة الزوجيـة وتطـرق غلـى مشـتملاتها وتقـديرها وغيرهـا ..، علـى عكـس الاعسـار لـذي لـم يتطـرق إليـه إلا فـي نـص المـادة 53 مـن قـانون الأسـر الجزائـري الفقـرة 1 ،والتـي جـاء فيهـا أنـه يمكـن للزوجـة طلـب التطليـق لعـدم الانفـاق بمجـرد صـدور حكـم قضـائي بوجوبـه مـا لـم تكـن عالمـة بإعسـاره وقـت الـزواج ، إلا أنـه لـم يعـرف الإعسـار ، ولـم يبـين حالاتـه وحكمـه، وهـذا يقودنـا إلـى نـص المـادة 222 ق أ س ج، التـي تحيلنـا إلـى أحكـام الشريعة الإسلامية الذين فصلوا فيه.

[1] – سورة الطلاق، الآية 07.

ان اثبـات مسـألة اعسـار الـزوج بالنفقـة واقعـة يصـعب اثباتهـا مـن الناحيـة القانونيـة بسـبب سكوت المشـرع الجزائـري عـن الأمـر عكـس الامتنـاع عـن النفقـة التـي تثبـت بموجـب حكـم قضـائي ، فالإعسار ليس له ضابط محدد بل تترك معرفته وتحديده للعرف وللزمان والمكان.

للزوجـة الحـق فـي طلـب التطليـق اذا لـم تكـن عالمـة بإعسـار الـزوج وقـت الـزواج ، أمـا اذا كـان الـزواج معسـرا ، وهـي عالمـة بإعسـاره وقبلـت بـه فلـيس لهـا طلـب التطليـق ، وقـد انـتهج المشـرع الجزائري في مختلف المسائل الفقه المالكي .

لـم يتطـرق المشـرع الجزائـري إلـى وجـود مـال ظـاهر للـزوج حتـى يـتم التنفيـذ عليـه ، أو مقـدار النفقة التي تجعل من الزوج معسرا ، وتؤدي إلى التطليق .

لـم يميـز المشـرع الجزائـري بـين الـزوج المعسـر والموسـر حينمـا يـتم اصـدار حكـم قضـائي يلزمـه بالنفقـة، فـان كانـت حالتـه موسـرة ولكنـه امتنـع عـن الـدفع يجـب التنفيـذ عليـه فـورا ، أمـا اذا كانـت حالته معسرة يجب منحه فرصة أخرى ومهلة ليثبت عسره .

ان المشـرع الجزائـري لـم يميـز بـين الزوجـة الغنيـة والفقيـرة فـي الحالـة التـي يكـون فيهـا الـزوج معسـرا أو عـاجزا عـن النفقـة ، كمـا أنـه لـم يبـين نـوع الفرقـة ان كـان طلاقـا بائنـا ، أو طلاقـا رجعيـا على عكس فقهاء الشريعة الإسلامية الذين ميزوا بين كل حالة .

نجـد أن الفقـرة الأولـى مـن نـص المـادة 53 ق أ س ج، تقودنـا إلـى نـص المـادة 331 ق ع ج مـن حيـث المـدة التـي تـدفع فيهـا الزوجـة دعـوى التطليـق، ولهـذا كـان لابـدا علـى المشـرع الجزائـري إبـراز المـدة فـي نـص المـادة 53 ق أ س ج .وعليـه وبنـاء علـى مـا سـبق نقتـرح جملـة مـن الاقتراحـات والتوصيات للعمل بها بهدف ضمان أكثر حماية للأسرة .

التوصيات:

– إعـادة النظـر فـي نصـوص قـانون الأسـرة الجزائـري مـن خـلال إدراج نصـوص ومـواد قانونيـة تتنـاول حالـة إعسـار الـزوج بالنفقـة ، وتحديـد أحكامـه وكـذلك تعـديل المـادة 53 ق أج ف1، وخاصة فيما يتعلق في التطليق لعدم الانفاق .

– العمـل علـى إضـافة مـواد تلـزم الـزوج علـى النفقـة مهمـا كانـت حالتـه بهـدف حمايـة الأسـرة ، والتقليل من حالات وقضايا الطلاق بسبب عدم الانفاق.

– تقـديم يـد المسـاعدة للـزوج المعسـر، بعـد التأكـد مـن حالتـه وإجـراء تحقيـق معمـق حـول وضـعيته من قبل لجنة تعنى بالتكفل بالأسرة تكون تابعة لمديرية التضامن والنشاط الاجتماعي .

– تفعيـل دور الجمعيـات المحليـة التـي تعنـى بالتكفـل بالأسـرة وتقـديم يـد المسـاعدة للعـائلات الفقيـرة والمعوزة ، ونقل انشغالاتها إلى الجهة الوصية .

– تكثيـف حمـلات التوعيـة والتحسـيس مـن خـلال اسـتغلال كـل الفضـاءات الإعلاميـة لفائـدة النسـاء خاصـة حـول توعيـة المـرأة بمـا منحهـا القـانون ، وايجـاد حلـول كفيلـة للتكفـل بانشـغالاتها ومشـاكل عائلتها والتحلي بالصبر والقوة ، وجعل الطريق القضائي آخر الحلول .

– تفعيـل دور صـندوق النفقـة و وادراج فئـة الأزواج المعسـرين والعـاجزين عـن دفـع النفقـة بعـد عمليـة التحقيـق والتحـري بشـأنهم بهـدف تقـديم يـد المسـاعدة لكـل أفـراد العائلـة أثنـاء قيـام الرابطـة الزوجية .

وبالتالي توسيع مهام صندوق النفقة ، وجعله يشمل فئات أخرى أكثر تضررا وحرمانا .

قائمـــــة المصـــادر والمراجـــع

قائمة المصادر والمراجع.

- القرآن الكريم .
- السنة النبوية الشريفة.

أولا:النصوص الرسمية.

أ- القوانين والأوامر:

- **القوانين**

- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق لـ 09 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بموجب الأمر 05-02 ،المؤرخ في 18 محرم عام 1426 هـ الموافق لـ27 فبراير 2005.
- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية رقم 21، المؤرخة في 2008/04/23.
- قانون العقوبات الجزائري (ج.ر رقم 37 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2016).
- قانون رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015، ،ج ر، رقم 40، المتضمن قانون الإجراءات جزائية
- قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 هـ، الموافق لـ 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل.
- القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة.

- **الأوامر**

- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج. ر. ج ، د. ش .ع، 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
- أمر مؤرخ في 06 محرم 1376 (13 أوت 1956) يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، الرائد الرسمي عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956.
- أمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، عدد 101، الصادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج.ر عدد 49، الصادرة بتاريخ 11 جوان 1966 (المعدل والمتمم) لاسيما

بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.(ج ر رقم:37، المؤرخ في 22 يونيو سنة 2016).

ثانيا: المؤلفات

- **الكتب**

- ابن القيم الجوزية، زاد المعاد في هدى خير العباد، ج 4، مكتبة المنار الإسلامية، لبنان.
- ابن كثير، شرح القرآن العظيم دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2000.
- ابو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الصالحي، المغني، الجزء 08، دط، دس ن.
- أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، تكملة المجموع شرح المهذب –المسمى بالاستقصاء– تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ج 22، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
- أبي عبد الله بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، ومحمد رمضان عرقسوسي، الجزء 21، دار الكتب العلمية، لبنان،1996.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، ط 1، دار هومة، 2010.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، ط 17، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2014.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال، دار هومة ، الجزائر، 2006.
- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط 13، برتي للنشر، الجزائر، 2017.
- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط 3، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام(الطلاق، وحقوق الأولاد، و نفقة الأقارب)، دون طبعة، الدار الجامعية، بيروت، لبنان،1998.

- الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق الشيخ على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج 5، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، د.س.ن.
- بدران أبو العينين بدران، الزواج والطلاق في الإسلام، مؤسسة الشباب الجامعية، دون بلد نشر، دون سنة نشر.
- بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد وفق آخر التعديلات ومدعم باجتهادات المحكمة العليا، ج 1، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012.
- بلحاج العربي، صور الطلاق من قانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 03، الجزائر، 1990.
- جميل فخري محمد جانم، أثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ج 4، دون طبعة مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، لبنان، د.س.ن.
- حنان أحمد عبد العزيز القطان، عمل الزوجة وأثره في نفقتها الشرعية، ط 1، غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2009.
- خليل عمرو، انحلال الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري–دراسة مقارنة–، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، .2015
- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية، قسنطينة، 2007.
- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، الطبعة1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن 2011.
- شمس الدين الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المناهج، ، ج 3، دار المعرفة، بيروت، 1997 .
- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي، الجزء الثاني، ط 1، مؤسسة الريان، سنة 2006.
- طاهر حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، ط 1، 2009.

- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية مع التعديلات المدخلة عليه، مرفقا باجتهادات المحكمة العليا ونماذج قضائية مختلفة، دار الهدى، الجزائر، 2018.
- طه حسام محمد مهاوش العزاوي، فقه الإمام عبيد الله بن الحسين الغبري، دار المأمون للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، سنة 2005.
- عبد الرحمان خلفي الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية (دراسة تأصيلية تحليلة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
- عبد الرحمان خليفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، ج 1، ط 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
- عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 4، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- عبد الستار حامد الدباغ، الحسن بن زياد وفقهه بين معاصريه، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأصول العامة والخاصة، الطبعة 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأصول العامة والخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2017-2018.
- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار،ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- عبد الله حسين حميد الحذيفي، أحكام المعسر في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دون طبعة، دون سنة نشر.
- عبد الله حسين حميد الحذيفي، أحكام المعسر في الفقه الإسلامي، ج 02، 2005 مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية.

- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام للجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- عبد المومن بلباقي، التفريق القضائي بين الزوجين في الفقه الإسلامي –دراسة مقارنة مدعمة بنصوص من قانون الأسرة الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، (الزواج والطلاق)، الطبعة 05، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 1999.
- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعة، بن عكنون، الجزائر، 2004.
- علاء الدين أبي الحسن علي سليمان بن أحمد المرداوي الحنبلي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج 09، دار المعرفة، بيروت،1996.
- عماد الدين أبي الفداء إسماعيل ابن كثير الدمشقي، شرح القرآن العظيم،ط1 دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2000.
- عماد الدين ابي فداء اسماعيل ابن كثير، تفسير القرآن الكريم، المجلد الرابع، الجزء 7، ط 11، المكتبة الواقعية، سنة 2013.
- فاروق أحمد زاهر، القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، مصر، 2008.
- فايز نعيم رضوان، الإفلاس التجاري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1999.
- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري –الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
- لحسين بن شيخ أث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومة، ط 3، سنة 2015-2016.
- لحسين بن شيخ أث ملوية، المنتقي في القضاء الجزائي، الجرائم ضد الأسرة والجرائم ضد الأموال، دار هومة ، الجزائر، د.س.ن.
- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1957.
- محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، ط 4، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، 2005.

- محمد أمين الشهير ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار وشرح تنوير الأبصار، تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
- محمد بن اسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، قدم له وأخرج أحاديثه محمد عبد القادر عطا، ج 2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
- محمد بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)، ط 3، دار هومة ، الجزائر، 2006.
- محمد بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
- محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية –شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية–، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.
- محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000.
- محمد عبد الحميد المكي،جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000
- محمد محدة، سلسلة فقه الأسرة، ج 1 (الخطبة والزواج)، ط 2، دار الشهاب، الجزائر، 2000.
- محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، مصر، المنصورة، دار الفضيلة، الرياض، 2004.
- محمود سعد ماهر، دعاوى حماية الضمان العام للدائنين، ط 1، د.د.ن، مصر، 1996.
- محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، ط 1، 1404 هـ، 1984 م.
- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي، المغني، الجزء 04، د ط، د س ن.
- نبيل صقر، الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- وهبة الزحليي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، دار الفكر، دمشق، ج 8، ط 3، 2013.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7، دون طبعة، دار الفكر، دمشق.

– وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السابع، دار الفكر، الجزائر، 1992.

- **الرسائل والمذكرات.**

أ– الدكتوراه

– رامي متولي، عبد الوهاب إبراهيم القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2010.

– مراد بلولهي، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة باتنة 01 الحاج لخضر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق، 2018– 2019.

– مسعود ختير، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2013–2014.

– مشوات حليمة، حق الزوجة في النفقة في قانون الأسرة الجزائري مقارنا، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012–2013 .

ب–الماجستير

– أوريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر –يوسف بن خدة–، كلية الحقوق، د.س.ن.

– تركماني نبيلة، أسباب الطلاق وآثاره القانونية والاجتماعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001.

– جاسر جودة على العاصي، نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي دراسة فقهية مقارنة مع قانون الاحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة تخرج للحصول على شهادة الماجستير، تخصص القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة.

– حسيني عزيزة، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، قضاء الأحوال الشخصية والفقه الإسلامي، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001.

– حفصية دونه، أحكام النفقة ومتاع البيت كأثر من آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، سنة 2014–2015.

- زهير بن حشاني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قيام النفقة الزوجية ومسقطاتها في قوانين الأحوال الشخصية لدول المغرب العربي، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي الجزائر.
- مبروكة غضبان، النفقة بين التشريع والاجتهاد القضائي، مذكرة تخرج من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، بن عكنون، 2008-2009.
- وزيان عبد الباقي، الحماية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2009-2010.

ج- الماستر:

- أمين عويبد، أحكام النفقة الزوجية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018-2019.
- بختة بكري، مختاري ليلى، النفقة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، كلية العلوم السياسية والحقوق، قسم الحقوق، 2017-2018.
- الحاج لخضر، العمارية دهافي، صندوق النفقة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016.
- خادي صافية، خليل أمينة، جريمة الامتناع عن تسديد النفقة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية (الجزائر)، 2014-2015.
- سارة معروف، التطليق لعدم الإنفاق دراسة مقارنة بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المسيلة، 2018-2019.
- أحلام الأطرش، أحكام النفقة الزوجية في الفقه الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حملة لخضر، معهد العلوم الإسلامية، قسم الشريعة الإسلامية، الوادي، 2016-2017.
- شايب فاطمة الزهراء، جريمة عدم دفع النفقة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، مذكرة لنيل شهادة الماستر،
- عثماني فاطمة، جريمة عدم تسديد نفقة مقررة بحكم، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الدكتور ملاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سعيدة، 2015-2016.

- فاطمة الزهرة بوخناش، النفقة على ضوء قانون الأسرة وقانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، مستغانم، 2018-2019.
- مادي ياسمينة، منديل منية، التطليق لعدم الانفاق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية (الجزائر)، 2014-2015.
- محمد الذيب، جريمة عدم تسديد النفقة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماستر، تخصص احوال شخصية، جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017-2018.
- نبيلة زناتي، طراريست حورية، تمييز الإفلاس عن الإعسار –دراسة مقارنة–، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في الحقوق، تخصص القانون الشامل، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014-2015.

ثالثا: المقالات.

- رجب السيد قاسم مقال إلكتروني تحت عنوان: استشارات: الإعسار.
- رمضان غناي، الوساطة طريق بديل ناجع للدعوى العمومية حسب تعدي قانون الإجراءات الجزائية.
- كمال الدين عمراني ، الاطار القانوني لجريمة عدم تسديد النفقة واجبة بحكم قضائي – دراسة في أطار التشريع و المقارنة و التشريع الإسلامي ، معهد الحقوق و العلوم السياسية ، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة .
- مقال الكتروني تحت عنوان ، ضرورة إدراج نظام الاعسار الإجباري القانون المدني الجزائري .
- أحمد زكي، **القاعدة الفقهية " الخراج بالضمان– دراسة تأصيلية تطبيقية**–، مجلة قبس للدراسات الانسانية والاجتماعية، كلية الاداب والعلوم الانسانية، القنطيرة،المغرب، المجلد 3، العدد 2، ديسمبر 2019،

رابعا: المجلات .

- بلحاج العربي، **صور الطلاق من قانون الأسرة الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 03، الجزائر، 1990.

- رغيوات مصطفى :" **جريمة عدم تسديد النفقة في قانون العقوبات الجزائري** "، مجلة الميزان، دون عدد، المركز الجامعي ضالحي أحمد النعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016 .
- صالح بوبشيش، **نفقة الزوجة والأولاد في حال الإعسار والامتناع بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الإحياء، العدد الخامس، 2002.
- طه حسام محمد، **حكم التفريق بين الزوجين لإعسار الزوج في الشريعة الإسلامية**، مجلة ديالي، كلية القانون، العراق، العدد 30، 2008.
- عبد الرؤوف دباش، **ذبيح هشام، صندوق النفقة وعلاقته بالاستقرار الأسري**، مجلة الفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، دون سنة.
- عبد الرؤوف دباش، ذبيح هشام، **صندوق النفقة وعلاقته بالاستقرار الأسري**، مجلة الفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، دون سنة
- مبروك بن زيوش، **نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون رقم 15-01 المتضمن إنشاء صندوق الخاص بها**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 05، مارس 2015.
- نسيمة آمال حيفري، **قانون صندوق النفقة في الجزائر بين وجود النص وغياب التطبيق**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بن أحم، وهران العدد 09، جوان 2018.
- مجلة غرفة الأحوال الشخصية، عدد 3. 1987.
- المجلة القضائية،، العدد 03 1990.
- المجلة القضائية، العدد الأول، 1998.
- المجلة القضائية، العدد الثاني، 1998.
- المجلة القضائية، العدد 1، 2001.
- مجلة قضائية، عدد 2، 2004.
- المجلة القضائية، العدد 1، 2005.
- مجلة قضائية عدد 2، 2005.
- مجلة صادرة عن المحكمة العليا، عدد 1، 2007.
- مجلة قضائية عدد 2، 2008.
- مجلة صادرة المحكمة العليا العدد 1، 2009.

- المجلة صادرة لمحكمة العليا، عدد 1، 2010.
- مجلة غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، عدد 02، 2009.

المواقع الالكترونية

http://books.google

http://Islemweb.net

http://quaraneen.blogspot.com،

http://www.cia.gov,

http://www.omandaily.om

https://islamweb.net

https://platform.almanhal.com

https://www.al-maktaba.org

https://www.alukah.net

https://www.asjp.cerist.dz

www.legislation.

- المكتبة الوقفية .
- الموقع الرسمي لوزارة العدل، droit.mjustice.dz

فهرس محتويات

فهـرس المحتويـات

عنوان	الصفحة
مقدمـــة	أ
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للإعسار بالنفقة الزوجية	07
المبحث الأول: ماهية النفقة	08
المطلب الأول: مفهوم النفقة	08
الفرع الأول: تعريف النفقة	08
أولا: تعريف النفقة لغة	08
ثانيا: تعريف النفقة اصطلاحا	09
الفرع الثاني: حكم النفقة ودليل وجوبها	13
أولا– حكم النفقة	13
ثانيا: دليل وجوبها	13
ثالثا : الأدلة القانونية لوجوب النفقة	16
الفرع الثالث: أسباب وجوب النفقة ومسقطاتها	16
أولا :أسباب وجوب النفقة	16
ثانيا: مسقطات النفقة الزوجية	22
الفرع الرابع: مشتملات النفقة وكيفية تقديرها	28
أولا: مشتملات النفقة	28
ثانيا: تقدير النفقة	33
المطلب الثاني: مفهوم الإعسار بالنفقة	34
الفرع الأول: تعريف الاعسار بالنفقة	34
أولا: لغة	34
ثانيا: تعريف الإعسار اصطلاحا	35
ثالثا: تعريف الإعسار قانونا	36

الفرع الثاني: تمييز الإعسار بالنفقة عن غيره من المصطلحات المشابهة له 36
أولا: الإعسار في القانون المدني 37
ثانيا: الإفلاس في القانون التجاري 38
ثالثا: الإمتناع عن دفع النفقة 39
ثالثا: من الناحية الفقهية 40
أولا: المفلس 41
ثانيا: الفقير 43
الفرع الثالث: إثبات إعسار الزوج بالنفقة 43
أولا: من الناحية القانونية 43
ثانيا: من الناحية الفقهية 47
المبحث الثاني: صور الإعسار بالنفقة بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي 48
المطلب الأول: إعسار الزوج بالنفقة أثناء قيام الرابطة الزوجية 48
الفرع الأول: نفقة الزوجة 48
موقف المشرع الجزائري 48
موقف الفقه 49
الفرع الثاني: نفقة الأولاد 49
أولا: من الكتاب 51
1- وجه الدلالة 51
2- وجه الدلالة 52
الفرع الثالث: نفقة الأقارب 52
أولا: تعريفة نفقة القرابة 52
ثانيا: الأصول والأقارب 52
1- موقف المشرع الجزائري 52
2- موقف الفقه الإسلامي 53
المطلب الثاني: إعسار الزوج بعد فك الرابطة الزوجية 55

الفرع الأول: المطلقات الواجب الإنفاق عليهن	55
أولا: المعتدة من طلاق رجعي	55
1-موقف المشرع الجزائري	55
2-موقف الفقهاء	56
3-ارجاع المطلق عليه بالعسر زوجته في العدة	56
ثانيا: المعتدة من طلاق بائن	57
1- من الكتاب	57
2- من السنة	58
الفرع الثاني: المطلقات اللاتي لا تجب لهن النفقة	58
أولا: المعتدة من وفاة	58
ثانيا: المعتدة من فرقة بسبب زواج فاسد أو دخول بشبهة	58
ثالثا: المعتدة من فرقة جاءت من جهتها بسبب محظور	59
الفرع الثالث: نفقة الأولاد المحضونين	59
1-المشرع الجزائري	59
2-موقف الفقه	59
الفصل الثاني : أحكام الإعسار بالنفقة الزوجية	62
المبحث الأول: الآثار المترتبة على إعسار الزوج	63
المطلب الأول: إلزامية نفقة الزوجة على الأسرة	63
الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري	63
الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي	63
الفرع الثالث: دين النفقة	65
أولا: الأداء	65
ثانيا: الإبراء	65
ثالثا: المقاصة	66
رابعا: الكفالة	68

المطلب الثاني: التفريق بين الزوجين للإعسار بالنفقة 67
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتفريق بين الزوجين لعدم الانفاق 68
أولا: نوع الفرقة لعدم الإنفاق في قانون الأسرة الجزائري 68
ثانيا: نوع الفرقة المترتبة على الإعسار بالنفقة عند الفقهاء 69
الفرع الثاني: التطليق لعدم الإنفاق 70
أولا: موقف قانون الأسرة الجزائري من التطليق لعدم الإنفاق 71
ثانيا: موقف الفقهاء من التفريق لعدم الإنفاق 76
الفرع الثالث: التطليق للغيبة دون عذر أو نفقة 79
أولا: موقف المشرع الجزائري من التطليق للغيبة دون عذر أو نفقة 79
ثانيا: موقف الفقه الإسلامي 81
الفرع الرابع: إجراءات رفع دعوى التطليق لعدم الإنفاق 85
المبحث الثاني: آليات حماية النفقة الزوجية 88
المطلب الأول: الحماية الجزائية للأسرة 88
الفرع الأول: أركان جريمة الامتناع عن تسديد النفقة 89
أولا: الأركان العامة 89
ثانيا: الاركان الخاصة بجنحة الامتناع عن تسديد النفقة 92
الفرع الثاني: الإجراءات الجزائية للمتابعة في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة: 101
أولا: الوساطة القضائية 101
ثانيا: إجراءات تحريك الدعوى العمومية 105
الفرع الثالث: العقوبة المترتبة عن الامتناع عن تسديد النفقة 110
المطلب الثاني: صندوق النفقة 112
الفرع الأول: مفهوم صندوق النفقة 112
أولا: تعريف صندوق النفقة 113
ثانيا: أسباب إنشاء صندوق النفقة 114
ثالثا: حالات الاستفادة من صندوق النفقة 114

الفرع الثاني: الفئات المستفيدة من صندوق النفقة 115
الفرع الثالث: شروط وإجراءات الاستفادة من صندوق النفقة 115
أولا: شروط الاستفادة من صندوق النفقة 116
ثانيا: إجراءات الاستفادة من صندوق النفقة 116
الخاتمة 120
قائمة المصادر والمراجع 124
الفهرس

ملخص

تعتبر مسألة النفقة الزوجية من المسائل الهامة المثيرة للاهتمام والبحث وخاصة في شقها المتعلق بعدم الاتفاق، حين يخل الزوج بواجبه اتجاه زوجته وأسرته ، فإما يمتنع عن الاتفاق عن قصد وعمد واما أن يكون معسرا ، أو عاجزا وهذا يختلف عن الإمتناع الذي أضفى عليه المشرع الجزائري الطابع التجريمي والجزائي ، بهدف حماية الأسرة وحفاظا على حقوقهم فالمشرع الجزائري لم يوسع في مسألة إعسار الزوج بالنفقة ، ولم يحدد أحكامه عدا المادة 53ق أ س ج في فقرتها الأولى التي تجيز للزوجة طلب التطليق لعدم الانفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، وجعل الاعسار مبررا لعدم التطليق، على عكس فقهاء الشريعة الإسلامية الذين تناولوا موضوع الاعسار في النفقة الزوجية ، وحددوا طبيعة الفرقة بين الزوجين من جهة ،واشراك الزوجة في الانفاق على أسرتها عند القدرة على ذلك ان كانت عاملة أو موسرة.

ولكن بالرغم ما شهده قانون الأسرة الجزائري من غموض في بعض النصوص والمواد القانونية إلا أن المشرع الجزائري أقر جملة من الآليات لحماية الأسرة ، من حماية جزائية نصت عليها المادة 331 ق ع ج المتعلقة بجريمة عدم تسديد نفقة، وكذا حماية ادارية تمثلت في إنشاء صندوق النفقة وفقا للقانون 01/15 كوسيلة لدفع النفقة بدلا من الزوج الممتنع عن النفقة وفقا لشروط معينة .

الكلمات المفتاحية: النفقة الزوجية، معسرا، اعسار زوج بالنفقة، الاليات لحماية الاسرة ،النفقة، جريمة عدم تسديد النفقة، صندوق النفقة

ABSTRACT:

The question of alimony is one of the most important question in research, particularly in its section concerning non-payment, when the husband fails in his duty towards his wife and his family, refusing to pay it deliberately, or because of his insolvency or given his incapacity with differs from the refusal to which the Algerian legislator has given the criminal and penal character in order to protect the family and preserve its rights. The Algerian legislator did not detail the question of the insolvency of the husband in alimony and did not define the provisions except the stipulations of aticle 3 of the new family code in its first paragraph which allows the wife to ask for a divorce due to non-payment of alimony pronounced by a judgment unless the wife has known the indigence of her husband at the time of marriage, making indigence does not justify divorce, unlike scholars of Islamic jurisprudence who have dealt with the issue of indigence in limony and define the nature of the separation between the two spouses on the one hand, and the participation of the wife in alimony on the other hand if she is working or she is financially well off . But despite the ambiguity of the Algerian family code in some of its articles, the Algerian legislator has established some mechanisms aimed at protecting the family, a criminal protection stipulated by article 331 of the new penal code relating to the crime of non-payment of alimony, and administrative protection represented by the creation of the alimony fund in accordance with Law 15/01 as a means of paying alimony in place of the husband who refuses to pay it and this following some conditions