جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

النفقة وتقديرها في القانون الجزائري

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص : قانون الأحوال الشخصية

إعداد الطالبة :

زينب مدرق نارو يدعى بوبير

إشراف الأستاذة:

حنان براهمي

السنة الجامعية :2015/2014

شكر

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أوليائي الأعزاء والدتي ووالدي وأخي الصغير و إلى زوجي العزيز كما أشكر كل أساتذتي الكرام وبالأخص الشكر الجزيل لأستاذتي المشرفة براهمي حنان وإلى جميع طلاب العلم والمعرفة في هذا القطر الشاسع من أرض الوطن.

مقدمة:

الأسرة هي نواة المجتمع و عماده فهي علاقة ثنائية تنشىء إلتزاما في ذمة الزوجان بالمحافظة عليها ، وبناء على هذا رتب الشرع على عقد الزواج حقوقا مشتركة بين الزوجين وبمراعاة هذه الحقوق و القيام بتلك الواجبات تسير الحياة الزوجية سيرا حسنا وتستقر و يستقيم أمرها و يشتد عودها ، وتكون قادرة على تحقيق أغراضها السامية و مقاصد الشريعة العالية ومن أهم الإلتزامات التي تنتج عن الرابطة الزوجية هو الإنفاق أو ما يسمى بالنفقة .

فالشريعة الإسلامية قد ألمت بالموضوع من كل جوانبه بأراء أهل العلم من المذاهب الأربعة فلم تترك صغيرة ولا كبيرة إلا وأعطت لها حكما ، مستدلين في ذلك بالقرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة .

فالنفقة عندهم لا تشتمل على النفقة الزوجية فقط بل تتعداه إلى نفقة الأقارب هذا إن دل على شيء إنما دل على التواصل بين الأقارب ، إذ جعلت الشريعة الإسلامية المحافضة على صلة الرحم من أو لوياتها من خلال وجوب النفقة بينهم ، و معاقبة كل من سولت له نفسه بالتخلي على هذا الواجب و بكل صرامة ، و هذا ما أخذ به المشرع الجزائري بما أنه يستمد أحكامه منها .

وتتمثل أهمية الموضوع في معرفة أهم عنصر من عناصر الحقوق الزوجية المترتبة ألا وهي الإنفاق و ذلك لأن ضمان تأدية هذا الإلتزام لازم خا صة في حالة الإعسار أو الإمتناع عن تأدية هذا الواجب ، كذلك توضيح رحمة ديننا الإسلامي الحنيف في توزيع النفقة حتى على الأقارب ، فإلتزام الناس بهذا الواجب لابد منه للحفاظ على الأسرة و بالتالي المجتمع و منها النظام الطبيعي للحياة ، كما يهدف التنظيم القانوني لهذه المسألة إلى توجيه الأسرة إلى غرضها الإجتماعي و إلى تفادي العواقب الوخيمة التي تنتج عن إهمال النفقة الذي يعتبر سبيلا إلى إنحلال الأسرة وحتى الفساد الأخلاقي لأفرادها مما ينعكس على المجتمع .

و من أهم الأسباب العلمية التي دعتني إلى إختيار هذا الموضوع ما يلي:

1- إن النفقة موضوع حيوي يمس واقع الأسرة التي هي اللبنة الأولى لبناء المجتمع .

2- بيان أن الإسلام لم يهمل جانب المرأة و جعل لها هذا الحق واجبا على الزوج.

3- الإلتزامات الأسرية حول النفقة سواء نفقة الزوجة أو نفقة الأقارب .

4- الفراغ الذي ميز قانون الأسرة الجزائري في تنظيمه للعديد من المسائل المتعلقة بموضوع النفقة.

5- التعرف على إختلافات الفقهاء في هذا النوع من المسائل، و المساهمة في توضيحها لعموم الأمة.

و من هنا يثور الإشكال التالي : كيف قدر المشرع الجزائري النفقة لمستحقيها؟ و متى يسقط حقهم الشرعي في الحصول عليها ؟

و قد إتجهت في دراسة هذا الموضوع بالرجوع إلى الكتب الفقهية مستفيدة من أحكام المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري التي تحيل على قواعد الشريعة الإسلامية فنصت على ما يلي : ((كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية)).(1)

و للإجابة على هذه الإشكالية إستخدمت المنهج التحليلي لتحليل نصوص مواد قانون الأسرة المتعلقة بالنفقة بالإضافة إلى الإستعانة بقانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إلى جانب المنهج التحليلي ، إستعملت المنهج المقارن للمقارنة بين المذاهب الفقهية و إبراز أراء بعض الفقهاء المحدثين . وذلك من أجل توضيح مدى إستفادة القانون الجزائري من الفقه الإسلامي عموما .

و قد قسمت البحث إلى فصلين:

الفصل الأول المتضمن مفهوم النفقة و كيفيتها و يتكون من مبحثين ، المبحث الأول لمفهوم النفقة ويتبين فيه تعريف النفقة ، دليلها و أسباب النفقة . المبحث الثاني لكيفية تقدير النفقة و ضماناتها و يتبين فيه طرق تقدير النفقة ، كيفية إستحقاق النفقة و ضمانات أداءها .

1- الأمر رقم 84- 11 وؤرخ في 9رمضان 1404 الموافق ل 9يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدلو المتمم بالأمر 05-02المؤرخ في 27 فبراير 2005.

ثم الفصل الثاني المتضمن مستحقي النفقة وحالات سقوطها و يتكون من مبحثين ، المبحث الأول لمستحقي النفقة و يتبين فيه الزوجة والمعتدة والأقارب.
المبحث الثاني حالات سقوط النفقة و يتبين فيه سقوط نفقة الزوجة والأقارب .

الفصل الأول
مفهوم النفقة وكيفية تقديرها

أقام الإسلام بناء المجتمع الإسلامي ، على أساس التعاون والتواد والتراحم ، أقامه على مثال الجسد الواحد ، إذا مرض منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالسهر والحمى ، أقامه كالبنيان يشد بعضه بعضا ، أقامه على هدف سامي هو رضوان الله تعالى ، و نشر دينه وحمل رسالته لإخراج الناس من الظلمات إلى النور و مع كل هذا لم يحرم على الإنسان التملك و لا حارب فطرته في حب المال لقوله تعالى : (و تحبون المال حبا جما) (1)،و لكن الإسلام لم يجعل المال هدفا يسعى إليه المسلم ، وإنما جعله وسيلة فقط لتحسين عيشه ، وجعل الإنسان مستخلفا فيه ، ينفقه في الوجوه المشروعة والطرق الصحيحة ، فحدد وسائل كسبه وطرق إنفاقه ، ولذا فإنه يحجر على الإنسان المسلم الذي لا يحسن التصرف بالمال وإن كان عاقلا ، لأن هذا المال نعمة يجب صيانتها من عبث العابثين .

و نظرا لأن المال وسيلة وزينة للحياة ليس إلا فقد أمر الإسلام بإنفاقه على الغير إذا كان الغير بحاجة إلى هذا الإنفاق ، لأن الإنسان هو الهدف الأهم وليس المال سوى وسيلة لخدمته ، ولذا أمر الإسلام بإنفاق هذا المال على الزوجة والأقارب بنظام دقيق ومتكامل ، يدل على عمق جذور شجرة التضامن في المجتمع الإسلامي بحيث ينفق كل إنسان على من يليه ، وعندما ينعدم المنفقون من الأقارب تكون نفقة المسلم في بيت المال ، ولو طبق هذا النظام لما وجد في أرض الإسلام سائل ولا محتاج .(2)

1- سورة الفجر، الآية: 20.

2- السيد سابق، فقه السنة، م2، ج6، دار الكتاب العربي، ط2، بيروت، لبنان، 1977، ص 169.

المبحث الأول

مفهوم النفقة

إلتزام النفقة مصدره الشرع أو القانون نفسه ويتعلق بالأحوال الشخصية . (1) لذلك سنتناول في هذا المبحث مطلبين ، الأول لتعريف النفقة ودليل وجوبها و الثاني لأسباب النفقة .

المطلب الأول

تعريف النفقة ودليلها

إن نظام النفقة هو مظهر من مظاهر التعاون و التكافل الإجتماعي بين الأقرباء و الأزواج و بينهم و بين غيرهم من أفراد المجتمع .
إذ تعد النفقة من آثار عقد الزواج شرعا و قانونا و يعد الزوج ملزما بالإنفاق على زوجته و الإنفاق على أولاده بقيام الزوجية أو إنحلالها حيث تظهر جليا أهمية النفقة في حالة إنحلال الزواج. (2)

حتى إن الله عز وجل ربط القوامة بالإنفاق لقوله تعالى : (الرجال قوامون على النساء بما فضل بعضهم على بعض وبما أنفقوا)(3).

و القانون الجزائري خول للزوجة أن ترفع دعوى عدم الإنفاق و لو لم يتم الطلاق أو التفريق بينهما .أو أن تطلب التطليق لعدم الإنفاق عليها ففي حالة الطلاق يقض المنطق عدم الإنفاق عليها لأنها ستتزوج غيره فالبطلاق تكون خارجة عن عصمته و هو غير مكلف شرعا وقانونا بالإنفاق .

و النفقة أيضا هي المال الذي يقتضي إنفاقه على الفروع كالأولاد و من أهم أسبابها الزوجية والقرابة و لا تكون المصاهرة أبدا سببا للنفقة في الشرع الإسلامي. (4)

1- بن شيوخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ،دار الخلدونية ، ط 1، الجزائر ،2007، ص145.
2- نسرين شريفي ، كمال بوفرورة ، قانون الأسرة الجزائري ، بلقيس ،ط1 ،الجزائر ،2013، ص117.
3- سورة النساء ، الآية :34.
4- قري غنية ، شرح قانون الأسرة المعدل دراسة مقارنة بين الشرع والقانون ، دار طليطة ، ط1، الجزائر ، 2011،ص 152.

الفرع الأول: تعريف النفقة

إن المسلم الحق يعترف بما لزوجته وأولاد وأهله عليه من الحقوق لقوله تعالى : (ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف) (1) ،وتجب النفقة لجميع الفروع الأصول والفروع ، والحواشي ذوي الرحم المرحم كالأخ و إبن الأخ و العم و العمة و الخال والخالة .(2)

أولا : التعريف اللغوي والإصطلاحي

1- **النفقة لغة**: مشتقة من النفوق بضم النون أي الهلاك نقول نفق الفرس أي هلك ، أو من النفاق بفتح النون أي الرواج نقول نفقت السلعة أي راجت .(3)
نفق الشيء نفذ وفنى و قل ، البيع راج ورغب فيه ، قامت السوق وراجت تجارتها، نفق نفوقا الرجل أو الدابة خرجت روحها والنفقة إسم من الإنفاق . ما تنفقه من الدراهم جمع نفقات و نفاق و أنفاق .(4) و النفقة إسم مشتق من الإنفاق . ما تنفقه الزوجة من الدراهم جمع نفقات و نفاق وأنفاق . النفقة قي اللغة بمعنى الإخراج و الذهاب ، يقال نفقت الدابة إذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع.(5)

2 -**النفقة إصطلاحا :** هي ما يصرفه الزوج على زوجته ،و أولاده ،و أقاربه من طعام وكسوة و مسكن و كل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف عليه بين الناس و حسب وسع الزوج .و النفقة توفير ما تحتاج إليه الزوجة من طعام ،و مسكن ، وخدمة ،و دواء ، وإن كانت غنية. و في عرف الفقهاء : هي الطعام فقط ، ولذا يعطفون عليه الكسوة و السكنى ، والعطف يقتضي المغايرة وإتفق الفقهاء على أن من حقوق الزوجة على الزوج النفقة والكسوة وإختلفوا في أربع مواضع وقت وجوبها،ومقدارها لمن تجب وعلى من تجب.(6)

1- سورة البقرة ، الآية 227.
2- أحمد محمد المومني ، إسماعيل أمين نواهضة ، الأحوال الشخصية فقه الطلاق و الفسخ والتفريق و الخلع،ط1، دار المسيرة ، عمان ، الأردن ،2009، ص 191.
3- نسرين شرفي ،كمال بوفرورة ، المرجع السابق ، ص 117 .
4- فؤاد إفرام البستاني ، منجد الطلاب ، دار المشرق ،ط12 ، بيروت ، لبنان ، 1971، ص820.
5- بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، ج1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ،ط4 ، الجزائر ، 2005، ص 169.
6- صالح بوبشيش، نفقة الزوجة و الأولاد في حال الإعسار و الإمتناع، مجلةالإحياء، كلية العلوم الإجتماعية والإسلامية ، قسم شريعة ، باتنة ، عدد5 ،2002، ص203.

ومنه يمكن تعريف النفقة بمفهومين، أحدهما عام والثاني خاص. فأما المعنى العام للنفقة ، فهو كل ما يصرفه الإنسان على من تجب عليه نفقته من طعام و كسوة ومسكن و كل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف عليه بين الناس متى وجد السبب. وأما المعنى الخاص فيكون معنى النفقة هو كل ما يصرفه الزوج على جهة الوجوب على زوجته و أولاده بما يضمن لهم المعيشة من طعام و كسوة ومسكن وفق ما جرت به العادة و أطرد في عرف الناس.

و يبدو الفرق بين التعريفين جليا وواضحا في أمرين : الأول في جهة المنفق أي من تجب عليه النفقة ، فهو مطلق بحسب المعنى العام ، وقد عبر عنه بالإنسان حتى يشمل مختلف الأطراف التي تلزمهم النفقة كالزوج و الأب وإن علا الولد وإن سفل ، وغيرهم على خلاف بين الفقهاء في تحمل الغير لواجب النفقة .و بحسب المعنى الخاص فهو مقيد بالزواج ، وأما الثاني فهو جهة المنفق عليه أو من يستحق النفقة ، فهو مطلق بحسب المعنى الأول ، ومقيد بالزوجة و الأولاد بحسب المعنى الثاني ، فبان الفرق بين التعريفين .

ثانيا : التعريف القانوني

ذهب المقنن الجزائري إلى الأخذ بمذهب الجمهور و خصوصا المالكية بسبب وجوب النفقة الزوجية ، والمتمثل في الدخول بالزوجة في الزواج الصحيح بمعنى الخلوة الصحيحة أو التمكين من الدخول ، فالزوج الذي دعي لإتمام الزواج بالبناء الكامل و آخر ذلك وجبت عليه نفقة زوجته و لو لم يدخل بها بعد ، أما إذا لم يدعى و بقيت الزوجة في بيت أهلها دون إتمام البناء أي الدخول فإن النفقة لا تجب على الزوج . (1)

1- **التعريف القانوني لنفقة الزوجة:** تنص المادة 74 قانون الأسرة: <<تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80 من هذا القانون >>.

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص 117.

من خلال قراءة المادة 74 تنص بشكل واضح على وجوب أن يتولى الزوج الإنفاق على زوجته، كمبدأ عام. وذلك متى تم الدخول بها إلى بيت الزوجية أو متى دعيت إليه على الأقل لأنه لم يقع الدخول بالزوجة أو رفضت الدخول رغم دعوتها إليه الأقل.قل . فإن حقها في النفقة على زوجها سيسقط . ولم يعد لها الحق في طلب النفقة ما دامت غير مدخول بها أو ما دامت قد دعيت إلى الدخول ورفضت . وبذلك لم يعد يجب على الزوج أن يتحمل نفقة زوجته.

2- التعريف القانوني لنفقة الأصول على الفروع: تنص المادة 75قانون الأسرة: <<تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال ، فالبنسبة للذكور إلى سن الرشد و الإناث إلى الدخول . وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا بآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة و يسقط بالإستغناء عنها بالكسب >>.

لقد نصت المادة 75 من قانون الأسرة على أنه تجب نفقة الوالد على ولده . مالم يكن له مال . فالبنسبة إلى الذكر إلى سن الرشد و بالنسبة إلى الإناث إلى الدخول بهن. وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية . أو مزاولا للدراسة . و تسقط بالإستغناء عنها بالكسب. إذن فمن خلال قراءة هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري قد وضع لمدة وجوب النفقة على الوالد أجلين مختلفين . فبالنسبة إلى الولد الذكر تسري مدة النفقة عليه من يوم ولادته إلى يوم بلوغه سن الرشد القانوني . وبالنسبة إلى البنت مدة النفقة من يوم ولادتها إلى يوم زواجها و الدخول . ولم يعد الأب يتحمل الإنفاق عليهما بعد ذلك .

أما ما تجب ملاحضته في مجال النفقة فهو أن المادة 76 من قانون الأسرة قد نصت بوضوح على: <<في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك >>أي أنه في حالة عجز الأب عن القيام بواجب الإنفاق على أولاده فإن واجب هذه النفقة ينتقل إلى الأم لتتحمل واجب الإنفاق على الأولاد . إذا كانت قادرة و لها دخل كاف من وظيفة أو إرث أو مهنة . غير أن ما نفضل أن نشير إليه هنا هو أن المشرع الجزائري قد نقل النفقة على الأولاد من على أبيهم إلى أمهم القادرة. و لكنه سكت عن تحميل الزوجة النفقة على زوجها عندما يعجز عن الكسب و تكون هي ذات مال.(1)

1- عبد العزيز سعد ، قانون الأسرة الجزائري الجزائري في ثوبه الجديد ، دار هومه ،ط4 ، الجزائر ،2010، ص105.

والملاحظ أن في قانون الأسرة الجزائري لا نجد سوى ثلاث مواد خصها المشرع لبيان نفقة الأولاد و هي المادة 72 من قانون الأسرة التي تنص على : <<في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر ، لممارسة الحضانة ، سكنا ملائما للحضانة ، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار . وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن>> . والمادة 75 والمادة 76 التي سبق ذكرهما و بمقارنة ذلك مع ماسبق في نفقة الزوجة ، فالمشرع أولى عناية كبيرة لهذه الأخيرة ، مما يوحي بأنها مقدمة في نظره على نفقة الأولاد لخصوصيتها . (1)

3- **التعريف القانوني لنفقة الأقارب:** تنص المادة 77من قانون الأسرة على ما يلي : <<تجب نفقة الأصول على الفروع و الفروع على الأصول حسب القدرة و الإحتياج و درجة القرابة في الإرث >>.

من خلال الإطلاع على المادة 77 من قانون الأسرة نجد أنها تنص على أنه تجب نفقة الأصول على الفروع .ونفقة الفروع على الأصول .حسب القدرة والحاجة.ودرجة القرابة في الإرث .ومعنى ذلك أنه في حالة فقر الأب أو الأم و عجزهما عن التكفل بالنفقة على نفسهما فإن إبنهما من صلبهما سيتحمل وجوب الإنفاق على والده أو والدته حسب قدرته.وحسب حاجة أي واحد منهما .ونفس الأمر بالنسبة إلى الفروع حيث يجب على الأصول أن يتفقوا على فروعهم الفقراء الذين هم عاجزون على الكسب و محتاجون للعيش في كنف الحياة الهنية و ذلك بحسب قدرة الأصول و تبعا لإحتياجات الفروع والعكس بالعكس . (2).

وقد إختلف الفقهاء في حدود القرابة الموجبة للإنفاق بين مضيق وموسع و متوسط ، فذهب الإمام مالك إلى التضييق من نطاقها فجعلها في الأصل المباشر و الفرع المباشر . وزاد الإمام الشافعي فيما ذهب إليه أن النفقة تجب للأصول مهما علوا والفروع مهما نزلوا من غير تقيد بدرجة ، فعنده أن القرابة الموجبة للإنفاق هي الولادة ، وسنده في ذلك عموم النصوص الواردة فيه .

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص208.
2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص107.
3- صالح بوبشيش ، المرجع نفسه ، ص229،230.

أما الإمام أحمد فقد ضبط حدود القرابة التي تكون سببا في الإنفاق بضابط الإرث ، وتحقيقها أنه إذا لم يكن للولد الصغير أب وجبت نفقته على كل وارث على قدر ميراثه . وأما الإمام أبو حنيفة فالمقصود بالقرابة الموجبة للإنفاق عنده هي القرابة المحرمية ،ولو لم تكن قرابة أولاد ، كالإخوة و العمومة و الخؤولة ، ووجه ذلك أن الله سبحانه و تعالى أمر بصلة الرحم ، ومن صلة الرحم الإنفاق عند الحاجة ، شرط أن يتوفر وصف المحرمية بإعتباره مقياسا لتمييز القرابة من بين ذوي الأرحام عموما .

ويظهر من هذه المذاهب أن نطاق القرابة الموجبة للإنفاق يضيق عند الشافعية و المالكية ، ويتسع عند الحنابلة و الحنفية ، وإذا أردنا الإختيار و الترجيح بينها فيما يخص نفقة الأولاد ، فعلينا أن نراعي أولا مصلحة الأولاد في تحصيل النفقة اللازمة لهم ، وأي المذاهب كفيل بتحقيق ذلك . (1)

والمشرع الجزائري مثلما أوجب نفقة الأباء على الأبناء فقد أوجب في المقابل نفقة الأبناء على الأباء ، وهذا في حال عجز الوالدان لفقرهم أو عدم كفاية حاجاتهم ، وذلك حسب يسر الأبناء ودرجة القرابة في الإرث ، فالأبناء أولى بالنفقة من الأحفاد على الوالدان ، إلا في حال عجزهم فتنتقل النفقة إلى هؤلاء الأحفاد. (2)وربط نفقة الأقارب بالميراث مرده الإجتهادات التي تربط بين الإلتزام بالنفقة و إستحقاق الإرث طبقا للقاعدة الشرعية القائلة الغرم بالغنم هذا هو مبدأ فرض نفقة الأقارب على أساس الإرث ، ثم عمم هذا المبدأ ، فراعى الحصص الإرثية عند إجتماع أصل المحتاج للنفقة مع فرعه و في توزيع النفقة على المكلفين المتعددين و لو كانوا أولادا صلبيين ، كما أنه أشرك مع الورثة من كان مستحقا للوصية الواجبة ، لأنها في الواقع قائمة الإرث في حدود للثلث عند القائلين بها. ففضل أحكام نفقة الأولاد الصلبيين و نفقة الأب والأم ، ونفقة الأقارب المحارم ، وأتى إلى جانب الأحكام الخاصة بأحكام عامة تتناول جميع الحوادث و لابد منها في التطبيق القضائي ، وقضي على كل ذلك بتحديد الفقر ، واليسار ، والتقديم عند تزاحم النفقات و ضيق قدرة المكلف عن جميعها . (3)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص231 .

2- نسرين شرفي ، كمال بوفرورة ، المرجع السابق ، ص122.

3- نبيل صقر ، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا ، دار هومه ، الجزائر ، د.ت ، ص272،273.

وإختير في ذلك كله من الأحكام ما هو أقرب إلى العدل والإنصاف وأرفق بالناس المحتاجين ، وأجرى مع مبادئ الشريعة و توجيهاتها الحكمية السمحة الغراء في منهاج التضامن الإجتماعي ، والذي سبقت إليه شريعتنا الإسلامية سائر النظم الأخرى .
أحكام نفقات الأهل من الإجتهادات و إقامتها على الأصول التي هي أكثر إبراز لطابع العدل والتضامن الإجتماعيين ، وهذا ما حققه هذا المشروع بإذن الله تعالى .

ثالثا: مشتملات النفقة

تنص المادة 78 من قانون الأسرة على مشتملات النفقة كما يلي : <<تشمل النفقة الغذاء و الكسوة و العلاج ، السكن أو أجرته ، و ما يعتبر من الضروريات في العرف و العادة >>. وتنص المادة 79 من قانون الأسرةعلى : <<يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين و ظروف المعاش و لايراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم >>.

ولا يخفى أن رزق الإنسان هو المال الذي يقيم أوده ، ويستخدم في سد حاجات حياته .و أن حاجات الحياة ثلاث أساسية هي الغذاء لإقامة البنية ،و الكسوة لوقايتها الخارجية ، و المأوى للراحة والسكن .و يتبع هذه الثلاث عناصر أخرى تبعية كالمركب و الخدمة و التطبيب . و قد إعتبر بأن التطبيب و الخدمة ونحوهما ، تعتبر من النفقة بحسب حال المكلف ، وفي حدود طاقته .و هذا ما تقضيه الشريعة بأصولها السمحة و يوجبه العرف، و قال به الأئمة حسب إجتهادهم و زمانهم. (1)

ومن خلال قراءة المادتين السابقتي الذكر الأولى تنص على أن تشمل النفقة الغذاء و الكساء والعلاج و المسكن أو أجرته ، و الثانية تنص على أن يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين . ومن تحليل نصوص هاتين المادتين يتضح لنا أن قانون الأسرة قد حدد مدى شمولية النفقة بوضوح .وألزم القاضي الذي سيصدر الحكم بالنفقة بأن يراعي الحالة الإقتصادية و الإجتماعية و ظروف المعيشة للطرفين .عندما يقدر مبلغ النفقة التي سيحكم بها لطالبه . وإن فعل غير ذلك فإنه سيكون قد خالف القانون و عرض حكمه للإلغاء أو التعديل . (2)

1- نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 273،274.
2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص107.

و لقد أحسن المشرع الجزائري صنعا ، عندما نص على أنه يدخل في النفقة ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة في إطار المستوى العام للحياة الإجتماعية في حدود طاقة الزوج ، بلا إسراف ولا تقصير ، وإذا كان نص المادة من قانون الأسرة لا يحتاج إلى شرح وتحليل ، فإنه يجب على قاضي الموضوع في حالة النزاع حول النفقة الزوجية أن يراعي كل هذه العناصر مجتمعة ، ولا ينسى أن يدخلها في إعتباره. (3)

و قد وضع الفقهاء تحديدات حسب ما تقتضيه بيئتهم من أعراف و عوائد ، فذكروا أن النفقة تكون في أمور هي :

أ- القوت : و هو ما يأكل من خبز أو غيره ، من قمح أو من باقي الحبوب المقتاتة و ما ألحق بها من كل ما يقتات و يدخر ، وذلك على مجرى عادة أهل المحل و سيأتي ذكر الدليل على العمل بالعرف في مقدار النفقة .

ب- الإدام : من أدهان ومرق و غيرهما على مقتضى عادتهم ، فيفرض لها الماء للشرب والغسل و الطهارات ، ويفرض لها الزيت للإدهان والأكل ،و يفرض لها الوقود من حطب أو غيره على العادة .و يفرض لها مصلح الطعام من ملح و نحوه .و يفرض لها اللحم فالمرة في الجمعة على مقتضى الحال ، لاكل يوم ، وهذا في غير الفقير ، وأما الفقير فعلى حسب قدرته .و يلزمه شبعها ولو كانت أكولة ، و تزاد المرضع ما تقوى به على الرضع

ج- الكسوة بحسب العادة : ويفرض لها الزينة المعتادة التي تستضر الزوجة بتركها ككحل ودهن من زيت أو غيره، لا ما تستضر بتركها ، والمراد بالضرر أن يحصل لها الشعث عند تركها.

د- المسكن بحسب العادة : و يفرض لها ما جرت العادة بتوفره فيه من أثاث وأفرشة وأواني ونحوه .و يلزمه إخدام زوجته إن كانت أهل للإخدام .وإذا لم تكن الزوجة أهلا للإخدام ، فعليها الخدمة في أمور خاصة لها وله ، لا لضيوفه و أولاده وأبويه نحو العجن و الطبخ والكنس والغسل لثوبه و الإناء والفرش وطيه ،كما جرت به عادة أغلب الناس.(1)

1- عبد القادر بن حرز الله ، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق ، دار الخلدونية ، ط1 ،الجزائر ، 2007، ص389،388 .

و الطبخ والغسل ولا يلزمها من الأعمال ما كان من حرف الإكتساب كالطحن والنسج والغزل وما كان في هذه الحرف التي تكون مهنة عادة .

فإن كانت المرأة لا تخدم نفسها بل هي ممن يخدم كان على الزوج أن يؤمن لها خادما ، لأنه من العشرة بالمعروف حيث أن الخادم مما تحتاج إليه على الدوام فأشبه النفقة ويقضى لها به ، وعلى الزوج نفقة الادام ومؤونته من الكسوة والنفقة ولا يفرض لها أكثر من خادم واحد وقالت الحنفية إن كانت من الأفراش فرض عليه نفقة خادمين أما المرأة التي ليست ممن يخدمون فيكون عليها الخدمة في شؤون البيت الخاصة من العجن

و إذا إمتنعت المرأ ة عن العجن والخبز إن كانت ممن لايخدم ، أو كان بها علة فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ ، فإن كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه إحضار الطعام مهيأ ، ولا يجوز للمرأة أخذ الأجرة على ذلك ، لوجوب العمل عليها ديانة ولو كانت شريفة ، لأنه عليه الصلاة والسلام قسم الأعمال بين علي وفاطمة ، فجعل أعمال الخارج على علي والداخل على فاطمة رضي الله عنهما مع أنها سيدة نساء العالمين .

أما أدوات الزينة وما يلزم المرأة منها فقد قال الفقهاء الأربعة بوجوب نفقة أدوات الزينة للمرأة ن وإن إختلفوا في التفاصيل ، فقالوا بوجوب أدوات زينة تتضرر اللزوجة بتركها من ريت ودهن وحناء وغيره ، وكذلك السدر مما تغسل به رأسها والطيب و كل ما يعود بنظافتها. (1)

1- محمد سمارة ، أحكام وآثارالزوجية شرح مقارن لقانون الأخوال الشخصية ، دار الثقافة ، ط1 ، عمان ،الأردن ، 2008،ص408.

الفرع الثاني : دليل وجوب النفقة

إتفق الفقهاء على وجوب النفقة للزوجة مسلمة كانت أوكافرة بنكاح صحيح ، فإذا تبين فساد الزواج وبطلانه رجع الزوج على المرأة بما أخذته من نفقة ، وثبت وجوبها بالقرآن والسنة والإجماع والمعقول . (1)

أولا : من الكتاب (القرآن الكريم)

دل على وجب نفقة الزوج على زوجته وأولاده من الكتاب ما يلي :

1- قوله تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة و على المولود ، لهن رزقهن و كسوتهن بالمعروف) .(2) و المولود له في الآية هو الزوج و قد فرض الله عليه النفقة .و الرزق هو الطعام الكافي و الكسوة و اللباس المعروف .

2- و قوله تعالى : (فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم). (3) ووجه الدلالة من الآية أن الكفارة يكون الإطعام فيها مما يطعم الإنسان أهله ، مما يدل على وجوب إطعام الأهل ، يعني الزوجة و الأولاد وكسوتهم .

3- وقوله سبحانه : (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ،ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ،وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن). (4) أمر الله في هذه الآية بإسكان الزوجة ، فإذا أضيف الأمر بالإسكان إلى الإطعام والكسوة يكون قد وجب للزوجة ثلاثة أنواع من النفقة وهي الإطعام والكسوة و السكن .

4- وقوله تعالى محذرا آدم وحواء من إبليس : (فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى). (5) ووجه الدلالة أن الله سبحانه لم يقل فتشقيان ، وإنما قال فتشقى ، فدلت الآية على أن آدم هو الذي يتعب ، ويشقى على نفقته ونفقتها ، وبنوه على نهجه. (6)

1- عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق، ص 381.
2- سورة البقرة ، الآية : 233.
3- سورة المائدة ، الآية : 89.
4- سورة الطلاق ، الآية :6.
5- سورة طه ، الآية : 117.
6- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص 170.

5- وقوله تعالى : (لينفق ذو سعة من سعته ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ، لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها). (1)

6- ويقول الله تعالى في سورة لقمان : (ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن و فصاله في عامين أن أشكر لي و لوالديك إلي المصير ، و إن جهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعمهما و صاحبهما في الدنيا معروفا). (2) فالآية الكريمة تفيد وجوب نفقة الأقارب بالتبادل فيما بينهم لأن مصاحبة الوالدين بالمعروف تستوعب النفقة عند الحاجة ، والحاجة إلى الأولاد غرائز طبيعية لابد لها من الإشباع.(3)

ثانيا :من السنة

أدلة وجوب النفقة الزوجية ونفقة الأقارب من السنة كثيرة ومنها ما يلي :

1- روى مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في حجة الوداع : (فإتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بكلمة الله ، وإستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن ألا يوطئن فراشكم أحدا تكرهونه فإن فعلن ذلك فإضربوهن ضربا غير مبرح ، ولهن عليكم رزقهن ، وكسوتهن بالمعروف). (4)

2- و روى البخاري و مسلم عن عائشة رضي االله عنها أن هندا بنت عتبة قالت يارسول الله ، عن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني وولدي إلا ما أخذت منه و هو لايعلم قال : (خذي ما يكفيك و ولدك بالمعروف). (5)

3- و عن معاوية القريشي رضي الله عنه قال : قلت : يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه ؟ قال : (تطعمها إذا طعمت و تكسوها إذا إكتسيت ، و لا تضرب الوجه ،و لاتقبح، ولا تهجر إلا في البيت). (6)

1- سورة الطلاق ، الآية :7.

2- سورة لقمان ، الآية : 14.

3- محمد كمال الدين إمام ، جابر عبد الهادي سلم الشافعي ، مسائل الأحوال الشخصية ، منشورات الحلبي ، لبنان ،2003، ص512،513.

4- صحيح مسلم ، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم ،ص1218

5- البخاري ، ج4 ، ص339،صحيح مسلم ، باب الأقضية ، ص 1714.

6- رواه أبو داوود.

4- و من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: (أن رجلا أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله عندي دينار قال: أنفقه على نفسك ، قال :عندي آخر قال أنفقه على ولدك ، قال :عندي آخر قال : أنفقه على أهلك قال: عندي آخر قال : أنفقه على خادمك قال : عندي آخر قال : أنت أعلم) . (1)

5- و من حديث جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إبدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شيئ فلأهلك ، فإن فضل عن أهلك فلذي قرابتك ، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا). (2)

ثالثا : من الإجما ع

فقد قال إبن قدامة أن أهل العلم إتفقوا على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين ، إلا الناشز منهن ، و هذا فيه ضرب من العبرة ، وهو أن المرأة محبوسة على الزوج يمنعها من التصرف والإكتساب .فلا بد من أن ينفق عليها . (3)

فمن عصر النبي صلى الله عليه وسلم إلى عصرنا هذا أجمع الفقهاء على أن نفقة الزوجة على زوجها واجبة بالدخول بها .كما قرر العلماء قياسا على القواعد العامة ، بأنه منحبس لحق غيره ، فنفقته واجبة عليه ، فالموظف مثلا حبس نفسه لخدمة الدولة فحق له أن ينال ما يكفيه هو وأهله ، وكذلك الشأن بالنسبة للزوجة التي حبست نفسها عن الزواج بغير زوجها فوجبت لها النفقة .لأن عقد الزواج متى وقع صحيحا صارت الزوجة حلالا للزوج ، لا يحل لغيره أن يستمتع بها ، صيانة لنسب أولاده عن الإختلاط ، وأن تقوم بالمقصود من الحياة الزوجية من تربية الأولاد ، ورعاية شؤون البيت . (4)

و بما أن الزوجة فرغت نفسها لمنفعة غيرها و هو الزوج ، كانت نفقتها واجبة عليه ، ولهذا فهي تستحقها سواء كانت مسلمة أم كتابية ، غنية أو فقيرة ، لأن كل واحدة منهن محتبسة لحق الزوج ومنفعته ، غنيا كان أو فقيرا ، حاضرا أو غائبا . (5)

1- أخرجه مسلم وأبو داوود والنسائي ، سبل الإسلام ،ج3، ص 298.
2- النسائي ،ج5 ،ص 69.
3- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص 172.
4- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 171.
5- إبراهيم عبد الهادي النجار ، فقه الأحوال الشخصية ، مكتبة الفلاح ، ط1 ، الإمارات العربية المتحدة ، 2001 ، ص 155، 156.

المطلب الثاني

أسباب النفقة

إتفق الفقهاء على أن النفقة لا تجب لشخص على غيره إلا إذا توافرت أسبابها و هي الزوجية العلاقة التي بمقتضاها يلزم الزوج بالنفقة على زوجته ، و القرابة هي سبب مستقل يجب بمقتضاها أن ينفق الشخص على قريبه و يتصدر هذا السبب ممن تجب لهم النفقة الأولاد فعلى الرغم من أن الأولاد هم نتاج علاقة الزوجية إلا أن نفقتهم تستقل وتختلف عن نفقة الزوجة لمكان الفرق بينهما ،و أما الملكية فقد زال العمل بهذا النظام منذ زمن بعيد . (1)

الفرع الأول : الزوجية

و إنما أوجب الشارع النفقة على الزوج لزوجته ، لأن الزوجة بمقتضى عقد النكاح الصحيح تصبح مقصورة على زوجها ، ومحبوسة لحقه ، لإستدامة الإستمتاع بها ، ويجب عليها طاعته ،والقرار في بيته ، وتدبير منزله ، وحضانة الأطفال و تربية الأولاد، وعليه نظير ذلك أن يقوم بكفايتها و الإنفاق عليها ، ما دامت الزوجية بينهما قائمة ، ولم يوجد نشوز ، أو سبب يمنع من النفقة عملا بالأصل العام أن كل من إحتبس لحق غيره و منفعته ن فنفقته على من إحتبس لأجله . (2) و نفقة الزوجية أقوى أنواع النفقة لأنها لا تسقط عن الموسر بمضي الزمن حكم بها أم لا ، بخلاف نفقة الوالدين و الأولاد فإنها تسقط بمضي الزمن إذا لم يحكم بها حاكم و كذلك نفقة المملوك . (3)

و قد إختلف الفقهاء في سببها إلى رأيين :

1- رأي الجمهور غير الحنفية : سبب وجوبها هو الزوجية و هو كونها زوجة للرجل ، ورتبوا عليه أنه تجب النفقة للمطلقة طلاقا رجعيا ، او بائنا و هي حامل ، لبقاء حق الزوجة ،أما المبتوتة إذا كانت حاملا ، فلها عند المالكية والشافعية السكنى و لا نفقة لها لزوال النكاح بالإبانة ، وكان ينبغي ألا نفقة للمبتوتة و لا سكنى لها ، وإلتزم الحنابلة بالقياس على آية السكنى و بحديث فاطمة بنت قيس في أنه لانفقة لها ولا سكنى . (4)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص203.
2- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص174.
3- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 107.
4- عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق، ص382.

2- رأى الحنفية : سبب وجوبها لإستحقاق الحبس الثابت بالنكاح للزوج عليها ، و رتبوا عليه ألا نفقة على مسلم في نكاح فاسد لإنعدام سبب الوجوب و هو حق الحبس الثابت للزوج عليها بسبب الزواج لأن حق الحبس لا يثبت في الزواج الفاسد وعلى الزوج النفقة في أثنا عدة المرأة بسبب الفرقة الحاصلة بطلاق أو بغير طلاق رجعي أو بائن ، حامل أو غير حامل، من قبل الزوج أو من قبل المرأة إلا إذا كانت الفرقة من قبلها بسبب محضور إستحسانا لقيام حق الحبس بعد زواج صحيح . (1)

و تختلف نفقة الزوجة عن نفقة الأولاد من جوانب عدة تحدث عنها الفقهاء ، منها أن الإمام مالك قال في الوالد إنما يلزم النفقة على الوالد إذا كان الأب يقدر على غنى أوسعة، وإلا فهو من فقراء المسلمين لا يلزمه من ذلك شيء ، وأما المرأة فليس كذلك إن لم يجد ما ينفق فرق بينهما ، وهو إذا وجد نفقتها ولم يجد نفقة ولده لم يلزمه نفقتهم كانت المرأة أمهم ، وسئل الإمام مالك عن الزوج له على زوجته مال فخاصمته في النفقة فحكم بها عليه فطلب المقاصة في ذلك قال ما سمعت في هذا شيء ، وأرى إن كانت عديمة أن ينفق عليها ويتبعها بدينه و لا يحسب نفقتها من الدين. فترجيح نفقة الزوجة على نفقة الولد ، ووجوب النفقة لها حتى وإن كانت مدينة لزوجها في حال ما إذا كانت معسرة و تقديم دفع النفقة على الوفاء بالدين كل ذلك يؤكد أهمية واجب النفقة للزوجة .

هذا ويمكن أن نحدد الفرق بينهما في النقاط التالية :

- نفقة الزوجة تجب مع الإعسار ، لأنها بدل ،وتسقط نفقة الأولاد للعجز وعدم القدرة .
– نفقة الزوجة مؤبدة ، أما نفقة الأولاد فهي مؤقتة و تنتهي بالبلوغ أو القدرة على الكسب بالنسبة للولد و بالزواج بالنسبة للبنت .
– لا تسقط نفقة الزوجة بمضي المدة على خلاف بين الفقهاء في إشتراط الحكم بها قضاء و تجب دينا في ذمة الزوج ، أما نفقة الأولاد فإنها تسقط بالمضي إلا إذا فرضها القاضي.
– تجب النفقة للزوجة على زوجها حتى و إن ملكت المال ، أما الأولاد فلا نفقة لهم على أبيهم إذا كان لهم مال. (2)

1- عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق، ص383.
2- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص204، 205.

غير أن هذا لايعني أبدا التقليل من شأن واجب الإنفاق على الأولاد ، فقد أجمع الفقهاء على وجوب نفقة الأطفال الذين لا مال لهم ، و لأن ولد الإنسان بعضه ، وهو بعض والده ، فكما يجب أن ينفق على نفسه و أهله كذلك على بعضه. (1)

الفرع الثاني : القرابة

النفقة على الوالدين الفقيرين ، ونفقة الأولياء على أولادهم القصر من الذكور و على بناتهم الإناث حتى يتزوجن و يدخل بهن أزواجهن ، وكذا نفقة الأقارب بالنسب إذا إحتاجوا على خلاف واسع بين الفقهاء في الأقارب الذين تجب النفقة عليهم بين مضيق منهم ومتوسع . (2) ولا خلاف بين الفقهاء في وجوب النفقة على الأقارب ، ولكن الخلاف وقع في حدود هذه النفقة ، أي في مستحقيها من الأقارب ، وكان إختلافهم إلى عدة أقوال كما يلي:

القول الأول للشعبي : أنه لا يلزم القريب بالنفقة على قريبه ، إذا أنفق كان هذامن البر.

القول الثاني للمالكية : أنها واجبة ولكنها لا تجب إلا لأقرب الأقارب وهم الدرجة الأولى من الأصول والفروع، فللأبوين النفقة على الولد الموسر كبيرا كان أو صغير ا، ذكرا كان أو أنثى مسلما كان أو كافرا ، سواء أكان إعسار الوالدين بكل النفقة أو بعضها .فإذا كان للأبوين عدة أولاد موسرين، فيلزمون بالنفقة جميعا ، فهم ملزمون بالنفقة على قدر الإيسار إن تفاوتوا فيه، وفي قول آخر أن النفقة توزع على الرؤوس فيلزم الأنثى مثل الذكر ، وقيل إن النفقة توزع على حسب الميراث فيلزم الذكر ضعف الأنثى .
وكذلك تجب نفقة الأبناء على الأب ، وتبقى نفقة الإبن الذكر على الأب حتى يبلغ الولد ويصبح قادرا على الكسب ، فإذا بلغ و هو قادر على الكسب سقطت النفقة عن الأب ، وأما الأنثى فتبقى نفقتها حتى تتزوج و يدخل بها زوجها ، عند ذلك تسقط النفقة عن الأب ويلزم الزوج بها ، وإذا سقطت النفقة لبلوغ الذكر فلا تعود إن طرأ عليه الجنون أو مرض مزمن ، وكذلك لا تعود للأنثى إن طلقها زوجها . (3)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص205.
2- عبد القادر داودي ، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري ، دار البصائر ، الجزائر ، ص 170.
3- محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص410،411.

و لا تجب نفقة على جد أو جدة لإبن إبنهما ، ولا تجب على إبن الإبن للجد وتسقط النفقة عن الوالد و الولد بمضي الزمن ، فليس لمن وجبت له أن يرجع على من وجبت عليه لفترة سابقة ، لأنها لسد حاجته الآنية وقد مضت ، إلا إذا كان محكوما بها قضاء ، فإن للمحكوم له أن يرجع على المحكوم عليه ، هذا فيما عدا نفقة الزوجة ، إذ للزوجة الرجوع بما مضى لأنها في نظير الإستمتاع .

القول الثالث للشافعية : إن نفقة الأقارب واجبة فقط لعمودي النسب أي للأصول و الفروع ، ولكنهم لم يقصروها على الآباء و الأبناء الصلبيين كما فعل الملكية ، بل أوجبوها للأصول وإن علت و للفروع وو إن نزلت ، لأن الموجب لها قرابة البعضية و هي موجودة في الأب وإن علا وفي الإبن وإن نزل ، وإستدلوا لذلك بما إستدل به المالكية غير أن وجه الالدلالة مختلف، حيث قالوا أنه من المقرر أن الأجداد آباء و أن الفروع أبناء و لذا فهذه النصوص تشملهم، و أيدوا قولهم بقوله تعالى : (ملة أبيكم إبراهيم) (1) ،فسمى الله إبراهيم وهو جد. وقال الشافعية أن الفقة لا تجب إلا للأصول و الفروع أي الوالدين والمولودين ن فلا نفقة لغيرهم من الأقارب ، كالإخوة والأعمام و غيرهم ، لأن الأدلة وردت بإيجاب النفقة لهذين الصنفين و غيرهم لا يلحق بهم في الولادة و أحكامها، فلا يلحق بهم في وجوب النفقة . (2)

إن الإنفاق على الأولاد و اجب شرعي كما سبق ذكره و المقصود بالأولاد المشمولين بالإنفق عليهم هم الأولاد المباشرون لأبيهم و ليس فروعهم و هو قول المالكية و في المغني للإحتجاج لهذا القول لأن الشرع إنما ورد بنفقة الوالدين والمولودين و من سواهم لا يلحق بهم في الولادة و أحكامها فلا يصح القياس عليهم .

إذا كان للشخص مستحق النفقة قريب واحد تتوفر فيه شروط وجوب النفقة تعينت النفقة عليه ، و إن تعدد الأقارب قسمت النفقة عليهم بحسب حصتهم في الميراث. وإن كان بعضهم يرث دون بعض كانت النفقة على من يرث دون غيره. (3) كما ذكر سابقا في المادة 77 من قانون الأسرة الجزائري: <<تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والإحتياج ودرجة القرابة في الإرث >>.

1- سورة الحج ، الآية : 78.

2- محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص411.

3- أحمد محمد المومني ، إسماعيل أمين نواهضة ، المرجع السابق ، ص196 .

المبحث الثاني

كيفية تقدير النفقة و ضماناتها

إتفق الفقهاء على أن نفقة الزوجة أوالقريب من ولد و ولد ولد مقدرة بقدر الكفاية من الخبز و الإدام و المشرب و الكسوة والرضاع إن كان رضيعا على قدر حال المنفق. (1) أما في حالة إمتناع الزوج عن الإنفاق على زوجته مع قدرته على ذلك ، فقد حمى المشرع حق الزوجة في إستيفاء حقها بعدة طرق .لذلك سنتناول في هذا المبحث مطلبين الأول لطرق تقدير النفقة و إستحقاقها والثاني لضمانات آداء النفقة .

المطلب الأول

طرق تقدير النفقة و إستحقاقها

سبق القول بأن النفقة تتناول كل ما تحتاج إليه الزوجة والأولاد لإقامة حياتهم من طعام وطسوة وسكنى وخدمة .....إلخ ن وكل ما يلزمها بحسب العرف والعادة و طريق وصول النفقة إليهم نوعان إما عن طريق التمليك وذلك بقيام الزوج بالإنفاق بصفة عادية أو عن طريق التمليك وذلك في حالة إمتناع الزوج عن تقديم النفقة فتلجأ بذلك الزوجة إلى القاضي أو الحاكم ليفصل في ذلك . وعندها يتم تحديد تاريخ إستحقاق للنفقة الزوجية.

الفرع الأول : تقدير النفقة

إتفق الفقهاء على أن النفقة الواجبة للزوجة هي نفقة الكفاية بلا إسراف و لاتقتير ، في حدود المعروف و في حدود طاقة الزوج والزوجة ، و هذا أخذا بقوله تعالى : (لينفق ذو سعة من سعته و من قدر عليه رزقه ،فلينفق مما آتاه الله لا يكلف نفسا إلا ما آتاها). (2)

لقد جاءت الآية الكريمة صريحة بإعتبار حال الزوج والزوجة يسارا أو إعسارا في الإنفاق و يراعى في تقريرها عرف و عادة أهل البلد و حال الوقت و الأسعار مع إعتبار الوسط. (3)

1- عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق، ص391.
2- سورة الطلاق ، الآية : 7.
3- نسرين شرفي ، كمال بوفرورة ، المرجع السابق ، ص125.

أولا : التقدير الفقهي للنفقة

إذا كانت الزوجة مقيمة مع زوجها ، وكان هو قائما بالنفقة عليها ، ومتوليا إحضار ما فيه كفايتها ، من طعام وكسوة ، و غيرهما ن فليس للزوجة أن تطلب فرض النفقة ، حيث أن الزوج قائم بالواجب عليه.فإذا كان الزوج بخيلا لا يقوم بكفاية زوجته ، أو أنه تركها بلا نفقة ، بغير حق ، فلها أن تطلب فرض نفقة لها من الطعام ، والكسوة ، والمسكن . وللقاضي أن يقض لها بالنفقة ، ويلزم الزوج بها متى ثبت لديه صحة دعواها كما أن لها الحق أن تأخذ من ماله ما يكفيها بالمعروف ، وإن لم يعلم الزوج ، إذ أنه منع الواجب عليه و هي مستحقة له ، وللمستحق ، ان يأخذ حقه بيده متى قدر عليه .

وقد رأى صاحب الروضة الندية أن الكفاية بالنسبة للطعام تعم جميع ما تحتاج إليه الزوجة ، فيدخل فيه الفاكهة ، وما هو معتاد من السعة في الأعياد ، وسائر الأشياء التي قد صارت بالإستمرار عليها مألوفة ن بحيث يحصل التضرر بمفارقتها أو التضجر ، أو التكدر.

و الشافعية لم يتركو تقدير النفقة إلى ما فيه الكفاية ، بل قالوا إنما هي مقدر بالشرع ، و إن إتفقوا مع الأحناف ففي إعتبار حال الزوج يسرا أو عسرا ، وأن على الزوج الموسر في كل يوم مدين، و أن على المعسر الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب مدا في كل يوم . وأن على المتوسط مدا ونصفا.

ففرقوا بين الموسر والمعسر ، وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ، ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالإجتهاد ، وأشبه ما تقاس عليه النفقة ، الطعام في الكفارة . لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوع. وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى. وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان . فإن كان متوسطا لزمه مد ونصف، لأنه لايمكن إلحاقه بالموسر ، وهو دونه ، ولا بالمعسر و هو فوقه ، فجعل عليه مد ونصف .

و بالنسبة لتقدير النفقة عينا أو نقدا فيصح أن يكون ما يفرض من النفقة من الخبز والإدام و الكسوة ، أصنافا معينة ن كما يصح أن تفرض قيمتها نقدا لتشتري به ما تحتاج إليه ، و يصح أن تفرض النفقة سنوية ، أو شهرية ، أو أسبوعية ، أو يومية ، حسب ما هو ميسور للزوج. (1)

1- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص175، 176.

و الذي يسري عليه العمل الآن هو فرض بدل طعام الزوجة شهريا ، وبدل كسوتها عن ستة شهور بإعتبار أنها تحتاج في السنة إلى كسوة للصيف وأخرى للشتاء. وهناك من يفرض مبلغا شهريا للنفقة بأنواعها الثلاثة بدون تفصيل، مراعيا أن يكون فيما يفرضه لها كفاية لطعامها ، وكسوتها و سكناها ، حسب حالة الزوج يسرا أو عسرا. (1)

ثانيا : التقدير القانوني للنفقة

و هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 79 من قانون الأسرة بأنه : <<يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين و ظروف المعاش ، و لا يراجع تقديره قبل مضي سنة >>.

و عليه فإن تقدير النفقة في القانون الجزائري يخضع للسلطة التقديرية للقاضي المختص، وهذا على أساس مراعاة حال الزوج المالية و تغير الأسعار في الأسواق و ظروف المعيشة، على أن يراعي في هذا أن لاتقل النفقة عن الحاجات الضرورية مهما كان وضع الزوج من العسر. والحقيقة أنه يجب التقديربحسب حال الزوج، و هوما جاء في المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري<<لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر.

غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق ، حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما>>. مهما كانت الزوجة، لأن الزوجة بتزوجها المعسر قد رضيت بالنفقة التي تقدر عليها من الإعسار و لو كانت موسرة. على أن لا تقل عن حد الكفاية، أو القدر الضروري، الذي يسد الحد الأدنى لكفاية المرأة. و قد صدرت عدة أحام في هذا الشأن. (2)

مما سبق يتضح أنه من كان غنيا حكم عليه القاضي بنفقة اليسار، ومن كان متوسط الحال حكم عليه بنفقة التوسط، ومن كان معسرا حكم عليه بنفقة الإعسار مع مراعاة حال الزوجة وظروف المعيشة. (3)

1- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص177.

2- حكم محكمة سيدي أحمد ، بتاريخ 11 نوفمبر 1984 ، جاء فيه : (نفقة المنفق لهم واجبة شرعا مع مراعاة الظروف المادية و الإجتماعية للمنفق و حاجة المنفق لهم و الحال أن المدعي المذكور موسر)

3- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص174،175.

ثالثا : تعديل مقدار النفقة

تعد مراجعة مقدار النفقة من المسائل الهامة خصوصا من حيث العمل القضائي بالنظر إلى معطيات عدة .

و يقول الدكتور محمد مصطفى شلبي ما يلي : << وإذا كانت مراعاة حالة الزوج و حالة الأسعار و اجبة عند الفرض لئلا يضار أحد الزوجين فيجب مراعاة ذلك بعد الفرض عند التغيير الطارئ على أحدهما. فإن تغيرت حالة الزوج من اليسر إلى العسر أو بالعكس فرضت النفقة من جديد حسب الوقائع ن وكذلك عند تغير الأسعار من الرخص إلى الغلاء أو العكس >>. (1)

و يرى المؤلف بن شيوخ الرشيد بأن مدة سنة قد تضر بالزوجة و أولادها ، لذا كان من المفروض تقليص هذه المدة إلى ستة أشهر .نظرا للتغيرات الإقتصادية و المعيشية في المجتمع الجزائري. (2)

وإذا تغيرت الأسعار عن وقت الفرض ، أو تغيرت حالة الزوج المالية ن فإما أن يكون هذا التغيير في الأسعار إلى زيادة، أونقص، أو يكون تغير حالة الزوج إلى ما هو أحسن، أو أسوأ. و لا بد من رعاية كل حالة من هذه الحالات :

فإن تغيرت الأسعارعن وقت الفرض إلى زيادة ،كان للزوجة أن تطالب بزيادة نفقتها .
وإن تغيرت إلى نقص كان للزوج أن يطلب نخفيض النفقة.
و إن تحسنت حالة الزوج المالية عما كان عليه حين تقدير النفقة ، كان للزوجة أن تطلب زيادة نفقتها. – و إن
تغيرت حالة الزوج المالية إلى أسوأ ، كان للزوج الحق في طلب تخفيض النفقة. و إذا ظهر بعد تقدير النفقة أن التقدير كان خطأ لا يكفي الزوجة كان من حق الزوجة المطالبة بإعادة النظر في التقدير، وعلى القاضي أن يقدر لها ما يكفيها لطعامها ، وكسوتها، مع ملاحظة حالة الزوج. (3)

1-محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام، ط4 ، الدار الجامعية ، بيروت ، لبنان ،1983،ص453.
2- بن شيوخ الرشيد ، المرجع السابق ن ص 151.
3- السيد سابق ، المرجع السابق ،ص178.

الفرع الثاني : إستحقاق النفقة

تنص المادة 80 من قانون الأسرة على ما يلي : << تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم بإستحقاقها بناءا على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى >>.

و عليه فإن تاريخ إستحقاق النفقة يبدأمن تاريخ رفع الدعوى و تسجيلها في كتابة الضبط بالمحكمة إلى تاريخ صدور الحكم ، و لا يجوز للقاضي أن يحكم بنفقة لما قبل رفع الدعوى ، ولا لما بعد صدور الحكم إلا في الحالة التي يتضمن فيها الحكم القضائي بالطلاق و إسناد حق الحضانة إلى المطلقة حيث يجوز الحكم في مثل هذه الحال بنفقة مستقبلية للأولاد . كما يجوز للمحكمة أن تحكم بنفقة مؤقتة للزوجة أو الأولاد بموجب حكم تمهيدي أثناء إجراءات المرافعة ثم تفصل فيها بصفة نهائية مع الفصل في موضوع النزاع . و لقد أجاز القانون إستثناءا أن يقدرها لمدة سابقة عن رفع الدعوى ، لكي يفتح فرصة لزوجها لمراجعة نفسه. غير أن المشرع منع على القاضي أن يحكم بالنفقة بمدة أكثر من سنة قبل رفع الدعوى، وأن لا يراجع حكمه قبل مرور سنة على الحكم، ولكن الحكم بالنفقة فيما قبل الدعوى بسنة يحتاج إلى دليل من المرأة تثبت عدم إنفاق الرجل خلال هذه المدة كلها ، فإن إنعدمت البينة تعذر القول والإشهاد بإدعاء الزوجة ذلك. إن القانون منع الحكم بالنفقة لمدة سنة سابقة على الإدعاء، حتى لا يترك مجالا لإرهاق الزوجة زوجها ، إذ تترك مطالبته بالنفقة سنوات كثيرة، ثم تطالبه بها مرة واحدة، فيقع في الحرج والضيق. (1)

أما بالنسبة للمحكمة المختصة بالفصل في دعوى النفقة فقد نصت المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي : << يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه ، و إن لم يكن له موطن معروف ن فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له ، و في حالة إختيار موطن، يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك >>. (2)

1- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 176،177.

2- الأمر رقم 08-09 مؤرخ في 18صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و أضاف المشرع في المادة 2/40 من قانون الإجراءات المدنية ما يلي : <<فضلا عما ورد في المواد 37و38و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها: 2- في مواد الميراث ، دعاوى الطلاق أو الرجوع ، الحضانة النفقة الغذائية و السكن ، على التوالي ، امام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاخها موطن المتوفى ، مسكن الزوجية ، مكان ممارسة الحضانة ، موطن الدائن بالنفقة ، مكان وجود السكن>>.

أما عن كيفية إستحقاق نفقة الزوجة تتناول كل ما تحتاج إليه لإقامة حياتها من طعام و كسوة و سكن وخدمة .....إلخ و كل ما يلزمها بحسب العرف والعادة و طريق وصول النفقة إليها نوعان إما عن طريق التمكين و ذلك بقيام الزوج بالإنفاق على زوجته بما يكفيها من مستلزمات الحياة ، حسب العرف والعادة بالمعروف فإذا وفر الزوج لزوجته حاجتها من ذلك فإنها تكون قد إستوفت حقها في النفقة بطريق التمكين ، الذي يتفق مع الحياة الزوجية السعيدة المستقرة.

فإذا طلبت مع توافر ذلك أن تقدر لها نفقتها لتستقل بها في المعيشة أي تتحول النفقة من تمكين إلى تمليك ، فإنها لا تجاب إلى طلبها لإنتفاء حاجتها إلى ذلك.

كما تستحق النفقة عن طريق التمليك و تكون في حالة إن قصر الزوج في أداء ما يجب عليه ، بأن تغير عليها ، أو إمتنع عن إطعامها أو كسوتها بغير حق أو لم يعد لها المسكن المناسب ، فإنه يكون لها أن تطلب منه أو من القاضي ، تقدير نفقتها بالمعروف لتتولى هي الإنفاق على نفسها ، وبهذا تتحول النفقة من تمكين إلى تمليك ، أي تملك بنفسها النفقة وتتصرف بها . (1)

1- إبراهيم عبد الهادي النجار ، المرجع السابق ، ص 156.

المطلب الثاني

ضمانات آداء النفقة

الإعسار هو حالة تطرأ على الزوج يصير بها معسرا ، والمعسر هو الفقير الذي لا مال له ، أو هو الذي لا يملك شيئا ولا يستطيع إنفاق شيء ولا كسب له .

وقد إتفق الفقهاء على أن الإعسار حالة تعرض للزوج تملك الزوجة بمقتضاها الحق في إتخاذ إجراءات خاصة لدفع الضرر الذي يلحقها بسبب عدم تحصيلها للنفقة الواجبة لها ، ويستوي أن يكون هذا الضرربسبب العجز عن الطعام أو الكسوة أو المسكن . (1)

وإذا حكمت المحكمة على الزوج بدفع نفقة إلى زوجته وإمتنع، فلها إما:

الفرع الأول : تقديم شكاية إلى وكيل الجمهورية

إذا إمتنع المحكوم عليه بأداء نفقة زوجته، أو نفقة أولاده، وما ألحق بها من أجرة الرضاع أو الحضانة ، فإن كان موسرا و له مال ضاهر باع القاضي أمواله و أعطى المحكوم لها بذلك ما تنفق منه على نفسها وأولادها. و إن كان معسرا و ليس له مال ظاهر، كان للزوجة و من في حكمها أن تطلب إلى القاضي حبس المدين بالنفقة ليحمله على آدائها، والقاضي يجب عليه أن يجيب طلبها، متى كان حكم النفقة نهائيا، وتثبت عنده قدرة المدين على أداء النفقة. و تقدير مدة الحبس موكول إلى رأي القاضي.

و قد جاء في حاشية الدسوقي على الشرك الكبير ، بأن المالكية قد أجازوا حبس الزوج في دين نفقة الزوجة إن كان موسرا ، وإمتنع عن الأداء . (2)

ومن هنا يعاقب المشرع الجزائري في المادة 1/331 من قانون العقوبات الجزائري ما يلي : <<يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000دج كل من إمتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم>>. (3)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص209.

2- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 186.

3- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18صفر عام 1386الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتممبالأمر رقم 11-140المؤرخ في 12 غشت 2011.

و يفترض القانون هنا أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس ، ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الإعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال وفقا للمادة 2/331 من قانون العقوبات الجزائري : <<و يفترض أن عدم الدفع عمدي مالم يثبت العكس ، و لايعتبر الإعسار الناتج عن الإعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال>>.

و المحكمة المختصة بالنظر في جريمة الإمتناع عن أداء النفقة، هي محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة. و فق ما تقضي به المادة 3/331 من قانون العقوبات الجزائري : <<دون الإخلال بتطبيق أحكام المواد 37و40و329من 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 >>.

و يلاحظ المؤلف بلحاج العربي في المادة 331من قانون العقوبات خروج المشرع على القواعد العامة المتعلقة بإثبات القصد الجنائي ، وبالإختصاص المحلي، فنص على أن عدم الدفع يعتبر عمديا ما لم يثبت العكس، كما أنه جعل الإختصاص المحلي في الدعاوي الخاصة بالنفقة من إختصاص محكمة موطن أومحل إقامة مستحق النفقة و هو الدائن . وهو ما نص عليه المشرع الجزائري أيضا في المادة 2/40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية . (1)

1- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 186.

الفرع الثاني : طلب الطلاق لعدم الإنفاق

لقد إهتم الفقه الإسلامي بحق الزوجة في النفقة أيما إهتمام ،و قدم المشرع نفقتها على نفقة الأولاد، و لذلك فقد أولاها عناية بالغة من خلال ما أورده فقهاؤنا من أحكام وافية كحل لهذه المشكلة، و لأمكن لواضعي مدونا ت الأحوال الشخصية أن يستفيدوا منها في تقنيناتهم لو أحاطووا بها وأحسنوا فهمها وتدبرها .

و كأثر لإمتناع الزوج عن الإنفاق على زوجته لها خيار الفرقة فذهب الجمهور من فقهاء المالكية و الشافعية و الحنابلة في المشهور عندهم إلى أن الزوجة تملك حق طلب فسخ زواجها إذا أعسر الزوج بنفقتها ، وعمدتهم في ذلك نصوص من القرآن والسنة و آثار الصحابة والقياس .

فمن القرآن قوله تعالى : (فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان). (1) ووجه الدلالة أن الإمساك بالمعروف تعذر لحالة الإعسار فوجب التسريح بالإحسان ، فلما لم يقم به الزوج بعد أن تعين عليه قام القاضي مقامه فيه .و قوله صلى الله عليه وسلم : (لا ضرر ولا ضرار) . (2) فإمساك مع عدم الإنفاق مضارة ، وعلى القاضي أن يزيل الضرر بإنهاء الرابطة الزوجية التي أصبحت مفسدة بعد أن نشأت مصلحة .

و قد إختلف الفقهاء في طبيعة الفرقة التي تنتج عن طلب الزوجة للإعسار فذهب الشافعية و الحنابلة إلى إعتبار هذه الفرقة فسخ بلا طلاق لأنها ليست شيئا أوقعه الزوج لم ترد عليه ولا يملك رجعتها في العدة إلا أن تشاء هي بنكاح جديد . وذهب المالكية إلى إعتبارها طلاقا غير بائن يملك الزوج الرجعة في العدة إن أيسر و أمكن له أن ينفق على زوجته و يوفر حاجتها ، وإلا فليس له ذلك .

و يبدو أن إعتبار الفرقة فسخ لا يملك الزوج معه حق الرجعة كما ذهب إليه الشافعية و الحنابلة أظهر مما قال به المالكية ، بل وأنسب كحل لمشكلة طلب الفرقة للإعسار ، إذ أنه لا معنى أن يحكم القاضي بالفرقة و يكون للزوج أن يراجع زوجته دون رضاها في أي وقت شاء أثناء العدة إذا أيسر بنفقة يوم أو يومين ، ثم سرعان ما يعود بعد ذلك لحالة الإعسار ن فتثور المشكلة من جديد . (3)

1- سورة البقرة الآية : 229.

2- أخرجه الحاكم و البيهقي و الدارقطني و إبن ماجة و أحمد ، كما رواه مالك في الموطأمرسلا.

3- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ،ص 210 - 212.

أما في رجوع الزوجة برضاها بعقد جديد فإنه لا يكون إلا بعد أن يغلب على ظنها تحقق حالة اليسار و إمكان الزوج تلبية حاجتها في النفقة ، و إلا فإن أمرها بيدها و لا يملك أي شخص إرغامها على ما لا ترغب فيه .

يثبت خيار الفرقة للزوجة دون سواها فلا يحق لوليها أن يطلب فسخ زواجها دون إذن منها ، لأنها من تملك أمر نفسها في حال عجز زوجها عن توفير النفقة لها.

وقد ذهب الجمهور من القائلين بحق الزوجة في طلب الفرقة بأنها تملك هذا الحق مطلقا وفي أي وقت شاءت شرط قيام حالة الإعسار ، سواء كانت الزوجة عالمة بإعسار الزوج وقت العقد أو لم تكن عالمة ، وفي هذا يقول الإمام الشرازي الشافعي وإن تزوجت بفقير مع العلم بحاله ثم أعسر بالنفقة فلها أن تفسخ لأن حق الفسخ يتجدد بالإعسار بتجدد النفقة.

في حين ذهب المالكية إلى أنها تفقد هذا الحق في حال ما لو كانت عالمة بالإعسار عند العقد ، وفي هذا يقول الدسوقي أن حاصل فقه المسألة أنها إذا علمت عند العقد فقره فليس لها الفسخ .ووجه ذلك أن رضاها بحالة الإعسار إسقاط منها لحقها في طلب تغيير الحال بالتفريق و ممن ذهب إلى هذا الرأي إبن القيم من الحنابلة وزاد عليه ، إنه إن كانت المرأة قد تزوجته وهي عالمة بإعساره أو كان الزوج موسرا ثم أعسر، لا تملك الزوجة طلب الفرقة في هاتين الحالتين ،أما إذا كان قد غرر بها عند الزواج فقال إنه موسر ثم تبين لها إعساره ، فإنه يكون لها حق الفسخ .

و الذي يظهرلنا أنه لاوجه للتفريق بين علم الزوجة بحال اليسار أو عدمه في ملكها لطلب الفرقة ، لأنها وإن تزوجته معسرا فهي على أمل أن يتيسر حاله في المستقبل ، فإن لم يتحقق ذلك وتضررت بالبقاء معه ولا يوجد بين يديها ما تتصرف فيه ، فإنه لا شك تملك أمر نفسها بطلب الفرقة بعد أن أصبحت مصلحة العصمة مفسدة ، ولافرق فيما لو تزوجته موسرا ثم أعسر بعد فترة .

ولذلك فإما أن تأخذ برأي الجمهور بإطلاق وهو الراجح لما قدمت ، أو برأي إبن القيم ومن قال بقوله لوجاهته في عدم التفريق دون إسقاط الحق في طلب إنهاء الزوجية لمرجوحيته ووهن سنده . (1)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص213،214.

و قد إختلف الفقهاء في المدة التي يجوز للزوجة أن تطلب فيها فسخ العقد إذا كانت حالة الإعسار ملازمة للزوج على عدة أقوال ، وفي مذهب الشافعية قولان، أحدهما لها الفسخ في الحال ، والثاني لها ذلك بعد أن يمهل الزوج ثلاثة أيام عليه أن يتدبر أمر نفقة زوجته ولا يمكن إمهاله أبدا لأنه يؤدي إلى الإضرار بالمرأة والأضهر عند الحنابلة القاضي يحكم بالفرقة متى ثبت لديه الإعسار دون أن يفرض للزوج مهلة .

وذهب المالكية في المعتدة إلى أنه إن أثبت عسره فللقاضي أن يتلوم له قبل أن يطلق عليه دون تحديد للمدة ، ويرجع الأمر في ذلك إلى تقدير القاضي مع مراعاة مصلحة الزوجة في إستحقاق النفقة أو الحكم بالفرقة ، وقد قدرها بعضهم بشهر .

و ما ذهب إليه المالكية أوفق في مراعاة مصلحة الزوج في إمساك زوجته وحصوله على فرصة يسعى من خلالها لتدبير ما وجب عليه ، ومصلحة الزوجة كذلك في رجوع أمرها إلى القاضي وتقديره لما يعود عليها بالنفع قبل أن يحكم بالفرقة مباشرة بعد ثبوت حالة الإعسار، وتقييد ذلك بعدم الإضرار بالزوجة أمر مهم وضابط جيد يساعد القاضي في تقدير مدة التلوم ، حيث وأنها بلا شك تختلف من حال لآخر . (1)

التفريق هو ثاني أثر يمكن يترتب على الإمتناع عن دفع النفقة المحكوم بها لصالح الزوجة و يكون جزاء للإمتناع عن دفع النفقة فهوما ورد النص عليه في المادة 1/53من قانون الأسرة الجزائري كما يلي : <<يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية:
1- عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج ، مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80من هذا القانون >>.

طبعا ما لم تكن عالمة بإعساره وقت إبرام عقد الزواج. و هو ما يشكل جزءا صريحا و مرجعا للزوج الذي صدر حكم بإلزامه بالإنفاق على زوجته، ثم يمتنع عن تنفيذ هذا الحكم و تسديد النفقة المحكوم بها لمدة تتجاوز شهرين.

إلا أنه لا يمكن إستعمال هذا الجزاء أو تطبيقه إلا تبعا لدعوى ترفعها الزوجة المتضررة أمام قسم الأحوال الشخصية بالمحكمة المدنية التي يوجد مقر الزوجية بدائرة إختصاصها. (2)

1- صالح بوبشيش ، المرجع السابق ، ص215.
2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 110.

ثم ترفقها بنسخة أصلية من الحكم المقرر لحقها في النفقة و القابل للتنفيذ . وبمحضر بالإمتناع محرر من المحضر القضائي القائم بالتنفيذ ، حيث سيحكم لها القاضي بالتطليق و يريحها من الإمتناع ، ويخلصها من متاعب الحياة الزوجية المرة . (1)

و هذا معناه أن الزوجة لكي تتمكن من طلب التطليق و الحصول على حكم بذلك أن تتوافر الشروط الأربعة التالية :

الشرط الأول : أن يكون بيدها حكم صادر عن القسم المدني بالمحكمة يقضي على الزوج بأن يقدم نفقة ذات مبلغ معلوم ومحدد إلى زوجته وأولاده الذين هم في حضانتها بموجب نفس هذا الحكم أو حكم آخر لاحق به .

الشرط الثاني : وجوب أن يكون الحكم المستند إليه في طلب التطليق و القاضي بالنفقة للزوجة على زوجها قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه ولم يعد قابل أية طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية .

الشرط الثالث : أن يكون الزوج قد بلغ بالحكم المسند إليه و طلب منه تنفيذه و ثبت إمتناعه بموجب محضر يحرره كاتب الضبط المكلف بالتنفيذ .

الشرط الرابع : ألا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها و فقره وقت الزواج لأنها بذلك تعتبر راضية بحالها معه فلا يجوز أن تتظلم منه. (2)

1- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص110.
2- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص190.

الفصل الثاني
مستحقي النفقة و حالات سقوطها

في الشريعة الإسلامية لا تجب النفقة إلا بأسباب ثلاثة هي: الزوجية والقرابة والملك كما تعرضنا له من قبل.

أما نفقة الزوجية فمكانها الحقوق المالية للزوجة ، أما الملك فقد إنتهى زمانه بإتفاقات و معاهدات إلغاء الرقيق ، أما نفقة الأقارب أمر الله بها حتى لا تنقطع الروابط الطبيعية ، وصلات الدم بين الأصول والفروع أو بين الحواشي من ذوي الأرحام و إذا كانت نفقة الزوجة أساسها الإقتباس والتمكين فهي تجب للزوجة غنية أو فقيرة ، وتجب لكل زوجة ، أما نفقة الأقارب فهي تجب في الغالب الأعم لمن لا مال له لأن الأصل في الشريعة الإسلامية أن تجب نفقة الإنسان في ماله ، فإن تعذر الأصل بإعساره أو إفتقار إنتقلنا إلى البدل فوجبت نفقة الإنسان على أقاربه الغير قادرين متى توافرت شروطها.

والذي نراه أن القرابة هي سبب وجود نفقة الأقارب والأصل فيها واقع الميلاد سواء إتصل الأفراد بعمود النسب ، ويمكن أن نطلق عليها القرابة المباشرة أو جاءت الصلة عن غير عمود النسب ونطلق عليها القرابة غير المباشرة ، فهؤلاء جميعا من ذوي القربى ، يجري في عروقهم دم من أب أعلى مع تفاوت الدرجة وتنوع الرابطة.(1)

1-محمود كمال الدين ،د.جابر الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص511.

المبحث الأول

مستحقي النفقة

من بين أهم الحقوق الثابتة للولد هي النفقة ، وقبل الحديث عن حق النفقة بالنسبة للولد و الأقارب في حالة عجزهم عن الكسب كالوالدين لابد من الحديث عن نفقة الزوجة حيث تعتبر حق أصيل من حقوقها الواجبة على زوجها بسبب عقد الزواج ،(1) لذلك سنتناول في هذا المبحث مطلبين الأول لنفقة الزوجة والمعتدة والثاني لنفقة الأقارب.

المطلب الأول

نفقة الزوجة والمعتدة ونفقة المتعة

تجب النفقة في الشرع الإسلامي للزوجة على الزوج ،ولا العكس ومعنى ذلك أن من واجب الزوج الإنفاق على زوجته ، ولكن هذه لا تجبر على الإنفاق على زوجها ،مهما كانت الأحوال،حتى ولو كانت هي غنية ، وكان هو فقير عاجزا عن الكسب . وذلك خلافا للقاعدة العادية التي توجب أن يكون طالب النفقة محتاجا أو المطلوب منه قادرا على الدفع أو الكسب.(2)

الفرع الأول: نفقة الزوجة

إن من مقتضيات عقد الزواج وآثاره غير المادية ، الطاعة ، وهي أن تقيم المرأة في بيت زوجها ، تسلم نفسها إليه ، و تلتزم بطاعته وعدم الخروج من بيت الزوجية إلا بإذنه ، وهل وجوب النفقة هذا لقاء إحتباسها وطاعتها ، أم أن النفقة تجب بمجرد عقد النكاح.

أولا: شروط وجوب نفقة الزوجة فقها

قال الحنبلية : على أن أهل العلم اتفقوا على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين ، إلا الناشز منهم ، في هذا ضرب من العبرة وهو أن المرأة محبوسة على الزوج ، يمنعها من التصرف والاكتساب فلا بد أن ينفق عليها ، فإذا سلمت نفسها إلى الزوج على الوجه الواجب عليها فلها عليه جميع حاجاتها من مأكل و مشرب وملبس ومسكن. (3)

1- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص380.

2- صبحي محمصاني ، المبادئ الشرعية و القانونية في الحجر والنفقات و المواريث والوصية ، دار العلم للملايين ، بيروت ، 1998، ص230.

3- محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص224.

و قال الشافعية : إن النفقة و توابعها ، تجب بالتمكين التام أي أن تمكن المرأة زوجها من نفسها ، لأنها تكون بذلك قد سلمت ماملك عليها فتستحق ما يقابله من الأجرة لها ، و لا تجب النفقة بالعقد لأنها مجهولة ، والعقد لا يوجب مالا مجهولا ، ودليل ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم ، تزوج عائشة ودخل بها بعد سنتين ، ولم ينقل عنه أنه أنفق عليها قبل الدخول و لو كانت النفقة حقا لها لساقها إليها.

وقال الملكية : بأن شروط وجوب النفقة عند المالكية منقسمة لقسمين:قبل الدخول وبعده فتجب النفقة للزوجة إن دخل بها ، ومكنته من نفسها بعد الدخول بها ، وتجب كذلك ولو لم يدخل بها ، ولكنها دعته هي أووليها للدخول ، ولا تجب إن منعت نفسها ، ولا نفقة للصغيرة ، أما المدخول بها فتجب لها النفقة دون إعتبار هذه الشروط.(1) التي تتمثل في:

أ شروط وجوب النفقة قبل الدخول :

1 التمكين من الدخول : بأن تدعوا المرأة زوجها بعد العقد إلى الدخول بها أو يدعوه بها وليها المجبر أو وكيلها ، فإن لم تحصل هذه الدعوة أو إمتنعت من الدخول لغير عذر فلا نفقة لها.

2 أن تكون الزوجة مطيقة للوطء: فإن كانت الزوجة صغيرة لا تصلح للدخول بها فلا نفقة لها إلا أن يتلذذ بها عالما بالعيب.

3 أن يكون الزوج بالغا : فلو كان الزوج صغيرا ولم يدخل ، فلا نفقة لها ، وإن دخل فلها نفقة و أوجب الجمهور النفقة على الصبي لإمرأته الكبيرة ، لأنها سلمت نفسها تسليما صحيحا ، كما لو كان الزوج كبيرا.

4 أن لا يكون أحد الزوجين مشرفا على الموت عند الدعوة إلى الدخول ، فإن كان في حالة النزاع ، فلا نفقة للزوجة لعدم القدرة على الإستمتاع .

ب شروط وجوب النفقة بعد الدخول :

1 أن يكون الزوج موسرا :وهو الذي يقدر على النفقة بماله أوكسبه ، فلو كان معسرا لا نفقة عليه مدة إعساره ، لقوله تعلى : (لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها)(2).

2 ألا تفوت الزوجة على زوجها حق الإحتباس بدون مسوغ شرعي : فلو فوتت ذلك بالنشوز ، أي الخروج عن طاعة الزوج ، فلا نفقة لها.(3)

1- محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص224.

2- سورة الطلاق، الآية:7.

3- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص344.

و بهذا يكون الفقهاء الأربعة إتفقوا على أن النفقة الزوجية واجبة ، مقابل إحتباس المرأة في بيت الزوجية لمصلحة زوجها وتمكينها زوجها من نفسها للدخول بها ، أو على الأقل دعوته للدخول ، و عدم الممانعة في ذلك ، وأنها لا تجب إلا للزوجة التي ذكر فيها هذه الشروط .

أما الإمام إبن الحزم فيرى أن سبب وجوب النفقة ، هو قيام الزوجية لا أي سبب آخر ، فيقول بأنه على الرجل أن ينفق على زوجته ، من حين عقد نكاحها ، دعي إلى الدخول بها أو لم يستدعى ، صغيرة كانت أم كبير ، مطيعة كانت أو ناشزا ، غنية أو فقيرة و دليله في ذلك قوله تعالى : (و لهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)(1).و هذا يوجب لهن النفقة منذ قيام الزوجية ، والزوجية تكون حين العقد ، ولا شك أن الله سبحانه ، لو أراد إستثناء الصغير والناشز ، لما أغفل ذلك.

ثم إن عمر رضي الله عنه كتب إلى رؤساء الأجناد أن أنظروا من طالت غيبته أن يبعثوا نفقة أو يرجعوا أو يفارقوا ، فإن فارق فإن عليه النفقة من يوم غاب ، و لم يخص عمر ناشزا من غيرها ، و قال بوجوب النفقة للصغيرة والناشز غير واحد من الفقهاء ، منهم الحكم عتبة و سفيان الثوري وسواهم.(2)

ثانيا: شروط وجوب نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

أما في القانون الجزائري ومن خلال دراسة المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري:

<<تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببيتة مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80من هذا القانون>>.

و منه نستخلص بأنه تجب نفقة الزوجة على زوجها إذا توافرت العناصر التالية:

1 **الدخول بالزوجة:** أي بمعنى الخلوة الصحيحة بالزوجة، سواء تمت المخالطة الجنسية فعلا أم لم تتم، متى كان العجز على المخالطة يعود لضعف في الزواج. ذلك لعدم حصول المخالطة برفض الزوجة للزوج و مقاومتها له يعتبر نشوزا منها، و بالتالي يسقط حقها في النفقة.

2 **العقد الصحيح** : يجب أن يكون الزواج صحيحا شرعا ، إستوفى أركانه طبقا للمادة 9 من قانون الأسرة الجزائري : <<ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين>>.

ولكن بشرط وجود الإحتباس الذي يكون من الزوج على زوجته أو الإستعداد له. (3)

1- سورة البقرة، الآية 233.

2- محمد سمارة ، المرجع السابق، ص225.

3- بلحاج العربي ، المرجع السابق،ص171.

3 **أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة** : ومن هنا يشترط المشرع الجزائري في المرأة سن 19 سنة في المادة 7 من قانون الأسرة : <<تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة ، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة ، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج .
يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق و إلتزامات>> .
مما سيمكنها من معرفة و إدراك حقوقها و واجباتها الزوجية ، و على هذا فإنه تجب النفقة الزوجية على الزوج و لو مع إختلاف الدين من حين العقد الصحيح ، و لو كانت في بيت أهلها ، ما إن يطلب منها الإنتقال إلى بيته. (1)

ثالثا: نفقة الزوجة على زوجها بدين في ذمته: إن نفقة الزوجة تعتبر دينا على زوجها من تاريخ إمتناعه عن الإنفاق عليها مع وجوبه ، ودين النفقة من الديون الصحيحة والتي لا تسقط إلا بمسوغ شرعي ، وهي لاتسقط بموت أحد الزوجين ، ولا بالطلاق و لو خلعا، فللمطلقة و المتوفى عنها زوجها لها حق فيما تجمد لها من النفقة حيال قيام الزوجية .
و إذا كان الزوج معسرا لا قدرة له على أداء النفقة المفروضة ، و طلبت زوجته من القاضي حبسه بسبب دين النفقة ، فإن القاضي لا يحبسه متى ثبت له عسره و عدم قدرته على الأداء لأن الحبس وضع تقريرا لدفع الظلم ، من خلال إمتناعه عن أداء رفض القاضي دعواها فلها أن تطلب منه الأمر بالإستدانة على حساب الزوج ، و متى أمر لها القاضي بذلك ، ولم يكن معها ما تنفق منه ، و لم تجد من تستدين منه ، كان على من تجب عليه نفقتها يوم لم تكن متزوجة كأبيها أو أخيها أن ينفق عليها ، ويكون ما ينفقه دينا على الزوج يرجع عليه إذا أيسر.
أما عن فائدة الإذن بالإستدانة فإنها تظهر في أمرين:
أولها أن لصاحب الدين أن يأخذ دينه من الزوج أو الزوجة ،قبل كل الدائنين بإعتباره دينا ممتازا ، و بدون الإذن بالإستدانة لا يكون لصاحب الدين أن يرجع على الزوج ، بل يرجع عليها و هي ترجع على الزوج.أما الثاني أن النفقة المستدانة لا تسقط بموت أحد الزوجين ، لأن القاضي لم أمرها بالإستدانة ، كان هذا الأمر كإستدانة الزوج نفسه ، مع إعتبار هذا الدين من الديون الممتازة . (2)

1- بلحاج العربي ، المرجع السابق،ص172.
2- إبراهيم عبد الهادي النجار، المرجع السابق، ص158.

و إلى هذا ذهب الأئمة الشافعي ومالك وإبن حنبل و الجعفرية .إلا أن نفقة الزوجة تصير دينا من وقت و جوبها و إمتناع الزوج عن أدائها سواء أكانت مقضيا لها بها أم لم تكن ، فلا تسقط بمضي المدة و لا بنشوز الزوجة بعد إستحقاقها و لا بطلاق الزوجة بعد صيرورتها ،لأنها عوض أوجبه الله تعالى بمقتضى العقد في مقابل إحتباسها لمنفعة الزوج و قيامها على شؤون البيت ومصالحه وإذا كانت عوضا فإنها تكون دينا كسائر الديون و لا تسقط بمضي الزمن.

و جاء في مذهب الأحناف بإمتياز دين نفقة الزوجة عند تزاحم الديون على الزوج وضيق ماله عن الوفاء بجميع ديونه ،و هذا أمر يتفق و العدالة والرفق بالزوجة و حمايتها من تحايل بعض الأزواج و كيدهم من خلال مزاحمة نفقتها بديون وهمية ، أو بفرض نفقات أخرى عليهم.

فدين النفقة يتقدم في مرتبته على سائر الديون الأخرى ،و حتى على نفقة الفروع و الأصول و الحواشي.(1)

رابعا: الكفالة بالنفقة ونفقة زوجة الغائب

أ الكفالة بانفقة:

لا خلاف في صحة الكفالة بالنفقة الماضية المتجمدة سواء كانت مفروضة بالتراضي أم بالقضاء وهذا ما أفتى به أبو يوسف ، إذ أجاز للزوجة أن تطلب من زوجها كفيلا بالنفقة عند إجراء عقد الزواج بحيث تضمن النفقة لهابعد ذلك ، فإذا قدم لها الزوج ذلك الكفيل الذي ترضاه ، كان هذا الكفيل ملتزما مع الزوج بما يقدر لها من نفقة.

هذا وقد توسع أبو يوسف رحمه الله في الإستحسان في باب الكفالة بالنفقة ، فأجاز للزوجة أن تطلب كفيلا من زوجها إذا كان يريد السفر أو كان من عادته أن يغيب و يخشى أ، تطول غيبته و أجاز للقاضي أن يجبر الزوج على ذلك.

ب النفقة على زوجة الغائب

إذا غاب الزوج عن زوجته فلا يخلو الأمر من حالات : إما أن يترك لها نفقة الأولاد وإما أأن يكون له مال ظاهر تركه في بلده أو لا .و إما أن يكون موسرا حين غيابه أو معسرا ، وفي كل هذه الحالات و سواها ، تعددت أقوال الفقهاء في وجوب النفقة على زوجة الغائب . (2)

1- إبراهيم عبد الهادي النجار، المرجع السابق، ص158.

2- محمد سمارة ، المرجع السبق ، ص241.

1- أقوال الفقهاء في نفقة الغائب:

فالمالكية: قسموا الغائب إلى نوعين: غائب له مال و غائب لا مال له.

- فإذا كان الغائب قد ترك مالا ، فتفرض نفقة زوجته في ماله ، و لو كان هذا المال دينا للغائب ، أو وديعة عند أحد ، وتباع داره أو عروض تجارية ، للإنفاق على زوجته ، و ذلك بعد أن تحلف أنها تستحق النفقة على زوجها ، وأنه لم يوكل وكيلا في دفع النفقة إليها ، وتحلف أيضا على أنها لم تسقط نفقتها .

فإذا عاد الزوج ، و إدعى أنه أرسل النفقة لزوجته ، و أنكرت هي فالقول قولها مع يمينها.

- أما إذا كان الغائب لم يترك لزوجته مالا، ولم يوكل وكيلا يدفع عنه النفقة في غيابه، ولم تسقط الزوجة النفقة عنه حال غيبته. و كانت غيبته طويلة كمسافة عشرة أيام، فإنه يطلق عليه بعد حلف الزوجة اليمين على ما ذكرت.

أما إن كانت الغيبة قريبة، كمسافة ثلاثة أيام، فيرسل إليه إما أن يأتي أو يرسل إليه نفقة أو يطلق عليه، فإن طلق عليه كانت الطلقة رجعية، وإن قدرت الزوجة على القوت، ولو من خشن المأكول والملبوس فلا يطلق عليه.

أما الشافعية:فقسموا الغائب أيضا إلى نوعين الأول الموسر والثاني المعسر:

- فإذا غاب الزوج و كان موسرا، ولم ينفق عليها، فليس للزوجة حق طلب فسخ الزواج، لأنها تتمكن من الحصول على نفقتها بواسطة القاضي، أو بيدها.

و في غيبته يرسل القاضي للبلد الذي فيه الزوج ، إن كان معلوما مكانه ، فيلزمه بدفع النفقة ، فإن لم يكن مكانه معلوما ، عند الشافعية قولان : أولهما أن للزوجة طلب الفسخ أما الثاني أنه ليس لها الفسخ ما دام الزوج موسرا ، وإن غاب غيبة منقطعة وتعذر إستيفاء النفقة من ماله .

-فإذا غاب الزوج وكان معسرا ، فليس للزوجة طلب الفسخ أيضا إلا إذا قامت ببينة وقت المطالبة ، أنه لازال معسرا ، ويتفرع على ذلك لو كان الزوج الغائب مجهول الحال في الإيسار و الإعسار ، فليس للزوجة حق الفسخ و الإعسار لم يتحقق.

و الناظر برأي الشافعية يرى، أنهم لا يجيزون الفسخ للغيبة وإنما للإعسار، فإن توافق الإعسار مع الغيبة فسخ الزواج للإعسار. (1)

1-محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص 242،243.

أما الحنبلية : فلم يفرقوا بين الغائب الموسر والغائب المعسر كالشافعية ، و إنما النتيجة عندهم هي المعتبرة ، وهي هنا عدم الإنفاق على الزوجة و لذلك قالوا إذا غاب الزوج و الم تستطع الزوجة الحصول على النفقة و لو بواسطة القاضي ، فلها الخيار بين الفسخ و الصبر ، وحجتهم في ذلك ما يلي : قول عمر في رجال غابوا عن نسائهم ، فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا.و لأن الإنفاق على الزوجة من مال الزوج قد تعذر ، فتساوى الغائب والمعسر في عدم الإنفاق ، ولما كان يطلق عليه في حالة الإعسار فيطلق عليه في حالة الإيسار لوجود السبب وهو عدم الإنفاق ، بل إن الموسر بالفسخ أولى .فقد تعذر الوصول إلى النفقة عند كليهما ،فيتساويان في الحكم .كما أ، صبر الزوجة على عدم الإنفاق، ضرر يمكن إزالته بالفسخ فوجبت إزالته.

أما الحنفية: فهم أوسع المذاهب تفصيلا في هذا الموضوع، ولم يقسموا الغائب إلى ما قسمه الشافعية و الحنبلية و المالكية: و يمكن إجمال أحكام فرض النفقة على الغائب عند الحنفية بما يلي:

أ- إذا غاب الزوج و كان له مال حاضر ، وطلبت الزوجة من القاضي أن يفرض لها النفقة عليه، فإن كان يعلم بقيام الزوجية بينها وبين الزوج ، فإنه يفرض لها النفقة في ماله ، لعلمه بوجود السبب الموجب لفرض النفقة على الزوج و هو قيام الزوجية .كما لو أقر رجل بدين لآخر ثم غاب ، فإن القاضي يقضي عليه بالمبلغ الذي أقر به قبل غيابه ، لعلمه بذلك ، فكذلك النفقة.

- غير أن القاضي يحتاط قبل أن يقضي لها ، و يحلفها أن زوجها لم يعطها نفقة قبل أن يسافر ، و لا أحالها على مدين له لتأخذ منه ، و أنها تستحق النفقة عند سفر زوجها ، للإستيثاق من أنها تستحق النفقة ،من أنها تستحق النفقة خوفا من التدليس على القاضي.

- و زيادة في الحيطة يأخذ منها كفيلا ، على ما يقضي به من النفقة ، و مهمة الكفيل ، أنه في حال حضور الزوجين وإقامته البينة أنه دفع النفقة لزوجته ، إلتزام الكفيل برد المبلغ إن لم ترده الزوجة، و للزوج مطالبة الكفيل أن مطالبة الزوجة.و اليمين و الكفيل قيد أن يضعها القاضي، لأنه مأمور برعاية كل من عجز عن النظر في رعاية نفسه، و الغائب لا يستطيع النظر ولا رعاية نفسه، ولذا فالقاضي هو الذي يرعاه. (1)

1-محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص243،244.

ب- أما إن رفعت زوجة الغائب دعوة أمام القاضي ليفرض لها نفقة، ولم يكن القاضي يعلم بقيام الزوجية بينهما، فلا تقبل منها الدعوى و لو أقامت البينة على الزوجية، لأن في هذا قضاء على الغائب بالبينة و هو غير جائز.

أما زفر رحمه الله فقال : إن على القاضي ، إن لم يكن يعلم بقيام الزوجية ، أن يسمع بينة المرأة على قيامها ، ثم يحكم له في مال الزوج ،فإن لم يكن له مال ، أذن لها بالإستدانة عليه .فإن حضر الزوج و أقر بالنكاح ، أمره القاضي بقضاء الدين ، أما إذا أنكر الزوج قيام الزوجية ، أمر القاضي المرأة بإعادة البينة ، فإن لم تعدها أمرها بإعادة ما أخذت ، و لم يقض له بشيء مما إستدانت على الزوج .

و وجهة رأي زفر أن في قبول بينة المرأة على الزوجية على الغائب ، فيه نظر و رعاية للمرأة ، كما أنه ليس في قبول البينة ضرر على الغائب ، لأنه لا يلزم بالدفع إلا بعد ثبوت قيام الزوجية ، فإذا لم تثبت فلا شيء عليه.

ج- إذا دعت زوجة الغائب، إن لزوجها دينا أو وديعة في يد أحد الناس، و لم يكن له مال معروف سواها، و طلبت أن تأخذ نفقتها منها، فهذا الأمر لا يتجاوز إحدى الحالتين

أن يكون المدين أو الذي لديه الوديعة، مقرا بالمال و قيام الزوجية فإن كان كذلك، أمره القاضي بأداء نفقة الزوجة مما لديه من مال الزوج.

و هذا بخلاف ما لو كان على الزوج الغائب دين ، أو لديه وديعة للغير ، وهو مقر بالدين و الوديعة ، فلا يأمر القاضي بسداد الدين أو تسليم الوديعة لأن مهمة القاضي رعاية الغائب و حفظ ملكه ، و ليس في تسليم ماله للدائن حفظا لملكه ،أما في الإنفاق على زوجته من ماله ففيه حفظ ملكه عليه ، و لذا فنفقة اللزوجة جائزة من المال بعكس سداد الدين .

- ألا يقر المدين بقيام الزوجية، بين الزوجة المدعية والزوج الغائب.أو ينكر وجود المال المدعى عليه ، أو الوديعة لديه.ففي هاتين الحالتين لا تقبل بينة الزوجة المدعية ، لأن البينة على دين الغائب أو وديعته لا تقبل ، لأنها تثبت الملك للغائب ، فإذا ثبت ترتب حق الزوجية فيه ، وهي ليست خصما أو طرفا في إثبات ملكية الزوج لأمواله ، و نظرا لأنها ليست طرفا في إثبات الملك على الغير ، فلا تقبل منها الدعوى، و لا تسمع بينتها . (1)

1-محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص244.

أما إذا أنكر الوديع أو المدين قيام الزوجية فلا تقبل بينة الزوجة على قيامها أيضا ، ذلك لأن الغاية ما يمكن أن يثبت في هذه الدعوى هو قيام الزوجية على الغائب ، والوديع و المدين ليس بخصم في إثبات النكاح على الغائب بالبينة ، و القاضي لا يسمع بينة أو ينظر من غير خصم .فإذا ما ثبت ت الزوجية ، فإنه يفرض للمرأة النفقة إن كان للزوج مال حاضر ، فإذا لم يكن له مال حاضر ، لا يأذن لها أن تستدين عليه لأن هذا قضاء على الغائب ، أما إن كان له مال حاضر ، فحضور ماله بمنزلة حضوره.

ولا يبيع القاضي على الغائب، عروضا أو عقار لأجل النفقة، لأن الزوج لو كان حاضرا لم يبع القاضي عروضه أو عقاره لأجل النفقة، فإن كان غائبا أولى.وقال الصحبان أن بيع العروض أو العقار يجوز على الحاضر ، لأنه حجر ، والبيع على المحجور جائز ، ولا ولاية للقاضي في الحجر على الغائب .(1)

2- نفقة زوجة الغائب في قانون الأسرة الجزائري:

أما بالنسبة للقانون الجزائري فإذا غاب الزوج بأن كان مسافرا سفرا طويلا ، أو كان مختفيا بحيث تعذر إحضاره لمجلس القضاء للمخاصمة،و كان غيابه طبقا للشروط التي حددتها المادة 110قانون الأسرة : << الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة و تسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود>>. فإذا طلبت الزوجة نفقة لها على زوجها الغائب كان على حق لأن النفقة واجبة عليه حاضرا كان أو غائبا.
و لقد نص المشرع الجزائري في المادة 5/53 من قانون الأسرة:<< يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:5- الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة >>. كما أنه طبقا للمادة 1/40 من الإجراءات المدنية والإدارية:<<فضلا عما ورد في المواد 37و38و46 من هذا القانون ، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواه : 2- في مواد الميراث ، دعاوى الطلاق أو الرجوع ، الحضانة ، النفقة الغذائية والسكن ، على التوالي ، أمام المحكمة التي تقع في دائرة إختصاصها موطن المتوفى ،مسكن الزوجية ،مكان ممارسة الحضانة ، موطن الدائن بالنفقة ، مكان وجود السكن >>.فإن الحكم الصادر بالنفقة للزوجة يكون مشمولا بالنفاذ المعجل .(2)

1-محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص244.
2- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص181.

خامسا: نفقة الزوجة المريضة

إذا مرضت الزوجة عند زوجها (أي بعد الزواج)في بيت الزوجية ، فلا خلاف في أن نفقتها و علاجها توجبان على الزوج ، ذلك لأن الإحتباس موجود.

أما إذا أصابها المرض قبل الزفاف ، وكان مرضها مانعا من الزفاف و الإنتقال إلى بيت الزوجية ، إذا طلب منها ذلك ، فهنا لا تجب لها النفقة ، و لا خلاف في هذه الحالة في أنه لايجب على الزوج ثمن الأدوية و مصاريف العلاج ، و إن فعل ذلك إنما يكون ذلك من قبيل الفضل المطلوب بين الزوجين .(1)

مما سبق يتضح أنه تجب النفقة إتفاقا للزوجة المريضة ، سواء مرضت بعد الزفاف ، أم كانت مريضة حين الزفاف ، لتحقق شرط النفقة و هو التسليم ، أو التمكين التام ، و لأن الإستمتاع بها ممكن و إنما نقص بالمرض ، ولأن المرض قد يكون أمر طارئ لا دخل للزوجة فيه كالحيض و النفاس ، و ليس من حسن العشرة أن يكون هذا الأمر الطارئ مسقطا للنفقة .(2)

سادسا: أجرة القابلة

إن نفقة الزوجة واجبة على الزوج ، من مأكل و مشرب ومسكن ، و قد بينا أنه يلحق بالنفقة نفقة تطبيب و علاج الزوجة ، و لا شك أن نفقة الإبن بكل ما يحتاجه واجبة على الأب، فإذا كانت الزوجة حاملا، ووضعت، فإنها تحتاج في ولادتها نفقات خاصة من أجرة القابلة، أو الطبيب المولد، أو ثمن الأدوية، و قد تكون الولادة أحيانا متعسرة.فتحتاج إلى عملية جراحية، أو إلى نقل الدم، كما أنها تحتاج في ولادتها، إلى تغذية خاصة، لأجل لبنها كي ترضع طفلها.

ولا ريب أن هذه الأمور جميعا، وأمثالها مما تحتاجه المرأة في حالة الوضع، وإن كانت تستفيد منها المرأة، إلا أن ثمرتها بالتالي عائدة، على الطفل الذي يلتزم بنفقته الأب دون خلاف.

غير أن الفقهاء اختلفوا في تكاليف الولادة، وعلى من تكون، ومن يلتزم بها:

فقال الحنفية أن أجرة القابلة على من إستأجرها ، سواء كان الزوج أم الزوجة غيرأنهم إختلفوا فيما إذا جاءت بلا إستئجار على قولين : أولهما إنها على الرجل (الزوج)لأن الولادة ونفقتها على المرأة ، لأن أجرة القابلة كأجرة الطبيب الذي يعالجها ، فهي تلزمها و لا تلزم الزوج . (3)

1- إبراهيم عبد الهادي النجار، المرجع السابق، ص 152، 153.

2- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص386.

3- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص245.

أما الشافعية : فقد قالوا بوجوب ثمن ماء الإغتسال الذي تحتاجه المرأة ، على الرجل إذا إحتاجت شراءه ، إذا كان الإغتسال ناتجا عن الوطء أو نفاس .و عللوا ذلك لأن هذا الإغتسال كان بسبب الزوج ، فإنه يلزم من ذلك أن تكون مستحقا عليه.

فإذا كان ماء الغسل، الذي يلزم نتيجة للوطء أو الولادة يجب ثمنه على الزوج، لأن الولادة بسبب الزوج، فإنه يلزم من ذلك أن تكون نفقة القابلة أو الطبيب و العلاجات التي تحتاج إليها على الزوج أيضا.

أما المالكية فقالوا أن من النفقة الواجبة على الزوج ،أجرة القابلة المولدة و ما يلزم من العلاج ، ذلك لأن التوليد و مستلزماته ، و ما تحتاجه المرأة من العلاج هو من متعلقات الولد.

و تلزم نفقة الولادة ، حتى و إن كانت المرأة وطلقة طلاقا بائنا ، أو نزل المولود حين الولادة ميتا ، وقال الملكية أيضا أنه يلزم الرجل ثمن ما تحتاجه المرأة من الأطعمة الخاصة التي تقدم للمرأة حين و لادتها.(1)

1.محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص245.

الفرع الثاني :نفقة المعتدة و المتعة

نفقة المعتدة تجب لبعض الزوات ، ولاتجب لبعضهن ، والمراد بها نفقة الطعام والكسوة فقط أما نفقة السكنى فهي واجبة لكل المعتدات لأن السكنى حق الشرع ، أما نفقة المتعة يدفعها الزوج لدفع الضرر الذي لحق بالزوجة جراء الطلاق.

أولا : نفقة المعتدة

العدة هي الفترة الزمنية التي تتريثها الزوجة ، قبل أن يحل لها ن تتزوج بعد طلاقها أو وفاة زوجها.

1- المعتدات التي تجب لهن النفقة :العدة إما تكون من طلاق رجعي أو طلاق بائن أو من فرقة غير الطلاق ، أو من فراق الوفاة .وتجب النفقة في كل هذه الأحوال طالما كانت العدة من زواج صحيح، هذا ما إتفق عليه الفقهاء و إختلفوا في تفصيلات وجوب نفقة المعتدة .

قال الحنبلية بأن النفقة تجب ل :

- المطلقة الحامل النفقة والسكنى سواء كان الطلاق بائنا بينونة كبرى أم بينونة صغرى ، أو بخلع أو بانت بفسخ العقد . لأن الحمل ولد الزوج فيلزمه الإنفاق عليه و لا يمكنه ذلك إلا بالنفقة عليها.

- المطلقة البائن الغير حامل فلا نفقة لها و لاسكنى لحديث فاطمة بنت قيس بحيث أن زوجها طلقها البتة ، فلم يجعل لها رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى.

- المعتدة من وفاة إن كانت ليست حاملا ، فلا نفقة لها و لا سكنى لأن النكاح قد زال بالموت. أما إن كانت حاملا فهناك قولان :الأول أن لها السكنى والنفقة لأنها حامل من زوجها ، الثاني أن لها ليس لها نفقة ولا سكنى ، المال قد صار للورثة ، ونفقة الحامل وسكناها ، إنما هي للحمل أومن أجله و لا يلزم ذلك للورثة ، لأنه إذا كان للميت مال فنفقة الحمل في نصيبه ، و إن لم يكن له ميراث لا يلزم الوارث الميت بالنفقة على حمل إمرأته ، كما بعد الولادة. (1)

1-محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص247،248.

قال المالكية بأن النفقة تجب ل :

- ليس للمعتدة من طلاق بائن أو من وفاة نفقة على زوجها لأن النفقة نظير الإستمتاع و قد إنعدم.

- إذا كانت المعتدة من وفاة أو من طلاق بائن حاملا فلها نفقة من أجل الحمل.
- أما المعتدة من طلاق رجعي فلا خلاف بنفقتها وسكناها.
- السكن واجبة في الطلاق الرجعي البائن
- السكن للمعتدة من وفاة تجب إذا كان قد دخل بها ، وإن لم يدخل بها ولكنها تسكن معه في بيته قبل الموت ، حتى و إن كانت سكناها لأجل كفالتها لكونها صغيرة .

أما الشافعية قالوا:

- إن نفقة وسكنى المعتدة من طلاق رجعي ،هي كنفقتها لو لم يطلقها لأن الزوجية لا زالت قائمة بينهما ، فهي ترثه ما دامت في العدة ، و يقع عليها طلاقه و إيلاءه ولعانه ، و ليس له أن يخرجها من بيتها إلا إذا أتت منكرا لقوله تعالى : (إلا أن يأتين بفاحشة مبينة).(1)

- المطلقة طلاقا بائنا ليس لها نفقة ، وإنما لها السكنى فقط.

- المعتدة من وفاة ليس لها نفقة ، حاملا كانت أو غير حامل، ذلك لأن حقها إنتقل إلى الميراث ، غير أن لها السكنى لقوله صلى الله عليه للمرأة التي توفي عنها زوجها : (إمكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله).(2) إذا أطلق الرجل إمرأته طلاقا رجعيا ثم مات قبل أن تنقضي عدتها ، إعتدت عدة وفاة ،و ورثت و كان لها السكنى و النفقة قبل أن يموت ما دامت في عدتها ، ما منذ موته فلا نفقة لها ، و يبقى لها السكنى فقط .(3)

مما سبق يتضح أن النفقة تثبت للمعتدة في الحالات التالية :

- معتدة من طلاق سواء كان رجعا أو بائنا بينونة صغرى أو كبرى أو حاملا أو غير حامل (على خلاف بين الفقهاء) سواء أوقع الزوج الطلاق أو أوقعه بالنيابة عن وكيله أو إمرأته المفوض إليها ذلك . (4)

1 –سورة النساء ، الاية : 19.

2-صحيح البخاري ، ج5 ،ص 360.

3- محمد سمارة ، المرجع السابق، ص248،249.

4- محمد كمال الدين إمام ، د. جابر عبد الهادي سالم الشافعي ، المرجع السابق ، ص475.

- المعتدة بالملاعنة و المبانة وبالإيلاء أو بالظهار أو بالخلع ما لم تبرئه من النفقة وقت الخلع .
- المبانة بإباء زوجها الإسلام.
- الزوجة المعتدة من فسخ بسبب إختيار الزوج ذلك بعد البلوغ بما له من خيار البلوغ .
- المعتدة بائنا بردة الزوج أو بفعله ما يوجب حرمة المصاهرة بأصلها أو بفرعها .
- المرأة التي لها خيار البلوغ و إختارت فسخ الزواج ، لأن الشارع أعطاها هذا الخيار فلا تضاربه .
– المرأة التي إختارت نفسها لعدم كفاءة الزوج ، لأن الشارع أعطاها هذا الحق .
– إذا فسخ العقد لنقصان المهر المسمى عن مهر المثل .
– للمطلقة بسبب العيوب أو الضرر بأسبابه المختلفة و طلقها القاضي ما لم يكن الطلاق نظير بدل أو مع إسقاط حقوق الزوجة أو بعضها.(1)

2- **أقصى مدة لنفقة العدة:** تحسب العدة بالقروء (الحيض) أو بالطهر .أو بالأشهر أو بالحمل فتحسب نفقة العدة بإحدى هذه المدد ، غير أن أقصى مدة للنفقة قد إختلف فيها الفقهاء ، خاصة في إمتداد مدة الطهر عند المرأة ن التي تبدأ عدتها حيض ثم يمتد طهرها سنة أو أكثر.

قال الحنفية والقول الجديد للشافعية :إن المرأة إذا بدأت عدتها بالحيض فحاضت لأيام ثم إنقطع حيضها و إستمر طهرها . تستمر عدتها إلى سن الأس أي إنقطاع الحيض في الخمسين أو الستين . ثم تعتد ذلك بالأشهر، وتبقى لها النفقة ما دامت لم تصل سن اليأس و تعتد. ولم تحض لأن الإعتداد بالأشهر جعل اليأس ، فلا يجز قبله، و التي إمتد طهرها ليست آيسة و هي تنتظر عودة الحيض فلا تعتد بالشهور ، و لو تباعد حيضا مدة طويلة.

أما الحنبلية و المالكية فقالوا ك إن من إمتد طهرها ولم ترى الحيض في عدتها ، و لم تدر ما رفعه فإنها تعتد سنة ، منها تسعة أشهر لمعرفة براءة الرحم ، لأن هذه لمدة هي غالب مدة الحمل ، فإذا لم بين الحمل علمت براءة الرحم ظاهرا .فتعتقد بعد ذلك عدة الأيسات ثلاثة أشهر ، لذا فلا تلزم نفقة المعتدة أكثر من سنة.(2)

1-محمد كمال الدين ،د.جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص475، 476.
2- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص 251،252.

ثانيا : نفقة المتعة

المتعة مشتقة من متع ، متع فالميم و التام و العين أصل صحيح يدل على منفعة و إمتداد مدة في خير ، والمتعة و المتاع المنفعة و هي : بالضم و الكسر إسم للتمتيع كالمتاع ، والمتاع في الأصل هو كل شيءينتفع به و يتزود والفناء يأتي عليه في الدنيا .(1) و قوله تعالى : (ومتعوهن على الموسع قدره).(2) في الإصطلاح هي كل مال يدفعه الزوج لإمرأته المفارقة في الحياة بطلاق أو ما في معناه بشروط أي أن الزوجة المدخول بها في زواج صحيح ، إذا طلقها زوجها زوجها دون رضاها و لا سبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأكثر و بمراعاة حال المطلق يسرا و عسرا و ظروف الطلاق ، ومدة الزوجية .إن الأصل في تشريع المتعة هو جبر المطلقة ، و كذلك مواساتها من المروءة التي تطلبها الشريعة و كان إيجاب المتعة هو مذهب الشافعي الجديد الذي أوجبها للمطلقة بعد الدخول إن لم تكن الفرقة منها أو سببها ، و هو قول لأحمد إختاره (إبن تيمية) كما إيجابها مذهب أهل الظاهر ، وهو قول لمالك .

1- **شروط إستحقاق المتعة** :تستحق المطلقة نفقة المتعة بالشروط الآتية :

- أن يكون الزواج صحيحا ، فلا تستحق في الفرقة من طلاق فاسد أو وطء بشبهة .
- أن يطلقها دون رضاها و بلا سبب من قبلها.
– أن يتم الطلاق بعد الدخول . (3)

2- **أنواع المطلقات من حيث إستحقاقهن للمتعة:** المطلقات المستحقات للنفقة خمسة هن:

أ المطلقة قبل الدخول و الخلوة و لم يسم لها صداق : إختلف الفقهاء في حكم متعتها على أن الأحناف والشافعية ذهبوا لأنها واجبة أما المالكية فقالوا أما المالكية فقالوا أن متعتها مستحبة و قد أخذت أغلب التشريعات برأي الجمهور بأن المتعة للمطلقة قبل الفرض و الدخول واجبة . (4) و ذلك لقوة أدلتهم فالآية واضحة في الوجوب خصوصا وأنها مقابلة لنصف المهر الصرح به في الآية: (فنصف ما فرضتم).(5)

1-د وفاء معتوق حمزة ، الطلاق وآثاره المعنوية و المالية في الفقه الإسلامي ، ط1 ، دار القاهرة للنشر،مصر، ص 271.

2-سورة البقرة ، الآية 236.

3- محمد كمال الدين إمام ، د. جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص 476،477.

4-وفاء معتوق حمزة ، المرجع نفسه،ص271.

5-سورة البقرة ، الآية :237.

كما أن في وجوبها تحقيق للحكمة التي شرعت من أجلها المتعة ، فالمرأة بالطلاق يلحقها إبتذال و قلة الرغبة فيها و لم تستحق المهر حتى يكون جابر لألمها فوجب لها عوض يخفف مصابها و فجيعتها . أما ما ذهب إليه المالكية و من وافقهم فهو مردود وذلك لأن الحقوق المالية في الإسلام لا تختلف بإختلاف مراتب الناس في الإيمان و التقوى ، وإنما يختلف بسبب الإيمان و التقوى مقدار خضوعهم للأمر و إستجابتهم له.

ب مطلقة قبل الدخول والخلوة وقد سمي لها صداق : ذهب المالكية إلى أنه لا متعة لها إلا نصف المهر فقط و إنقسم الأحناف و الحنابلة إلى قولين الأول أنها مستحبة والثاني أنها واجبة أما الشافعيه منهم من منع المتعة ومنهم من أوجبها .و يرجح مذهب المالكية بأنه لا متعة للمطلقة قبل الدخول و بعد الفرض ، لإستحقاقها نصف المهر ، أو بمعنى آخر إن نصف المهر في معنى متعتها.(1) و دليلهم في ذلك قوله تعالى: (لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة و متعوهن على الموسع قدره و على المقتر قدره).(2)

فوجه الدلالة من الآية أن الله تبارك وتعالى علق وجوب المتعة بشرطين و هما أن يكون الطلاق قبل الفرض ، و قبل المس ، وهنا أحد الشرطين غير موجود .فلو إستحقت هذه المتعة لذكر ذلك في الآية ، و الله تعالى أعلم بالصواب.

ج مطلقة بعد الدخول سمي لها صداق أو لم يسمى : حكمها يختلف فيه الفقهاء من مذهب لآخر حيث قال الأحناف و المالكية أن متعتها مستحبة أما الشافعية فإعتبروها واجبة و إنقسم الحنابلة إلى روايتان الأولى أن متعتها واجبة و الثانية أن متعتها مستحبة . وقد قام أغلب الفقهاء بترجيح رأي الأحناف و المالكية و الحنابلة و هو أن المطلقة بعد الدخول متعتها مستحبة و دليلهم في ذلك قوله تعالى :(يا أيها النبي قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا و زينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحا جميلا) (3)، فلآية الواردة في نساء النبي صلى الله عليه وسلم تحمل ذكر المتاع فيها على الندب والإستحباب ،فيندب الزوج إلى المتعة كما يندب إلى أداء المهر على الكمال في غير المدخول بها ، أو يحمل ذكر المتاع في الآية على النفقة و الكسوة في حال قيام العدة لأن كل ذلك متاع ، إذ المتاع إسم لما ينتفع به عملا بالدلائل كلها بقدر الإمكان .(4)

1- وفاء معتوق، المرجع السابق، ص275 - 285.
2-سورة البقرة، الآية: 236.
3-سورة الأحزاب، الآية: 28.
4 - وفاء معتوق، المرجع السابق، ص292 - 295.

د مطلقة قبل الدخول و بعد الخلوة : إن الرجل إذا طلق زوجته قبل أن بها وقد سمى لها صداقا فليس لها متعة ولا تستحق إلا نصف الصداق وإختلى بها في قول المالكية وقد تبعهم الشافعية أيضا أما الأحناف و الحنابلة ذهبوا إلى أن المطلقة قبل الدخول والخلوة الصحيحة تستحق كامل المهر المسمى و ذلك بناء على أن الخلوة الصحيحة قائمة مقام الدخول و يكون حكم متعتها هو حكم متعة المطلقة بعد الدخول أي أن متعتها مستحبة ، أما الخلوة الفاسدة فإنها لا تعتبر و على ذلك تستحق نصف المهر ، ويكون حكم متعتها هو حكم متعة المطلقة قبل الدخول .و الرأي الراجح هو ما ذهب إليه المالكية ، فالمطلقة قبل الدخول وبعد الخلوة تستحق كامل المهر إذا أطال المطلق المقام يتلذذ بها و بذلك تسن متعتها إذا لم يطل المقام يتلذذ بها فإنها تستحق نصف المهر فقط و لا متعة لها والله أعلم.(1)

ي المفوضة :بكسر الواو هي من فوضت أمرها لوليها فزوجها بلا مهر . وبفتح الواو هي من فوضها وليها إلى الزوج بلا مهر و على ذلك فنكاح التفويض هو نكاح عقد من غير ذكر الصداق فيه أما ما يتعلق بحكم متعة المفوضة فيما إذا كانت تستحق المتعة أو نصف النهر على الوجه الآتي : قال الإمام أبو حنيفة و الحنبلة أنها تستحق المتعة ، و متعتها واجبة كالمطلقة قبل الدخول و التسمية ، و على ذلك يسقط المهر فلا تستحق نصفه .

أما المالكية فقالوا إن فرض المرأة بعد العقد و قبل الطلاق إلتحق المفروض بالعقد و صار حكمها حكم المطلقة قبل الدخول و بعد الفرض فتستحق نصف الفروض فقط ولا متعة لها هذا وقد وافقهم الشافعية في ذلك.

مما سبق يتضح أن القائلين بأنه للمطلقة قبل الدخول و المفروض لها بعد العقد تستحق نصف المهر المسمى هو الأرجح و ذلك لقوة أدلتهم لقوله تعالى: (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن و قد فرضتم لهن نصف فريضة فنصف ما فرضتم)(2).فالآية واضحة وظاهر في بيان إستحقاقها نصف المهر المسمى ، و ذلك لأنها لم تفصل أو تفرق بين المسمى في العقد و المسمى بعده .(3)

1-وفاء معتوق حمزة، المرجع السابق، ص300- 303.

2-سورة البقرة، الآية:237.

3-وفاء معتوق حمزة ، المرجع السابق ،ص304- 310.

3- مقدار المتعة :

إختلف العلماء في مقدار المتعة على النحو التالي : يرى الأحناف أن مقدار المتعة الواجبة ثلاثة أثواب درع و خمار و ملحفة . وهذا التقدير مروي عن عائشة و الحسن و سعيد بن المسيب و عطاء و الشعبي و عبد الله بن عباس فقد ورد عنه أنه قال : أرفع المتعة خادم ثم دون ذلك النفقة ثم دون ذلك الكسوة.

و قدروها بذلك لأنها اللبس الوسط كما تصلي وتخرج بها غالبا، و لكن قالوا لو دفعت لها قيمتها أجبرت على القبول. وقد إستدلوا على تقديرهم المتعة بالثياب بقوله تعالى : (وللمطلقات متاع بالمعروف)(1).
و قال المالكية هي عير مقدرة بثياب أو دراهم و ليس لها حد معروف في أكثرها أو أدناها و دليلهم في ذلك قوله تعالى : (على الموسع قدره و على المقتر قدره).(2) و هو الرأي الراجح لأن الله تبارك وتعالى شرط في مقدار المتعة شرطين أحدهما إعتبار حال الزوج ، والثاني أن تكون بالمعروف فوجب مراعاتهما ، والمعروف موقوف على عادات الناس ن والعادات تختلف و تتغير بإختلاف الأزمنة و الأماكن .(3)

1-سورة البقرة، الآية:241.
2-سورة البقرة، الآية:236.
3-وفاء معتوق حمزة ، المرجع السابق ، ص 311- 314.

المطلب الثاني

نفقة الأقارب

الأصل أن نفقة الشخص تجب في ماله إن كان له مال لأنها إنما تجب لدفع الحاجة و من له مال ليس في حاجة إلى أن ينفق عليه غيره ، وقد إتفق الفقهاء على مبدأ وجوب النفقة للقريب على قريبه بسبب القرابة و لكنهم إختلفوا في مدى القرابة الموجبة للنفقة و تحديدها .(1)

الفرع الأول :نفقة الأصول على الفروع

الفروع هم أولاد الشخص، وأولاد أولادهم إن نزلوا ذكورا كانوا أو إناثا.
و الأصل في وجوب هذه نفقة قوله تعالى : (و على المولود له رزقهن و كسوتهن بالمعروف لا تضار والدة بولدها لا مولود له بولده) (2) ، قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند زوجة أبي سفيان ، حينما إشتكت إليه شح أبي سفيان و تقتيره في النفقة عليها وعلى أولاده منها :(خذي ما يكفيك أنت وولدك بالمعروف)(3). كما تعتبر من أهم الواجبات الملقاة على عاتق الزوج القيام بها أساسا ، هي النفقة على فروعه و قد نصت المادة 75 قانون الأسرة :<<تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال ، فالبنسبة للذكور إلى سن الرشد و الإناث إلى الدخول .و تستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا بآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة ويسقط بالإستغناء عنها بالكسب>>. و في هذه الحالة لم يبين القانون ما إذا كانت هذه النفقة تصير دينا على الزوج يجب الوفاء بها لاحقا عندما يتيسر له ذلك ، فربما أصابه إفلاس أو مرض ونحو ذلك .كما لم يتعرض النص إلى عجز الزوجين معا عن الإنفاق ، للأسف لا توجد نصوص قانونية تعالج لنا هذه المشكلة العويصة والمستعصية.فقد تضيع أسرة بالكامل بسبب الفقر أو الحاجة ، وكان من المفروض أن ينشأ صندوق خاص ممول من طرف الدولة يوضع تحت تصرف جهة معينة لتغطية مثل هذه القضايا في المجتمع من باب الحماية القانونية للأسرة ، ولا يجوز تضييع الأسرة مهما كانت الأسباب .وهذا الصندوق يتكفل بالنفقة ولو لمدة مؤقتة يمكن مراجعتها حسب الأحوال(4).

1- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص253.
2 - سورة البقرة، الآية 233.
3- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص259
4- بن شيوخ الرشيد، المرجع السابق، ص159، 160.

كما يمكن تحصيل النفقة من الصندوق على وجه الإستعجال و بأمر قضائي. و يكون لهذا الصندوق حق الرجوع على الملتزم بالنفقة في وقت لاحق إذا أمكن ذلك ، وبمعنى آخر هذا الصندوق يمكن تسميته صندوق كفالة النفقات الأسرية .لأنه مسؤولية الدولة في حالة العجز تحل محل المكلفين بالنفقة ، و لها أن ترجع أو لا ترجع على المدين بها في وقت لاحق.(1)

أولا : شروط وجوب نفقة الأصول على الفروع

- أن يكون الفرع فقيرا فإن لم يكن فقيرا فنفقته في ماله لأن الأصل أن نفقة الإنسان على نفسه متى كان يجد مقدار الكفاية في ماله أو كسبه إن كان ممن يستطيع الكسب ، ولا يلزم غيره بنفقته فإن كان للولد الصغير مال حاضر، نقود أو غيرها من المنقول أو العقار كانت نفقته في ماله و يستغل المال أو يباع للنفقة و إن كان له كال غير حاضر فعلى الأب أن ينفق عليه حتى يحضر ماله ثم إن كان قد أشهد عند الإنفاق أنه ينفق ليرجع بما ينفق في مال الصغير ، أو كان الإنفاق بأمر القاضي كان له أن يرجع على الصغير بما أنفق قضاء و ديانة .

- أن يكون عاجزا عن الكسب ، و غير مستطيع كسب عيشه بوسيلة مشروعة فإن كان قادرا على الكسب فنفقته في كسبه لأنه حينئذ يكون مستغنيا بكسبه و لا يعتبر في حالة ضرورة يتعرض فيها للهلاك إن لم ينفق عليه و العجز يكون :

أ- بالصغر ، بأن لم يبلغ حد الكسب فإن بلغ هذا الحد ، وكان غلاما للأب أن يؤجره أو يدفعه لمن يعلمه حرفة يكتسب منها و ينفق عليه من كسبه و إن كان أنثى فله أن يسلمها إلى إمرأة معينة تعلمها حرفة تنفعها في مستقبل حياتها فإن كان لها من ذلك ما يكفي لنفقتها فيها ، وإلا أنفق عليها الأب أو أكمل لها النفقة على حسب الأحوال.

ب- بالأنوثة في الأولاد الكبار لأن الشأن في الأنثى ألا تتعرض لعناء الكسب لكنها لو إكتسبت فعلا من وظيفة أو حرفة ، فإن نفقتها حينئذ تكون في كسبها فإن لم يف كسبها بالنفقة كان على الأب إكمالها .

ج- المرض المزمن ، الذي يقعد الشخص عن الكسب ، كالجنون و العته والشلل والعمى و نحو ذلك ، فإن إكتسب مع المرض كانت نفقته في كسبه إن وفى بها ، وإلا فعلى الأب النفقة أو إكمالها.(2)

1- بن شيوخ الرشيد، المرجع السابق ن ص160.

2- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص259، 260.

د- بالإشتغال في طلب العلم النافع المفيد ، إذا كان الطالب مجدا ناجحا فلا تعطى لمن لا يكون كذلك ، إذ لا جدوى في إشتغاله بالطلب و عليه أن ينصرف لتحصيل قوته أو كسب ما ينفق منه و لا يكون متكلا على غيره.(1)

و- أن يكون الأصل قادرا بيسار أو القدرة على الكسب ن فإذا كان الأصل غنيا أو قادرا على الكسب ، و جبت عليه نفقة أولاده ن فينفق عليهم من ماله ن وإن لم له مال و قدر على الكسب وجب عليه الإكتساب و في رأي الجمهور فإن إمتنع حبسه القاضي.(2)

ثانيا : نفقة الذكور

تجب الأب نفقة أولاده الصغار المعسرين العاجزين عن الكسب حتى يبلغوا عاقلين قادرين على الكسب. أما لو بلغوا مجانين أو مزمنين.فإن نفقتهم تستمر على أبيهم ما لم تكن لهم صفة يمكن لهم تعاطيها مع عجزهم و يستطيعون التكسب بها أو كان لهم مورد مالي من جهة ما كتقاضي منحة أو تعويضا كافيا.

ثالثا : نفقة البنت

تجب نفقة البنت على أبيها الموسر، من ولادتها و تستمر حتى يدخل بها زوجها، أو يدعى إلى الدخول بها و هو بالغ. و عندئذ تنتقل نفقتها إلى فإن عادت المرأة لأبيها بطلاق أو وفاة ثيبا و بالغة صحيحة قادرة على التكسب ، كانت نفقتها عليها لا على أبيها، أما إن كانت زمنة (مصابة بمرض مزمن لا تقدر معه على التكسب) و تزوجت ثم رجعت إلى أبيها بعد أن دخل بها زوجها زمنة وإستمرت زمانتها بعد فراق زوجها ، فإن نفقتها تبقى على أبيها . وكذلك لو تزوجت وهي صغيرة ثم ثم تأيمت قبل البلوغ فإن نفقتها تبقى كذلك على أبيها .و لا تسقط نفقة البنت على أبيها إذا تزوجت بفقير عالمة بفقره. وقد أوجب المشرع على الأب نفقة الأولاد الذكور إلى غاية سن الرشد (19عاما). و أما النفقة على الإناث ، فتستمر إلى غاية دخول زوجها بها . فقد فرق المشرع منا بين الذكور و الإناث في سن إستحقاق النفقة و هنا يكون المشرع قد خالف في فلسفته بين فلسفته القائمة على المساواة بين الذكور و الإناث من جهة حيث وحد بين سن أهلية الزواج للذكور و الإناث كما رأينا.(3)

1- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص261.
2- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص390.
3- عبد القادر داودي ، المرجع السابق ، ص211، 212.

وبين فلسفته في مسألة الولاية على المرأة على أساس لا ولاية على راشد. وبعيدا عن أن مسألة النفقة على الأولاد لا تحكمها القوانين بقدر ما يحكمها العرف و الخلق و دافع الفطرة و الجبلة و هي نفسها التي تحكم العلاقات الأسرية في كثير من أطوارها.(1)

الفرع الثاني: نفقة الفروع على الأصول

بإعتبار مكانة الوالدين وما لهما من فضل على أولادهم فلا بد من رعايتهم وكذلك الأمر بالنسبة للأقارب بإعتبار صلة الرحم التي أوصى بها الدين الحنيف.

أولا: طبيعة نفقة الفروع على الأصول : نفقة الفروع على أصولهم هي واجب شرعي، لقوله تعالى: (و وصينا الإنسان بوالديه)(2).و الإحسان إلى الوالدين يكون من خلال تفقد أحوالهما والإنفاق عليهما ، و لا يجوز له تركهما و إهمالهما ، و للأسف الشديد لا بد للمشرع أن ينظم هذه المسألة بشيء من التفصيل قي وقت أصبح البعض يزج بأوليائه في ديار الرحمة تملصا من مسؤولياته إتجاههم ، وهي مسألة بالغة الأهمية .و يجب أن نشير بأن المادة 77من قانون الأسرة :<<تجب نفقة الأصول على الفروع و الفروع على الأصول حسب القدرة و الإحتياج و درجة القرابة في الإرث>>. فمضمون هذا النص يحقق الحماية الشكلية للأبوين ، غير أنه كثيرا ما نجد الأبناء يهملون أوليائهم عند الكبر ، وذلك بسبب غياب نصوص رادعة صريحة تجبرهم على رعاية الأولياء .و من هذا المنطق لابد من إضافة فقرة في النص تحمل الفروع المسؤولية المدنية التقصيرية و حتى الجزائية عن إهمال الأولياء و عدم الإنفاق عليهم في حال لم يكن لديهم دخل مادي ، و ذلك مصداقا لقوله تعالى : (فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما و قل لهما قولا كريما وإخفض لهما جناح الذل من الرحمة و قل رب إرحمهما كما ربياني صغيرا).(3)

لذلك يجب على المشرع ضبط الموضوع بشكل منسجم بفرض نفقة للأبوين على أولادهم القادرين بشكل إنفرادي أو بالتضامن بينهم حتى و لو كانوا في دور العجزة و مراكز المسنين ، لأن إرسال الأولياء لهذه المراكز يجب أن يكون في أضيق نطاق و لضرورة خاصة تقدر بقدرها .(4)

1- عبد القادر داودي ، المرجع السابق ، ص213.

2-سورة العنكبوت، الآية: 8

3- سورة الإسراء، الآية:23.

4- بن شيوخ الرشيد ، المرجع السابق ، ص157.

ثانيا: شروط وجوب نفقة الفروع على الأصول

المراد بالأصول الآباء و الأمهات والأجداد و إن علومن جهة الأب أم الأم. وتجب نفقتهم على فروعهم متى توفرت في الأصول الشروط التالية:

- أن يكون الأصل فقيرا لا مال له ، ة لا يشترط أن يكون عاجزا عن الكسب كما في الولد ، بل سواء كان الأصل قادرا على الكسب أو غير قادر فإن نفقته تجب على فرعه لأن الله أمر بالإحسان إلى الوالدين ونهى عن إيذائهما كما أمر بمصاحبتهما في الدنيا بالمعروف و الإحسان إليهما ، أن يكلفا بالسعي و الكد على الرزق وبعد أن تقدم بهما العمر و أنهكتهما الحياة وولدهما ينعم بالمال ، بل يكون إيذاء و ضرر بهما وذلك يتنافى مع مقاصد الشريعة الإسلامية .
- أن يكون الفرع موسرا ، ويتحقق يسار الفرع بما يكون لديه من مال يمكنه الإنفاق منه على نفسه و عياله و أصوله أو بقدرته على الكسب و لو لم يكن له مال ، متى كان الفرع موسرا على هذا الوجه وجبت عليه النفقة لأصله و طولب بالسعي لأداء هذه النفقة فإن إمتنع عن العمل أجبر على ذلك قضاءا.

أما إذا كان مال الفرع أو كسبه لا يزيد عن حاجته و حاجة عياله ، فلا يجب عليه لأصله نفقة مستقلة بل يجب عليه ديانة أن يضمه إليه ليعيش معه و مع عياله أبا كان الأصل أو أما لأن نفقة العدد لا تضيق بزيادة واحدة .و إذا كان كسب الإبن لا يزيد على نفقة نفسه و هو يعيش وحده وكان الأب عاجزا عن الكسب وجب على الإبن أن يضم إليه أباه ليعيش معه ، لأن رعاية الأب الفقير العاجز عن الكسب بسبب مرضه أو كبر سنه واجبة و ليس من المروءة تركه يموت جوعا أو يسأل الناس أعطوه أو منعوه .

هذا و لا يشترط في وجوب نفقة الأصل على فرعه إتحاد الديانة لأن سبب النفقة الجزئية و البعضية و هذه لا تختلف بإختلاف الدين. (1)

1- أحمد فراج حسين ، المرجع السابق ، ص266- 271.

الفرع الثالث : نفقة الحواشي

الحواشي هم الأقارب المحارم الذين ليسوا أصولا و لا فروعا ، كالأخ و إبن الأخ و العم و الخال و العمة والخالة و نحوهم من كل قريب يحرم على قريبه أن يتزوج منه لو فرضا أحدهما ذكر و الآخر أنثى إذا كانت قرابته نسبية ، و المعتبر في وجوب نفقة الحواشي أن يكون القريب أهلا للإرث في الجملة و إن لم يكن وارثا بالفعل .

أولا: شروط وجوب نفقة الحواشي

أ- الإتحاد في الديانة ، بأن يكون من تجب له النفقة متحدا في الديانة مع من تجب عليه لأن سبب وجوب هذه النفقة هو القرابة المحرمية مع إستحقاق الإرث عند إختلاف الدين إذ هو مانع من موانع الإرث.

و على هذا لو كان للأخ المسلم المستحق للنفقة أخوان موسران أحدهما مسلم و الآخر غير مسلم كانت نفقته على أخيه المسلم وحده.

ب- أن يكون القريب الذي تجب له النفقة فقيرا عاجزا عن الكسب لصغر أو أنوثة أو مرض مزمن يقعده عن العمل فلو كان قادرا على الكسب لا تجب له على قريبه النفقة ولو لم يكن له مال ، لأن الذي يستطيع التكسب يعتبر غنيا بكسبه .

ج- أن يكون المطالب بالنفقة موسرا بماله لأن النفقة على ذوي الرحم المرحم صلة و الصلات لا تجب إلا على الأغنياء . وعلى ذلك لا تجب هذه النفقة على القريب المعسر ولو كان قادرا على الكسب.

هذه هي شروط وجوب نفقة الحواشي، فإذا توفرت وجبت النفقة و إذا فاتت أو فات بعضها لم تجب هذه النفقة.على أن وجوب هذه النفقة منوط بقضاء القاضي بها و التراضي عليها و يترتب على ذلك أنه لو ظفر فقير الحواشي بما هو من جنس النفقة من مال قريبه فليس له أن يأخذه قبل القضاء أو التراضي بخلاف نفقة الفروع والأصول.

ثانيا : تطبيقات عملية على نفقة الحواشي

نفقة الحواشي أساسها القرابة النسبية المحرمية وأهلية الإرث في الجملة ، و ينبني على ذلك أن من تجب له النفقة إما أن يكون له قريب واحد قادر على الإنفاق عليه و أكثر من قريب كذلك.

1-أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 266 - 272.

- فإن كان قريب واحد وجبت عليه النفقة وحده.
- أما إذا كان له أكثر من قريب فإن النفقة تجب عليهم بإعتبار الإرث .
- فإن كانوا كلهم وارثين بالفعل وزعت عليهم النفقة بحسب أنصبتهم في الميراث .
- فلو كان المستحق لنفقة أخ لأب و أخ لأم ، وجبت النفقة عليها على حسب ميراثها على الأخ لأم السدس لأن ميراثه السدس ، و على الأخ لأب الباقي لأنه يرث الباقي تعصيبا .
- و كان له أخت لأب و عم شقيق وأخت لأم فعلى الأخت لأب النصف و على الأخت لأم السدس و على العم الثلث لأن نصيب الأخت لأب النصف فرضا و الأخت لأم السدس فرضا و العم الباقي تعصيبا وهو الثلث.
- ولو كان لمستحق النفقة عمة وخالة كانت النفقة عليهما أثلاثا على العمة الثلثان وعلى الخالة الثلث تبعا لميراثهما.
- أما إذا كان بعضهم وارثا بالفعل و الآخر غير وارث فإن النفقة تجب على الوارث بالفعل فقط. (1)

- فلو كان لمستحق النفقة أخ شقيق و أخ لأب وأخ لأم و عم كانت نفقته واجبة على الشقيق وعلى الأخ لأم السدس لأنه نصيبه في الميراث وعلى الأخ الشقيق الباقي لأنه عاصب يأخذ الباقي و لا شيء على الأخ لأب ولا على العم لأنهما محجوبين عن الإرث بالأخ الشقيق .
- و لو كان لمستحق النفقة عم شقيق و خال كانت النفقة على العم وحده لأنه الوارث ولا شيء على الخال لأنه من ذوي الأرحام و هم لا يورثون مع وجوب العاصب.
– ولو كان لمستحق النفقة خال و إبن عم فإن النفقة كلها تكون على الخال و إن كان لا يرث مع إبن العم ، ذلك لأنه و إن لم يكن وارثا بالفعل إلا أنه أهل للميراث في الجملة ، وهذه الأهلية هي المعتبرة في هذه الحالة لا حقيقة الإرث .
أما إبن العم فإنه و إن كان هو الوارث بالفعل هنا إلا أنه فقد شرطا من شروط وجوب النفقة و هو كونه ليس بمحرم فلم تجب عليه النفقة . (1)

1-أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص273.

ثالثا : نفقة ذوي الرحم المرحم

السبب في نفقة الأصول و الفروع الجزئية ، ثم القرابة دون الميراث ، أي تعتبر الجزئية أولا ، فيقدم الأصول و الفروع على الرحم المرحم ، ويقدم فيها الأقرب فالأقرب ، ولا ينظر إلى الإرث فلو كان للفقير أخ شقيق و بنت بنت ، فالنفقة عليها للجزئية وإن كان الوارث هو الأخ ، وكما لو كان للفقير بنت و إبن إبن فالنفقة على البنت لقربها في الجزئية ، وإن شاركها إبن الإبن في الميراث .

وأما نفقة الرحم المحرم وهم عند الحنفية الأقارب الذين ليسوا من الفروع ولا من الأصول ، بل هم من الحواشي ن فتجب بالشرط الذي سبق ذكره وهو أن تكون الرقابة محرمية ، أي موجبة لحرمة النكاح ن ولو فرض أحد القريبين رجلا و الآخر أنثى ، بحيث لا يجوز زواجهما ، دون النظر إلى أنهم يرثون فرضا أو تعصيبا ، أو لم يكونوا وارثين أصلا ، إذ تجب النفقة عليهم إذا إنعدم الأصل والفرع ن أو كان غير قادر على الإنفاق.

وتقدر هذه النفقة بقدر الإرث أي أنها تجب على الموسرين بنسبة حصصهم في ميراث الفقير ، الذي ينفقون عليه ، على إفتراض موته وعنده مال ، والذي يعتبر هو إستحقاق الإرث وأهليته ، لا حقيقته إذ لا يتحقق الإرث إلا بعد الموت .

و يجبر الأبعد من الأقرباء على النفقة مع وجود الأقرب ، إذا كان الأقرب غائبا أو معسرا ، فإذا كان للمرأة زوج معسر وأخ موسر أجبر أخوها على نفقتها وتكون النفقة دينا على الزوج يلزم بدفعها إذا أيسر فإذا كان للقريب الفقير المستحق للنفقة أقرباء فيهم الموسر وفيهم المعسر ن فإن كان المعسر هو الأقرب بحيث يرث مال الفقير كله لو مات ، فإنه في هذه الحالة يجعل كالمعدوم ، و يلتزم الموسرون بالنفقة على قدر ميراثهم من الفقير ، أما إذا كان المعسر لا يرث كل مال الفقير عند موته ، كما لو كان للفقير بني واحدة معسرة فإن النفقة في هذه الحالة عليه و على من يرث معه من الأقرباء لإظهار القدر الذي يجب على الموسرين ، ثم تجعل النفقة على الموسرين كما لو كان المعسر غير موجود. (1)

1- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص424.

وسبب إفتراض القريب المعسر الذي يرث مال الفقير كله معدوما ، كي يصبح من يليه في الدرجة ورثة لتوزع النفقة عليهم ، لأنه بدون تصور أنهم ورثة لا يمكن فرض النفقة عليهم .

وفي حالة فرض النفقة على القريب الأبعد ، لغيبة الأقرب أو إعساره فإن النفقة تكون دينا على الأقرب فإذا أيسر ألزم بدفعها. (1)

1- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص425.

المبحث الثاني

حالات سقوط النفقة

إذا خرجت الزوجة عن طاعة زوجها و لم تستجب إلى ما تقتضيه الحياة الزوجية فلا تستحق النفقة ، و بما أن النفقة الزوجية تجب بالعقد الصحيح أو بما يدخل في حكم العقد الصحيح،(1)إذا فإن الفقة تسقط عند إختلال هذه الشروط . كذلك الحال بالنسبة لنفقة الأقارب فلا تثبت بمحض وجود القرابة ولا بد من توافر شروط فيمن تجب عليه النفقة ، وفيمن تجب له النفقة و بغيرها لا يلتزم قريب بها و لا يطالب بها قريب .(2) لذلك سنتناول في هذا المبحث مطلبين الأول لسقوط نفقة الزوجة والمعتدة أما الثاني لسقوط نفقة الأقارب .

المطلب الأول

سقوط نفقة الزوجة والمعتدة

النفقة إلتزام ناشئ عن الشرع ، كأثر من آثار الزواج و هي تسقط في الأصل بالأداء و تسقط أيضا بالنشوز ، الإبراء ، المقاصة ، الوفاة ، الطلاق.(3) وذلك وفقا للشروط التي سنتناولها في هذا المطلب .

الفرع الأول : النشوز

النشوز لغة مصدر نشز ، ويطلق على المتن المرتفع من الأرض ، و على حواف الوادي المرتفعة ، والجمع أنشاز ونشوز ، ولذا سميت قطعة اللحم الزائدة على الجسم نشوز ، وقيل ذاك رجل ناشز الجبهة ، إذا كان مرتفع اللحم بها ، وقلب ناشز إذا إرتفع عن مكانه من الخوف.و النشوز من النهوض،(4) مصداقا لقوله تعالى : (و إذا قيل إنشزوا فإنشزوا). (5)

1- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص177.

2- محمد كمال الدين إمام ، جابر عبد الهادي سالم الشافعي ، المرجع السابق ، ص 517.

3- صبحي محمصاني ، المرجع السابق ، ص 248.

4-أحمد محمد المومني ، إسماعيل أمين نواهضة ، المرجع السابق ، ص 93.

5-سورة المجادلة ، الآية : 11.

إصطلاحا هو معصية الزوجة لزوجها فيما فرض الله عليها من طاعته ، فإذا تركت المرأة القايام بواجباتها نحو زوجها ، ومن هذه الواجبات عليها أن تطيعه في غير معصية ، فإذا تركت المرأة القيام بواجباتها نحو زوجها ، ومن هذه الواجبات عليها أن تطيعه في غير معصية ، و أن تحفظه في نفسها و ماله ، أن تعاشر الزوج بالمعروف من كف الأذى كما يجب عليه في معاشرتها ، ويجب عليها بذل ما عليها من غير عصيان لقوله صلى الله عليه وسلم : (إذا دعا أحدكم زوجته إلى فراشه فأبت فبات هو عليها ساخط لعنتها الملائكة حتى تصبح)،(1) وأن تمتنع عن مقاربة أي شيء يضيق به الرجل ، فلا تعبس في وجهه ، و لا تبدو في صورة يكرهها ، فعن عائشة رضي الله قالت : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أي الناس أعظم حقا على المرأة ؟قال : زوجها قالت : فأي الناس أعظم حقا على الرجل ؟ قال: أمه.(2)

و قد مدح الله الزوجات الصالحات فقال تعالى: (فالصالحات فاتنات حافظات للغيب بما حفظ الله).(3)

مما سبق يتضح أن معنى النشوز هو ترك الزوجة دار الزوج بلا إذنه بغير وجه شرعي، أو منعه من دخول دارها التي يقيمان فيها قبل أن تطلب منه نقلها إلى مسكن شرعي.كما أن النشوز يسقط النفقة أثناء مدته ، و يسقط النفقة السابقة المتجمدة ، والنفقة المستدانة بغير إذن القاضي .أما المستدانة بإذن القاضي فلا تسقط لتعلق إلحاق الغير بها ، وكذلك يسقط الخارجة عن بيت الزوجية رغم منع زوجها .أما إذا حبست المرأة ن فلا يلزم زوجها بنفقتها مدة حبسها ، إلا إذا كان هو الذي حبسها في دين له .(4) و تعتبر محافظة الزوجة على دوام الحياة الزوجية جهادا في سبيل الله .حيث روى إبن مسعود رضي الله عنه ، أن إمرأة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله أنا وافدة النساء إليك : هذا الجهاد كتبه الله على الرجال .فإن يصيبوا أجروا ، وإن قتلوا كانوا أحياء عند ربهم يرزقون ، ونحن معشر النساء نقوم عليهم فما لنا من ذلك ؟ فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : (أبلغي من لقيت من النساء أن طاعة الزوج و إعترافا بحقه يعدل ذلك و قليل منكن من يفعله).(5)

1- محي الدين النووي، المجموع، **شرح المذهب**، ج16، دار الفكر، ص422.
2- أحمد محمد المومني ، إسماعيل أمين نواهضة ، المرجع السابق ، ص94.
3- سورة النساء ، الآية : 34.
4- صبحي محمصاني ، المرجع السابق ، ص 248.
5-شعب الإيمان ، ج6 ، ص420.

و حق الطاعة مقيد بالمعروف ، فإنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، فلو أمرها بمعصية و جب عليها أن تخالفه . ومن حقه عليها أن لا تدخل أحدا بيته يكرهه إلا بإذنه حيث قال صلى الله عليه وسلم في خطبة حجة الوداع : (ألا إن لكم على نسائكم حقا ، و لنسائكم عليكم حقا ، فحقكم عليهن ألا يوطئن فرشكم من تكرهون ، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن).(1)

الفرع الثاني : الإبراء و المقاصة من دين النفقة

أولا : الإبراء من دين النفقة

لا خلاف بين الفقهاء ، في أنه لا يصح أن تبرئ الزوجة زوجها من النفقة المستقبلة ، لأنها لم تستقر بعد ، والإبراء لا يصح إلا عن دين مستقرا واجب في الذمة ، فالإبراء عن دين غير ثابت في الذمة لا يفيد .
أما إذا قد تجمد للزوجة على زوجها نفقة عن مدة ماضية ، فعلى ما ذهب إليه الحنفية ، لا يصح الإبراء منها ، إلا إذا كانت هذه النفقة مقدرة بالتراضي أو بقضاء القاضي ، و ذلك لأن النفقة لا تصير دينا في ذمة الزوج إلا بعد تقديرها بالقضاء أو التراضي ، ومن ثم لا يصح الإبراء من النفقة قبل ذلك أي قبل الإنفاق بالتراضي أو بالقضاء و ذلك في ذمة الزوج .

أما ماذهب إليه جمهور الفقهاء ، فإن إبراء الزوجة لزوجها من النفقة الماضية يكون صحيحا ، من غير توقف على صحة دين النفقة ، بمعنى أن تكون النفقة مقدرة أو غير مقدرة ، لأنها تصير دينا في ذمة الزوج بمجرد الإمتناع عن الإنفاق بعد ثبوت وجوبها .
و الرأي الراجح هو رأي الجمهور من الفقهاء ، وذلك لأن المرأة عندما تبرئ الزوج فإنها تتصرف بمالها و حقها ، و هذا إثبات لإستقلاليتها و سلامة ذمتها المالية و عادة ما يكون هذا الإبراء من قبل إمرأة غنية ، والإبراء أدعى إلى المودة بينهما و إزالة أسباب الخلاف ، أو على الأقل أدعى إلى الإسراع في حل الخلافات بالطرق المناسبة التي تقتصر الوقت والجهد توتقف العداوة و البغضاء .(2)

1- صحيح مسلم ، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم ،ص1218.
2- إبراهيم عبد الهادي النجار، المرجع السابق، ص 159، 160.

ثانيا : المقاصة بدين النفقة

تعني إسقاط ما على الإنسان من دين لآخر ، نظير ما له من دين على الآخر ، أما عن النفقة و المقصود بالمقاصة فيها هو أن دين النفقة من الديون الصحيحة التي لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء ، سواء كانت هذه النفقة مفروضة بحكم القاضي أم غير مفروضة ، و أن القانون في معظم البلاد الإسلامية ، أخذ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، وبناء على ذلك إننا وجدنا بأنه لاخلاف بين الفقهاء في جواز هذه المقاصة ، و إنما الخلاف بينهم في مدى إستعمال هذا الحق من جانب الزوج ، فإذا كانت الزوجة هي التي تطالب الزوج بالمقاصة ، كان على الزوج أن يجيبها في طلبها لأنه صاحب المصلحة في ذلك .

أما إذا كان الزوج هو الذي يطالب بالمقاصة ، فعلى ما ذهب إليه الأحناف يجاب إلى طلبه و يتعين على الزوج إجراء هذه المقاصة غنية الزوجة كانت أم فقيرة .

و يعتبر هذا أحوط وأفضل وأضمن من التلاعب بكرامة الزوجة و حقوقها خاصة في مجال النفقة، وعلى الأرجح عادة ما يستغل الأزواج مثل هذه المقاصة للضرر بالزوجة أو للضغط عليها بالتنازل عن حق من حقوقها.

و في هذا يقول الحنابلة أن من وجبت عليه نفقة الزوجة و كان له دين عليها ، فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ، فإن كانت موسرة فله ذلك لأن من عليه حق فله أن يقضيه من أي من أمواله شاء ، و إن كانت معسرة لم يكن له ذلك ، لأن قضاء الدين إنما يجب في الفاضل من قوتها ، وهذه لا يفضل عنها ،و لأن الله تعالى أمر بإنظار المعسر و ذلك لقوله تعالى : (و إن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) (1)، فيجب عليه الإنظار بما له عليها دون إنقاص من النفقة .

و يقول الملكية بأنه يجوز للزوج مقاصة زوجته نفقتها بدينه ، إلا لضرر لها بسبب فقرها بحيث يخشى ضياعها أو مشقتها فلا يجوز مقاصتها .

و يقول الإمام جعفر أنه إذا كان للزوج دين على زوجته جاز له أن يحتسبه من نفقتها الماضية والحاضرة و المستقبلة ، على شريطة أن تكون موسرة ، أما إذا كانت معسرة فلا تجوز المقاصة ، لأن الوفاء في الدين يجب مع اليسر لا مع العسر .

و على هذا لا تكون المقاصة بشكل مطلق إلا من الزوجة ، أما من طرف الزوج فيشترط ألا تلحق ضررا بالزوجة ، فإن ألحقت ضررا فلا تكون ، وعليه دفع دين النفقة و الإنتظار لسداد دينه على الزوجة إلى حين يسارها . (2)

1- سورة البقرة ، الاية : 28.

2- إبراهيم عبد الهادي النجار ، المرجع السابق ، ص161،162.

مما سبق النفقة هي دين للزوجة على الزوج تنشأ من وقت إمتناع هذا الأخير عن الإنفاق عليها مع وجوب ذلك . فإذا عجل الزوج النفقة ثم ظهر عدم إستحقاق الزوجة لها وجب ردها له ن لأن الإنفاق عليها في الندة التي ظهر فيها موجب النفقة عنه غير واجب .(1)

و لم ينص القانون الجزائري على المقاصة في دين النفقة ، و إكتفى بذكر مدة التقادم على دين النفقة في المادة 80 من قانون الأسرة : <<تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم بإستحقاقها بناءا على بينة لمدة لا تتزاوج سنة قبل رفع الدعوى >>.

بما أن القانون الجزائري لم يوضح موضع المقاصة بين دين النفقة ودين الزوج على الزوجة ، وإزاء سكوت المشرع يرى بعض الشراح الرجوع إلى رأي الجمهور ، لأن دين النفقة كدين الزوج للزوجة كلاهما مدين للثاني ، و لو إختلف سبب الدين ، فلا مانع من الأخذ بالمقاصة .(2)

الفرع الثالث : الوفاة والطلاق

وفاة أحد الزوجين تسقط النفقة للمستقبل ابتداء من تاريخ الوفاة، و لكنها لا تسقط النفقة المستحقة التي قدرت بالرضاء أو القضاء . فهذه النفقة تكون دينا على تركة الميت. وليس للمرأة التي توفي زوجها نفقة عدة، سواء كانت حاملا أم لم تكن وسببه أن هذه النفقة دين خصي، لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة المدين.

الطلاق هو كوفاة الزوج، لا يسقط النفقة المستحقة و المقدرة رضاء أو قضاء. و لكنه خلافا، للوفاة لا يسقط النفقة للمستقبل إلا بعد مضي مدة العدة، إذ أن على الزوج نفقة مطلقته مدة العدة. و لا تسقط نفقة العدة إلا إذا إنقضت مدتها قبل أن تقدر بالقضاء أو الرضاء .أو إذا حصل الطلاق أثناء نشوز الزوجة ، فالنشوز الذي يسقط نفقة الزوجة ، يسقط نفقة المطلقة من باب أولى .

أما مدة العدة في حالة الطلاق فهي ثلاثة أشهر مبدئيا إلا الحامل فهي دائما تنتهي بالوضع. وسبب زيادة المدة قي حال الوفاة على عدة الطلاق هو إضافة مدة الحداد المعتادة، أي أربعين يوما على الثلاثة أشهر.(3)

1- نزيه نعم شلالا ، المرتكز في دعاوي النفقة ، منشورات الحلبي ،ط 1 ، بيروت ، لبنان ،2007،ص65.
2- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص184.
3- صبحي محمصاني ، المرجع السابق ، ص249،250.

الفرع الرابع: عمل وسفر الزوجة وأثره في سقوط النفقة

إذا عملت الزوجة نهارا أو ليلا خارج المنزل كالطبيبة والمعلمة و المحامية و الممرضة و الصانعة ، فالمقرر أنه إذا رضي الزوج بخروجها و لم يمنعها من العمل ، لأن إحتباس الزوجة حق للزوج ، فله أن يتنازل عنه .

وقد ذكر بعض شراح قانون الأسرة الجزائري أن الزوجة المحترفة أو الموظفة التي تشغل بعمل يقتضي خروجها من البيت و منعها زوجها عن العمل فلم تمنع لا نفقة لها على زوجها ، غير أن لا تسقط النفقة في حالتين هامتين إشتراط المرأة العمل خارج البيت حين العقد ، أو إستمرارها فيه ، و رضا الزوج بعمل الزوجة أو سكوته.

و إن لم يرض بعملها و نهاها عن العمل فخرجت من أجله ، سقط حقها في النفقة لأن الإحتباس في هذه الحالة ناقص غير كامل ، فلو سلمت المرأة نفسها بالليل دون النهار أو عكسه ، فلا نفقة لنقص التسليم.

أما لو إشترطت الزوجة حين العقد البقاء في عملها فهذا الشرط فاسد ملغى عند الحنفية ، و العقد صحيح ، وللزوج أن يمنعها من العمل ، فإن إستمرت فيه سقط حقها في النفقة .
وصحح المالكية هذا الشرط و لكنه مكروه لا يلزم الوفاء به ، و لكن يستحب فله أن يمنع الزوجة من العمل ، ولو منعها لا تكون ناشزة .

و قواعد الشافعية تأبى مثل هذا الشرط لأن المذهب الجديد أن النفقة الزوجية تجب بالتمكين التام، لا العقد ن و أن الخروج من بيت الزوج بلا إذن منه نشوز، سواء أكان الخروج لعبادة كحج أم لا، و يسقط النشوز لمخالفتها الواجب عليها.

إتفق الفقهاء على أنه إذا سافرت الزوجة مع غير زوجها لحج أو غيره قبل الدخول ، فلا نفقة لها ن لفوات الإحتباس قي بيت الزوج . وكذا إذا سافرت وحدها بدون محرم بعد الدخول ، لا نفقة لها ، لفوات الإحتباس بسبب من جهتها و لعصيانها بهذا السفر بدون محرم .
أما إن سافرت مع محرم لأداء فريضة الحج فلا يسقط حقها في أداء النفقة و لو بغير إذنه عند المالكية و الحنابلة و أبي يوسف لأنه سفر لأداء فريضة دينية.(1)

1- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص385 - 387.

الفرع الخامس: إعسار الزوج و العقد الفاسد

أولا: إعسار الزوج

يذهب الفقه المالكي إلى أن إعسار الزوج مسقط للنفقة، مستدلا بقوله تعالى: (لا يكلف الله نفسا إلا وسعاها).و ما دام الزوج ليس في وسعه، ولم يؤت مالا، فإنه لا يكلف بالإنفاق.فإذا حكم على الزوج بالنفقة ، ولم يمكن إستيفاؤها من الزوج لعسر مالي أصابه، أو لعارض لآخر من غياب أو سجن أو غير ذلك ، وجب على من يكلف بالإنفاق عليها ، من أب أو جد أو أخ ، أن ينفق عليها بالقدر المفروض ، فإذا دفع ذلك كان من حقه أن يرجع على لزوج حين يمكن الإستيفاء منه.

فإن أنفقت الزوجة على زوجها يبقى دينا في ذمته موسرا أو معسرا.أما لو أنفقت على نفسها وولدها عند غيبة الزوج و يسره، كان لها حق المطالبة بما أنفقت على نفسها وولدها، ولها أن تدخل مع بقية الغرماء بدينها.

أما إذا أذن القاضي للزوجة بالإستدانة من غير مكلف بالإنفاق عليها من أقربائها ، كان لمن إستدانت منه النفقة أن يرجع على الزوج ، أو أن يرجع عليها و هي ترجع بعد ذلك على الزوج .(1)

ثانيا : العقد الفاسد

الزواج الباطل و الفاسد بمعنى واحد عند الجمهور غير الحنفية ، فالزواج الباطل أو الفاسد هو ما حصل خلل في ركن من أركانه ، أو شرط من شروط صحته ، وهو أنواع ، زواج إتفق الفقهاء على فساده كالزواج بإحدى المحارم من نسب أو رضاع أو مصاهرة ، وزواج إختلف الفقهاء في فساده بشرط أن يكون الخلاف قويا كزاج المريض فإنه لا يجوز على المشهور عند مالك ، فإن كان الخلاف ضعيفا كزواج المتعة و زواج المرأة الخامسة كان من المجمع على فساده ،و للزوج الفاسد أو الباطل أحكام .
و قد جاء النهي الصريح عن أربعة أنواع من النكاح و هي نكاح الشغار يعنى أن ينكح الرجل موليته على أن ينكحه الآخر الآخر موليته ،عند مالك والشافعي لايصح الزواج و يفسخ قبل الدول وبعده ، قال الحنفية بأن النكاح يصح بفرض صداق المثل . (2)

1- بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص180.
2- عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق ،ص 160 - 195.

أما نكاح المتعة بأن يقول لإمرأة أتمتع بك لمدة كذا ،و النكاح المؤقت هو أن يتزوج إمرأة عشرة أيام مثلا ،و هو باطل أيضا. بالإجماع ما عدا الشيعة عملا برأي إبن عباس و جماعة من الصحابة و التابعين ، أما النكاح المؤقت فبطلانه عند الجمهور لأنه أتى بمعنى المتعة ، والعبرة في العقود للمعاني ، وأجازه زفر على إعتبار أن النكاح يبطل بالشروط الفاسدة عند زفر.

و عند الجمهور إن هذا النكاح منهي عنه لكنه إذا وقع فإنه يعد صحيحا و لا يفرق بين الزوجين ، لأن النهي ليس متوجها إلى نفس العقد ، بل إلى أمر خارج عن حقيقته ، فلا يقتضي بطلان العقد كالتوضؤ بماء مغصوب ، أو الذبح بسكين مغصوب ، وعند مالك على المعتمد يجب الفسخ قبل الدخول بطلقة بائنة .

أما نكاح المحلل فهو الذي يقصد بنكاحه تحليل المطلقة ثلاثا لزوجها الذي طلقها ، فهو حرام باطل مفسوخ . (1)

1- عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص162.

المطلب الثاني
سقوط نفقة الأقارب

نفقة الأقارب إلتزام ناشئ نتيجة الصلة المتواجدة سواء كانت صلة بنوة أو أبوة أو حتى عمومة قد يكون المحتاج للنفقة من أصلك أو فروعك أو حتى الحواشي . وهي تسقط لعنصرين لا غير أولهما التقادم وثانيهما الإستغناء كما سنشرحها في هذا المطلب.(1)

الفرع الأول : مضي زمن دون القبض أو الإستدانة والغائب

بمعنى مضي زمن دون قبض أو إستدانة، لأنها صلة محضة فلا تجب إلا بالقبض أو ما يقوم مقامه .

تسقط النفقة بمضي الزمان ، وإن كان القريب متعديا بمنعها بعد وجوبها عليه ، وذلك لأن الفقة تجب لدفع حاجة ملحة ناجزة و قد زالت هذه الحاجة ، غير أنها لا تسقط بمرور الزمن إذا كان قد صدر بها حكم قضائي أ وأن القاضي أمر الفقير بالإقتراض على الموسر بسبب غيبته أو إمتناعه عن الدفع ، و هذا حكم نفقة الأقارب ، ماعدا الزوجة فإن نفقتها لا تسقط بمضي الزمان ، لأنها معاوضة .

و نفقة الأقرب تسقط بمضي المدة ، فإذا مضى عليها شر فأكثر فإنها تسقط لحصول الإستغناء .

و لا نفقة للغائب الذي لا مال له ، فإذا كان غائبا و له مال حاضر فلا يستحق النفقة في ماله سوى ثلاثة ، الأبوان إذا كانا فقيرين ، والأولاد المستحقين للنفقة لصغر أو عجز و الزوجة كما ذكر سابقا و يأمر القاضي هؤلاء بالإنفاق من مال الغائب ، وأمر القاضي بالنسبة لهم إرشاد وفتوى ، ولا تفرض لغير الأصول و الفروع نفقة في حال الغائب لأن طريقها القضاء ، و لا يصح القضاء على الغائب ، و الغياب هنا ينقل واجب نفقة الأقارب في غير الأصول و الفروع على التالي على الغائب من الأقارب الحاضرين . (2)

1- عبد الحميد الشواربي ، مجموعة الأحوال الشخصية في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعرف للنشر ، مصر ، 2001، ص51.

2- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص413.

فإذا المال الحاضر من جنس النفقة قضى القاضي لهم بالنفقة فيه متى كان النسب معروفا أو علم القاضي به ، ولا يمكن أحدهم من إثبات النسب عند القاضي بالبينة لأن في ذلك قضاء على الغائب من غير حضور خصم عنه ، و إذا كان للغائب مال من غير جنس النفقة فلا يبيعه القاضي و لا أحد من أقاربه إلا الأب ، فله أن يبيع مال إبنه المحجور عليه عقار كان أو منقولا.لنفقته ونفقة والد الولد و زوجة الأب ونفقة أولاد الغائب، وليس له أن يبيعه في دين له غير النفقة و لا أن يبيع أكثر من مقدار النفقة.أما الولد الرشيد الغائب فإن الأب يبيع من عروضه ما يحتاج إليه في هذه النفقة، وليس له أن يبيع العقار لأن العروض مما يخاف عليه من الهلاك، ومتى باع ما يجوز بيعه أصبح من جنس النفقة فينصرف منه ما يحتاجه.(1)

الفرع الثاني: زوال سببها

لا يستحق القريب النفقة من غير حاجة ، لأنه إن كان موسرا فلا يستحق النفقة ، لأن النفقة تجب لسد الحاجة على سبيل المواساة ، والموسر مستغن عن المواساة ، و بعد أن أصبح غير عاجز عن الكسب لبلوغه أو شفائه من مرض فإنه لا يستحق النفقة لأنه غير محتاج و يستطيع الكسب ، أما إن كان القريب معسرا ولكنه قادر على الكسب ففي استحقاقه للنفقة وجهان الأول أن يكون هذا القريب من الأصول ففي قول أنه يستحق النفقة وقول آخر أنه لا يستحق النفقة . والثاني إذا كان القريب من الفروع ، وكان قادرا على الكسب ، فلا تجب له النفقة ، لأن الزكاة حرمت على أمثاله فلا يستحق نفقة من قريبه ، إذ أن الحاجة تنتفي بالقدرة على الكسب ، أما إذا كان الكسب أقل من الحاجة فيستحق القدر الناقص عن الكفاية ، و من ملك كفايته لا نفقة له و إن كان مجنونا أو عاجزا و ذلك لإستغنائه عنها .

فإذا تيسر حال المنفق عليهم و أصبح لهم مال و كسب يستغنون به عن الإنفاق عليهم فإن كانوا موسرين من أي وجه ، كأن كان عندهم مال ينفقون منه ، والموسر المكتسب مستغني عن المواساة لأن حاجته قد زالت . أن يصبح القريب المكلف بالنفقة فقيرا لا يمكنه إعالة لا نفسه و لا قريبه المحتاج أن لا يملك فائض عن كسبه و لا يزيد كسبه عن نفقته فلا تجب عليه النفقة، لأن النفقة مواساة فلا تجب على المحتاج كالزكاة،(2)

1- محمد كمال الدين إمام ، د. جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص 522.

2- محمد سمارة ،المرجع السابق ، ص411 ، 412.

وفي الحديث أيضا قوله صلى الله عليه وسلم: لمن سأله قائلا يا رسول الله عندي دينار، قال تصدق به على نفسك، قال: عندي آخر. قال: تصدق به على ولدك .قال عندي آخر ، قال تصدق به على زوجك .قال : عندي آخر، قال : تصدق به على خدمك ، قال :عندي آخر، قال : أنت أبصر.(1)

لقوله صلى الله عليه وسلم: (إذا كان أحدكم فقيرا، فليبدأ بنفسه، فإن كان فضل فعلى عياله، فإن كان فضل فعلى قرابته). (2)

1- أخرجه مسلم وأبو داوود والنسائي ، **سبل الإسلام** ،ج3، ص 298.
2- النسائي ،ج5 ،ص 69.

الخاتمة:

لقد إهتمت الشريعة وجميع القوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري بالنفقة بإعتبارها صيانة للحقوق المتبادلة بين أفراد الأسرة سواء الزوج أو الأقارب ، فهي من أهم الحقوق اللصيقة بالزوجة خاصة و الأولاد و الأقارب و التهرب من الإنفاق قد يعاقب عليه قانون العقوبات في بعض الحالات ، وإن التمادي في إهمال العائلة قد يؤدي إلى إنتشار الفحشاء و الإنحلال الأخلاقي في سبيل الكفاية ، لهذا فإن الإلتزام بالنفقة يتصل بحماية المجتمع و النظام العام والإستقرار الأسري بشكل خاص .

من خلال بحث موضوع النفقة وتقديرها في قانون الأسرة الجزائري فقد وصلت إلى النتائج التالية:

- إن أسباب إستحقاق النفقة على الغير ثلاثة (الزوجية والقرابة والملك) و قد ثبت ذلك بالكتاب والقرآن والسنة ، وحبب الله عز وجل الإنفاق في سبيله عموما و على من إستحق الإنفاق بأحد تلك الأسباب خصوصا ، ورتب على ذلك الأجر الوفير.

- النقص الكبير جدا عند المشرع الجزائري في تقنينه لموضوع النفقة ، فبحجم هذا الموضوع و أهميته الكبيرة التي باتت ظاهرة للإنسان إلا أنه لم يتطرق إليه إلا من خلال المواد 74إلى 80من قانون الأسرة الجزائري و هذه المواد غالبا لا تكفي ، مما يضطرنا في بعض الأحيان إلى التوجه إلى تقنينات أخرى كقانون العقوبات و قانون الإجراءات المدنية الجزائري للفصل في بعض الأمور الخاصة بالنفقة .

- فالمشرع الجزائري وبتركيزه الكبير على الشريعة الإسلامية بدرجة أولى و كبيرة في هذا الموضوع لم يحاول البحث و التوسع لوضع تقنينات خاصة به بل بقي معتمدا عليها فقط .

- الشريعة الإسلامية و برحمتها الواسعة لم تقصر النفقة على الزوجة فقط ، و بما أنه من أولويات الشرع الإسلامي التعاون والتراحم و التواد والحفاظ على الروابط الأسري و التكافل الإجتماعي جعل للأقارب قسطا من النفقة في حالة عجزهم عن إعالة أنفسهم.

التوصيات:

- على المشرع الجزائري النظر إلى هذا الموضوع بنظرة جدية وحازمة بوضعه تقنينات أخرى تتلاءم و أهمية هذا الموضوع ، حتى لا يترك الأمر محل مد وجزر في الأسرة الجزائرية حول موضوع النفقة .

- التوعية بضرورة الإنفاق على مستحقي النفقة ، وذلك عن طريق تنظيم الأيام الدراسية و مساهمة الجمعيات في توعية المجتمع وإقناع الري العام بأهمية التعاون

و التكافل بين أفراد الأسرة الواحدة .

- يجب أن تستمر الحماية القانونية لمستحقي وطالبي النفقة في حالة تهرب الزوج أو الأب أو القريب من تقديمها أو في حالة إعسار الزوج بها و ذلك لضمان إستيفاء النفقة سواء بالدين أو المقاصة أو تنفيذ عقوبة بحق الممتنع عنها لكي ينال جزاءه كاملا ، وأن لا يتم الإعفاء من العقوبة لأي سبب من السباب .

- محاولة معالجة الفراغات المتعلقة خصوصا بمراجعة مقدار لنفقة والنكفل الإجباري بالأقارب المحتاجين وعدم إهمالهم وتركهم في دور الرعاية ، كذلك التطرق لتفاصيل شروط وجوب نفقة الزوجة والمعتدة والأقارب و كيفية سقوط النفقة عنهم.

- و أخيرا إستعمال مختلف الوسائل الإعلامية السمعية و البصرية و المكتوبة و المساجد و الجامعات لنشر الثقافة الأسرية الإسلامية ، و ربط أفراد المجتمع بدينهم الذي يوفر لهم الوقاية من التخبط في المآسي ، ويتيح لهم الإستفادة من زخم تراث الفقه الإسلامي و لإيجاد الحلول المناسبة لشتى المشاكل الإجتماعية الواقعة والمتوقعة وخاصة في موضوع النفقة .

المصادر :

*** القرآن الكريم**

*** الحديث النبوي الشريف**

التشريعات:

1- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27فبراير.

2- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 12 غشت 2011.

3- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المراجع:

أولا: الكتب

1- أحمد فراج حسين:أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقة الأقارب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997م.

2- أحمد محمد المومني ، إسماعيل أمين نواهضة : الأحوال الشخصية فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع ، دار المسيرة للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى ، عمان ،الأردن ،2009م.

3- إبراهيم عبد الهادي النجار: فقه الأحوال الشخصية، مكتبة الفلاح للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 1421، 2001م.

4- السيد سابق: فقه السنة، المجلد الثاني، الجزء 6، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1398ه، 1988م.

5- بلحاج العربي :الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى ، الجزائر،2007م.

6- بن شيوخ الرشيد : شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية ، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى، الجزائر،2008.

7- صبحي محمصاني :المبادئ الشرعية والقانونية (في الحجر والنفقات والمواريث و الوصية)، دار المعلمين للملايين ، لبنان،2010.

8- عبد القادر بن حرز الله : الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له ،دار الخلدونية ،ط 1،الجزائر، 2007.

9- عبد الحميد الشواربي :مجموعة الأحوال الشخصية في ضوء الفقه و القضاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2001.

10- عبد العزيزسعد : قانون الأسرة الجزائري في ثوبه (الجديد أحكام و الطلاق بعد التعديل)، دار هومه ، الطبعة الرابعة ، الجزائر ، 2010م.

11- غنية قري : شرح قانون الأسرة المعدل دراسة مقارنة بين الشرع و القانون ، دار طليطة ، الطبعة الأولى ،الجزائر،2011 م.

12- فؤاد إفرام البستاني ، منجد الطلاب ، دار المشرق ،بيروت ، لبنان 1956.

13- . محمد سمارة : أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية ، دار الثقافة للنشر ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن،2008.

14- محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الدار الجامعية ،الطبعة 4، بيروت ، لبنان ،1983.

15- محمود كمال الدين، جابر الهادي سالم الشافعي: مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج و الفرقة و حقوق الأولاد في الفقه و القانون و القضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003م

16- نبيل صقر ، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا ، دار الهدى ، عين مليلة ،الجزائر،2006.

17- نزيه نعيم شلالا : المرتكزفي دعاوى النفقة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، 2007م.

ثانيا: المجلات

1- صالح بوبشيش (نفقة الزوجة و الأولاد في حال الإعسار و الإمتناع)، الإحياء ، جامعة باتنة ،العدد الخامس ،1423ه ،2002م.

العنوان	الصفحة
مقدمة	أ - ج
الفصل الأول : مفهوم النفقة وكيفية تقديرها	4 - 33
المبحث الأول : مفهوم النفقة	4
المطلب الأول : تعريف النفقة ودليلها	5
الفرع الأول : النفقة	5
أولا : التعريف اللغوي والإصطلاحي	6
ثانيا : التعريف القانوني	7
ثالثا : مشتملات الفقة	11
الفرع الثاني : دليل وجوب النفقة	14
أولا : من الكتاب	14
ثانيا : من السنة	15
ثالثا : من الإجماع	16
المطلب الثاني : أسباب النفقة	17
الفرع الأول : الزوجية	17
الفرع الثاني : القرابة	20
المبحث الثاني : كيفية تقدير النفقة و ضماناتها	22
المطلب الأول : طرق تقدير النفقة و إستحقاقها	22
الفرع الأول : تقدير النفقة	22
أولا : التقدير الفقهي للنفقة	23
ثانيا : التقدير القانوني للنفقة	24
ثالثا : تعديل مقدار النفقة	25
الفرع الثاني : إستحقاق النفقة	26
المطلب الثاني : ضمانات أداء النفقة	28
الفرع الأول : تقديم شكاية إلى وكيل الجمهورية	28
الفرع الثاني : طلب الطلاق لعدم الإنفاق	30
الفصل الثاني : مستحقي النفقة وحالات سقوطها	34-72
المبحث الأول : مستحقي النفقة	35
المطلب الأول : نفقة الزوجة و المعتدة ونفقة المتعة	35
الفرع الأول : نفقة الزوجة	35

أولا : شروط وجوب نفقة الزوجة فقها	35
ثانيا : شروط وجوب نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري	37
ثالثا : نفقة الزوجة على زوجها بدين في ذمته	38
رابعا : الكفالة بالنفقة ونفقة زوجة الغائب	39
خامسا : نفقة الزوجة المريضة	44
الفرع الثاني : نفقة المعتدة و المتعة	46
أولا : نفقة المعتدة	46
ثانيا : المتعة	49
المطلب الثاني : نفقة الأقارب	53
الفرع الأول : نفقة الأصول على الفروع	53
أولا : شروط وجوب نفقة الأصول على الفروع	54
ثانيا : نفقة الذكور	55
ثالثا : نفقة البنت	55
الفرع الثاني : نفقة الفروع على الأصول	56
أولا : طبيعة نفقة الفروع على الأصول	56
ثانيا شروط وجوب نفقة الفروع على الأصول	57
الفرع الثالث : نفقة الحواشي	58
أولا : شروط وجوب نفقة الحواشي	58
ثانيا : تطبيقات عملية على نفقة الحواشي	58
ثالثا : نفقة ذوي الرحم المرحم	60
المبحث الثاني : حالات سقوط النفقة	62
المطلب الأول : سقوط نفقة الزوجة والمعتدة	62
الفرع الأول : النشوز	62
الفرع الثاني : الإبراء والمقاصة من دين النفقة	64
أولا : الإبراء من دين النفقة	64
ثانيا : المقاصة بدين النفقة	65
الفرع الثالث : الوفاة والطلاق	66
الفرع الرابع عمل وسفر الزوجة وأثره في سقوط النفقة	67
الفرع الخامس : إعسارالزوج والعقد الفاسد	68
أولا : إعسار الزوج	68
ثانيا العقد الفاسد	68
المطلب الثاني : سقوط نفقة الأقارب	70
الفرع الأول : مضي زمن دون القبض والإستدانة و الغائب	70
الفرع الثاني : زوال سببها	71
خاتمة	د- ه

قائمة المراجع	77-75
الفهرس	80-78

ملخص الرسالة :

هذا البحث يعالج حق المرأة و الأقارب و الأولاد في الإنفاق لذلك هو مقسم إلى ما يلي:

بدأت في الفصل الأول بتعريف كل النفقة ، وهي كل ما يحتاجون إليه من كسوة وطعام و غيرها وأنها تجب على أساس العقد الصحيح بالنسبة للزوجة و هذه الأخيرة تكون النفقة دائمة في حقها إلى حين سقوطها .

أما بالنسبة للأولاد و الأقارب فالنفقة مؤقتة إلى حين إيسارهم و قد إستدل الفقهاء على وجوبها من القرآن و السنة وكذا الإجماع .

يحدد مقدارها بالكفاية بقدر العادة والمتعارف عليه بين الناس لأنها وجبت للحاجة فقط، ويمكن تعديل مقدارالنفقة في حالة تغير الأحوال كإيسار المنفق أو غلاء الأسعار أو حتى رخاء الأسعار فيقوم القاضي بتخفيضها .

كما أن تاريخ إستحقاق النفقة يبدأ من يوم رفع الدعوى لدى المحكمة و إذا إمتنع المنفق على تقديم النفقة لمدة تتجاوز شهرين يعاقب بالغرامة و بالحبس الذي قد يصل إلى ثلاث سنوات . كما يمكن للزوجة طلب التطليق في حالة إمتناع الزوج عن الإنفاق عليها .

ثم قمت في الفصل الثاني بتبيان مستحقي النفقة وشروط إستحقاقهم لها حيث تبقى النفقة دين في ذمة الزوج إلى غاية إستيفاءها . و هي تجب للمعتدات سواء من طلاق رجعي أو بائن ، مبينة إختلافات الفقهاء في بعض التفاصيل .

كذلك تجب نفقة المتعة للزوجة المفارقة بطلاق بشرط أن يكون الزواج صحيحا إذ طلقها زوجها دون رضاها بمراعاة مدة الزوجية في تقدير المتعة. تجب النفقة للأقارب سواء أكانو فروعا أوأصولا.

فتسقط النفقة عن هؤلاء بتوفر أحد مسقطاتها، بالنسبة للزوجة تسقط بالنشوز أساسا ، والإبراء والمقاصة ، الوفاة و الطلاق ، بمضي الزمن و الإيسار بالنسبة للأقارب.