وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مصطفى اسطمبولي – معسكر–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مسؤولية الزوج عن تسديد دين النفقة

أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه " ل م د" في الحقوق تخصص قانون أسرة

من إعداد الطالب :

عمر عسالي

تحت إشراف الأستاذ:

أ د. رشيد مسعودي

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الدرجة العلمية	مؤسسة الإنتماء	الصفة
1	رشيد عمري	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	رئيساً
2	رشيد مسعودي	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	مشرفاً ومقرراً
3	موسى رصاع	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	ممتحناً
4	محمد الامين جريو	أستاذ محاضر أ	جامعة معسكر	ممتحناً
5	حفيظة طالب	أستاذة التعليم العالي	جامعة وهران 1	ممتحنةً
6	زهيرة كيسي	أستاذة التعليم العالي	جامعة تامنغست	ممتحنةً

السنة الجامعية: 1444– 1445هـ / 2022– 2023 م

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مصطفى اسطمبولي – معسكر–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مسؤولية الزوج عن تسديد دين النفقة

أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه " ل م د" في الحقوق تخصص قانون أسرة

من إعداد الطالب :

عمر عسالي

تحت إشراف الأستاذ:

أ د. رشيد مسعودي

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الدرجة العلمية	مؤسسة الإنتماء	الصفة
1	رشيد عمري	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	رئيساً
2	رشيد مسعودي	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	مشرفاً ومقرراً
3	موسى رصاع	أستاذ التعليم العالي	جامعة معسكر	ممتحناً
4	محمد الامين جريو	أستاذ محاضر أ	جامعة معسكر	ممتحناً
5	حفيظة طالب	أستاذة التعليم العالي	جامعة وهران 1	ممتحنةً
6	زهيرة كيسي	أستاذة التعليم العالي	جامعة تامنغست	ممتحنةً

السنة الجامعية: 1444– 1445هـ / 2022– 2023 م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتٰىهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا مَآ ءَاتٰيهَاۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراً ﴾ سورة الطلاق الآية 7.

كلمة بين يدي البحث:

يقول العماد الأصفهاني رحمه الله:

إنّي رأيتُ أنّه ما كَتَبَ أحَدُهُم في يَومِهِ كِتاباً إلا قالَ في غَدِهِ، لوغُيّرَ هذا لَكانَ أَحسن ولَو زُيّدَ ذاكَ لَكانَ يُستَحسن، ولَو قُدِّمَ هذا لكانَ أفضل، ولو تُرِكَ ذاكَ لَكانَ أجمل، وهذا مِن أعظَمِ العِبر، وهو دَليلٌ على استيلاءِ النّقْصِ على جُملَةِ البَشر.

إهداء :

إلى من تنحنِ الرؤوس لجلاله، وتدمع القلوب قبل العيون من خشيته، ووسعتنا رحمته وبرضاه تيسر الامور، بك يارب.

إلى من رقصت الشمس فرحاً بميلاده، وبكت المخلوقات بأسرها لفراقه، وعلمني كيف أعيش، وأخبرني أن الملائكة تضع أجنحتها لطلب العلم رضاً بما يصنع، معلم البشرية، سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

في هذه اللحظة توقف قلبي ليفكر قبل أن يعبر، عن من عجزت الكلمات التعبير عنهما خجلاً من عدم إيفائهما حقهما.

إلى من سال الدمع عرفانا بفضائلها، وأهدتني الحنان و الراحة دون مقابل، والتي ركع العطاء أمام قدميها، فأعطتني من دمها و روحها و عمرها حباً و تصميماً و دفعاً لغد أجمل وكانت دعواتها سر امتيازي، إليك يانبع الحنان أمي أطال الله عمرك.

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب، وكلت أنامله ليقدم لي لحظة سعادة، وحصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم، أبي نور الله قبره ورحمه برحمته الواسعة.

إلى من هم قطعة مني أولادي: محمد، مريم، فاطمة الزهراء الباتول، أمحمد.

إلى شيخي المربي صاحب الزاوية العامرة بأنزجمير، من حفظني القران وعلمني علوم الشريعة، مولاي وولي نعمتي الشيخ سيدي حسن الأنصاري الأنزجميري الأدراري.

إلى من كان لي في وقت الشدة خير سند، من علمني حرفاً، معلمي في المدرسة القرآنية، ومعلمي في المرحلة الإبتدائية، وإلى أساتذتي في المتوسطة والثانوية والجامعة، وأساتذتي في معهد التلاغمة لتكوين الأئمة وإطارات الشؤون الدينية والأوقاف.

إلى من أهدتهما لي الجامعة، رفيقاي مدة الدراسة فيها، فكانا نعم الصاحبان والمعينان بعد الله عز وجل، الاستاذ بن ماتالله حمزة والحاج علي علامي، أنار الله دربهما وطريقهما.

إلى جميع إخوتي وأخواتي، وإلى من جمعتني بهم الحياة، و فرقتني بهم الأيام، وإلى من أسقطهم قلمي سهواً، و لم أتذكرهم أقول لهم عفواً.

شكر وعرفان:

بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وخاتم الانبياء أجمعين:

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِين ﴾ سورة النمل الآية: 19.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى أستاذي الفاضل، البروفيسور رشيد مسعودي على قبوله الإشراف على هذه الأطروحة والوقوف على تتبعها خطوةً بخطوة والسهر على إنجازها ولم يبخل عليا بوقته الثمين، بإرشاداته ونصائحه وتوجيهاته وملاحظاته وتصويباته، والذي اجتهد من أجل تمكيني بأكبر قدر من المعلومات التي أفادتني بالغ الإفادة لتقديم هذا العمل المتواضع، كما أشكره مرة أخرى على جده وحزمه ورسمه لخطة إنجاز العمل المطلوب في المدة المحددة قانوناً، فكان بحق نعم الأب الناصح الأمين لابنه الخامل الكسول، فشحذ الهمة وأيقظ الضمير وعبد المسالك وأزال الأشوك عن الدرب جزاه الله خيراً.

كما أشكر أساتذتي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل، ولا شك أن تصويباتهم تزيد هذا العمل تقويماً وتحسيناً.

كما يسعدني أن أتقدم بالشكر الجزيل لعميد كلية الحقوق والعلوم السياسة في جامعة معسكر، ومن خلاله إلى كل الأساتذة الذين أناروا لي الطريق وعبدوا لي المسالك قصد رسم معالم إنجاز البحوث بصفة عامة، وهذه الدراسة بصفة خاصة، أقول لهم جزاكم الله خيراً.

إلى مديري في العمل الأستاذ أحمد بن مالك مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تمنراست وعضو المجلس الإسلامي الأعلى، أشكره على صبره وكرمه.

والشكر موصول لكل من شجعني لإنجاز هذه الأطروحة من قريب أو بعيد.

وصلى الله وسلم على نبيه الكريم، الذي روى عنه أبو سعيد الخدري أنه قال:

« **من لم يشكر الناس لم يشكر الله** » ، حديث حسن صحيح أخرجه الترميذي في سننه كتاب البر والصلة رقم الحديث: 1878.

قائمة المختصرات:

ج : الجزء

د و م ج : الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية

ط : الطبعة

م : مجلد

م/ : المادة

م ن : المرجع نفسه

م س: مرجع سابق

م ق : المجلة القضائية

ن ق: نشرة القضاة

ع : العدد

ق إ ج : قانون الإجراءات الجزائية

ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق أ م م : قانون الأسرة المعدل والمتمم

ق إ م ق : قانون الإجراءات المدنية القديم

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ق م ع : قرار المحكمة العليا.

ق ع : قانون العقوبات

غ أ ش : غرفة الأحوال الشخصية

غ ج م : غرفة الجنح والمخالفات

غ م : الغرفة المدنية

غ ت ب : الغرفة التجارية والبحرية

غ م : غير منشور

مقدّمة:

بسم الله الرّحمن الرّحيم

الحمد لله رب العالمين وبه أستعين، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحابته أجمعين، وعلى من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

التعريف بالموضوع:

العلاقة الزوجية هي علاقة تترتب عليها مسؤوليات وحقوق متبادلة بين الزوجين، وكل منهما ينبغي أن يراعي مسؤوليته التي كلفه الشرع والقانون بها، ومن خلال بحثي هذا أحاول أن أخص بالدراسة مسألة مهمة من مسائل نفقة الزوجة، باعتبارها أثر من آثار عقد الزواج وهي حق للمرأة على زوجها.

تعد نفقة الزوجة من المسائل المهمة والملحة المطروحة في حاضرنا اليوم، باعتبارها واجبة على الزوج اتجاه زوجته، سواء كان موسراً أو معسراً، حاضراً أو غائباً، بحسب سعته وقدرته، وإن كانت الزوجة غنية، وتتميز النفقة الزوجية بعدة مميزات وخصائص تميزها عن غيرها من النفقات، وقد أسهب فقهاء الإسلام في الحديث عنها، وقد وردت استدلالات كثيرة في هذا الصدد، منها قوله تعالى:﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتِيهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَآ ءَاتِيهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراً﴾[1]، والمشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يتطرق إلى هذه الخصائص والمميزات بالقدر الكافي، حيث تناول مادة واحدة فقط، تعرض فيها إلى مسألة دين نفقة الزوجة، وهي المادة 80 من قانون الأسرة، في حين نجد أن معظم قوانين الأحوال الشخصية العربية، تطرقت إلى الكثير من هذه الخصائص، وتقوم مسؤولية الزوج عن تسديد دين نفقة الزوجة بمضي مدة من الزمن على هذا الدين عموماً.

[1] سورة الطلاق الآية 7.

إشكالية الدراسة:

باعتبار أن الزوج ملزم بالانفاق على الزوجة طبقاً للشرع والقانون، فإذا مضت مدة لم ينفق فيها على زوجته، بالامتناع عن الانفاق عليها مع مطالبتها إياه بذلك، أو غاب عنها ولم يترك لها نفقة أونحو ذلك، وأنفقت هي على نفسها من مالها أو استدانت.

وعليه أطرح الاشكال التالي:

هل يعتبر الزوج مسؤول عن تلك النفقة باعتبارها ديناً ترتب في ذمته ويلتزم بالرد، أم تعد الزوجة متبرعة ؟.

وانطلاقاً من هذه الاشكالية الرئيسية يتوجب علي حسب طبيعة البحث، تفريعه إلى إشكالات ثانوية، وهي كالتالي:

ماهو الاطار المفاهيمي لنفقة الزوجة، وماهي أسباب وشروط لزومها على الزوج؟.

فيما تتمثل الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة؟.

فيما تتجلى مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة؟.

إلى أي مدى تعجز الزوجة عن قبض دين نفقتها رضائياً؟.

كيف يتم التسديد الجبري لدين نفقة الزوجة؟.

هذه الاشكالات هي مدار بحثي، وعلى أساسها تم تقسيم خطته، محاولاً الوصول إلى إجابات واستنتاجات، ربما ستكون مبينة وموضحة للعديد من الغموض العالق بهذا الموضوع بالذات، خاصة بالنسبة للمشرع القانوني، ليستفيد منها هذا الأخير في استصدار النصوص والتشريعات.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية دراسة موضوع دين نفقة الزوجة أنها تستجيب لمتطلباتها، هذا من جهة وتستجيب أيضا لما تسعى إليه النيابة العامة في تحقيق المحافظة على النظام العام، لأن عدم تسديد دين نفقة الزوجة تنجر عنه مفاسد كبرى تلحق الزوجة والاولاد والمجتمع بصفة

عامة، لأن نفقتها تقوم عليها حياتها، وبعدم تسديدها تتضرر وتتعرض للضياع والهلاك، فكان من الواجب تخصيص هذا الموضوع بالدراسة، من أجل تبيين كيف تطالب الزوجة بحقها في الانفاق في حالة عدم الحصول عليه بطريقة رضائية.

كما تتجلى أهمية هذا الموضوع في إبراز الجوانب السلبية لدين نفقة الزوجة، لأن أغلب الزوجات تصطدم بعدم تنفيذ الزوج للحكم القضائي المتعلق بدين نفقتها، وفي بعض الاحيان عدم معرفتها بالقوانين والاجراءات المنظمة لمطالبتها به، يجعلها تستسلم للامر الواقع خاصة في ظل تعقد الاجراءات وطولها أحياناً، وبمعرفة الزوجة لهذه الاجراءات وطرق التنفيذ يجعلها تقوم بالضغط على زوجها لدفع دين نفقتها، وإجباره بالقوة على التنفيذ، ونظراً لخصوصية المجتمع الجزائري، فإن الزوجة لا تقوم بإيداع شكوى ضد زوجها للمطالبة بدين نفقتها، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى استحداث صندوق النفقة، ليقوم هذا الأخير بدفع دين نفقة الزوجة، والصندوق هو من يطالب الزوج بالدفع إليه، ومع ذلك لا تقوم الزوجة باستصدار حكم قضائي يجعلها تستفيد من هذا صندوق، وتنأى بنفسها عن الدخول في صراع مع زوجها قصد جبره على الدفع.

سبب اختياري للموضوع:

أسباب تناول هذا الموضوع ترجع إلى سببين: أسباب ذاتية لها علاقة بميولي الشخصي، وأخرى موضوعية تحكمها أسس وضوابط البحث العلمي بصفة عامة.

فالسبب الذاتي: يتمثل أساساً في رغبتي لدراسة هذا النوع من المواضيع التي تتعلق بالحياة اليومية للأسرة، ولأن الموضوع شرعي وقانوني، وكوني أميل إلى الدراسات التي تحمل شقين، شق شرعي وشق قانوني، هذا من جهة، ومن جهة اخرى، بما أنني انفصلت مع زوجتي الاولى عن طريق الطلاق بالتراضي ولي معها ثلاث أبناء، فكان لزاماً علي أن أدفع لها نفقة عدتها ونفقة الابناء بما فيها دفع بدل الإيجار كل شهر، وانفصالي مع زوجتي الثانية أيضاً ولي معها إبن كذلك، مطالب بدفع نفقة العدة ونفقة الولد ودفع بدل الايجار

فتولد لدي شغف البحث في موضوع النفقة عموماً وفي دين نفقة الزوجة خصوصاً، سواءً أثناء قيام الحياة الزوجية، أو بعد فك الرابطة الزوجية، من باب أن يعرف الانسان ماله وما عليه، لكي لا يقع الانسان في إهمال الاولاد بطلاق أمهم، والتعدي على طليقته بحرمانها من نفقة العدة وغيرها.

وبالرغم ما يصلني من شكاوي بعض الزوجات سواءً أثناء قيام العلاقة الزوجية أو بعد فكها، ومطالبتي بالتوسط في إقناع الزوج بدفع نفقة زوجته كوني إمام مسجد، إلا أنني ولله الحمد والمنة يجب أن أكون قدوة لغيري في هذه المسألة على وجد الخصوص، فلا يجتمع على أبنائي فراق أمهم مع أبيهم وعدم إنفاقهم، وقد تأثرت في خطبي ودروسي بموضوع النفقة، فتطرقت لمسألة الإنفاق على الزوجة والابناء في أغلب المناسبات الخاصة والعامة، وعلى وجه الخصوص في عقود القران بين الأزواج التي أشرف عليها.

وأما السبب الموضوعي: فيتمثل في محاولة إثراء المكتبة القانونية بهذا النوع من المواضيع، نظراً لقلة الدراسات المتخصصة في دين نفقة الزوجة، كون الدراسات السابقة تناولت موضوع النفقة بصفة عامة، والمكتبات تفتقر إلى موضوع دين نفقة الزوجة بالتحديد ولكون الكتب والمراجع تناولت الدين وحده كذلك، سواءً في الفقه الاسلامي أو القانون المدني، ما جعلني أتناول تحديداً موضوع دين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي وقانون الأسرة والقانون المدني الجزائريين، وتعرضت لإجراءات التنفيذ المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والادارية وقانون الاجراءات الجزائية، وفي بعض الأحيان أتطرق لقانون الاجراءات المدنية القديم على سبيل الاستئناس.

والنبي صلى الله عليه وسلم في خطبة الوداع أوصى الازواج بأن يحرصوا على القيام بمسؤولياتهم تجاه زوجاتهم وأبنائهم وخاصة ما تعلق بالاطعام، فعن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في حجة الوداع فقال: « إتقوا الله في النساء، فإنهن عوان عندكم، أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم

أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذالك فاضربوهن ضرباً غير مبرح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» رواه أبو داوود[1] ومسلم وابن ماجه[2].

الهدف من الموضوع:

- الوقوف على سبب ولزوم نفقة الزوجة على زوجها، واختلاف الفقهاء فيه، باعتباره المحدد لطبيعة الانفاق والمؤسس له.
- الوقوف على الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة.
- الوقوف على المواد المتممة والمعدلة والملغاة في القانون الجزائري، والمتعلقة منها بموضوعي، مع ربطها ومقارنتها بالتطبيقات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة.
- تحديد مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة زوجته.
- معرفة طرق أداء دين نفقة الزوجة وقواعد وإجراءات المطالبة به.
- إبراز كيفية تسديد دين نفقة الزوجة.
- كيفية تطبيق نتائج هذا البحث على الواقع.
- إثراء مسألة دين نفقة الزوجة باعتبار أن المشرع الجزائري لم يوضح هذه المسألة.

---

[1] أبو داوود سليمان ابن الأشعث السجستاني الأزدي، السنن، رقم الحديث: 1905، ج2، دار الحديث، القاهرة، ص189 وما بعدها.

[2] البسام، م4، حديث رقم: 993، م س، ص 37، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص437 و 438، وعبد السلام بوبغلة برداد، الروض الفاخر من السيرة المحمدية العطرة، ج4، ط2، منشورات الحضارة، الزائر، 2019، ص244، ود: محمد سعيد رمضان البوطي، فقه السيرة النبوية مع موجز لتاريخ الخلافة الراشدة، ط1، دار الفكر، دمشق، 1991، ص344، وصفي الرحمن المباركفوري، الرحيق المختوم، بحث في السيرة النبوية، على صاحبها أفضل الصلاة والسلام، ط23، دار الوفاء، جمهورية مصر العربية، 2012، ص394، ومحمد الخضري، نور اليقين في سيرة سيد المرسلين، تعليقات، إبن عثيمين، ط1، دار الإستقامة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2011، ص304.

الدراسات السابقة:

الدراسات بصفة عامة تكون تراكمية، بمعنى أنه يستعين اللاحق بما انتهى إليه سابقوه مستعيناً بما توصلوا إليه من أدلة، مع ضرورة الالتزام بالضبط والامانة العلمية في النقل انطلاقاً من القاعدة العلمية القائلة: « إذا كنت ناقلاً فالصحة، وإذا كنت مدعياً فالدليل » ومن بين الدراسات السابقة في هذا الموضوع هو ما تناوله سعادة البروفيسور مسعودي رشيد في أطروحة دكتوراه، تحت عنوان " النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري"، حيث تطرق الأستاذ إلى عدة مسائل تتعلق بدين نفقة الزوجة، وتعتبر دراستي هذه امتداد لتلك الاطروحة، حيث تناول سعادته عدة نقاط، وجب تناولها بشيء من التفصيل والتحليل وإدراج ذلك في دراسة مستقلة، فكانت أطروحته النواة الاولى لميلاد هذه الدراسة.

وتناولت الموضوع أيضاً الاستاذة رتيبة عياش، في مذكرة الماجستير بعنوان " أحكام نفقة الزوجة بين الشريعة الاسلامية والقانون"، والاستاذة غضبان مبروكة في مذكرة الماجستير بعنوان " النفقة بين التشريع والاجتهاد القضائي"، غير أن مذكرتي الماجستير المذكورتين تناولتا النفقة على العموم، وتم التعرض إلى دين نفقة الزوجة من بين نقاط المذكرة على سبيل الاشارة فقط.

وتناول الموضوع أيضاً الاستاذ محي الدين اسطمبولي، في مذكرة دكتوراه بعنوان "تسديد الدين في الشريعة والقانون"، وقد تناول في مذكرته تسديد الديون بصفة عامة، ولكن تسديد دين نفقة الزوجة له طبيعة خاصة، كونه يتعلق بمسائل شؤون الأسرة، ويتحول إلى دين مدني إذا لم يف به الزوج بصفة رضائية.

أهم المصادر والمراجع المعتمدة:

– مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة دكتوراه قانون خاص، جامعة تلمسان، 2005–2006.

– شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، وبهامشه تقريرات المحقق: محمد عليش، ج2، دار الفكر.

– عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الاربعة، تعليق: إبراهيم محمد رمضان، م4 ط2، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت لبنان، 1997.

– بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا)، ج1، أحكام الزواج، ط7، د و م ج، الجزائر 2007.

المناهج الموظفة في الدراسة:

لدراسة هذا الموضوع وظفت عدة مناهج لخدمة بحثي، نظراً لطبيعة الدراسات المتناولة للفقه الاسلامي والقانون بصفة عامة، وقانون الأسرة بصفة خاصة، وهذه المناهج هي:

المنهج الوصفي والاستقرائي والتحليلي: بحيث استعملت المنهج الوصفي في وصف التطبيقات القضائية للنصوص القانونية.

وأما المنهج الاستقرائي فاستعملته في تتبع النصوص الشرعية بالتطرق للآيات القرآنية وذكر لكل آية أو جزء منها، رقمها والسورة التي وردت فيها، معتمداً في رسمها على الخط العثماني برواية ورش عن نافع، والذي ينقط القاف نقطة واحدة من فوق، والفاء نقطة واحدة من تحت، وتتبعت أيضاً الاحاديث النبوية ذات الصلة بالموضوع مع عزوها إلى مظانها الاصلية، واكتفيت في أغلب الاحيان بذكر مخرج الحديث ورقمه تفادياً للتكرار، وما سبق تخريجه أحلته على التخريج الاول، ومركزاً في الفقه الاسلامي على المذاهب الفقهية الاربعة المعروفة، المالكية والشافعية والحنابلة والحنفية، ومستشهداً ببعض المذاهب الاخرى أحياناً كالاباضية والجعفرية والزيدية والامامية على سبيل الاستئناس، كما تتبعت أيضاً النصوص القانونية المتعلقة بموضوعي، سواءً ما تعلق منها بقانون الأسرة أو القانون المدني، أو قانون الاجراءات المدنية والادارية وغيرها، وما يتولد عنها من نصوص متممة أو معدلة أو ملغية

على حسب التساير مع الموضوع، بالاضافة إلى التطبيقات القضائية والقرارات الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة، وفي بعض الاحيان التطرق إلى أحكام المحاكم والمجالس القضائية، لإضفاء نوع من التنويع والمزج بين النصوص والعمل القضائي.

أما المنهج التحليلي فاستعملته من خلال تحليل ما بين أيدينا في الموضوع من نصوص شرعية وقانونية، والتي لها علاقة مباشرة ووطيدة بالموضوع، ومدى تفعيلها في الواقع، هذا من جهة، وحفظها لحقوق دين نفقة الزوجة في حالتي قيام الرابطة الزوجية أو انفصالها من جهة اخرى.

وقد اعتمدت في التهميش على ذكر إسم المؤلف أولاً، ثم عنوان المرجع، ثم التحقيق أو الضبط أو التخريخ أو التعليق أو الإعتناء إن وجد، ثم رقم المجلد، ثم رقم الجزء، ثم الطبعة، ثم دار النشر، ثم بلد النشر، ثم سنة النشر، وفي الاخير رقم الصفحة، وأما المراجع التي لا يوجد فيها الطبعة أو البلد أو السنة، فا كتفيت بعدم ذكر ذلك دون أي إشارة، وأما المراجع التي همشت بها باستمرار فاكتفيت بذكر إسم الشهرة خاصة الحواشي، ووضعت الاسم الكامل للمؤلف في أول تهميش للمرجع ووضعته بين قوسين تفادياً للتكرار، واقتصرت على الكلمات الاولى من عنوان الكتاب المكرر أيضاً.

وفي حالة التهميش من نفس المرجع، ولكنه يحتوي على عدة أجزاء أو مؤلفات فإنني اقتصرت في التهميش على ذكر مرجع واحد فقط، والباقي أشير إليه بمرجع سابق مع ذكر الجزء أو المجلد فقط، وفي قائمة المراجع أضع مرجع واحد وذكر أرقام جميع الاجزاء أو المجلدات تباعاً، فأذكر إسم المؤلف وعنوان المرجع، ثم ذكر جميع الاجزاء أو المجلدات تباعاً وأكمل بقية معلومات المرجع.

كما أنني تطرقت في التهميش إلى شرح بعض المفردات الغامضة في البحث وترجمت لبعض الاعلام.

كما أنني حاولت التقيد بالاشكالية الرئيسية، لكي لا أقع في مطبة الخروج عن الموضوع، حيث تناولت الموضوع نقطة بعد نقطة، بتتبع التساؤلات الثانوية الواحدة تلو الاخرى، وتحليل آراء الفقهاء والنصوص القانونية التي لها علاقة وطيدة بالموضوع، مع وصف الاجتهادات القضائية والمواد القانونية، وقد مزجت بين المنهجين الاستقرائي والتحليلي طيلة عملي في هذا البحث، لاستحالة الفصل بينهما بفصول أو مباحث، فكنت أستقرئ النصوص وأحللها في نفس الوقت، وذلك بذكر آراء الفقهاء والمواد القانونية المتعلقة بالمسألة الواحدة، مع ذكر ما توصلت إليه من ترجيح في المسألة، بناء على أدلة كل فريق من الفقهاء واستقراء المواد القانونية في القانون الجزائري، مع ذكر ما يقابلها في بعض القوانين والتشريعات العربية في الكثير من الاحيان، حتى يسهل الرجوع إليها.

الصعوبات:

بما أنه لا يخلوا أي جهد بشري من صعوبات، فلن يكون هذا البحث استثناءً عن ذلك فموضوع دين نفقة الزوجة من المواضيع الهامة والشيقة في الدراسة كونها تتعلق بالحياة اليومية للأسرة، ولذلك كل باحث لا بد وأن تعترضه بعض الصعوبات والمعوقات كأي عمل لا يمكن أن يخلوا منها، فقد اعترضتني بعض الصعوبات، والتي من جملتها بعد المسافة بين محل إقامتي ومكان دراستي(تمنراست– معسكر)، هذه المسافة إذا سمعها البعض أصيب بالدهشة، لأنها تقارب الألفي(2000) كلم، وما يتبع هذا من بعدي عن مشرفي– وإن كان التواصل الالكتروني حاصلاً وإيجابي– لكنه لا يغني عن لقاء المواجهة (وليست المعاينة كالخبر)، إضافةً إلى البعد عن المكتبات والدوريات ودور البحث، وتكلفة السفر الباهضة الثمن وكل ذلك لم يثنيني عن حضور كل الملتقيات والندوات والايام التكوينية والدراسية التي نظمتها كليتنا، وزرت العديد من المكتبات الجامعية في غرب وشرق وجنوب الوطن في إطار جمع المادة العلمية، انطلاقاً من حديث لا تؤجل عمل اليوم إلى الغد.

كما لا يفوتني أن أذكر من الصعوبات ظروف العمل، باعتبار انتمائي إلى العمل في المساجد بالوعظ والارشاد والتعليم القرآني وما يلحق ذلك من مهام، وبطبيعة المجتمع الجزائري يشرك الإمام في حياته اليومية في كل صغيرة وكبيرة، ما جعلني أبتعد عن محيط المسجد والعمل نوعاً ما، وهذا قصد التفرغ لإنجاز التزامي مع المشرف بأن أقوم بالعمل في المهلة المحددة، ومثلت الارتباطات المهنية والالتزامات العائلية هي أيضاً جانباً من هذه الصعوبات، خاصة وأن موضوعي يتعلق بأهم عنصر من عناصر الالتزام العائلي وهو الانفاق، بالاضافة إلى تشعب موضوع دين نفقة الزوجة، مما يحتم التعامل مع المراجع الفقهية عموماً، والقديمة خصوصاً كالحواشي بتركيز وموضوعية، وكذلك المراجع القانونية والقوانين المعدلة والمتممة والملغاة وغيرها من القوانين، وكما لا يخف على الجميع ما مر به العالم من انتشار جائحة كورونا، حيث مثلت هذه الجائحة التي مست الجميع وبدون استثناء إحدى هذه الصعوبات، فقد شهدت بلادنا الجزائر على غرار جل وأكثر دول العالم، غلق كلي لوسائل النقل المختلفة والادارت العمومية والخاصة بصفة عامة، والجامعات والمكتبات بصفة خاصة، مما حتم علي في تلك الفترة إغتنام الاوقات في العمل على موضوعي أثناء الحجر الصحي، فالجمع المبكر للمراجع العملية جعلني أغتنم أيام الحجر الصحي في قراءتها بالكامل مرات عديدة، وكانت أيام الحجر الصحي فرصةً للجوء إلى الشبكة العنكبوتية (النت)، وتحميل الكتب والمراجع الالكترونية التي بصيغة pdf والاعتماد عليها في بعض الاحيان، قصد إنجاز هذا البحث المتواضع.

ومن الصعوبات والتحديات التي واجهتها، هي تعلم الكتابة وتحرير الاطروحة على جهاز الاعلام الآلي، لأنه لم يسبق لي من قبل أن تعاملت مع جهاز الحاسوب، ولكن الحمد لله بعد نجاحي في الدكتوراه وبفضل الدروس النظرية التي تلقيتها في الكلية، والاستعانة باليوتيوب، إقتنيت جهاز حاسوب وتعلمت التعامل معه، وكتبت كل المقالات والمداخلات والاطروحة بنفسي لله الحمد والمنة.

وقد تمت معالجة الموضوع بالتطرق إلى فصل تمهيدي وبابين، كل باب يحتوي على فصلين.

حيث تطرقت في الفصل التمهيدي إلى مبحثين، تعرضت في المبحث الاول إلى مفهوم نفقة الزوجة وحكمها، وفي المبحث الثاني تطرقت إلى مناط استحقاقها وطرق أدائها.

وأما الباب الاول فتطرقت فيه إلى فصلين، حيث خصصت الفصل الاول إلى الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة، وقسمته إلى مبحثين، المبحث الاول تعرضت فيه إلى الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة، وأما المبحث الثاني فتعرضت فيه إلى الطبيعة القانونية لدين نفقة الزوجة، وتطرقت في الفصل الثاني إلى ضمانات دين نفقة الزوجة وقيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديده، حيث تناولت في المبحث الاول ضمانات دين نفقة الزوجة بنوعيه العام والخاص، وأما المبحث الثاني فتعرضت فيه إلى قيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة، بأنواعها الثلاث المدنية والجزائية والشخصية.

وأما الباب الثاني أيضاً قسمته إلى فصلين، تعرضت في الفصل الاول إلى التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة، مقسماً إياه إلى ثلاث مباحث، المبحث الاول حول تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء، وأما المبحث الثاني فتطرقت فيه إلى تسديد دين نفقة الزوجة بما يعادل الوفاء، وأما المبحث الثالث فتطرقت فيه إلى تسديد دين نفقة الزوجة دون الوفاء به، وأما الفصل الثاني تعرضت فيه إلى التسديد الجبري لدين نفقة الزوجة، مقسماً إياه إلى مبحثين، تطرقت في المبحث الاول إلى التنفيذ الجبري وأنواعه، وأما المبحث الثاني فتطرقت فيه إلى آثار الحجز على أموال الزوج المدين ووسائل الحصول عليه، مقسماً كل مبحث من مباحث هذه الدراسة إلى مطالب وكل مطلب إلى فروع، والفروع إلى أرقام، وتحت الارقام حروف ألفبائية، حسب ما تقتضيه طبيعة الموضوع.

لأصل في الأخير إلى خاتمة تطرقت فيها إلى النتائج والتوصيات، ولله الحمد أولاً وآخراً.

الفصل التمهيدي: أحكام نفقة الزوجة

يرتب الزواج إلتزامات مالية على الزوج، والتي من أهمها النفقة التي هي حق للزوجة ويثبت لها بالعقد الصحيح، ويسقط هذا الحق بالنشوز وينتهي بانفصام العلاقة الزوجية، لذلك فإن موضوع دين نفقة الزوجة من المواضيع الضرورية التي ينبغي أن تحظى بالدراسة، نظراً لأنها متجددة وما يتبع هذا التجدد من نزاعات مستمرة، من خلال طلب الزوجة الحصول على حقها في دين نفقتها، هذا أثناء قيام العلاقة الزوجية، أما بعد فك الرابطة الزوجية فالموضوع يزداد أهمية، ومع ذلك تبقى الزوجة في أغلب الأحيان عاجزة عن قبض دين نفقتها، ولكن قبل الخوض في هذا الموضوع لا بأس من التعريج على فصل تمهيدي لأحكام نفقة الزوجة.

نفقة الزوجة لها عدة أحكام تتعلق بها، ما يفرض عليا منهجياً التطرق في هذا الفصل التمهيدي إلى مفهوم نفقة الزوجة وحكمها (مبحث أول)، وإلى مناط استحقاقها على الزوج وطرق أدائها (مبحث ثاني)، وها ما سأتناوله فيما يلي:

المبحث الأول: مفهوم نفقة الزوجة وحكمها

من خلال تعريف الشيء تتضح معالمه وصوره، لذلك سأتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم نفقة الزوجة(مطلب أول)، وإلى حكمها (مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول: مفهوم نفقة الزوجة

من خلال التطرق إلى مفهوم نفقة الزوجة، سأتعرض إلى تعريفها في اللغة(فرع أول)، وإلى تعريفها شرعاً (فرع ثاني)، وإلى تعريفها قانوناً (فرع ثالث)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: التعريف اللغوي

النفقة لغة: من الإنفاق وهو الإخراج[1] والذهاب[2]، ولا يستعمل إلا في الخير[3].

---

[1] أد: السرطاوي(محمود علي)، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، عمان الأردن، 2007، ص 131، والبكري الدمياطي، (أبو بكر السيد إبن العارف بالله السيد محمد شطا الدمياطي)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ج4، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1991، ص60، وابن الملقن(سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد المعروف بابن النحوي)، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج، تحقيق: عز الدين هشام بن عبد الكريم البدراني، ج4، دار الكتاب، إربد الأردن، 2001، ص 1475، وزكريا الأنصاري(أبو يحيى الشافعي)، أسنى المطالب شرح روض الطالب، ومعه حاشية أبي العباس بن أحمد الرملي لكبير، تعليق: د: محمد محمد تامر، م 7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001، ص 449.

[2] عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، تعليق: إبراهيم محمد رمضان، م4، ط2، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت لبنان، 1997، ص 525، أحمد محمد عساف، الأحكام الفقهية في المذاهب الإسلامية الأربعة، المعاملات، م2، ط2، دار إحياء العلوم، بيروت، لبنان، 1987، ص424.

[3] د: صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم، عنابة، 2001، ص91، والشربيني(محمد الخطيب)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، على متن منهاج الطالبين للنووي، ج3، شركة سابي، بيروت لبنان، 1955، ص 425، سليمان الجمل (بن عمر بن منصور العجيلي المصري الشافعي المعروف بالجمل)، حاشية الجمل على شرح المنهج، على شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري وهو مختصر منهاج الطالبين للنووي، تعليق: عبد الرزاق غالب المهدي، ج7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1996، ص293.

وهي مأخوذة إما من النفوق أي الهلاك[1]، فيقال نفق الرجل، والدابة نفوقاً، أي ماتا وهلكا وخرجت روحهما، وإما من النِفاق بكسر النون أي الرواج، فيقال نفقت السلعة أي راجت سوقها وبيعت[2]، وهي الصرف أيضاً، فيقال أنفق ماله أي صرفه، وسمي المال الذي يصرفه الانسان على غيره بالنفقة، لأن في إنفاقه عليهم هلاكاً للمال المنفق أو رواجاً له[3]، وقيل نفق الطعام إذا فنى وهلك وقل ونفد[4]، وتقول نفق الفرس والدابة والبغل إذا ماتوا، ونفقت السلعة إذا غلت، وأنفق الرجل ماله ودراهمه إذا افتقر، وكلها معاني متقاربة لأنها تفيد نقصان مال الرجل وهلاكه[5].

---

[1] الزيلعي (فخر الدين عثمان بن علي الحنفي)، تبيين الحقائق، شرح كنز الدقائق، لأبي البركات حافظ الدين بن عبد الله النسفي، ومعه حاشية الشبلي على هذا الشرح، تحقيق: أحمد عزو عناية، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص300.

[2] الطاهر أحمد الراوي، ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة، م4، ط3، دار الفكر، ص418 وما بعدها، والجزيري، م س، ص 525، والمنجد في اللغة والإعلام، ط42، دار المشرق، بيروت لبنان، 2007، ص 828، ود: يوسف محمد رضا، معجم العربية الكلاسيكية والمعاصرة، معجم ألفبائي موسع في اللغة العربية، فيه ملاحق علمية شاملة، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، 2006، ص 1632، وأ د: أحمد أبو حاقة، معجم النفائس الوسيط، ط1، دار النفائس، بيروت لبنان، 2007، ص 1267.

[3] عبد الله البستاني، الوافي، مكتبة لبنان، بيروت لبنان، 1980، ص644، وإسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ج4، دار الكتاب العربي، مصر، ص1560، والمعلم بطرس البستاني، محيط المحيط، قاموس مطول للغة العربية، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1998، ص909.

[4] القاموس المدرسي الجديد، 3000 كلمة معرفة ومشروحة، ومصنفة تصنيفاً ألفبائياً بطريقة سهلة ومبسطة، عربي-عربي، دار الأمير خالد، الجزائر،2018، ص157.

[5] إبن منظور(أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري)، لسان العرب، ج6، ط1، دار صادر، بيروت لبنان، 1997، ص235، وقعدان(زيدان عبد الفتاح)، المعجم الإسلامي، ج4، ط1، دار أسامة، الأردن عمان، 2012، ص 2192 و 2193، وسميح عاطف الزين، التفسير الموضوعي للقرآن الكريم، ط3، الشركة العالمية للكتاب، بيروت لبنان، 1994، ص 868.

– ومنها قوله تعلى: ﴿ وَإِذَا قِيلَ لَهُمۡ أَنفِقُواْ مِمَّا رَزَقَكُمُ ٱللَّهُ ﴾[1]، أنفقوا بمعنى أطعموا وتصدقوا، والمقصود بالآية هم الكفار، إذا قيل لهم أنفقوا على الفقراء والمساكين أعرضوا[2] وتقول رجل مِنْفَاق أي كثير النفقة والإخراج والصرف[3].

– وقوله تعالى : ﴿ وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ اَوْ نَذَرْتُم مِّن نَّذْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُهُۥۗ وَمَا لِلظَّٰلِمِينَ مِنۡ اَنصارٍۗ ﴾[4]، وما أنفقتم بمعنى وما أخرجتم ، وقوله تعالى : ﴿ وَلَا يُنفِقُونَ نَفَقَةً صَغِيرَةً وَلَا كَبِيرَةً وَلَا يَقْطَعُونَ وَادِياً اِلَّا كُتِبَ لَهُمۡ لِيَجْزِيَهُمُ ٱللَّهُ أَحْسَنَ مَا كَانُواْ يَعْمَلُونَۖ﴾ [5] .

وتقول رجل مِنفاق أي كثير النفقة، وهي ما أنفقت واستنفقت على العيال[6] وعلى نفسك.

وهي أيضاً مصدر للفعل نَفِقَ يقال نَفِقَت الدراهم إذا نَفِدت، وأنفق الرجل أي إفتقر وذهب ماله، قال تعالى: ﴿ قُل لَّوَ اَنتُمۡ تَمۡلِكُونَ خَزَآئِنَ رَحۡمَةِ رَبِّيَ إِذاً لَّأَمۡسَكۡتُمۡ خَشۡيَةَ ٱلۡإِنفَاقِۚ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ قَتُوراًۖ﴾[7].

ومعنى ﴿ قَتُوراً﴾ في الآية، أي ممسكاً[8]، مما يدل أن كلمة الإنفاق في الآية تعني الإخراج.

---

[1] سورة يس الآية 46.

[2] محمد علي الصابوني، مع أعلام المفسرين2، تفسير السور الكريمة، سورة الكهف، مريم، يس، ط1، مؤسسة مناهل العرفان، بيروت، 1981، ص96.

[3] مجد الدين الفيروز آبادي(محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، تقديم: محمد عبد الرحمن المرعشلي، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 2003، ص 853.

[4] سورة البقرة الآية 269.

[5] سورة التوبة الآية 122.

[6] العيال مشتقة من الفعل عال يعيل فهو عائل، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَوَجَدَكَ عَآئِلاً فَأَغۡنَىٰٓ ﴾ سورة الضحى الآية 8، أنظر، بلقاسم بن علي الحريري، درة الغواص في أحكام الخواص، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص132.

[7] سورة الإسراء الآية 100

[8] عبد الرحمان الثعالبي، الجواهر الحسان في تفسير القرآن بالقرآن، ج2، تحقيق د: عمار الطالبي، وزراة الثقافة، الطباعة الشعبية للجيش، الجزائر عاصمة الثقافة العربية، 2007، ص500.

وتعرف أيضاً بأنها: هي ما يبذله الشخص وينفقه على عياله[1].

وتعرف بأنها مايتحمله الشخص من نفقة على أهله وأولاده[2].

الفرع الثاني: التعريف الشرعي:

النفقة شرعاً: هي كفاية من تلزمك نفقته من زوجة وأولاد وأقارب، من خبز وإدام وكسوة ومسكن وتوابعها، بحسب ما تعارف عليه الناس[3]، وفي إطار القواعد الشرعية[1].

---

[1] د: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، الأحوال الشخصية في الزواج والطلاق، جامعة دمشق سوريا، 2007 – 2008، ص108، وأ: فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، ملحق قانون الأسرة باللغتين العربية والفرنسية، مدعماً باجتهادات المحكمة العليا، مطبعة طالب، 2007–2008، ص69، حسين بن عودة العوايشية، الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، ج5، كتاب النكاح والطلاق والحضانة، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2004، ص180.

[2] د: عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له(قانون رقم 05–09 المؤرخ في 4 مايو سنة 2005، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 280.

[3] د: بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص145، ود: بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مقدمة–الخطبة–الزواج –الميراث– الوصية، ج1، الزواج والطلاق، ط4، د م ج، الجزائر، 2005، ص 162 و 169،د: عبد السميع عبد الوهاب (أبو الخير)، الوجيز في شرح أحكام نظام الأسرة عند المصريين غير المسلمين، مطابع الدار الهندسية، القاهرة، 2008، ص159، والعربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، إعادة ط1، د م ج، الجزائر، 2014، ص 59، ود: الشرنباصي (رمضان علي السيد)، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص 201، وأ د: نصر سليمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الخطبة والزواج في الشرية الإسلامية، دراسة مقارنة مع قانون الأسرة، ط1، دار الفجر، قسنطينة الجزائر، 2005، ص243، وسليمان بن أحمد الفيفي، مختصر فقه السنة لسيد سابق، تقديم د: عائض بن عبد الله القرني، ط1، دار الحضارة، الرياض، 2011، ص 337، ود: أحسن زقور، حقوق الأطفال في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الأديب،وهران، 2007، ص100، وأحمد بخيت الغزالي، و عبد الحليم محمد منصور علي، لأحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص 193، وابن القيم(شمس الدين أبي عبد الله بن أبي بكر الجوزية)، زاد المعاد في هدي خير العباد، ج5، مرجع، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط، ط1، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت لبنان، 2010، ص437، ود: أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، الطلاق، الخلع، وحقوق الأولاد، نفقة الأقارب، وفقاً لأحدث التشريعات القانونية، دار

وعرفها المحامي وسيم حسام الدين بأنها: « كفاية من يمونه بالمعروف من خبز وإدام وكسوة ومسكن، وإعفاف من تجب نفقته»[2].

وعرفها الحنفية بقولهم: هي ما يصرفه الانسان على الشيء بما فيه بقاؤه[3]، كإنفاق الانسان على نفسه وزوجته وأولاده[4].

وعرفها الحنابلة هي: كفاية من يمونه خبزاً وإداماً ومسكناً وتوابعها[5].

الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2004، ص261، ونفس المؤلف، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004، ص241، وأحمد محمد عساف، م س، ص 424.

[1] د: نوال(بنت عبد العزيز العيد)، حقوق المرأة في ضوء السنة النبوية، ط1، دار الحضارة، الرياض، 2012، ص 614 و 628، ود: سعاد بنت محمد عبد العزيز الشايقي، عمل الزوجة وأثره على النفقة الزوجية، دراسة فقهية مقارنة، مجلة جامعة طيبة للآداب والعوم الإنسانية، ع 10، السنة الخامسة، 1437هـ، ص262.

[2] وسيم حسام الدين(الأحمد)، المركز القانوني للطفل في العالم العربي، دراسة حالة حقوق الطفل في الجزائر، ط1، دار الإبتكار، عمان الأردن، 2019، ص116.

[3] محمد أمين بن عمر بن عابدين، حاشية بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج3، دار الكتب العلمية، 1992، مصطفى البابي الحلبي، مصر، ص572، وأ د: قلعرجي(محمد رواس)، الموسوعة الفقهية الميسرة، م2، ط2، دار النفائس، بيروت لبنان، 2005، ص1894، وأحمد نصر الجندي، النفقات في الشرع والقانون، نفقة الزوجة، نفقة الصغير، نفقة الأقارب، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ومطبعة أطلس، القاهرة، 1995، ص7، ومحمود بدر الدين العيني الحنفي، البناية شرح الهداية، تحقيق: أيمن صالح شعبان، م5، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2012، ص659.

[4] العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، ط1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2013، ص111.

[5] منصور بن يونس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج5، دار الفكر، 1982، ص 459، ود: جميل فخري(محمد جانم)، آثار عقد الزواج في الفقه المقارن، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009، ص 221، ود: صالح بن عبد العزيز بن محمد آل الشيخ ونخبة من العلماء، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، دار الغد الجديد، ط1 القاهرة المنصورة، 2012، ص308، ومحمد بن مفلح (أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد الحنبلي)، المبدع شرح المقنع، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي، م7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997، ص141 و 142، والرحيباني(مصطفى السيوطي)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، وتجريد زوائد الغاية والشرح ل حسن الشطي، ج5، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، ص616، وأ د: وهبة الزحيلي، الفقه الحنبلي الميسر بأدلته وتطبيقاته المعاصرة، ج3، ط1، دار القلم، دمشق، 1997، ص 311، والمرداوي (علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد السعدي

وقال شرف الدين أبو النجا في مختصره: « ويلزم الزوج نفقة زوجته قوتاً وكسوةً وسكناها بما يصلح لمثلها»[1].

وعرفها الشافعية[2] هي: طعام مقدر للزوجة وخادمها بما فيه الكفاية وجرت به العادة[3].

وعرفها ابن عرفة من المالكية: هي ما به قوام معتاد حال الآدمي من دون سرف[4].

الحنبلي)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: أبي عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، م9، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997، ص 369.

[1] شرف الدين أبو النجا، زاد المستقنع في إختصار المقنع، في فقه أحمد بن حنبل الشيباني، للشيخ موفق الدين ابن قدامة المقدسي، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، ص 83.

[2] الشافعية هي مذهب منسوب لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع، ولد بغزة سنة 150هـ وحمل إلى مكة وهو إبن سنتين وتوفى بصر ليلة الجمعة آخر يوم من رجب سنة 202 هـ ، وله 54 سنة.

[3] الهيتمي (شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد)، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، وهو شرح كتاب منهاج الطالبين في فقه الإمام الشافعي للنووي، تخريج: عبد الله محمود محمد عمر، م3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001، ص 496، وشهاب الدين أحمد الرملي، نهاية المحتاج، ج7، دار الفكر، 1984، ص 187، ومحمد الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، تقديم: أ د: محمد بكر إسماعيل، م2، ط4، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011، ص 378 و 379.

[4] مولاي أحمد الطاهر، فتوحات الإله المالك على نظم أسهل المسالك، ج3، مطبعة الواحات، غرداية الجزائر، 1996، ص70،وعثمان بن حسنين(بري الجعلي المالكي)، سراج السالك شرح أسهل المسالك، لنظم ترغيب المريد السالك على مذهب الإمام مالك، لناظمه محمد البشار، ج2، ضبطه وصححه وخرج أحاديثه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001 ، 116 و 117، ود: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص301، وأ د: نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الطلاق، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وفق التعديلات الجديدة الواردة في الأمر رقم 05-02، دار الفجر، قسنطينة الجزائر، 2006، ص 99، والحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ج4، الخلع، الطلاق، الرجعة، الإيلاء، العدة، الرضاع، النفقة، الحضانة، المواريث، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 2002، ص254، ومحمد المالكي (أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد)، شرح ميارة الفاسي، على تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، وبالهامش، المعداني(حاشية أبي علي الحسن بن رحال)، على الشرح والتحفة، تصحيح عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2000، ص401، والداودي (أبو عبد الله محمد بن محمد)، حلى المعاصم لفكر ابن عاصم، شرح أرجوزة تحفة الحكام، صححه محمد عبد القادر شاهين، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1989، ص608، وأحمد الصاوي، بلغة السالك على الشرح

أو هي ما تحتاج إليه الزوجة لمعيشتها، من طعام وكسوة وسكن[1] وخدمة وأدوات منزلية بحسب ما اعتاد عليه الناس، وجرى به العرف[2] الصحيح[3].

الصغير، لأحمد الدردير، م1، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، ص 480، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية على المال في الفقه المالكي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 5، ومحمد بن أحمد إبن عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج4، دار الفكر، 1989ن ص 358.

[1] د: محمد حسني إبراهيم، حقوق الزوجة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الطباعة، المحمدية، 1983، 171، وبوقندورة سليمان، الروائع الفقهية في الأحوال الشخصية، شرح قانون الأسرة مدعم باجتهادات المحكمة العليا، الباب الأول: الزواج وانحلاله، ط1، دار الألمعية، قسنطينة الجزائر، 2015، ص382، وعلي داود(أحمد محمد)، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج2، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 97، ود: الشرنباص (رمضان علي السيد)، ود عبد الهادي (جابر سالم الشافعي)، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009، ص 373، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج، في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007، ص 299، وأد: وهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، ط1، دار الفكر، دمشق، 2000، ص 100، وأحمد نصر الجندي، شرح قانون الاسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص162، والقرافي (شهاب الدين أحمد بن إدريس)، الذخيرة، تحقيق: أ : محمد بوخبزة، ج4، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994، ص من 465 إلى 470.

[2] العرف هو عادة جمهور القوم في الأقوال أو الأفعال، وهو نوعان لفظي وعملي، والعرف والعادة معنى واحد، وهو ما ستقر في النفوس وتقلقته الطباع السليمة بالقبول، وهو مجموعة القواعد التي كونتها الحاجات الإجتماعية بمرور الزومن وتوارثها الأجيال، أو هو إعتياد النس على سلوك معين، والعرف يتأثر بالشريعة الإسلامية ولا تتأثر هي به، أنظر، أ: عبد المومن بلباقي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها، ط2، منشورات مكتبة إقرأ، قسنطينة الجزائر، 2012، ص96، ومحمد سلام مدكور، المدخل للفقه الإسلامي، دار الكتاب الحديث، السالمية الكويت، ص228، ومصطفى زايد، الدليل الإحصائي في الحكم القضائي، مطابع الدار الهندسية، 2002، ص164، ود: محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، دار النهضة العربية، بيروت، 1995، ص195، ومحمد أرزقي فراد، المجتمع الزواوي في ظل العرف والثقافة الإسلامية، 1749 – 1949، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص173، وأ د: إسماعيل عبد النبي شاهين، المدخل لدراسة العلوم القانونية، القسم الأول: نظرية القانون، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013، ص185.

[3] د: أحمد محمود الشافعي، الزواج في الشريعة الإسلامية، مطبعة الرشاد، الإسكندرية مصر، 1980، ص243، وجمعة سعدون الربيعي، أحكام النفقة شرعاً وقانوناً وقضاءً، شركة آب للطباعة، بغداد العراق، 1990، ص13، ومعوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،1986، ص523، علي حسب الله، الزواج

أو هي الطعام والكسوة والسكنى[1]، للزوجة وإن كانت غنية[2].

في الشريعة الإسلامية، دار نهر النيل للطباعة، الجيزة مصر، ص179، وعارف البصري، الزوجة في التشريع الإسلامي، الدار الإسلامية، بيروت، ص16. د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، دار الوعي، الجزائر، 2013، ص449، وطاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، مدعماً باجتهاد المحكمة العليا والمذاهب الفقهية مع التعديلات المدخلة عليه بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 مرفقاً بنماذج قضائية لعرائض الأحوال الشخصية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 162، ود: العربي بختي، نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة، ط1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2013، ص280، والجزيري، م س، ص 525، وبلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المخكمة العليا)، ج1، أحكام الزواج، ط7، د م ج، الجزائر، 2007، ص 340، وأ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط2، دار النهضة العربية، بيروت، 1977، ص417.

[1] عز الدين عبد الدائم، حكم النفقة الشرعية للزوجة العاملة، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر،2007، ص 3، ومحمد خضر قادر، نفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار اليازوري العلمية، عمان الأردن، 2009، ص 17، ود: صالح فركوس، م س، ص91، موريس صادق، قضايا النفقة والحضانة والطاعة معلقاً عليها بأحدث أحكام القضاء والفقه في مصر والدول العربية، دار الكتاب الذهبي، 1999، ص،7 ومحمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1984، ص181.[1] د: مصطفى الخن، ود: مصطفى البغا، وعلي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، م2، ط11، دار القلم، دمشق، 2011، ص161، وأطفيش (محمد بن يوسف)، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ج6، ط3، مكتبة الإرشاد، جدة، 1985، 478 و 479.

[2] سيد سابق، فقه السنة، الزواج والطلاق، نظام الأسرة والحدود والجنايات، ج2، ط2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1998، ص115، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص425، والدسوقي (شمس الدين محمد بن عرفة)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، وبهامشه تقريرات المحقق محمد عليش، ج2، دار الفكر، ص508، وابن الهمام (كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي)، شرح فتح القدير للعاجز الفقير، ج4، تكملته نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار للقاضي زاده، مع الكفاية لجلال الدين الخوارزمي على الهداية، شرح بداية المبتدي للمرغيناني الرشداني، في فقه أبوحنيفة، وبهامشه شرح العناية على الهداية، للبابرتي، وحاشية سعد الله بن عيسى، على شرح العناية المذكور على الهداية، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ص193، ود: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص108، ود: العسيلي(عبد الله عبد المنعم)، الفروق الفقهية بين الرجل والمرأة في الأحوال الشخصية، دراسة فقهية، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2011، ص269.

وعرفها إبراهيم الشيرازي بأنها: طعام مقدر للزوجة وخادمها على الزوج[1].

وهي في عرف الفقهاء الطعام، ويعطفون عليه الكسوة والسكنى، والعطف يقتضي المغايرة[2].

والانفاق هو القيام بما تحتاجه المرأة من طعام وإدام وكسوة وإخدام وآلة الادهان، على حسب عادة أمثالها من أهل البلد[3].

وهذه التعاريف كلها متفقة في المعنى والهدف منها النفقة وإن اختلفت في الالفاظ والمبنى.

قال الشيخ محمد باي بلعالم في منظومته فتح الرحيم المالك في مذهب الامام مالك:

فصل إذا الزوج بعرسه دخل كذا إذا دعي للبنا أجل

فالزمه بالكسوة والإنفاق كذلك السكنى بالاتفاق

والزوج بالغ وهي أطاقت للوطء في الدار له أقامت

وفي النشوز وخروجها بلا إذن وعجزه على الرد فلا

فما لها عليه أي نفقة لأنها ظالمة وفاسقة[4]

[1] إبراهيم الشيرازي، تكملة المجموع شرح المهذب، المسمى بالإستقصاء للقاضي ضياء الدين أبي عمر المارني، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود ومجموعة من العلماء، ج22، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002، ص 212.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 5.

[3] د: العربي بختي، نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة، ط1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2013، ص280.

[4] محمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة الأصلية والفرعية الموضحة للسالك على فتح الرحيم المالك في مذهب الإمام مالك ، م2، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2009، ص822.

الفرع الثالث: التعريف القانوني

النفقة قانوناً: المشرع الجزائري لم يعرف النفقة بشكل صريح، إلا ما يستخلص من نص م/ 78 من ق أ ج[1]، وهي كل ما يصرفه الانسان على زوجته، وما تحتاج إليه من غذاء وكسوة وعلاج وسكن وأجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة .

وجاء في الفقرة 1 من م/ 37 من ق أ ج أنه: « يجب على الزوج نحو زوجته النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها ».

ويجب التفريق بين النفقة والمهر، فالمهر يجب بمجرد العقد الصحيح[2]، ويتأكد بالدخول بالزوجة فهو شرط لحل الاستمتاع، لذلك لا يجوز المطالبة بمهر آخر أو الزيادة فيه بعد دفعه من طرف الزوج، وأما النفقة فهي واجبة على الزوج وقائمة باستمرار الزوجية، ولو كان فقيراً والزوجة غنية وموسرة لها مال[3]، بشرط أن لا تتصرف تصرفاً مسقطاً لنفقتها كالنشوز[1].

---

[1] م/ 78 من ق أ ج: « تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة» قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن ق أ م م بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، وتقابلها م/ 24 من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وم/ 66 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، وم/ 1 من قانون الأحوال الشخصية المصري، وم/ 30 من قانون الأحوال الشخصية الصومالي، وم/ 47 من مشروع قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد، والفصل 50 من مجلة الأحوال الشخصية التونسي.

[2] العقد الصحيح هو العقد الذي إستوفى أركانه وشروطه التي وضعها الشارع له، ويضيف الحنفية هو ما كان مشروعاً بأصله ووصفه، فإذا إختل أمر من الامور التي إعتبرها الشارع، سواءً في ركن أو وصف من أوصافه فهو غير صحيح، أنظر، د: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 273، ود: عدنان إبراهيم السرحان، ود: نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، (الإلتزامات)، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2005، ص 198.

والعقد الصحيح هو العقد الذي تتوافر فيه الأركان الثلاثة للعقد، وهي التراضي والمحل والسبب، ونصت عليه م/ 167 من القانون المدني الأردني، أنظر، د: عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2004، ص94.

[3] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص146، ود: توفيق حسن فرج، أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية مصر، ص240، وبن عيشوش فاطمة، الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع

المطلب الثاني : حكم نفقة الزوجة والحكمة من وجوبها على الزوج

بعدما بينت مفهوم النفقة لغةً وشرعاً وقانوناً سأتطرق في هذا المطلب إلى حكم نفقة الزوجة (فرع أول)، وإلى الحكمة من وجوبها على الزوج (فرع ثاني) وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: حكم نفقة الزوجة

سأتطرق إلى حكم نفقة الزوجة في الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة الجزائري فيما يلي:

أولاً: حكم نفقة الزوجة في الشريعة الاسلامية[2].

نفقة الزوجة واجبة على زوجها[3]،

الأسرة والإجتهاد القضائي، رسالة ماجستير في الحقوق، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2011، ص40، وفوق أم الخير، إستقلالية الذمة المالية للزوجة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه علوم، قانون خاص، جامعة الجزائر1، 2017، ص154.

[1] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص157، والمرتضى، م4، م س، ص435.

[2] الإسلام: لغة: هو الإنقياد والطاعة.

واصطلاحاً: هو الإسم الذي عرف به الدين الذي جاء به محمد صلى الله عليه وسلم، أنظر، مولاي ملياني بغدادي، حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية، قصر الكتاب، البليدة الجزائر، 1997، ص18.

الشريعة الإسلامية: تعني القواعد والنظم والأحكام السماوية التي شرعها الله لعباده، أو هي تلك الأحكام المنزلة على النبي محمد صلى الله عليه وسلم، أنظر، د: سمير عالية، المدخل لدراسة القانون والشريعة، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2002، ص37، ود: أعمر يحياوي، الخصائص العامة للشريعة الإسلامية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص12.

[3] د: عبد الكريم حامدي، جامع فقه الإمام محمد الغزالي عبادات عادات معاملات، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008،ص202، ود: توفيق حسن فرج، م س، ص240، وأبي بكر أحمد الخصاف، النفقات، ط6، الدار السلفية، الهند، 1365، ص 32، وأحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، طبقاً لأحدث التعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2010، ص 319، وبلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري الجديد، مع تعديلات الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005 ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ط3، د م ج، 2008، ص 61، ويوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة(الزواج والطلاق)، ط3، دار هومة، الجزائر، 2011، ص33، ود: المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائرية، دراسة فقهية مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص287 و 453، ود: حسن صلاح (الصغير عبد الله)، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية، دراسة مقارنة،

دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007، ص 20، وزروق(أحمد بن محمد البزنسي الفاسي)، مع شرح العلامة قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي الغروي، على متن الرسالة للإمام أبي محمد عبد الله إبن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1982، ص98، وابن رشد القرطبي(أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد الأندلسي)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، دار شريفة، 1989، ص 54، ود: عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، ثالة، الجزائر، 2011، ص 125، والسرطاوي، م س، ص 131، والمطيعي(محمد نجيب)، تكملة المجموع شرح المهذب، ج17، الناشر زكرياء علي يوسف، مطبعة الإمام ، مصر، ص78، وأحمد محمد علي محمود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج2، م س، ص97، وجميل فخري، آثار اعقد الزواج، م س، ص224، الشرنباصي(رمضان علي السيد)، ود: (عبد الهادي) جابر سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009، ص373 و 299، ود: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام فتاوى معاصرة، ج1، ط11، دار القلم، الكويت والقاهرة، 2005، ص 540، ولحسن سليماني(بن محمد يحيى)، دليل السالك على أسهل المسالك، ط2، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2017، ص450، ود: الحفناوي(محمد إبراهيم)، الموسوعة الفقهية الميسرة، الطلاق، مكتبة الإيمان، المنصورة، ص212، وأ: دلمة فاطمة، سلسلة دراسات قرآنية، ركائز الإستقرار الأسري في ظل سورة النساء، الكتاب 2، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015، ص90، والقاضي عبد الوهاب (المالكي البغدادي)، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج2، تحقيق ودراسة د. عبد الحق حنيش، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2011، ص 100، والبسام(عبد الله بن عبد الرحمن)، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، م4، ط1، دار الآثار، القاهرة، 2004، ص28، ود: الشقفة(محمد بشير)، الفقه المالكي في ثوبه الجديد على مذهب الإمام مالك بن أنس، مع ذكر الدليل من الكتاب والسنة، ج3، ط4، دار القلم دمشق، 2011، 645، والعدوي(علي الصعيدي)، حاشية العدوي المسمى كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، مكتبة ومطبعة المشهد الحسيني، القاهرة، ص 116، وخليل بن إسحاق المالكي، مختصر العلامة خليل في فقه الإمام مالك، تعليق: أحمد علي حركات، طبعة جديدة، دار الفكر، بيروت لبنان، 2012، ص 163، وسليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص 337، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 254، وأبي عبد الله بن أحمد بن محمد المالكي، ج1، م س، ص401، وأبو عبد الله محمد بن محمد الداودي، م س، ص608، والتسولي (أبو الحسن علي بن عبد السلام)، البهجة في شرح التحفة، على الأرجوزة المسماة تحفة الحكام، لأبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998، ص608، أحمد بن محمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مكتبة رحاب، الجزائر، ص 106، 107، وأحمد الدردير، الشرح الصغير على هامش بلغة السالك، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، ص 480، والعيزري (أبو الحسن عبد الرحمن بن محمد)، الإختيارات العلمية في المسائل الفقهية للشوكاني، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2005، ص 210، ووهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة، م س، ص 101، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 8، ود: سعاد بن محمد عبد العزيز الشايقي، م س، ص263، وعبد الوهاب البغدادي، كتاب التلقين في الفقه المالكي، ط1، 2003، ص89، وأحمد بخيت الغزالي، وعبد الحليم محمد منصور علي، م س، ص 193، ود: عبد

من طعام وكسوة ومسكن[1]، وهي حق[2]

العزيز بن عبد الرحمن بن علي الربيعة، صور من سماحة الإسلام، ط3، شركة العبيكان الرياض، 1988، ص97، وابن رشد القرطبي(أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد الأندلسي) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004، ص478، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص441، والعسقلاني(الحافظ أحمد بن علي بن حجر)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، ج10، ط1، دار الفكر، بيروت لبنان، 2007، ص491، وابن جزي، القوانين الفقهية، دار الفكر، بيروت لبنان، 2009، ص191، ومالك بن أنس، المدونة الكبرى، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، عن عبد الرحمن بن القاسم، ضبط نصها وخرج أحاديثها محمد محمد تامر، م2، شركة القدس، القاهرة، 2004، ص289، ونسرين شريقي، وكمال بو فرورة، قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص118، وأحمد فراج، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، م س، ص241، نزيه نعيم شلالا، المرتكز في دعاوى النفقات لدى جميع الطوائف، دراسة مقارنة، من خلال الفقه والإجتهاد والنصوص، ط1، منشورات الحلب الحقوقية، بيروت لبنان، 2007، ص12، والزيلعي، ج3، م س، ص300، وأبو المظفر (يحيى بن محمد الحنبلي)، إختلاف الأئمة العلماء، تحقيق: السيد يوسف أحمد، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002، ص207، وابن الهمام، ج4، م س، ص192، والسمرقندي(علاء الدين)، تحفة الفقهاء، وهي أصل بدائع الصنائع، م2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص157، وأبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإقناع، تحقيق: د. عبد الله بن عبد العزيز الجبرين، م1، ط3، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1418، ص312.

[1] صالح عبد السميع(الآبي الأزهري)، الثمر الداني شرح رسالة إبن أبي زيد القيرواني، مكتبة رحاب، الجزائر، ص492، ود: أبو بكر بن أحمد بوسام، إنباء الخلف برجال السلف، سلسلة أعلام الجزائر، ج5، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015، ص36، ود: غازي بن عبد العزيز الشمري، تصافينا، خاص للأزواج فقط، دار ابن الجوزي، ط2، الدمام، المملكة العربية السعودية، 1431، ص163، وأحمد محمد جمال، مكانك تحمدي، ط5، دار إحياء العلوم، بيروت لبنان، 1406، ص63.

[2] تعريف الحق لغة: هو العدل ضد الباطل، وهو إسم من أسماء الله تعالى، ورد ذكره في القرآن، في مائتين وثلاثة وثمانين موضعاً، منها قوله تعالى: ﴿ وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ ﴾ سورة غافر الآية 20، أنظر، أ د: سليمان الحقيل، حقوق الإنسان في الإسلام والرد على الشبهات المثارة حولها، ط2، مطابع التقنية للأوفست، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، 1997، ص13 و 14، ويقصد به الواجب المؤكد الثبوت الذي لا يجوز إنكاره لقوله تعالى: ﴿ لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَىٰ أَكْثَرِهِمْ ﴾ سورة يس الآية 6، أنظر، لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 69، أ د: بلحاج العربي، أحكام التركات والمواريث على ضوء قانون الأسرة الجديد (مع التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص63، ود: محمد راتب النابلسي، موسوعة أسماء الله الحسنى وصفاته الفضلى من الكتاب والسنة، م2، ط1، الفرسان، عمان الأردن، 2014، ص233 و 234.

وترد كلمة الحق بمعنى المال والإسلام والموجود الثابت.

من حقوقها[1]، ثابت بعقد الزواج الصحيح[2]

وشرعاً هو الثابت الذي لا يمكن إنكاره، أو هو الحكم الذي قرره الشارع، أنظر، نوال، م س، ص62، د: رمضان علي الشرنباصي، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، نظرية العقد–الملك–الحق–العقوبة–الحسبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص202.

والحق في العرف القانوني هو سلطة يقرها القانون لشخص ويحميها، ويتناول الملكية والمملوك نفسه والقدرة على إستيفاء المنفعة، لذلك يقولون بأن القانون والحق متلازمان، فلا وجود للحق من دون قانون، فالحق هو منفعة يحميها القانون، وهو ميزة يمنحها القانون لشخص ويحميها بوسائل قانونية، أنظر، أ د: محمد كمال الدين إمام، الفقه الإسلامي قواعد الفقه ونظرياته العامة، نظرية الحق–الملكية–نظرية العقد، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2004، ص 43، محمد وحيد الدين سوار، دليل التمارين العلمية في المدخل للعلوم القانونية، مع إجابات نموذجية لأسئلة نظرية، دار الثقافة، عمان الأردن، 1993، ص208، وأ د: غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، ط2، دار الثقافة، عمان الأردن، 2012، ص258، ود: نبيل إبراهيم سعد، ود: محمد حسين منصور، مبادئ القانون، المدخل إلى القانون، نظرية الإلتزامات، دار النهضة العربية، بيروت، 1995، ص122، ود: محمد حسن قاسم، مباديء القانون، المدخل إلى القانون، الإلتزامات، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002، ص134، ود: همام محمد محمود، ود: محمد حسين منصور، مباديء القانون، المدخل إلى القانون، الإلتزامات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص145، وإسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط10، د م ج، الجزائر، 2008، ص209.

والحق شرعاً هو ما يثبت لله تعالى على الإنسان، أو يثبت للإنسان على غيره على وجه اللزوم، أنظر د: طارق عفيفي صادق أحمد، نظرية الحق، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، 2016، ص13، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص 201، ود: جميل فخري، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009، ص22 و 23.

[1] أ د: نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، لأصحاب الفضيلة، يوسف القرضاوي، عبد الحليم محمود، محمود شلتوت، متولي الشعراوي، أحمد حماني، فتاوى النساء، دار السلام، ص276. وأ د: نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الطلاق،م س، ص102، أبو بكر جابر الجزائري، كتاب المرأة المسلمة، ط1، المطبعة الأهلية، جدة، 1405، ص107، وبن حنفية العابدين، العجالة في شرح الرسالة، شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج3، ط1، دار الإمام مالك، البليدة الجزائر، 2009، ص412، ويعقوبي عبد الرزاق، قضاء المحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة مرفق بشرح مختصر لبعض المواد، دار هومة، الجزائر، 2018، ص98.

[2] محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، دار الهناء، الجزائر، ص 223، وفيصل أحمد منصري،تربية الأبناء، ط1ن دار الفكر، بيروت لبنان، 2006ص192، و د: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة الخاصة بالفرقة بين الزوجين وحقوق الاولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية مصر، 2007، ص78، وبن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص144

وذلك في مقابل الاستمتاع بها[1]، واحتباسها لخدمته والقيام بشؤونه وتربية أولاده ورعاية شؤونهم[2]، وعدم انشغالها بأي أمر آخر إلا برضا الزوج وموافقته، باستثناء التكاليف والواجبات الشرعية[3]، وسواءً كانت الزوجة حرةً أو أمةً[4] لأن نفقة الأمة تجب بالزواج بها[5]، وهذه النفقة مقدمة على نفقة الأولاد والوالدين والأقارب.

جاء في نظم إبن بادي لمختصر خليل في فصل في النفقة ما يلي:

فصل وواجب لممكنة إن وطئاً تطق والزوج بالغ إذن

قوت وكسوة ومسكن إدام بقدر وسعه بعادة تـــرام[6]

و 146، ود: توفيق حسن فرج، م س، ص240، ود: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص 280، وأ: منصوري نورة، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2012، ص21، وعبد الله ناصح علوان، تربية الأولاد في الإسلام، ج1، دار الشهاب، باتنة الجزائر، 1989،ص116، وابن رشد القرطبي، ج2، م س، ص 53، والغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ط3 د م ج الجزائر، 2015، ص 79، ود: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص302.

[1] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة بالدليل شرح على نظم إبن بادي لمختصر خليل، ج3، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2007، ص 219، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، 825، والكشناوي(أبو بكر بن حسن)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأيمة مالك، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان،2008، ص120، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك، ج1، دار الفكر، ص402، العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، م س، ص 59، وابن رشد القرطبي، ج2، م س، ص 54.

[2] بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقاً للتشريع والقضاء الجزائري، دراسة علمية وتحليلية، دار هومة، الجزائر، 2018، ص157.

[3] د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، م س، ص449.

[4] محمد الأزدي القيرواني البراذعي خلف بن أبي القاسم، تهذيب مسائل المدونة المسمى التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق: أحمد فريد المزيري، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006، ص297.

[5] القرافي، ج11، م س، ص379.

[6] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص 218.

وقال صاحب[1] تحفة الحكام في نكت المعقود والأحكام:

ويجب الإنفاق للزوجات في كل حالة من الحالات

وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس والمعقول، منذ عصر الصحابة الكرام وسأتناول الادلة على وجوب نفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية فيما يلي:

أدلة وجوب نفقة الزوجة في الشريعة الاسلامية:

سأتطرق إلى أدلة وجوب نفقة الزوجة في الشريعة الاسلامية، في القرآن الكريم، والسنة النبوية والاجماع والقياس والمعقول، وهذا ما سأعرضه فيما يلي:

1- من القرآن الكريم:

ورد في القرآن الكريم[2] عدة آيات تدل على وجوب نفقة الزوجة، أورد بعضها فيما يلي:

---

[1] أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي، المتوفي سنة 829 هـ.

[2] القرآن لغة: من قرنت الشيء بالشيء إذا ضممته، وهو من القراء ويعني الجمع، ومنه قوله تعالى: ﴿ إِنَّ عَلَيْنَا جَمْعَهُۥ وَقُرْءَانَهُۥ فَإِذَا قَرَأْنَٰهُ فَٱتَّبِعْ قُرْءَانَهُۥ ﴾ سورة القيامة الآية 16 و 17، وقيل مهموز وقيل غير مهموز على قول الشافعي، أنظر، أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد أو مدينة السلام، م2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ص62.
وشرعاً هو اللفظ المنزل من عند الله تعالى على الرسول صلى الله عليه وسلم بلسان عربي مبين، المعجز بألفاظه، والمكتوب في المصاحف، والمنقول تواتراً والمتحدى عن الإتيان بمثله، وهو أول مصادر الشرع وأكثرها قيمة، وهو قطعي الثبوت وقطعي الدلالة، أنظر، محمد الخضري الدمياطي، رسالة في مبادئ التفسير، وكيفية إنزال القرآن وبيان إنزاله على سبعة أحرف وبيان أوجه إعجاز القرآن، تحقيق: أ: حدة سابق، تقديم: أ د: منصور كافي، دار الفجر، قسنطينة الجزائر، ص من 16 إلى 18، وأ د: مصطفى أكرور، لطائف البيان في علوم القرآن، ط2، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص6، ومختار ابراهيمي، كتاب أصول الفقه، للسنة أولى ثانوي، المصادر الشرعية المتفق عليها، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1997، ص22، ود: جمعة سمحان لباوي، علم أصول الفقه، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1990، ص116، ود: محمد سليمان عبد الله الأشقر، الواضح في أصول الفقه للمبتدئين، مع أسئلة للمناقشة وتمرينات، ط9، دار السلام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2013، ص78، ويوسف شاخت، أصول الفقه، ترجمة: ابراهيم خورشيد، ود: عبد الحميد يونس، وحسن عثمان، دار الكتاب اللبناني، بيروت لبنان، 1981، ص19، وأ د: فاضل عبد الواحد، أصول الفقه، ط4، دار المسيرة، عمان الأردن، 2004، ص85، وأ د: عبد السلام محمود أبو ناجي، أصول الفقه، ط2، دار المدار الإسلامي، بيروت لبنان، 2013، ص193، ود: صاحب عبيد الفتلاوي، تاريخ القانون، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن،

- قوله تعالى: ﴿ وَالْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [1]، ففي قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ ﴾ تقديره وعلى المولود له الولد[2]، ووجه الإستدلال في هذه الآية أن الملزم بالنفقة هو ﴿ الْمَوْلُودِ لَهُ ﴾ وهو الزوج، والوالدات في الآية هن من يجب رزقهن وكسوتهن من الزوجات أو المطلقات في عدتهن[3]، على حسب العرف[4] وعدم مخالفة الشرع[5]، وقال الضحاك: إذا كان له منهن ولد، وجب على الوالد نفقتها وكسوتها[6]، بقدر حاله من الغنى والفقر[7]، وكلمة "رزق" في الآية تعني العطاء.

وذكر الصابوني أن المقصود في الآية المطلقات وقيل الزوجات في حال بقاء الزوجية وقيل المراد العموم، فالله عز وجل في الآية أوجب على الوالد رزقهن وكسوتهن، فالنفقة

1998، ص231، ود: علي محمد جريشه، حديث حول فقه الدعوة، رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، ص30، ومحمد علوي(المالكي المكي الحسني)، قل هذه سبيلي، ط3، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 1999، ص11.

[1] سورة البقرة الآية 233.

[2] إبن الأنباري، البيان في غريب إعراب القرآن، تحقيق: محمود رأفت الجمال، ج1، دار التوفيقية للتراث، القاهرة، 2010، ص130.

[3] صفي الرحمن المبارك فوري(وجماعة من العلماء)، المصباح المنير في تهذيب تفسير ابن كثير، ط3، مؤسسة منتدى الثقافة، الرياض، 2015، ص 171، وعطية الأندلسي(أبو عبد الله عبد الحق)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ط1، دار الأندلس الخضراء، جدة، دار ابن حزم بيروت لبنان، 2002، ص206.

[4] محمد بن إبراهيم سعيد كعباش، نفحات الرحمن في رياض القرآن، ج2، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص 78.

[5] جماعة من علماء التفسير، المختصر في تفسير القرآن الكريم، إشراف: مركز تفسير للدراسات القرآنية، ط3، مؤسسة اللؤلؤة الوقفية، الرياض المملكة العربية السعودية، 1437، ص37.

[6] ابن كثير(عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي)، تفسير القرآن العظيم، ج1، ط8، دار الأندلس، بيروت لبنان، 1986، ص503.

[7] أ د: صالح بن النبيلي فركوس، تأملات في سورة الفاتحة والبقرة، دار العلوم، عنابة، 2012، ص 104.

واجبة على الزوج من أجل الولد[1]، فالله أوجب نفقة المطلقة على الوالد في زمن الرضاع لأجل الولد وإن كان زوجةً، فالنفقة لبقاء الزوجية وليس للرضاع[2]، وتكون بما فيه الكفاية من طعام وشراب وكسوة[3]، فنفقة الزوجة من باب أولى.

وقال منذر بن سعيد البلوطي: أن هذه الآية فيها دلالة على وجوب نفقة الزوجة على زوجها[4].

- وقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[5]، قيل أنه المهر والنفقة.

- وقوله تعالى: ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[6]، الزوجة أولى بالنفقة من المطلقة الحامل، وإن كانت النفقة واجبة عليها لأجل الحمل[7].

- وقوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرا ﴾[8]، وجه الدلالة في هذه الآية أن نفقة الزوجة تفرض على الزوج حسب حاله من يسر وعسر، وأن نفقة الموسر والمعسر

---

[1] الصابوني(محمد علي)، روائع البيان تفسير آيات الأحكام،ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1997، ص352.

[2] الصابوني، م ن، ص355، والجصاص(أبو بكر أحمد بن علي الرازي)، أحكام القرآن، ج1، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان،1986، ص403.

[3] المراغي(أحمد مصطفى)، تفسير المراغي، تخريج: باسل عيون السود، م1، ط3، دارالكتب العلمية، بيروت لبنان، 2015، ص 342.

[4] أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، التسهيل لعلوم التنزيل، ضبط: محمد سالم هاشم، م1، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2015، ص114.

[5] سورة البقرة الآية 226.

[6] سورة الطلاق الآية 6.

[7] القرطبي(أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري)، الجامع لأحكام القرآن، ج18، ط2، دار الكتب المصرية، 1958، ص166و167.

[8] سورة الطلاق الآية 7.

ليست سواء، كل حسب إمكانياته وقدرته[1]، وهذا من اليسر والتسامح في مراعاة قدرة المنفق وطاقته[2]، ومعنى ﴿ قُدِرَ عَلَيْهِ ﴾، أي ضيق عليه في الرزق بأن كان فقيراً[3]، ومنه قوله تعالى: ﴿ ٱللَّهُ يَبْسُطُ ٱلرِّزْقَ لِمَنْ يَّشَآءُ وَيَقْدِرُۚ ﴾ [4]، يبسط أي يوسع على من يشاء ويزيد ويقدر أي يضيق على من يشاء[5].

وذهب القرطبي إلى أن وجه الدلالة في قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ﴾ أي أن الزوج ينفق على زوجته وولده الصغير، على وسعه إن كان موسعاً، وعلى حاله إن كان فقيراً، فتقدر على حسب الحالة من المنفقة والحاجة من المنفق عليه بالنظر إلى الاجتهاد على مجرى العادة[6].

– وقوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَي ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَيٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنَ اَمْوَٰلِهِمْۚ﴾ [7]، في الآية فضل الله سبحانه وتعالى الرجال على النساء في الميراث

---

[1] أ د: أحمد بن عثمان المزيد، ود: خالد بن عبد الرحمن الشايع، تفسير الفاتحة وجزء قد سمع. تبارك. عم، مختصر من تفسير ابن كثير، ط1، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، 2015، ص42، وصفي الرحمن المباركفوري، المصباح المنير، م س، ص 1417، والصابوني(محمد علي)، إختصار وتحقيق لمختصر ابن كثير، م3، ط2، دار القرآن الكريم، ألمانيا الغربية، 1396، ص517، والمراغي، م10، م س، ص 125.

[2] محمد إبراهيم سعيد كعباش، ج14، م س، ص 63.

[3] تفسير العشر الأخير من كتاب زبدة التفسير، وزكى هذا الكتاب مجموعة من العلماء وطلبة العلم في العالم الإسلامي، ط17، مشاريع مكتب الدعوة بالصناعية القديمة، الرياض، ص20.

[4] سورة الرعد الآية 27.

[5] عطية الأندلسي، م س، ص1869، وعبد الرحمن حنبكه الميداني، سورة الرعد، دراسة أدبية ولغوية وفكرية، ط1، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، 1971، ص 185.

[6] القرطبي، ج18، م س، ص170.

[7] سورة النساء الآية 34.

وهذا التفضيل يقابله تحمله لبعض الأعباء ومنها النفقة، فهو قوام على زوجته بفضل إنفاقه عليها من ماله[1]،حيث دلت الآية أن الرجال هم العائلون للنساء من زوجات وبنات[2].

– وقوله تعالى: ﴿ فَقُلْنَا يَٰٓـَٔادَمُ إِنَّ هَٰذَا عَدُوٌّ لَّكَ وَلِزَوْجِكَ فَلَا يُخْرِجَنَّكُمَا مِنَ ٱلْجَنَّةِ فَتَشْقَىٰٓ ﴾[3]، ووجه الدلالة في هذه الآية، أن الله سبحانه وتعالى قال لأبينا آدم عليه السلام ﴿ فَتَشْقَىٰٓ﴾ ولم يقل له فتشقيا، لأن آدم عليه السلام هو الذي يشقى عند الخروج من الجنة لتحمله الانفاق على زوجته[4]، وبنوهما على سنتهما[5].

– وقوله تعالى: ﴿ اَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّنْ وُّجْدِكُمْ ﴾[6]، والدلالة في هذه الآية أن الامر بالاسكان أمر بالانفاق[7]، ويكون على قدر سعة الزوج ومقدرته[8]، والمقصود في هذه الآية هن المطلقات في حال العدة، فالله سبحانه وتعالى أمر الزوج بأن يسكن مطلقته، لأن السكنى نوع من أنواع النفقة، وهي واجبة على الزوج[9]، والسكنى تابعة للنفقة وجارية مجراها[10]

---

[1] محمد نووي الحاوي، التفسير المنير لمعالم التنزيل المسمى مراح لبيد لكشف معنى القرآن المجيد، ج1، ط3، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1955، ص149.

[2] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص255.

[3] سورة طه الآية 117.

[4] محمد نووي الحاوي، ج2، م س، ص30.

[5] عطية الأندلسي، م س، ص 1269، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص426.

[6] سورة الطلاق الآية 6.

[7] عطية الأندلسي، م س، ص1879، والكاساني، ج4، م س، ص22 و 23، وابن العربي(أبو بكر محمد بن عبد الله)، أحكام القرآن، تعليق: محمد عبد القادر عطا، م4، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1996، ص275 و 276.

[8] الكاساني(أبو بكر علاء الدين بن مسعود الحنفي)، الملقب بملك العلماء، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4، ط2ن دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1986، ص15.

[9] المراغي، م10، م س، ص123.

[10] القرطبي، ج18، م س، ص166 و 167.

فالزوجات حقهن في السكن الذي هو من مشتملات النفقة من باب أولى، لأن الزوجية لاتزال قائمة[1] والزوجة عاجزة عن الكسب[2]، وكل من وجبت نفقتها وجبت سكناها[3].

– وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾[4]، ووجه الدلالة أن الله سبحانه وتعالى نهى عن الاضرار في الانفاق على المعتدة، ووجوب الانفاق إلى الوضع ليلا يتوهم أن نفقتها تجب بمقدار عدتها[5]، وعدم التضييق عليها في السكنى والنفقة فتضطر إلى الخروج[6]، لأن الاضرار سبب خروجها للتكسب[7]، فإذا كان النهي عن الاضرار بالمعتدة فالنهي عن الاضرار بالزوجات من باب أولى.

– وقوله تعالى: ﴿ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾[8]، ووجه الدلالة في هذه الآية، هي أن في الكفارة يطعم الانسان عشرة مساكين أو يكسيهم، ويكون هذا الاطعام والكسوة كإطعام الاهل وكسوتهم، مما يدل على وجوب إطعام الزوجة وكسوتها.

---

[1] علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير بالخازن، تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل، ضبط وتصحيح: عبد السلام محمد علي شاهين، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004، ص308 و 309، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص202.

[2] الكاساني، ج4، م س، ص15.

[3] السمرقندي، م2، م س، ص159.

[4] سورة الطلاق الآية 6.

[5] لبن كثير، تفسير القرآن الكريم، ج 7، م س، ط8، دار الأندلس، ص43 و 44.

[6] محمد أحمد كنعان، القرآن الكريم وبهامشه مواهب الجليل من تفسير البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ط1، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، 1984، ص749، وأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون تفسير الماوردي، تعليق: السيد عبد المقصود بن عبد الرحيم، م6، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت لبنان، ص34.

[7] الصابوني، ورائع البيان، ج2، م س، ص 617، والكاساني، ج4، م س، ص22.

[8] سورة المائدة الآية 91.

- وقوله تعالى: ﴿ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[1]، دلت الآية على أن الزوجة استحقت أن تأخذ أجرها على ما يكون منها، من القيام بحق زوجها في فراشه، ولذلك إذا نشزت وامتنعت عن الفراش، سقط حقها في النفقة، وعليه جعل بعض الفقهاء أن سبب النفقة كون الزوجة فراشاً للرجل[2].

- وقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟ ﴾[3]، قال الشافعي[4] رحمه الله في معنى هذه الآية ألا يكثر عيالكم ومن تمونونه، يقال عال يعول عولاً إذا جار، فعند كثرة العيال يحصل ضيق في الانفاق، فيجور المنفق بتقصيره في واجب الانفاق، وفي الآية دلالة على وجوب نفقة الزوجة على الزوج.

2- من السنة النبوية:

ورد في السنة[5] النبوية أحاديث كثيرة تدل على وجوب نفقة الزوجة، أورد بعضها فيما يلي:

---

[1] سورة النساء الآية 24.

[2] العسيلي، م س، ص269.

[3] سورة النساء الآية 3.

[4] المطيعي، ج17، م س، ص 78، وأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري المزني، مختصر المزني في فروع الشافعية، وضع حواشيه: محمد عبد القادر شاهين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998، ص304.

[5] السنة في اللغة: تطلق على الطريقة و السيرة المعتادة سواءً قبيحة أو حسنة، وتطلق على القضاء والحكم المستمر، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَادُوا۟ لَيَسْتَفِزُّونَكَ مِنَ ٱلْأَرْضِ لِيُخْرِجُوكَ مِنْهَا وَإِذًا لَّا يَلْبَثُونَ خَلْفَكَ إِلَّا قَلِيلًا ﴾ سورة الإسراء الآية 76، أنظر، د: أحمد محمود الشافعي، المدخل للشريعة الإسلامية، الدار الجامعة، 1997، ص181، ود: عبد المجيد بيرم، دلالة الأفعال النبوية وأثرها في الفقه الإسلامي، إشراف: أ د: نور الدين عتر، ط1، دار الوعي، الجزائر، 2009، ص29، ومحمد بن علي بافضل، دعوة الخلف إلى طريقة السلف، مطابع النصر الحديثة، ص244، ود: سعيد إسماعيل علي، أصول التربية الإسلامية، دار الثقافة، القاهرة، 1978، ص57.

وهي في اصطلاح المحدثين ما أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير أو صفة، وعند الأصوليين هي ما نقل عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما يتعلق بتشريع الأحكام، أنظر، د: سعيد إسماعيل علي، السنة النبوية رؤية تربوية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002، ص 25 و 29.

– عن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل: « إبدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا» ، رواه أحمد ومسلم وأبوداود والنسائي[1].

– وحديث عمرو بن الأحوص قوله صلى الله عليه وسلم: « ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن» ، رواه الترمذي[2]، في سننه[3]، وقال حديث حسن صحيح.

– وقوله صلى الله عليه وسلم: « إن اللقمة التي يرفعها الرجل إلى فم امرأته له بها أجر» ، رواه مسلم.

– وروت السيدة عائشة رضي الله عنها[4]، أن هنداً بنت عتبة زوج أبي سفيان قالت : يارسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي إبني، فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » [1]، وفي رواية لمسلم

---

[1] الشوكاني(محمد بن علي بن محمد)، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، م3، ج6، دار الجيل، بيروت، ص321، واللحيدان(عبد الله بن عبد العزيز بن محمد)، أضواء السنة على صاحبها أفضل الصلاة والسلام، تقديم: صالح بن محمد اللحيدان، ط3، مكتبة التوبة، الرياض المملكة العربية السعودية، 1437هـ، ص 414.

[2] هو أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، توفى ليلة الإثنين الثالث عشر من رجب سنة 279هـ، وكتابه أحسن الكتب الستة ترتيباً وأقلها تكراراً، والترمذي نسبة على ترمذ مدينة مشهورة من قرى جيحون على شاطئة الشرقى، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، رجال حول الرسول (صحابة وتابعين)(مواقف وسير) من مفتاح السعادة لطاش كبرى زاده 901هـ 968هـ، المكتبة المصرية، الإسكندرية، 2004، ص73 و 74.

[3] أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، رقم الحديث: 1163، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص467.

[4] هي أم المؤمنين عائشة الصديقة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما، زوج الرسول صلى الله عليه وسلم، وأعلم نساء الأمة روت لنا شطر الدين، وملأت فتاويها الصحاح، وهي أحد المكثرين الذين رأو فوق الألف، عارفة بالسنة والفقه، توفيت قيل سنة 57هـ، والراجح ليلة 17 من رمضان سنة 58هـ ولها من العمر 69 عاماً ودفنت بالبقيع، أنظر، محمد علوي، شريعة

« خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك» [2]، فالرسول صلى الله عليه وسلم أمر هنداً أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها هي وولدها، وهنا دلالة على وجوب نفقة الزوجة على الزوج، لأنه لو لو تكن واجبة لما أجاز لها الرسول صلى الله عليه وسلم أن تأخذ من مال زوجها قدر كفايتها.

– وحديث جابر بن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عيه وسلم: « إذا أعطى أحدكم فليبدأ بنفسه وأهل بيته» ، رواه مسلم والطبراني وأحمد[3]، ففي هذا الحديث[4] بين الرسول صلى الله عليه وسلم أن الانفاق على أهل البيت واجب، لأنه لو لم يكن واجباً لما أمر به.

الله الخالدة، دراسة في تاريخ تشريع الأحكام ومذاهب الفقهاء الأعلام، فهرسة الملك فهد الوطنية، مكة المكرمة، 1423، ص126، ومحمد علي قطب، زوجات النبي صلى الله عليه وسلم، ط2، دار الدعوة، الإسكندرية، 2006، ص55 و56.

[1] رواه الجماعة إلا الترمذي، أنظر، الشوكاني، م3، ج6، م س ، ص323، والقرطبي، ج18، م س، ص170، والبخاري(أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي)، الصحيح، المسمى الجامع المسند الصحيح المختصر: من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، نشره علي عبد الحميد بن الحلبي الأثري، رقم الحديث: 5364، م3، شركة القدس، القاهرة، 2008، ص575، والبسام، م4، رقم الحديث: 989، م س، ص 30، ومحمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، آراء الشيخ الألباني، تحقيق: حازم علي، ج3، رقم الحديث: 1067، دار الفكر بيروت لبنان، 2003، ص 1126، وأحمد بن علي بن حجر الشافعي، تلخيص بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: د. عبد المحسن بن محمد القاسم، ط1، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2015، ص358، وومنتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، على هامش مسند الإمام أحمد بن حنبل، م 6، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1978، ص413.

[2] النووي(أبو زكرياء يحي بن شرف الدمشقي)، المسمى المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، رقم الحديث1714، م4، ج12، ط1، شركة ابن باديس، الجزائر، الفيحاء دمشق، 2010، ص11، وعبد العظيم بن عبد القوي المنذري، مختصر صحيح مسلم، رقم الحديث: 1714، ط2، دار الإمام مالك، الجزائر، 2010، ص252.

[3] محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، تم تخريج الأحاديث والحكم عليها إسترشاداً بكتب العلامة الألباني، إعتنى به سيد بن إبراهيم الحويطي، مجموعة شركات فخر للطباعة، مصر الجديدة، القاهرة، 2003، ص952.

[4] الحديث في اللغة تعني الجديد والخبر، أنظر، د: سعيد إسماعيل علي، م س، ص32.

– وحديث حكيم بن معاوية بن حيدة القشيري عن أبيه رضي الله عنه قال : قلت يارسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه ، قال: « تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت ولا تقبح الوجه، ولا تطري، ولا تضرب، ولا تهجر إلا في البيت» رواه مسلم وأبو داوود[1] .

– وحديث حكيم إبن معاوية رضي الله عنه قال: أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت: ماتقول في نسائنا؟ قال: « أطعموهن مما تأكلون، واكسوهن مما تلبسون، ولا تضربوهن ولا تقبحوهن» [2].

– وفي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: « إن المسلم إذا أنفق على أهله نفقة وهو يحتسبها كانت له صدقة» [3]، يبين الحديث أن الزوج ورغم وجوب نفقته على زوجته إلا أنه يكتسب بذلك الاجر والثواب.

الحديث هو ما حدث به الرسول صلى الله عليه وسم أو هو ما صدر عنه من أقوال أو أفعال أو إقرارات تدل على موافقته، أنظر، د: السيد أحمد عبد الغفار، دراسات في الحديث الشريف السند والمتن، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، 2014، ص51.

[1] السهارنفوري(خليل أحمد)، بذل المجهود في حل أبي داود، تعليق: محمد زكريا الكاند هلوي، باب في حق المرأة على زوجها، ج10، المكتبة الإمدادية، مكة المكرمة، 1984، ص 184 و 185، وابن ماجه(أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني)، السنن، تعليق: محمد فؤاد عبد الباقي، رقم الحديث: 1850، ج1، دار إحياء الكتب العربية، بيروت لبنان، ص593 و 594، والداه الشنقيطي(محمد أحمد)، الفتح الرباني شرح على نظم رسالة إبن أبي زيد القيرواني، ج2، ط3، دار الفكر، بيروت لبنان، 1979، ص246، ود: عبد الملك القاسم، دروس العام، دروس عامة، مواعظ مختلفة، فتاوى متنوعة، ط1، دار القاسم، الرياض، 2000، ص 731، ونفس المؤلف، غنية الخطيب، 60 خطبة مختارة، ط1، دار القاسم، الرياض، 2008، ص 145، ونفس المؤلف، 40 درساً لمن أدرك رمضان، ط2، دار القاسم، الرياض، 1421هـ، ص144، واللحيدان، م س، 413 والبسام، م4، رقم الحديث: 992، م س، ص37، إبن الأثير، جامع الأصول من أحاديث الرسول، تحقيق: محمد حامد الفقي، ج7، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1983، ص329.

[2] السهارنفوري، م س، ص 187، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص438.

[3] رواه مسلم: رقم الحديث: 1002.

– وقوله صلى الله عليه وسلم: « إبدأ بنفسك ثم بمن تعول» ، رواه البخاري ومسلم[1] وتعتبر الزوجة ممن يعوله الزوج وينفق عليه.

– وحديث الصحابي[2] أبو هريرة رضي الله عنه[3]، أنه جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يارسول الله عندي دينار، قال: « أنفقه على نفسك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على أهلك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على خادمك، قال عندي آخر، قال: أنت أبصر به» ، رواه مسلم[4].

– وحيث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « أول ما يوضع في ميزان العبد نفقته على أهله» ، رواه الطبراني[5].

– وعن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: « قلت يارسول الله نساؤنا ما نأتي منها وما نذر، قال: إئت حرتك أنى شئت، وأطعمها إذا طعمت، واكسها إذا اكتسيت، ولاتقبح الوجه ولا تضرب» ، رواه أبوداود[6].

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص426، ونفس المؤلف، الإقناع، م2، م س، ص377.

[2] الصحبة لغةً: تعني المرافق في السفر، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنْبِ ﴾ سورة النساء الآية 36.

واصطلاحاً: الصحابي من لقي النبي صلى الله عليه مؤمناً به، ومات على ذلك، أنظر، أحمد بن شعيب النسائي، فضائل الصحابة، تحقيق: أ د: فاروق حمادة، ط1، دا ر السلام، الإسكندرية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2007، ص15.

[3] أبو هريرة عبد الرحمن بن صخر الدوسي رضي الله عنه، أسلم عام خيبر وشهدها وفيه هاجر، من الحفاظ، روى 5374 حديثاً، فهو أكثر الصحابة رواية للحديث على الإطلاق، وقال البخاري: روى عنه من الثقاة 800 راو، وتوفى سنة 59 وعمره 78 سنة، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص 128، ومحمود المصري أبو عمار، أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم، ج2، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة، 2012، ص11.

[4] الشوكاني، م3، ج6، م س، ص321، والبسام، م4، حديث: رقم 999، م س، ص 45.

[5] الداه الشنقيطي، م س، ص247.

[6] الداه الشنقيطي، ن م، ص247.

– وعن ابي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « خير الصدقة ما كان على ظهر غنىً وابدأ بمن تعول» [1].

– وحديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « خيركم خيركم لأهله» [2].

– وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه[3] قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت» ، حديث صحيح رواه أبو داود وغيره[4].

3- من الإجماع:

إتفق فقهاء الشريعة الاسلامية على أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها[5] بالاجماع[1]، ولو كان صغيراً أوفقيراً، مالم تكن ناشزاً[2]، سواءً كانت مسلمةً أو غير مسلمة، لأن استحقاقها

---

[1] محمد مصطفى عمارة، جواهر البخاري وشرح القنطلاني، 700 حديث مشروحة، مكتبة الشركة الجزائرية، الجزائر، ص433.

[2] أخرجه الترمذي، أنظر، أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، وبذيله كتاب المغنى عن جمل الأسفار في الأسفار في تخريج مافي الإحياء من الأخبار، للعلامة زين الدين أبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي، ج2، ط1، دار القلم، بيروت لبنان، ص44،

[3] عبد الله بن عمر بن العاص السهمي القرشي رضي الله عنهما، أسلم قبل أبيه، روى 700 حديث، وضاع كثير من علمه بمقامه بمصر، لاشتغاله بالسياية مع أبيه، ولأنها لم تكن دار طلب العلم، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص128.

[4] النووي، رياض الصالحين، ط1، دار القاسم، الرياض، 2002، ص65، ونفس المؤلف والكتاب، رقم الحديث: 300، شرحه: محمد بن صالح العثيمين، وعبد العزيز بن عبد الله بن باز، تخريجات: محمد ناصر الدين الألباني، ج2، ط1، مجالس الهدى، الجزائر، دار الآثار، القاهرة، 2004، ص74، ونفس المؤلف والكتاب، رقم الحديث: 294، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2014، ص96.

[5] الغنيمي (عبد الغني الدمشقي الميداني الحنفي)، على المختصر المشتهر باسم الكتاب الذي صنفه الإمام أبو الحسن أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي، اللباب في شرح الكتاب، م2، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص91، وعبد الفتاح تقنة ، مباحث في قانون الاسرة الجزائري ، ص170، والشافعي(أبو عبد الله محمد بن إدريس)، الأم، ج6، تحقيق د: رفعت فوزي عبد المطلب، ط3، المنصورة، دار الوفاء، 2005، ص227.' وابن قدامة (موفق الدين ابن قدامة المقدسي

للنفقة ثابت بالزوجية، حتى لو كانت غنية، لأنها أثر من آثار عقد الزواج الصحيح، وهذا متى وجد سببها واجتمعت شروطها[3]، ونفقة الزوجة هي طاعة وليست عبادة، لذا فهي واجبة على الزوج[1].

أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد الدمشقي الحنبلي)، المغني، ويليه الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة المقدسي(عبد الرحمن بن محمد بن أحمد)، تحقيق: د. محمد حطاب شرف الدين وآخرون، ج11، دار الحديث، القاهرة، 2004، ص 174 و 175، وعبد الرحمن الصابوني، قانون الأحوال الشخصية السوري، ص301، وعبد الوهاب الشعراني، كتاب الميزان، تحقيق: د. عبد الرحمن عميرة، ج3، ط1، عالم الكت، بيروت، 1989، ص269، والمرتضى(أحمد بن يحيى)، البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار، وبهامشه كتاب جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لجة البحر الزخار لمحمد بن يحيى بهران الصعدي، تعليق: د:محمد محمد تامر، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001، ص430.

[1] الإجماع لغةً: يطلق على معنيين، الأول: العزم ومنه قوله تعالى: ﴿ فَأَجۡمِعُوٓاْ أَمۡرَكُمۡ وَشُرَكَآءَكُمۡ ﴾ سورة يونس الآية 71، والثاني: الإتفاق، أنظر، د: بوجمعة سمحان لباوي، علم أصول الفقه، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1990، ص163، ود: وسيلة خلفي، نظرية الإستقرار في الفقه الإسلامي، ج1، دار الوعي، الجزائر، 2013، ص211.

وإصطلاحاً: هو إتفاق مجتهدي الأمصار في عصر واحد بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم على واقعة ما، وإجماعهم حجة، أنظر، أد: صبري النتولي المتولي، الإتجاه الأصولي في علوم القرآن، مكتبة زهراء الشرق، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2006، ص 61، ومحمد علوي، القواعد الأساسية في أصول الفقه، ط2، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، جدة، 1423، ص73، ومحمد عبد الغني الباجقني، الوجيز الميسر في أصول الفقه المالكي، ط5، دار النصرة، القاهرة، 2007، ص122، وأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي، تقريب الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: محمد علي فركوس، ط1، دار التراث الإسلامي، الجزائر، 1990، ص129، وأبي سالم العياشي المالكي، شرح نظم بن جماعة المسمى إرشاد المنتسب إلى فهم معونة المكتسب، تحقيق: أ: محمد العربي شايشي، ج1، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015، ص171، وأ: محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي في المقدمة التعريفية بالأصول وأدلة الأحكام وقواعد الإستنباط، ج1، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، ص151، ومحمد حمد كنان ميغا، الإمام الشريف التلمساني المتوفي سنة 771هـ وجهوده في الفقه المالكي، ج2، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص299.

[2] د: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص78، والكاساني، ج4، م س، ص15.

[3] إبن حزم(أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي)، المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ج10، دار التراث، القاهرة، ص89، والكاساني، ج4، ص22، وزين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر المعروف بابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج4، دار المعرفة، بيروت لبنان، ص188.

ولم ينقل على أحد من الفقهاء أنه خالف هذا الاجماع، إلا ما نقل عن الشعبي أنه قال: « ما رأيت أحداً أجبر على نفقة أحد » [2].

وذهب ابن المنذر[3] وغيره، على أن أهل العلم اتفقوا على وجوب نفقة الزوجة على زوجها إذا كانا بالغين، إن لم تكن ناشزاً[4]، وجرى على ذلك عمل الصحابة وإجماعهم وعمل التابعين من بعدهم إلى قيام الساعة[5].

ويقول ابن المنذر: أن نفقة الزوجة وجبت بالكتاب والسنة والاجماع[6].

وقال ابن قدامة في المغني: « إتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز منهن»[7].

وتجب ولو مع اختلاف الدين لأن نفقة الزوجة بسبب الاحتباس وهو لا يتعلق باتحاد الدين، ولأنها عوض فتجب حتى مع الاعسار فلا ينافيها اختلاف الدين، إلا أنهم اختلفوا في وقت الوجوب، هل هو من العقد الصحيح أو من الدخول، وسيأتي بيانه في سبب لزوم النفقة على الزوج.

---

[1] الطاعة إسم مشتق من الفعل طوع،وهي الإنقياد للأمر، أنظر، أ د: شوكت محمد عليان، طاعة الحكام من واجبات الإسلام، دار العليان، ط1، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2012، ص15.

[2] أ د: محمد حسن أبو يحي، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، ط1، دار يافا العلمية، عمان الأردن، 2011، ص338.

[3] هو: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، ولد 242هـ – 856م، وتوفى 319هـ – 931م، فقيه مجتهد من الحفاظ، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 99.

[4] وابن قدامة، ج11، م س، ص 175، ومعوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2001، ص192، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، ط1، دار الثقافة، 2009، ص367.

[5] د: محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص 221.

[6] البسام، م4، م س، ص 34.

[7] إبن قدامة، ج11، م س، ص 175.

4- من القياس والمعقول:

قياساً على القواعد العامة من حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه[1]، ومن المعقول[2] أن المرأة محبوسة لحق الرجل ممنوعة من الكسب، فكان حبسها لمنفعته فوجب كفايتها عليه فهي لا تصل إلى النفقة إلا بالخروج والاكتساب، فلو منعت من الكسب لهلكت، مثل القاضي رزقه في بيت مال المسلمين، فهو محبوس لحاجتهم ممنوع من الكسب، لذلك نفقته من مالهم وهو بيت مال المسلمين، والعامل على الصدقات لما فرغ نفسه لعمل المساكين استوجب كفايته في مالهم، والزوجة محبوسة لمنفعة الرجل وخدمته برعاية شؤون البيت وتربية الاولاد فنفقته واجبة عليه، والانفاق يقوم على المعقول.

لذلك العاملون في الدولة والموظفون كالقاضي والمضارب[3] والشرطي، والاستاذ والمعلم والعامل في الصدقات، تكون نفقتهم على الدولة لأنهم حبسوا عن طلب الرزق لمصلحة

---

[1] معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، م س، ص293، ولوعيل محمد لمين، م س، ص70، وسيد سابق، ج2، م س، 116، ونسرين شريقي، وكمال بوفرورة، م س، ص 119.

[2] العقل لغة: يعني العلم وهو نقيض الجهل، ويعني الربط والحبس والمعقول ما تعقله في فؤادك، أنظر، الفراهيدي(الخليل بن أحمد)، كتاب العين مرتباً على حروف المعجم، تحقيق، د: عبد الحميد هنداوي، م3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003، ص203، وتاج الدين عبد الوهاب بن علي إبن عبد الكافي السبكي، الأشباه والنظائر، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، م2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001، ص17.

واصطلاحاً: هو أول جوهر أوجده الله وشرفه، وهو جوهر مجرد عن المادة، وهو عبارة عن العلم، وهو شرط مجمع عليه في التكليف، وهو غريزة يدرك بها المعقول ويميز بها بين الحق والباطل، أنظر، مالك مصطفى وهبي العالمي، دور العقل في تشكيل المعرفة الدينية، ط1، دار الهادي، بيروت لبنان، 2005، ص68 و 69، وعلاء الدين أبو الحسين بن شيبان البعلي إبن اللحام، القواعد والفوائد الأصولية، تحقيق: أبو الفضل الدمياطي، ط1، دار الغد الجديد، المنصورة القاهرة، 2011، ص20، ود: محمود محمد ناصر بركات، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، إشراف: أ د: وهبي الزحيلي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2007، ص35، وأبو القاسم الحسين بن محمد ابن الفضل الراغب الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1980، ص92، وأبو عبد الله محمد بن يوسف السنوسي الحسني، شرح المقدمات، تحقيق: نزار حمادي، تقديم: أ: سعيد عبد اللطيف فودة، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 2009، ص73.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص22.

الدولة وخدمتها ومنفعة المجتمع، فوجب على الدولة أن تعطيهم مايكفيهم من النفقة[1]، كنفقة العبد مع سيده[2].

والنفقة رغم وجوبها شرعاً على الزوج، إلا أن الشارع أحاطها بسياج من الآداب والفضائل، جعل منها عبادة يؤجر عليها الزوج، وتغريه على الحرص بالقيام بها من دون تردد أو تقصير لقول النبي صلى الله عليه وسلم: « إن المسلم إذا أنفق على أهله نفقة وهو يحتسبها كانت له صدقة» [3].

ثانياً: حكم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

بما أن الالتزام بنفقة الزوجة هو من آثار عقد الزواج الصحيح[4]، فالمشرع الجزائري يوجب النفقة الشرعية للزوجة على الزوج حسب وسعه[5]، وهي حق أصيل للزوجة على زوجها[6]، وهذا ما ألزمته به م/ 74 من ق أ ج[7]، والتي تنص على مايلي: « تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة، مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80 من هذا القانون» .

---

[1] الزيلعي، ج3، م س، ص301، وابن الهمام، ج4، م س، ص193، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص426، أ: الحمداني(رعد مقداد محمود)، النظام المالي للزوجين دراسة مقرنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية، دار الثقافة، عمان الأردن، 2003، ص98، وعلي داود، الأحوال الشخصية م س، ج1، ص367.

[2] إبن قدامة، ج11، م س، ص 175.

[3] رواه مسلم، رقم الحديث1002.

[4] د: مسعودي يوسف، الزواج والطلاق في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، دار الأيام، عمان الأردن، 2016، ص140.

[5] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص340، ونفس المؤلف، أحكام المواريث، م س، ص61، وأ د: بلحاج العربي، أحكام التركات، م س، ص70.

[6] د: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص108، ومحمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، م س، ص 223.

[7] تقابلها م/ 1 من القانون المصري الخاص باحكام النفقة رقم 100 لسنة 1985، وم/ 194 من مدونة الاسرة المغربية، وم/ 52 من مشروع قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد.

فنفقة الزوجة واجبة شرعاً[1] وقانوناً[2] لأنها في مقابلة الاستمتاع، فهي تستحق النفقة حال

[1] شرعاً: كلمة مشتقة من الشريعة، والشريعة في اللغة: الطريقة المستقيمة، ومنه قوله تعالى: ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا ﴾ سورة الجاثية الآية17.

واصطلاحاً: ما شرعه الله للناس من قواعد في العقيدة والأخلاق والعبادات والمعاملات، أنظر،سمير عالية، م س، ص36.

[2] قانوناً: كلمة مشتقة من القانون، القانون في اللغة، أصل كلمة قانون يونانية معربة، وتعني الإستقامة، وهو كل قاعدة مطردة، تفيد إستمرار نظام ثابت ومعين، وتنظم سلوك الأفراد، أنظر، د: محمد سعيد جغفور، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، ط17، دار هومة، الجزائر، 2009، ص13، ود: عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت، ص11، ود: حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ط8، د م ج، الجزائر، 2006، ص15، ود: حمدي القبيلات، ود: أنيس المنصور، ود: محمد أبو الهيجاء، ود: صالح حجازي، الثقانون في حياتنا، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2011، ص13، ود: عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، الجزائر، ص34، وأ د: عبد السلام علي المزوغي، مذكرات موجزة حول علم القانون، أولاً: نظرية القانون، ط2، منشورات الجامعة المفتوحة، المكتب الجامعي الحديث، إسكندرية، 1998، ص13، ود: أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، لطلبة السنة أولى حقوق(الفصل الأول)، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010 ص11، ود: خالد وزاني، مناهج تفسير النصوص بين علماء الشريعة وفقهاء القانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2008، ص191.

القانون إصطلاحاً:هو مجموعة من القواعد السلوكية الملزمة التي تصدرها السلطة التشريعية، أو هو مجموعة من القواعد العامة الجبرية التي تنظم عمل الأفراد في المجتمع، ويهدف إلى تحقيق المصلحة العامة والخاصة، أنظر، د: مصطفى الجمال، ود: نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونين الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص23، ود: السيد محمد السيد عمران، الأسس العامة في القانون، المدخل إلى القانون، نظرية الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص9، وخليل أحمد قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ط4، د م ج، الجزائر، 2005، ص8، وإدريس فاضلي، الوجيز في فلسفة القانون، د م ج، الجزائر، 2003، ص22، ود: عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، نماذج عن الأعمال الموجهة، نماذج عن أسئلة الإختبارات، دار هومة، الجزائر، 2008، ص11، وأ د: عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ط3، جسور، المحمدية، الجزائر، 2007، ص16 و 17، وأ: عبد الفتاح تقية، دروس في تاريخ النظم القانونية، ط2، ثالة، الجزائر، 2006، ص14، ود: سمير تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، ص7، وفاضلي إدريس، المدخل إلى القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، د م ج، 2016، ص15، ود: مولود ديدان، مقرر وحدتي المدخل ونظرية الحق، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، ص4، والبروفيسور، روبرت الكسي، فلسفة القانون، مفهوم القانون وسريانه، تعريب: د: كامل فريد السالك، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013بيروت لبنان، ص189، ود: عبد القادر الفار، العلوم القانونية، مبادئ القانون، النظرية العامة للحق، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص15.

الزواج قائماً أو تم الانفصال بطلاق رجعي[1].

فالمشرع الجزائري يفرض على الزوج النفقة الشرعية لزوجته حسب وسعه مالم تكن ناشزا، وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا[2].

وجاء في قرار المحكمة العليا أيضاً أن نفقة الزوجة تظل واجبة على الزوج بعد موته[3].

وعلى غرار المشرع الجزائري فقد أوجبت التشريعات العربية النفقة على الزوجة، وإن كانت تملك المال[4].

والمشرع الجزائري في نص م/ 74 قصر موجبات النفقة على الزوجة، بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة، ولم يتطرق إلى مسقطاتها، وأهمها حالة نشوز الزوجة التي تعتبر مسألة أساسية في الحياة الزوجية، ومع ذلك لم يفصل فيها، ولا تعتبر الزوجة ناشزاً إلا إذا صدر حكم يقضي برجوعها وامتنعت رغم إنذارها.

ومنه يتم الرجوع إلى أحكام الشريعة الاسلامية طبقاً للم/ 222 من نفس القانون[5].

واجتهاد المحكمة العليا استقر أن نفقة الزوجة واجبة على الزوج، سواءً كان موسراً أو معسراً وتخضع للنفاذ المعجل، وأن يسر الزوجة لا يسقط حقها في النفقة من دون مبرر شرعي[6].

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 359.

[2] ق م ع، غ أ ش، 1986/02/24ن ملف رقم: 39941، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 240.

[3] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/02/29، ملف رقم: 44640، م ق، ع3، 1990، ص55.

[4] فؤاد عبد المنعم رياض، وسامية راشد، تنازع القوانين والإختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1994، ص221.

[5] د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، م س ، ص449.

[6] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص158.

واعتمد المشرع الجزائري على وجوب نفقة الزوجة على زوجها بالعقد والتمكين[1]، سواء كان موسراً أو فقيراً، ، وسواءً كانت الزوجة مسلمةً أو كافرةً، غنيةً أو فقيرةً ، وهذا ما نصت عليه كذلك م/ 37 من ق أ ج[2]، والتي تنص على ما يلي: « يجب على الزوج نحو زوجته:

1- النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها.....» ، هذا المبدأ وافق فيه المشرع الجزائري آراء الفقه[3] الاسلامي، لأنه مستمد من الشريعة الاسلامية، التي توجب نفقة الزوجة على زوجها وتسقط بنشوزها[4].

وجاء في قرار المحكمة العليا[5]، أن يسار الزوجة لا يسقط حقها في النفقة بدون مبرر شرعي.

وهذا ما أيده قرار مجلس مجمع الفقه الاسلامي الدولي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الاسلامي، المنعقد في دورته السادسة عشر بدبي (دولة الامارات)، ملحق (ج) تحت رقم 144(16/2) بتاريخ 30صفر- 5 ربيع الأول 1426هـ، الموافق ل 9 -14 نيسان (أبريل)2005م، بأنه تستحق الزوجة النفقة الكاملة المقررة بالمعروف، وبحسب سعة الزوج

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص171.

[2] هذه المادة من قانون رقم 84-11 وعدلت بالأمر 05-02، وتقابلها م/ 167 من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 61 لسنة 1967، وم/ 1 من قانون الأحوال الشخصية المصري المعدل رقم 25 لسنة 1920، وم/38 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، وم/52 من مشروع قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد، وم/ 58 من قانون الأحوال الشخصية العراقي،والفصل 35 من مدونة الأحوال الشخصية المغربي رقم 1/57/343 لسنة 1957.

[3] الفقه في اللغة: مطلق الفهم، أنظر، د: سعدى محمد الخطيب، فلسفة القانون وحقوق الإنسان، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013، ص54.

واصطلاحاً: هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المستنبطة من أدلتها التفصيلية، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 14.

[4] لاتي محمد، م س، ص51.

[5] ق م ع، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 237148، م ق، ع 1، 2001، ص248، أنظر، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة، م س، ص 330.

وبما يتناسب مع الاعراف الصحيحة والتقاليد الاجتماعية المقبولة شرعاً، ولا تسقط هذه النفقة إلا بالنشوز[1].

الفرع الثاني: الحكمة من وجوب نفقة الزوجة على الزوج

– إقتضت حكمة الله تعالى أن تكون المرأة سكناً للرجل وحرثاً للنسل، وتقوم بشؤونه وتربية أولاده وتخفيف متاعبه وإزالة هومه، وتتلقى ما يقابل ذلك تحمل الزوج للاعباء والتكاليف المالية، فيكفيها مؤونة السعي لكسب القوت، ويعطيها من المال ما يسد حاجتها حتى تتمكن من التفرغ لوظيفتها من خدمة وغيرها، فإذا وجب عليها السعي لتوفير التكاليف المالية للبيت لانقلبت الفطرة، وأعرض الكثير منهن عن الزواج، وزج بهن في مهاوي الفساد والسقوط[2].

– إختلاف الفطرة والوظيفة بين الرجل والمرأة، فالرجل أقدر على العمل من المرأة ولذلك وجب عليه كسب المال، والمرأة أقدر على تسيير شؤون البيت بحكم فطرتها ورسالتها أنها تلزم بيتها، وتعتني بأولادها وتربيهم[3] وتكثر النسل، وهي سكن للرجل، تخفف عن آلامه وتشد من أزره وتسري همومه، ما يوجب على الرجل التكفل بالاعباء المالية ومنها النفقة الزوجية، بما يمكنها من التفرغ لأداء وظيفتها، بكفايتها مؤونتها من مأكل ومشرب وملبس ومدها بالمال الذي تحتاج إليه في حياتها اليومية[4]، لأن الله سبحانه وتعالى هيأ للرجل ظروف الكسب لم تهيا للمرأة، لذلك جعل الاسلام للمرأة مكانها الاساسي، دون أن يسلبها

---

[1] د. خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس، الأردن، 2010، ص276، وأبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، م1، م س، ص 312، والمرتضى، م4، م س، ص435.

[2] العسيلي، م س، ص114.

[3] محمد علوي، أدب الإسلام في نظام الأسرة، ط5، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، مكة المكرمة، 1423، ص136.

[4] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، م س، ص169، ومحمد عمر الحاجي، النساء شقائق الرجال، ط1، دار المكتبي، دمشق سوريا، 2003، ص 127 و 128، ومحمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، م س، ص127.

حقها في النفقة على عاتق الزوج، ونجد في قصة موسى عليه السلام الأسوة الحسنة للرجولة الرائعة، حيث تحمل التعب عن الفتاتين اللتين تقومان بعمل والدهما مراعاة لضعفهما[1]، قال تعالى: ﴿ فَسَقَىٰ لَهُمَا ﴾ [2]، بعدما رفع الصخرة من على البئر[3]، وكون أن الرجل يتحمل الاعباء العائلية أعطي القوامة لتحمله لتلك الالتزامات، ويعد هذا من المبررات التي جعلت نصيب الرجل في الميراث ضعف نصيب المرأة[4]، فالرجل هو المعيل للعائلة من زوجة وبنات[5].

– تكريم المرأة وتأكيد الرغبة فيها، فقد فرضت الشريعة للزوجة نفقة تحفظ عليها حياتها مما يوجب ذلك على الرجل معبراً عن تقديره إياها، فهي تستعين بهذا المال على حاجاتها الشخصية، ويكون عوناً لها في مواجهة نوائب الدهر ومتاعب الحياة.

– تدخل المرأة بعقد الزواج في طاعة الزوج وتصبح خاضعة لرئاسته ومسؤوليته، فيقدم لها ما يطيب نفسها برئاسته من النفقة ونحوها.

– دوام الرابطة الزوجية، فالزوج يقدم المال من باب البر وإظهار الاخلاص، وجعل الله له بذلك القوامة، وجعل المستلزمات المالية واجبة عليه، ما يجعله أكثر ترويا في الطلاق[6]

---

[1] محمد الغزالي، ليس من الإسلام، دار الهناء، الجزائر، ص204، ود: عبد الله محمود شحاتة، الدين والمجتمع، دار غريب، القاهرة، 1998، ص 109، وابن كثير، قصص الأنبياء، الأحاديث مخرجة على كتب محمد ناصر الدين الألباني، تحقيق: أبو عبد الله محمود بن الجميل أبو عبد الله، ط2، دار الإمام مالك، الجزائر، 2011، ص243.

[2] سورة القصص الآية 24.

[3] ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، خرجت الأحاديث وفقاً لأحكام الشيخ الألباني، وبها تعليقات لأصحاب الفضيلة، ج5، ط1، دار الآثار، القاهرة، 2009، ص382.

[4] لوعيل محمد لمين، م س، ص143.

[5] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 255.

[6] الطلاق: هو حل عقدة النكاح، أو رفع قيد النكاح في الحال والمستقبل، أنظر، د: جميل فخري، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009، ص18، وأحمد بن فريحة الغريسي، ج5، م س، ص207.

الذي ملكه الله إياه عند اشتداد الخصام[1] والنزاع الذي لا تخلوا منه الحياة الزوجية عادةً، وذلك نظير ما يلحقه من ضرر، ولأن ما ينال ببذل وصعوبة يشق على الانسان التفريط فيه ويعز عليه فراقه، فكانت مشروعيته أدعى إلى دوام العشرة، فلا يقدم على الفراق إلا للضرورة القصوى، فلو شرع الزواج دون مال يدفعه الانسان لهانت عليه الزوجة وتخلص منها لأتفه الاسباب، لأنه أخذها بدون مقابل مادي، لذلك يجب عليه تحمل الاعباء والتكاليف العائلية[2].

– نفقة الزوجة رحمة لها من مكابدة مشاق الحياة، لذلك ألزم الزوج بالانفاق عليها من أجل تفرغها لأداء وظيفتها، فكأن عمل الزوجة في بيتها تقبض عنه أجراً مثل عمل الموظف في الشركة يقبض عليه أجراً، فالزوجة ليست عالة على زوجها فهي تعمل في البيت مقابل السكن والطعام والشراب والمصروف وإن كان عملها داخل البيت إلا أنه يعد عملاً نظير ما تقدمه للأسرة.

– إحتباس الزوجة لحق الزوج ومنفعته، وهذا ما سيأتي الحديث عنه في سبب وجوب نفقة الزوجة بالاحتباس.

---

[1] الخصام مصدر للخصومة وهي في اللغة الجدل والنزاع، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَقَالُوٓاْ ءَأٓلِهَتُنَا خَيۡرٌ أَمۡ هُوَۚ مَا ضَرَبُوهُ لَكَ إِلَّا جَدَلَۢاۚ بَلۡ هُمۡ قَوۡمٌ خَصِمُونَۚ﴾ سورة الزخرف الآية 58.

والخصومة قانوناً: هي الحالة القانونية الناشئة عن رفع الدعوى إلى القضاء ويترتب عنها حقوق والتزامات للخصوم، أو هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات القضائية المتتابعة التي يقوم بها الخصوم أو ممثلوهم، تبدأ بالمطالبة وتنتهي بالحكم فيها، وهي رابطة قانوني تربط بين المدعى والمدعى عليه، أنظر، أيمن ممدوح الفاعوري، أسباب إنقضاء الخصومة، ط1، زهران، عمان الأردن، 2012، ص21 و 22، ود: عادل محمد جبر الشريف، الإنقضاء الموضوعي للخصومة المدنية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 19.

[2] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، بيروت، ص184.

المبحث الثاني: مناط استحقاق نفقة الزوجة على زوجها وطرق أدائها

إن وجوب نفقة الزوجة على زوجها لا يثبت إلا إذا توفر سببه وشروطه، وتؤدى النفقة بطرقها المعروفة، وسأتطرق إلى سبب وشروط نفقة الزوجة(مطلب أول)، وطرق أدائها(مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول: سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة

سأتطرق في هذا المطلب إلى مناط استحقاق نفقة الزوجة على زوجها، ويتضمن سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة على زوجها، وقد أدرجت سبب وشروط نفقة الزوجة على زوجها مع بعضهما البعض لارتباط السبب بالشرط، حيث سأتطرق إلى سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي(فرع أول)، وسبب وشروط لزوم نفقة الزوجة في القانون الجزائري (فرع ثاني)، وهذا ما سأوضحه فيمايلي:

الفرع الأول: سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

إتفق الفقهاء على وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ولكنهم اختلفوا في سبب وجوبها فمنهم من يرى أن العقد الصحيح وحده هو السبب في لزوم نفقة الزوجة على زوجها ومنهم من يرى أن هناك شروط تكمله، وانقسموا في ذلك إلى عدة آراء أوضحها فيما يلي:

أولاً: العقد سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

إتفق جميع الفقهاء على عدم وجوب نفقة المرأة في عقد نكاح غير صحيح، ولكن اختلفوا هل العقد وحده كافي للزوم نفقة الزوجة في النكاح الصحيح؟.

ذهب الظاهرية[1]والمذهب القديم للشافعية[1] وظاهر الرواية عن الحنفية[2]، أن سبب نفقة الزوجة هو العقد الصحيح، ولا يتوقف ذلك على التمكين ولو لم يحصل دخول[3]، بشرط عدم

[1] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص88، وعمر صلاح حافظ مهدي العزاوي، م س، ص214-215، وحسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، ص23، والحفناوي، م س، ص 212، ونسرين شريقي، وكمال بو فرورة، م سن ص119.

نشوز الزوجة عند غير الظاهرية، لأن الظاهرية يوجبون لها النفقة حتى ولو كانت ناشزاً، ولأن العقد موجب للنفقة، والنشوز مسقط لها عند غيرهم، وذهب سحنون من المالكية بالنسبة لليتيمة تجب نفقتها من يوم العقد الصحيح عليها، وهو خلاف الذي عليه مذهب المالكية[4].

فالمذهب القديم للشافعية يرى أن الله سبحانه وتعالى أوجب نفقة الزوجة على الزوج بمجرد العقد، وهي أثر من آثاره التي تترتب عليه تلقائياً، وآثار العقد وأحكامه لا تحتاج إلى قضاء أو تراضي[5] لإثباتها، لأنها ثابته بالعقد كحكم من أحكامه وأثر من آثاره، وبذلك يرون وجوب النفقة للمريضة والرتقاء[6] والقرناء، ولذلك تجب لها النفقة حتى إذا لم يطلبها الزوج أو لم تعرض نفسها عليه ولم تبعث إليه.

وذهب الظاهرية إلى أن الزوجة تجب نفقتها من يوم العقد عليها، دعيت إلى البناء أو لا طائعة أو ناشزةً، غنيةً أو فقيرةً[7]، لها أب أو كانت يتيمة[8]، فالنفقة تجب بالعقد، فسبب

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص435، النووي، روضة الطالبين، ج9، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، ص57، والكاساني، ج4، م س، ص 16، والقزويني الشافعي(أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي)، العزيز شرح الجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، ج10، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997، ص 26.

[2] إبن الهمام، ج4، م س، ص221.

[3] د: توفيق حسن فرج، م س، ص240 و 241.

[4] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص73.

[5] التراضي هو الرغبة الصادقة من كلا الطرفين بالفعل والإتياح إليه، أنظر، قلعرجي، م1، م س، ص467.

[6] الرتقاء: مشتقة من الرتق وهو ضد الفتق، والرتق إصلاح الفتق، والمرأة الرتقاء هي التي لا يمكن نكاحها لأن الذكر لا يكاد يجوز فرجها، وذلك لالتصاق ختانها، أنظر، ابن منظور، م س، ج10، ط6، دار صادر، بيروت لبنان، 1997، ص114.

[7] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص88.

[8] د: العربي بختي، نظام الأسرة، م س، ص 282.

وجوبها عند ابن حزم[1] الظاهري هو عقد النكاح، وهو المقصود به الزوجية، فعندهم أن سبب لزوم نفقة الزوجة هو عقد النكاح سواءً اقترن بالتسليم أم لا، دعي إلى البناء بها أم لا ولو كانت في المهد، وسواءً كانت حرةً أو أمةً، بكراً أو ثيباً، وحتى كانت ناشزاً.

وظاهر الرواية عند الحنفية أن العقد الصحيح هو سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها وإن لم تنتقل إلى بيت زوجها، لأن الانتقال حق للزوج والنفقة حق للزوجة، فإن سكت الزوج عن النقلة فقد ترك حقه وهذا لا يبطل حقها.

1- أدلة العقد سبب للزوم نفقة الزوجة على الزوج في الفقه الاسلامي:

إستدل الظاهرية على شرط لزوم نفقة الزوجة من تاريخ العقد عليها، لعموم الآيات والاحاديث الموجبة لنفقة الزوجة على زوجها، لأن عموم هذه الادلة لم تقيد وجوب النفقة بالدخول أو التمكين[2]، وهذا يوجب لها النفقة منذ قيام الزوجية، والزوجية تكون من حين العقد، ولم يوجد في الادلة الواردة في وجوب نفقة الزوجة ما يستثني الصغيرة أو الناشر، فلو جاز الاستثناء لما أغفل في الدلالة عليه.

ورد الظاهرية على القائلين بوجوب النفقة على الزوجة بالاحتباس والوطء، تنقصها الدقة فلو كانت نفقة الزوجة تجب بالاحتباس والوطء، كيف أو جبوا النفقة للمريضة التي لا يمكن وطؤها، والغائب الذي يعلم أنه لا يطأ زوجته بسبب الغياب عنها، ويحتج الامام ابن حزم الظاهري، على الذين قالوا بمنع النفقة على الناشز، بأنهم منعوا شخصاً اغتصب أحد الناس ماله وظلمه، من أخذ مال المغتصب عندما يظفر به، كيف نمنع شخصاً من أخذ مال الظالم والاقتصاص منه، ونبيح منع نفقة زوجة بسبب نشوزها، وقال بوجوب نفقة الصغيرة والناشز أكثر من واحد من الفقهاء، منهم سفيان الثوري والحكم ابن عتبة وسواهم، ووجوب

[1] هو: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، ولد 384هـ – 994م، عالم الأندلس في عصره، وتوفى 456هـ – 1064م، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 8.

[2] إرجع إلى أدلة وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ص28 وما بعدها من هذه الدراسة.

نفقة الزوج على زوجته وردت في الآيات والاحاديث مطلقة دون تحديد التمكين، وبالتالي العقد الصحيح وحده كاف لوجوب نفقة الزوجة على زوجها[1].

والمتأمل في رأي الجمهور وأدلة ابن حزم وفي أدلة وجوب نفقة الزوجة على زوجها يرى أن الآيات والاحاديث، الواردة فيها ربطت النفقة بالزوجية، والزوجية قائمة بالعقد سواءً حصل الدخول أو لم يحصل، ولا يوجد نص واحد من النصوص التي وردت في النفقة، على التفريعات والتفريقات التي قال بها الجمهور، كالتفرقة بين الصغيرة والكبيرة والناشز والمطيعة وردت عامة، فيعمل بعمومها لعدم ورود التخصيص، وتحديد أن المرأة التي تستحق النفقة هي الكبيرة التي يمكن الاستمتاع بها، وأن تكون مطيعة لزوجها مع التسليم التام، فهذا التحديد نوع من التخصيص لعموم الآيات والاحاديث، والتخصيص لا يكون بمجرد العقل بل لا بد من وجود نص خاص دال على التخصيص[2].

ودليل وجوب نفقة الزوجة عند المذهب القديم للشافعية[3] بالعقد فقط دون التمكين، لأن السبب عندهم هو الزوجية، فيكفي أنها زوجة له، لذلك يقولون بوجوب النفقة للمريضة والرتقاء والقرناء، لكن لو نشزت سقطت نفقتها، لأن العقد موجب لنفقتها والنشوز مسقط لها.

2- شروط العقد:

نشير هنا إلى أن أحكام الفقه الاسلامي تقسم العقود من حيث ترتيب آثارها إلى قسمين، عقود صحيحة وهي العقود المستوفية لأركانها وشروطها، وهي بذلك تنتج آثارها منذ انعقادها، وإذا كان العقد غير صحيح كأن كان باطلاً أو فاسداً رتب آثاره في الحال وفسخ العقد على الفور[4].

---

[1] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص 88 و 89.

[2] محمد سمارة، م س، 225.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص 16.

[4] د: بلحاج العربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ج1، دار هومة، الجزائر، 2014، ص من 618 إلى 620، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص 157.

لذلك رتب الفقهاء شروطاً على العقد الصحيح، ويترتب عن توفر هذه الشروط لزوم نفقة الزوجة على زوجها، وتسقط هذه النفقة إذا انعدمت هذه الشروط كلها أو بعضها، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ- أن يكون العقد صحيحاً:

أول هذه الشروط أن يكون العقد صحيحاً، فإذا كان العقد فاسداً فلا نفقة للزوجة، ولا تستحق النفقة ولو مكنت الزوج من نفسها، لأن التمكين لا يصح مع فساد العقد ويجب فسخه، فإن لم يتفرقا فرق القاضي بينهما، ولا تعتبر الزوجة محبوسة لحق الزوج في هذه الحالة[1].

وليكون العقد صحيحاً لا بد من توفر كل أركانه وشروطه وهي:

ب- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة شرط للزوم نفقة الزوجة:

إتفق الفقهاء على وجوب النفقة للزوجة الكبيرة التي يمكن وطؤها، ولكنهم اختلفوا في الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء في استحقاقها للنفقة إلى رأيين:

الرأي الأول: لا تستحق النفقة الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء

يرى المالكية[2] والحنابلة[3] وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن من الحنفية[4]، أن الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء لا تستحق النفقة قبل الدخول.

---

[1] إبن حزم، مراتب الإجماع، تعليق: محمد زاهد الكوثري، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ص79، والمرتضى، م4، م س، ص437، وليد خالد(الربيع)، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، دراسة فقهية مقارنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص177، وعلي داود، الأحوال الشخصية ، ج1، م س، ص367، و368، ود: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص108.

[2] أحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 481، والدسوقي ،ج2، م س، ص508، وأحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص 480.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص 201، والمرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 394، والكلوذاني(أبو الحطاب)، الهداية في فروع الفقه الحنبلي، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002، ص 92.

[4] إبن الهمام، ج4، م س، ص 196، وابن قدامة، ج11، م س ص 201.

وهذا ما ذهب إليه أغلب الشافعية[1] وبعض الزيدية[2] وبعض الامامية[3]، وبه قال الحسن وبكر بن عبد الله المزني والنخعي وإسحاق وأبو ثور[4].

الدليل على عدم استحقاق الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء للنفقة:

النفقة عوض عن التمكين من الاستمتاع، وبما أن الصغيرة الغير مطيقة للوطء لا يمكن الاستمتاع بها فلا نفقة لها، مثلها مثل الناشز[5].

الرأي الثاني: تستحق الزوجة النفقة ولو كانت صغيرة غير مطيقة للوطء

يرى بعض الحنفية[6] والظاهرية[7] والشافعي في أحد أقواله، وبعض الزيدية[8] وبعض الإمامية[9]، أن الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء تستحق النفقة.

الدليل على استحقاق الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء للنفقة:

– حديث جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في حجة الوداع فقال: «...ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ، رواه أبو داوود ومسلم وابن ماجة، الحديث جاء بلفظ العموم دون تفريق بين مطيقة أو غير مطيقة للوطء ولو كانت في المهد[1].

---

[1] المطيعي، ج17، م س، ص77، والكاساني، ج4، م س، ص19، وابن قدامة، ج11، م س ص 201.

[2] المرتضى، م4، م س، ص434.

[3] العاملي(زين الدين بن علي بن جمال الدين مكي الجبعي)، الروضة البهية في شرح اللمعة الديمشقية، ، ج5، دار العالم الإسلامي، بيروت لبنان، ص465.

[4] علي داود، الأحوال الشخصية ، ج1، م س، ص368.

[5] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص177.

[6] إبن قدامة، ج11، م س ص 201 و 202.

[7] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص88.

[8] المرتضى، م4، م س، ص434، والزيدية نسبة إلى الإمام زيد بن علي، ولد في حدود عام 80 ه وقتل عام 122ه وعمره 42 سن، والزيدية كانت في أصلها اقرب فرق للشيعة للمذاهب الإسلامية، أنظر، محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب للإسلامية، م س، ص 635 و 637، ونفس المؤلف، دراسات فقهية، الميراث عند الجعفرية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص21.

[9] العاملي، م س، ص465.

الراجح من الادلة:

الراجح من القولين أن الزوجة الصغيرة تستحق النفقة، وبالتالي إلغاء هذا الشرط باعتبار أن سبب لزوم نفقة الزوجة على الزوج هو العقد الصحيح، بغض النظر عن كونها صغيرة أو كبيرة فهي محبوسة لحقه ومنفعته[2].

3 – عدم النشوز[3]:

إختلف الفقهاء في نفقة الناشز، والراجح أن الزوج إذا كان قادراً على ردها ولم يفعل وكان بإمكانه الاستعانة بالحاكم ولم يفعل، فتجب نفقتها، أما إذا غلبته أو كانت ممن لا تنفذ فيها الاحكام فلا نفقة لها[4].

ويعد النشوز مسقط لنفقة الزوجة[1] عند جمهور الفقهاء، وقيده المالكية بالزوجة التي تخرج من بيتها وهي متعدية على حق الزوج، ظالمة له ومتجاهلة طاعته، أما إذا خرجت بسبب ظلم من زوجها أو من اهله، فلا تعد ناشزاً ولها النفقة، لأن خروجها كان بحق[2].

---

[1] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص88.

[2] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص178.

[3] النشوز لغة: من نشز الشيء إذا إرتفع وعلا، والمرأة تنشز نشوزاً، إستعصت على زوجها وخرجت عن طاعته، وأصل النشوز الإرتفاع وهو المكان المرتفع، أنظر، فليح محمد العبد الله، المجالس الشرعية والمبادي القضائية، دراسة علمية لإجراءات التقاضي في الدعاوى الشرعية، م1، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 289.

والنشوز شرعاً: هي التي خرجت من منزل الزوج بغير إذنه، ومن دون وجه حق، ويكون النشوز من جهة الرجل أيضاً، والمرأة أقدر على علاج نشوز زوجها، أنظر، مجد الدين الفيروز آبادي، م س، ص 488، ومحمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص59.

و قال ابن الحاجب: النشوز: « هو منع الوطء أو الإستمتاع، أو الخروج بغير إذنه ولا يقدر على ردها»، أنظر، د: علي بن عبد الرحمن بسام، تنبيه الطالب، إتحاف الطالب بشرح حدود ابن الحاجب في الفقه والأصول، م3، ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص 1350.

[4] الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ج3، (العقيقة–الذكاة–المباح والحرام–الأيمان والنذور–النكاح)، ط3، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 2005، ص 339.

وأما الشافعية قالوا أن النشوز مسقط لنفقة الزوجة، سواءً قدر على ردها إلى طاعته قهراً أم لا، ولو كان بمنع اللمس بلا عذر، ولو نشزت نهاراً وأطاعت ليلاً أو العكس، لأن النشوز لا يتجزأ[3].

ويرى الحنفية أن النشوز يتمثل في خروجها من بيته دون إذنه، وامتناعها عن السفر معه، أو الانتقال إلى بيته، أما إذا كان امتناعها لعذر شرعي كعدم قبض مهرها فلها النفقة، أما إذا امتعت لغير عذر شرعي فتعد ظالمة، وفوتت على نفسها نفقتها.

وأما الحنابلة فقالوا أن نفقة الناشز تسقط إذا خرجت من البيت من غير إذنه، أو امتنعت على الانتقال إلى بيت أمثالها، أو عن تسليم نفسها إليه أو السفر معه، وإن عادت إلى طاعته عادت نفقتها، لزوال المسقط وهو النشوز، وإن كان الزوج غائباً، عادت النفقة بحضوره أو حضور وليه أو قضاء القاضي[4]، وأما الظاهرية فقالوا بعدم سقوطها مطلقاً.

أ- أدلة الظاهرية في عدم سقوط نفقة الزوجة بالنشوز:

إستدل الظاهرية في عدم سقوط نفقة الزوجة بالنشوز، لعموم الآيات والاحاديث الموجبة لنفقة الزوجة على زوجها، أذكر منها مايلي:

من السنة:

- حديث جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في حجة الوداع فقال: «...ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» ، رواه أبو داوود ومسلم وابن ماجة، وهذا يوجب لهن النفقة من حين العقد، ولو أراد الله عز وجل إسقاط نفقة الناشز لاستثناها.

---

[1] د: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص78، وعبد الوهاب البغدادي، كتاب التلقين، م س، ص89، وابن جزي، القوانين الفقهية، م س، ص192. والرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص633 و 634.

[2] أحمد الدردير، الشرح الصغير على مختصره أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، ج2، مؤسسة العصى، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1992، ص 212، والكشناوي، م س، ص121، وابن قدامة، ج11، م س ص 175.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 436.

[4] إبن قدامة، ج11، م س ص 195.

من الأثر:

– أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه بعث كتاباً إلى أمراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم، يأمرهم فيه أن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة مامضى[1]، في هذا النقل لم يخص عمر رضي الله عنه الناشز من غيرها، ولم ينقل عن الصحابة مخالفتهم له ولم ينقل عنهم منع الزوجة الناشز من نفقتها، إنما هو شيء ورد عن النخعي والشعبي وحماد بن أبي سليمان، والحس والزهري، ولم يعلم لهم حجة، إلا أنهم جعلوها في مقابلة الجماع[2].

ب– نقد أدلة الظاهرية في عدم سقوط نفقة الناشر:

– حديث جابر له دلالة عامة على كل الزوجات، لذلك لايستدل به في إسقاط نفقة الناشز، وكذلك الاثر المنقول عن عمر لا يمكن الاستدلال به على سقوط نفقة الناشز كذلك لأنه لا يمكننا أن نتصور نشوز الزوجة أثناء غياب الزوج.

ج– الراجح من أدلة سقوط وعدم سقوط نفقة الناشز:

ما ذهب إليه الجمهور هو الراجح في سقوط نفقة الزوجة الناشز، لأنه يتماشى مع المقصد العام من الشرع الحنيف.

ثانياً: العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

ذهب المذهب الجديد للشافعية[3] أن سبب لزوم نفقة الزوجة هو العقد والتمكين[4]، وعليه تجب نفقة الزوجة بالتمكين التام، أي أن تمكن نفسها فتستحق ما يقابله من الاجرة، ويقولون أن العقد سبب ناقص ويكمل بالتمكين، ومعنى هذا أن تسلم الزوجة نفسها إلى زوجها تسليماً

---

[1] إبن قدامة، ج11، م س ص 189، والبسام، م4، رقم الحديث: 988، م س، ص 43، والزيلعي، ج3، م س ، ص308 و 309، والشافعي، ج6، م س، دار الوفاء، ص235 و 236.

[2] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص89.

[3] النووي، روضة الطالبين، ج9، م س، ص57، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435، والحمداني، م س، ص 101 و 102، ومحمد سمارة، م س، ص224، والقزويني الشافعي، ج10، م س، ص 27.

[4] د: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص304.

فعلياً إذا كان حاضراً، أو تسليماً حكمياً بأن تبعث إليه فتقول له: إني مسلمة نفسي إليك فيجب عليه النفقة من وقت التسليم في الاولى، ومن حين بلوغه خبر التسليم في الثانية، ولذلك لا نفقة للصغيرة لعدم تحقق التسليم، وتجب لها النفقة إذا تحقق التسليم كأن تكون هي كبيرة وهو صغير.

ويرى البجيرمي من الشافعية أن التمكين غير التام يسقط نفقة الزوجة، كالصغيرة التي لا تطيق الوطء، وعدم التمكين يحصل بأمور منها النشوز والصغر والعبادات التي تمنع التمكين[1].

وذهب المطيعي في تكملة المجموع أن الصغيرة التي لا يجامع مثلها، إن عرضت على الزوج أو سلمت إليه ففيه قولان: أحدهما تجب نفقتها لأنها سلمت من غير منع، والثاني لا يجب، وهو الراجح لعدم التمكين التام والاستمتاع، وأما إن كانت كبيرة والزوج صغير، ففيه قولان كذلك، وهو عكس الاول أنها لا تجب لعدم وجود التمكين التام، والثاني تجب وهو الراجح، لإمكان التمكين من جهتها[2].

1- أدلة العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

لا تجب نفقة الزوجة بالعقد وحده، لأن العقد يوجب المهر، ولا يوجب عوضين معاً والنفقة لا يمكن وجوبها بالعقد لأنها مجهولة، والعقد لا يوجب مجهولاً[3]، واستدل أصحاب هذا الرأي بعقد النبي صلى الله عليه وسلم على السيدة عائشة وهي بنت ست سنين، ودخل بها وهي بنت ثماني سنين، ولم ينفق عليها قبل الدخول، وهذا تخصيص لعموم الآيات

[1] سليمان البجيرمي (محمد بن عمر الشافعي)، حاشية البجيرمي المسمى تحفة الحبيب على شرح الخطيب المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشربيني، م4، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ، 2015، ص450.

[2] المطيعي، ج17، م س، ص 77.

[3] زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 466، والقزويني الشافعي، ج10، م س، ص 27.

والاحاديث الواردة في وجوب النفقة مطلقاً[1]، واحتمال إكرام أبي بكر الصديق للنبي صلى الله عليه وسلم بالتنازل عن حق ابنته لأنه وليها[2].

ثالثاً: التمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقة الإسلامي

إتفق الفقهاء على أن التمكين شرط للزوم نفقة الزوجة على زوجها، لأن المقصود من النكاح لا يتم إلا بالتسليم[3]، حيث ذهب الحنابلة[4] والشافعية[5] والامامية[6] وبعض الزيدية[7] إلى أن سبب لزوم نفقة الزوجة هو التمكين، فيقولون بتمكين الزوجة نفسها لزوجها تسليماً تاماً من قبلها، إذا طلب الزوج منها الوطء، أو بذله من قبل وليها الشرعي موجب لنفقتها، فإذا تزوج بالغةً صحيحةً ونقلها إلى بيته أو لم ينقلها ولكنها لم تمانع، فلها النفقة لوجود سبب وجوبها، فالزوج بتركه النقلة ترك حقه هو فلا يبطل حقها هي، فإن طلبها للنقلة وامتنعت بحق كاستيفائها مهرها أو عدم وجود مسكن شرعي، أو امتنعت لمانع شرعي كالحيض أوالنفاس أو الإحرام بحج أو عمرة فلها النفقة[8]، ويرى الامامية[9] أن تخلي بينه وبين نفسها في

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435، ومحمد سمارة، م س، ص224.

[2] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص174.

[3] عز الدين عبد الدائم، حكم النفقة الشرعية للزوجة العاملة، ط1، دار كردادة، بوسعادة، 2011، ص64.

[4] إبن قدامة، ج11، م س ص 202 و 203.

[5] المطيعي، ج17، م س، ص 76، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص435، وأبي يحيى زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 466.

[6] أبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، المختصر النافع في فقه الإمامية، ط2، مطبعة الضمان، النجف الأشرف، 1964، ص220،

[7] المرتضى، م4، م س، ص434.

[8] الكاساني، ج4، ص18و19، وبرهان الدين أبي الحسن علي با أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المر غيناني، م1، ج2، م س، ص321، ومحمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص238، وعلي داود، الأحوال الشخصية ، ج1، م س، ص 368.

[9] الإمامية هي أصل للمذهب الجعفري، وهي من الشيعة، ترى بإمامة علي رضي الله عنه، واتفق الإمامية على إمامة علي والحسن والحسين، أنظر، محمد أبو زهرة، دراسات فقهية، م س، ص23.

كل زمان ومكان يمكن الاستمتاع بها فيه، فلو سلمت نفسها في زمان ومكان معينين فقط دون زمان ومكان آخر فلا نفقة لها.

والحنابلة قالوا أن النفقة واجبة للزوجة الممكنة نفسها تمكيناً تاماً، لأنها سلمت ما ملك عليها، فاستحقت مايقابله من الاجرة، ولا تجب النفقة بمجرد العقد[1]، بل تجب في مقابل التمكين المستحق، فإذا لم يوجد التمكين لم تستحق النفقة، فلو قبضت مهرها ثم امتنعت عن تسليم نفسها، رجع عليها بما قبضت، أما إذا امتنعت عن تسليم نفسها بسبب عدم قبض مهرها، فلها النفقة، لأن امتناعها عن التسليم يكون بحق[2]، وتلزم النفقة عند الحنفية بعد صحة العقد وإن لم تنتقل إلى بيت زوجها ولم يطلبها الزوج، وطالبته هي.

والشافعية[3] يقولون أن الزوجة إذا سلمت نفسها التسليم التام ونقلها الزوج حيث يريد وكانا بالغين، وجبت نفقتها، وإن امتنعت عن التسليم أو سلمت في موضع دون آخر، أو منزل دون آخر أو بلد دون آخر، سقطت نفقتها، قياساً على البائع الذي لم يسلم السلعة لا يستحق الثمن، كما لو عرضت عليه نفسها وهو غائب لا تجب نفقتها حتى يحضر هو أو وكيله.

وقال النووي في متن منهاج الطالبين: « فصل، الجديد أنها تجب بالتمكين لا العقد» ويقصد بالجديد، المذهب الشافعي الجديد.

شروط التمكين:

النفقة تجب من أجل التمكين من الاستمتاع بدليل أن الناشز والبائن لا نفقة لها[4].

---

[1] محمد بن مفلح، المبدع شرح المقنع، م7، م س، ص154.

[2] إبن قدامة، ج11، م س ص 203.

[3] المطيعي، ج17، م س، ص76.

[4] القرطبي، ج18، م س، ص166، ومحمد علي الصابوني، ود: صالح أحمد رضا، مختصر تفسير الطبري، م2، مكتبة رحاب، الجزائر، ص464، وأبو علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن، ضبط: إبراهيم شمس الدين، م10، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997، ص35، وأبي البركات عبد الله بن أحمد بن

وللتمكين شروط يجب توفرها لاعتباره سبب للزوم نفقة الزوجة على الزوج، وهذه الشروط هي:

1- أن تكون الزوجة كبيرة يمكن وطؤها، وعليه لا نفقة للصغيرة التي لا يمكن وطؤها وهذا عند الحنابلة والامامية والحنفية، وبه قال الحسن والنخعي والمزني[1]، وإسحاق وأبو ثور[2].

ويرى الشافعية أن الصغيرة التي لا يمكن وطؤها لها النفقة، لأن تعذر الوطء لم يكن بفعلها، فأشبه العوض.

2- أن تمكن نفسها لزوجها، وعليه لا نفقة إن امتعنت أو منعها وليها أو تساكتا بعد العقد، أو سلمت نفسها تسليماً غير تام، كأن تقول أسلمت لك نفسي في موضع كذا دون غيره، إلا إذا اشترطت أثناء العقد أن يكون التسليم في ذلك الموضع وقبل الزوج به فلها النفقة، وهذا عند الحنابلة.

3- عند الامامية لا نفقة للساكتة التي لم تعرض على الزوج التمكين مثلها مثل الناشزة.

محمود النسفي، تفسير النسفي، م2، ج4، دار إحياء الكتب العربية، مصر، ص266، وعبد الكريم الخطيب، التفسير القرآني للقرآن، م7، دار الفكر العربي، ص1010، وأبي الطيب صديق بن علي الحسين القنوجيى البخاري، فتح الباري في مقاصد القرآن، مراجعة: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، ج14، المكتبة العصرية، صيدا بيروت، 1992، ص190، وإبن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، ج8، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1984، ص296.

[1] هو الإمام المزني إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني، صاحب الإمام الشافعي، ولد 175هـ – 791م، وتوفى 264هـ – 878م، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 86.

[2] إبن قدامة، ج11، م س ص 202، والكاساني، ج4، م س، ص 19 و 20، وعلي داود، الأحوال الشخصية ، ج1، م س، ص368.

رابعاً: الدخول سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

ذهب الاباضية[1] إلى أن سبب لزوم نفقة الزوجة على الزوج هو الدخول أو طلبه، فإذا جلب الزوج زوجته أو طلبت للجلب من زوجها أو من أبيها أو وليها، أو هي طلبت الجلب فنفقتها على زوجها، والجلب المقصود به الدخول.

خامساً: الدخول والتمكين سبب للزم نفقة الزوجة في الفقة الاسلامي

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى أن من شروط لزوم نفقة الزوجة على الزوج، تسليم نفسها إليه حقيقةً أو حكماً، ولا تمنع نفسها إذا طلب منها الزوج ذلك دعته، الزوجة أو وليها إلى الدخول أو لم تدعه، لأن النفقة تجب بالتمكين، فإذا لم يتم التسليم بأن امتنعت سقط حقها في النفقة، إلا إذا كان الامتناع لعدم تسليم الصداق أوتوفير سكن خاص فلها النفقة[3]، ويقول ابن عبد البر القرطبي: « على الرجل أن ينفق على زوجته إذا دعي إلى البناء وأسلمت نفسها إليه وكانت ممن يمكن الاستمتاع بها، لأن النفقة لا تجب على الزوج بعقد النكاح حتى ينضم إليه وجوب الوطء لمن ابتغاه لأنه المقصود بالعقد، فإذا أسلمت نفسها وجبت لها النفقة عليه، أراد البناء أو لم يرده، ومن نشزت عنه امرأته بعد دخوله بها سقطت عنه نفقتها إلا أن تكون حاملاً »[4].

ويرى الاحناف والحنابلة والشافعية أن نفقة الزوجة تجب بالتسليم، وهو المعبر عنه عند الأحناف بالتخلية، أي تخلي نفسها لزوجها ليتمكن من وطئها والاستمتاع بها، فإن لم تسلم نفسها فلا نفقة لها، ويعبر عنه الشافعية بالتمكين التام.

---

[1] أطفيش، ج6، م س، ص481، ومحمد سكحال المجاجي، المهذب من الفقه المالكي وأدلته، ج2، ط خ، عالم المعرفة، الجزائر، 2012، ص131.

[2] إبن قدامة، ج11، م س ص 201.

[3] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص179.

[4] ابن عبد البر النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ، ط2، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان، 1992، ص254 و 255.

وذكر ابن قدامة أن المرأة إن سلمت نفسها إلى زوجها تسليماً تاماً، وجب عليه نفقتها من مأكل ومشرب وملبس ومسكن[1]

وذهب المالكية[2] إلى أن الدخول والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة، ولا تجب بمجرد العقد، فالزوج البالغ إن دخل بزوجته ومكنته من نفسها بعد الدخول وجبت نفقتها، ويوجبون لوجوب نفقة الزوجة على الزوج أن تكون الزوجة مطيقة للوطء قال الدسوقي في حاشيته: «يجب لممكنة من نفسها، مطيقة للوطء بلا مانع بعد أن دعت هي أو مجبرها»[3]، وأن يكون الزوج بالغاً ويدخل بها وتمكنه من نفسها كما سبق ذكرة في شروط العقد، أما إن كانت غير مطيقة ولم تمكنه من نفسها أو لم يدخل بها، فلا نفقة لها وإن دعته هي أو وليها للدخول، لأن النفقة لا تجب لغير ممكنة من نفسها، أو التي لم يحصل منها أو من وليها دعاء[4]، وقال العبدري: أن النكاح موجب للنفقة بشروط التمكين، وبلوغ الزوج وإطاقة الزوجة ولا يشترط فيها البلوغ[5] فالمهم هو قدرة الزوج على الاستمتاع بها، أما بعد الدخول فتحب لها النفقة بدون شروط[6] قال ابن الهمام: « النفقة واجبة للزوجة مسلمة كانت أو كافرة، إذا سلمت نفسها إلى منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها» [7]، فنفقة الزوجة تجب على زوجها إن

---

[1] إبن قدامة، ج11، م س ص 201 وما بعدها.

[2] أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، تحقيق: سيد كسروي حسن، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2007، ص405.

[3] الدسوقي، ج2، م س، ص508.

[4] الدسوقي، ج2، م ن، ص508.

[5] العبدري(أبو عبد الله محمد بن يوسف)، التاج والإكليل لمختصر خليل، تخريج: زكريا عميرات، أسفل مراهب الجليل، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1995، ص541.

[6] إبن رشد القرطبي، ج2، م س، ص54، والدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص 481، وإبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ج1، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1378، ص249، والحمداني، م س، ص101، ومحمد سمارة، م س، ص224.

[7] إبن الهمام، ج4، م س، ص 192 و 193.

مكنته من نفسها بعد الدخول سواءً بوأها معه بيتاً أو لا، إذا كانت مطيقة للوطء، وأما غير المطيقة فلا تجب نفقتها، وإن كانت يتيمة على ما به العمل، وخالف سحنون المالكية في هذه المسألة، وقال أن اليتيمة تجب لها النفقة من يوم العقد عليها كما ذكرت سابقاً، قال محمد البشار في نظمه:

ولم يجب بالعقد إنفاق على صغيـرة حتى تطيق الرجـلا

ولو يتيمة ويدعى للدخـول خلاف ما الإمام سحنون يقول[1]

ويشترط المالكية[2] شروطاً قبل الدخول وشروطاً بعده على النحو التالي:

1- شروط نفقة الزوجة قبل الدخول:

الزوجة قبل الدخول لا يحصل انتفاع الزوج بها، لذلك لا تستحق النفقة إلا إذا توفرت شروط وهي:

أ- **أن تدعوه بعد العقد إلى الدخول بها:** وإعطائه فرصة لتجهيز نفسه وتماطل ولم يدخل، تجب عليه نفقتها لأنها بذلت نفسها، فوجب ما يقابله من النفقة، فإن لم تدعه إلى الدخول بعد العقد ولكن تساكتا، فلا نفقة لها، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينفق على عائشة قبل الدخول، وإذا كان التأخير بسبه كغيابه أو حبسه وجبت لها النفقة قبل الدخول وفيه قول بأن نفقتها تجب قبل الدخول وإن لم تطلبه هي أو وليها، ما دامت لم تمتنع من الدخول[3].

---

[1] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص72.

[2] الدسوقي، ج2، م س، ص508، وأحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، مؤسسة العصى، ص210، وابن جزي، القوانين الفقهية، م س، ص191، ود: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص284، والجزيري، م س، ص 539، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص 100 و 101، والشقفة، ج3، م س، ص 656. وعلي الصعيدي العدوي، م س، ص 116، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 256، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 14، وبن حنفية العابدين، ج3، م س، ص 413.

[3] الحطاب(الرعيني أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تخريج: زكريا عميرات، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1995، ص 541 و 542، والجزيري، م س، ص 539.

وأما إن كان الرجل غائباً ودعته إلى الدخول بالرفع إلى الحاكم لتقطع عليه وتثبت ما يجب إثباته، وكانت مطيقة، فيقول ابن مرزوق أن مجرد الرفع إلى الحاكم بدون الرجل ملغى لا يفيد[1].

وأما الحنفية والمذهب القديم للشافعي فيقولون تجب نفقة الزوجة قبل الدخول لوجود العقد الصحيح شريطة عدم امتناعها من الدخول، لأن وجوب الانفاق عام قبل الدخول وبعده[2]، ولا خيار لها في عسر الزوج بالنفقة، وتخلى تطلب على نفسها، وليس لها منع نفسها بعد الدخول وهي غريم من الغرماء[3].

وأما الحنابلة والمذهب الجديد عند الشافعية، فيقولون بأنه لا تجب نفقة الزوجة قبل الدخول إن تساكتا قبا العقد أو منعت نفسها أو وليها، وأما إن منعت نفسها بسبب عدم قبض صداقها، أو كان سبب الامتناع من جهته فتجب لها النفقة.

ب- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة: فإن كانت صغيرة غير مطيقة للوطء فلا نفقة لها قبل الدخول[4]، فإن دخل بها فلها النفقة رغم صغرها إن كان بالغاً، فإن كان بها مانع كالرتق فلا نفقة لها إلا إذا تلذذ بها وكان عالماً بالعيب.

ج- أن يكون الزوج بالغاً قادراً على الوطء[5]: فإن كان صغيراً ولم يدخل بها فلا نفقة لها، وأما الجمهور فأوجبوا نفقة الصغير للكبيرة لحصول التسليم منها.

---

[1] د: ماحي قندوز، فتاوى أبي عبد الله ابن مرزوق الحفيد التلمساني، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 2015، ص 380.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435، والكاساني، ج4، م س، ص19.

[3] الشافعي، الأم، ج6، م س، دار الوفاء، ص238.

[4] الجزيري، م س، ص 539.

[5] الدسوقي، ج2، م س، ص508، وأبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب، ج5، م س، 542.

د- ألا يكون أحد الزوجين مشرفاً على الموت عند الدعوة إلى الدخول: فإن كان الزوج مريضاً مشرفاً على الموت فلا نفقة لها قبل الدخول، ولا نفقة للزوجة إن كان الزوج في حالة النزع لعدم الاستمتاع، غير أن مالك في المدونة أوجب لها النفقة في حالة المرض المؤدي إلى الموت[1].

ويرى المستشار أحمد نصر الجندي ضرورة التفرقة بين مرض الزوج ومرض الزوجة، فمرض الزوج لا يسقط نفقتها، إذا توافرت شروط استحقاقها للنفقة، إلا إذا كان المرض الشديد من قبلها[2].

4- شروط نفقة الزوجة بعد الدخول:

عند الجمهور لا تسقط النفقة على الصغير وإن كان غير قادر على الوطء، إذا سلمت نفسها إليه بعد الدخول، وأما عند المالكية فتجب نفقة الزوجة بعد الدخول ولو كانت غير صالحة للمعاشرة، لصغر أو كبر أو مرض أو صغر الزوج، وإن كان بها مانع كالرتق وما شابهه، ولكن بشرطين هما:

أ- **قدرة الزوج على الانفاق:** فإن كان معسراً فلا نفقة لها كما سيأتي.

ب- أن لا تكون ناشزاً: والنشوز مسقط للنفقة عند جمهور الفقهاء، وأن تقوم بواجباتها تجاه زوجها، وإن تركت حقوق ربها كالصلاة أو الغسل فلا نفقة لها، إلا الحامل فنفقتها لأجل الحمل، وأن لا تفوت الاحتباس لغير مسوغ شرعي، كالنشوز والخروج عن طاعته فلا نفقة لها.

ومن المالكية من يضيف للتسليم شرطين أساسيين، وهما البلوغ وقدرة الزوج على الوطء[1].

---

[1] مولا أحمد الطاهر، م سن ص72 و 73، والدسوقي، ج2، م س، ص508، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 15، وأحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 481.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 15.

وخلاصة القول أنه تجب نفقة المدخول بها عند المالكية مطلقاً كصغرها أو صغره، ولا تجب قبله لصغرها أو عدم دعوتها هي أو وليها إلى الدخول، ولا لغير مطيقة كحصول عيب أو مانع من موانع الجماع والتلذذ، إلا إذا رضي بالعيب فعليه نفقتها.

جاء في أسهل المسالك:

ويسقط الإنفاق أكلها معه ومنعها استمتاعاً أو مجامعة

أو خرجت من غير إذنه ولا لردها يقوا وإذ لم تحملا

3- أدلة الدخول والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي:

إستدل الجمهور على أن النفقة تجب في مقابلة التمكين بعد العقد الصحيح، فإذا لم يوجد التمكين سقطت النفقة.

أ- إذا سلمت المرأة نفسها وجبت لها النفقة في مقابل التمكين، لأن النفقة في مقابل الاستمتاع بعد عقد نكاح صحيح، كالبائع يستحق الثمن إذا سلم المبيع للمشتري، قال الدسوقي في حاشيته: « يجب لممكنة من نفسها، مطيقة للوطء بلا مانع بعد أن دعت هي أو مجبرها»[2] ، والمجبر هو الأب ومن له ولاية إجبارها على الدخول، وقال الدردير: أن النفقة لا تجب لغير ممكنة نفسها، أو التي لم يحصل منها أو من وليها دعاء[3].

ب- النفقة تجب بعد التمكين، لأن النبي صلى الله عليه وسلم عقد على عائشة وهي بنت ست سنين، ومع ذلك لم ينفق عليها إلا بعد الدخول، ولم ينقل أنه أنفق عليها قبل الدخول، ولو كان ذلك حقاً لها لما منعها إياه[4].

---

[1] الدسوقي، ج2، م س، ص508، والحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 542، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص100.

[2] الدسوقي، ج2، م س، ص508.

[3] الدسوقي، ج2، م ن، ص508.

[4] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435.

ج- العقد يوجب معلوماً وهو المهر، ولا يوجب مجهولاً كالنفقة التي يوجبها التمكين والعقد لا يوجب عوضين مختلفين، فإما يوجب المهر وإما النفقة[1]، لأن المهر في مقابلة البضع، وكل واحد من الزوجين يقضي وطره من الآخر، وأما النفقة فهي في مقابلة الاستمتاع والخدمه بما جرت به العادة.[2]

5- نقد أدلة الدخول والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي:

أ- النفقة تجب للحائض والنفساء والرتقاء والمريضة والنحيفة التي لا يمكن وطؤها وغيرها من الاعذار التي تمنع الاستمتاع حقيقة أو حكما فهي ليست في مقابل الاستمتاع لذلك لا تسقط على الزوج، لأن الامتناع ليس بسببها ولا ينسب إلى تفريطها[3].

ب- عدم نقل الرواة لإنفاق النبي صلى الله عليه وسلم على عائشة قبل الدخول عليها، يعد بمثابة تحصيل الحاصل، ولا يعد عدم النقل دليلا على عدم الإنفاق لعدم الحاجة إلى نقل معلومة مشهورة[4].

سادساً: ملك النكاح سبب للزوم نفقة الزوجة

هناك من يرى أن سبب وجوب النفقة هو ملك النكاح، لأنها سبب عوض عنه.

الاعتراض على أن سب وجوب نفقة الزوجة هو ملك النكاح[5]:

يعترض على سبب وجوب النفقة بملك النكاح بما يلي:

أ- النفقة ليست من الاعواض التي يوجبها العقد، ولكن العقد يبين أن هذه المرأة زوجة فثبتت لها النفقة عليه.

---

[1] الشربيني، ن م، ن ص.

[2] إبن القيم، موسوعة الأعمال الكاملة، جامع الفقه، جمع: يسري السيد محمد، ج5، الوصايا، الفرائض، العتق، النكاح، الطلاق، ط1، دار الوفاء، المنصورة، 2000، ص233.

[3] المطيعي، ج17، م س، ص 77.

[4] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص185.

[5] د: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص303 و 304.

ب- ملك النكاح لا أثر له في النفقة، لأنه قوبل بعوض وهو المهر، والعوض الواحد لا يقابل بعوضين، لذلك لا يقابل بعوض آخر وهو النفقة.

سابعاً: الاحتباس المقرون بالتسليم سبب للزوم نفقة الزوجة

ذهب الحنفية إلى أن الاحتباس سبب للزوم نفقة الزوجة على زوجها، والحبس ثابت بالنكاح الصحيح، فالزوجة بمجرد العقد عليها صارت محبوسة في البيت من أجل منفعة زوجها وتفرغها لحقه[1]، وعدم انشغالها بأي أمر آخر إلا برضاه وموافقته، باستثناء التكاليف والواجبات الشرعية[2]، ونفقتها في مقابل احتباسها للاستمتاع بها واستدامته[3]، فلا يجوز لغيره ذلك، صيانة لنسب أولاده، ورعاية شؤون البيت وتربية الأبناء وانشغالها بمصالحه، وهي ممنوعة من الإكتساب فكان نفعها عائداً إليه، فمن حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه فالموظف في الدولة مثلاً حبس نفسه لخدمة الصالح العام، فيعطى أجرة تكفيه وتكفي أسرته[4] مثل القاضي محتبس للفصل في الخصومات التي تقع بين الناس، لذلك وجبت رواتب جميع المتفرغين للمصالح المختلفة في عصر الاسلام على بيت مال المسلمين.

---

[1] الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الدينية، وزارة الأوقاف، م9، جمهورية مصر العربية، القاهرة، م9، 1983، ص3069.

[2] د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، م س، ص449.

[3] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص 219، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، 825، والكشناوي(أبو بكر بن حسن)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأيمة مالك، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان،2008، ص120، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج1، م س، ص402، وأ د: عبد السلام بن محمد الشويعر، أثر عمل المرأة في النفقة الزوجية، بحث محكم قدم لحلقة البحث التي أقامها مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة بعنوان(نفقة الزوجة في ضوء متغيرات العصر)، جامعهة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 2011، ص13، وسيد سابق، ج2، م س، ص116.

[4] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص171.

ومن القواعد الشرعية من حبس لمنفعة غيره فنفقته واجبة عليه[1]، فالزوجة حبست نفسها على رعاية البيت والاهتمام بشؤونه، فوجبت لها النفقة لحبسها عن الزواج بغير زوجها[2]، فكما تقوم هي بهذا الواجب، كان لزاماً عليه إيجاد نفقتها، لأنها تناسب فطرته وتكوينه، وهي تتفرغ للوظيفة التي أسندت لها بموجب عقد النكاح، وتتقنها على الوجه المطلوب، ويتحقق الاحتباس بالتسليم، ويقصد بالتسليم التخلية أي تخلي بينها وبينه، والاستمتاع بها حقيقة، فإذا لم يوجد التسليم على هذا المعنى لا نفقة لها، إلا إذا امتنعت عن تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة[3].

فالزوجة تستحق النفقة بالاحتباس أو الاستعداد له، حتى يتمكن الزوج من استيفاء حقوقه كاملة متى شاء[4].

وسبب وجوب النفقة هو الزوجية الصحيحة، غير أن الوجوب لا يثبت بمجرد العقد، بل لا بد أن يترتب عليه احتباس الزوجة وقصر نفسها على زوجها، وتفرغها لخدمته والقيام بواجباتها نحو زوجها، وأن تكون صالحة للمعاشرة الزوجية[5].

وبما أن نفع حبس الزوجة عائداً على الزوج فكانت كفايتها عليه، لأن الغرم بالغنم والخراج بالضمان، ووجه منفعة الزوج في احتباس الزوجة الثابت بالنكاح، هو استمتاعه بها

---

[1] معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، م س، ص293، ولوعيل محمد لمين، م س، ص70، وسيد سابق، ج2، م س، 116، ونسرين شريقي، وكمال بوفرورة، م س، ص 119.

[2] إبن الهمام، ج4، م س، ص 195. والكاساني، ج4، م س، ص16، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص342.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص 16 و 17.

[4] د: توفيق حسن فرج، م س، ص 241، وأحمد شامي، م س، ص318.

[5] د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، م س، ص450.

وحده دون غيره على الوجه المشروع، وصيانة مائه عن الاشتباه والاختلاط، فلو لم تجب نفقتها عليه هلكت[1].

وذهب الحنابلة إلى أن أهل العلم اتفقوا على وجوب نفقة الزوجات على أزواجهن وذلك لأن الزوجة محبوسة لمنفعة زوجها ممنوعةً من التصرف والاكتساب، فإن سلمت نفسها إلى الزوج تسليماً تاماً، وجب عليه نفقتها من مأكل ومشرب وملبس ومسكن[2].

1- أمور تفوت الاحتباس وتسقط نفقة الزوجة:

نفقة الزوجة واجبة على زوجها إذا كانت الزوجية قائمة، وأمرت الزوجة بالقرار في البيت باعتباره مناسب لها ولفطرتها، وتتفرغ لخدمة زوجها والقيام على شؤونه وتربية أبنائه مما يشغلها عن الكسب[3]، فهي محبوسة لمنفعته ولا تخرج إلا بإذنه[4]، فإذا لم تقم بواجبها كأن خرجت بدون إذنه أو منعت نفسها منه، فهذا يقتضي فوات الاحتباس، وبفواته تسقط نفقتها لأن هناك أمور تفوت الاحتباس على الزوج، وبفواته لا نفقة لها[5]، فإذا تركت الزوجة بيت الزوجية دون مسوغ شرعي، أو امتنعت عن اللحاق به في الجهة التي نقل إليها محل إقامته وامتنعت عن الذهاب إليه ومساكنته، وكان امتناعها لسبب غير معقول، فقد فوتت الاحتباس المسقط لنفقتها[6]، ولأن فواته منها وبسببها.

وسبب الاحتباس الموجب لنفقة الزوجة عند الاحناف، هو الاحتباس الثابت بالنكاح الصحيح ودخولها في طاعة الزوج[7].

---

[1] الكاساني، ج4، م س، ص23، وابن الهمام، ج4، م س، ص193 و 196، والعسيلي، م س، ص192.

[2] محمد سمارة، م س، ص224.

[3] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص157، وأ: دلمة فاطمة، م س، ص90.

[4] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص171.

[5] الحمداني، م س، ص100.

[6] د: توفيق حسن فرج، م س، ص241.

[7] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، م س، ص80.

لذا لا نفقة في النكاح الفاسد[1]، لأن حق الاحتباس لا يثبت به، وتجب على الزوج نفقة معتدته من طلاق بائن أو رجعي حامل أو غير حامل، سواءً كانت الفرقة[2] من قبله أو من قبلها، لقيام الحبس بعد زواج صحيح[3]، إلا إذا كانت الفرقة من قبلها بسبب محظور.

والامور التي تفوت الاحتباس عن بعض النساء هي كما يلي:

أ- الناشزة[4]:

إذا نشزت الزوجة فلا نفقة لها حتى تعود إلى البيت، وقد تقدم بيانه في شروط العقد الصحيح وهو عدم النشوز.

ب- الصغيرة:

إذا كانت الزوجة صغيرة لا يمكن الاستمتاع بها فلا نفقة لها، وإن كانت هي كبيرة والزوج صغيراً فلها النفقة، لأن التسليم تحقق منها وكان العجز من قبله لصغره، فهو كالمجبوب والعنين والمحبوس في دين، أو مريضاً لا يقدر على الجماع أو خارجاً للحج.

وذهب أبو حنيفة[1] إن كانت صغيرة يجامع مثلها فلها النفقة، وقال أبو يوسف[2] إذا كانت الصغيرة تخدم وينتفع الزوج بخدمتها فلها النفقة إن امسكها، ولا نفقة لها إن ردها[3].

---

[1] النكاح الفاسد يكون في العقد الذي يحتوي على الإيجاب والقبول، لكنه فقد شرطاً من شروطه الواردة في م/ 9 مكرر ق أ ج، أو يكون عقداً مختلاً لشرط من شروط الصحة أو شمل مانعاً من الموانع، طبقاً للمادتين 33 و34 من نفس القانون، أنظر، باديس ذيابي، حجية الطرق الشرعية والعلمية في دعاوى النسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص51.

[2] الفرقة لغة: مشتق من الفعل فارق يفارق مفارقة وفراقاً، بمعنى باينه، وهو خلاف الجمع.

وشرعاً: هي كل ماينحل به وثاق الزوجية، أو هي حل الرابطة الزوجية بواسطة القضاء بطلب من الزوجة، أنظر، يمينة دواس، أحكام زوجة الغائب، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، –التطبيق القضائي نموذجاً– رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، 2004، ص 88.

[3] د: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص282، ود: العربي بختي، نظام الأسرة، م س، ص280.

[4] المرأة الناشزة: هي المخالفة لأمرزوجها والتاركة له، والمبغضة له، والمترفعة عليه، والخروج عن طاعته، أنظر، أ: دلمة فاطمة، سلسلة دراسات قرآنية، ضمانات الإستقرار الاسري في ضوء سورة النساء، الكتاب 3، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015، ص 56 و 57.

ويرى الشافعية أن نفقة الزوجة واجبة على الزوج جزاء احتباسه لها في بيته، لذلك أوجبوا نفقة الزوجة على الصغير الذي لا يمكنه الوطء وعلى الكبير، وسواءً يطيق الوطء أم لا لصغره أو مرضه أو كبره، شريطة أن الزوجة تمكنه من نفسها ومثلها يوطء[4]، وأما صغرها هي فهو مسقط لنفقتها إذا كانت لا تحتمل الوطء[5].

ج- المحبوسة:

ذهب الحنفية[6] والمالكية[7] أن الزوجة إذا حبست في دين لغير الزوج فلا نفقة لها، سواءً كانت قادرة على الاداء أو لا، وكذلك إن حبست ظلماً، لأن فوات الاحتباس كان منها، وأما إن حبست في دين للزوج، أو حبس الزوج ظلماً، أو هرب، تجب لها النفقة في كل هذا لأن الاحتباس فات من جهته، ويضيف المالكية أنها إذا لم تكن مماطلة وجبت لها النفقة، سواءً

---

[1] الإمام أبو حنيفة النعمان بن ثابت، ولد(80 هـ - 699م)، وعتوفي(105هـ-767/)، ولد بالكوفة، وأصله من أبناء فارس، وهو صاحب المذهب المشهور، أنظر ، د: شعبان محمد إسماعيل، أصول الفقه تاريخه ورجاله، ط1، 1981، ص43، ومحمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 93.

[2] هو أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد ابن حبتة الأنصاري البجلى الكوفي البغدادي، ولد سنة 113 هـ - 731م بالكوفة، وتوفى 5 ربيع الأول سنة 180هـ وقيل 182هـ- 798م وهو صاحب أبو حنيفة وسمع سنه، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص من 120 إلى 122، ود: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص53.

[3] الغنيمي، م2، ج3، م س، ص93،والكاساني، ج4، م س، ص19. وعلي داود، الأحوال الشخصية،ج1، م س، ص269 و270، والجزيري، م س، ص537، ولحسن سليماني، م س، ص450.

[4] الشافعي، الأم ، ج6، م س، دار الوفاء، ص227 و 228، وسليمان البجيرمي، م4، م س، ص450، والنووي، روضة الطالبين،ج9، م س، ص57.

[5] زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 471.

[6] الجزيري، م س، ص 538.

[7] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص73، والدسوقي، ج2، م س، ص517، وعثمان بن حسنين، م س، ص120، والزرقاني(عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن محمد)، شرح الزرقاني على مختصر خليل، م4، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2002، ص 454.

كان الحبس بدين أو غيره[1]، وأما أبو يوسف فقال لها النفقة في الحبس مطلقاً[2]، سواءً كان حبس الزوجة بسبب دين لا تستطيع أن تسدده فهي معذورة ولها النفقة والسكنى، وهناك من يرى أنها إن حبست وهي قادرة على الاداء أو حبست ظلماً بغير حق، أو هرب بها هارب فلا نفقة لها في كل ما ذكر، لأن فوات الاحتباس من جهتها[3].

وذهب الحنابلة[4] ليس لها النفقة إن حبسته بدينها مع إعساره، أو حبست هي ظلماً لفوات التمكين والحبس المقابل للنفقة، ولها النفقة عند المالكية إن حبسته هي في دين ترتب لها في ذمته، لاحتمال أن يكون معه وأخفاه[5].

وذهب الشافعية أنه لا تجب النفقة للمحبوسة[6]، ولا تجب في حبس زوجها ولو ظلماً[7].

وأما حبس الزوج مطلقاً لا يسقط حق الزوجة في النفقة ولو كان بسبب الامتناع عن دفع دين نفقتها، لأنه تسبب فيه، وهو الذي فوت عن نفسه الانتفاع من زوجته.

وجاء في قرار مجلس قضاء المسيلة[8]، أنه تجب نفقة الزوج المسجون على زوجته.

---

[1] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج16، ط2، دار السلاسل، 1427هـ، ص324، ولحسن سليماني، م س، ص451.

[2] الزيلعي، ج3، م س ، ص305، وابن الهمام، ج4، م س، ص 198، وبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 321

[3] محمد بن أحمد الصدر، المحيط البرهاني، ج4، دار إحياء التراث العربي، ص170.

[4] الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص634 و 635.

[5] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص73.

[6] الهيتمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، على مذهب الإمام الشافعي، جمع: عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي، تخريج: عبد اللطيف عبد الرحمن، ج4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997، ص171.

[7] زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 471.

[8] مجلس قضاء المسيلة، بتاريخ 1983/05/17، ن ق، 1986، ع 1، ص75.

د- المغتصبة:

إذا غصبها رجل كرهاً وذهب بها، وحال بينها وبين زوجها، فلا نفقة لها لفوات الاحتباس[1]، وقال أبو يوسف لها النفقة لأنه ليس من جهتها[2]، وذهب الشافعية إلى أن المغصوبة لا تستحق النفقة.

هـ- المرتدة[3]:

الأصل أن المسلم لا يتزوج إلا بمسلمة أو كتابية، فإذا تزوج بمسلمة ثم ارتدت عن الدين الإسلامي ودخلت في دين سماوي أو لم تدخل في أي دين، فلا نفقة لها على زوجها لردها[4].

وذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[5] والشافعية[6] والمالكية[7] والحنابلة[8] والزيدية[9]، إلى أن المرتدة لا نفقة لها إلا إذا كانت حاملاً وهذا لأجل الحمل، لأن كل فرقة كانت بسبب المرأة

---

[1] الجزيري، م س، ص 538.

[2] الكاساني، ج4، م س، ص20، وابن الهمام، ج4، م س، ص 198.

[3] إسم مصدر للفعل إرتد، والردة هي كفر بعد إسلام، أنظر الرصاح، شرح حدود إبن عرفة، ج2، ص634، ومأمون محمد، م س، ص160.

[4] حسانين حسن، أحكام الأسرة فقهاً وقضاءً، ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة، 2001، ص429، والجزيري، م س، ص537.

[5] الغنيمي، م2، ج3، م س، ص94، وبرهان الدين أبي الحسن علي بن عبد الجليل أبي بكر المرغيناني الرشداني، شرح بداية المبتدي على الهداية، ج4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ص 216، وابن الهمام، ج4، م س، ص 216، وحسام الدين عمر(بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي المعروف بالصدر الشهيد)، كتاب شرح أدب القاضي للخصاف، تحقيق: محيي هلال السرحان، ج4، ط1، الدار العربية للطباعة، بغداد، 1978، ص282، والجزيري، م س، ص 537.

[6] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص201، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص387، ومأمون محمد، م س، ص160 و 161.

[7] العبدري، ج5، م س، ص 514، والقرافي، ج4، م س، ص335، ومأمون محمد، م س، ص160 و 162، والدسوقي، ج2، م س، ص489.

[8] الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص634.

[9] المرتضى، م4، م س، ص437.

فلا نفقة لها، لأنها مثل الناشز، حبست نفسها بغير حق من الاستمتاع بزوجها فهي كالناشز، فبارتدادها عن الاسلام وهو معصية كبرى قد منعت زوجها من الاستمتاع بها فاعتبرت ناشز، وأما إن كانت مرتدة فتجب نفتها بمجرد دخولها في الاسلام .

والمرتدة تحبس حتى تعود إلى الاسلام أو تموت، وإن تابت وهي في العدة لم تعد نفقتها، على عكس الناشز إذا رجعت إلى طاعة زوجها عادت نفقتها، لأن النشوز أمر عارض لا يبطل النفقة وإنما يسقطها مؤقتاً، وأما المرتدة فأبطلت نفقتها بالفرقة، وإن تابت وأسلمت في العدة لم تعد نفقتها[1].

ويرى الحنفية أنها إذا لحقت بدار الكفر وعادت فتابت، تجب لها النفقة حتى وإن لم تحبس[2].

ويرى الشافعية أن كل فرقة جاءت من قبل الزوجة بمعصية مثل الردة، تسقط نفقتها فإذا كانت الردة من الزوج لم تسقط نفقتها، لأن بخروجه من الاسلام امتنع وطؤها[3].

ويرى الحنابلة أن الزوجة إن كانت مرتدة عن الاسلام لاتجب لها النفقة، وإن ارتد هو يفرق بينهما، وتجب لها نفقة العدة.

ونفقة المرتدة الحامل تجب لها حتى تضع حملها، لأن النفقة تجب لأجل الحمل والولد يلحق أباه، وإن كانت غير حامل فلا نفقة لها، لأنها بانت منه بارتدادها[4]، وإن كان الزوج هو المرتد فتجب لها نفقة العدة، وإذا أسلم الزوج وتخلفت فليست لها نفقة العدة.

---

[1] أ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص429، والكلوذاني، ج2، م س، ص93، وموفق الدين ابن قدامة، عمدة الفقه في المذهب الحنبلي، تحقيق: أحمد محمد عزوز، ط1، المكتبة العصرية، بيروت لبنان، 2001، ص108.

[2] علاء الدين الحصكفي، الدر المختار في تنوير الأبصار، ج3، دار الفكر بيروت لبنان، 1386، ص611، وحسام الدين عمر، م س، ص282، وابن الهمام، ج4، م س، ص 216.

[3] البابتري(محمد بن محمد بن محمود)، العناية مع شرح الهداية، ج4، دار إحياء التراث العربي، ص 216.

[4] مبارك بن علي التميمي الأحسائي المالكي، التسهيل، تسهيل المسالك على هداية السالك إلى مذهب مالك، تحقيق: حفيد المؤلف، د: عبد الحميد بن مبارك آل الشيخ مبارك، م4، ط12، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2001، ص1219.

و- المسافرة ولو لحج أو عمرة:

ويرى الحنفية[1] والزيدية[2] لا نفقة للزوجة في سفرها للحج إن لم يكن موافقاً لها، أو لم تكن مرافقة له، ويستوي في ذلك حج الفرض أو النفل.

وقال المالكية[3] وأبو يوسف من الحنفية[4]، لها النفقة في حج الفرض، ولو من غير إذنه، لأن إقامة الفرض عذر كالصوم والصلاة، غير أنهم أوجبوا لها نفقة الحضر.

أما إذا خرج معها للحج أو دعاها، أو كلاهما يريد الحج، فعليها نفقة السفر، وجاء في الهداية عليها نفقة السفر وعليه نفقة الاقامة[5].

وذهب الشافعية[6] إلى أن سفرها معه لها النفقة، وإن كان السفر لحاجتها، أو لم يكن معها فلا نفقة لها وإن كان لحج أو عمرة.

ويرى الحنابلة[7] أن لها النفقة إن سافرت بإذنه لحاجته أو لحج أو عمرة، وإن سافرت لحاجتها لا نفقة لها ولو بإذنه.

---

[1] برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 321، والزيلعي، ج3، م س ، ص306، والكاساني، ج4، م س، ص20، والجزيري، م س، ص 538، وابن الهمام، ج4، م س، ص 198.

[2] المرتضى، م4، م س، ص437.

[3] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص74، والدسوقي، ج2، م س، ص517، وعثمان بن حسنين، م س، ص120، والزرقاني، م4، م س، ص 454.

[4] إبن الهمام، ج4، م س، ص198.

[5] محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية، ج2، دار محمود، مصر، 2000، ص337، وابن الهمام، ج4، م س، ص198.

[6] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 437، زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 471.

[7] محمد بن مفلح، المبدع شرح المقنع، م7، م س، 158 و 159. والرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص635، والمرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 398، والكلوذاني، ج2، م س، ص92.

فإذا سافرت مع محرم لأداء حج الفريضة، فذهب المالكية[1] والحنابلة[2] وأبو يوسف من الحنفية بأنه تجب نفقتها، وأسقطها محمد من الحنفية[3] حتى إن كانت بإذنه، وانقسم الشافعية[4] إلى رأيين، قول بالسقوط وقول بعدمه، والاظهر عندهم سقوطها عنه[5].

ز- الزوجة العاملة:

يرى البعض أنه ليس من العدل أن يكلف الزوج بالنفقة على زوجته العاملة، أو التي تجني الاموال ما يجعلها في غنىً عن نفقته[6]، مع أن عنصر الاحتباس غير موجود لوجوب نفقتها وأن لا تخرج إلا بإذنه طبقاً للقواعد الفقهية، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه بهذا الصدد بالنسبة للمرأة التي تخرج للعمل، هل يسقط حقها في النفقة لفوات الإحتباس أم لا؟.

جاء في الفقه الاسلامي أنه إذا عملت الزوجة خارج البيت بإذنه لها النفقة، لأن موافقته تدل على تنازله عن حقه في الاحتباس، وإن كانت بغير إذنه أو دون موافقته فلا نفقة لها لأنها تعتبر ناشزاً، وإن لم يمنعها فلها النفقة لأنها غير خارجة عن طاعته[7].

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، نجد أنه لم ينص على إسقاط حق المرأة في النفقة بسبب عملها خارج البيت.

وفي ظل غياب النص القانوني الصريح، فإنه يمكن اشتراط خروج المرأة للعمل طبقاً للمادة 19 من ق أ ج، ويعتبر الدكتور العربي بلحاج أن الزوجة الموظفة التي تشتغل بعمل

---

[1] لحسن سليماني، م س، ص 450.

[2] المرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 398.

[3] أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، من موالي بني شيبان، ولد بواسط سنة 132 هـ- 748م، ونشأ بالكوفة وسمع منه الناس الحديث، وهو صاحب أبو حنيفة، وتوفى 189هـ – 804م، أنظر محمد عبد السلام سلاطين، م س، 125 و 126.

[4] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص438 و 439.

[5] البابرتي، م س، ص 198.

[6] طالبي سرور، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر،2000، ص90.

[7] ابن الهمام، ج4، م س، ص 196 و 197.

خارج البيت، ومنعها زوجها من العمل ولم تستجب، لا نفقة لها في حالة عدم اشتراط المرأة العمل خارج البيت أثناء العقد عليها[1].

واعتبر العمل القضائي أن نفقة الزوجة العاملة، لا تسقط في حالة اشتراط المرأة العمل خارج البيت حين العقد، أو استمرارها فيه مع رضا الزوج وسكوته[2].

بينما القضاء السوري يرى أنه لا مانع من رجوع الزوج عن الاذن لزوجته بالعمل خارج البيت[3].

في حين اعتبر القضاء المصري أن زواج الرجل من المرأة العاملة مع علمه بذلك، ولم يشترط عليها التوقف عن العمل، يعد ذلك بمثابة قبولاً صريحاً أو ضمنياَ لا يجوز له منعها من الخروج للعمل، وإن خرجت لا تعد ناشزاً ولا تسقط نفقتها[4].

ويشترط في العمل أن يكون مشروعاً وشريفاً ولا يضر بمصلحة الأسرة والأولاد، وإلا جاز للزوج أن يمنعها.

ح- المريضة:

إختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في وجوب النفقة على المريضة، واستحسن الحنفية النفقة عليها قبل التسليم وبعده إذا كانت في منزل الزوج، لأن الاحتباس قائم، فالزوج يستأنس بها ويطؤها وتحفظ البيت فأشبهت الحائض، وهذا لإمكان استيفاء مقاصد الزواج منها، فإن لم تف بمقاصد الزواج منها سقطت نفقتها، وأما أبو يوسف فأوجب لها النفقة إن مرضت بعد

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص178 و 179.

[2] محكمة المشرية، بتاريخ 1983/04/25، ن ق، 1985، ع 1، ص105، و مجلس سيدي بلعباس، بتاريخ 1986/12/21، ومحكمة أرزيو، بتاريخ 1989/03/8، رقم 89/251، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 179.

[3] نقض مدني سوري، بتاريخ 1968/05/23، رقم 211.

[4] معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، م س، ص306.

التسليم، وأما إن مرضت قبل التسليم وسلمت نفسها فلا نفقة لها، لأن التسليم لا يصح وعليه أن يردها، فهي مثل الرتقاء إلا أن يرض بها أو مرضت في بيته فعليه نفقتها[1].

والمالكية[2] يوجبون للمريضة على زوجها قدر أكلها فقط، وذلك أحق بها، إلا إذا فرض لها القاضي نفقة فيلزمه ذلك، وإن مرضت مرضاً يمنع الجماع ودعته للبناء أو النفقة لزمته.

وأما الحنابلة[3] والشافعية[4] فيوجبون النفقة مع التسليم، وإن كانت مريضة أو رتقاء أو قرناء أو نضوة الخلق وإن كان لا يمكن وطؤها.

وكل ما ذكرناه هو إذا كان الحبس من جهتها، أما إذا كان الحبس من جهته، فذهب فقهاء المذاهب ومنهم المالكية إلى وجوب نفقة الزوجة، إذا حبس الزوج بجريمة اقترفها أو بدين لزوجته، أو تعرضه لظلم، أو أصابه مرض منعه من الجماع، أو كان به عيب لا يتأتى معه الوطء، كالجب والعنة والخصاء.

وأما أبو زهرة[5] فيرى وجوب نفقة المريضة في كل الاحوال، لأنه يتفق مع معنى الزوجية وغايتها السليمة[6].

وجاء في قرار المحكمة العليا[7] أن الزوجة المريضة تستحق النفقة على زوجها مع بقائها في بيت الزوجية.

---

[1] الغنيمي، م2، ج3، م س، ص94، والكاساني، ج4، م س، ص 19، والجزيري، م س، ص538.

[2] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص74، والعبدري، ج5، م س، ص543، والحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 543، ولحسن سليماني، م س، ص 450.

[3] منصور بن يونس البهوتي، ج5، م س، ص470 و 471.

[4] إبن الهمام، ج4، م س، ص 198 و 199.

[5] هو: محمد أحمد أبو زهرة، ولد في مدينة المحلة الكبرى محافظة الغربية بجمهورية مصر سنة 1316هـ – 1898م، وتوفى سنة 1395هـ– 1974م، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 647.

[6] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، م س، ص 232 و 233.

[7] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/02/10، ملف رقم: 39394، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 178.

والفقهاء[1] اتفقوا أن المريضة إن مرضت قبل الزفاف، ولا يمكنها النقلة إلى بيت الزوجية، فلا نفقة لها لغير إمكان الاحتباس، وإن انتقلت إلى بيت الزوجية فلها النفقة، وإن كان المرض يحول دون المعاشرة.

ويحرم على المرأة أن تمتنع عن الجماع بسبب المرض إذا دعاها زوجها، إلا إذا كانت مريضة ومرهقة جداً وعجزت عن الوطء، فلا حرج عليها في ترك الجماع[2].

ط- المجنونة:

تأخذ الزوجة المجنونة حكم الزوجة المريضة، لأن الجنون مرض يصيب العقل، فإن جنت قبل الزفاف لا تجب لها النفقة، وإن جنت بعد الزفاف فلها النفقة، وذلك قياساً على المريضة، لأن الاحتباس قائم ويمكن استيفاء منه مقصود النكاح كالاستئناس[3].

وأما إذا كان جنون الزوجة يصحبه أذى يحول دون تحقق المقصد من النكاح، أو كانت محتجزة بالمصحة لفترة طويلة، سقطت نفقتها لفوات الاحتباس، وأما إذا كانت تضرب ويخاف منها الزوج فإنها في حكم الناشزة[4].

ي- الاشراف على الموت(مرض الموت)[5]:

ذهب المالكية[1] أنه إذا كانت الزوجة أو الزوج مشرف على الموت، فلا تجب نفقتها قبل الدخول، لأن من شروط النفقة قبل البناء، أن لا يكون أحدهما بالغاً حد السياق لعدم

---

[1] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضأ، م س، 80 و 81.

[2] د: موسى إسماعيل، الفتاوى الشرعية في المسائل الدينية والدنيوية على مذهب السادة المالكية، م3، ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص121.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص20. وابن الهمام، ج4، م س، ص 199.

[4] محمد عزمي البكري، م س، ص328.

[5] مرض الموت، هو المرض الذي يعجز فيه الرجل عن رؤية مصالحه الخارجة عن البيت، وتعجز فيه المرأة عن عن القيام بمصالح البيت، ويغلب على الظن هلاك صاحبه، ،ظر، أحمد محمد علي محمود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج2، م س، ص ،285، ود: عبد الرزاق بن عمار بوضياف، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص 75.

القدرة على الاستمتاع قبل الدخول، وتجب بعد الدخول، غير أن مالك في المدونة أوجب لها النفقة في حالة المرض المؤدي إلى الموت[2].

ك- الزانية:

ذهب الحنابلة[3] إلى سقوط نفقة الزانية وسكناها، لأن الزنا ذهب بالنكاح الذي كان قائماً.

وأما الشافعية[4] فصرحوا بعدم تأثر فعل الزنا من الزوجة على نفقتها حتى ولو حبلت.

وأما عند الحنفية[5] فلا تسقط النفقة على الزوجة بزناها، لأن حقيقة زناها لا ينافي بقاء النكاح بينهما، فإذا زنت بأب الزوج أو ابنه أو قبلت أحدهما بشهوة فلا نفقة لها وينفسخ العقد.

وأما المالكية فتجب عندهم نفقة الزانية، لقول ابن أبي زيد القيرواني في رسالته، أنه لا يسقط بالزنا حلال.

2- شرط الاحتباس:

ذهب الحنفية إلى أن شرط الاحتباس أن يكون بعد نكاح صحيح، ليعتبر سبب في لزوم نفقة الزوجة على زوجها، فلو ظهر فساد عقد النكاح أو بطلانه، فلا تجب لها النفقة، وإن وقع التسليم لأنه غير مشروع، وإن كان قد أنفق رجع عليها بما أنفق، لأن النفقة جزاء الاحتباس وقد فات، فشرط لزوم نفقة الزوج على زوجته احتباسها، فلو فات حق الزوج بغير سبب من جهته ولا من جهتها، كأن تكون محبوسةً ظلماً، أومحبوسةً في غير دين زوجها، أو تكون مغتصبةً، أو تكون ناشزاً، فهنا ذهب أهل العلم إلى سقوط نفقتها، لأن الزوج غير

---

[1] لحسن سليماني، م س، ص 451، وعلي الصعيدي العدوي، م س، ص 116، والدسوقي، ج2، م س، ص 508 و 509، والزرقاني، م4، م س، ص 437.

[2] مولا أحمد الطاهر، م سن ص72 و 73، والدسوقي، ج2، م س، ص508.

[3] مأمون محمد، م س، ص166.

[4] الشربيني، ج4، م س، ص 143 وما بعدها.

[5] الكاساني ج4، م س، ص 20 و 21، ومأمون محمد، م س، ص166.

متمكن من استيفاء حقه منها وهو احتباسها في داره[1]، عملاً بالاصل العام، أن كل من احتبس لحق غيره ومنفعته فنفقته عليه[2].

قال الكاساني: « إن المرأة محبوسة بحبس النكاح حقاً للزوج، ممنوعة عن الاكتساب بحقه، فكان نفع حبسها عائداً إليه، فكانت كفايتها عليه، كقوله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان، ولأنها إن كانت محبوسةً بحبسه ممنوعةً عن الخروج للكسب بحقه، فلو لم تكن كفايتها عليه لهلكت، ولهذا جعل للقاضي رزقه في بيت مال المسلمين لحقهم، لأنه محبوس لجهتهم ممنوع عن الكسب، فجعلت نفقته في مالهم من بيت المال كذا هنا » [3].

ومن شروط الاحتباس أيضاً، أن لا تمنعه من الدخول عليها ولو في بيتها، لفوات حق الزوج في الاحتباس بغير مسوغ شرعي، كأن تمعنه زوجته من الدخول بها ولو في بيتها المملوك لها.

وأن لا تكون ناشزاً، لأن النفقة واجبة للزوجة بالاحتباس التام مالم تكن ناشزاً، كخروجها بغير إذنه أو عدم طاعته ومعصيته فتسقط نفقتها[4]، وأجمعوا على إسقاط نفقة الناشز، عدا الظاهرية أو جبوا نفقة الزوجة مطلقاً كما تقدم ولو كانت ناشزاً، واستدلوا بذالك على عموم الادلة الموجبة لنفقة الزوجة، وقد تقدم الحديث عن هذا في حكم نفقة الزوجة فينبغي الرجوع إليه.

---

[1] الكاساني،ج4، م س، ص20.

[2] معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، م س، ص293، ولوعيل محمد لمين، م س، ص70، وسيد سابق، ج2، م س، 116.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص16.

[4] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص180، و د: محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، م س، ص450، وأ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص 425 و426، والغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، م س، ص 81.

3- أدلة الإحتباس:

قوله صلى الله عليه وسلم: «الخراج بالضمان» ، رواه أبوداود والنسائي والترمذي فالزوجة محبوسة لمنفعة زوجها فكانت نفقتها عليه، قياساً على العامل في الصدقات نفقته وكفايته من بيت مال المسلمين[1].

ومن المعقول أن الزوجة فرغت نفسها لخدمة زوجها وتربية أبنائها والقيام بشؤون بيتها فهي محبوسة عن الاكتساب، فعلى زوجها أن ينفق عليها بما فيه كفايتها، ومن كان محبوساً لمنفعة فكفاية مؤونته واجبة على المنتفع.

ويرد البعض على تأسيس الاحناف على سبب نفقة الزوجة بالاحتباس، فهو استدلال منتقض بالرهن، فإجماع العلماء على أن نفقة العين المرهونة لا تكون على المرتهن، على الرغم من أن الحبس لمصلحته[2].

ثامناً: القوامة سبب للزوم نفقة الزوجة

أوجب الله نفقة الزوجة على زوجها بالقوامة، لأنها سبب للزومها، والقوامة تقوم على أساس النكاح ، فكان سبب لزوم نفقة الزوجة بالنكاح، قياساً على وجوب نفقة المماليك سبب لزوم النفقة عليهم بالملك[3]، فأوجب الله سبحانه وتعالى النفقة على الازواج كونهم قوامين، وتثبت القوامة على قيام الزوجة بالرجل وخدمته وتدبير شؤونه وملازمة بيته، ومتى ثبتت القوامة وجبت النفقة، وهذا هو الموافق لمقصد الشرع، لأن القوامة ثبتت بالقرآن الكريم وهذا مقابل ما بذله من أموال في عقد النكاح، من مهر ونفقة لأنهما مما يلزم الزوج به[4].

---

[1] ابن الهمام، ج4، م س، ص193.

[2] د: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص303.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص16.

[4] إبن العربي، م1، م س، ص531، والقرطبي، ج5، م س، ص169، والجصاص، ج2، م س، ص188، ووليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص181.

ولكي تعتبر القوامة سبب لوجوب نفقة الزوجة على زوجها، يجب أن يكون قائماً بما وجب عليه من الحقوق تجاه زوجته[1].

والقوامة أمر ضروري لحماية نظام الأسرة من الدمار والفساد، فالأسرة لا تسير من غير قوامة الرجل، بحيث أمره الله تعالى بمعاملة زوجته ورعايتها[2]، وينبغي الاعتدال فيها دون إهمال أو مبالغة فيجب تنفيذها، لأن عدم مزاولة الرجل للقوامة يجعل المرأة تشعر بالحرمان والنقص في السعادة والقلق، ومسؤولية الرجل مطلوبة، كما أن مبالغة الرجل في استعمالها يؤدي إلى خوف المرأة من الرجل وكرهها له، وبالتالي انهيار الأسرة، ولا يضيق الاسلام بإلغاء قوامة المعتدي، لأن القوامة رعاية ومسؤولية[3]، ولأن الامر تدبير وتسيير فقوامة الرجل قائمة على الرحمة والمودة والارشاد والتناصح، ومقيدة بقيود تصون المرأة، لأنها رعاية وصحبة مخلصة، وليست سلطان مفروض ولا بسيطرة واستعباد، فيجب أن تكون مبنية على مصلحة الأسرة، ولكن إذا دعت الضرورة فلا بد من قرار حاسم، إنقاذاً للأسرة من شر محقق إذا لم تثمر الشورى، فلا يمكن التعايش بين زوجين عنيدين أو بين اثنين فيهما ضعف في الارادة[4].

وبما أن الرجل هو سيد البيت ورب الأسرة، بما بذل من مهر ووجوب الانفاق، فلا يجوز للمرأة أن تخرج عن طاعته وتتمرد عن سلطانه، فتغرق السفينة[5].

---

[1] د: عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن، 2004، ص161.

[2] يحيى أحمد الكعكي، معالم النظام الإجتماعي في الإسلام، ط3، دار النهضة العربية، بيروت، 1992، ص235.

[3] سليمان بشنون، الإصلاح والصلح، دار هومة، الجزائر، 2009، ص106.

[4] محمد أمين زين الدين، من أشعة القرآن، ط1، دار الزهراء بيروت لبنان، 1975، ص41 و 42، والسيد قطب، في ظلال القرآن، ج5، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1961، ص60، والعسيلي، م س، ص182 و 183، ود: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، ج1، م س، ص482، وفتاوى الشيخ أحمد حماني، إستشارات شرعية ومباحث فقهية، ج3، ط1، منشورات قصر الكتاب، البليدة، 2001، ص210، وأ: دلمة فاطمة، م س، ص90.

[5] د: يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، الزيتونة للإعلام والنشر، ص190.

فالأسرة كالسفينة لا بد لها من ربان يقودها، والقيادة تحتاج إلى خصائص ومميزات لا بد من توفرها في الرجل والتي منها أهلية القيادة والمسؤولية، وكان الرسول صلى الله عليه وسلم المثل الاعلى في تحمل المسؤولية والقيام بالواجب[1]، لقوله صلى الله عليه وسلم: « ألا كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته، والرجل راع عن أهل بيته وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة راعية على بيت بعلها وهي مسؤولة عنه، والعبد راع على مال سيده وهو مسؤول عن رعيته »[2]، ومن محاسن الإسلام النهي عن إساءة الزوج لزوجته[3].

وفي كل حق على الرجل أن يكون متبوعاً لا تابعاً، لذلك سمى الله الرجال قوامون على النساء، وسمي الرجل سيداً[4]، قال تعالى: ﴿وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا ٱلْبَابِ﴾[5].

1- دليل القوامة:

- قال الله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ﴾[6]، هذه الآية أعطت القوامة للرجل لأن الفطرة تقتضيها، لذلك أعطى المولى تبارك وتعالى عوضاً للمرأة ومكافأةً لتحملها قوامة الرجل عليها، لتكون طيبة النفس مثلجة الصدر قريرة العين، واختص الله سبحانه وتعالى الرجال بالقوامة نتيجة الاستعداد

[1] د: محمد عبد المنعم خفاجي، الإسلام والإنسان، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، 2004، ص 66.

[2] محمود مهدي الإستانبولي، تحفة العروس أو الزواج الإسلامي السعيد، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 2006، ص من 217 إلى 219.

[3] عبد العزيز المحمد السلمان، مورد الظمآن لدروس الزمان، خطب وحكم وأحكام وقواعد ومواعظ وآداب وأخلاق حسان، ج3، ط6، 1985، ص582.

[4] أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، ج2، م س، ص42،

[5] سورة يوسف الآية 25.

[6] سورة النساء الآية34.

الفطري، وما خلقهم الله عز وجل عليه وخصهم به، لأن الرجل أكثر اتزاناً في العاطفة وأقدر على تحمل المسؤوليات ومواجهة الصراعات[1].

والاستدلال في هذه الآية، أن سبب النفقة على الزوجة هو القوامة، والاخلال بها يعتبر إهداراً لمناط إسنادها إليه، وتقويضاً لها، ويعطي الحق للزوجة في طلب التطليق[2] للاعسار أو الامتناع مع القدرة[3].

فالرجال يقومون بالنفقة على أزواجهن وحمايتهن والذب عنهن، وإمساكهن في البيت ومنعهن من البروز[4]، وعليه فالقوامة هي للرجل بسبب ما أنفقه من أموال على المرأة، فاستحق القوامة بما دفع من مهر ونفقة.

– وقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيم ﴾[5]، تفضل الرجل على المرأة بسبب القوامة، وبفضل الانفاق والمهر، وحسن العشرة ويحجبها ويأمرها بطاعة الله، وعليها طاعته والتزام أمره[6]، فهو الآمر والناهي لها كقيام الولاة على الرعايا[7]، فالرجل قيم عل المرأة، ورئيسها وحاكمها ومؤدبها إذا اعوجت[1]، والدرجة تعني أيضاً الصفح من الرجل على امرأته والتغاضي عن أداء كل الواجب لها عليه[2].

---

[1] العسيلي، م س، ص 183.

[2] التطليق لغةً: الترك، والتخلية وإحداث الفرقة بين الزوجين.

واصطلاحاً: رغبة الزوجة في حل الرابطة الزوجية، أنظر، نسرين شريقي، وكمال بوفرورة، م س، ص84.

[3] حسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، ص 68.

[4] القرطبي، ج5، م س، ص169.

[5] سورة البقرة الآية 226.

[6] إبن العربي، م1، م س، ص531، ، وابن كثير، تفسير القرآن الكريم، ج2، م س، دار الآثار، ص635.

[7] الزمخشري(أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الخوارزمي)، الكشاف عن حائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، ويليه الكافي الشافي في تخريج أحاديث الكشاف لأحمد بن حجر العسقلاني، ج1، دار المعرفة، بيروت لبنان، ص 266، وأبي بكر محمد بن عبد الله إبن العربي المالكي، أحكام القرآن الصغرى، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006، ص135 و 136.

والدرجة ليست درجة تشريف بل تكليف، وقد بينتها آية النساء، وتعني القوامة المسؤولية والانفاق، كما يقوم الولي بالامر والنهي والحفظ والصيانة، وللرجال درجة الرياسة لما منحهم الله من العقل والتدبير، وخصم الله بالكسب والانفاق، فالرجال يقومون على شؤون النساء كما يقوم الولاة بحفظ الرعايا وتدبير شؤونهم[3].

ويرى الدكتور محمد كمال الدين إمام، والدكتور جابر عبد الهادي، أن هذه الآية تفيد إثبات القوامة وليس وجوب النفقة، وهذا عكس المدلى به[4].

2- سبب القوامة[5]:

من خلال التمعن في الآية السابقة أستخلص أن ثبوت القوامة للرجل راجع لسببين هما:

أ- التفضيل الفطري:

القوامة تعني الرئاسة والحماية، واستمرار الأسرة يقتضي وجود مسؤول يشرف على تسييرها وتوفير حاجاتها المادية والمعنوية[6].

فالسبب الفطري لثبوت قوامة الرجل على المرأة، راجع إلى الصفات التي يتحلى بها الرجل، من الشجاعة والصبر والرياسة والتحمل وتغليب التفكير العقلي على العاطفة، وهو ما يؤهله لقيادة الأسرة وتولي مسؤولياتها، وأما المرأة فتستجيب لعاطفتها، بما أفاضه الله عليها من العطف والحنان المطلوبان لرعاية شؤون الأسرة، واضطلاعها بالأمومة والحضانة[7]، على

---

[1] ابن كثير، تفسير القرآن الكريم،ج2، م س، دار الأندلس، ص 275.

[2] قاسم عاشور، جواهر قرآنية 1000 سؤال وجواب، ط2، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2005، ص131.

[3] الصابوني، روائع البيان، ج1، م س، 461 و 463، وأ د: فالح بن محمد بن فالح الصغير، المرأة المسلمة ومسؤولياتها في الواقع المعاصر، ط9، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، الرياض، 1435، ص54.

[4] د: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص304.

[5] عباس محمود العقاد، المرأة في القانون، ط1، دار الهلال، القاهرة، ص7، ود: علي عبد الواحد وافي، المرأة في الإسلام، مكتبة غريب، القاهرة، ص53.

[6] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الجزائر، 2014، ص 59.

[7] حسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، ص11.

عكس الرجال أعطاهم الله الحول والقوة، بما يناسب فطرتهم وأصل خلقتهم وجبليتهم، فيجب ألا يقسوا على المرأة[1]، فقوامة الرجل استشارية وليست استبدادية[2].

والاسلام عفا المرأة من المسؤوليات والاعمال التي لا تتفق مع فطرتها، وما يترتب عن هذه الاعمال من فساد اجتماعي خطير، وتتعارض مع وظيفتها الطبيعية كأن تكون تعمل في معمل، ولها أن تعمل بما يناسب فطرتها كالخياطة وغيرها مما تدعوا الحاجة إليه[3].

ورغم أن الرجال والنساء يتساوون في الحقوق والواجبات، إلا أن للرجال تفضيل فطري على النساء، وهذا مصداقاً لقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيم ﴾[4].

وعلى الرجل أن لا يتخذ القوامة ذريعة للاستعلاء والبطش على المرأة، فعليه أن لا يتجاوز أمر رئاسة الأسرة التي يجب أن يكون لها رئيس، كأي مؤسسة من مؤسسات المجتمع التي لا بد لها من رئيس يسيرها، بمقابل ذلك المرأة وهبت نفسها وحبها لزوجها وأبنائها وبيتها، فهي كفيلة بتدبير شؤون البيت وتربية الابناء، وتهيئة أسباب الراحة والطمأنينة البيتية، وبالتالي إعطاء المرأة حقها الانساني الكامل المتوازن مع الرجل، والمساوي له في المجال المادي والمعنوي[5]، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « ألا إن لكم على نسائكم حقاً، ولنسائكم عليكم حقاً، فأما حقكم على نسائكم فلا يؤطئن فرشكم من

---

[1] د: عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ج7، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت 1993، ص 227 و 277.

[2] د: محفوظ بن الصغير، الأسرة والتشريع، الثابت والمتغير، رسالة المسجد، مجلة محكمة تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع 3، 2014، ص11.

[3] عبد الله ناصح علوان، تربية الأبناء في الإسلام، ج2، دار الشهابن باتنة الجزائر، 1989، ص1008.

[4] سورة البقرة الآية 226.

[5] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، م س، ص 60.

تكرهون، ولا يأذن في بيونكم لمن تكرهون، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن »، أخرجه النسائي[1] في سننه[2].

ب- البذل المالي:

وهو نظير ما ينفقه الزوج على زوجته من اموال، وما يوفره من مستلزمات كالسكن وغيره، وذلك بما وهبه الله من الاستعداد النفسي والبدني بحكم الخلقة، بأن يلتزم بوجوب المهر والنفقة على الزوجة والاولاد، ولم يوجب ذلك على المرأة[3]، والاسلام يهدف إلى إشعار سيد الأسرة بمسؤوليته تجاه زوجته وأسرته، ويجعلهم في مأمن من الاحتياج والضياع[4].

ولا يخفى على الكثير أن تطور مركز المرأة الاجتماعي، ودخولها إلى ميدان العمل والادراة والنشاط الاقتصادي، جعل العديد منهن تشعر بشخصيتها المستقلة عن الرجل فأصبحت تخرج عن طاعته ولا تمتثل لأمره، مما يؤدي إلى وجود خلافات كثيرة ونزاعات متكررة، بسبب سوء فهم العديد من الزوجات في عدم قوامة الرجل عليها، بما تدر من اموال على الأسرة[5].

---

[1] هو أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، توفى بمكة سنة 303هوأخذ الحيث عن قتيبة بن سعيد وأبي داود، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 74.

[2] أحمد بن شعيب النسائي، السنن الكبرى، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، وسيد كسروي حسن، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1991، ص372.

[3] د: عبد الكريم زيدان، ج7، م س، ص 277.

[4] أحمد محمد جمال، م س، ص 63.

[5] أ: لحسين بن شيخ(آث ملويا)، بحوث في القانون، أحكام الطلاق وأسبابه، العناصر الموضوعية الخاصة بعقد الشركة، القواعد الأساسية لنظرية الإثبات في القواعد المدنية والإدارية،مقدمات التنفيذ الجبري، دار هومة، الجزائر، 2005، ص75.

3- شرط القوامة:

أن لا تكون الزوجة ناشزةً، فإن عصت زوجها وتعالت عليه فقد خالفت المقصود من القوامة، وبالتالي سقطت نفقتها[1]، واتفق جمهور الفقهاء على أن الناشز لا نفقة لها[2]، عدا الظاهرية الذين أو جبوا نفقة الزوجة وإن كانت ناشزةً.

الراجح من أدلة سبب لزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي:

يتضح من أقوال الفقهاء في سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها، أن العقد الصحيح هو الاقوى في سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها، وشروطه هي الاقوى كذلك تبعاً له، وهذا ما ذهب إليه الظاهرية والمذهب القديم للشافعية، وبعض الزيدية وظاهر الرواية عند الحنفية وهذا لقوة أدلتهم ومسايرتها للواقع المعاش وصوناً لحق الزوجة في النفقة، فلا يضيع حقها إذا تراجع الزوج عن الدخول، وأما الجمهور فيرون أن العقد وحده غير كاف للزوم النفقة على الزوج، بل هو سبب ناقص يحتاج إلى من يكمله، فالمذهب الجديد للشافعية يضيفون للعقد شرط التمكين، بعد ما كان المذهب القديم يعتبر العقد وحده سبب للزوم نفقة الزوجة، والمالكية يعتبرون الدخول والتمكين، وهناك من يعتبر القوامة وحدها، والاباضية[3] يعتبرون الدخول أوطلبه سواء من الزوج أو الزوجة أو أبيها أو وليها، والحنابلة والامامية وبعض الزيدية يقولون التمكين، والحنفية يعتبرون أن سبب لزوم نفقة الزوجة هو الاحتباس المقرون بالتسليم، فإنه وإن كان مقبولاً، إلا أنه اعتبر نفقة الزوجة عبارة عن أجرة يقابلها عمل، وليس حق في مقابلة واجب، فكأن العلاقة الزوجية عبارة عن مصالح متبادلة، لذلك يجب أن يرتبط الزوجين ارتباطاً روحياً معنوياً، يجسد معنى التعاون والاحسان والمودة والرحمة والسكن

[1] د. وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص181.

[2] إبن حزم، مراتب الإجماع، م س، ص79. والغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، م س، ص81.

[3] صاحب المذهب الإباضي هو: عبد الله بن إباض التميمي، توفى سنة 80هـ، وأما المؤسس الحقيقي هو: جابر بن زيد الأزدي البصري، توفى سنة 73هـ، أنظر، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، ط1، مطبعة مزوار، الوادي، 2005، ص86.

مصداقاً لقوله تعالى: ﴿ وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم مَّوَدَّةٗ وَرَحۡمَةٗۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ ﴾[1].

وعليه فإن سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها بالعقد الصحيح هو الراجح، لأن الادلة التي أوجبت النفقة على الزوج لزوجته ركزت على الزوجية، التي تقوم على أساس العقد الصحيح، فبمجرد العقد الصحيح يصير كل من الرجل والمرأة زوجاً للآخر، فالشرع اعتبر العقد ولم يعتبر وصف آخر كالتمكين أو غيره، ولايمكن الرجوع إلى مالم يعتبره الشرع[2]، لذلك ظاهر الرواية عند الحنفية أن العقد الصحيح هو سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها، وإن لم تنتقل إلى بيته، لأن الانتقال حقه والنفقة حقها، فإن سكت الزوج حقه فهذا لا يبطل حقها.

الراجح من أدلة شروط لزوم نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي:

أرجح في مسألة شروط لزوم نفقة الزوجة، أن تكون النفقة مربوطة بتوفر شروط العقد وليس بالدخول وإن توفرت شروطه، وذلك لتغير الزمان والمكان، حيث كان المسلمون الأوائل يعقدون على بناتهم وهم صغار، وينتظرون البلوغ حتى يتم الدخول، وبالتالي إيجاب النفقة على الزوج كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم، حيث عقد على السيدة عائشة وهي بنت ست سنين ودخل بها وهي بنت تسع، ولكن في وقتنا الحالي لم يعد مطروحا هذا الاشكال حيث يتم العقد بين الطرفين حتى البلوغ، ولكن يتماطل الزوج ويتأخر في إتمام إجراءات الدخول، وذلك راجع لأمور مادية نظراً لعدم إتمام المسكن، وفي بعض الاحيان يتراجع الرجل عن اتمام إجراءات الزواج، فيقتصر الامر على الهدايا والمهر، ويضيع حق المرأة في النفقة وقد يرهنها لسنوات طوال ثم يتراجع ببساطة وسهولة، لذلك استحقاق نفقة الزوجة يبدأ من تاريخ العقد الصحيح المتوفر الشروط، حتى إذا لم تنتقل الزوجة إلى بيت زوجها، لأنه بالعقد الصحيح المتوفر الشروط تصبح الزوجة محبوسة لحق زوجها ومتفرغة له، إلا إذا طلبها

[1] سورة الروم الآية 20.

[2] وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص186.

الزوج وامتنعت لغير عذر شرعي فهنا تعد ناشزاً يسقط حقها في النفقة، فالعقد يجعل الرباط المقدس والميثاق الغليظ هو الموجب للنفقة على الرجل، وإن كانت المرأة صغيرة أو مريضة متى كان صحيحاً متوافر الشروط.

ولذلك يرى الجمهور غير الحنفية أن سبب نفقة الزوجة هو الزوجية، مع اختلافهم في الشروط كما ذكرت سابقاً، فبما أنها زوجة للرجل فتجب عليه نفقتها، لذا أوجبوا نفقة المطلقة طلاقاً رجعياً أو بائناً إذا كانت حامل، وهذا لأجل الحمل لبقاء حق الزوجية، ولها حق السكنى والنفقة عند المالكية والشافعية، وأسقط الحنابلة عنها النفقة والسكنى قياساً على حديث فاطمة بنت قيس، وأما المبتوتة فلا نفقة لها ولا سكن لانقطاع الزوجية.

ويرى الدكتور عبد القادر بن حرز الله أن لا نفقة للمبتوتة ولاسكن للقياس المذكور[1].

الفرع الثاني: سبب لزوم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري والاجتهاد القضائي:

أرى أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة[2] وافق الاباضية، في أن سبب لزوم نفقة

---

[1] د: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص282.

[2] الأسرة لغة: القرابة الوثيقة التي تجمع مجموعة من الناس، وهي مأخوذة من الجذر العربي، المأخوذ من الحروف " أ، س، ر"، وتعني أيضاً، التوثيق وإحكام الربط، ومنه سمي أسير الحرب، لأنه يربط حتى لا يفر، وأسر بمعنى قبض عليه، وتعني متانة الربط وإحكامه، وهي بمعني الشد والعصب، أنظر، مرتضى الزبيدي،(محب الدين أبي فيض السيد محمد الحسيني الواسطي الحنفي)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: علي شيري، م5، دار الفكر، بيروت لبنان، 2005، ص 22 و23، وسميح عاطف الزين، م1، م س، ص 75، وقعدان، ج1، م س، ص53، وأ: دلمة فاطمة، الإستقرار الأسري، الركائز والضمانات في ضوء سورة النساء، 1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015، ص12، وعيسى مومني، الممتاز قاموس مدرسي، عربي–عربي، دار العلوم، عنابة، 2008، ص 25 و26، عيسى مومني، المنار، قاموس لغوي، عربي–عربي، مصطلحات علمية– تقنية– أدبية، دار العلوم، عنابة، 2008، ص 45 و 46، وجبران مسعود، رائد الطلاب المصور، معجم لغوي عصري مصور للطلاب، رتبت مفرداته وفقاً لحروفها الأولى، عربي– عربي، ط1، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، 2007، ص74.

والأسرة هي الدرع الحصين، فالإنسان إجتماعي بطبعه لا يستطيع أن يعيش بمفرده، بل لا بد له من أسرة يتبادل معها شؤون الحياة، وهي نواة المجتمع، أنظر، وابن منظور، م س، ج1، ط1، ص 72، وأ د: بلقاسم شتوان، الشخ أحمد حماني

الزوجة هو الدخول، في حين أن الاجتهاد[1] القضائي وافق الظاهرية والحنفية في ظاهر الرواية، والمذهب القديم للشافعية وبعض الزيدية، في أن سبب لزوم نفقة الزوجة هو العقد

والإستقرار الإجتماعي، "الأسرة أنموذجاً"، الملتقى الوطني الثاني حول المرجعية الفقهية والإستقرار الإجتماعي في فكر وفتاوى الشيخ أحمد حماني، تنظيم وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2013، ص101، وفاطمة شوكت محمد عليان، مشكلة المرأة الكبرى، ط2، دار رندة عليان، الرياض، 2004، ص97، ود: غازي بن عبد العزيز الشمري، زوايا أسرية، ط1، مدار الوطن، 2012، الرياض، ص49.

والأسرة هي العشيرة والقبيلة، أنظر، جبران مسعود، رائد الطلاب، معجم لغوي عصري للطلاب، رتبت مفرداته وفقاً لحروفها الأولى، ط34، دار العلم للملايين، بيروت لبنان 2007، ص77، ود: إبراهيم قلاتي، الهدى، قاموس مدرسي، عربي–عربي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1997، ص13.

والأسرة إصطلاحاً هي المكونة من الزوجين والأبناء، وتمتد لتلقي بظلالها على الأقرباء وأولي الأرحام، وهي القلب النابض للأمة، وهو نواة المجتمع والخلية الأولى فيه، أنظر، عدلي محمد ملكاوي، التربية على العمل الجماعي في ضوء القرآن والسنة، ط1، دار الخليج، عمان، 2015، ص207، ومحمد عبد الواحد حجازى، الكلمة في القرآن الكريم، دار الوفاء، الإسكندرية، 1999، ص105، ونفس المؤلف، الإحساس بالجمال في ضوء القرآن الكريم، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، 1998، ص63، ومروة شاكر الشربيني، العنف الجسدي ضد المرأة ومكانتها في المجتمع تحت أضواء السيرة النبوية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2005، ص85، ومحمد سعيد رمضان البوطي، مختارات من خطب الجمعة، ج2، ط1، دار الفكر، دمشق، سورية، 2007، ص416.

[1] الإجتهاد: لغةً: هو مشتق من الجهد وهو المشقة والطاقة، وهو بذل الوسع والجهد لإدراك أمر شاق، أنظر، محمد بن صالح العثيمين، شرح كشف الشبهات ويليه شرح الأصول الستة، ط9، مؤسسة الشيخ بن صالح العثيمين الخيرية، القصيم المملكة العربية السعودية، 1435، ص 13، ص181، ود: عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ط7، مؤسسة الرسالة، 2001، بيروت لبنان، ص401، ود: عبد الحكيم الرميلي، تغير الفتوى بتغير الإجتهاد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011، ص27، ووسيلة خلفي، فقه التنزيل حقيقته وضوابطه، تصدير: أ د: عبد المجيد النجار، ط1، دار الوعي، الجزائر، 2009، ص13.

واصطلاحاً: هو إستفراغ الوسع وبذل الجهد للوصول إلى الحكم، ويجب ضبط قواعده قصد حمايته، والمنهج المعتمدة في الإستنباط هي التي يتقيد بها الفقهاء جيلاً بعد جيل، وهو لاينقض بمثله عند المالكية، أنظر، ومحمد علوي، محمد الإنسان الكامل، ط10، مطابع الرشيد، المدينة المنورة، 1990، ص312، وأبو إسحاق الشيرازي، اللمع في أصول الفقه، ط2، دار ابن كثير، بيروت لبنان، 1997، ص 258، ود: الذوادي قوميدي، الإجتهاد المذهبي ووحدة المرجعية الفقهية للأمة الجزائرية، إشكالات في الفهم والتطبيق، ملتقى جيجل، 4–5 جويلية 2011، الفتوى والوطنية في فكر الشيخ أحمد حماني، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2012، ص177، وأ د: محمد الزحيلي، الإجتهاد الجماعي في معالجة

ولكن الدخول والعقد غير كافيان في وجوب النفقة على الزوجة، بل لا بد من التمكين وهذا ما جاء به الإجتهاد القضائي، وسأتناول هذه المسألة في قانون الأسرة الجزائري والاجتهاد القضائي فيما يلي:

أولاً: الدخول سبب وشرط للزوم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

لقد قام خلاف كبير بين الفقهاء، فمنهم من يرى بأن النفقة تجب من يوم انتقال الزوجة إلى محل الزوجية، بحيث يتحقق احتباسها، ومنهم من يركز على الدخول بالزوجة[1]، وهذا الاخير هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في م/ 74 من ق أ، وقد وافق المشرع الجزائري من خلال ظاهر هذا النص مذهب الاباضية، في سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها، لأن الاباضية يقولون بالدخول، أو طلبه من الزوج أو الأب أو الولي أو طلبها هي، فنص المادة جاء مطابقاً للمذهب الاباضي، وعليه تستحق الزوجة النفقة بالدخول وتجب نفقتها على زوجها سواءً كانت عاملة أو غير عاملة ، غنية أو فقيرة، إذا قبل زوجها عملها خارج البيت.

فإذا كانت المعاشرة لضعف في الزوج وجبت لها النفقة، وإن كانت برفض الزوجة وامتناعها عن التسليم، أو امتناعها من النقلة إلى بيته بعد عقد صحيح، يعتبر نشوزاً منها مسقط لنفقتها، وهذا ما جاءت به الفقرة 1 من م/ 37 من ق أ ج.

فإذا وجد المسكن الشرعي ورفضت الانتقال إليه، يعد هذا نشوزاً مسقط لنفقتها[2].

النوازل، حقيقته، أهميته، تطبيقاته "الفتوى الجماعية"، تأليف جماعي، الفتوى والإجتهاد الجماعي، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، دار الحكمة، ص15، ونفس المؤلف والمقال، مجلة الثقافة الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع 8، 2012، ص49، ود: عبد الحميد كرومي، نظرية النقد والتقويم تأصيلاً وتنزيلاً، تقديم وتقريظ: أ د: لخضر لخضاري، وابو سليمان مختار بن العربي مومن الجزائري، ود: محمد أو إيدير مشنان، والشيخ: عبد الكريم الدباغي، دار الكفاية، الجزائر، 2018، ص107، وصالح بن فوزان آل فوزان، شرح الورقات في أصول الفقه، تقديم: أحمد بن عبد الله بن حميد، ط1، مكتبة النور، مقديشو، الصومال، 2006، ص216، بدر الدين محمد بن بهاد بن عبد الله الشافعي المعروف بالزركشي، البحر المحيط، تحقيق: لجنة من علماء الأزهر، ج8، ط1، دار الكتب، 1994، ص227.

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص172.

ثانياً: العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الإجتهاد القضائي الجزائري

الاجتهاد القضائي اعتبر أن الرجل مسؤول على المرأة من تاريخ العقد عليها إلى الدخول[1]، وبما أنه مسؤول فهذا يقتضي نفقتها، فكيف يكون مسؤولاً ولا يتحمل نفقتها[2].

وبذلك جاء الاجتهاد موافقاً في ذلك مذهب الحنفية[3]، والظاهرية[4] والمذهب القديم للشافعية[5]، في أن سبب نفقة الزوجة هو العقد الصحيح، بشرط عدم نشوز الزوجة عند غير الظاهرية، في حين ذكر الاجتهاد القضائي الجزائري كذلك، بأن الزوجة تستحق النفقة بحق تمتع زوجها بها ولو حكماً، وهذا ما يعني أن الزوجة إن لم تمكن زوجها من نفسها حقيقةً أو حكماً، فلا نفقة لها وتعد ناشزاً، وقد ذكر الدكتور بلحاج العربي أن المشرع الجزائري اعتمد على العقد الصحيح والتمكين، في سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها[6]، وتسقط بنشوزها[7].

ونجد أن المشرع الجزائري قد أخذ برأي المالكية الذين يقولون بأن الدخول والتمكين موجب لنفقة الزوجة على زوجها، إذا جمعنا بين م/ 74 من قانون الأسرة والاجتهاد القضائي المذكور.

والرأي الذي أميل إليه في سبب وجوب نفقة الزوجة على زوجها، هو قرار الاجتهاد القضائي، القاضي بأن العقد الصحيح هو الموجب لنفقة الزوجة على زوجها، حتى إذا كانت في بيت أبيها، إلا إذا طلب زوجها الانتقال إلى بيته وامتنعت من غير عذر شرعي، فهنا

---

[1] ق م ع ، غ أ ش، بتاريخ 1988/04/21، م ق ، 1992، ع 2، ص 52، وتقابله المادتين 35 و 67 من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

[2] لوعيل محمد لمين، م س، ص72.

[3] وابن الهمام، ج4، م س، ص193،

[4] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص88.

[5] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 435.

[6] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص172.

[7] لاتي محمد، م س، ص51.

تسقط نفقتها، أما إذا امتنعت لعذر شرعي كاشتراطها للمسكن الزوجي أو تعجيل صداقها، فلا تسقط نفقتها، لأنه في وقتنا الحالي يعقد الرجل على المرأة طبقاً للم/ 7 من ق أ، مما يعني بلوغ المرأة سن الزواج 19 سنة كاملة، ثم يتأحر الزوج في إتمام الدخول ليس لصغر السن كما أسلفنا، وإنما لأمور اخرى مادية كإعداد المسكن، وفي بعض الحالات يعدل عن الدخول ولا يتم التطرق للنفقة إطلاقاً، وإنما يقتصر الامر على الهدايا والمهر، لذلك يجب ربط النفقة بالعقد وليس بالدخول صوناً لحقوق المرأة من الضياع، فلا يمكن أن يكون الزوج مسؤولاً بمجرد العقد ولا يتحمل النفقة إلا بعد الدخول.

فالمعقود عليها بعقد فاسد أو باطل لا تجب نفقتها طبقاً للم/ 32 من ق أ، ومنه فإن المعتدة بعد عقد صحيح تجب نفقتها، ولا تجب للمعتدة من عقد فاسد، وجاء في قضاء المحكمة العليا[1]، أن نفقة العدة تظل واجبة شرعاً وقانوناً للزوجة على زوجها، سواءً كانت ظالمةً أو مظلومةً، والقضاء[2] على خلاف أحكام هذا المبدأ يعد خرقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

وقد وافق المشرع المصري الاجتهاد القضائي الجزائري، في أن نفقة الزوجة تجب بالعقد والتمكين، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920 المستبدلة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 والتي نصت: « تجب النفقة للزوجة من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكماً...» .

وقد جرى العرف بأن الزوج لا ينفق على زوجته شرعاً قبل زفافها، فإذا طلبت نفقتها قبل الدخول هل تجاب إلى ذلك؟.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1984/10/22، ملف رقم: 34327، م ق، 1989، ع3، ص69.

[2] القضاء هو السلطة الدستورية المختصة بتطبيق القواعد القانونية على المنازعات المعروضة أمامه، أنظر، د، عبد الشيخلي، الصياغة القانونية، تشريعاً، فقهاً، قضاءً، محاماة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2014، ص165.

قضت محكمة دمنهور الجزائية الشرعية بتاريخ 1954/11/25 بأنه: « جرى العرف والعادة على أن الزوج لا ينفق على زوجته قبل الدخول فإذا طالبت بنفقتها أجيبت ».

فأقترح على المشرع الجزائري أن يسلك نهج المشرع المصري، ويقضي بنفقة الزوجة قبل الدخول إذا طلبتها الزوجة.

شروط العقد الصحيح في القانون الجزائري:

لكي يعد العقد صحيحاً في قانون الأسرة الجزائري لا بد من توافر ركن الرضا، وتوافر شروط الزواج للزوم نفقة الزوجة وهي كما يلي:

1-رضا الزوجين:

لا ينعقد الزواج إلا بالايجاب والقبول بين الطرفين لكي يعد العقد صحيحاً، وهذا ماجاءت به م/ 9 من ق أ ج[1]: « ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين »، فالرضا هو ركن الزواج الذي إذا انعدم بطل الزواج قبل العقد وبعده، وهذا طبقا للفقرة 1 من م/ 33 من ق أ ج[2]، والتي تنص على مايلي: « يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا »، أما قبل تعديل م/ 9 من ق أ ج، فإن الاركان كانت أربعة حيث نصت المادة: « يتم عقد الزواج برضا الزوجين وولي الزوجة وشاهدين وصداق» ، أما التعديل الجديد أبقى على ركن واحد وهو الرضا، ومنه فإن عقد الزواج يقوم من الناحية القانونية على ركن واحد وهو الرضا.

والرضا في الزواج يجب أن يكون صحيحاً، والصحة تقتضي أن تكون إرادة أطراف الزواج سليمة وخالية من العيوب وصادرة من ذي أهلية[3].

---

[1] مادة معدلة بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في27 فبراير 2005.

[2] مادة معدلة بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في27 فبراير 2005.

[3] د: رمضان أبو السعود، شرح أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007، ص 303.

فإذا اختل هذا الركن لم ينعقد العقد أصلاً، ويصبح باطلاً بطلاناً مطلقاً، وإذا كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان[1]، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وهذا ما نصت عليه م/ 102 من ق م ج[2].

و إذا كان عقد الزواج فاسداً أو باطلاً تسقط النفقة قبل الدخول وبعده، وهذا ما جاءت به م/ 32 من ق أ ج[3]، لذلك تجب النفقة للمعتدة من عقد صحيح ولا تجب للمعتدة من عقد فاسد أو باطل.

وركن الرضا هو الركن الوحيد الذي اتفق حوله فقهاء الشريعة الاسلامية، أما الاركان الاخرى فقد اختلفوا فيها اختلافاً كبيراً، فإذا توفر ركن الزواج الذي هو الرضا يجب أن تتوافر معه شروط اخرى وهي كما يلي:

2- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة شرط للزوم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري:

إشترط المشرع الجزائري بلوغ الطرفين سن الزواج وهو 19 سنة كاملة، وهذا ما جاءت به م/ 7 من ق أ ج، والتي تنص على ما يلي: « تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة كاملة» ، لذلك إذا كانت الزوجة لا تصلح للمعاشرة كأن كانت صغيرة ، فإنه لا تجب لها النفقة حتى بلوغ أهلية الزواج ، فالمشرع ربط عقد الزواج ببلوغ الزوجة أهلية الزواج وهذا ما يجعلها صالحة للمعاشرة ومدركة لحقوقها وواجباتها الزوجية، وتجب لها النفقة ولو مع اختلاف الدين[4].

---

[1] البطلان هو: عدم الصحة أو عدم النفاذ الذي يلحق التصرف لمخالفته لأمر أو نهي في القانون، أنظر، د: محمد سعيد جعفور، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 2003، ص37.

[2] هذه المادة هي جزء مما يقرره فقه المعاملات المالكي، فهي مناسبة له تمام المناسبة، أنظر د: أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات المالكي والقانون المدني الجزائري، بطلان العقد وانحلاله، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007، ص55.

[3] تقابلها المادتين 41 و42 من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

[4] د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص172.

ولتحقيق الاغراض الزوجية يجب أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة، فإن كانت صغيرةً لا تجب لها النفقة لفوات الانتفاع بها، ولأنها لا تصلح للخدمة أو الاستئناس.

وخلاصة القول أن نفقة الزوجة تجب على الزوج من تاريخ العقد عليها[1] ولو مع اختلاف الدين، ولو كانت مقيمة عن أهلها، إلا إذا طالب الزوج منها النقلة وامتنعت لغير عذر شرعي سقطت نفقتها، وقضت المحكمة العليا[2]، أن حق الزوجة مرتبط بحق التمتع حقيقةً أو حكماً.

المطلب الثاني: طرق أداء نفقة الزوجة

تؤدى نفقة الزوجة على طريقتين هما:

الفرع الأول: نفقة التمكين

الأصل أن الزوج يقوم بالنفقة على زوجته حسب وسعه، فيقدم لها ما تحتاجه من الطعام والكسوة والمسكن، بما يتفق مع مكانتها الاجتماعية ويناسب قدراته المالية، دون أن تطلب فرض نفقتها، ويقتضي ذلك أن تشترك الزوجة والاولاد في تناول ما يوجد داخل البيت من طعام ونحوه، وتسكن في المكان الذي يقيم فيه، فإذا قام الزوج بواجبه على هذا النحو، لا تجاب لطلبها في فرض نفقتها، لأنه أنفق عليها بالمعروف وكما أمر الله ورسوله، فإذا

[1] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، م س، ص 180.

[2] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 1986/02/10، ن ق، ع 44، ص 151، أنظر د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص172.

كانت تعيش معه، فالأصل أن الزوج يقوم بما يلزم من طعام وكسوة ومسكن وغير ذلك[1]، فإذا كان صاحب مائدة فإنها تتناول منها ما يكفيها من طعام سواءً معه أو بمفردها[2].

وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] والحنفية[6]، فإذا أكلت معه كما هو معروف بين الناس، سقطت نفقتها بالاكل معه لجريان العادة على ذلك في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «... أطعموهن مما تأكلون» [7].

وأجاز المالكية[8] امتناعها عن الاكل معه، وطلبها فرض نفقتها منه أو من القاضي وقيد الشافعية سقوط نفقتها بالاكل معه إذا كان برضاها، وأما الحنفية فقالوا ليس لها طلب فرض نفقتها إذا كانت مقيمةً معه، حيث يجب عليها الاكل معه.

قال محمد البشار في نظم ترغيب المريد السالك على مذهب الامام مالك[9]:

---

[1] الدسوقي، ج2، م س، ص514، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 428، ود: توفيق حسن فرج، م س، ص242، ود: محمد سمارة، م س، ص223، وحسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، 37 و 38، والتكروري، م س، ص132، والشرنباصي، وعبد الهادي، أحكام الأسرة، م س، ص 393، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، م س، ص316، ولحسن سليماني، م س، ص451، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 265.

[2] محمد عزمي البكري، م س، ص286.

[3] الزرقاني، م4، م س، ص448، وأحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص484، والحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 551، والدسوقي، ج2، م س، ص514، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 32 و 74.

[4] سليمان البجيرمي، م4، م س، ص 460، والنووي، روضة الطالبين، ج9، م س، ص53، والهيتمي، تحفة المحتاج، م3، م س، ص 498.

[5] المرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 393.

[6] حسام الدين عمر، م س، ص230، ود: محمد سمارة، م س، ص223.

[7] سبق تخريجه.

[8] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 33.

[9] الإمام مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري، إمام دار الهجرة وإمام الأيمة(ولد93هـ- 712م)، و توفي (179هـ - 795م)، مولده ونشأته بالمدينة، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص47، ود: عبد العزيز سليمان الحوشان، موطأ

ويسقط الإنفاق أكلها معه أو منعها استمتاعاً أو مجامعة

أو خرجت بغير إذنه ولا لردها يقوى إذا لم تحملا

وهذا هو الاصل في الانفاق وهذه الطريقة هي المثلى في استيفاء النفقة، وتتفق مع ما تقتضيه عشرة الزوجية وما توجبه الخلطة بين الزوجين من الالفة والمودة.

الفرع الثاني: نفقة التمليك

إذا كان الزوج شحيحاً أو لم يكن ذا مائدة تتناول منها الزوجة ما يكفيها من الطعام[1]، أو امتنع عن الانفاق وكان له مال من جنس النفقة، أخذت الزوجة ما يكفيها وولدها بالمعروف ولو بلا إذنه أو دون علمه، لحديث عائشة رضي الله عنها لقول النبي صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبة، « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[2]، فالنبي صلى الله عليه وسلم أذن لهند أخذ كفايتها بلا إذنه ودون علمه، وهذا إذن منه صلى الله عليه وسلم في أخذها من ماله بغير إذنه، وتجتهد في أخذ كفايتها وولدها[3]، لأن النفقة ضرورية بها قوام الحياة ووجوبها يتجدد يوما بيوم، وفي الرفع إلى القاضي والمطالبة بها كل يوم فيه مشقة وبما أنها صاحبة حق جاز لها أخذ كفايتها، فإذا قدرت المرأة على أخذ كفايتها فلا يحق لها طلب التفريق[4]، ولصاحب الحق أن يأخذ حقه إذا ظفر به كالمسروق والمغصوب إذا قدر

مالك أحد مصادر التشريع الإسلامي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2010، ص14، ود: قادة سبع، المذهب المالكي بالمغرب الأوسط حتى منتصف القرن الخامس الهجري الحادي عشر الميلادي، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص245 و 246.

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص 286.

[2] سبق تخريجه.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص 175.

[4] إبن القيم، فتاوى الرسول صلى الله عليه وسلم، تعليق وتخريج: أ: عبد الهادي قطش، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 143.

على حقه أخذه[1]، فإن لم تتمكن من أخذ كفايتها من ماله بالمعروف، فلها أن تطلب من الزوج أن يقدر لها نفقتها، فإن قدرها وتراضيا عليها فالامر ظاهر جلي، وإن لم يتراضيا عليها رفعت أمرها للقاضي، وعلى القاضي أن يفرض لها نفقتها بكل أنواعها[2]، بشرط أن تثبت دعواها بالدليل على المنع أو التقصير أو المماطلة، وبعد الفرض سواءً بالاتفاق أو بالقاضي وجب على الزوج أن يدفع لها نفقتها صدر كل يوم لأنه وقت الحاجة، ويمكنهما أن يتفقا على تأخيرها أو تأجيلها أو تقديمها مدة محددة، سواءً قصرت هذه المدة أو طالت[3]، جاء في زاد المستقنع في اختصار المقنع ما نصه: « ولها أخذ نفقة كل يوم من أوله لا قيمتها، ولا عليها أخذها، فإن اتفقا عليه أو على تأخيرها أو تعجيلها مدة طويلة أو قليلة جاز »[4].

وقد لا يروق للزوجة أن ينفق عليها الزوج بالتمكين، فتطلب أن تتولى الانفاق بنفسها حتى وهي ساكنة معه، خاصةً إذا شكت مطل الزوج في الانفاق عليها، ففي هذه الحالة تقدر لها النفقة، سواءً بالتراضي أو يفرض لها القاضي عليه نفقة مقدرة، خاصة إذا لم تكن محتبسة بسبب لا دخل لها فيه، وإنما بسبب الزوج، فهنا كذلك تقدر لها النفقة إما بالتصالح عليها أو بفرض القاضي[5].

---

[1] د: عبد الرحمن السيد (الشافعي)، سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين بالإعسار والإضرار والغيبة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، 2011، ص78.

[2] التكروري، م س، ص 132، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 33.

[3] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص31.

[4] شرف الدين أبو النجا، زاد المستقنع، م س، ص83.

[5] الكاساني، ج4، م س، ص28، والدسوقي، ج2، م س، ص513، ود: توفيق حسن فرج، م س، ص242، وحسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، ص38، والشرنباصي، وعبد الهادي، أحكام الأسرة، م س، ص 393 و 394، ود جابر عبد الهادي سالم الشافعي، م س، ص317.

فإذا فرضت نفقة الزوجة اتفاقاً أو قضاءً، ثم تصالحت مع زوجها أن تأكل معه تموينياً سقط الفرض، لأن القاضي فرض ماهو واجب على الزوج، فإن أطعمها الواجب لها، لا تستحق شيئاً آخر[1]، والاكل تموينياً هو الاصل كما سبق ذكره.

قال خليل: « وسقطت إن أكلت معه» [2].

وخلاصة القول أنه يجوز للزوجة الانفراد بالاكل عن زوجها، والأولى لها الاكل معه لأنه تودد وحسن معاشرة[3].

وذكر ابن القيم أن الذي دل عليه القرآن والسنة، أن الواجب في النفقات هو الاطعام لا التمليك[4].

وفرض النفقة بالتمليك من طرف القاضي، يطرح التساؤل حول كيفية تقديرها، والحال المعتبر فيه، رأيت أن لا أتطرق لهذه المسألة لكثرة الحديث عنها من طرف الباحثين.

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص303.

[2] خليل بن إسحاق المالكي، م س، ص 164.

[3] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 265.

[4] إبن القيم، زاد المعاد، ج5 م س، ص441.

ملخص الفصل التمهيدي:

تعرف نفقة الزوجة بأنها ما ينفقه الزوج على زوجته من طعام وكسوة ومسكن بحسب العرف، وهي واجبة على الزوج سواءً كانت الزوجة غنيةً أو فقيرةً، مسلمةً أو كافرةً، متى توفر سبب وجوبها وهو العقد الصحيح، لأنه هو الاقوى في سبب لزوم نفقة الزوجة على زوجها، وشروطه هي الاقوى كذلك تبعاً له، وهذا ما ذهب إليه الظاهرية والمذهب القديم للشافعية وبعض الزيدية وظاهر الرواية عند الحنفية، فإذا تراجع الزوج عن الدخول، لا يضيع حق الزوجة في نفقتها، بالرغم من أن الجمهور يعتبرون أن العقد وحده غير كاف للزوم نفقة الزوجة على الزوج، ويضيفون له شروطاً اخرى، فكأن العلاقة الزوجية عبارة عن مصالح متبادلة، لذلك يجب أن يرتبط الزوجين ارتباطاً روحياً معنوياً، يجسد معنى التعاون والاحسان والمودة والرحمة والسكن، وعليه مجرد العقد الصحيح يصير كل من الرجل والمرأة زوجاً للآخر، وإن لم تنتقل الزوجة إلى بيت زوجها، لأن الانتقال حقه والنفقة حقها، فإن سكت الزوج عن النقلة فقد ترك حقه وهذا لا يبطل حقها.

وقد تغير الزمان والمكان، حيث كان المسلمون الأوائل يعقدون على بناتهم وهم صغار وينتظرون البلوغ حتى يتم الدخول، فيتماطل الزوج ويتأخر في إتمام إجراءات الدخول، وذلك راجع لأمور مادية نظراً لعدم إتمام المسكن، فيضيع حق المرأة في النفقة، وقد يرهنها لسنوات طوال ثم يتراجع ببساطة وسهولة عن اتمام إجراءات الدخول، ولأنه بالعقد الصحيح المتوفر الشروط تصبح الزوجة محبوسة لحق زوجها ومتفرغة له، إلا إذا طلبها الزوج وامتنعت لغير عذر شرعي فهنا تعد ناشزاً يسقط حقها في النفقة، وهناك طريقتين لأداء النفقة وهما: التمكين وهو الاصل، فإن كان الزوج بخيلاً ولم يكن صاحب مائدة تأكل معه الزوجة بإنفاقه تمويلاً فهنا ترفع أمرها إلى القاضي ليفرض لها نفقة على زوجها.

الباب الأول: دين نفقة الزوجة

بعدما تطرقت لأحكام نفقة الزوجة في الفصل التمهيدي، أتعرض في الباب الاول إلى دين نفقة الزوجة، فالزوجة تستحق النفقة متى قام عقد الزواج بين الطرفين، واستمرت الحياة الزوجية، فإذا انفقت الزوجة على نفسها من مالها، في حالة عسر الزوج أو غيابه، فهل يعتبر ما أنفقته دين تقوم على أساسه مسؤولية الزوج عن عدم تسديده، أم يعتبر ما أنفقته تبرعاً؟، وبالتالي لا تقوم مسؤولية الزوج عن عدم تسديده؟.

وهذا ما سأحاول الاجابة عليه في الباب الاول، حيث سأتطرق إلى الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة(فصل أول)، ومسؤولية الزوج عن عدم تسديده (فصل ثاني).

الفصل الأول: الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة

تستحق الزوجة النفقة متى قام عقد الزواج بين الطرفين، واستمرت الحياة الزوجية، وبما أن الزوج ملزم بالانفاق على زوجته شرعاً وقانوناً، فقد يكون الزوج معسراً، وتنفق الزوجة على نفسها وأسرتها من مالها إن كان لها مال، أو من مال غيرها، كأن تستدين من الغير لتنفق على نفسها وأسرتها.

وبما أن دين نفقة الزوجة يمثل الجانب السلبي في العلاقة الزوجية، فله جانبين إثنين وهما الجانب الفقهي والجانب القانوني، حيث سأتطرق إلى الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة (مبحث أول)، ثم الطبيعة القانونية لدين نفقة الزوجة (مبحث ثاني).

المبحث الأول: الطبيعة الفقهية لدين[1] نفقة الزوجة

إختلف فقهاء المذاهب الإسلامية في مصير النفقة، إذا انفقت الزوجة على نفسها من مالها أو استدانت من غيرها، ولم ينفق الزوج مدة من الزمن باعتبار أن النفقة واجبة عليه فمنهم من يرى أن هذه النفقة تعتبر دين في ذمة الزوج ترجع الزوجة بها عليه، ومنهم من يرى أنها متبرعة وهذا ما سأبينه في الآتي:

لا يوجد خلاف بين الفقهاء في مسألة تقادم دين نفقة الزوجة إذا كان هناك تراضي بين الزوجين أو قضاءً أو أمر بالاستدانة، فيعتبر هذا التقادم مكسب لدين نفقة الزوجة إذا طالبت بحقها، ولا يسقط هذا الحق إلا بالاداء أو الابراء، وهو دين قوي، ولكن اختلفوا إذا لم يكن هناك تراضي بين الزوجين أو قضاءً أو أمر بالاستدانة، لذلك تباينت آراء فقهاء الاسلام في مسألة دين نفقة الزوجة إلى رأيين، فمنهم من يرى أنه دين قوي لا يسقط أبداً بمضي المدة مهما طالت، ومنهم من يرى أنه دين ضعيف يسقط بالطلاق والنشوز والموت وغيره، ولكن من غير تحديد للمدة، لذلك سأتناول نفقة الزوجة باعتبارها دين في الفقه الاسلامي(مطلب أول)، ودين نفقة الزوجة باعتبارها تبرع (مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] الدين لغة: من دنته وأدنته، بمعنى أقرضته، وجمعه ديون، أنظر، مجد الدين الفيروز آبادي، م س، ص1104، ويقال دنت الرجل وأدنته: أي أخذت منه ديناً وجعلته دائناً، أنظر، وقعدان، ج1، م س، ص 542، وسميح عاطف الزين، م1، م س، ص 329، ومرتضى الزبيدي، م18، م س، ص 214 و 215.

وشرعاً: هو ما وجب في الذمة عوضاً عن شيئ آخر بمعنى المعاوضة، أو هو ما يثبت من المال في الذمة بسبب من الأسباب، أنظر، د: عارف خليل أبو عيد، الوجيز في الميراث، ط5، دار النفائس، عمان الأردن، 2006، ص42، وعلي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيماتها، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 62، ود: محمود عبد الله بخيت، ود: محمد عقله العلي، الوسيط في فقه المواريث، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2007، ص44.

إصطلاحاً: « ماتشغل به الذمة من مبلغ نقدي مستحق للغير» ، أنظر، الحمداني، م س، ص141.

المطلب الأول: نفقة الزوجة باعتبارها دين في الفقه الاسلامي

تباينت آراء فقها الاسلام في نفقة الزوجة، فمنهم من يعتبرها دين قوي مطلقاً بمجرد الوجوب لا تسقط إلا بالاداء أو الابراء، ومنهم من يعتبرها دين قوي في حالات ودين ضعيف في حالات أخرى، وفي بعض الاحيان تعتبر تبرع، فالذين اعتبروها دين قوي لا يسقط بمضي المدة مطلقاً طالت المدة أو قصرت هم الجمهور، في حين يرى الحنفية أنه إذا كان دين نفقة الزوجة مفروض بالقضاء أو التراضي من غير إذن، يعتبر دين ضعيف يسقط بما يسقط به الدين القوي ويسقط كذالك بالنشوز والطلاق و بموت أحد الزوجين، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

الفرع الأول: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً في الفقه الاسلامي

إذا مضت مدة من الزمن لم ينفق فيها الزوج على زوجته، وكان هذا الدين قوياً، فإنه يحق للزوجة المطالبة به في أي وقت، لأن الدين القوي لايسقط إلا بالاداء أو الابراء.

أولاً: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً مطلقاً:

ذهب جمهور الفقهاء[1] من المالكية[2] والشافعية[3]، والرواية الراجحة عند الحنابلة[4] في إحدى الروايتين، وذكره أبو البركات في محرره[5]، والجعفرية[6] والحسن وإسحاق وابن المنذر[1]

---

[1] مأمون محمد (أبو يوسف)، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 150، ود: مصطفى السباعي، شرح قانون الاحوال الشخصية، ج1، الزواج وانحلاله، ط9، دار النيبرين مشق، 2001.

[2] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص72 و 73، والدسوقي، ج2، م س، ص517، والمعداني، م س، ص405.

[3] يحي بن أبو الخير(بن سالم بن أسعد بن عبد الله)، البيان في فقه الإمام الشافعي، تحقيق د. أحمد حجازي أحمد السقا، م11، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2002، ص194، والشافعي، الأم، ج5، خرج أحاديثه: محمود مطرجي، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1993، ص132، والكاساني، ج4، م س، ص25.

[4] أبو المظفر، الإفصاح عن معاني الصحاح، ج2، المؤسسة السعيدية الرياض السعودية، ص182.

[5] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص451.

[6] أ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص446.

والزيدية[2]، إلى أن الزوجة إذا أنفقت على نفسها من مالها تعتبر دين قوي في ذمة الزوج، لا يسقط بالنشوز أو الطلاق أو الموت[3]، سواءً كانت مفروضةً بالقضاء أو التراضي أم لا، وسواءً تركها لعذر أو لغير عذر[4]، وذلك لأن النفقة واجبة على الزوج لا تسقط إلا بالاداء أو الابراء كسائر الديون[5]، لأنها من الديون القوية، وهو نفس الرأي ذهب إليه الحنفية إذا كانت النفقة لأقل من شهر[6].

وذهب الشافعية إلى أن الزوجة إن خاصمت زوجها على نفقتها بعد انقطاعه على الانفاق، فإنه يقضى لها بنفقتها مدة انقطاعه عن نفقتها، وبما أن وجوب النفقة ثابت بالعقد فإنها لا تتوقف على القضاء أو التراضي كالمهر، فتصير النفقة الماضية في ذمة الزوج ولا تسقط لأنها كسائر الديون، فالاجرة مثلاً تصير ديناً بعد العقد بمجرد حصول المنفعة[7].

ومادامت نفقة الزوجة ديناً صحيحاً، فإنه يثبت لها في ذمة زوجها من وقت امتناعه عن ادائه.

---

[1] عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، الذمة المالية للزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص216.

[2] المرتضى، م4، م س، ص434.

[3] علي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص402، طاهري حسين، الأوسط، م س، ص 169.

[4] مأمون محمد، م س، ص 150.

[5] أحمد النفراوي(بن غنيم بن سالم المالكي)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1995، ص68، و رتيبة عياش، أحكام نفقة الزوجة بين الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة الجزائر، 2007، ص64، والكليبولي(عبد الرحمن بن محمد بن سليمان)، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، ج2، دار إحياء التراث العربي، ص130، وأحمد بن محمد الحموي، غمز العيون في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ج2، ص303.

[6] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص170.

[7] الشافعي، الأم، ج6، م س، دار الوفاء، ص 231 و276، وسليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص 339.

أدلة الجمهور في قوة دين نفقة الزوجة:

إستدل جمهور الفقهاء على أن دين نفقة الزوجة من الديون القوية، التي لا تسقط بمضي المدة ولو لم يقض بها قاضي أو لم يتراض الزوجان عليها، وسواءً كانت بعذر أو بغير عذر، واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ- من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾[1] أمر الله تعالى بالانفاق في الآية مطلقاً ولم يقيد ذلك بالوقت، وعليه أن ما أنفقته الزوجة يصير ديناً في ذمة الزوج ولا يتوقف على القضاء أو التراضي [2]، وفرض لها بقدر ما يجد[3].

واحتج الشافعي بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ **[4]**، دلت كلمة ﴿على﴾ في الآية على إيجاب النفقة والكسوة مطلقاً[5]، ولم تقيدهما بزمن، فدل هذا على لزوم النفقة على الزوج دون توقف على قضاء أو تراضي، وتبين الآية أن نفقة الزوجة واجبة على سبيل الالزام[6].

---

[1] سورة الطلاق الآية 7.

[2] ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج3، دار الفكر، بيروت لبنان 1401هـ، ص193، والكاساني، ج4، م س، ص26.

[3] الطبري(عماد الدين أبو جعفر محمد بن جرير)، تفسير الطبري، المسمى جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: هاني الحاج، وعماد زكي البارودي، وخيري سعيد، م15، ج28، المكتبة التوقيفية، القاهرة مصر، 2004، ص157.

[4] سورة البقرة الآية 233.

[5] القرطبي، ج18، م س، ص170، والكاساني، ج4، م س، ص25.

[6] الإلزام لغة: مصدر للفعل ألزم، وتعني ثبت ودام، ومنه تقول ألزمته المال إذا أوجبته عليه، ومنه قوله تعالى: ﴿فَقَدْ كَذَّبْتُمْ فَسَوْفَ يَكُونُ لِزَاماً﴾، سورة الفرقان، الآية 77، ولزاماً بمعنى اللزوم كالثبات والثبوت.

واصطلاحاً: هو الإيجاب على الغير بحق، من ذي سلطة شرعية، وذلك بجبره على فعل أمر أو الإمتناع عنه، أنظر، د: وليد خالد(الربيع)، الإلزام في التصرفات المالية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2007، ص19 و 22.

وقال الضحاك: إذا كان له منهن ولد وجبت نفقتها وكسوتها[1]، لذلك يجبر الزوج على دفعها ويحبس عليها، وهذا دليل على أنها عوض، فلو كانت صلة لما جاز إجباره وحبسه بسببها.

ب- من السنة النبوية:

حديث جابر الطويل في صفة حجة النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في خطبة الوداع: « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[2]، ويقال من الاستدلال في هذا الحديث ما قيل في آية ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[3]، المتقدم ذكرها في أدلة وجوب نفقة الزوجة على زوجها.

ج- من الإجماع:

- أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه بعث كتابا إلى أمراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم، يأمرهم فيه أن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة مامضى[4]، ويفهم من هذا الاثر عند الجمهور من المالكية[5] والشافعية[6] والحنابلة والامامية، أن الزوج إذا امتنع عن نفقة زوجته مدة من الزمن فإنها تبقى ديناً في ذمته، وأجبر على طلاقها إذا طلبت ذلك ففي حالة إعسار الزوج بالانفاق، فللزوجة الخيار بين البقاء معه والصبر على ذلك أو طلب التفريق، فإذا حكم لها به يعد طلاقاً بائناً قبل الدخول ورجعياً بعده عند المالكية، غير أنهم

---

[1] ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج1، دار الأندلس، م س، ص503، ولينا خالد آل عبد الرحمن، أمهات يقتدى بهن، مطابع الأيوبي، ص83.

[2] سبق تخريجه في المقدمة.

[3] سورة البقرة الآية 233.

[4] سبق تخريجه.

[5] أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، مؤسسة العصى، ص214.

[6] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 427.

يضيفون شرطاً وهو أن لا تكون عالمةً بإعساره[1]، فإن كانت عالمة فليس لها ذلك، كما لو تزوجت عنيناً وهي عالمة بعنته فليس لها طلب التفريق.

– وقال ابن المنذر هذه نفقة وجبت بالكتاب والسنة والاجماع، ولا يزول ما وجب إلا بمثله من الادلة، وهي عوض أشبهت الاجرة[2].

د– من المعقول:

– النفقة تجب بالعقد، فلا يتوقف ذلك على قضاء أو تراضي حتى تصير ديناً في ذمة الزوج، فهي كالمهر الذي يجب بالعقد[3].

– إن العقد كما يوجب المهر يوجب كذلك النفقة ولو لم تطالب بهما الزوجة، والنفقة لا تسقط بمضي الزمان لأنها عوض فأشبهت الثمن والاجرة والمهر، فهي عقد معاوضة في مقابل المتعة، على عكس نفقة الاقارب لأنها صلة[4].

– الزوج مأمور بمعاشرة زوجته، وليس من المعاشرة بالمعروف أن تسقط نفقة الزوجة جزاء صبرها عليه وقيامها بالانفاق على نفسها، فهذا يعتبر مقابلة الاحسان بالاساءة، والله عز وجل يقول في كتابه العزيز: ﴿ هَلْ جَزَآءُ ٱلْإِحْسَٰنِ إِلَّا ٱلْإِحْسَٰنُ ﴾[5]، وقال ابن عباس: جزاء من قال لا إله إلا الله وعمل بماجاء به الرسول صلى الله عليه وسلم إلا الجنة[6].

---

[1] علي الصعيدي العدوي، م س، ص 116، والدسوقي، ج2، م س، ص 518، والزرقاني، م4، م س، ص 456.

[2] د: عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص67.

[3] إبراهيم الشيرازي، تكملة المجموع، ج22، م س، ص243 و244.

[4] إبراهيم الشيرازي، م ن، ص244.

[5] سورة الرحمن الآية 59.

[6] إبراهيم الشورى، ومحمد زكي الدين الشيباوي، تيسير التفسير، العشر التاسع من القرآن الكريم، مطبعة المدني، القاهرة، 1981، ص402.

هـ- من القياس[1]:

- قضاء الديون عند الجمهور فرض يجب قضاؤه، ولا يسقط الدين بوفاة المدين لقوله صلى الله عليه وسلم: « دين الله أحق أن يقضى»، فيجب إخراجها ولو لم يوص بها[2]، ومنها دين نفقة الزوجة لأنها من الديون القوية.

- نفقة الزوجة حق لها تجب مع يسار الزوج[3] أو اعساره، فهي كأجرة العقار وسائر الديون، لا تسقط بمضي المدة[4].

- نفقة الزوجة عوض أوجبها الشارع الحكيم لها في مقابل رعايتها لمصالح البيت والقيام على شؤونه[5].

- نفقة الزوجة ليست كنفقة الاقارب، لأن نفقتهم صلة تجب مع اليسار وتسقط مع الاعسار، فهي تجب مواساة لإحياء النفس، لذلك تسقط بمضي المدة، أما نفقة الزوجة فهي معاوضة في مقابل الاحتباس والاستمتاع، فلا تسقط بمضي المدة كباقي الاعواض كالاجرة وغيرها.

---

[1] القياس لغة: هو تقدير الشيء على شيء آخر، أنظر، د: محمد سمارة، محاضرات في أصول الفقه، دار الثقافة، عمان الأردن، 2002، ص63.

واصطلاحاً: هو إلحاق ما لا نص فيه بما ورد فيه نص على حكمه، د: فهمي خليفة الفهداوي، الإدارة في الإسلام المنهجية والتطبيق، ط3، دار المسيرة، عمان الأردن، 2014، ص236.

[2] أ: فشار عطاء الله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، ط2، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص51، ود: بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج2، الميراث والوصية، ط5، د م ج، الجزائر، 2005، ص42.

[3] تجب نفقة الزوج مع يساره عند المالكية، أنظر، محمد أبو زهرة، التكافل الإجتماعي في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص63.

[4] يحي بن أبو الخير، م س، ص194.

[5] محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، م س، ص274.

ثانياً: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً إذا فرض بالقضاء أو التراضي مع الاذن بالاستدانة

إعتبر الاحناف أن نفقة الزوجة تعد ديناً قوياً إذا كانت مفروضة بإيجاب الحاكم أو تراضي الزوجين مع الاذن بالاستدانة، فإذا استدانت الزوجة بإذن الزوج أو القاضي يحق لها المطالبة بالنفقة المتجمدة[1]، لأن استدانها باسم الزوج تكون نيابة عنه فيكون الدين في ذمته ابتداءً لمن استدانت منه، وكذلك إذا كانت الاستدانة بأمر القاضي[2]، لأن أمره كأمر الزوج لأن القاضي له ولاية عامة[3]، إذ القاضي أقيم لرفع المظالم، فإذا تعينت الاستدانة طريقاً لرفع الظلم ولم يأمر الزوج بها، أمر بها القاضي نيابة عنه، فيكون أمره كأمر الزوج فيستقر الدين في ذمته ابتداءً، ولا يسقط الدين أيضاً إلا بالاداء أو الابراء[4].

وخلاصة القول أن الزوجة إذا استدانت بإذن الزوج أو القاضي، كان لها الحق في المطالبة بنفقة المدة الماضية.

ونفقة الزوجة إذا كانت بالقضاء أو التراضي مع إذن الزوج بالاستدانة تعتبر دين قوي لا يسقط بالموت بعد مضي الزمن، فإن كان الزوج حياً طالبته بها، وإن مات أخذتها من تركته بعد موته قبل تقسيم التركة[5] لأنها من الديون، والديون مقدمة على تقسيم التركة، والدائن في الاستدانة يرجع على الزوج أو الزوجة.

---

[1] أ: محمد مصطفى شلبي، م س، ص448، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 42.

[2] د: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط35، دار الفكر، دمشق، 2017، ص765.

[3] إبن الهمام، ج4، م س، ص 229.

[4] الجزيري، م س، ص550 و551، ومحمد عزمي البكري، م س، ص275، وأ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، ص468.

[5] التركة لغة: تطلق على الشيء المتروك، أو هي مايتركه الميت من أموال من غير تعلق الغير بأعيانها، أنظر، فليح محمد العبد الله، المجالس الشرعية والمبادئ القضائية، دراسة علمية، م2، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص297.

الفرع الثاني: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً ضعيفاً عند الاحناف

إنفرد أبو حنيفة باعتبار نفقة الزوجة ديناً ضعيفاً إذا تمت بالتراضي أو التقاضي، ولكن دون حصول الزوجة على الاذن من الزوج أوالقاضي بالاستدانة من الغير، وتعتبر النفقة ملك للزوجة تتصرف فيها كيفما شاءت، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: إذا كانت نفقة الزوجة مفروضة بالقضاء أو التراضي دون الاذن بالاستدانة

ذهب الحنفية[1] وأحمد في إحدى روايتيه[2]، إلى أن نفقة الزوجة إذا كانت مفروضة بالتراضي أو القاضي[3] ولكن من غير إذن بالاستدانة[4]، فإنها لا تسقط بعد مرور الزمن وإنما تعتبر دينا في ذمة الزوج ولكن هذا الدين ضعيف، يسقط بما يسقط به الدين القوي وهو

وشرعاً: هي ما يتركه الشخص بعد موته من أموال وحقوق مالية وغير مالية، بما فيها ديونه ووصاياه، وتؤخذ الديون من التركة قبل قسمتها، أنظر، د: منصور كافي، علم الفرائض(المواريث)، في الشريعة والقانون، ملحق قانون الأسرة المعدل، دار العلوم، عنابة الجزائر، 2005، ص37، وأ: عزة عبد العزيز، أحكام التركات وقواعد الفروض والمواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010، ص27، وأ د: منصور كافي، المواريث في الشريعة والقانون، ملحق قانون الأسرة المعدل، دار العلوم، الحجار عنابة، 2008، ص34، ود: بن شويخ الرشيد، الوصية والميراث في شرح قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 75، وأ: مسعود الهلالي، أحكام التركات والمواريث في قانون الأسرة الجزائري، ط1، جسور، الجزائر، ص 27 و 28، وأ: إبراهيم محمد خيثر، حقوق الورثة في ميزان الشرع والعقل، دار هومة الجزائر، 2013، ص16، وأ: محمد تفرنت، الواعظ في علم الفرائض، التركات والمواريث، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص11.

والتركة لم يعرفها قانون الأسرة الجزائري وإنما عرفها مدونة الأسرة المغربية بقولها: « التركة مجموع ما يتركه الميت من مال أو حقوق مالية » .

[1] عبد الوهاب الشعراني، ج3، م س، ص270.

[2] أبو المظفر، إختلاف الأيمة العلماء، م2، م س، ص 209.

[3] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص66. طاهري حسين، الأوسط، م س، ص170، والجزيري، م س، ص 542، والبسام، م4، م س، ص 34. أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 42.

[4] محمد عزمي البكري، م س، ص274 و 275.

الاداء أو الابراء، ويسقط كذالك بالطلاق أو الموت[1] أو النشوز[2]، ولا يصير هذا الدين قوياً إلا إذا استدانت الزوجة بعد إذن الزوج أو القاضي لها بالاستدانة[3]، ومنه فإن نفقة الزوجة لا تصير ديناً في ذمة الزوج إلا بالقضاء أو التراضي، وهو أن يكون القاضي فرضها لها، أو التراضي بأن تكون الزوجة قد تصالحت مع زوجها على مقدار معين، ففرض هذا المقدار على نفسه، وهنا لا تسقط هذه النفقة بمضي المدة، فإذا لم يسددها الزوج في وقتها المحدد رجعت عليه بدين نفقتها مهما طالت المدة، فإن لم يوجد القضاء أو التراضي سقطت بمضي الزمن[4].

والنفقة المفروضة بالقاضي أو التراضي ولكن من غير الاذن بالاستدانة، تعتبر دين ضعيف يسقط بالاداء أو الابراء كسائر الديون، ويسقط أيضاً بالنشوز أو الطلاق مطلقاً سواءً رجعياً أو بائناً، لأن نفقة الزوجة صلة، والصلة قد انقطعت بما ذكر، وذهب البعض الآخر إلى عدم سقوط نفقتها بالطلاق إلا إذا كان الطلاق من جهتها، نظراً لسوء أخلاقها لأنه دين ضعيف.

وذهب الحنفية[5] إلى أن سقوط متجمد النفقة بالطلاق فيه خلاف، والراجح عدم السقوط فبالنسبة للطلاق الرجعي فالامر ظاهر، وأما الطلاق البائن إذا سقط متجمد النفقة به لاتخذه

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 352.

[2] رتيبة عياش ، م س، ص64.

[3] علي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص402.

[4] يحي بن أبو الخير، م س، ص194، والغنيمي، م2، ج3، م س، ص97، وابن الهمام، ج4، م س، ص 202، وبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 322 و 323، والكاساني، ج4، م س، ص25، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص405.

[5] عبد الرحمن الجزيري، م س، ص 543.

الرجال ذريعة لتضييع حقوق النساء، والظاهر عندهم أن الطلاق الرجعي[1] لا يسقط نفقة الزوجة، ليلا يستعمله الرجال حيلة في سقوط نفقتها فيطلقها ثم يراجعها بعد ذلك، وأما الطلاق البائن فيرجع إلى تقدير القاضي، فإذا ظهر له من القرائن أن المقصود إسقاط النفقة وتضييع حق الزوجة، فهنا لا يعتبره، وإلا اعتبره.

ويسقط الدين الضعيف بموت أحدهما أو كلاهما، فلو فرضنا أن القاضي فرض نفقةً للزوجة، ثم مضت مدة لم ينفق فيها الزوج على زوجته ثم مات، فلا ترجع عليه بدين نفقتها لسقوطه بالموت، وإن ماتت الزوجة فلا يحق لورثتها أن يطالبوا بها، لأن نفقة الزوجة عند أبي حنيفة صلة وليست معاوضة، فلا بد فيها من القبض وتسقط بالموت قبل القبض، لزوال سبب النفقة وهو الزوجية، فإذا زال سبب النفقة زالت معه.

وأشير أن النشوز الطارئ لا يسقط متجمد النفقة وإنما يسقطها مدة النشوز فقط.

ثانياً: ملكية الزوجة للنفقة بعد الفرض

تعد النفقة بعد فرضها قضاءً أو رضاءً ملكاً للزوجة تتصرف فيها كما تشاء، من بيع وهبة وصدقة، ولا يجوز للزوج استردادها إذا ادخرتها الزوجة، لأن ما تدخره حق لها[2].

أدلة الأحناف في دين نفقة الزوجة الضعيف:

- قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[3].

---

[1] الطلاق الرجعي: هو الذي يكون فيه للزوج الحق بإرجاع زوجته، لقوله تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾ سورة البقرة الأية 226، في ذلك، أنظر، د: السيد الجميلي: فقه النساء في الزواج والعشرة والنشوز والطلاق، موسوعة فقه السنة، دار الفكر العربي، بيروت لبنان، 1989، ص 175، د: ليلى حسن محمد الزوبعي، أحكام العدة في الشريعة الإسلامية، ط2، الوراق، الأردن، 2007، ص105.

[2] إبن قدامة، ج11، م س ص 199.

[3] سورة البقرة الآية 233.

ومعنى الرزق في هذه الآية هو الصلة ومنه رزق القاضي[1]، و النفقة صلة وليست بعوض، فلا يستحكم الوجوب فيها إلا بالقضاء، كالهبة[2] لا توجب الملك[3] إلا بمؤكد وهو القبض، والصلح بمنزلة القضاء، لأن ولايته على نفسه أقوى من ولاية القاضي، بخلاف المهر لأنه عوض.

– والنفقة صلة والصلات لاتتأكد بنفس العقد، مالم ينضم إليها ما يؤكدها كالقضاء أو التراضي أو القبض، كالهبة والصدقة لا تتأكد بنفس العقد، والنفقة لا تكون عوضاً عن الاستمتاع، لأن الرجل له قوامة على المرأة، فكأنه تصرف في ملكه لذلك لا يوجب عوضاً[4].

---

[1] الكاساني، ج4، م س، ص 26.

[2] الهبة لغة: هي التفضل والعطية والإحسان بشيء ينتفع به الموهوب له، سواءً كان مالاً أو غير مال، المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط1، دار المشرق، بيروت لبنان، 2000، ص239، وعبد القادر قطشة، الإمام أبو الحسن اللخمي، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص222.

عرف الفقهاء الهبة بأنها تمليك جائز التصرف، أو هي تمليك العين في الحال مجاناً بغير عوض، وهي لا تتم إلا بين الأحياء وهذا ما يميزها عن الوصية، ويشترط في الواهب أهلية التبرع، أنظر عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط8، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 152، أنظر، أ: منصوري نورة، هبة العقار في التشريع، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص13، ود: محمد يوسف عمرو، الميراث والهبة، دراسة مقارنة، دار الحامد، عمان الأردن، 2008، ص221، ويعتبر موت الواهب أو الموهوب له مانعاً من الرجوع في الهبة، أنظر، عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط6، دار هومة، الجزائر، 2009، ص22، ص152، د: رضا متولي وهدان، إنتقال أثار العقود إلى الخلف الخاص، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2001، ص 145، ود: وسيلة خلفي، م س، ج2، ص218، والهيتمي، تحفة المحتاج، م2، م س، ص520. وزكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م5، ص 567.

والهبة قانوناً: عرفها المشرع الجزائري في م/ 202 من ق أ هي تمليك بلا عوض.

[3] الملك لغة: هو إحتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به.

وشرعاً: هو حكم شرعي يقدر في عين أو منفعة، بحيث يمكن صاحبه من الإنتفاع والعوض عنه، أنظر، جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، دار إحياء الكتب العلمية، مطبعة عيسى البابي الحلبي، ص342.

[4] محمد سمارة، م س، ص234.

– النفقة مشروعة بالكفاية فلا تصير ديناً دون قضاء أو تراضي أو إذن بالاستدانة، فإذا استدانت على الزوج دون إذنه أو قضاء القاضي، فيكون ما استدانته في ذمتها وتقضيه من مالها، لأنه ليس لها ولاية الاستدانة على الزوج.

الراجح من أدلة نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين في الفقه الاسلامي:

نجد أن ما ذهب إليه الجمهور أقوى بكثير مما أخذ به المذهب الحنفي لقوة أدلتهم، ومن ثم يلزم الزوج بأداء نفقة زوجته ابتداءً من تاريخ امتناعه، دون الحاجة إلى القضاء أو تراضي الزوجين[1].

ورأي المذهب القديم للشافعية أقوى من الجميع، لأن النفقة تجب بمجرد العقد، وهي أثر من آثاره، وآثار العقد لا تحتاج إلى قضاء أو تراضي لإثباتها، فهي ثابتة بعقد الزواج فالسؤال الذي يطرح عندهم أنه في حالة امتناع الزوج عن عدم تسديد دين نفقة زوجته، كيف يتم تقديره؟، وهذا عمل القاضي، فعند تقديرها بالنظر إلى نفقة مثيلاتها ألزم الزوج بدفع نفقة ما مضى بناءً على تقدير القاضي، وبما أن تاريخ استحقاق النفقة سابق لتقديرها، تعد نفقة ما مضى دين في ذمة الزوج الممتنع.

وما يرجح رأي الجمهور راجع إلى أساس الاختلاف بينهم وبين الحنفية، فالجمهور يرون أن النفقة واجبة على الزوج جزاء الاحتباس فهي عوض كسائر الديون، لا تسقط إلا بالاداء أو الابراء، وأما الاحناف فيرون أن منافع الاحتباس لا ترجع على الزوج وحده، وإنما ترجع على الزوجين معاً كإعفاف كل واحد منها الآخر وتحصينه.

[1] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه قانون خاص، جامعة تلمسان، 2006، ص75.

المطلب الثاني: نفقة الزوجة باعتبارها تبرع في الفقه الاسلامي

تعد نفقة الزوجة من مالها أنها تبرع في الفقه الاسلامي، إذا كانت غير مفروضة بالقضاء ولم يتراض عليها الزوجان عند الاحناف، وفي حالة إعسار الزوج بنفقة زوجته عند المالكية والظاهرية، وفي حالة الاختلاف عندما يكون النزاع لصالح الزوج، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: إذا كانت نفقة الزوجة غير مفروضة بالقضاء أو التراضي

يعتبر الحنفية[1] والرواية الاخرى للامام أحمد[2]، أن الزوجة إذا أنفقت على نفسها من مالها أو استدانت مدة شهر فأكثر من غير تقاضي أو تراضي أو إذن بالاستدانة، فإن هذه النفقة لا تعد ديناً في ذمة الزوج وإنما تعد تبرعاً من الزوجة، ولها أن تطالبه بالنفقة التي مضى عليها أقل من شهر فقط، لا أكثر، لأن فترة أقل من شهر تعتبر فترة للتقاضي أو التراضي، على عكس نفقة الأقارب فإنها تسقط[3]، فإذا مضت مدة لم ينفق فيها الزوج عل الزوجة ولم تكن مفروضةً بالقضاء أو التراضي، وأرادت الزوجة مطالبته بذلك، فليس لها حق الرجوع عليه سواءً كان حاضراً أو غائباً، لأن نفقتها لا تصير ديناً في ذمته إلا بالقضاء أو

---

[1] إبن الهمام، ج4، م س، ص 204، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص170، والكاساني، ج4، م س، ص25، والموصلي(عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي)، الإختيار لتعليل المختار، ج4، دار الفكر العربي،ص6، والجزيري، م س، ص 542، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 42، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 360، وعبد الوهاب الشعراني، ج3، م س، ص270، ومصطفى بن محمد بن يونس بن نعمان الطائي، كنز البيان مختصر توفيق الرحمن، وهو شرح متن كنز الدقائق، لحافظ الدين النسفي، وضع حواشيه: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998، ص161.

[2] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص450، وأبو المظفر، إختلاف الأيمة العلماء، م2، م س، ص 209.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص38، وبدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، م س، ص من 257 إلى 259.

التراضي، فإن لم يوجد القضاء أو التراضي سقطت بمضي الزمن وتعد تبرعاً[1]، وبما أن دين نفقة الزوجة عند الاحناف يسقط بمضي المدة فإنه لا يحق لها أن تطالب بالتفريق لعدم الانفاق، وإن طلبته من الحاكم فإنه لا يجيبها.

أدلة الاحناف ومن معهم في أن نفقة الزوجة تعد تبرعاً:

يستدل الحنفية ومن معهم على أن نفقة الزوجة من مالها تعد تبرعاً بما يلي:

من السنة النبوية

– حديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[2]، أباح النبي صلى الله عليه وسلم لهند أن تأخذ نفقة المستقبل، ولم يجز لها أخذ نفقة المدة الماضية، وذلك لأنه أمرها أن تأخذ المقدر لها شرعاً، ولم يأمرها أن تأخذ ما يكفيها من غير تقدير[3]، فلو كان لها أخذ ما مضى لبين لها النبي صلى الله عليه وسلم ذلك، فدل الحديث على سقوط النفقة الماضية.

– أنها تجب يوما بعد يوم، وأن نفقتها يستغنى عنها بمضي وقتها إن لم يفرضها حاكم لذلك تسقط بتأخيرها كنفقة الاقارب.

– يرى الحنفية أن نفقة الزوجة تحمل معنيين وهما، معنى الصلة[4] ومعنى العوض ويقصد بالصلة أن بين الزوجين أمور مشتركة بينهما، لأن فيها حق الشرع كإعفاف كل واحد

---

[1] يحي بن أبو الخير، م س، ص194، والغنيمي، م2، ج3، م س، ص97، وبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 322 و 323، والكاساني، ج4، م س، ص25، وأحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية ، ج1، م س، ص405.

[2] سبق تخريجه.

[3] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص439.

[4] الصلة بمعنى العطية.

منهما للآخر وحفظ النسب والأولاد[1]، وأما معنى العوض فهي عوض الاحتباس، أي أن الزوجة محبوسة لحقه في الاستمتاع بها، ومنفعته وخدمته.

– النفقة صلة وليست بعوض فلا تجب إلا بالقضاء، كالصدقة والهبة لا توجبان الملك إلا بمؤكد وهو القبض أو الحيازة[2]، وتجب إذا تصالح الزوجان عليها، لأن الصلح يعتبر

[1] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، م س، ص249، ونفس المؤلف، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، م س، ص274، ومحمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية، م س، ص207.

[2] الحيازة لغة: مشتقة من الحوز وهو الضم والجمع ومنه ضم الشيئ وامتلاكه، وحيازة الشيء هي إمتلاكه بين يدي الشخص ، أنظر، مجد الدين الفيروز آبادي، م س، ص 472، ود: رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، ط2، المركز القومي للإصدارات القانوني، 2005، ص13 و14.

والحيازة هي واقعة مادية تحدث آثار قانونية خطيرة فتكسب حقوقاً وتنشأ إلتزاماً، وهي عبارة عن وضع اليد على الشي بقصد إستعمال حق ملكية عليه، أو حق من الحقوق العينية، أو هي سلطة واقعية يسيطر فيها شخص على شيء مادي بغرض الظهور بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر، أنظر، د: سنية أحمد يوسف، حماية الحيازة بين النيابة العامة والقضاء المستعجل، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية، 2001، ص10، ود: محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، ج2، ط9، جامعة دمشق، 2005–2006، ص599.

والحيازة هي عنوان الملكية الظاهرة، والغالب أن الحائز للشيء هو مالكه، والحيازة هي وضع اليد على الشيء، أنظر أ: مصطفى حموي، دعاوى الحيازة دراسة مقارنة، ط1، المكتبة المصرية، الجيزة، 2014ن ص 17، وجمال بو شناقة، م س، ص229، وتعرف بأنها وضع مادي به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء أو حق، أنظر، محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، الملكية والحقوق المتفرعة عنها، أسباب الملكية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص427، أو هي سلطة واقعية يمارسها الحائز على شيء، حتى وإن لم تستند هذه السلة لحق يعترف به القانون، أنظر، محمد طه البشير، ود: غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الكتب، بغداد، 1982، ص 199، وتثبت الحيازة في العقار بعقد أو مقرر إداري ذو طابع رسمي، يعطي للحائز حق الحيازة على العقار محل الشهادة، أنظر، عبد الحفيظ بن عبيدة، م س، ص133، والقاعدة العامة في الفقه الإسلامي أن الحق لا يسقط بتقادم الزمن، فوضع اليد أو الحيازة ليست سبباً للملكية وإنما سبباً منشئاً لها، ولا يعتبر ترك المطالبة بالحق مدة طويلة مسقط له، أنظر محمد الأمين بلميلود، الحماية المدنية والجنائية للأملاك الوقفية، ط1، دار الأيام، العبدلي الأردن، 2020، ص130 و أبو زهرة، الملكية في الشريعة الإسلامية، ص140 و 141.

وإذا إقترنت الحيازة بإكراه أو حصلت خفية أو كان فيها لبس فلا يكون لها أثر من قبل من وقع عليه الإكراهأو خفيت عنه الحيازة، أنظر أنور طلبة، الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، 2004،ص5.

أقوى من القضاء، ولأن ولاية الإنسان على نفسه أقوى من ولاية القضاء، والنفقة على عكس المهر لأنه عوض[1]، وإذا كان المهر عوض عن البضع فإن النفقة ليست كذلك، ولا يمكن أن تكون عوضاً عن الاستمتاع والقيام بها، وتصرف الانسان في ملكه لا يكون في مقابلة عوض.

– ربط الحنفية نفقة الزوجة بمعنى الصلة، التي هي ترجمة مادية للمعاني الروحية والنفسية التي تجمع بين الزوجين، أما ربط نفقة الزوجة بالاستمتاع فهو غير منطقي، لأن كل واحد منهما يستمتع بالآخر، وهذا يفقد معاني المودة والتعاون والرحمة والامساك بالمعروف بينهما، وتصبح الرابطة بينهما مادية.

وأكد الكساني[2] تغليب معنى الصلة على معنى العوض، ورد على الجمهور بمايلي:

– إذا كانت نفقة الزوجة عوضاً، فهي تكون عوضاً عن أمرين وهما: إما الاستمتاع أو ملك الاستمتاع بعقد النكاح، فإذا كانت عوضاً عن الاستمتاع فلا يصح، لأن الزوج قد ملك حق الاستمتاع بعد النكاح، والمستمتع كالمتصرف في ملكه لا يدفع العوض لغيره وهي الزوجة، وإن كانت عوض عن ملك الاستمتاع في حد ذاته فلا يصح أيضاً، لأنها قوبلت بعوض مرة فلا تقابل بعوض مرةً اخرى، وعليه فإن النفقة ليست عوضاً حقيقةً، فهي صلة مصداقاً لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [3]، وكلمة " الرزق" في الآية تدل على الصلة، والنفقة عكس المهر، لأنه وجب بمقابلة الاستمتاع بالزوجة فكان عوضاً محضاً لا يسقط كسائر الديون بمضي مدة من الزمان، أما النفقة فتسقط بمضي مدة من الزمان لأنها صلة وليست بعوض.

---

[1] برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 322 و 323.

[2] الكاساني، ج4، م س، ص26.

[3] *سورة* البقرة الآية 233.

– وأضاف ابن الهمام[1] أن نفقة الزوجة لها اعتبارين، إعتبار الصلة من وجه واعتبار العوض من وجه آخر وهذا بيان الوجهان:

باعتبار أنها صلة: لأن فيها أمور مشتركة والتي منها إقامة الشرع والاستمتاع وحفظ النسب وحصول الولد، ولهذا الاعتبار تسقط نفقة الزوجة بمضيء المدة من غير قضاء أو تراضي.

وباعتبار أنها عوض: لأنها في مقابل الاحتباس الذي يحصل به الاستمتاع، وقضاء الوطر والاستئناس والخدمة، ولهذا الاعتبار لا تسقط نفقة الزوجة إذا كانت بالقضاء أو التراضي.

ولذلك فإن نفقة أقل من شهر لا تسقط ولو لم يكن هناك تراضي أو تقاضي، وهذا عملاً بالجمع بين الصلة والعوض لأن القليل لا يمكن الاحتراز منه[2].

– فأساس الاختلاف بين أئمة المذاهب هو الاختلاف في الوضع الفقهي لوجوب النفقة، فالحنفية يرون أنها صلة تشبه العوض، والجمهور يرون أنها ليست بصلة وإنما هي عوض محض[3].

الفرع الثاني: إعسار الزوج ويسر الزوجة عند المالكية والظاهرية[4]

إختلفت آراء فقهاء الشريعة الاسلامية في مسألة إنفاق الزوجة، من مالها على نفسها وعلى زوجها وأولادها في حالة عسر الزوج ويسرها، حيث اتفقوا إلى أن الزوجة إذا أنفقت

---

[1] هو: محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود بن حميد الدين، المعروف بابن الهمام، من علماء الحنفية ولد بالإسكندرية سنة 790 هـ – 1388م، وتوفى بالقاهرة سنة 861هـ – 1457م أصله من سيواس من آسيا الصغرى، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 457.

[2] إبن الهمام، ج4، م س، ص 204.

[3] محمد صلاح الحافظ مهدي العزاوي، م س، ص218–219.

[4] إبراهيم الشيرازي، تكملة المجموع، ج22، م س، ص307 و 308.

على نفسها وزوجها وأولادها فإن تلك النفقة تعتبر ديناً في ذمة الزوج إذا كان موسراً، سواءً كان حاضراً أو غائباً، ولكنهم اختلفوا إذا كان الزوج معسراً وكانت هي موسرة، فذهب المالكية[1] إلى أن الزوج إذا كان فقيراً غير قادر على الانفاق، فلا تجب عليه نفقة زوجته، وإذا أنفقت هي من مالها حال عسر زوجها، فإنهم يفرقون بين نفقتها على نفسها، ونفقتها على زوجها وأولادها، والنفقة تجب بالنكاح الصحيح، وأما النفقة في النكاح الفاسد فتعتبر تبرع[2]، وذهب الظاهرية إلى أن الزوجة إذا أنفقت على نفسها وزوجها المعسر وأولادها من مالها يعتبر تبرعاً منها[3]، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

أولاً: نفقة الزوجة من مالها على نفسها وأولادها

ذهب كل من المالكية[4] والظاهرية[5] إلى أن الزوجة، إذا أنفقت على نفسها وأولادها من مالها أو مال غيرها وكان زوجها معسراً، فإن نفقتها تعتبر تبرعاً، ولا ترجع عليه إذا أيسر بعد ذلك مالم تكن مقدرةً بالقضاء، فإن كانت مقدرة بالقضاء فلا تسقط، ولا ترجع عليه بنفقتها ونفقة أولادها إذا عاد له حاله وأيسر بعد عسره، وإنما ينفق عليها من حينه[6] على الراجح.

---

[1] عثمان بن حسنين، م س، ص121، والدسوقي، ج2، م س، ص 517، والزرقاني، م4، م س، ص 454.

[2] د: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص109.

[3] إبن جزم، المحلى، ج10، م س، ص92، ود: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، ج1، م س، ص495، والمعداني، م س، ص405، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص461 و 462.

[4] العبدري، ج5، م س، ص559، وأحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، مؤسسة العصى، ص214، والقاضي عبد الوهاب، م س، ج2، م س، ص 102، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج1، م س، ص404 و405، والزرقاني، م4، م س، ص454 و457، والدسوقي، ج2، م س، ص517، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 180، والجزيري، م س، ص 543، ولحسن سليماني، م س، ص 452، والشقفة، ج3، م س، ص 658، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 38، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص357.

[5] إبن جزم، المحلى، ج10، م س، ص92، ود: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، ج1، م س، ص495، والمعداني، م س، ص405، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص461 و 462.

[6] العبدري، ج5، م س، ص559، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 357.

جاء في أسهل المسالك:

ويسقط الإنفاق عن دهر مضى لفقره إن لم يقدر بالقضاء[1]

غير أن الجزيري قال أن نفقة الزوجة تسقط حال إعسار الزوج، ولا ترجع عليه بها إذا أيسر بعد ذلك، حتى ولو كانت مفروضة بحكم حاكم مالكي، ولا يحق لها مطالبته بها ما دام معسراً[2].

قال خليل: « وسقطت بالعسر»[3]، وقال الدردير: « وسقطت بعسره»[4].

فالمالكية[5] يرون أن الزوجة إذا أنفقت على نفسها لاتكون ديناً على زوجها المعسر، إذا كانت عالمة بإعساره قبل العقد عليها ورضيت بالعيش معه، ولا يجب عليه قضاؤها لأنه لا يجب قضاء مالم يجب أصلاً، ولها حق طلب التطليق برفع قضيتها إلى القضاء إذا لم ترض بالعيش معه ، ويحكم لها به، إذا ثبت لديه إعسار الزوج، ويعد هذا الطلاق رجعياً[6] إذا كان بعد الدخول وبائناً إذا كان قبله، شريطة ألا تكون عالمة بإعساره عند العقد عليها، وإن كانت عالمة به فليس لها طلبه، غير أنه إذا كان موسراً ثم أعسر فالماضي يبقى في ذمته، لقول خليل: « وإن أعسر بعد يسر فالماضي في ذمته وإن لم يفرضه حاكم»[7].

وإذا كانت الزوجة غنية وأنفقت على ولدها فإنها لا ترجع على الوالد إلا إذا كان غنياً لأن غناه بمنزلة غنى الصبي[8].

---

[1] مولاي أحمد الطاهر، م س، ص73.

[2] الجزيري، م س، ص 342.

[3] خليل بن إسحاق المالكي، م س، ص 164.

[4] أحمد بن محمد الدردير، أقرب المسالك، م س، ص 108.

[5] عبد الوهاب البغدادي، كتاب التلقين، م س، ص89.

[6] الدسوقي، ج2، م ق، ص 519، والعدوي، م س، ص 117.

[7] خليل بن إسحاق المالكي، م س، ص 165.

[8] المعداني، م س، ص 405.

والظاهرية[1] يقولون بوجوب نفقة الزوجة الموسرة على زوجها المعسر ولا ترجع عليه بشيء من ذلك إذا أيسر، حيث أن الزوج إذا أعسر ببعض نفقة زوجته فإنه يقضى عليه بما يقدر ويسقط عنه ما لا يقدر عليه، فإذا كان لا يقدر على شيء منها فإنه لا يقضى عليه بشيء وتسقط عنه، وإن كانت الزوجة موسرة كلفت بالانفاق عليه ولا تطالبه بشيء من نفقتها إذا أيسر، وعليها أن تصبر حتى يوسر ولا ترجع عليه بطلب نفقتها زمن عسره.

وذكر الشيخ يوسف القرضاوي رحمه الله، أن المرأة تساعد زوجها في نفقة البيت، وليس واجباً عليها وإنما تبرعاً وتكرماً منها، ولم يوجب أحد من أئمة الاسلام وجوب نفقة الزوجة على زوجها إلا ابن حزم الظاهري.

ولكل فريق أدلته في ذلك، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- أدلة المالكية:

أدلة المالكية في سقوط نفقة زوجة المعسر وعدم الرجوع عليه إذا أيسر ما يلي:

من القرآن الكريم:

- قوله تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا مَآ ءَاتِيٰهَاۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراًۜ ﴾[2]، دلت الآية أن الله عز وجل سيجعل بعد شدة رخاءً، وبعد ضيق سعة، وبعد فقر غنى، وأن الانسان لا يكلف بالنفقة إلا بمقدار ما آتاه الله من الرزق[3]، ومن لا يوجد عنده رزق فلا يكلف بما ليس عنده، ولم يكلف الزوج بالانفاق على زوجته حال عسره بدليل الآية، فلا

[1] إبن جزم، المحلى، ج10، م س، ص92، ود: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، ج1، م س، ص495، والمعداني، م س، ص405، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص461 و 462.

[2] سورة الطلاق الآية 7.

[3] المراغي، م10، م س، ص 125.

يكلف به حال إعساره لذلك قلنا بالتفريق لنرفع عنها الضرر ونخلصها من قبضته وحباله، لتكسب بنفسها أو تتزوج زوجاً آخر يؤدي لها نفقتها[1].

– وقوله تعالى: ﴿ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ اِلَّا وُسْعَهَاۤ ﴾[2]، دلت الآية أن النفس لا تلزم إلا بما تتسع له القدرة[3]، ولا تكليف بانعدام القدرة على الانفاق.

– وقوله تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا وُسْعَهَاۤ﴾[4]، دلت الآية أن الله سبحانه وتعالى لا يكلف عباده فوق طاقتهم[5]، و منه لا يمكن التكليف بالانفاق مع عدم القدرة.

2– أدلة الظاهرية:

يستدل الظاهرية على أن الزوجة لا ترجع بنفقتها على زوجها المعسر بما يلي:

من القرآن الكريم:

– قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِۖ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ اِلَّا وُسْعَهَاۤ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَۗ﴾[6] ، فقوله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ

[1] المطيعي، ج17، م س، ص110.

[2] سورة البقرة الآية 231.

[3] المراغي، م1، م س، ص 342.

[4] سورة البقرة الآية 285.

[5] المراغي، م1، م س، ص 443.

[6] سورة البقرة الآية 233.

مِثْلُ ذَٰلِكَۗ﴾[1]، فيه دلالة واضحة على القاعدة الفقهية وهي أن: الغنم[2] بالغرم[3] والخراج بالضمان[4]، فكما ترثه إذا مات يجب عليها الانفاق عليه إذا احتاج للنفقة حال عسره[5].

– ورد الطبري على الظاهرية في استدلالهم في هذه الآية فقال: وظن ظانون أن قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ﴾[6]، أي مثل ذلك من النفقة، فإنها على الوارث، ويمكن حملها على أقرب مذكور وهو نفي المضارة، وأبو حنيفة وصاحباه لا يعلقها على الارث وإنما يعلقها على الرحم والمحرمية مع الارث[7]، وقال آخرون ومنهم الطبري المراد بالوارث الصبي نفسه إن كان له مال فنفقته من ماله[8]، لذلك لما أراد الله عز وجل الكلام على النفقة قال: ﴿وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ ﴾[9].

ثانياً: نفقة الزوجة من مالها على زوجها

[1] سورة البقرة الآية 233.

[2] الغنم هو: الفوز بالشيء والربح.

[3] الغرم هو: الدين.

[4] محمد بن صالح حمدي، الغنم بالغرم والخراج بالضمان، دراسة تأصيلية في ضمان الربح، الحياة، دورية فكرية يصدرها معهد الحياة ، المطبعة العربية ع 6، 2002، القرارة، غرداية، الجزائر، ص112.

[5] الحمداني، م س، ص118، وليد خالد، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، م س، ص200.

[6] سورة البقرة الآية 233.

[7] الطبري(عماد الدين أبو جعفر محمد بن جرير)، أحكام القرآن، ج1، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1985، ص 188 و 189، والصابوني، روائع البيان، ج1، م س، ص 356.

[8] الصابوني، روائع البيان، ج1، م س، ص356، والطبري، تفسير الطبري، م2، م س، ص569.

[9] سورة البقرة الآية 233.

ذهب المالكية أن الزوجة إذا أنفقت على زوجها من مالها ثم طالبته بما أنفقت، فلها الرجوع عليه بالنفقة المعتادة التي لا إسراف فيها ولا تبذير[1] وتحاص الغرماء[2]، ولا فرق بين غناه أو فقره وقت الانفاق عليه، شريطة أن تحلف أنها لم تكن متبرعة، لأن المتبرع لا يجوز له الرجوع في هبته، والرسول صلى الله عليه وسلم يقول: « ليس لنا مثل السوء الذي يعود في هبته كالكلب يرجع في قيئه» رواه البخاري[3].

وذهب أبي علي الحسن بن رحال المعداني في حاشيته أنها لا ترجع على زوجها المعسر وإنما لها طلب التطليق، أو البقاء معه[4].

الفرع الثالث: الاختلاف بين الزوج والزوجة في دين نفقتها في الفقه الاسلامي

تعد نفقة الزوجة هي الجانب السلبي في العلاقة بين الزوجين، لذلك كثيراً ما يحدث نزاع واختلاف بين الزوج وزوجته حول دين النفقة، لعدم وجود أدلة إثبات غالباً في هذه العلاقة، باعتبار أنها تكون منحصرة بين الزوجين، نظراً لخصوصية بيت الزوجية، ولفض النزاع والاختلاف لا بد من الرجوع إلى أحكام الفقه الاسلامي، لتبين نوع الاختلاف الواقع بينهما، وإيجاد حل للمنازعات والمشاكسات التي تقع، سواء أثناء العلاقة الزوجية أو بعد انتهائها، وهذا ما سأبينه من خلال التطرق لآراء الفقهاء في اختلاف الزوجين في دين النفقة أثناء قيام العلاقة الزوجة وبعد انتهائها فيما يلي:

---

[1] أحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص485.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 357.

[3] البخاري، الصحيح، ضبط: محمد علي القطب، وهشام البخاري، رقم الحديث: 2622، ج2، ط1، المكتبة العصرية، صيدا بيروت، 1997، ص790، واللحيدان، م س، ص358، ويكره أن يبتاع الرجل صدقته أو يرتجعها بعوض أو هبة، لشبهه بالعود فيها، أنظر، القاضي عبد الوهاب، ج3، م س، ص 314.

[4] المعداني، م س، ص 405.

أولا: الاختلاف أثناء قيام العلاقة الزوجية

سأتطرق إلى الاختلاف بين الزوج وزوجته في دين نفقتها أثناء قيام العلاقة الزوجية فيما يلي:

1- إدعاء الزوج تسديد دين نفقة زوجته وأنكرت:

في بعض الاحيان تدعي الزوجة أنها لم تقبض دين نفقتها، فيدفع الزوج بأنه دفعها لها ولكن الزوجة تنكر القبض ولا توجد بينة على الدفع، فالقول لها عند جمهور الفقهاء من المالكية[1] والشافعية[2] والحنابلة[3] والحنفية[4]، مع تحليفها أنه لم يدفعها لها، لأن الزوج يدعي التسديد وهي تنكر ذلك، فالقول لها كما في سائر الديون، وتكون هنا هي المدعى عليها على عكس القاعدة العامة، لذلك تطالب باليمين لأن الاصل عدم قبضها لدين نفقتها.

وقال اللخمي: « لا يقبل قولها إلا ببينة، لأن الاصل بقاؤها»[5]، والنفقة كالحقوق لا يبرئها عن الزوج إلا إقرارها أو بينة تثبت قبضها[6].

ويؤيد هذا ما جاء في الحديث المتفق عليه، أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: «اليمين على المدعى عليه»، وحديث آخر، قوله صلى الله عليه وسلم: « البينة على المدعي واليمين على من انكر»، فيتم تكليف المدعي بإثبات دعواه على قاعدة، «البينة على

---

[1] إبن النقيب، عمدة السالك، ص329، أحمد الدرير، على هامش بلغة السالك، ج2، م س، ص487، وأحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 487.

[2] النووي، روضة الطالبين، ج9، م س، ص57، والكاساني، ج4، ص29، والمطيعي، ج17، م س، ص115، والشافعي، الأم، ج5، م س، دار الكتب العلمية، ص130.

[3] المرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص400، ووهبة الزحيلي، الفقه الحنبلي الميسر، ج3 م س، ص 322.

[4] الكاساني، ج4، م س، ص 27 و 27.

[5] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص264.

[6] الشافعي، الأم، ج5، م س، دار الكتب العلمية، ص130.

من ادعى واليمين على من انكر»، فعلى الدائن[1] إثبات الالتزام وعلى المدين أن يثبت التخلص منه[2].

قال صاحب تحفة الحكام في نكت العقود والاحكام:

ومن يغب عن زوجة ولم يدع نفقة لها وبعد أن رجـــع

ناكرها في قولها للحيـــــن فالقول قوله مع اليمـيـــن

مالم تكن لأمرها قد رفعـــت قبل غيابه ليقوى ما ادعت

فيرجع القول لها مع الحـــلف والـرد لليمين فيهما عـرف

وذهب الشوكاني إلى أنها إن كانت في بيته فالقول قوله، لأنها مدعية خلاف الظاهر وإن لم تكن في بيته أو كانت مطلقة رجعياً، أو في حالة غياب الزوج، فالقول قولها[3].

2- الاختلاف في الدين المعطى للزوجة بين دين مهرها و دين نفقتها:

دين المهر أقوى من دين نفقة الزوجة، فالأول لا يسقط بمضي المدة مطلقاً، والثاني قد يسقط بمضي المدة كما سبق أن ذكرت، فإذا فرضت النفقة على الزوج ولا يزال في ذمته المهر أو جزء منه، فإن اعطى الزوج لزوجته مالاً، واختلفا حوله هل هو دين المهر أو دين النفقة فقال: الزوج دين المهر، وقالت الزوجة: دين النفقة، فالقول للزوج عند الحنفية[4]، لأنه هو المملك وهو الذي يبرأ ذمته من دين في رقبته، إلا إذا أتت الزوجة ببينة تثبت أنه دين النفقة ويستثنى من ذلك الطعام الذي يؤكل، فالقول للزوجة، لأن الطعام من مشتملات

---

[1] الدائن: هو من يترتب له حق شخصي في ذمة شخص آخر يكون دائناً، أنظر، د: أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات المالكي والقانون المدني الجزائري، آثار العقود في المعاملات المالية، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007، ص 35.

[2] د: همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002، ص51.

[3] العيزري، م س، ص 211.

[4] الكاساني، ج4، م س، ص26، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص408، ومأمون محمد، م س، ص173.

الانفاق فهو إلى دين النفقة أقرب، كما لو أرسل إليها دين نفقتها أو دفع بها إليها، واختلفا بأن قالت هو تبرع منك وهبة، وقال الزوج بل هو تسديد للدين الذي في ذمتي، فالقول قوله لأنه أعلم بنيته.

3- الاختلاف بين الجنس والمقدار المقضى به والمتراضى عليه في دين نفقة الزوجة:

إذا اختلف الزوج مع زوجته في جنس ومقدار النفقة التي حكم بها أو تراضيا عليها كأن تقول هي مائة مثلاً، ويقول هو بل سبعون، فادعت الزوجة الزيادة والزوج أنكرها، فالقول للزوج مع اليمين، وعلى من يدعي الزيادة أن يثبتها، إلا إذا أتت الزوجة ببينة تثبت فيها الزيادة فالقول لها[1].

4- الاختلاف في تاريخ قضاء القاضي:

إذا اختلف الزوجان في تاريخ قضاء القاضي، فقال الزوج: فرضها قبل شهر، وقالت الزوجة: فرضها قبل عام، فادعت الزوجة الزيادة وأنكرها الزوج، فالقول للزوج مع يمينه، وعلى الزوجة أن تثبت الزيادة ببينة، فإن أثبتت فالقول قولها، لأن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، وأما المالكية ففرقوا بين حضوره وغيابه، فإن كان مقيماً معها فالقول قوله وإن كان مسافراً أو غائباً فالقول قولها من يوم رفع شكواها للقاضي[2].

5- الاختلاف في وقت التمكين الموجب لدين نفقة الزوجة:

إذا اختلف الزوجان في وقت التمكين الموجب لدين النفقة، فقالت الزوجة: منذ عام وقال الزوج: منذ شهر فقط، فالقول قوله مع يمينه لأنه منكر، إلا إذا أتت الزوجة ببينة فالقول قولها لأنها مدعية الزيادة، وعلى من يدعي الشيء أن يثبته، وإذا اختلفا في التمكين

[1] أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص 487، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص409.

[2] علي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص410.

في حد ذاته، فادعت الزوجة التمكين وادعى هو غير ذلك، فالقول قوله لأن الاصل عدم التمكين، وتبرأ ذمة الزوج من دين نفقته[1].

6- الاختلاف في اليسار والاعسار بدين نفقة الزوجة:

قد يحدث أن يختلف الزوجان في اليسار والاعسار، فتقول الزوجة له: أنت موسر، ويقول الزوج: أنا معسر، فعند الحنفية القول قول الزوج مع يمينه، لأن الاصل في الناس الفقر[2]، وعلى المرأة أن تثبت الغنى، والقاعدة تقول البينة على المدعي واليمين على من انكر فالزوجة تدعى الغنى فهي مدعية، والزوج يتمسك بالاصل وهو الفقر فهو مدعى عليه، فإذا أثبتت أنه موسر وأثبت أنه معسر، فالقول لها عند الشافعية[3] والحنابلة، لأنها أثبتت العارض، والزوج أثبت الاصل، وإثبات العارض مقدم على إثبات الاصل[4].

وأما المالكية فيقولون إذا طالبت الزوجة زوجها بالنفقة الماضية، وادعى الزوج بعد قدومه من السفر، فقال: كنت معسراً، وقالت: كنت موسراً، فإن قدم معسراً فالقول قوله مع يمينه وإلا فقولها مع يمينها، فإن علم حال خروجه عمل عليه[5].

والشافعية يقولون أنه إن مضت مدة لم ينفق فيها، وقالت الزوجة: كان موسراً، وقال الزوج: كنت معسراً، ، فإن عرف له مال فالقول قولها، لأنه يفترض بقاؤه، وإن لم يعرف له مال فالقول قوله، لأن الاصل الفقر[6].

---

[1] المطيعي، ج17، م س، ص115.

[2] السمرقندي، م2، م س، ص 160.

[3] إبراهيم الشيرازي، المجموع، ج22، م س، ص320.

[4] نوال، م س، ص 648.

[5] أحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص487، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 40 و 41.

[6] المطيعي، ج17، م س، ص 115.

وإن أقامت الزوجة البينة قبلت بينتها في يسار زوجها، وإذا أقام الزوجان البينة، قبلت بينتها لأنها مثبتة، على عكس بينة الزوج فإنها لا تثبت شيئاً[1]، والقاعدة العامة أن الاثبات مقدم على النفي في البينات.

وعند الحنابلة[2] إن ادعت الزوجة يسار الزوج، ليفرض لها الحاكم نفقة الموسرين وأنكر الزوج، فإن عرف له مال فقولها وإلا فقوله.

ثانياً: الاختلاف في دين نفقة الزوجة بعد انتهاء العلاقة الزوجية

سأتطرق الى اختلاف الزوج مع زوجته في المدة بين الطلاق ووضع الحمل، لأن تحديد المدة هو الذي يحدد قيمة دين نفقة الزوجة، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الاختلاف في وضع الحمل لتحديد مقدار دين نفقة العدة:

إذا طلق الرجل زوجته وهي حامل ثم وضعت، واتفقا على الطلاق ولم يتفقا على وضع الحمل، وقال الزوج: طلقتك حاملاً فلا دين لك علي في نفقتك لانقضاء العدة بالوضع، وقالت الزوجة: طلقتني بعد الوضع فلي عليك دين نفقتي، فالقول قولها في وجوب العدة ووجوب النفقة مع اليمين، لأن الاصل بقاء نفقة العدة، لأنها حق عليها، وإن حصل العكس بأن قال: طلقتك بعد الوضع، وقالت: بل قبله، فالقول قوله ولا نفقة عدة لها، وإن عاد فصدقها وجب لها دين نفقتها[3].

---

[1] الكاساني، ج4، م س، ص25.

[2] وهبة الزحيلي، الفقه الحنبلي الميسر، ج3 م س، ص 322.

[3] المطيعي، ج17، م س، ص 115.

مكان أداء اليمين في القانون:

من الخطأ الشائع الحكم بأداء اليمين في المسجد، وهذا ما بينه الاجتهاد القضائي في إحدى قراراته[1]، حيث قرر ما يلي: « من المقرر قانوناً أنه إذا وجهت اليمين إلى خصم في نزاع أو وردت عليه، فإن الخصم يقوم بحلف اليمين بنفسه في الجلسة».

الراجح من أدلة الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة:

الراجح من أدلة الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة، هو قول الجمهور بعدم سقوط النفقة الماضية، لأنه ليس من المعاشرة بالمعروف أن تصبر الزوجة على عدم إنفاق زوجها، ثم تكافأ بسقوط نفقتها جزاء صبرها على فقره، وكذلك قوة أدلة الجمهور في عدم سقوط نفقة الزوجة بمضي المدة.

وحسب رأيي وبالنظر إلى ما استند إليه المالكية والظاهرية من أدلة بخصوص سقوط دين نفقة المعسر هو الرأي الذي أميل إليه، في حالة إعسار الزوج بنفقة زوجته، وهو أسهل للتطبيق العملي من رأي الجمهور، لأنه من غير المعقول أن يكلف الانسان بما ليس في مقدوره، وخاصة إذا كانت الزوجة موسرة، فإنه يجب عليها أن تنفق على زوجها، ولا ترجع عليه بشيء إذا أيسر، لأنه لا يمكن المطالبة بما لم يجب أصلاً[2].

---

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 1997/06/10، ملف رقم: 163381، أنظر، باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجة، تعويض–نفقة–عدة–حضانة–متاع، دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008، ص100.

[2] ط د: عسالي عمر، وأ د: مسعودي رشيد، أحكام تقادم دين نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة تامنغست، م10، ع3، نوفمبر 2021، ص384.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لدين نفقة الزوجة في القانون الجزائري

تطرق المشرع الجزائري إلى مسألة دين نفقة الزوجة في م/ 80 من ق أ ج، والتي نصت على ما يلي: « تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى، وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لاتتجاوز سنة قبل رفع الدعوى».

بين المشرع في هذه المادة الطبيعة القانونية لدين النفقة على وجه العموم، سواءً كانت نفقة الاولاد أو نفقة الزوجة، وبما أن موضوع الدراسة يتمحور حول دين نفقة الزوجة، فسأتطرق للطبيعة القانونية لدين نفقة الزوجة من زاويتين، الزاوية الاولى أن ما أنفقته الزوجة يعتبر دين في ذمة الزوج، والزاوية الثانية أن ما أنفقته يعتبر تبرع منها، ولا ترجع عليه بشيء من ذلك، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

المطلب الأول: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين في القانون الجزائري

إن وقت ابتداء الانفاق بوجه عام، قد جاءت بشأنه م/ 80 السالفة الذكر، وبدراسة وتحليل هذه المادة، يتبين لنا أن دين نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري له وجهين اثنين وهما: أن الزوجة لها الحق في دين نفقتها من تاريخ رفع الدعوى، ويعتبر هذا الدين قوي يحكم به القاضي من تاريخ رفع الدعوى وجوباً، وأما دين نفقة الزوجة السابق لرفع الدعوى فهو دين ضعيف، لأن القاضي يحكم به لمدة سنة قبل رفع الدعوى فقط، ولكن بشرط أن تكون الزوجة لديها بينة على ذلك، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين قوي في القانون الجزائري

دين نفقة الزوجة القوي في القانون الجزائري يبدأ من تاريخ رفع الدعوى، واعتبره المشرع الجزائري دين قوي لأن القاضي يحكم به مطلقاً، ولا يسقط إلا بالاداء أو الابراء كسائر الديون، ولا تحتاج فيه الزوجة إلى بينة، فيكفي في احتسابه تاريخ رفع الدعوي، ويبدأ

استحقاق دين نفقة الزوجة من تاريخ رفع الدعوى وإن كان الزوج معسراً، لذلك تناولت دين نفقة الزوجة القوي من تاريخ الاستحقاق، وتناولته في حالة اعسار الزوج، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: تاريخ استحقاق دين نفقة الزوجة القوي

تستحق الزوجة نفقتها حال قيام الزوجية أو الطلاق الرجعي[1]، ولا تسقط بمضي المدة لأنها من الديون الممتازة شرعاً وقانوناً، فهي أقوى من غيرها من الديون.

فمن خلال تحليل نص م/ 80 من ق أ ج، يمكننا أن نستخلص أن استحقاق دين نفقة الزوجة كمبدأ عام يبدأ من تاريخ رفع الدعوى القضائية[2]، ولحسم المشاكسات والتعجيزات التي تنشأ بخصوص بداية استحقاقه والحكم به، أنه من واجب القاضي ألا يحكم للزوجة بكل ولا بعض ما تستحقه من نفقة متراكمة عن مدة سابقة، بل يجب عليه أن يحكم بما تستحقه دون إرادة زوجها في حدود ما بعد رفع الدعوى، وابتداء من تاريخ تسجيلها لدى أمانة الضبط[3] في المحكمة[4] إلى غاية صدور الحكم.

ولا يجوز للقاضي أن يحكم بنفقة لما قبل رفع الدعوى ولا لما بعد صدور الحكم، إلا في الحالة التي يتضمن فيها الحكم بالطلاق وإسناد حق الحضانة للمطلقة، حيث يجوز الحكم في هذه الحالة بنفقة مستقبلية للأولاد[5]، كما يجوز أن تحكم المحكمة بنفقة مؤقتة

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 359.

[2] د. العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، م س، ص119.

[3] أمين الضبط هو موظف عام يؤدي وظيفته لدى الجهة القضائية أو على مستوى الإدارة المركزية لوزارة العدل، بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط4، د م ج، الجزائر، 2005، ص200.

[4] محكمة عين صالح، ق ش أ، رقم 13/00187 بتاريخ 2013/10/03.

[5] محكمة ورقلة، ق ش أ، رقم 20/03418 بتاريخ 2020/03/18.

للزوجة بموجب حكم تمهيدي أثناء إجراءات المرافعة والمحاكمة، ثم تفصل فيها بصفة نهائية مع الفصل في موضوع النزاع[1] .

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو كالتالي:

ما المقصود بتاريخ رفع الدعوى؟، هل هو تاريخ رفع الدعوى من طرف الزوج للمطالبة برجوع زوجته إلى محل الزوجية أو الطلاق، وعليه تتقدم الزوجة بالمطالبة بدين نفقتها بعد مرور شهر، فتكون الزوجة هنا مدعى عليها، أم المقصود بتاريخ رفع الدعوى هو تاريخ رفع الدعوى التي تقيمها الزوجة ذاتها لصالحها شخصياً أو لصالح أولادها، ويكون سببها أو موضوعها طلب الحكم بدين نفقتها أو طلب الحكم لها بالطلاق ودين نفقتها معاً ؟.

إنه ريثما تصدر اجتهادات قضائية من المحكمة العليا في هذه المسألة، فإنه يعتقد أن حساب تاريخ بداية استحقاق دين نفقة الزوجة يبدأ من يوم رفع الدعوى[2]، أو من بداية العام قبل رفعها عندما تكون الزوجة هي المدعية، بغض النظر عن كون سبب الدعوى هو النفقة وحدها أو معها سبب آخر، أما إذا كان الزوج هو المدعي وأن الزوجة لم تطالب بنفقتها، التي تزعم أنها تستحقها إلا بعد مرور شهر أو شهرين أو أكثر على سير هذه الدعوى وبطلب عارض أو مقابل، فإنه يعتقد أنه لا يحكم لها بها، إلا ابتداءً من يوم طلبها رسمياً بموجب عريضة افتتاحية، وهذا طبقاً للاشكال والطريقة المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والادارية، وتقدم الدعوى للمطالبة بدين نفقة الزوجة إلى المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن إقامة الزوجة الدائنة بالنفقة، وقد يكون الطلب عبارة عن مذكرة

[1] محكمة سعيدة، بتاريخ 1985/01/19، رقم 36، غ م، ومحكمة وهران، بتاريخ 1989/01/26، رقم 87/1834، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص176، وفتيحة حابي، النفقة وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الأمل، الجزائر، 2014، ص36 و37.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ، 1989/12/25، ملف رقم: 57506، م ق، ع 3، 1991، ص65.

تبلغ إلى الزوج المدين ويجيب عنها كتابياً أو شفاهياً بالجلسة[1]، وطلب النفقة مشتق من الطلب الاصلي ولا يعد طلباً جديداً[2].

وعليه فإن تاريخ استحقاق دين نفقة الزوجة في تقنين الأسرة الجزائري، يبدأ من تاريخ رفع الدعوى وتسجيلها بالمحكمة إلى تاريخ صدور الحكم، ويعتبر تاريخ رفع الدعوى هو تاريخ سريان دين النفقة عموماً، ويعتبر الحكم الصادر في دين النفقة حامل للنفاذ المعجل بقوة القانون، لأن نفقة الزوجة لا تقبل التأخير لأن بها قوام حياتها، وذلك دفعاً للضرر الذي ينجر عن عدم دفعها.

وجاء في قرارا المحكمة العليا، أن تقدير النفقة وتحديد يوم بدايتها، هو من عمل قضاة الموضوع، إلا إذا تجاوزوا الحد المألوف[3].

والمشرع الجزائري لم يتطرق إلى موضوع الطلاق في هذه المسألة، وإنما تطرق إلى مسألة دين نفقة الزوجة فقط، ليفهم منه أن المقصود عموماً هو نفقتها، سواءً أثناء العلاقة الزوجية أو بعدها، لذلك تعد نفقة العدة[4] ونفقة المتعة ونفقة الاهمال، ونفقة التعويض التي يحكم بها القاضي للزوجة جراء الطلاق التعسفي تابع لدين نفقتها، فيجب توضيح كل هذه المبالغ بالتفصيل، ولا يكفي ذكر المبالغ جملة واحدة، والقضاء بخلاف هذا المبدأ يعرض الحكم للطعن فيه بالنقض.

---

[1] د: عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الاسرة الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص229.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1990/03/19، ملف رقم: 59140، م ق، ع4، 1991، ص121، و أ د. بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص360.

[3] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/02/09، ملف رقم: 44630، م ق، ع3، 1990، ص55.

[4] محمد عزمي البكري، م س، ص284.

في حين نجد أن بعض التشريعات العربية لا تسقط دين نفقة الزوجة بمضي المدة، وبالتالي تحسب من تاريخ الامتناع عن دفعها، وهذا ما جاءت به م/ 195 من مدونة الأسرة المغربية.

ثانياً: إعسار الزوج في القانون الجزائري والاجتهاد القضائي

الزوج وحده هو المكلف بالانفاق عل زوجته، طبقاً للم/ 74 وما يليها من ق أ، إلا في حالة إعساره فتجب على الأم[1] إذا كانت موسرةً طبقاً للم/ 76 من ق أ.

واعتبر الاجتهاد القضائي الجزائري دين نفقة الزوجة ديناً قوياً بحيث لا يسقط بإعسار الزوج، وخالف بذلك المالكية والظاهرية في مسالة سقوط دين نفقة المعسر، ولم يعفه من المسؤولية الجزائية الناجمة عن ارتكاب جريمة عدم تسديد النفقة[2]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من م/ 331 من ق ع ج[3]، بحيث نرى أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات والاجتهاد القضائي أخذ برأي الجمهور، بعدم سقوط دين نفقة الزوجة وإن كان زوجها معسراً .

غير أنه في حالة ثبوت عجز الأب فإن نفقة الاولاد تجب على أمهم إذا كانت موسرة[4] وهذا ما نصت عليه م/ 76 من ق أ ج[5]: « تجب نفقة الاولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك» ، والملاحظ أن هذه المادة ذكرت الاولاد ولم تذكر الزوج، مما يبين أن الزوجة لا تجب

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 324 و 341.

[2] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2019/01/10، ملف رقم: 0815675، م ق، ع1، 2019، ص155.

[3] الفقرة 2 من م/ 331 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18صفر عام 1386 هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، م م بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، ج ر رقم: 84، ص24.

[4] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص254، وعبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 175، ويوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، م س، ص33 و 73.

[5] تقابلها الفقرة 3 من م/ 52 من مشروع قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد.

عليها نفقة زوجها وإن كان معسراً، والمشرع الجزائري هنا تبنى رأي المالكية الذين يفرقون بين نفقة الزوجة على نفسها وأولادها وبين نفقتها على زوجها.

وقد وافقت هاته المادة ما عليه الشافعية والحنابلة وابن حزم، من وجوب نفقة الاولاد على على أمهم عند عسر الأب وكانت قادرة[1]، ففي حالة عجز الأب تجب نفقة الاولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك، وهذا لا يعني بأي حال من الاحوال سقوطها نهائياً عن الأب[2]، وجاء في قرار المحكمة العليا[3] ما يؤيد هذا، حيث قضت بعدم سقوط النفقة على الزوج في حال يسار الزوجة، ولم يبين المشرع الجزائري في هذه المادة إن كانت نفقة الزوجة تصير ديناً في ذمة الزوج يجب تسديدها عند اليسر، ولم تبين أيضاً عجز الزوجين معاً فقد يعجز الزوج عن النفقة كإفلاسه أو مرضه، ولا تجد الزوجة ما تنفق على نفسها وأولادها.

وقد علق العقيلي على الفقرة 3 من م/ 52 من مشروع قانون الاحوال الشخصية العربي الموحد، أنه إذا أعسر الزوج بنفقة زوجته وكانت الزوجة موسرة فإنها ملزمة بالانفاق مدة إعسار زوجها، وهذا على مذهب إليه ابن حزم الظاهري[4].

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد، وهو في حالة عجز الأب والأم معاً عن الانفاق على أنفسهما وأولادهما، فعلى من يكون واجب الانفاق؟.

جاء في م/ 59 من دستور 1996 أن واجب الانفاق يكون على عاتق الخزينة العامة للدولة الجزائرية، حيث جاء فيها أن ظروف معيشة المواطنين الذين لم يبلغوا سن العمل

---

[1] د: المصري مبروك، الطلاق وآثاره، م س، ص498.

[2] فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص33 و 34.

[3] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 237148، م ق، ع 1، 2001، ص284، أنظر، وسيم حسام الدين، م س، ص116.

[4] خليفة أحمد العقيلي، الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، ط1، الدار الجماهيرية، بنغازي، الجماهيرية الليبية العظمى، 1990، ص147.

والذين لا يستطيعون القيام به والذين عجزوا عن مضمونة، يكون على عاتق الخزينة العمومية.

فيرى الدكتور بن شويخ، أنه لا توجد نصوص قانونية تعالج هذه المشكلة الاجتماعية العويصة، فقد تضيع أسرة بالكامل بسبب الفقر والفاقة، ويقترح وجود صندوق يعتني بهذه الفئة من باب الحماية القانونية للأسرة، ولا يمكن أن تضيع مهما كانت الاسباب[1]، لذلك استحدث المشرع الجزائري صندوق النفقة في 2015، ولكن رغم صدور هذا القانون، إلا أنه لا يزال مشكل النفقة قائماً بحيث تعجز الزوجات عن تحصيل نفقتها بالطرق القانونية، نظراً لإجراءاتها المعقدة والطويلة جداً.

وذهب المشرع الجزائري في الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ[2]، إلى حق الزوجة في طلب التفريق لعدم الانفاق بسبب الاعسار[3]، حيث يتبين لنا من خلال هذه المادة أن المشرع أخذ برأي الجمهور في إعطاء الزوجة الحق في طلب التطليق في حالة إعسار الزوج، لأن إمساك الزوجة مع الاعسار وعدم الانفاق عليها إضرار بها، وأخذ برأي المالكية بإسقاط حقها في طلب التطليق إذا كانت عالمة بإعساره قبل العقد عليها ورضيت بذلك، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد وهو على من يقع عبء الاثبات، هل يقع على الزوج أم على الزوجة؟. والقاعدة العامة تقول على من يدعي الشيء أن يثبته، والغالب في هذه المسألة هو أن الزوج يدعي أنه كان معسراً قبل العقد عليها مع علمها بذلك، بالرغم أنه مدعى عليه في

---

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 159 و 160.

[2] م/ 1/53 من ق أ ج: « يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

_ عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78-79-80 من هذا القانون...» ، وتقابلها الفقرة الثامنة من م/ 43 من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وتقابلها م/58 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، وم/ 4 من قانون الأحوال الشخصية المصري، والفصل 39 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، وم/ 43 من قانون الأحوال الشخصية الصومالي، وم/ 115 من قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد.

[3] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص181.

الشكوى التي تقدمت بها الزوجة، لكن عند مواجهته بطلب الزوجة للتطليق بالاعسار وأنها لم تكن عالمة به قبل الزواج، فهنا يدعي علمها بذلك فيقع عليه حينئذ عبء الاثبات، وانطلاقاً من أن البينة على المدعي، فعل الزوج أن يثبت دعواه بكافة طرق الاثبات فإن لم يستطع ذلك حكم للزوجة بالتطليق، والقانون لم يحدد المدة التي تنتظرها الزوجة لطلب التطليق، ولكن بالرجوع إلى م/ 331 من ق ع، يتبين لنا أن المدة التي تنتظرها الزوجة لرفع دعوى طلب التطليق هي شهرين فأكثر، وجاء بذلك قرار المحكمة العليا أنه في حالة عدم إنفاق الزوج على زوجته لمدة تزيد عن شهرين متتابعين تعتبر مبرراً كافياً لطلبها التطليق[1].

وأقترح أن يتم تحديد المدة التي تنتظرها الزوجة لرفع دعوى طلب التطليق، وتعتبر هذه المدة إمهال للزوج المعسر، ويكون ذلك بتعديل الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ ج لتصبح كمايلي: « يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للاسباب التالية:

1- عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه، مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، وذلك بانتظاره مدة شهرين كاملين...» .

ويوضح الدكتور بلحاج العربي[2] أن الزوجة إذا أنفقت على زوجها، يبقى دينا في ذمته موسراً كان أو معسراً.

وأما لو أنفقت على نفسها وولدها عند غيبة الزوج ويسره، كان لها الحق بالرجوع عليه ولها أن تدخل مع بقية الغرماء.

[1] ق م ع،(غ م)، بتاريخ 1984/11/19، ملف رقم: 34791، م ق، 1989، ع3، ص76.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص180.

الفرع الثاني: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين ضعيف في قانون الأسرة الجزائري

يعتبر دين نفقة الزوجة دين ضعيف في القانون الجزائري، إذا كان سابق لرفع الدعوى ويحكم به القاضي في حدود سنة قبلها بشرط توفر البينة، واعتبر دين ضعيف لأنه يسقط بما يسقط به الدين القوي وهو الاداء أو الابراء، ويسقط بما يسقط به الدين الضعيف وهو الوفاة أو النشوز أو الطلاق، ويسقط بعدم وجود بينة، لذلك سوف أبين فيما يلي أقصى مدة تسمع فيها الدعوى عن مدة ماضية وهي سنة قبل رفع الدعوى، وتسمى نفقة الاهمال وأتعرض أيضاً إلى طرق ووسائل اثباتها.

أولاً: نفقة الإهمال

من حق الزوجة أن تطلب نفقة الاهمال، وتعتبر ديناً على الزوج ، ويترتب على ذلك جواز مطالبة الزوجة بمتجمد النفقة عن مدة سابقة على تاريخ المطالبة، وقد رأى المشرع أن في إطلاق إجازة المطالبة بنفقة سنين عديدة ترهق الزوج الملزم بها، وأنه من العدل[1] دفع الزوجة إلى المطالبة بها أولاً بأول بحيث لا تتأخر أكثر من سنة.

لذلك وضع المشرع الجزائري استثناءً على القاعدة العامة، وهو أنه يجوز للقاضي المعروضة عليه دعوى دين نفقة الزوجة أن يحكم باستحقاقها بأثر رجعي لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى[2]، لأن النفقة لا تسقط بمضي المدة[3]، وقد أيد هذه المادة اجتهاد

---

[1] العدل لغة: هو مشتق من الفعل عدل، وهو نظير الشيء، وتعني التسوية ويعادل الأمر يعني يوازنه، ومنها قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالِاحْسَٰنِ﴾، سورة النحل الآية 90، أنظر، الفراهيدي، م3، م س، ص 110 و 111، ود: مجيد خدوري، مفهوم العدل في الإسلام، ترجمة: أديب يوسف شيش، ط1، دار التكوين، دمشق سوريا، 2011، ص21.

[2] د: عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص117.

[3] بن شويخ الرشيد، قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 155 و 156، وبلحاج العربي الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 360.

المحكمة العليا[1] حيث قضى قضاة الموضوع أنه ليس بالضرورة أن يكون تاريخ سريات النفقات في جميع الاحوال من يوم رفع الدعوى، إذ يجوز للقاضي أن يحكم بها بأثر رجعي من يوم خروج الزوجة من بيت زوجها، وباعتبار أن الزوج مجبر شرعاً وقانوناً بالانفاق على مطلقته الرجعية والحامل ولها نفقة عدتها[2]، لأن نفقة العدة[3] ستظل واجبة للزوجة على زوجها سواءً كانت ظالمةً أو مظلومةً، وكذلك نفقة الاهمال والتعويض، في حالة الطلاق التعسفي ويجوز للمطلقة المطالبة بالنفقات المالية المستحقة لها، وتوابع العصمة الزوجية، ولو في مرحلة الاستئناف وفقاً لاجتهادات المحكمة العليا الحديثة[4].

فوضعت م/ 80 من ق أ ج[5] حداً للخلافات، التي قد تقع حول كيفية حساب دين نفقة الزوجة، لأن الزوجة قد تغضب[6] أحياناً لأتفه الاسباب، فتذهب إلى بيت أهلها وتأخذ معها الاولاد، فيلجأ الزوج إلى المحكمة رافعاً دعوى طلب الرجوع إلى البيت، فتقابله الزوجة برفع

---

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1990/04/16، ملف رقم: 59967، غ م، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 351.

[2] أ د: بلقاسم شتوان، ظاهرة الطلاق في المجتمع الجزائري، أسبابها وآثارها النفسية والإجتماعية والإقتصادية، دراسة فقهية إجتماعية، ط1، مطبعة المنار، سطيف، 2010، ص 301.

[3] د: سعاد يحياوي، وط د: عمر عسالي، وط د: حمزة بن ماتالله، الإطار المفاهيمي للخلع وآثاره في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، الملتقى الوطني الخلع تعسف في استعمال حق أم ضرورة حتمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة معسكر بالتعاون مع مخبر الأدوات القانونية للسياسة العقارية، 2021/09/27، ص11.

[4] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2007/04/11، ملف رقم: 391655، م ق، ع 1، 2008، ص249، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 330.

[5] تقابلها م/ 95 من قانون العائلة اللبناني، وم/ 78 من قانون الأحوال الشخصية السوري، والفقرة 2 من م/ 70 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، والفقرة 6 و 7 من م/ 1 من قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 100 لسنة 1985، وم/ 195 من مدونة الأسرة المغربية، وم/ 53 من مشروع القانون العربي الموحد.

[6] من الإنفعالات التي توحي بالعدوان، وقد ورد في القرآن القريم في عدة مواضع، منها قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَوَلَّوْاْ قَوْماً غَضِبَ ﴾ سورة الممتحنة الآية 13، أنظر، د: السيد محمد عبد المجيد عبد العال، السلوك الإنساني في الإسلام، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2007، ص164.

دعوى تطلب فيها نفقة الاهمال لها ولأولادها قد تصل إلى سنوات طويلة، وقد يضطر الزوج إلى طلب الطلاق خوفاً من المتابعة القضائية.

وبهذا جاء نص م/ 80 ليحد من هذه المشاكل، ويوضح أن نفقة الزوجة وأولادها لا تطبق بأثر رجعي إلا في حدود سنة.

ولكن الحكم للزوجة بدين نفقتها الماضية، يحتاج إلى دليل تثبت فيه أن الزوج لم ينفق طوال هذه المدة، فإن لم تثبت تعذر على القاضي الحكم لها بها[1]، رغم أن الأصل في دين نفقة الزوجة يستحق بمجرد الامتناع، وإن كان لمدة طويلة قد تصل إلى عدة سنوات، إلا أن قانون الأسرة الجزائري، منع القاضي من الحكم بدين النفقة لأكثر من سنة قبل رفع الدعوى حتى لا يترك مجالاً للزوجة لإرهاق زوجها، لأن الزوج يقع في الحرج عندما تطالبه الزوجة بنفقة سنوات عديدة وقد تتعمد ذلك[2]، فخوفاً على مصالح الناس من الضياع والفساد الذي قد يحصل فيما بينهم، قرر فقهاء الشريعة الإسلامية مبدأ تخصيص القضاء من حيث الزمان[3]، وأخذ المشرع بهذه القاعدة فنص في م/ 80 السالفة الذكر، وسمحت هذه المادة للقاضي بأن يحكم بالنفقة المتراكمة لشهور سابقة إذا طلبتها الزوجة واستحقتها شرعاً، وذلك عن مدة سنة فقط ترجع إلى ما قبل رفع الدعوى، من أجل طلب النفقة وليس من أجل سبب آخر، ولا يجوز الحكم للزوجة بدين نفقتها لمدة تفوق أو تتجاوز السنة، وإلا اعتبر الحكم مخالفاً للقانون ويمكن الطعن فيه وإلغاؤه، لأنه من المقرر قانوناً أنه تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى[1]،

---

[1] محكمة أرزيو، بتاريخ 1989/10/25، رقم 89/70، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص176.

[2] د: عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الاسرة الجزائري، م س، ص229.

[3] مزيان محمد أمين، زهدور السهلي، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي، مجلة الحضارة الإسلامية، المجلد 15، ع24، 2014، ص16.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/12/25، ملف رقم: 57506، مذكور سابقاً.

فيستوجب على القاضي أن لا يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم، ويحكم بنفقة سنة قبل تاريخ الدعوى فقط[1]، ولكن يعتبر هذا الدين ضعيف لأن الزوجة مطالبة بالاثبات، فإن لم تستطع أن تثبت سقط حقها.

ويجب على الزوجة أن تقدم دليلاً، بشرط أن لا تتجاوز تلك المدة السنة قبل تاريخ رفع الدعوى، لإعطاء الزوج المهلة الكافية للانفاق[2].

ويحاول القاضي في جلسة الصلح تحديد تاريخ عدم الانفاق، ويدونه في محضر بشرط أن لا يكون أكثر من سنة قبل رفع الدعوى، وفي حالة عدم تحديده، يحتسب من تاريخ رفع الدعوى، إلا إذا أثبت الزوج أنه كان ينفق عليها بحوالات بريدية[3].

وصدر قرار قضائي[4] في هذا الشأن بنفقة الاهمال، حيث قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيه، والتصدي من جديد بتطليق المستأنفة من المستأنف عليه، وبإلزام هذا الاخير بأدائه مبلغ 3000 دج شهرياً كنفقة إهمال، تسري سنة قبل رفع الدعوى، وتستمر إلى غاية النطق بالتطليق، ومبلغ 10000 دج كنفقة عدة، مع إسناد حضانة البنت لأمها، حيث جاء في أسبابه: « عن طلب المستأنفة بإلغاء الحكم المستأنف فيه والقضاء بالتطليق لعدم الانفاق، حيث أن هذا الطلب جاء مؤسساً، كون المستأنف عليه أهمل زوجته منذ سنة 1990، وتركها بدون نفقة وغادر الجزائر متوجهاً لفرنسا ولم يقم بواجباته نحو زوجته، وأنه طبقاً للمادة 37 من قانون الأسرة، فإن النفقة واجبة شرعاً على الزوج تجاه زوجته، مما يجعل

---

[1] د: عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص 125.

[2] د: عبد الفتاح تقية، م ن، ص 127.

[3] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص 159، وغضبان مبروكة، النفقة بين التشريع والإجتهاد القضائي، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر1، 2011، ص45.

[4] قرار مجلس قضاء سيدي بلعباس، غ أ ش، بتاريخ 2001/10/13، أنظر، منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص27.

من طلب التطليق طلباً مؤسساً، ويتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيه، وتصدياً الحكم بتطليق المستأنفة من المستأنف عليه» .

وصدر حكم قضائي[1]، قضى نهائياً بتطليق المدعية من المدعى عليه بسبب إثباتها بعدم الانفاق عليها، وغيبته لمدة طويلة، حيث جاء فيه:« حيث ثبت للمحكمة من خلال موضوع المطالبة القضائية، التي عجز فيها المدعى عليه عن إثبات قيامه بواجباته الزوجية، المتمثلة في الانفاق على زوجته ورعايتها خلال فترة فراره من الالتزام العسكري، فإنه وأمام غيابه عن جلسة الصلح التي من خلالها أعلنت المدعية عن رغبتها في التطليق، بسبب غياب الزوج عنها مدة ثلاث سنوات وثمانية أشهر، وذلك من خلال فراره من الجيش الوطني الشعبي الذي كان عضواً فيه كطيار، وقد تم القبض عليه في الفترة الاخيرة، فإنه وبتفحص أوراق الملف، ولا سيما طلب الشطب من السجلات، والتي ثبت من خلالها الاجراء التأديبي الذي تعرض إليه المدعى عليه، بسبب فراره لمدة طويلة، منذ 2000/05/30 وأن المدعية قدمت الدليل القاطع على ثبوت غياب الزوج عنها لمدة طويلة، تجاوزت الثلاث سنوات، فإنه يتعين الاستجابة لطلبها الرامي إلى التطليق لتأسيسه قانوناً» .

وقضت المحكمة العليا[2]، «من المقرر قانوناً أنه تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى، ومن ثم فإن النعي عن القرار المطعون فيه بعدم التسبيب ليس في محله.

ولما كان ثابتاً في قضية الحال، أن قضاة الموضوع لما قضوا بدفع الزوج لمطلقته نفقة الاهمال، إبتداءً من رفع الدعوى إلى يوم النطق بالحكم، طبقوا صحيح القانون وسببوا لقرارهم تسبيباً كافياً.

---

[1] محكمة سيدي بلعباس، غ ا ش، بتاريخ 2004/09/29، أنظر، منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص28.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/12/25، ملف رقم: 57506، مذكور سابقاً.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن».

ثانياً: طرق ووسائل إثبات[1] الزوجة لنفقة الاهمال

إذا طلبت الزوجة من القاضي أن يحكم لها بنفقة الاهمال قبل رفع الدعوى، ما هي الطرق التي تعتمدها الزوجة كبينة تثبت بها عدم دفع نفقتها؟ .

وللاجابة على هذا السؤال هناك حالتين أوضحهما فيما يلي:

1- حالة إقرار الزوج:

إذا أقر الزوج بأنه لم ينفق على زوجته، فالامر هنا واضح لأن الاقرار[2] والاعتراف سيد الادلة وأقواها، وهنا لا إشكال يطرح في هذه الحالة، ولكن هذه الحالة نادرة الحصول والوقوع

---

[1] الإثبات من الناحية القانونية هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة قانوناً، على وجود واقعة متنازع فيها، أنظر، أ: مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2008، ص8، ود: أنور طلبة، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2005، ص4.

والإثبات بصفة عامة هو تأكيد وجود أو صحة أمر معين بأي برهان أو دليل، أنظر، د: محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص7.

[2] الإقرار: هو الإعتراف بالشيء وهو أن يصرح الشخص صراحةً بقيامه بالفعل وتصديق واقعة معينة، وهو أقوى حجة من البينة لالتي يدخاها التزوير، أو هو إخبار الإنسان بحق عليه لغيره، أنظر، محمد بن عبد القادر شارف، م س، ص957، والحبيب بن طاهر، 6، م س، ص 63، وعبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2010، ص287.

والإقرار قانوناً: هو تصرف قانوني ينعقد بالإرادة المنفردة، أنظر، د: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، طبقاً لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص237.

وعرفه المشرع الجزائري في م/ 341، بقوله: « الإقرار هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها»، وبهذا جاء إجتهاد قضاة المحكمة العليا في قرارهم بتاريخ 1989/10/30، تحت ملف رقم: 72353، أنه: « من المقرر قانوناً أن الإقرار: هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور في التعليل

لأن أي زوج يدعي أنه ينفق على زوجته وإن كان في الواقع غير ذلك، فإذا أقر الزوج المدين بالدين فإنه يعد حجة قاطعة لثبوته، وهذا ما جاءت به الفقرة 2 من م/342 ق م ج وأقره الاجتهاد القضائي[1].

وقضاة المحكمة العليا[2] طبقوا صحيح القانون، كون الطاعن وهو الزوج يعترف صراحة بمبلغ مائة ألف دينار كدين في ذمته، ولكنه يطالب بعدم اختصاص قاضي الاحوال الشخصية، غير أن اعترافه بالدين تجاه زوجته المطعون ضدها يجعل قاضي الدرجة الاولى مختصاً للفصل في مبلغ الدين، وعليه فالوجه الوحيد غير مؤسس ويعين رفضه، مما يستوجب معه رفض الطعن.

2- حالة إنكار الزوج:

إذا ادعت الزوجة عدم النفقة وأنكر الزوج ذلك، وادعى أنه ينفق عليها بكل ما تحتاجه من نفقة، فإن فقهاء المذاهب الاسلامية، وقضاة الموضوع بالمحاكم يعتمدون على الاشهاد[3]

وانعدام الأساس القانوني غير مؤسس»، أنظر، أ: باديس ذيابي، حجية الطرق الشرعية والعلمية في دعاوى النسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي، م س، 60 و 61.

[1] ق م ع، غ م، بتاريخ 2004/03/03، ملف رقم: 282159، م ق، ع1، 2004، ص94، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 459.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2002/04/10، ملف رقم: 279878، م ق، ع 1، 2003، ص 378، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 326.

[3] الإشهاد لغةً: من المشاهدة والحضور ومعاينة الشيء، والإشهاد هو طلب الشهود، وهي إخبار صادق من الإنسان بحق على غيره لغيره، وبما أن الشهادة تحمل خبر، فقد يكون صادق أو كاذب، وتطلق الشهادة على العلم والبيان، أنظر، بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص18، ود: أحمد محمد لطفي أحمد، أصول التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص281، ود: عبد الفتاح تقية، دراسات في النظم الإسلامية ومظاهرها القانونية، ثالة، الجزائر، 2011، ص266.

بشهادة الشهود[1] وشهادة الجيران، الذين يشهدون أن الزوج غادر بيت الزوجية، وهو لا يسأل عن زوجته وأولاده، أو أن الزوجة عند أهلها مدة معينة[2].

ويضيف المالكية الحلف إلى الشهادة، أي أن الزوجة تحلف مع الشهود الذين يشهدون لها على دعواها بعدم الانفاق عليها من الزوج[3].

وإذا قدم الطرفين شهوداً على الاثبات، بأن أتى الزوج بشهود يشهدون له بالانفاق وآخرون تأتي بهم الزوجة يشهدون بعدم الانفاق، ففي هذه الحالة يسمع لشهود النفي في نفس الجلسة التي سمع فيها شهود الاثبات[4].

ومع ذلك الزوج يثبت العكس، ويقدم وصولات بريدية، تبين أنه كان يرسل لها نفقتها نقداً أثناء تواجدها في بيت أبيها[5].

واصطلاحاً: هو طلب الشهود وحضورهم وعلمهم بالواقعة، أنظر، د: جميل فخري، التدابير الشرعية للحد من الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009، ص 365 و 366، أ: مونية العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ج2، إجراءات التحقيق والإثبات، ط1، منشورات أمين، ص98.

ومشروعية الإشهاد من القرآن الكريم: قوله تعالى: ﴿ وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ سورة البقرة، الآية 281، وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥۗ ﴾ سورة البقرة الآية 282، والشهادة تعتمد على شخصية الشاهد، وأحاسيسه وما يعتقده، أنظر، د: أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012، ص 374.

[1] تعريف شهادة الشهود: هي تلك الأقوال التي يدلي بها الشخص، أمام القضاء لإثبات واقعة معروضة عليه قصد الوقوف على الحقيقة، وتأكيد الحق لصاحبه، أنظر، أ: يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، وفق أحكام الشريعة والقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، دار هومة الجزائر، 2005، ص19، ونبيل صقر، ومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية، للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2009، ص120.

[2] د: عبد الفتاح عطية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص 127.

[3] الحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 580.

[4] إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في الإثبات في مواد الأحوال الشخصية، فقهاً وقضاءً، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية، 2003، ص 22.

[5] عبد الفتاح تقية، محاضرات في مادة الأحوال الشخصية، د م ج ، الجزائر، ص124، وغضبان مبروكة م س، ص 45.

نجد أن مسألة الاثبات صعبة في الواقع المعاش، لذلك قضاة الموضوع يستصدرون أحكامهم بخصوص دين نفقة الزوجة من تاريخ رفع الدعوى، وبالتالي لا يحكم القاضي لها بها قبل رفع الدعوى، لعدم وجود بينة، فاعتبر هذا الدين ضعيفاً.

وهنا يبرز الدور الايجابي للقاضي أثناء محاولات الصلح، حيث إذا ادعت الزوجة عدم الانفاق عليها في بيت أهلها هي وأولادها، والزوج يثبته بوصولات بريدية وهي تنكره، فيعتبر مجرد إرسال الحوالة دليلاً ناقصاً لصدوره من الخصم، بل لا بد من دخول المبلغ في حساب الزوجة، ويعتمد على كافة طرق الاثبات في ذلك، طالما أن الزوجة تنكر دخول المبلغ في حسابها، والقاضي تخول له سلطاته في إبراز حقيقة ذلك[1].

وجاء في قرار المحكمة العليا[2]، بأن يطلب القاضي من الزوجة إحضار بيان كشف لحسابها الجاري، الذي يثبت كافة العمليات المالية ومصدرها، في جلسة الصلح المقبلة، وعند إحضارها للوثيقة التي تكشف العمليات تبين أن الزوج كان يرسلها لها، وأن المبالغ محل الحوالة لستة أشهر كانت تدخل فعلاً في حساب المدعية، غير أن استعمال بطاقتها المغناطيسية من طرف أخيها، مكنه من سحب المبالغ دن علمها، ولولا تدخل القاضي واستعماله لصلاحياته في ظل الدور الايجابي له، لما تمكن الزوجان من معرفة الحقيقة ولما تصالحا[3].

[1] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص 160.

[2] ق م ع، غ ش أ و م، بتاريخ 2015/02/12، ملف رقم: 0851476، غ م، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص160.

[3] بن هبري عبد الحكيم، م ن، ص 160.

ويحاول القاضي أثناء محاولات الصلح، بأن يجر الزوجين إلى التصالح على النفقة حتى وإن كان الزوج معسراً، إعمالاً لمبدأ عدم ظلمه في الامتناع عن الدفع لعجزه عن الاداء[1].

فالمشرع الجزائري لم يراع الاعتبارات الاجتماعية في نص م/ 80 بنصه أن الزوجة تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى كقاعدة عامة، واستثناءً الحكم لها بنفقة سنة قبل رفع الدعوى إذا كانت لديها بينة، لكنه من الصعب تقديم دليل أو بينة تثبت عدم الدفع هذا في الحالات العادية، فما بالك بإثبات الانفاق الذي هو من الامور الداخلية، وتحديد هذه المدة بسنة قبل تاريخ رفع الدعوى، هو قفز على الواقع المعاش.

ولذلك أوافق الدكتور العربي بلحاج[2]، في عدم موافقته على منع الحكم بالنفقة أكثر من سنة قبل الادعاء، بحجة عدم ترك للزوجة مجالاً لإرهاق زوجها، فهذا يعتبر تحيز للرجل وتغطية لإهماله في أداء النفقة الواجبة عليه، وكان من الاجدر ترك الامور لادعاء الطرفين وخضوع هذه الادعاءات للبينة، وقد يفتح الباب أمام انتقاد قانون الأسرة أنه أجحف في حق المرأة من هذا الباب.

فقد يهجر الرجل المرأة ويتركها دون إنفاق سنوات طويلة، ثم تلجأ الزوجة لطلب التطليق بسبب هجز الزوج للبيت العائلي، ويرفض الزوج دفع النفقة حتى أثناء الاجراءات القضائية، ومع ذلك لا تحصل الزوجة على حقها في النفقة، وقد يحكم لها بسنة واحدة سابقة على الادعاء، علما بأن مشاكل النفقة تطرح في حالة الخلاف بين الزوجين وأثناء مرحلة التقاضي[3].

---

[1] غضبان مبروكة، م س، ص75.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص176.

[3] لوعيل محمد لمين، م س، ص141.

ونجد أن م/ 80 ذكرت الدعوى فقط ولم تبين طبيعة الدعوى، هل هي دعوى طلاق أو دعوى المطالبة بالحقوق المترتبة عنه؟.

لذلك القضاة يخلطون بين الدعويين ولا يميزون بينهما، فنفقة الزوجة واجبة على الزوج أثناء قيام العلاقة الزوجية وهي ثابتة للزوجة بمجرد العقد دون وجود اتفاق أو حكم قضائي لتقديرها، لذلك بمجرد صدور الحكم بالطلاق بين الزوجين، لا مجال للحديث عن نفقة الزوجة، وإنما على الزوجة المطالبة بالنفقات المترتبة عن الطلاق، وقبل صدور الحكم بالطلاق يجب تفصيل النفقات فيه من طرف القاضي، من نفقة العدة[1] والمتعة[2] والاهمال والتعويض عن الطلاق التعسفي، ولا تخرج المعتدة من السكن العائلي، وهذا ما جاءت به م 61 ق أ ج[3].

وليس بالضرورة أن يكون تاريخ سريان النفقات من يوم رفع الدعوى، إذ يجوز للقاضي أن يحكم بها بأثر رجعي من تاريخ خروج الزوجة من بيت الزوجية، وبعد فك الرابطة الزوجية بسبب الطلاق، تصير نفقة الزوجة ديناً مدنياً في ذمة الزوج، لا ينقضي إلا بتسديد المبالغ المقررة قانوناً[4].

ويرى الدكتور عبد الفتاح تقية أن الدعوى هي دعوى طلاق، ويقترح تعديل م/ 80 بالشكل التالي: « تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى، وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل دعوى الطلاق».

---

[1] عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص125، ومحمد عزمي البكري، م س، ص284.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/04/07، ملف رقم: 136604، م ق، 1989، ع2، ص69.

[3] م/ 61 من ق أ ج: « لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق» .

[4] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 1993/11/23، ملف رقم: 102548، م ق، ع 2، 1994، ص 282، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 360.

وخلاصة القول أن الزوجة طالبة النفقة، إذا قدمت إثباتاً تثبت فيه أن الزوج لم ينفق عليها عدة سنوات قبل رفع الدعوى، لا يحكم لها القاضي إلا بسنة واحدة سابقة على الادعاء، وإذا لم تقدم دليلاً تثبت فيه دعواها بعدم الدفع لمدة سابقة لرفع الدعوى، لا يحكم لها با ستحقاقها إلا من تاريخ رفع الدعوى[1].

ثالثاً: حرمان الزوجة من نفقة الاهمال

إذا ثبت نشوز الزوجة، وكان النشوز ثابتاً، كأن خرجت بدون إذن زوجها أو ضربت أوامره عرض الحائط، فالمشرع أوجب نفقة الزوج على زوجته إلا إذا ثبت نشوزها، وهذا ما نصت عليه م/ 55 من ق أ: « عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر» ، والنشوز لا يثبت إلا بحكم قضائي كما سبق ذكره.

ومن غير المعقول والمنطق أن ينفق الزوج على زوجة على زوجة خرجت عن طاعته لأن هناك التزامات متبادلة بين الزوجين، كونهما طرفين أساسين في العقد، وعقد الزواج هو في نفس الوقت عقد مدني، من يبرمه يكون في مستوى التعاقد ومستوى المسؤولية العقدية التي تقع عليه، فعدم تنفيذ الالتزامات يرتب الدفع بعدم التنفيذ[2].

المطلب الثاني: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها تبرع في القانون الجزائري

قد تمضي مدة طويلة على عدم دفع الزوج لنفقة الزوجة، ولا يمكن للزوجة أن تطالب بها وإن طالبت لا تجاب لطلبها، ويعتبرها القانون كأنها متبرعة، ويكون هذا في حالة مضي أكثر من سنة على الادعاء، وفي حالة تحديد نطاق عدم سماع الدعوى، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] أ: لحسين بن شيخ(آث ملويا)، قانون الأسرة، (م م بموجب الأمر 02/05 الؤرخ في 27 فبراير 2005) نصاً وشرحاً، دراسة تفسيرية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2014، ص84.

[2] د: عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص 128.

الفرع الأول: مضيء أكثر من سنة على الادعاء

إذا أنفقت الزوجة على نفسها و مضت مدة تزيد على السنة قبل رفع الدعوى، فإن تلك النفقة تعتبر تبرعاً، لأن دين نفقة الزوجة عبارة عن ديون دورية ومتجددة تستحقها الزوجة باستمرار، ولكن عدم الالتزام بدفعها في حينها، جعلها تتراكم في ذمة الزوج المدين، لذلك أخذ المشرع في نص م/ 80 من ق أ ج، بقاعدة جواز تخصيص القضاء من حيث الزمان فنص على أنه لا تسمع دعوى دين نفقة الزوجة عن مدة ماضية لأكثر من سنة قبل تاريخ رفع الدعوى، وهذا بالنظر إلى أن في إطلاق إجازة المطالبة بدين نفقة الزوجة عن مدة ماضية سابقة على تاريخ رفع الدعوى، فيه احتمال جواز المطالبة بسنين عديدة، فإذا رفعت الزوجة دعوى المطالبة بدين نفقتها عن ثلاث سنوات مثلاً قبل تاريخ رفع الدعوى، فإن الدعوى تسمع عن مدة السنة السابقة على رفعها، ولا تسمع عن مدة السنتين السابقتين على السنة المذكورة، لذلك إعتبرت الزوجة متبرعة في تلك السنتين، وفي كل الأحوال الزوجة مطالبة بإثبات عدم الدفع لدين نفقتها من طرف الزوج، فإن لم تثبت سقطت دعواها، ولكن المرأة تحتاج إلى دليل تثبت فيه أن الرجل امتنع عن الانفاق كل هذه المدة بكافة طرق الاثبات، فإن لم تثبت ذلك تعذر على القاضي الحكم لها بها، وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بعدم سماع الدعوى، إذا تحققت شروطه ولو لم يدفع به المدعى عليه لتعلق هذا الحكم بالنظام العام.

وبناء على ما تقدم ذكره، إذا قدمت الزوجة دليلاً، على أن الزوج لم يدفع لها النفقة منذ عدة سنوات قبل رفع الدعوى، فإن القاضي يحكم لها بنفقة سنة واحدة فقط سابقة لرفع الدعوى إذا وجدت البينة، وما زاد على السنة يعتبر تبرعاً، وأن لا يراجع حكمه إلا بعد مرور سنة كاملة من تاريخ صدور الحكم بها[1]، وهذا ما نصت عليه م/ 79 من ق أ ج[1]، ولا يمكن

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/01/16، ملف رقم: 51715، م ق، 1992، ع2، ص55.

للزوجة المطالبة بها بأثر رجعي إلا لمدة سنة قبل رفع الدعوى، ولا يحكم لها القاضي بذلك إلا بوجود بينة، وذلك مراعاةً للظروف التي تكون فيها المرأة، والتي أخرتها عن رفع الدعوى لكي تمنح فرصة لزوجها لمراجعة نفسه، ومدة سنة كاملة كافية للزوج لإعادة حساباته إذا كانت لديه نية لأداء وتسديد دين نفقة زوجته.

غير أنني أوافق الاستاذة رتيبة عياش، في أنه يوجد تناقض بين نص الماة 80 من ق أ ج وقضاء المحكمة العليا، حيث قضت المحكمة العليا أنه ليس بالضرورة أن يكون تاريخ سريان النفقات في جميع الاحوال من يوم رفع الدعوى، فقد يحكم بها القاضي بأثر رجعي من يوم خروج الزوجة من بيت زوجها، وهنا يقع القاضي في مخالفة م/ 80 من ق أ ج، ويخرق بذلك القانون، إذا تجاوزت الفترة بين خروج الزوجة ورفع الدعوى مدة سنة[2].

تحديد نطاق عدم سماع دعوى دين نفقة الزوجة:

ما جاء في م/ 80 من ق أ، القاضي بعدم سماع دعوى دين نفقة الزوجة عن مدة ماضية، لأكثر من سنة قبل تاريخ رفع الدعوى، نص استثنائي ومن ثم لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه، فيكون عدم سماع الدعوى قاصراً على النفقة الزوجية التي لم يصدر فيها حكم قضائي، ولا يشمل الديون الاخرى التي بين الزوجين، وفي حقيقة الامر أن الدين في حد ذاته لا يعتبر تبرعاً بمضي أكثر من سنة قبل رفع الدعوى، ولكن الدعوى به لا تسمع فقط، لذلك اعتبر كأنه تبرعاً، فإذا أقر الزوج المدين بدين نفقة زوجته أمام المحكمة، فإنه يؤخذ بإقراره ويلزم بتسديده، وإن طالت المدة باعتباره دين كباقي الديون[3]، وهذا ما نصت

---

[1] م/ 79 ق أ ج: « يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم ».

[2] رتيبة عياش، م س، ص70.

[3] الحمداني، م س، ص155.

عليه م/ 318 من ق م ج[1]، ومنه نستنتج أن الزوج إذا أقر بدين نفقة الزوجة فلا يسقط بمضي المدة ، وهنا ننتقل من الالتزام المدني إلى الالتزام الطبيعي[2]، وهذا ما جاءت به المواد من 160 إلى 163 من ق م ج.

ويترتب على مضي المدة إنقضاء الالتزام، ولا يمكن مطالبة الزوجة بدين نفقتها قضاءً، ولكن يبقى في ذمة الزوج المدين التزام طبيعي، وبسقوط الدين تنقضي معه جميع ملحقاته وهذا ما نصت عليه م/ 320 من ق م ج[3]: « يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ولكن يتخلف في ذمة المدين التزام طبيعي، وإذا سقط الحق بالتقادم تسقط معه ملحقاته ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات».

وما لاحظته أن م/ 80 من ق أ تطبق في حالة نشوب نزاع فقط، وكان من المفترض أن نفقة الزوجة تجب بالدخول، وهذا مانصت عليه م/ 74 من نفس القانون، وبما أنها تجب بالدخول فيكون الحكم بها من تاريخ الامتناع عنها، فنلاحظ أن م/ 80 قيدت م/ 74 وبالرغم أنها وضعت حدا للنزاع والمشاكل والمشاكسات إلا أنه غير حاسم، فالمشرع أغفل أو تناسى م/ 74.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري في نص م/ 80 أخذ برأي الجمهور فيما يخص دين نفقة الزوجة، وتكون ديناً قوياً في ذمة الزوج إذا تمت بالقضاء، ولا يمكن التخلص منها إلا بالاداء أو الابراء كسائر الديون، مع تحديد مدة المطالبة في حدود سنة سابقة لرفع الدعوى فيه

---

[1] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، م م، وتقابلها المادتين440 و441 من القانون المدني العراقي، والمادتين 449 و 462 من القانون المدني الأردني.

[2] هناك نوعان من الإلتزام هما: عنصر المسؤولية: عنما يكون هناك جبر في الإلتزام، والثاني عنصر المديونية: وهو الإلتزام الطبيعي الذي سقط منه عنصر المسؤولية، ويبقى الدين في ذمة المدين، أنظر، أ: دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم، عنابة الجزائر، 2004، ص 5.

[3] تقابلها الفقرة 1 من م/ 386 من القانون المدني المصري.

ضماناً لكلا الزوجين في الموازنة بين الحفاظ على حق الزوجة في النفقة من جهة، ومن جهة ثانية منعها من التراخي في المطالبة بحقها لكي لا تضر بالزوج مراعاة لظروفه.

الفرع الثاني: التعجيل بدين نفقة الزوجة

إذا عجل الزوج دين نفقة زوجته، ثم طرأ ما يوجب سقوطها كالنشوز أو الطلاق أو الموت، فهل تسترد الزوجة هذه النفقة أم لا ؟

وهذا ما سأحاول الاجابة عليه في الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

أولاً: التعجيل بدين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

إتفق الفقهاء على جواز دفع نفقة الزوجة مسبقاً كشهر أو سنة، فقال الشافعية والحنابلة[1] أنها تستحق عند طلوع فجر كل يوم، وتدفع إذا طلعت شمسه، لأنها تحتاجها في بداية يومها، فإن أعسر أو أيسر الزوج في ذلك اليوم لم تتغير نفقته، لأن التغيير حصل بعد الوجوب، وبما أن النفقة حق للزوجة جاز الاتفاق على تأخيرها أو تقديم نفقة المستقبل كشهر أو عام، وبما أن الحق لهما وخاص بهما، جاز الاتفاق على التعجيل أو التأخير، ولكن إذا اتفقا على التأخير ومات الزوج مثلاً أو طلقها، فالامر ظاهر، وقد تقدم أن الجمهور لا يسقطون نفقة ما مضى لأنها دين قوي، والاحناف يعتبرونها دين ضعيف، يسقط بالابراء أو الاداء كسائر الديون، ويسقط بالموت والنشوز والطلاق وغيره.

وعند المالكية تقبض الزوجة النفقة معجلة، فتقبض نفقة اليوم من أوله، والجمعة من أولها والشهر من أوله، وهذا إن كان الحال التعجيل، وإن كان الحال التأخير فهنا تنتظر حتى تقبضها، ولا يعتبر عدم قدرته على دفعها الآن إعسار بها[2].

---

[1] المرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 388.

[2] الشقفة، ج3، م س، ص 654 و 655.

ولا يلزم الزوج تعجيل نفقة زوجته إجماعاً عند الزيدية، وإنما تجب يوماً بيوم، وتسلم لها في أوله[1].

أما إذا اتفقا على تعجيل نفقة عام مثلاً، ثم طرأ ما يوجب سقوطها، ففي هذه الحالة انقسم فقهاء الشريعة الاسلامية إلى فريقين: فريق يقول بأنها تسترد نفقة المدة الباقية وهم الجمهور، وفريق يقول بأنها لا تستردها وهم الحنفية، ومدار اختلافهم يدور حول الوضع الفقهي لدين نفقة الزوجة، وهذا ما سأبينه في الآتي:

أولاً: يسترد الزوج نفقة المدة الباقية أو قيمتها في الفقه الاسلامي

ذهب جمهور الفقهاء[2] من المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5]، ومحمد من الحنفية، والامامية أن الزوج إذا عجل نفقة زوجته ثم طرأ ما يوجب سقوطها، كالطلاق أو الموت أو النشوز على رأي غير ابن حزم[6]، فإنه يسترد نفقة المدة الباقية، إن كانت قائمة أخذها، وإن استهلكت أخذ مثلها إن كانت مثلية[7] أو قيمتها إن كانت قيمية[8]، فلو فرضنا أنه عجل لها

---

[1] المرتضى، م4، م س، ص434.

[2] سليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص340، والعيزري، م س، ص210، وسيد سابق، ج2، م س، ص 124، والعبدري، ج5، م س، ص550، والكاساني، ج4، م س، ص18، والنووي، روضة الطالبين، ج9، م س، ص54.

[3] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 36 و 37.

[4] الكاساني، ج4، م س، ص18.

[5] الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص 624 و 625، ومحمد بن مفلح، المبدع شرح المقنع، م7، م س، 151 و 152، والمرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 390.

[6] د: عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص31.

[7] الأشياء المثلية هي التي يوجد لها نظير من جنسها مساو أو على الأقل مقارب لها في القيمة في الأسواق، ويمكن بيانها بالنوع والمقدار وع أو الوزن مثل النقود والقمح والأقمشة وغيرها، وهذه الأشياء تقوم مقام بعضها في الوفاء، أنظر عبد القادر الفار.المدخل لدراسة العلوم القانونية ، م س، ص 203.، وعصام أنور سليم، نظرية الحق، م س، ص 358 و 359، ود: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص21، وعرفتها م/ 56 من القانون المدني الأردني.

[8] أما الأشياء القيمية فهي التي تختلف عن غيرها وتتميز بصفات تعينه تعيينا ذاتياً مثل العقارات والسيارات والمنازل فلا يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، وهو ما يتفاوت آحاده تفاوتاً يعتد به، أنظر، عبد القادر الفار.المدخل لدراسة العلوم

نفقة سنة ثم طرأ ما يوجب سقوطها مما ذكرنا سلفاً بعد شهرين مثلاً، إسترد الزوج نفقة مابقي من المدة وهي عشرة أشهر[1]، إلا إذا كانت نفقة يوم واحد فلا تردها، حيث اتفق الأيمة الثلاث مالك وأحمد[2] والشافعي ومحمد من الحنفية، أن الزوج إذا سلم لزوجته نفقة يوم ثم طلقها البتة أو بانت بفسخ أو سوى ذلك، فلا يرجع عليها بها، وإن مات فلا يرجع ورثته عليها بشيء، وإن ماتت هي في ذلك اليوم فلا يرجع الزوج على ورثتها بشيء من نفقة ذلك اليوم، لأنه دفعها بعد وجوبها[3].

ويرى الجمهور أن نفقة الزوجة عوض وليست صلة أو هبة، وهي في مقابل الاحتباس لذلك تسترد الزوجة أو ورثتها تلك النفقة لفوات الاحتباس، فهي لا تستحق النفقة في مقابل تلك المدة وهذا هو الراجح[4].

ولا تسقط النفقة بموت أحد الزوجين، فلو فرضنا أن الزوج دفع لزوجته نفقة سنة أو أكثر مقدماً، ثم مات أحدهما، فقال محمد من الحنفية والشافعي وأحمد، تحسب لها النفقة الماضية ووجب عليها رد مقدار نفقة المدة الباقية، لأنها استعجلت عوضاً تستحقه بالاحتباس، فبطل الاستحقاق في البعض، فيبطل العوض بقدره، ولأن نفقة الزوجة تجب بسبب الزوجية القائمة، والزوجية تنتهي بالموت[5].

القانونية ، م س، ص 204، وعصام أنور سليم، نظرية الحق، م س، ص 358 و 359، ود: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص22، وعرفتها م/ 56 من القانون المدني الأردني.

[1] التكروري، م س، ص143، ومحمد عزمي البكري، م س، ص312.

[2] هو أبو عبد الله أحمد بن محمد بن محمد بن حنبل الشيباني المروزي، ولد ببغداد ومات بها (164هـ – 241هـ)، وله 87 سنة، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 119 و 120.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص 198 و 199.

[4] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، م س، ص769.

[5] الكاساني، ج4، م س، ص29 و 30، والزيلعي، ج3، م س، ص313، والغنيمي، م2، ج3، م س، ص98، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، 214.

ويرى محمد من الحنفية أنها أخذت النفقة من ماله لمقصود لم يحصل، فلو عجل لها نفقةً ليتزوجها، فماتت قبل الزواج استرد ما قدم[1].

وتجب نفقة الزوجة بنكاح صحيح، فلو ظهر فساد عقد النكاح أو بطلانه، فلا نفقة للزوجة، ويرجع عليها بما أخذ إن عجل لها نفقتها، فلو فرضنا أنه أعطاها نفقة سنة، ثم بعد ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر مثلاً فسخ عقد النكاح، ردت إليه نفقة المدة الباقية أو قيمتها، لأن النفقة في مقابل الاحتباس وقد فات بالفسخ[2] أو البطلان[3].

وفي حالة فساد العقد يجب الافتراق لا المعاشرة والاحتباس، لذلك لا تجب نفقتها، وإن أنفق عليها بحكم بناءً على زواج صحيح ثم تبين فساده بعد ذلك، استرد ما أنفقه، وأما إن أنفق عليها بغير حكم بل برضاه، ثم تبين فساد النكاح لم يسترد ما أداه، لأنه متبرع[4].

وذهب المالكية أن الزوج إذا أنفق على المعتدة الحامل نفقة الحمل، ثم تبين عدم حملها، فإنه يسترد النفقة لعدم استحقاقها لها، لأن النفقة لا تجب لغير الحامل المعتدة من طلاق بائن، وإذا ظهر حملها بعد طلاقها، كانت لها النفقة الماضية[5].

---

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص312.

[2] الفسخ: هو جزاء يجعل العقد كأن لم يكن، وهو في اللغة: مصدر للفعل فسخ، أي قطع، والفسخ يعني الإزالة والفك والطرح والنقض والفساد.

واصطلاحاً: هو حل إرتباط العقد، أو نقض الحكم الناشيء عن العقد.

وفي القانون المدني: هو حل الرابطة العقدية بعد نشوئها صحيحة كحق يعطي لكل من المتعاقدين أن يتحلل من إلتزامه متى تخلف المتعاقد الآخر عن الوفاء بالتزامه، أنظر، أ د: إسماعيل عبد النبي شاهين، إنقضاء العقد بالإلغاء والرجوع في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص من 95 إلى 97.

[3] محمد سمارة، م س، ص224.

[4] الكاساني، ج4، م س، ص18، وحسن صلاح، الجوانب الفقهية، م س، ص26.

[5] د: الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج3، ط1، مؤسسة الريان، بيروت– لبنان، 2002، ص522.

وذهب المالكية أيضاً، أن الزوجة إذا حلفت للقاضي أن زوجها الغائب أو المسافر لم يترك لها نفقة، ولا كفيلاً بها، وهذه من الامور التي تخفى عن البيانات ولا تعرف إلا من جهتها، لذلك وجب تحليفها، فعندئذ يفرض لها القاضي نفقة من مال زوجها المسافر أو الغائب، وإذا أثبت الزوج بعد قدومه أنه ترك لها ما يكفيها من النفقة، كان له الحق في استرداد ما أخذته منه[1].

وإذا طلق الرجل زوجته طلاقاً بائناً بعد أن دفع لها نفقة سنة أو نحوها، رجع عليها بما أعطاها وأخذه إن وجده، وإن لم يجده صار ديناً في ذمتها، وإن طلقها حال غيبته ولم يعلمها حتى نفذت تلك النفقة فلا يرجع عليها بما عندها، لأن التفريط كان منه، ولو مات كان لورثته محاسبتها لأن نفقتها تجب في حياته، وترد مابقي بيدها من يوم موته، لأنه لا نفقة للمرأة بعد موت زوجها حاملاً كانت أو لا[2].

وفي الرجوع على نفقة الكسوة بعد قبضها خلاف، فذهب بعضهم إلى أنه لا يحق الرجوع بها، لأنها ملكت بالقبض، ولأن الزوج يدفعها بعد الوجوب، وذهب آخرون إلى أنه يجوز الرجوع عليها بما دفع إذا حصلت الفرقة بموت أو غيره، لأنه عجلها ودفعها للمستقبل[3]، وهو المسمى "بالاعتياض"، قال النووي في متن منهاج الطالبين: « فإن اعتاضت جاز في الاصح » .

وملخص القول أن مالك وأحمد والشافعي ومحمد من الحنفية، عندهم إذا عجل الزوج لزوجته نفقة شهر أو عام ، ثم طلقها طلاقاً بائناً ، أو بانت بفسخ أو ردة أو ماتت قبل

---

[1] الدسوقي، ج2، م س، ص520.

[2] الشيخ خالد العك، موسوعة الفقه المالكي، ج1، ط3، دار الفجر الإسلامي، دار الحكمة، دمشق- بيروت ، 2017، ص543.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص427، وأ حمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، مؤسسة العصى، ص214.

انقضاء المدة، أو نشزت بعد ذلك، استرد الزوج نفقة باقي المدة، فإن كانت مثلية أخذها وإن استهلكت استرد قيمتها، لأنه عجل لها نفقة المستقل، فإن طرأ ما يسقط وجوبها، رجع عليها بما دفع، وهذا قياس على الزكاة، فلو دفع مزكي زكاة عام مقدماً للساعي، ثم هلك ماله قبل الحول، رجع عليه بما أعطى، ولفوات التمكين بما ذكر لأن النفقة في مقالبته.

ثانياً: لا يسترد الزوج نفقة المدة الباقية في الفقه الاسلامي

يرى أبو حنيفة[1] وأبو يوسف وأحد الروايتين عند الحنابلة[2]، أن الزوج إذا عجل نفقة زوجته سنة مثلاً، ثم طرأ ما يوجب سقوطها كالنشوز أو الطلاق أو موت أحدهما بعد أربعة أشهر، فإنه لا يسترد شيئاً منها أو من ورثتها، لأنها صلة أو هبة لا يمكن استردادها بالقبض، ولا يجوز الرجوع فيها لانتهاء حكمها، فهي كالهبة وصدقة التطوع[3].

وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: « من وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها» [4].

ويعتبر الزوج متبرعاً بما زاد على نفقة العدة، إذا عجل لها نفقة سنة مستقبلة، وانقضت العدة قبل انتهاء السنة، ولو تزوجت بآخر.

---

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 37.

[2] المرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 390 و 391.

[3] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص31، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص 435، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص214. وسليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص 340.

[4] مالك بن أنس، الموطأ، إعتنى به أبو عبد الله بن الجميل، رقم الحديث: 1434، ط1، دار الإمام مالك، البليدة، الجزائر، 2002، ص 439 و 440، وونفس المؤلف والكتاب، برواية يحيى بن كثير الليثي، مع الإشارة إلى رواحية محمد بن الحسن الشيباني، رقم الحديث: 1477، ط3، دار الفكر، بيروت لبنان، 2002، ص458 ، وجمال مرسلي، الفتاوى، فتاوى وخطب الشيخ لخضر الزاوي، ج1، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص 295.

ويجب التفريق بين تعجيل النفقة للزوجة، وبين استيلائها بغير حق من زوجها بدعوى النفقة، فنفقة الاستيلاء واجبة الرد للزوج، كأن تتزوج المطلقة أثناء عدتها ثم تستمر في تقاضي نفقتها منه دون علمه[1].

هلاك دين نفقة الزوجة أو سرقتها:

إذا عجل الزوج لزوجته نفقة شهر أو سنة، ثم هلكت النفقة أو سرقت كان هلاكها على الزوجة، فلا يلزم الزوج بأداء بدلاً منها، لأن نفقتها جزاء احتباسها لمصلحته، وسواء كانت هاته النفقة نقداً أو عيناً، وسواءً قبضتها من الزوج أو من وكيله، وسواءً كانت عن نفقة الماضي أو المستقبل[2]، فتعد ذمة الزوج بريئة بهذا الاداء، فبما أنها تقاضتها فتتحمل ضياعها بهلاك أو سرقة أو نحو ذلك، على عكس نفقة الاقارب، إذا هلكت فهلاكها وسرقتها على الملتزم بها لأنها صلة[3].

قال خليل: « وضمنت (النفقة) بالقبض مطلقاً، إلا لبينة على الضياع » [4].

الفرع الثاني: التعجيل بدين نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

لم ينص قانون الأسرة الجزائري على مسالة تعجيل دين نفقة الزوجة، بينما نص عليها قانون الأحوال الشخصية الأرني في م/ 72 منه على أن: « النفقة تكون نعجلة بالتعجيل وإذا حدثت وفاة أو طلاق بعد استيفاء الزوجة لها فلا يجوز إستردادها » ، وهنا نلاحظ أن المشرع الأردني ذهب إلى رأي أبي حنيفة، أن الزوج لا يسترد نفقة المدة الباقية إذا عجل لزوجته نفقة المستقبل.

---

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص312، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص265.

[2] الزرقاني، م4، م س، ص 446، والدسوقي، ج2، م س، ص 513، والمرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 389.

[3] الشقفة، ج3، م س، ص 655، والزرقاني، م4، م س، ص446، والدسوقي، ج2، م س، ص 513 و 514.

[4] خليل بن إسحاق المالكي، م س، ص164.

ملخص الفصل الاول:

يستخلص في هذا الفصل أن دين نفقة الزوجة لا يسقط بمضي المدة مطلقاًعند جمهور الفقهاء، فنفقة الزوجة تثبت في ذمة الزوج بمجرد الوجوب لأنها دين قوي، وبما أنها دين قوي فبإمكان الزوجة أن تطلب التفريق لعدم الانفاق، غير أن المالكية يضيفون شرطاً وهو ألا تكون عالمة بفقره أثناء العقد عليها، واختلف الجمهور في نوع الفرقة، هل هي طلاق أو فسخ، فذهب المالكية إلى أنها طلاق رجعي، يستطيع الزوج إرجاع زوجته إذا أيسر قبل انقضاء العدة، بينما يعتبرها الشافعية والحنابلة فسخ، فإذا أعسر الزوج بنفقة زوجته، فلا ترجع عليه بما أنفقت عند المالكية والظاهرية، إلا إذا كان موسراً ثم أعسر فإنها ترجع عليه بنفقة الماضي لا الحاضر.

فإذا عجل الزوج لزوجته نفقة مدة من الزمن ثم طرأ ما يوجب سقوطها، فإن الزوج يسترد نفقة المدة الباقية عند الجمهور، لأن الزوجة أخذت مالم يجب في الذمة، ولأنها دين قوي، وهي عبارة عن عوض.

بينما يرى الحنفية أن نفقة الزوجة لا تكون دينا قوياً إلا بالتراضي أو التقاضي مع الاذن بالإستدانة، فإذا لم يوجد قضاء أو تراضي فلا ترجع عليه لأنها تعتبر متبرعة إلا النفقة لأقل من شهر فإنها ترجع بها عليه.

فإذا عجل الزوج نفقة مدة من الزمن ثم طرأ ما يوجب سقوطها، فإن الزوج لا يسترد النفقة الباقية عند الاحناف، لأنها صلة والصلات تسقط بالقبض.

وأما في قانون الأسرة الجزائري فإن المشرع وازن بين آراء الفقهاء، حيث أخذ برأي أبو حنيفة بسقوط نفقة الزوجة بمضي المدة، وقيدها بأنها تستحق من تاريخ رفع الدعوى، بينما أخذ برأي الجمهور، وهو أنه بإمكان الزوجة أن تطالب بنفقة المدة الماضية ولكن في حدود سنة قبل تاريخ الادعاء، أخذاً بمبدأ جواز تخصيص القضاء.

الفصل الثاني: ضمانات دين نفقة الزوجة وقيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديده

سأتطرق في هذا الباب إلى ضمانات دين نفقة الزوجة وقيام المسؤولية عن عدم تسديده، وضمان دين نفقة الزوجة أقصد به تأمين دين هذا الدين، لذلك قبل التطرق إلى الضمانات لا بأس أن أعرف التأمين أولاً.

تعريف التأمين[1]: هو كل وسيلة تحمي الشخص من الخطر الذي يهدده، والخطر الذي يهدد الدائن، هو عدم تمكنه من حصوله على حقه من مدينه، إذا لم يف هذا الأخير بما عليه طوعاً أو اختياراً، لأنه قد لا يكفي التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين للوفاء بديونه باعتباره هو الغاية الاولى التي يسعى إليها كل دائن، والتأمينات تتبع الحق الذي تضمنه سواءً كانت شخصيةً أو عينيةً، فهي تنشأ تابعة لحقوق أصلية تضمن الوفاء، وبما أن التتبع يتبع الاصل، فإن مصيرها مرتبط بمصير الحق الذي تتبعه سواءً في نشوئه أو انتقاله أو انقضائه.

وفي حالة عدم قيام الزوج بتسديد دين نفقة زوجته تقوم على ذلك المسؤولية بأنواعها الثلاث، وسأتطرق في هذا الفصل إلى ضمانات دين نفقة الزوجة (مبحث أول)، وقيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديده (مبحث ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] التأمين لغة: مشتقة من الفعل أمن، وتعني الإطمئنان والثقة، وأمنه على الشيء يعني جعله في ضمانه، أنظر، محمود حمودة، ومصطفى حسين، أضواء على المعاملات المالية في الإسلام، الورق، عمان الأردن، 2011، ص183.

المبحث الأول: ضمانات دين نفقة الزوجة

أعطى الفقه الاسلامي والقانون الجزائري ضمانات لدين نفقة الزوجة، تتمثل على وجه الخصوص في الضمان العام ويتمثل في الدعوى المباشرة والدعوى البوليصية والدعوى الصورية، والضمان الخاص الذي يشمل التأمينات الشخصية والتأمينات العينية، فالضمان الشخصي يتمثل في الكفالة والدعوى المباشرة والحصول على الاذن بالاستدانة من الزوج أو القاضي، والضمان العيني يتمثل في الرهون وحق الامتياز وحق التخصيص، وهذا من أجل إعطاء قوة لدين نفقة الزوجة، بالنظر إلى حاجتها لنفقتها، فماالمقصود بالضمانات في دين نفقة الزوجة؟.

إن ضمان دين نفقة الزوجة، يقصد به أن يصير من الديون المضمونة بضمان عيني أو ضمان شخصي، ويكون هذا الضمان عن ديون ماضية أو مستقبلية رتبها الزوج المدين في ذمته[1].

والمشرع الجزائري في القانون المدني، أعطى للزوجة الدائنة نوعين من الوسائل، لتأمين حقها قبل الزوج المدين، وهما الضمان العام(مطلب أول)، والضمان الخاص(مطلب ثاني) وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الرهن الرسمي وحق الإختصاص في الرهن الحيازي، وحقوق الإمتياز، ط1، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص10 و11.

المطلب الأول: الضمان العام

تعريف الضمان العام: هو إنشاء حق للدائن قبل مدينه، وهذا الحق يضمنه جميع أموال المدين[1].

والضمان العام يعني أن كل أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، وهذا ما جاءت به م/188 من ق م ج[2]: « أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه» ، وهذه المادة جاءت تحت عنوان: ضمان حقوق الدائنين في الفصل الثالث من الباب الثاني آثار الالتزام، وهي تمثل الحد الادنى للضمان.

ويفهم من نص المادة أن هناك أموال تخرج من نطاق الضمان العام، وهي التي لا يجوز الحجز عليها، وتضم هذه الاموال التي لا يمكن الحجز عليها لوصف معين، وهو عدم قابلية المال للتصرف فيه، وهو أنه لا يجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال وحق السكن إلا بناءً على شرط صريح أو مبرر قوي، وهذا ما نصت عليه م/ 856 من ق م ج.

وهناك أموال لا يجوز الحجز عليها لاعتبارات إنسانية، جاءت بها م/ 378 من ق إ م وأموال أخرى لا يجوز الحجز عليها بسبب المصلحة العامة، نصت عليها م/ 698 من ق م ج.

والقانون وضع أمام الزوجة الدائنة عدة وسائل للمحافظة على الضمان العام، والتي بإمكانها أن تقوم بها زيادة في الضمان، وهذه الوسائل هي وسائل وسطى بين التحفظية والتنفيذية، وهذه الوسائل هي:

---

[1] د: أنور سلطان، النظرية العامة للإلتزام(أحكام الإلتزام)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، 2005، ص9.

[2] تقابلها م/ 234 من القانون المدني المصري.

الفرع الأول: الدعوى غير المباشرة

الدائن في استعماله للدعوى غير المباشرة، يمارس حق المدين باسم هذا الاخير ونيابة عنه[1]، وفي نفس الوقت يشاركه في الحق الذي حافظ عليه باقي الدائنين العاديين[2]، ومنه يؤدي إلى حصوله على بعض حقه فقط[3]، لأنه يتعرض لقسمة الغرماء[4]، إلا ما كان متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز، أو أثبت المدين أن عدم استعماله لهاته الحقوق يسبب في إعساره أو يزيد منه[5].

---

[1] د: بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للإلتزام، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص226.

[2] الديون العادية: هي الديون المتعلقة بذمة المدين، من غير أن يكون لها تعلق بعين المال، وهي مقدمة على ما سواها من الحقوق بعد دفن الميت وتجهيزه، عدا الديون العينية، وتسمى الديون المطلقة والديون الشخصية، أنظر، الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 3، ود: أحمد الحجي الكردي، الأحوال الشخصية، الأهلية، والنيابة الشرعية، والوصية، والوقف، والتركات، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، سنة ثالثة، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 2009، ص240، ومحمد صبحي نجم، محاضرات في المواريث والتركات والوصايا، د م ج، الجزائر، 1996، ص8، ود: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والفقه في الفقه والقانون والقضاء، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2007، ص 68.

[3] بلحاج العربي، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري وفق آخر التعديلات التشريعية ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا دراسة مقارنة، د م ج، الجزائر، 2015، ص401.

[4] إتفق الفقهاءعلى أن ما حصل من مال المدين بعد الحجر عليه يقسم بين الدائنين، حتى يستوفي جميع الدائنين حقوقهم كاملة، إذا كفتهم كلهم، وإلا يتحاصون فيه كل بنسبة دينه، ولا يتقدم أي دائن عليهم إلا بمسوغ شرعي، أنظر، د: عبد الأول عابدين محمد بسيوني، آثار الإفلاس في إستيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2008، ص95، ومحمد بن مفلح، كتاب الفروع، ويليه تصحيح الفروع لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، مراجعة: عبد الستار أحمد فراج، ج4، ط2، دار مصر للطباعة، 1962، ص 304.

[5] شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، الفرنسي والمصري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص16، ود: محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية، عقد الكفالة، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2005، ص4.

والدائن في استعماله للدعوى غير المباشرة، يمارس حق المدين باسم هذا الاخير ونيابة عنه، في المطالبة بحقه الذي أهمله للمحافظة على الضمان العام، غير أن باقي الدائنين يشاركونه في حق حافظ عليه، ومنه يتقاسم مع باقي الغرماء مما يؤدي إلى حصوله على بعض حقه عند التنفيذ، بالاضافة إلى تعدد شروطها وإجراءاتها، وهذا يعتبر قصور في هذه الدعوى، وهذا طبقاً للمادتين 189 و190 من ق م ج[1].

والدعوى غير المباشرة هي وسيلة متوسطة، بين الوسائل الاحتياطية والتنفيذ، تلجأ إليها الزوجة الدائنة، فهي تمهد لإجراء التنفيذ على أموال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته، إذا امتنع عن الوفاء طوعاً، فماهو الهدف من لجوء الزوجة الدائنة إلى الدعوى غير المباشرة؟.

أولاً: الهدف من الدعوى غير المباشرة

سبق وأن قلنا أن كل أموال المدين ضامنة للوفاء بدينه، فإذا كانت هذه الاموال تحت يد المدين فلا إشكال، لأنها معروفة للدائن، ولكن قد يكون المدين في وضع لا يوحي بالثقة لدائنه، كأن تكون أمواله لا تكفي أو مرهونة أو محجوزة لدائنين آخرين، مما يعرض الدائن لعدم حصوله على جزء من دينه أو كامله، والمدين له ديون في ذمة مدينين آخرين، قيتراخى في تحصيلها إهمالاً أو تهرباً من وجه دائنيه، فهنا يعطى للدائن الحق في ممارسة الدعوى أو الحقوق التي لمدينه عند الغير، تحصيلاً لتلك الديون وضمها لذمة مدينه المالية، وهذه الدعوى تشكل ضماناً إضافياً للدائن تحضيراً لاستيفاء دينه من هذه الذمة، وتعطي أيضاً الحق للدائن من الحلول مكان مدينه، لاستيفاء هذه الحقوق نيابة عنه، ولمصلحة ذمته المالية، فهو لا يدعي باسمه الشخصي بل باسم مدينه، ولا تعطيه أولوية على الدائنين

[1] تقابلهما المادتين 275 و276 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الآخرين[1]، على عكس الدعوى المباشرة فالدعوى تكون باسمه الشخصي، وتعطيه أولوية على باقي الدائنين.

فماهي الآثار التي تترتب عن تقدم الزوجة الدائنة بالدعوى غير المباشرة؟.

ثانياً: آثار الدعوى غير المباشرة

يعد الدائن نائباً عن مدينه ومصدر هذه النيابة هو القانون، ورفع هذه الدعوى ليس معناه كف المدين عن التصرف في أمواله، وإنما له حق التصرف فيها، وأن ما يتحصل عليه الدائن من مديني مدينه لا يستأثر به، ولكن على الدائن إذا أراد استيفاء حقه، التنفيذ على هذه الاموال كما يفعل غيره من جماعة الدائنين[2]، ويترتب على استعمال الدائن لحقوق مدينه، إمكانية تمسك مدين المدين المرفوعة ضده الدعوى، بكل الدفوع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة دائنه كالبطلان والابراء والمقاصة وغير ذلك[3].

الفرع الثاني: الدعوى البوليصية(دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين)

هذه الدعوى تستعملها الزوجة الدائنة طالبةً عدم نفاذ تصرفات زوجها المدين[4]، إذا كان التصرف ينقص من حقوق من حقوقه أو يزيد في التزاماته، وهذا ما نصت عليه م/ 191

---

[1] مصطفى العوجي، القانون المدني الموجبات المدنية، ط1، المركز العربي للمطبوعات، بيروت لبنان، 2001، ص228 و229.

[2] جماعة الدائنين، هم الدائنين العاديين والدائنين أصحاب حقوق الإمتياز العامة مهما كان مصدر ديونهم، أنظر، أ د: عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ج3، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دراسة مقارنة، ط1،دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص 110.

[3] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص33، وعبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الإلتزام بوجه عام، أضاف حواشيها د: عبد الباسط جميعي، مصطفى محمد الفقي، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 1998، ص971.

، ومصطفى الجمال، م س، ص276.

[4] د: بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للإلتزام، م س، ص 228.

من ق م ج: « لكل دائن حل دينه، وصدر من مدينه تصرف ضار به، أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين، أو زاد في التزامه وترتب عسر المدين أو الزيادة في عسره، وذلك متى توافر أحد الشروط المنصوص عليها في المادة التالية» .

ومن أهم شروط مباشرة هذه الدعوى، أن يكون حق الزوجة الدائنة مستحق الاداء، وأن يكون التصرف قد انقص من حق الزوج المدين، أو زاد في التزاماته، وأن يترتب عليه إعساره أو زاد فيه[1].

وعندما تلجأ الزوجة الدائنة إلى الدعوى البوليصية، هناك عدة آثار تترتب عليها فما هي هذه الآثار؟.

آثار الدعوى البوليصية:

تترتب آثار الدعوى البوليصية في أن علاقة الدائن رافع الدعوى بمدينه، إن نجح فيها عد التصرف الذي أجراه المدين غير نافذ في مواجهة هذا الدائن، وبقية الدائنين الذين تضرروا من تصرفاته، ويقصد بعدم النفاذ، إعتبار التصرف كأن لم يكن، وتتقادم الدعوى إما بمضي 3 سنوات من يوم علم الزوج المدين بعدم نفاذ التصرفات في حقه، أو بخمسة عشر سنة من تاريخ إبرام التصرف[2].

الفرع الثالث: الدعوى الصورية

في بعض الاحيان يكتشف الدائن محاولات مدينه، إبعاد بعض امواله عن ضمان دائنيه، عن طريق العقد المستتر بتصرفات صورية، كقيام المدين بإخفاء هبة في شكل بيع[1]،

---

[1] شوقي بناسي، م س، ص16.

[2] السنهوري، ج2، م س، ص1059، وأ: دربال عبد الرزاق، م س، ص36، ومصطفى الجمال، م س، ص285، وهبة خطاب، م س، ص92.

[1] د: بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للإلتزام، م س، ص 230.

فيرفع الدائن ضده دعوى الصورية، وهذا ما نصت عليه م/ 198 من ق م ج: « إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص، متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري» .

ويلجأ أحد المتعاقدين عادةً إلى الصورية، عندما يريد إخفاء حقيقة ما تعاقدا عليه لسبب قام عندهما، ولهذا وجد عقدان، هما: العقد الظاهر والعقد المستتر[1].

ويستطيع الدائن رفع دعوى الصورية بغض النظر عن اعسار المدين، لأن الهدف هو إظهار حقيقة معينة وهو كذب مدينه[2].

ونلاحظ أن الزوجة الدائنة إذا قامت برفع الدعاوي الثلاث فيجب أن تتوافر فيها شروط قد لا تتحقق فيها، وقد لا تكفي هذه الوسائل للمحافظة على الضمان العام، لأن الضمان لايقع على أموال معينة، وبالتالي يتصرف المدين فيها، فيخرج منها ما يريد من ذمته، ولا يمكن للدائنين تتبع هذه الاموال في يد الغير، في حالة عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه[3].

لذلك من حق الزوجة الدائنة أن تسعى إلى إيجاد ضمان خاص بها، يعطيها حق التقدم والأفضلية على باقي الدائنين هذا من جهة، ومن جهة أخرى يعطيها حق تتبع أموال الزوج المدين وإن خرجت من ذمته إلى الغير، فيحق لها حق التتبع لاستيفاء حقها من تلك

---

[1] د: معوض عبد التواب، الشفعة والصورية وفقاً لقضاء النقض، 2007-2008 ، ط9، دار الفكر القانوني، طنطا، ص 287.

[2] شوقي بناسي، م س، ص17.

[3] السنهوري، ج10، 2000، م س، ص5، ود: سمير تناغو، التأمينات العينية والشخصة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحياوي، حقوق الإمتياز ، الكفالة، قانون التمويل العقاري، الكتاب الأول: التأمينات العينية، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،2008، ص2، شوقي بناسي، م س، ص20.

الاموال، وهذا ما يسمى بالضمان الخاص، إذ تلجأ الزوجة إلى التأمينات الشخصية والعينية لتضمن حصولها على دين نفقتها، وتبتعد عن المخاطر التي يتعرض لها الدائن العادي.

وكخلاصة فإن وسائل حماية الضمان العام كالدعوى غير المباشرة والدعوى البوليصية والدعوى الصورية، تعتبر عاجزة عن حماية ضمان الدائن من خطر اعسار مدينه وتصرفه في أمواله، فقد يستعمل الغش الذي يضر بدائنيه، و كذلك إجراءات وشروط ممارسة هذه الدعاوى كثيرة جداً وصعبة الاثبات، بالاضافة إلى أنها معقدة، والدائن الذي أثارها يتساوى مع جميع الدائنين، مما يجعله يدخل معهم في القسمة، وبالتالي يحصل على نصيب فقط من دينه ولا يستوفيه كاملاً، مما يجعل الزوجة الدائنة تبحث عن ضمان خاص، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الثاني: الضمان الخاص

في ظل ضعف الضمان العام، وما يترتب عليه من بقاء الزوج المدين عرضة للاعسار ومزاحمة الدائنين الآخرين للزوجة الدائنة، يجعلها تلجأ إلى ضمان خاص تؤمن به الخطر الوارد على مصالحها، ويجعلها دائماً لا تتوقف على ضمان واحد، بل تبحث عن وسائل وضمانات اخرى، وذلك لأهمية التأمين بالنسبة لها، لأنه يزيد من رابطة الالتزام بإنشاء مصادر مختلفة للضمان سواءً بالقانون أو الإتفاق أو القضاء، ففي بعض الاحيان تجد الزوجة الدائنة نفسها تتمتع بحق الافضلية على الدائنين الآخرين، وهذا يجعلها صاحبة مركز متميز وليست دائن ممتاز، وهذا في حالة تلاقي دين لها على زوجها، ودين لزوجها عليها، فهنا يلتقي الدينان مقاصة بقدر الاقل منهما، فتعتبر المقاصة ضمان، يجنب الزوجة إعسار زوجها ومزاحمة باقي الدائنين، وسيأتي الكلام عن المقاصة في الفصل الاول من الباب الثاني، ونقصد بالضمان الخاص، هو التأمينات الشخصية والعينية، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: التأمينات الشخصية

إذا كان للزوجة دين نفقتها على زوجها ولا تملك بينة، وخافت أن يجحدها أو لها بينة وخافت أن يماطلها، فعليها أن تستدين منه أو باسمه من شخص آخر، أو تطلب منه أن يعطيها رهناً أو كفيلاً بدين نفقتها، وهذا ما يعطيها ضماناً شخصياً يساعدها في استيفاء حقها منه، وهو ما يسمى بالتأمينات الشخصية.

فالتأمينات الشخصية تقوم على تعدد المسؤولين عن تنفيذ الالتزام[1]، فتضاف ذمة اخرى إلى ذمة المدين[2] فيتحقق الضمان، ففي حالة اعسار المدين يكون الوفاء من الذمة الاخرى، فتتزايد فرص الدائن في حصوله على دينه، أو بمعنى آخر أن الضمان الشخصي لا يتحقق إلا من خلال ضم شخص آخر إلى ذمة المدين الاصلي[3]، وهناك عدة صور للتأمين الشخصي، والتي منها التضامن بين المدينين، فيستطيع الدائن مطالبة المدينين مجتمعين أو منفردين، وبإمكان الدائن أن يختار أكثرهم مالاً ليقضي دينه، وإلا رجع على أي

---

[1] الإلتزام: هو رابطة بموجبها يعطي القانون الحق للدائن مطالبة المدين باداء معين ذي قيمة مالية، أي بأداء يمكن تقدير قيمته بالنقود، فالإلتزام حق شخصي وهو حق الدائنية إذا نظر إليه من الناحية الإيجابية أي من ناحية المدين، وإذا نظر إليه من ناحية المدين فيسمى دين من الناحية السلبية، أنظر، د: عصام أنور سليم، نظرية الحق، دار الجامعيين للطباعة، 2007، ص44 و 45، ود: أحمد إبراهيم حسن، ود: طارق المجذوب، تاريخ النظم القانونية والإجتماعية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003، ص438، ود: فايز محمد حسين، ود: طارق المجذوب، تاريخ النظم القانونية، منشورات الحلب الحقوقية، بيروت لبنان، 2007، ص278.

أو هو رابطة قانونية بين طرفين، يلتزم المدين بأداء مالي للدائن، الذي يحق له جبر المدين على تنفيذه إذا لم يف بالتنفيذ إختياراً، أنظر، د: أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، في الفقه وقضاء النقض المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 7، أحمد إبراهيم بك، الغلتزامات في الشرع الإسلامي، الأعمال الكاملة للمرحوم أحمد إبراهيم بك2، دار الانصار، ص21.

[2] ويتعلق بذمة المدين ديون شخصية وتسمى بالديون المرسلة أو الديون المطلقة، ولا تتعلق بعين من الأعيان، أنظر، عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، ط2، د م ج، الجزائر، 2005، ص 27.

[3] السنهوري، ج10، م س، ص6، وصبري السعدي، شرح القانون المدني، م س، ص6، وشوقي بناسي، م س،ص22.

واحد منهم ويكون بناء على اتفاق مسبق أو نص في القانون، وهذا ما جاءت به م/ 217 من ق م ج: « التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناءً على اتفاق أو نص في القانون» .

ويكون الضمان الشخصي في عدم قابلية الالتزام للانقسام بين المدينين، فيلزم كل مدين بالوفاء بالدين كله، وهذا ما نصت عليه المادتين 238 و 237 من ق م ج، ونفس الامر في الوفاء بالانابة، حسب نص م/ 294 من ق م ج، وسيأتي تفصيلها في التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة في الفصل الاول من الباب الثاني.

وقد نص الفقه الاسلامي على إذن الزوجة بالاستدانة، ففي هذه الحالة تستدين الزوجة باسم الزوج، ويستطيع الدائن أن يرجع عليها أو على الزوج، ووجه الضمان في الاذن بالاستدانة، أنها تصبح ديناً قوياً لا يسقط بمضي المدة عند الاحناف، وتقبض الزوجة دين نفقتها بالاستدانة فعد ذلك ضماناً.

وبإمكان الزوجة المدينة أن ترفع دعوى قضائية ضد مدين مدينها، لتستأثر بالحق وحدها دون غيرها من الغرماء، وعد هذا كذلك للدين عن طريق الدعوى المباشرة.

وأهم هذه الصور هي الكفالة، لأنها عقد يلتزم بموجبه شخص بالوفاء بالتزام معين إذا لم يف به المدين نفسه، وهي التطبيق النموذجي للتأمينات الشخصية، لذلك سأتطرق فيما يلي إلى ثلاث صور للضمان الشخصي، وهي الكفالة في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري ورفع دعوى مباشرة والاذن بالاستدانة، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: الكفالة بدين نفقة الزوجة

تجب نفقة الزوجة على زوجها من تاريخ العقد عليها سواءً كان حاضراً أو غائباً، وتعتبر عند الجمهور ديناً صحيحاً في ذمته، ولا يتوقف على القضاء أو التراضي، وعليه هل تصح الكفالة بدين نفقة الزوجة؟.

وهذا ما سأتعرض له في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري فيما يلي:

1- الكفالة بدين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي:

سأتطرق إلى مسألة الكفالة بدين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي، من خلال التطرق إلى تعريفها وحكمها، والكفالة بدين نفقتها الماضية أو المستقبلية، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ- تعريف الكفالة:

الكفالة لغة: هي مصدر للفعل كَفَلَ، وتعني والضمان، والكفيل هو الضمين[1]، والكفالة تعني الحظ ومنه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَءَامِنُواْ بِرَسُولِهِۦ يُؤتِكُمْ كِفْلَيْنِ مِن رَّحْمَتِهِۦ ﴾[2] أي يجازيكم على كل عمل تعملونه بالرحمة[3]، وتعني أيضاً الالتزام[4] والضم[5]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّاۖ ﴾[6].

وللكفالة عدة أسماء وهي الحمالة والضمان والزعامة والأذانة والاعلام[7]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٌ﴾[1]، أي كفيل أؤديه إليه وهو قول المؤذن[2].

---

[1] قعدان، ج3، م س، ص1898، و سميح عاطف الزين، م1، م س، ص 755.

[2] سورة الحديد الآية 27.

[3] إبراهيم بن عمر بيوض، في رحاب القرآن، تفسير: الرحمن-الواقعة-الحديد، تحرير: عيسى بن محمد الشيخ، بالحاج، ج22، الإخراج والفهارس، مصطفى بن محمد شريفي، المطبعة العربية، غرداية، 2013، ص 432.

[4] د: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص 180، والشربيني، مغني المحتاج، ج2، م س، ص 198.

[5] سيد سابق، فقه السنة، السلم والحرب والمعاملات، ج3، ط2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1998، ص200.

[6] سورة آل عمران الآية 37.

[7] أحمد بن فريحة الغريسي، في الحياة الإسلامية نظام المعاملات الإقتصادية والإجتماعية، تصدير، أ د: عبد الرزاق قسوم، ج3، د م ج، الجزائر، 2008، ص143.

[1] سورة يوسف الآية 72.

[2] البغدادي(أبو الفضل شهاب الدين محمود الألوسي)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ج13، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ص25.

الكفالة اصطلاحاً: هي الضمان، يقال كفلت به كفالة، وكفلت عنه المال لغريمه، أي ضمنته، وأكفلته المال أي ضمنته إياه وتكفل بدينه تكفلاً، والكفالة والضمان مرادفان ويعنيان ضمان المال وضمان النفس[1]، أو هي التزام دين ثابت في ذمة الغير، وإحضار ذمة اخرى للضمان[2]، أو هي ضم ذمة إلى ذمة اخرى[3].

الكفالة شرعاً:

عرفها الحنفية هي ضم ذمة الكفيل[4] إلى ذمة الاصيل من أجل المطالبة، سواءً كانت المطالبة بدين أو نفس أو عين، أو هي التزام المطالبة بما على الاصيل[5]، وهي ضم ذمة إلى ذمة في الدين[6].

وعرفها المالكية: هي الضمان أي اشتغال ذمة اخرى بالحق[1].

قال الشيخ باي بلعالم في نظم فتح الرحيم المالك في مذهب الامام مالك:

---

[1] علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، مدينة نصر، القاهرة، 2000، ص8.

[2] د: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص 180، التويجري(محمد بن إبراهيم بن عبد الله)، مختصر الفقه الإسلامي، في ضوء القرآن والسنة، ط16، دار أصداء المجتمع، القصيم المملكة العربية السعودية، ص711 و 718، ومحمد التبريزي، الكفالة في علم الكتابة، تحقيق: أ د: بدري محمد فهد، ط1، دار جرير، عمان الأردن، 2005، ص 175.

[3] علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، م1، الكتاب: 3 الكفالة، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص 614' وأبو حامد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق: أبي عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001، ص159.

[4] الكفيل هو الشخص الذي يضمن المدين لسداد دينه للدائن، أنظر، د: ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، ج2، ط1، دار الثقافة عمان الأردن، 2006، ص 342.

[5] الكاساني، ج6، م س، ص2.

[6] إبن الهمام، ج6، م س، ص 283، ، والسمرقندي، م3، م س، ص237، والغنيمي، ، م1، ج2، م س، ص152، وأبي الفتح ظهير الدين عبد الرشيد بن أبي حنيفة بن عبد الرزاق الولوالجي، الفتاوى الولوالجية، تحقيق: مقداد بن موسى فريوي، تقريظ: خليل الميس، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003، ص385.

[1] الدسوقي، ج4، م س، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1996، ص537، والحطاب الرعيني، ج7، م س، ص30.

إن الضمان شغل ذمة نعم بذمة أخرى بحمل من زعـم
كقوله أنا زعيم أو كفـــيل أو ضامن وهو علي أو قبيل
فهذه حـــمالـــة وتـــلـــزم بالمال والوجه بهذا تعلـــم

وعرفها الشافعية: هي عقد يحصل به التزام حق ثابت في ذمة الغير[1].

وعرفها الحنابلة: هي ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في استيفاء الحق[2].

والكفالة هي الضمان في الشريعة الاسلامية، ومنه فإن تعريف عقد الضمان: هو عقد بين طرفين، يضمن بموجبه أحد الاشخاص، قيام الطرف الآخر، بتنفيذ بعض التعهدات والالتزامات القانونية لشخص آخر ليس طرفاً في العقد، ويسمى الطرف الآخر هو الضامن[3].

والضمان بمعناه العام في الفقه: هو شغل الذمة بما يجب الوفاء به، سواءً من مال أو عمل[4].

ب- حكم الكفالة:

الكفالة جائزة ومشروعة باتفاق فقهاء الاسلام إذا كانت في ضمان ما وجب، واتفقوا على أن ضمان مالم يجب على المرء لا يجوز[5].

والضامن يضمن الزوج في دين نفقة زوجته، ويضمن الزوجة إذا التزمت بتقديم مال للزوج، خاصة أثناء الخلع[1].

---

[1] زكرياء الانصاري، فتح الوهاب، م س، ص364، وعادل أحمد عبد الموجود وآخرون، تكملة المجموع شرح المهذب، ج14، ط1، دار الكتب العلمية، 2002، ص363.

[2] أ د: وهبة الزحيلي، الفقه الحنبلي الميسر، ج2، م س، ص 343.

[3] د: يوسف حسين خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص504 و 505.

[4] د: عمار محمد علي القضاة، آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2013، ص164.

[5] إبن حزم، مراتب الإجماع، م س، ص62.

ولكن السؤال المطروح قبل التعرض لحكم الكفالة هو، هل يجبر الزوج على تقديم كفيل للزوجة بدين نفقتها أم هو مخير فقط؟.

إذا كان الزوج حاضراً لا يغيب، فإنه لا يجبر على تقديم كفيل بنفقة زوجته، ولكن الخلاف الواقع إذا كان الزوج غائباً أو مسافراً، فذهب أبو حنيفة إلى عدم اجبار الزوج على إحضار كفيل إذا طلبت زوجته ذلك، لأن النفقة لم تجب ولم تصر ديناً، ولم يعرف امتناع الزوج عنها ولا كفالة فيما لم يجب أصلاً.

وذهب أبو يوسف إلى جواز إجبار الزوج على إحضار كفيل بنفقة زوجته، فإن كانت المدة معلومة، كفل الكفيل كامل المدة وإن طالت، وإن كانت المدة غير معلومة، إكتفى الكفيل بكفالة شهر، لأن مدة السفر لا تزيد عن شهر في أغلب الاحوال، وهذا هو المفتى به عند الاحناف[2].

والكفالة دل على مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

من القرآن الكريم:

- قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾[3]، الزعيم هو المؤذن[4]، والزعيم والكفيل والحميل والضامن والقبيل كلها سواء[5]، فهي ألفاظ متحدة المعنى ومختلفة المبنى.

- وقوله تعالى: ﴿ سَلْهُمْ أَيُّهُم بِذَٰلِكَ زَعِيمٌ ﴾[1]، والدلالة في هذه الآية، سلهم يامحمد أيهم كفيل، لأن الزعيم هو الكفيل والضمين[2].

---

[1] فاطمة الزهراء قشي، الزواج والطلاق في قسنطينة في القرن 18، دار القصبة، الجزائر، 2007، ص 200.

[2] الكاساني، ج4، م س، ص28، ومحمد عزمي البكري، م س، ص 271.

[3] سورة يوسف الآية 72.

[4] البغدادي، روح المعاني، ج13، م س، ص25.

[5] القرطبي، ج9، م س، ص 231.

[1] سورة القلم الآية 40.

[2] القرطبي، ج18، م س، ص247.

– وقوله تعالى: ﴿وَكَفَلَهَا زَكَرِيَّآءُ﴾[1] ، وكلمة كَفَلَها بالتخفيف عند ورش عن نافع، وتقرأ بالتشديد في رواية حفص عن عاصم، أن والكفالة تعني الضم، فبالتشديد تعني ضمها زكرياء إلى نفسه، وبالتخفيف ضمها الله إلى زكرياء وضمنه مؤونتها، وأمره بالقيام بها وبمصالحها ومؤونتها[2].

– وقوله تعالى: ﴿ إِذْ تَمْشِيٓ أُخْتُكَ فَتَقُولُ هَلْ اَدُلُّكُمْ عَلَىٰ مَنْ يَّكْفُلُهُ﴾[3] والدلالة في الآية، هل ادلكم على من يضمه إليه، فيقوم به ويحفظه ويرضعه ويربيه[4].

– وقوله تعالى: ﴿ هَلْ اَدُلُّكُمْ عَلَىٰٓ أَهْلِ بَيْتٍ يَكْفُلُونَهُۥ لَكُمْ وَهُمْ لَهُۥ نَٰصِحُونَ﴾[5]، أي يضمونه إليهم ويرضعونه ويقومون بشؤونه[6].

– وقوله تعالى: ﴿ وَالْيَسَعَ وَذَا ٱلْكِفْلِ﴾[1]، ذكر اسم ذا الكفل في زمرة الانبياء، لأنه كفل عدداً من الانبياء عن ملك قصد قتلهم، وقيل أنه تكفل بماله عن حالهم إلى أن ماتوا[2].

---

[1] سورة آل عمران الآية 37.

[2] إبن منظور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، تفسير القرآن، ج1، ط1، تحقيق ياسر بن إبراهيم، وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن ، الرياض السعودية، 1997، ص313، ومحمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، تفسير للقرآن الكريم، م1، ط9، دار الصابوني، ص199.

[3] سورة طه الآية 40.

[4] الطبري، تفسير الطبري، م9، ج15، م س، ص182.

[5] سورة القصص الآية 11.

[6] فخر الدين محمد بن عمر التميمي الرازي الشافعي، التفسير الكبير مفاتيح الغيب، ج24، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2000، ص194.

[1] سورة ص الآية 47.

[2] البخاري، محاسن الإسلام وشرائع الإسلام، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ص94.

من السنة:

كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يصلي على المديان إذا مات، إلا إذا كفله أو ضمنه آخر، لأنه « أوتي بجنازة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: هل عليه دين؟ قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أوتي بجنازة اخرى، فقال: هل عليه دين؟، قالوا: نعم، فقال: صلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة: علي دينه يارسول الله، فصلى عليه»[1].

من الاجماع:

إتفق فقهاء الشريعة الاسلامية، على صحة الكفالة بنفقة الزوجة الماضية المتجددة إذا كانت بالتقاضي أو التراضي، لأنها ديناً صحيحاً قوياً في ذمة الزوج، ولكنهم اختلفوا في الكفالة بنفقة الزوجة المستقبلية إلى رأيين، الرأي الاول يرى بصحة الكفالة وهم الجمهور، والرأي الثاني يرى بعدم صحة الكفالة قبل التراضي أو التقاضي، وهو رأي أبو حنيفة، وهذا ما سأتطرق إليه فيما يلي:

ج- الكفالة بدين نفقة الزوجة الماضية المتجمدة في الفقه الاسلامي:

ذهب جمهور الفقهاء وأبو يوسف من الحنفية، إلى صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة وذهب أبو حنيفة إلى عدم صحة الكفالة إن لم تكن مفروضة بالقضاء أو التراضي، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة الماضية عند الجمهور:

يرى جمهور فقهاء الشريعة الاسلامية، من المالكية[1] والشافعية والحنابلة والزيدية وأبويوسف من الحنفية، بصحة الكفالة[2] بدين نفقة الزوجة، لأنه دين قوي وصحيح[1] في ذمة

---

[1] رواه البيهقي، رقم الحديث: 11737.

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 50.

[2] طاهري حسين، الأوسط، م سن ص170و 171.

الزوج بمجرد وجوبه، من دون توقف على القضاء أو التراضي، وتصح الكفالة به، وهذا ما يقضي به القياس وتؤكده القاعدة المقررة في الكفالة وهي: « أن الكفالة لا تصح إلا إذا كان المكفول به ديناً صحيحاً»[2].

ويرى الدكتور رمضان علي السيد الشرنباصي، أن الكفالة تصح بالنفقة مطلقاً وهذا استحساناً على مايقضي به القياس[3].

ويرى أبو يوسف بجواز الكفالة مطلقاً قبل الفرض وبعده، استحساناً وتيسيراً على الزوجة في الحصول على نفقتها، وتصح عنده كفالة نفقة الزوجة مدة بقاء الزوجية وبعدها إلى نفقة العدة، لأن بعض أحكام النكاح باقية في العدة، وإن كفل الكفيل للزوجة نفقة شهرية وصحبها بكلمة أبداً، لزمته الكفالة إلى الابد اتفاقاً، وأما إن لم يقل أبداً، وجبت كفالة شهر عند أبي حنيفة، وإلى الابد عند أبي يوسف[4].

عدم صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة الماضية قبل القضاء أو التراضي عند أبي حنيفة:

ذهب الحنفية بعدم صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة قبل القضاء أو التراضي، لأنها دين ضعيف، فهي دين غير صحيح تسقط بمضي المدة، ولكنهم أجازو صحة الكفالة بعد التقاضي أو التراضي، وإن لم تكن مأذونة بالاستدانة، وذلك رفقاً بالزوجة و مساعدتها على الحصول على نفقتها[1]، وبما أنها بالتقاضي أو التراضي أصبحت معلومة، فضعفها لا يمنع

---

[1] علي الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، ط1، دار الفكر العربي، مدينة نصر، القاهرة، 1996، ص 2017 و 218، ومحمد عزمي البكري، م س، ص270، والغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، م س، ص 81، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 273.

[2] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص 213، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 51.

[3] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص 213.

[4] محمد عزمي البكري، م س، ص270.

[1] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص170.

من كفالتها[1]، أما إذا كانت مفروضة بالتقاضي أو التراضي مع الاذن بالاستدانة، فهنا أصبحت دين صحيح عندهم، نقيس عليه نفس القاعدة المقررة في الكفالة وهي: « أن الكفالة لا تصح إلا إذا كان المكفول به ديناً صحيحاً» [2].

د- الكفالة بدين نفقة الزوجة المستقبلية في الفقه الاسلامي:

ذهب الحنابلة إلى أن الزوجة إذا طلبت كفيلاً بنفقتها، تجاب إلى طلبها سواءً كانت الكفالة بنفقتها الماضية أو المستقبلية.

وذهب الشافعية والمالكية والظاهرية والزيدية، إلى جواز كفالة نفقة الزوجة الماضية وعدم جواز كفالة نفقة الزوجة المسقبلية، لأنها ضماناً لما لم يجب أصلا، ولأن نفقة الزوجة غير واجبة في الحال، فإذا طلبت الزوجة كفيلاً بنفقتها المستقبلية فلا تجاب لطلبها، ويؤكد الظاهرية بأنه لا يجوز ضمان النفقة المستقبلية، ولأن الضمان وثيقة فهي لا تسبق الحق والمضمون يشترط أن يكون حقاً ثابتاً حال العقد، وضمان مالم يجب لا يصح[3].

وذهب الحنفية إلى جواز النفقة الماضية إذا كانت بالتراضي أو التقاضي، أما إذا طلبت الزوجة الكفالة بنفقة المستقبل فلا تجاب لطلبها، لأنه لا يمكن كفالة مالم يجب أصلاً ولصحة الكفالة في المستقبل، يجب أن يكون الدين المكفول به ديناً صحيحاً معلوماً وقوياً ومقروناً بالاستدانة بإذن القاضي أو الزوج، وأجاز أبو يوسف واستحسن كفالة شهر فقط في المستقبل لأنه في العادة يجب هذا القدر في السفر، لأن السفر لا يتجاوز شهراً غالباً، فإذا طلبت ذلك من القاضي أجاب دعواها، أما إذا كانت الزوجية قائمة، وتراضيا على نفقة المستقبل مع تحديد المبلغ المكفول به كل شهر بدقة صحت الكفالة.

---

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص270. أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 50 و 51.

[2] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص213، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 51.

[3] عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص178، ومسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص170، المرتضى، م4، م س، ص434.

هـ- الكفالة بدين نفقة الزوجة بالغياب أو السفر:

إذا غاب الزوج أو سافر مدة من الزمن فهل يجوز أخذ كفيل بدين نفقة الزوجة، وماهي المدة التي يتحملها الكفيل ؟.

ذهب المالكية[1] أن الزوج إذا أراد السفر، فمن حق المرأة مطالبته بدفع نفقتها مقدماً قبل سفره، أو يعين لها كفيلاً يقوم بها في غيابه، فإن لم يفعل رفعت ضده دعوى التطليق لعدم الانفاق، والقاضي يحكم لها به إذا أثبتت عدم نفقتها، سواءً دخل بها أولا، ودليلهم كتاب عمر بن الخطاب إلى أمراء الاجناد.

وفي حالة غياب الزوج، فإن الزوجة تعطى كفيلاً بنفقة المعتاد لها، كل يوم أو كل شهر مدة غياب زوجها أو سفره، وفي حالة لم يعين لها كفيلاً أو وكيلاً ينفق عليها، أو لم يترك لها نفقة أصلاً، فيرى المالكية والحنفية أنها تحلف بأنها تستحق النفقة، ويقضى لها بها في المعتاد، وتسمى هذه اليمين بيمين الاستيثاق، يستوثق بها القاضي صدق دعواها، فتحلف بأن زوجها لم يترك لها شيء، وأنها غير مطلقة وليست ناشز، وهنا يأخذ عليها القاضي كفيلاً بنفقتها، أو يأمر لها بالاستدانة، فإن لم تجد من تستدين منه، أمر القاضي أن يدينها من تجب عليه نفقتها لو لم تكن متزوجة، ثم يرجع على الزوج، ولا يطلقها القاضي بسبب الاعسار عند الاحناف إن طلبت التفريق[1].

أما الشافعية والحنفية يرون بأخذ كفيل بنفقة الزوجة، ويرى أبو يوسف من الحنفية، أن الكفيل يعطي نفقة شهر إذا لم تعلم مدة الغياب أو السفر، ويعطي نفقة مدة الغياب أو السفر كاملةً، إذا كانت المدة معلومة، أو تقدر بحسب المدة المتوقع فيها غيابه.

---

[1] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 273.

[1] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص172، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص398، ومحي الدين عبد الحميد، م س، ص215، ويمينة دواس، م س، ص58.

و – شروط الدين المكفول به:

يشترط لصحة الدين المكفول به شرطان أساسيان هما:

أن يكون ديناً صحيحاً: من شروط صحة الكفالة عند الفقهاء أن يكون الدين المكفول به ديناً صحيحاً[1]، والدين الصحيح هو الدين الثابت في الذمة الذي لا يسقط إلا بالاداء أو الابراء[2]، فإذا كان الدين غير صحيح فلا تجب الكفالة به كما تقدم ذكره.

أن يكون الدين لازماً: لا تصح الكفالة في الدين الغير لازم، وهو الدين الذي يسقط بالاداء أو الابراء وبغيرهما، كدين العبد المكاتب فإنه يسقط بعجزه عن تسديده[3].

ز – الفائدة من الكفالة في الفقه الاسلامي:

– الفائدة من الكفالة، أن فيها إظهار الشفقة ومراعاة الاخوة والتعاون، ببذل الذمة ليضمها إلى ذمة اخرى، ويسكن قلب المطالب بسبب السعة، مصداقاً لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾[1]، حيث أن كل واحد كان يتبرك بأن يكفل أمرها ويكفل لها كفايتها من ما تحتاج إليه، وقد كفلها زكرياء كما قال تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾[2]، فكل من كفل عن مديون أو مستحقاً عليه ديناً مطلوباً من جهة العباد، كان رفيق زكرياء عليه السلام[3].

---

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص 270، وعلي الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، م س، ص2017 و 218.

[2] القرافي، ج4، م س، ص466، وأحمد النفراوي، م س، ص68، وأ د. بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص360، و رتيبة عياش، م س ، ص64، والكليبولي، ج2، م س، ص130، وأحمد بن محمد الحموي، م س، ص303، ومحمد عزمي البكري، م س، ص280، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 352، ومرتضى الزبيدي، م18، م س، ص214.

[3] علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، ج1، ط1، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1405، ص141.

[1] سورة أل عمران الآية 44.

[2] سورة آل عمران الآية 37.

[3] البخاري، محاسن الإسلام، م س، ص94 و 95.

– والزوجة تأخذ كفيلاً بنفقتها طول حياتها، على سبيل الاستحسان، وغرضها توثيق نفقتها والحصول عليها من الزوج أو من كفيله[1].

– فراغ ذمة الاصيل من حزن طويل، ومن جملة المنجيات، إدخال السرور على قلب المسلم، كما جاء في الخير، أن أول ما يلقاه العبد إذا بعث من قبره، جزاء إدخال السرور على قلب أخيه المسلم، يرى جزاءه حسن الوجه مستبشراً يبشره في الخير يقول له من أنت فيقول له أما عرفتني، أنا السرور الذي أدخلته على قلب أخيك المسلم[2].

– زيادة توثيق الزوجة الدائنة لدينها حتى لا يضيع، وبالتالي ضمانه من المخاطر والكفيل يطمئن قلب الزوج المدين الذي فرج همه وأزال كربه، فميزة الكفالة أنها تعطي الحق للدائن في الرجوع على الكفيل أو الاصيل، وعليه أطرح السؤال التالي:

هل يمكن للدائن الرجوع على الكفيل، أم يقتصر رجوعه على الاصيل فقط؟.

هناك خلاف بين فقهاء الاسلام في رجوع الدائن على الكفيل أو الاصيل، فذهب جمهور الفقهاء، من المالكية[1] والشافعية[2] والحنابلة والحنفية[3] والاباضية[4] والزيدية[5]، للدائن حق الرجوع على الاصيل والكفيل لالتصاق الدين بذمتهما معاً، ولا ينتقل الحق في الرجوع على الكفيل إلا إذا تعذر الاستيفاء من الاصيل، وفصل مالك في المسألة، بين الاصيل

---

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات في الشرع والقانون، م س، ص64.

[2] البخاري، محاسن الإسلام، م س، ص95.

[1] العبدري، ج7، م س، ص43،

[2] د: مصطفى الخن، ود: مصطفى البغا، وعلي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، م3، ط11، دار القلم، دمشق، 2011، ص307.

[3] السمرقندي، م3، م س، ص238.

[4] محمد بن يوسف أطفيش، ج9، م س، ص429 و 430.

[5] المرتضى، م6، م س، ص119.

الحاضر الموسر والاصيل الغائب أو المعسر، فلا يحق للدائن مطالبة الكفيل في الاولى ويحق له في الثانية.

وذهب الظاهرية[1] إلى أنه لا يحق للدائن مطالبة الاصيل، وإنما يطالب الكفيل.

ح- رجوع الكفيل على الأصيل:

ويشترط لصحة رجوع الكفيل على الاصيل بالاداء، أن تكون الكفالة بإذنه[2].

ط- أثر الكفالة والبراءة منها:

يحق للزوجة مطالبة الزوج والكفيل معاً بنفقتها، لأن الكفالة تعتبر تضامن، أو مطالبة أحدهما فقط، ولا يشترط لمطالبة الكفيل وحده عدم مطالبة الزوج الاصيل، وإنما يطالب الكفيل بمفرده ولو لم ينازع الزوج في الوفاء، وإعسار الكفيل لا يسقط الكفالة عنه، وإنما يعتبر مانعاً من تنفيذ حكم النفقة عليه بالحبس[3].

كما يجوز للزوجة أن تبرئ الكفيل من الكفالة متى شاءت، سواءً كتابياً أو شفهياً، وإذا أبرأته لا يجوز لها الرجوع لأن الابراء إسقاط.

2- الكفالة بدين نفقة الزوجة في القانون الجزائري:

لم ينص في قانون الأسرة الجزائري ولا في قوانين الاحوال الشخصية العربية[1]، على الكفالة بدين نفقة الزوجة، لذلك وجب الرجوع إلى الشريعة العامة والقواعد العامة في القانون المدني الجزائري، وقد جاءت بها المواد من 644 إلى 673 منه.

---

[1] إبن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص396.

[2] أسماء شناوي صالح، م س، ص265.

[3] علي الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، م س، ص218، ومحمد عزمي البكري، م س، ص 218.

[1] د: أحمد فراج حسين، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية، 1988، ص335.

أ- تعريف الكفالة في القانون المدني:

الكفالة: هي عقد يتم بين الكفيل والدائن، يلتزم بموجبه الكفيل أن يضمن للدائن الوفاء بالدين الذي له على المدين[1]، والكفالة دين مستقبلي في ذمة الكفيل بأن ينفذ التزام المدين، إذا لم يف به المدين عن نفسه، وقد نصت م/ 644 من ق م ج[2]: « الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام، بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام، إذا لم يف به المدين نفسه » .

ومن خلال نص المادة يتبين أن طرفي الكفالة هما الكفيل والدائن، وعليه فإن الكفالة تصح دون علم المدين رغم معارضته، لأنه ليس طرفاً في العقد، وهذا لأنه لا يمكن وجود عقد كفالة بدون وجود التزام في ذمة المدين، والذي يهم هو التزام هذا المدين[1].

فالكفالة في القانون هي دين مستقبلي في ذمة الكفيل، بأن ينفذ التزام المدين إذا لم يف به المدين عن نفسه، وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري، نجد أنه يجيز الكفالة في دين المستقبل، وهذا ما جاءت به الفقرة 1 من م/ 650 والتي تنص على ما يلي:« تجوز الكفالة في الدين المستقبلي، إذا حدد مقدماً المبلغ المكفول، كما تجوز الكفالة في الدين المشروط»، تبين هذه المادة أنه لا يشترط أن يكون الدين قد نشأ وقت إبرام عقد الكفالة، ومنه يجوز عقد الكفالة في دين مستقبلي، وإن كان معلقاً على شرط.

---

[1] د: إلياس ناصيف، العقود المصرفية، التحويل المصرفي، الحساب المشترك، الكفالة المصرفية، م2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2014، ص165.

[2] تقابلها م/ 772 من القانون المدني المصري، وم/ 738 من القانون المدني السوري، وم/ 781 من القانون المدني الليبي، وم/ 1053 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وم/ 1008 من القانون المدني العراقي، والفصل 1478 من مجلة الإلتزامات التونسية، وم/ 950 من القانون المدني الأردني.

[1] محمد صبري السعدى، شرح القانون المدني، م س، ص15.

والمشرع الجزائري في نص م/650 من ق م ج، تبنى قول أبو يوسف من الحنفية، أنه إذا حدد المبلغ المكفول به، جازت الكفالة في الدين المستقبلي.

وعقد الكفالة ينشأ عند وجود علاقة مديونية بين الدائن والمدين، والكفيل يأتي لضمان الوفاء بهذه المديونية[1].

ولذلك يرى الدكتور محمد علي عبده، أن الكفالة ليست سوى عقد من عقود الضمان، لأنها تفرض ديناً في ذمة شخص ما، ويلتزم الكفيل بضمانه، وهي علاقة بين الدائن والكفيل[2].

ب- خصائص الكفالة:

للكفالة خمس خصائص وهي:

عقد ضمان شخصي رضائي: الكفالة هي الصورة النموذجية للضمان الشخصي والهدف منها تأمين الدائن على حقه قبل مدينه، وهو شخص آخر غير المدين يتعهد بالوفاء بالدين، وبذلك يتحقق الضمان، بتعهد هذا الشخص بالوفاء بدين المدين، وهذا فيه زيادة ثقة الدائن في الحصول على حقه، فالكفالة عقد ضمان شخصي، بأن يلتزم الكفيل بضمان حق الدائن يترتب في ذمة الكفيل شخصياً، وبالتالي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين، وتصبح كل أموال الكفيل ضامنة لدين الدائن[1].

عقد تابع لالتزام أصلي: الكفالة هي عقد ينشأ تبعاً للالتزام الاصلي للمدين، بغرض التزام الكفيل بضمان الوفاء به[2].

---

[1] أ: نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، الوصية-البيع- الهبة-الوقف- الكفالة-الإبراء-الإقرار-الخلع-الطلاق، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص126.

[2] محمد علي عبده، عقد الكفالة، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، ومنشورات زين الحقوقية، لبنان، 2005، ص15 و 70.

[1] صبري السعدي، شرح القانون المدني، م س، ص17.

[2] صبري السعدي، م ن، ص18.

ولكن هذه التبعية مقيدة، فلا يمكن للدائن الرجوع على الكفيل، إلا بعد الرجوع على المدين، كما لا يمكن الرجوع على الكفيل أيضاً، إلا بعد أن يجرد المدين من كل أمواله، وهذا ما نصت عليه م/ 660 من ق م ج: « لا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل وحده إلا بعد رجوعه على المدين، ولا يجوز له أن ينفذ على أموال الكفيل إلا بعد أن يجرد المدين من أمواله ويجب على الكفيل في هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق »، ونلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ برأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة والحنفية والاباضية والزيدية، أنه لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل، إلا إذا تعذر عليه الاستيفاء من الاصيل.

كما أن التزام الكفيل يكون في حدود الالتزام الاصلي، ويجوز أن يكون في جزء من الدين، ولا يجوز أن يتجاوز مبلغ الدين، وهذا ما نصت عليه م/ 652 من ق م ج: « لا تجوز الكفالة في مبلغ أكثر مما هو مستحق على المدين، ولا بشرط أشد من شروط الدين المكفول، ولكن تجوز في مبلغ أقل وبشرط أهون ».

عقد ملزم لجانب واحد: يعتبر عقد الكفالة منشيء لالتزام واحد، وهو التزام الكفيل تجاه الدائن بالدين المكفول[1] أما الدائن فلا يلتزم بشيء، لأن عقد الكفالة ملزم لجانب واحد، كما يجوز أن تكون الكفالة عقد ملزم لجانبين، إذا التزم الدائن بالتزام مقابل لالتزام الكفيل بموجب عقد الكفالة، وهذا ما نصت عليه م/ 657 من ق م ج: «لا تبرأ ذمة الكفيل بسبب تأخر الدائن في اتخاذ الاجراءات أو لمجرد أنه يتخذها.

غير أن ذمة الكفيل تبرأ إذا لم يقم الدائن باتخاذ اجراءات ضد المدين، خلال ستة أشهر من انذار الكفيل للدائن، مالم يقدم المدين للدائن ضماناً كافياً»[2].

[1] د: إلياس ناصيف، العقود المصرفية، م س، ص165.

[2] تقابلها م/ 785 من القانون المدني المصري،

عقد توثيقي: الكفالة عقد توثيقي لدين معين وضمان الوفاء به، عند عدم تنفيذ المدين لالتزاماته، وهي من العقود العينية التبعية، التي تكسب الدائن حقاً عينياً على المال المرهون، وبما أنها عقد توثيقي فلا يترتب عنها براءة ذمة المكفول عنه[1].

وجاء في الاجتهاد القضائي[2]، أنه: « من المقرر قانوناً أن الكفالة لا يجوز إثباتها إلا بالكتابة، ولو كان جائزاً إثبات الالتزام الاصلي بالبينة.

ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون، غير وجيه ويستوجب الرفض، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن عقد الكفالة لم يثبت بوثيقة كتابية، فإن قضاة الموضوع طبقوا القانون التطبيق الصحيح، حيث أخرجوا المطعون ضده من الخصومة باعتباره ليس كفيلاً، ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن».

عقد تبرع: في الغالب أن يقوم الكفيل بالتزامه دون مقابل، لأن مقصوده من الكفالة التبرع لصالح المدين، وبالتالي تخضع إلى الاحكام العامة للتبرع، من حيث الاهليه و الطعون وغيرها، وبالنسبة للدائن فإنها نافعة نفعاً محضاً، فهي من عقود المعاوضات بالنسبة إليه، وتصير الكفالة من عقود المعاوضات بالنسبة للكفيل إذا كانت بمقابل، مثل ما نصت عليه الفقرة 2 من م/ 657 من ق م ج.

أما إذا التزم الدائن بمقابل تجاه الكفيل، فلا يعتبر العقد كفالة، وإنما ينقلب العقد من الكفالة إلى الضمان، ولا يعتبر العقد هبة، إلا إذا تنازل الكفيل عن حقه في الرجوع على المدين بما دفعه للدائن[1].

---

[1] د: عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، المقاولة، الوكالة، الكفالة، ط1، دار الثقافة، 2007، ص185 و 186.

[2] ق م ع، بتاريخ 1988/07/13، ملف رقم: 56336، م ق، ع 4، 1991، ص 58، أنظر، حمدي باشا عمر، القضاء المدني، ط4، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 158.

[1] د: إلياس ناصيف، العقود المصرفية، م س، ص166.

ج- شروط الكفيل:

تعد الكفالة بالنسبة للكفيل عملاً تبرعياً، لذلك يجب أن تتوفر فيه شروط نصت عليها م/ 646 من ق م ج[1]: « إذا التزم المدين بتقديم كفيل وجب أن يقدم شخصاً موسراً ومقيماً بالجزائر، وله أن يقدم عوضاً عن الكفيل، تأميناً عينياً كافياً »، وبتحليل نص المادة يتبين أن هناك شروط يجب أن تتوفر في الكفيل الذي يقدمه المدين وهي كما يلي:

الأهلية: جاء في نص م/ 78 من ق م ج، أن كل شخص أهل للتعاقد مالم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون، فالاهلية في اصطلاح الفقهاء والحقوقيين، هي صفة تجعل الشخص قادر على تحمل معنى كسب الحقوق وتكسيبها للآخرين، وهو بذل الواجبات.

والأهلية تعني الصلاحية[1]، بمعنى صلاحية التصرف[2]، أوهي صلاحية الشخص للالزام والالتزام، بحيث يكون صالحاً لأن تلزمه حقوق غيره، وتثبت له على الغير حقوق أيضاً

[1] تقابلها م/ 774 من القانون المدني المصري، وم/ 740 من القانون المدني السوري، وم/ 783 من القانون المدني الليبي.

[1] أ د: مصطفى باجو، المدخل إلى أصول الفقه الإسلامي، مطبوعة موجهة للسنة الأولى lmd، السداسي الأول، كلية اصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، السنة الجامعية 2011 – 2012، ص77.

[2] د: بسام حمد الطراونة، ود: بسام محمد ملحم، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2010، ص59.

وصدور التصرف عنه، ويترتب عليها آثار معينة[1]، وهي صفة في الشخص تجعله صالحاً لخطاب تشريعي[2] وصلاحية الشخص لثبوت الحق له أو عليه[3].

جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير أن الحجر هو: « صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته، أو تبرعه بزائد على ثلث ماله»[4].

ومنه يستخلص أن عدم الحجر للاهلية، صفة حكمية توجب تأهيل موصوفها للتعاقد ونفوذ تصرفاته التعاقدية على العموم[5].

فأهلية الكفيل لإبرام عقد الكفالة، تلزم فيه أهلية الاداء الكاملة، فإذا تخلف هذا الشرط يكون عقد الكفالة باطلاً أو قابلاً للابطال، وبالتالي لا يتحقق الضمان الواجب توفيره للدائن، ويجب أن تتوفر في الكفيل الاهلية الكاملة، لأنه يلتزم بضمان دين لا مصلحة له في،ه وأما الدائن فلا يشترط فيه إلا أهلية التعاقد، فيكفي أن يكون مميزاً إذا لم يدفع مقابلاً للكفالة، وإذا كانت بمقابل فيجب أن تتوفر فيه أهلية التصرف[1].

---

[1] د: عبد الرحمن السيد الشافعي، عقد البيع دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانوني، الإسكندرية، 2012، ص19، ود: طارق عفيفي صادق أحمد، م س، ص 205، وأ د: بلقاسم شتوان، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية، ط1، مطبعة المنار، سطيف الجزائر، 2011-2012، ص 32 و 33، ود: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص 207.

[2] عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط2،دار النفائس، الأردن، 1997، ص109، ود: مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، ج1، ط6، مطبعة جامعة دمشق، 1959، ص733.

[3] د: مصطفى سعيد الجن الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ص69.

[4] الدسوقي، ج4، م س، ص 475.

[5] د: أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات في الفقه المالكي والقانون المدني الجزائري، مكانة الرضا في العقود، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007، ص24 و 25.

[1] رمضان محمد أبو السعود، وهمام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية والعينية، دار المطبوعات الجامعية، 1998، ص59، ومحمد علي عبده، م س، ص26.

اليسار: لصحة الكفالة يجب أن يكون الكفيل موسراً، بحيث تكون له أموال كافية للوفاء بالدين المكفول، ويمكن الحجز عليها مثل المنقولات أو العقارات[1]، لأنه لا فائدة من الكفالة إذا كان الكفيل معسراً، ويقع عبء الاثبات على المدين، إذا ادعى الدائن أن أموال الكفيل غير كافية للوفاء بالدين.

الإقامة في الجزائر: م/ 646 من ق م ج نصت على شرط إقامة الكفيل في الجزائر والمقصود هو الاقامة المعتادة فلا تكون عارضة، وذلك لتسهيل مصلحة الدائن وتيسير حصوله على دينه عند مطالبة الكفيل، ويكفي أن يكون للكفيل فيها موطن مختار، حتى يمكن التنفيذ على الالتزامات التي تنشأ عن الكفالة[2].

د- أثر تخلف أحد الشروط:

إذا تخلف شرط أهلية الكفيل بعد إبرام عقد الكفالة، فلا يطالب المدين بتقديم كفيل آخر لأن العقد يبقى صحيح ومرتب لآثاره.

أما إذا فقد الكفيل شرط اليسار، أو شرط الاقامة في الجزائر، فإنه يجب على المدين أن يقدم كفيل آخر غير الذي أعسر أو غير إقامته، وذهب المشرع الجزائري إلى سقوط أجل الدين إذا أعسر الكفيل أو تغير موطنه، وهذا ما نصت عليه م/ 211 من ق م ج[1].

هـ- إثبات الكفالة:

يجب إثبات الكفالة بعقد رسمي، فقد نص المشرع المصري على إثبات الكفالة بالكتابة بالرغم من جواز إثبات الالتزام الاصلي بالبينة، وهذا في م/ 773 من القانون المصري،

---

[1] سمير تناغو، الكتاب الثاني: التأمينات الشخصية، م س، ص31، وصبري السعدي، شرح القانون المدني، م س،ص25.

[2] سمير تناغو، الكتاب الثاني: التأمينات الشخصية، م س، ص31، وصبري السعدي، شرح القانون المدني، م س، ص26.

[1] تقابلها م/ الفقرة 2 من م/ 273 من القانون المدني المصري.

بينما أرجع القانون اللبناني إثبات الكفالة إلى القواعد العامة، فهي تثبت بطرق الاثبات التي تثبت فيها سائر الالتزامات، وهذا ما قرره الاجتهاد القضائي الجزائري[1].

ح- تنظيم الكفالة:

الكفالة: هي عبارة عن وثيقة تنظمها أحكام ق إ م إ في الباب الثاني: إيداع الكفالة وقبول الكفيل في المواد من 586 إلى 589.

ط- الفائدة من الكفالة بالنسبة للزوجة والكفيل:

يحق للدائن أن يرجع على الكفيل أو المدين إذا كان الالتزامان يحلان في وقت واحد أما إذا كان أجل الكفيل أقصر، فإنه يجوز للكفيل أن يتمسك بالاجل الاصلي، لأن التزام الكفيل يجب أن يكون مساو لالتزام الاصيل[2].

وخلاصة القول أنه يجوز للزوجة أن تأخذ كفيلاً من زوجها على نفقتها طوال حياتها ما دامت العلاقة الزوجية قائمة بينهما، وذلك لتضمن الحصول على نفقتها سواءً من الزوج أو من الكفيل، وغرضها من الكفالة هو توثيق دين نفقتها على زوجها[3].

والزوج المدين إذا قام بتسديد دين نفقة زوجته، إنقضى الالتزام عليه وعلى الكفيل، وأما إذا قام الكفيل بدفع دين نفقة الزوجة، فإنه يرجع بقدر المبلغ المدفوع على الزوج، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 259 من ق م ج: « إذا قام غير المدين بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفع»، فتنشأ علاقة بين الكفيل والزوج المدين.

وقال الامام الشافعي رحمه الله: « إن كان للرجل على الرجل المال، فكفل له به رجل آخر، فلرب المال أن يأخذهما، ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفي ماله إن كانت الكفالة

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1988/07/13، ملف رقم: 56336، مذكور سابقاً.

[2] د: إلياس ناصيف، العقود المصرفية، م س، 194 و 195.

[3] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، 169.

مطلقة، فإن كانت الكفالة بشرط، كان للغريم أن يأخذ من الكفيل على ما شرط له دون مالم يشرط له»[1].

ي- شروط رجوع الكفيل على الزوج المكفول بدعوى الكفالة:

شروط رجوع الكفيل على الزوج المكفول جاءت بها م/ 670 من ق م ج: « يجب على الكفيل أن يخبر المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين، وإلا سقط حقه في الرجوع على المدين إذا كان هذا قد وفى الدين، أو كانت عنده وقت الاستحقاق أسباب تقضي ببطلان الدين أو انقضائه »، وتتجسد التبعية في الكفالة أنها لا تكون صحيحة إلا بصحة الالتزام المكفول وهذا بنص م/ 648 من ق م ج: « لا تكون الكفالة صحيحة إلا إذا كان الالتزام المكفول به صحيحاً» ، وتصح كفالة الكفيل، كما تصح كفالة المديون الاصلي، وهذا ما جاءت به م/ 1063 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وشروط رجوع الكفيل على الزوج المكفول هي:

- عقد الكفالة لمصلحة الزوج المدين ودون إعتراض منه.
- وفاء الكفيل بدين نفقة الزوجة.
- حلول أجل الدين.
- ألا يسبب الكفيل بتقصيره ضررا للزوج المدين.

ك- إنقضاء الكفالة:

تنقضي الكفالة إذا انقضت هي ذاتها بسبب من أسباب إنقضاء الدين، دون انقضاء الدين المكفول، ويسمى هذا بالانقضاء الاصلي، وتنقضي بصفة تبعية إذا انقضى الدين المكفول، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

إنقضاء الكفالة بصفة أصلية: بما أن التزام الاصيل نشأ بعقد الكفالة، فإنه يخضع للقواعد العامة، سواءً في إنشائه أو انقضائه، وعلى ذلك ينقضى بالطرق الرضائية، وهي

[1] الشافعي، ج4، م س، دار الوفاء، ص484.

الوفاء وبما يعادل الوفاء وبدون الوفاء والطرق الجبرية عن طريق التنفيذ، فلو أن رجلين ضمنا لرجل مالاً فدفعه إليه أحدهما فإنهما يبرئان جميعاً، لأن الدين يبرأ بإحضار واحد[1].

إنقضاء الكفالة بصفة تبعية: إنقضاء الكفالة بالتبعية يعني أنها تنقضي بانقضاء الدين الاصلي، والدين الاصلي ينقضي بطريقة رضائية، وطريقة جبرية، وسيأتي الكلام على الانقضاء في الباب الثاني من هذه الدراسة بإذن الله تعالى.

وتنقضي الكفالة أيضاً إذا بطل الالتزام الاصلي، ويتبعه في ذلك سقوط التزام الكفيل وأما إذا بطل الابراء فإن الالتزام الاصلي يعود بكل ضماناته ومنها التزام الكفيل، وإذا أبرأ الدائن ذمة الكفيل فلا تبرأ ذمة المدين، فإذا كان دين الاصيل قد انقضى بمرور الزمن ولكن لم تنقض مدة الكفيل، كأن يكون الدائن قطع الاصيل، فالكفيل يتمسك بانقضاء دين الاصيل، فتبرأ ذمة الكفيل تبعاً للاصيل[2].

والفرق بين الضمان الشخصي والضمان العيني، أن الضمان العيني يكون على تأمين عيني للدائن، أي يكون على عين معينة يملكها الكفيل، وكل من الكفيل الشخصي والكفيل العيني مركزهما القانوني متشابه، ولكن الفرق أن الكفيل الشخصي يسأل عن التزامه في أمواله كلها، بينما الكفيل العيني يسأل عن قيمة العين المقدمة منه لتأمين حق الدائن.

ثانياً: الدعوى المباشرة

هي الدعوى التي يرفعها الدائن على مدين مدينه باسمه الشخصي ولحسابه الخاص وهي استثناء من القواعد العامة، لذلك لا يجوز تقريرها إلا بنص تشريعي، والقانون وفر للدائن حماية خاصة وهي الدعوى المباشرة، التي تخول للدائن أن يرفع على مدين مدينه دعوى مباشرة يستأثر فيها الحق، ويرفعها باسمه شخصياً وليس باسم مدينه مطالباً الحق من

[1] إبن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، إعتناء: صدقي محمد جميل العطار، ج2، دار الفكر الفكر، بيروت لبنان، 2003، ص 324.

[2] فاتن جمال مسعود، طبيعة الدفع بمرور الزمن في الدعوى المدنية، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2012، ص77.

مدين مدينه مباشرة، أي أن له الحق قبل المدين الاصلي، دون أن يتعرض لمزاحمة باقي دائني هذا المدين، مما يعد خروجاً عن المساواة بين الدائنين، فيصبح الدائن رافع للدعوى المباشرة بمثابة دائن له امتياز على هذا الحق، ويتقدم على جميع الدائنين ليستوفي حقه[1].

والدعوى المباشرة تمنح للدائن الحق في استئثار ما لمدينه لدى الغير بسعيه المباشر من الرغم من انتفاء العلاقة بين الدائن ومدين مدينه، وتحقق للدائن ضماناً أكيداً، لأنه يطالب بحق له ويستأثر بحصيلتها، ويصبح بمثابة دائن له امتياز من استيفاء حقه من الحق الثابت لمدينه في ذمة الغير، دون مشاركة الدائنين الآخرين، وهذا ما يميز الدعوى المباشرة عن الدعوى غير المباشرة[2].

والدعوى المباشرة مصدرها النص القانوني، والقانون المدني الجزائري لم ينص عليها وإنما نصت عليها بعض القوانين العربية، والتي منها قانون الموجبات والعقود اللبناني في م/277، حيث نصت أن الدعوى المباشرة لا يتم اللجوء إليها إلا بموجب نص قانوني يفسر على سبيل الحصر[1]، وتتميما للفائدة نلقي نظرة ولو بسيطة على الدعوى المباشرة.

1- إنذار المدعى عليه في الدعوى المباشرة:

في الدعوى المباشرة يتعين على الدائن الرافع للدعوى، أن يقوم بإنذار مدين مدينه بالوفاء بالحق المطالب به، وضرورة وجود ارتباط بين التزام مدين المدين مع المدين الاصلي، وبين التزام الاخير مع دائنه، ومن هنا يتبن أن الدعوى المباشرة وسيلة من وسائل التنفيذ، فيتحقق ذلك ببساطة وسرعة في الاجراءات، على عكس الدعوى غير المباشرة[2]، وإذا

[1] د: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج1، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة، د م ج، ط6، 2008، ص234و 235، ود: حسن البراوي، التعاقد من الباطن، دار النهضة، القاهرة، 2002، ص139.

[2] د: سامى محمد، الأسس القانونية لعقود الإجار، عقد الإجار الأصلي والتعاقد من الباطن، دار الكتاب الحديث، 2009، القاهرة الكويت الجزائر، ص 284.

[1] مصطفى العوجي، القانون المدني الموجبات المدنية، م س، ص220.

[2] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص402.

كانت الدعوى غير المباشرة هي التمهيد للحجز، فإن الدعوى المباشرة تؤدي مباشرة لحجز ما للمدين لدى الغير[1].

2- مخالفة الدعوة المباشرة للقواعد العامة:

تعتبر الدعوى المباشرة خروج عن القواعد العامة من ناحيتين أبينهما فيما يلي:

أ- عدم نسبية العقد:

بحيث يستطيع أجنبي عن العقد لم يكن طرفاً فيه، أن يطالب أحد المتعاقدين بتنفيذ الالتزام الناشيء عنه لمصلحته، بل الوفاء به للمتعاقد الآخر، فهو يكتسب حقاً مباشراً من عقد لم يكن طرفاً فيه.

ب- عدم المساواة بين الدائنين:

برفع الدعوى المباشرة، يستأثر الدائن الذي رفعها بامتياز على الدين الذي في ذمة مدين المدين، فيسهل للدائن أن يأمن بها مزاحمة غيره من الدائنين الذين لم تقرر لهم هذه الدعوى، فهو يتقدم على باقي الدائنين الآخرين، وتصبح له أولوية وأفضلية في الاستيفاء بسبب رفع هذه الدعوى[1].

3- الدعوى المباشرة لا تقرر إلا بنص تشريعي خاص:

جاء في قرار المحكمة العليا، أن الدعوى المباشرة لا تقرر إلا بنص تشريعي خاص[2] لأنها ضمان خاص ونوع من أنواع التأمين التي أنشأها القانون، حيث يطالب الدائن باسمه الشخصي بحقوق مدينه، فينتقل حق المدين إلى ذمة الدائن مباشرة، دون أن يمر على المدين، وفي حالة عدم وجود نص، فإن الدائن يمر مباشرةً إلى الدعوى الغير مباشرة، لأن الدعوى المباشرة غير منظمة وغير مضبوطة في ق م ج.

---

[1] د: محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، القسم الثاني، دار الكتاب الحديث، 2004، ص 124.

[1] بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص401، وصبري السعدي، أحكام الإلتزام، م س، ص125.

[2] ق م ع، غ ت ب، بتاريخ 2010/03/04، ملف رقم: 617117، م ق، ع 2، 2010، ص192.

وفي الحقيقة هناك شبه كبير بين الدعوى المباشرة وحق الامتياز، لأن كلاهما يعطي للدائن الاولوية على حصيلة الحق الذي للمدين، وهدفهما واحد وهو تقوية وتعزيز حقوق الدائن[1].

ثالثاً: الاذن باستدانة الزوجة من الغير باسم الزوج

الاذن بالاستدانة هو الضمان الشخصي الثالث الي تستعمله الزوجة لضمان دين نفقتها، ويعطى لها هذا الحق من طرف الزوج أو من طرف القاضي، فحصولها على الاذن هو توثيق لضمان دين نفقتها وزيادة فيه، لذلك سأتطرق إلى الاذن بالاستدانة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

1- الاذن بالاستدانة في الفقه الاسلامي

يرى الحنفية والزيدية والاباضية وبعض الامامية، بأنه ليس للزوجة طلب التفريق في حالة عسر الزوج بنفقتها، إنما القاضي يحكم لها بنفقتها من ماله إذا كان له مال من جنس النفقة كالنقود، سواءً كانت بيدها أو بيد غيرها، فإن لم يكن له مال من جنس النفقة، وكان له مال من غير جنسها كعقارات أو منقولات، فذهب أبو حنيفة إلى عدم بيعها، وذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية إلى بيعها[1]، فإن لم يكن له مال ظاهر، فرض لها القاضي النفقة وأمرها بالاستدانة بقدر ما فرض لها[2]، ثم يؤخذ المال من الزوج بعد إيساره، فإن لم تجد من تستدين منه، فإنه يباح لها أن تعمل وتكسب وتنفق، وتجعله ديناً عليه بأمر القاضي، فإن لم تستطع الكسب، فيجب على من تجب عليه نفقتها لو فرضنا أنها غير متزوجة كأب أو أخ أو عم، أن يدينها ويحبسه القاضي إن أبى إدانتها، ويكون هذا الدين في ذمة الزوج المعسر

---

[1] ماجد رشاد محمد، الدعوى المباشرة في العلاقات القانونية غير المباشرة، تقديم: محمد سليمان الأحمد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008، ص117.

[1] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص210، ومسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص172.

[2] عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، م س، ص233.

يرجع عليه به إذا أيسر[1]، وهذا إذا كانت الزوجة معسرة، أما إذا كانت موسرة فنفقتها تجب في مالها، وترجع هي على الزوج إذا أيسر، ولا يمكنها طلب التطليق، فهي امرأة ابتليت بفقر زوجها فعليها أن تصبر[2].

وتجدر الاشارة هنا إلى أن وجوب الادانة على ولي الزوجة، وحقه في الرجوع على الزوج، هو فرض للنفقة على الولي عند عجز الزوج، رغم تسميتها بالادانة.

أما الجمهور فلم يفرقوا بين المال إذا كان من جنس النفقة أو غيرها، فالقاضي يحكم لها بنفقتها منه، فإن لم يكن له مال ظاهر أمرها القاضي بالاستدانة، وأجازو لها طلب التفريق لعدم الانفاق، وسيأتي الكلام لا حقاً حول كيفية التنفيذ على أموال الزوج في حالة عدم الدفع.

وأما المالكية فيسقطون النفقة عن المعسر ولا تكون ديناً في ذمته إذا أيسر، والاسقاط يعني عدم الزامه بها، لذلك فقهاء المالكية لم يتكلموا عن استدانة الزوجة لنفقتها على زوجها المعسر، وإنما لها الحق في أخذ كفيل[1].

وسأتطرق هنا إلى مسألة الاستدانة(مفهومها وحكمها والفائدة منها).

أ- مفهوم الاستدانة:

الاستدانة: هي وجود شخص غير الزوج المدين يدين الزوجة، وبذلك يتحقق الضمان الشخصي بقبض الزوجة لدين نفقتها، وهذا فيه زيادة ثقة الزوجة الدائنة في الحصول على حقها.

---

[1] الزيلعي، ج3، م س ، ص310، ومحمد سمارة، م س، ص 240.

[2] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص172، ومحي الدين عبد الحميد، م س، ص215، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص398، ويمينة دواس، م س، ص58.

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 38 و 39.

ب- حكم الاذن بالاستدانة:

تجوز الاستدانة لمن يستطيع الوفاء بها، وله قدرة على الوفاء في المستقبل، وأن لا تكون في سرف أو فساد[1].

وأجاز الحنفية[2] أن تطلب من القاضي أن يأذن لها بالاستدانة، ولا يجوز للقاضي أن يحكم لها بها من دون طلبها، لأن عدم طلبها فيه تنازل عن حقها، والقاضي لا يحكم بما لم يطلب منه.

ج- دليل جواز الاستدانة:

هناك أدلة على جواز الاستدانة من القرآن الكريم والسنة النبوية، أوجزها فيما يلي:

من القرآن الكريم:

- قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُۚ ﴾ [1].

- وقوله تعالى: ﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍۗ ﴾ [2].

من السنة النبوية:

- عن عائشة رضي الله عنها: « أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاماً إلى أجل ورهنه درعه » ، رواه البخاري[3] وابن ماجه وأحمد[4]، وهذا الحديث فيه دلالة واضحة على جواز الدين، لأن النبي صلى الله عليه وسلم استدان من اليهودي إلى أجل معين.

---

[1] الغرياني، ج3، م س، ص677.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 38.

[1] سورة البقرة الآية 282.

[2] سورة النساء الآية11.

[3] البخاري، رقم الحديث: 2068.

[4] رواه ابن ماجه: رقم الحديث: 2436، أنظر، اللحيدان، م س، ص391.

– وعن أنس رضي الله عنه قال: « لقد رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم درعه عند يهودي بالمدينة، فأخذ لأهله منه شعيراً » [1]، رواه ابن ماجه[2] والبخاري[3] ومسلم[4]، وهذا الحديث فيه دلالة أيضاً على جواز الدين، فحاجة الرسول صلى الله عليه وسلم إلى الطعام جعلته يستدينه من يهودي، وهذا تشريع منه لأمته صلى الله عليه وسلم.

د– فائدة الاذن بالاستدانة:

إذا لم يستطع الزوج دفع نفقة زوجته لعسره، حكم القاضي للزوجة بالاستدانة بعد طلبها، ولها الحق في الرجوع على الزوج بعد إذن القاضي، وفائدة الاذن بالاستدانة أنها إذا كانت بإذن القاضي أو اذن الزوج، فالدائن مخير بين أن يرجع على الزوج مباشرة ولو لم يرض، أو يرجع على الزوجة إن حضر لها مال[1]، أما إذا لم يأذن بها القاضي أو الزوج رجع الدائن عليها وهي ترجع على الزوج[2]، قال ابن الهمام: فائدة الاذن بالاستدانة مع الفرض أنه

---

[1] رواه ابن ماجه: رقم الحديث: 2437، والبخاري رقم الحديث: 2069، أنظر، اللحيدان، م س، ص391.

[2] هو أبو الحسن رزين بن معاوية العبدري الحافظ، مات بعد 520هـ ، وألحق جامعه بالكتب الستة، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص75.

[3] البخاري، رقم الحديث: 2069.

[4] مسلم(أبو الحسن بن الحجاج)، الصحيح، المسمى المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، إعتناء: أبو حفص الأثري المكاوي المصري، رقم الحديث: 1603، ج5، ط1، مكتبة الطبري، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2011، ص 55.

[1] الزيلعي، ج3، م س ، ص309، ومحمد عزمي البكري، م س، ص 295و 298، و د: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 460، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص180، أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 39، وأ د: محمد أحمد سراج، ود: محمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص254، والسمرقندي، م2، م س، ص162.

[2] محمد عزمي البكري، م س، ص295 و 298، والزيلعي، ج3، م س ، ص312 و 313، ود: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 460.

يمكنها إحالة الغريم على الزوج، وأما إذا كانت الاستدانة بغير أمر الزوج، كانت المطالبة عليها دون الزوج[1].

والنفقة المستدانة لا تسقط بموت أحد الزوجين لأنها دين قوي، فإذن القاضي يعد كاستدانة الزوج نفسه، فبما أن دين الزوج لا يسقط بموته، فكذلك استدانة الزوجة بإذن القاضي[2].

وإذا لم يكن للزوجة عمل، أو لم تجد من يقبل مداينتها، استدانت من وليها أو على من تجب عليه نفقتها على فرض أنها لم تكن متزوجة، فإن أبى أجبره القاضي على التكفل بها فإن امتنع جاز له حبسه[1].

والنفقة المستدانة بالاذن لا تسقط بالموت أو غيره، ومن حق الزوجة أن تحيل الدائن على الزوج، ولو لم يرض بالاحالة، ويقصد بالاحالة أن تحيل الزوجة الدائن على الزوج وبالاذن ينتقل دين نفقة الزوجة من دين الضعيف إلى دين القوي عند الاحناف، فتجب النفقة على الزوج ولا تسقط بمضي المدة باتفاق فقهاء الاسلام بسبب ولاية القاضي، فكأن الزوج هو المستدين من الدائن مباشرة، لأن القاضي له ولاية كاملة، والاذن بالاستدانة هو كالكفالة يعتبر ضمان شخصي لتدخل الغير ليضمن الدين، فأصبح هذا الغير كالكفيل.

2- الاذن بالاستدانة في قانون الأسرة الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري على الاذن بالاستدانة، في حين نجد أن المشرع الاردني نص عليها صراحة في قانون الاحوال الشخصية في م/ 74 منه:

---

[1] إبن الهمام، ج4، م س، ص 202 و 203.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 39.

[1] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص172، ومحي الدين عبد الحميد، م س، ص215، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص398، ويمينة دواس، م س، ص58.

« إذا عجز الزوج عن الانفاق على زوجته، وطلبت الزوجة نفقة لها، يقدرها القاضي من يوم الطلب، على أن تكون ديناً في ذمته، ويأذن للزوجة أن تستدين على حساب الزوج» .

الفرع الثاني: التأمينات العينية

يستوفى من الدين أولاً، الدين العام، وهي ديون الخزينة العامة، ثم ديون الدائنين المرتهنين، ثم الدائنين الممتازين، ثم الدائنين العاديين[1].

الدائنون أصحاب الامتياز أو المضمونة حقوقهم برهون أو تخصيص، لا يدخلون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل التذكير أو المراجعة فقط.

ويقصد بالضمان العيني أي الاعيان المرهونة، حيث تقوم التأمينات العينية على تخصيص مال معين من أموال الزوج المدين لضمان الوفاء بالالتزام، وهذا الضمان يمنح للزوجة الدائنة حقاً عينياً على هذا المال ويسمح لها بتتبعه في أي يد كان، واستيفاء حقها بالافضلية منه، وبالتالي تجنيبها خطر تصرف الزوج المدين في هذا المال، لأن الزوجة الدائنة لها حق تتبع هذا المال والتنفيذ عليه في أي يد كان، ويقي الزوجة من خطر مزاحمة بقية الدائنين في استيفاء حقها من ثمن البيع، ثم إنه من حق الزوجة إذا قدم لها الزوج رهناً في مقابل دين نفقتها وامتنع عن التسديد أو مات، أن تستوفي حقها من الشيء المرتهن ببيعه باعتبارها دائن مرتهن واستيفاء حقها منه، قبل كل الورثة وقبل الدائنين العاديين في حالة، وقد يكون المال المرهون في يد غير الزوجة، فيقوم هذا الدائن المرتهن بتسديد دين نفقة زوجة مدينه، ليطهر الرهن من الدين، وهذا ما نصت عليه م/ 258 من ق م ج: « يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص آخر له مصلحة في الوفاء، وذلك مع مراعاة ما جاء في م/ 170» [1]، غير أن الحائز على المال المرهون الذي قام بوفاء دين

[1] صالح حجيك الورثلاني، الموثق في القانون الجزائري، ط2، مزيدة ومنقحة، ص15.

[1] تقابلها م/ 376 الفقرة 1 من القانون المدني العراقي.

نفقة زوجة مدينه، له حق احتساب ذلك الدين على مدينه بقدر ما دفع، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 259 من ق م ج: « إذا قام غير المدين بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفع» ، والتأمينات العينية وردت في الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري، من م/ 882 إلى م/ 1001 من ق م ج، تحت عنوان الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية.

أولاً: الرهون:

من التأمينات العينية التبعية الرهن، لذلك سأتطرق إلى الرهن في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- الرهن في الفقه الاسلامي:

من الوسائل التوثيقية التي تضمن للزوجة الدائنة حقها في توثيق دين نفقتها على زوجها المدين عند إعساره، هو الرهن في السفر والحضر، والرهن في الفقه الإسلامي له أحكام خاصة أبينها فيما يلي:

أ- تعريف الرهن:

سأتطرق إلى تعريف الرهن لغةً وشرعاً فيما يلي:

الرهن لغةً: مصدر للفعل رهن، فتقول رهنت الشيء إذا دفعته إليه لحبسه عنده[1]، فالرهن هو الدوام[2] واللزوم وحبس الشيء والثبوت[3]، وهو مطلق الحبس[1]، ومنه قوله تعالى:

---

[1] الفراهيدي، م س، م2، ص 158، ومحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1994، ص141، وأسماء شناوي صالح، عقد الكفالة، حقيته أركانه أقسامه الآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2013، ص67.

[2] المرتضى، م5، م س، ص165.

[3] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص416، والحبيب بن طاهر، ج5، م س، ص 344، م3، وسليمان البجيرمي، م3، م س، 365.

﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ [2]، أي محبوسة بكسبها وعملها، وقوله: ﴿ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ ﴾ [3]، أو هو ما وضع عندك، لينوب عن ما أخذ منك[4].

الرهن شرعاً: هو جعل عين لها قيمة مالية، أو هو وثيقة بدين لازم، أو صائر إلى اللزوم[1]، إذا تعذر الوفاء[2]، أو هو حبس الشيء بحيث يمكن استيفاء الدين منه[3].

أو هو توثيقة دين بعين يمكن استيفاؤها منه، أو من ثمنها[4].

وعرفه المالكية [5]بقولهم: هو عقد بقبض مال توثقاً به، في دين أو قرض لازم أو صائر إلى اللزوم، قال خليل في المختصر: « بذل من له البيع ما يباع أو غرراً».

---

[1] د: يوسف الكتاني، كلمات صحيح البخاري، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة، المملكة المغربية، 1997، ص312، عبد العظيم بن بدوي الخلفي، الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز، تقديم: محمد صفوت نور الدين وآخرون، ط ج، دار ابن رجب، المنصورة مصر، 2001، ص366.

[2] سورة المدثر الآية 38.

[3] سورة الطور الآية 19.

[4] مجد الدين الفيروز آبادي، م س، ص 1107.

[1] عبد الفتاح تقية، المختصر في الفقه المدني من خلال أحكام الفقه الإسلامي، د م ج، الجزائر، 1998، ص111، ومحمد سليمان قصورى، ومساعدة: عبد الرحمن بابكر، كتاب الفقه و أصوله، السنة الثالثة من التعليم الثانوي، المعهد التربوي الوطني، إشراف مفتش المادة: محمد بو شاقور، الديوان الوطني للمطبوعات المدرسية، الجزائر، 193-1994،ص56، والحبيب بن طاهر، ج5، م س، ص 344. وسليمان البجيرمي، م3، م س، 365، أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج3، م س، مؤسسة العصى، ص121.

[2] د: صالح بن عبد العزيز بن محمد آل الشيخ ونخبة من العلماء، م س، ص 212.

[3] د: يوسف الكتاني، م س، ص312، والبكري الدمياطي، ج3، م س، ص55.

[4] التويجري، م س، ص709.

[5] العبدري، ج6، م س، ص538، والدسوقي، ج4، م س، ص 374 أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج3، م س، مؤسسة العصى، ص121، ومحمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص416، والكشناوي، م س، ص366، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج2، م س، ص77 و 78.

وعرفه الحنفية[1] بقولهم: هو عقد يجعل الحق محبوساً بحيث يمكن استفاء الدين منه.

وعرفه الشافعية[2] والحنابلة[3] والزيدية[4] والاباضية[1] والامامية[2] بقولهم: هو وثيقة بدين يستوفى من عين مال عند تعذر الوفاء.

قال الشيخ محمد باي بلعالم في نظمه فتح الرحيم المالك في مذهب الامام مالك

الرهن دفع من عليه الحـــق مالاً يوفي الدين إذ يحـق

لأجل توثيــق سواء كانـــا أكـثر أو أقل أو ميزانـــا

والحوز شرط في تمام الرهن .....[3].

وصح الرهن ونفذ إذا أعطى الزوج لزوجته رهناً بدين نفقتها، وقال: إن وفيتك الدين إلى كذا وكذا، وإلا فالرهن لك بما عليه، فقد صح ذلك عن الامام أحمد، والمشهور بعدم صحته عند مالك والشافعي وأبو حنيفة، والمرتهن يتملك الرهن بغير إذن المالك إن لم يوفه، لأن بيع الرهن للمرتهن بما عليه عند الحلول لم يبطله النبي صلى الله عليه وسلم[4].

ب- مشروعية الرهن:

إتفق الفقهاء على جواز الرهن[5]، لأنه مشروع لحفظ المال ليلا يضيع حق الدائن وأدلتهم في ذلك ما يلي:

---

[1] الزيلعي، ج7، م س ، ص136، والغنيمي، م1، ج2، م س، ص54.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج2، م س، ص121.

[3] شرف الدين أبو النجار (موسى بن أحمد بن موسى المقدسي الحجازي)، متن الإقناع، ج3، دار الكتب العلمية، ص320.

[4] المرتضى، م5، م س، ص167.

[1] أطفيش، ج11، م س، ص5 و 6.

[2] جعفر بن الحسن الهزلي، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ج2، مؤسسة مطبوعاتي إسماعيليان، ص66.

[3] محمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م1، ص88.

[4] إبن القيم، إعلام الموقعين، م س، ص 280 و 281.

[5] إبن حزم، مراتب الإجماع، م س، ص61.

من القرآن الكريم:

-قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[1]، ويرى الشافعي أن الدلالة من الآية، أن الرهن لا بد أن يكون مقبوضاً، مثل الهبات التي لا تجوز إلا بالقبض[2]، جاء في إرشاد السالك: «فيصح بالقول ويتم بالقبض ويجبر الراهن عليه»[3].

من السنة:

- أخبر الدراوردي عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام، قال: « رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم درعه عند أبي الشحم اليهودي»[1]، وكان قد اشترى منه طعاماً إلى أجل.

- وروى الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة، « أن النبي صلى الله عليه وسلم مات ودرعه مرهونة في ثلاثين صاعاً»[2].

- والنبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه لليهودي تواضعاً منه صلى الله عليه وسلم وليشرع للأمة.

- وقال الشافعي رحمة الله عليه: أذن الله جل ثناؤه بالرهن في الدين، والدين حق لازم فكل حق مما يملك أو لزم بوجه من الوجوه جاز الرهن فيه، ولا يجوز الرهن فيما لم يلزم[3].ذ

---

[1] سورة البقرة الآية 282.

[2] الشافعي، ج4، م س، دار الوفاء، ص290.

[3] الكشناوي، م س، ص367.

[1] الشافعي، ج4، م س، دار الوفاء، ص289

[2] الشافعي، م ن، ص289

[3] الشافعي، م ن، ص289 و 290.

من الاجماع:

إتفق فقهاء الاسلام، على جواز الرهن في السفر والحضر، في القرض إلى أجل مسمى، وكان الرهن مما يجوز بيعه، وكان ملكاً صحيحاً للراهن فإنه رهن صحيح تام[1].

ج-أحكام الرهن:

من حقوق المرتهن أن يمسك الشيء المرهون حتى يؤدي الراهن ماعليه، فإن لم يأت به باع السلطان عنه الرهن، ويستوفي حقه منه إن لم يجبه الراهن إلى البيع، وإن وطن الراهن المرتهن على البيع عند حلول الأجل جاز[1]، لأن المرتهن يعد وكيلاً عن الراهن في بيع الرهن[2].

ولا ينفسخ الرهن بموت الراهن، لأن النبي صلى الله عليه وسلم مات ودرعه مرهونة[3].

وإذا اختلف الراهن والمرتهن، فاليمين على المدعى عليه، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى: «أن اليمين على المدعى عليه»[4].

ولا يجوز أن يغلق الرهن، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «لا يغلق الرهن»[5].

---

[1] ابن حزم، مراتب الإجماع، م س، ص61.

[1] محمد عبد القادر شارف، الشيخ محمد شارف رحمه الله حياته وآثاره، فتاوى في الدين والأخلاق، ج2، دراسة وتحقيق، د: محمد أو إيدير مشنان، تقديم الشيخ آيت علجت، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية وزالأوقاف، الجزائر، 2015، ص952.

[2] د: سلطان بن إبراهيم الهاشمي، أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية، ط1، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات، 2002، ص487.

[3] المطيعي، ج13 م س، ص178.

[4] زين الدين أبي العباس أحمد بن عبد اللطيف الزبيدي، التجريد الصريح لأحاديث الجامع الصحيح، مختصر صحيح البخاري، رقم الحديث: 1147، ، ط1، دار الإمام أحمد، القاهرة، 2011، ص250.

[5] شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، حديث رقم: 1475، ج4، دار الفكر، بيروت لبنان، 2007، ص 6 و 7، ومنتخب كنز العمال، م2، م س، ص 486، ومالك بن أنس، الموطأ، رواية أبي مصعب أحمد بن أبي بكر الزهري المدني، مع زيادات من روايات أخرى، إعتنى به: علي محمد بورويبة، رقم الحديث: 1940، ط1، دار طليعة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ص 589، ورواية يحي بن يحيى الليثي الأندلسي، رقم الحديث: 1406، وعليها أحكام

وذكر مالك في المدونة أنه لا يجوز بيع الرهن من غير إذن المرتهن، فإن أجازه جاز وعجل للمرتهن حقه[1].

قال الشيخ باي في نظم فتح الرحيم المالك في مذهب الامام مالك:

وكلما أنـفـقـــه الـمرتهـــن فراهن يدفعه إذ يـــوقـن

وإن مضى الأجل والراهن لم يؤد فالرهن لبيع يـــــستلم

فالزيد للراهن والنقص عـــليه وبطل الرهن إذا عاد إليه

ولو معاراً أو وديـــعـــةً رجع لربه يبطل إن موت وقع[1]

2-الرهن في القانون الجزائري:

يخول الرهن لصاحبه الحق في استيفاء دينه قبل باقي الدائنين، سواء وقع الرهن على عقار أو منقول، ولما كان الرهن عقداً فهو ينشأ بأركان العقد العامة، وهي: الرضا والمحل والسبب، ويجب أن يكون الراهن مالكاً للمال المرهون، ولا يتم إلا بتسليمه، ويرتب هذا العقد آثار قانونية، أهمها بالنسبة للمدين، نقل المال المرهون إلى الدائن وحيازته له، أو إلى شخص آخر يتفقان على تسليمه المال المرهون، حسب نص م/ 951 من ق م ج، ويجب حفظه وصيانته من يوم التسليم إلى يوم إعادته بعد استيفاء الدين، ويحق للدائن حبس المال

الشيخ: محمد بن ناصر الدين الألباني، وتعليقات: محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة، 2011، ص411، ورواية محمد بن حسن الشيباني، رقم الحديث: 602/10/36، دار الكتاب الحديث، الجزائ، 2012، ص 354.

[1] مالك بن أنس، المدونة الكبرى، م4، م س، ص 158.

[1] محمد باي بلعالم ، ملتقى الأدلة، م1، م س، ص 88 و 89.

المرهون والتقدم على باقي الدائنين العاديين، وتتبع المال المرهون في أي يد كان[1]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 32 من ق ت ج[2].

ويجوز رهن المال ضماناً لعدة ديون، ويجوز رهن الاموال المستقلة، حسب نص م/859 من ق م ج[3].

وتناول القانون المدني الجزائري أحكام الرهن ضمن نوعين من الرهن هما: الرهن الرسمي، والرهن الحيازي.

أ- الرهن الرسمي:

تعرض المشرع الجزائري إلى أحكام الرهن الرسمي، في الباب الاول من الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري.

تعريف الرهن الرسمي:

الرهن الرسمي: هو عبارة عن عقد يتخلى الراهن بموجبه عن حيازته للعقار، والاستفادة به لمصلحة المرتهن، أو يسلمه لشخص ثالث متفق عليه على سبيل الضمان[1]، ويستغل الدائن العقار المرهون باستثماره وقبض ثماره، على أن تخصم من المصاريف والفوائد ثم من أصل الدين، ويظل المرتهن محتفظاً بالشيء المرهون إلى غاية الوفاء، فالرهن الرسمي هو حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي، على عقار مملوك للمدين أو غيره كالكفيل، ضماناً للوفاء بالالتزام، يمنح صاحبه حق التتبع والافضلية، على الدائنين العاديين والدائنين

---

[1] سمير جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، د م ج، الجزائر، 2001، ص475.

[2] الفقرة 1 من م/ 32 من القانون التجاري الجزائري:« لا يستمر الإمتياز في جميع الأحوال على المرهون إلاإذا وضع هذا الأخير في حيازة الدائن وبقي لديه أو لدى الغير المتفق عليه بين الطرفين» ، الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، م م.

[3] تقابلها م/ 1940 من القانون المدني لمصري، وم/ 1293 من القانون المدني العراقي.

[1] جمال بوشناقة، م س، ص94 و 95.

المرتهنين التالين له في المرتبة[1]، وإذا تزاحم أكثر من دائن مرتهن على ثمن العقار المرهون، فيكون الاستيفاء بحسب مرتبة الرهن[2].

وتعرضت م/ 882 من ق م ج[1] إلى تعريف الرهن الرسمي بالآتي: «الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقاً عينياً على عقار لوفاء دينه، يكون بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التالين له في المرتبة، في استيفاء حقه من ثمن العقار في أي يد كان».

ويتم العقد بين الدائن ومالك العقار المرهون، سواءً كان هذا المالك هو المدين نفسه أو شخصاً خر كالكفيل[2]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 884 من ق م ج[3]: « يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصاً آخر، يقدم رهناً لمصلحة المدين».

ونلاحظ أن المشرع الجزائري اقصر على ثمن العقار فقط، باعتباره هو المحل الذي يمارس عليه الدائن حقه، رغم أن المقصود هو البدل النقدي للعقار المرهون، بدليل نص م/907 من ق م ج، التي تبين بأن الدائن يستوفي حقه بالتقدم من ثمن العقار المرهون، أو من المال الذي حل محله، كالتعويض أو مبلغ التأمين، وكذلك لم يبرز التعريف الخاصية

---

[1] سليمان مجدي، الرهن الرسمي، مطبوعة جامعية لطلبة السنة الثالثة، 2000/ 2001، ص2، وشوقي بناسي، م س، ص65، و66، والسنهوري، ج10، م س، ص268، وعبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، القاهرة، 1980، ص7، ورمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1995، ص225، سمير تناخو، م س، ص17، وزليخة لحميم، إنشاء الرهن الرسمي وانقضاؤه في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 1996، ص43، ود: علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، ط9، دار الثقافة، عمان الأردن، 2012، ص252.

[2] د: طارق عفيفي صادق أحمد، م س، ص107.

[1] تقابلها م/ 1030 من القانون المدني المصري، وم/ 13322 من القانون المدني الاردني، وم/ 101 من القرار رقم 3339 من قانون الملكية العقارية اللبناني.

[2] جمال بوشناقة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص91.

[3] تقابلها م/ 1032 من القانون المدني المصري.

التي يميز بها الرهن الرسمي عن الرهن الحيازي، ولم تبين المادة تقدم الدائن على باقي الدائنين العاديين، باعتبار أن له حق عيني، في حين ذكرت المادة التالين له في المرتبة، أي الدائنين المرتهنين، والرهن الرسمي هو عبارة عن عقد بين الدائن المرتهن والراهن، في حين نرى أن المشرع الجزائري في م/ 882 من ق م، أطلق الرهن الرسمي على العقد الذي يرتب للدائن، حقاً عينياً على عقار مخصص لوفاء دينه، في حين أن الحق العيني[1] يترتب على العقار المخصص، ليستوفي منه الدائن حقه من الرهن، ومنه يتقدم على الدائنين العاديين، وعلى الدائنين المرتهنين، وعلى أصحاب حقوق التخصيص وحقوق الامتياز، إذا كان هؤلاء متأخرين في المرتبة، أي مقيدين بعد تاريخ قيد الدائن المرتهن، ومنه يكون لهذا الاخير ميزتي التقدم والتتبع[1]، وهذا ما نصت عليه م/ 907 من ق م ج، ويلجأ الدائن المرتهن إلى استيفاء دينه على هذا العقار وبيعه بالمزاد العلني طبقاً ل ق إ م إ، فإذا تلف العقار أو هلك فإن الدائن المرتهن يستحق التعويض، أو يتقاضى مبلغاً من التأمين إذا كان العقار مؤمناً ضد الاخطار، وجاءت م/ 900 من ق م ج، تبين أن الدائن المرتهن يستحق مقابل الملكية إذا انتزعت ملكية العقار للمنفعة العامة.

خصائص الرهن الرسمي:

للرهن الرسمي عدة خصائص تميزه عن غيره من الرهون، فهناك خصائص باعتباره حقاً، وخصائص باعتباره عقداً، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] الحق العيني: هو سلطة قانونية لشخص على شيء معين، أنظر، د: جورج حزبون، ود: عباس الصراف، ود: بشار ملكاوي، مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي، ع رقم: 2، إعداد وإشراف، د: بشار عدنان ملكاوي، ط1، دار وائل، 2005، ص 24 و 25.

[1] السنهوري، ج10، م س، ص من 286 إلى 270، سمير تناغو، الكتاب الأول: التأمينات العينية، م س، ص18 و 19، و سي يوسف زاهية، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل، تيزي وزو الجزائر، 2006، ص9 و 10.

خصائص حق الرهن الرسمي:

هناك خصائص عدة لحق الرهن الرسمي أذكر منها ما يلي:

حق عيني أصلي: الحقوق العينية إما أن تكون أصلية، لها وجود مستقلة وغير مستندة إلى حق آخر، وإما أن تكون عينية تبعية لا تقوم بذاتها[1].

فالرهن الرسمي هو حق الملكية ذاتها، وهذا ما يجعله يتميز بكل ما تتميز به الحقوق العينية، لأن صاحبه له سلطة مباشرة على العقار موضوع الحق[1]، وتعطيه هذه الميزة حق الافضلية على غيره من الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين التالين له في المرتبة، وله حق تتبع العقار في أي يد كان[2].

ويعتبر المرتهن للعقار خلف خاص لصاحب الرهن الذي رهنه، ويعتبر هذا استخلاف حق عيني واقع على حق شخصي[3]، والخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه ملكية شيئ معين بالذات، سواء كان هذا الشيء حقاً عينياً أو حقاً شخصياً[4].

---

[1] د: إبراهيم أبو النجا، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي، ط1، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 1997، ص10.

[1] علي هادي العبيدي، م س، ص322 و 323، ود: سي يوسف زاهية، م س، ص11.

[2] شوقي بناسي، م س،78، ود: سي يوسف زاهية، ن م، ص11، ود: محي الدين إسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري والمقارن، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1994، ص13.

[3] الحق الشخصي: هو عبارة عن الرابطة القانونية بين شخصين دائن ومدين، يخول الدائن بمقتضاها مطالبة المدين بإعطاء شيء، أو القيام بعمله، أو بالإمتناع عن عمل، وله عناصر ثلاثة لا يمكن أن يوجد بدونها، الدائن والمدين وموضوع الإختصاص الذي للدائن على المدين، أنظر، جورج حزبون، ود: عباس الصراف، ود: بشار ملكاوي، مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي، م س، ص من 20 إلى 22.

[4] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادرالالتزام في القانون المدني الجزائري، ط6، د م ج، الجزائر، 2005، ص87، ود: أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات المالكي والقانون المدني الجزائري، آثار العقود في المعاملات المالية، م س، ص 34 و 33.

حق عيني تبعي: الرهن الرسمي هو حق عيني تبعي، لأنه لا ينصب على ملكية العقار في حد ذاته، وإنما ينصب على قيمة العقار، لأن الراهن لا يرهن عقاره، وإنما يرهن حقاً في ذمته على العقار، وبانقضاء الدين أو بطلانه ينقضي الرهن تبعاً له[1]، وهذا ما نصت عليه م/ 893 من ق م ج[2].

حق عيني عقاري: لا يجوز أن يعقد الرهن الرسمي إلا على عقار، وهذا ما نصت عليه م/ 886 من ق م ج[1]: « لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك»، وهناك منقولات إقتضت طبيعتها أن تلحق بالعقار، مثل: السفن، نصت عليها م/ 55 من ق البحري الجزائري[2]، والطائرات والسيارات والمحلات التجارية، نصت عليها م/ 118 من ق التجاري الجزائري.

فكأصل عام لا يرد الرهن الرسمي إلا على العقارات، وقد يرد استثناءً على المنقولات[3].

حق غير قابل للتجزئة: الرهن يثقل العقار بأكمله، فهو غير قابل للتجزئة، وهذا ما نصت عليه م/ 892 من ق م ج[4]: « كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل

---

[1] د: سي يوسف زاهية، م س، ص12، ود: محي الدين إسماعيل علم الدين، م س، ص14، ود: سليمان مر قس، التأمينات العينية في التقنين المدني المصري الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1951، ص7، وشوقي بناسي، م س، ص78.

[2] تقابلها م/ 1042 من القانون المدني المصري، وم/ 1077 من قانون الموجبات اللبناني.

[1] تقابلها م/ 1035 من القانون المدني المصري.

[2] م/ 55 من القانون رقم 98-05 مؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419هـ الموافق ل 25 يونيو سنة 1898م يعدل ويتمم الأمر رقم 76 -80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396هـ الموافق ل 23 أكتوبر سنة 1976م والمتضمن القانون البحري، وتقابلها م/ 1334 من القانون المدني الأردني.

[3] شوقي بناسي، م س، ص79.

[4] تقابلها م/ 1041 من القانون المدني المصري، وم/ 120 من القرار رقم 3339 من قانون الملكية العقارية اللبناني.

الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها، ما لم ينص القانون أو يقضي بغير ذلك».

وبالنظر لهذا النص، يتضح أن عدم التجزئة يظهر بالنسبة للعقار المرهون، كما يظهر بالنسبة للدين المضمون، وعدم تجزئة الرهن حكم لا يتعلق بالنظام العام، ومنه يجوز الخروج عليه بنص قانوني، بناءً على اتفاق الطرفين، أو إذا رأى المشرع مصلحة في ذلك[1].

خصائص عقد الرهن الرسمي:

لعقد الرهن الرسمي عدة خصائص من اهمها ما يلي:

عقد شكلي: الشكلية واجبة في الرهن الرسمي ليرتب آثاره، وإذا تخلفت الشكلية في الرهن يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا يرتب آثاره، وهذا ما نصت عليه م/ 883 من ق م ج، ويمكن لكلا الطرفين ولكل من له مصلحة التمسك بالبطلان، وإذا شمل البطلان جزء من العقد سرى عليه كله إذا كان العقد لا يتم بدونه، وهذا ما نصت عليه م/ 104 من ق م ج[1]: « إذا كان العقد باطلاً في شق منه، فإن هذا الشق هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً، فيقع العقد باطلاً كله».

ويتحمل الراهن نفقات العقد ومصاريفه، إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من م/ 883 من ق م ج[2]: «.... وتكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك»، ويتحمل الراهن نفقات قيد الرهن وتجديده ومحوه، ونفقات كتابة العقد ورسوم التوثيق، ونفقات استخراج الشهادة العقارية وأتعاب المحامي إن وجدت، وهذا ما نصت عليه م/ 906 من ق م ج.

---

[1] شوقي بناسي، م س، ص80 و81.

[1] تقابلها م/ 143 من القانون المدني المصري.

[2] تقابلها م/ 1031 من نفس القانون.

عقد ضمان: ضمان الوفاء من ثمن العقار المرهون.

عقد ملزم لجانب واحد: الرهن الرسمي عادة عقد يلزم الراهن فقط دون الدائن المرتهن، حيث يلتزم الراهن سواءً المدين نفسه أو الكفيل العيني بالتزامين هما: الالتزام بضمان سلامة حق الرهن، والالتزام بإنشاء حق عيني على العقار المرهون[1].

عقد بمقابل أو بعوض: لأن الراهن لا يقدمه تبرعاً، وإنما مقابل التزام في ذمة المدين الراهن لمصلحة الدائن المرتهن، لكن إذا تلقى الدائن الرهن تبرعاً من الكفيل العيني، كان الرهن الرسمي هو عقد تبرعي[2].

إلتزامات الراهن[1]:

يعد الرهن من العقود الملزمة لجانب واحد، لذلك يقع على الراهن التزامات، وهي كما يلي:

- الالتزام بضمان سلامة المرهون.
- الالتزام بضمان هلاك المرهون.
- الالتزام بدفع النفقات.
- الالتزام بضمان سلامة حق الرهن.
- الالتزام بإنشاء حق عيني على العقار المرهون.

إلتزامات المرتهن[2]:

- المحافظة على المال المرهون إن كان بيده.
- إدارة المرهون والامتناع عن التصرف فيه.

---

[1] شوقي بناسي، م س، ص82.

[2] شوقي بناسي، ن م، ص82.

[1] د: علي هادي العبيدي، م س، ص من 347 إلى 350.

[2] د: علي هادي العبيدي، ن م، ص من 402 إلى 408.

– رد المرهون إلى الراهن بعد الوفاء.

إنقضاء الرهن الرسمي مع بقاء الدين في الذمة:

ينقضي الرهن الرسمي بطريقين هما:

إنقضاء الرهن بصفة أصلية:

إذا انقضى الرهن الرسمي يتحول الدائن من دائن مرتهن إلى دائن عادي، ويكون ذلك بما يلي:

النزول عن الرهن: وذلك بتنازل الدائن عن الرهن، وبما أن الرهن الرسمي حق مالي[1] للدائن المرتهن لا يمس بالنظام العام، جاز له التصرف فيه عن طريق التنازل عنه[2].

هلاك العقار المرهون: إذا هلك العقار كلياً انقضى الرهن الرسمي، وهذا ما نصت عليه م/ 899 من ق م ج، وأما إذا هلك جزئياً فالرهن يبقى على الجزء الباقي لضمان كل الدين[3].

إنقضاء الرهن بالبيع الجبري: ينقضي الرهن بالبيع الجبري وهذا ما نصت عليه م/936 من ق م ج[4].

إتحاد الذمة : ينقضي الرهن إذا اجتمع في الشخص الواحد صفتا المرتهن والراهن أو الحائز، وذلك بأن يصبح الدائن المرتهن حائز للعقار المرهون.

---

[1] الحق المالي: هو إختصاص الشخص بمال أو بشيء معين يمكن التعامل فيه قانوناً وهو إختصاص يقره القانون، وقد يكون حقاً عينياً أو حقاً اخصياً أو معنوياً، أنظر، جورج حزبون، ود: عباس الصراف، ود: بشار ملكاوي، مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي، م س، ص19 و 20.

[2] شوقي بناسي، م س، ص421.

[3] حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية لأحكام الرهن والتأمين والإمتياز، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت لبنان، 2007، ص483، ود: سي يوسف زاهية، م سن ص179.

[4] تقابلها م/ 1084 من القانون المدني المصري، وم/ 1336 من القانون المدني الأردني.

التطهير: ينقضي الرهن بالتطهير، وذلك بأن يسعى الدائن إلى تطهيره من الرهون ليستأثر بالحق لنفسه، وهذا ما نصت عليه م/ 934 من ق م ج[1]: « إذا تمت إجراءات التطهير، إنقضى حق الرهن الرسمي نهائياً، ولو زالت بأي سبب من الاسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار».

إنقضاء الرهن بصفة تبعية:

ينقضي الرهن بصفة تبعية أياً كانت طريقة انقضاء الدين، وهذا ما نصت عليه م/933 من ق م ج[1]: « ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين ...» .

والرهن لا ينفصل عن الدين المضمون، بل يكون تابعاً له في الصحة والانقضاء وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/893 ق م ج: « لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعاً له في صحته وفي انقضائه، مالم ينص القانون على غير ذلك » .

وهناك أسباب عامة وأسباب خاصة لانقضاء الرهن أوجزها فيما يلي:

إنقضاء الرهن بأسباب عامة:

ينقضي الرهن بالوفاء وما يعادل الوفاء ودون الوفاء، وسيأتي الكلام على الاسباب العامة في الفصل الاول من الباب الثاني، عندما أتطرق إلى التسديد الرضائي.

إنقضاء الرهن بأسباب خاصة:

هناك أسباب خاصة ينقضي بها الرهن، جاءت بها المادتين 258 و 322 من ق م ج وهما:

- إنقضاء الدين لنشوئه عن عقد باطل.

[1] تقابلها م/ 1083 من القانون المدني المصري.

[1] تقابلها م/ 291 من موجبات العقود اللبناني، وم/ 1082 من القانون المدني المصري.

– إنقضاء الدين إذا نشأ عن عقد معلق على شرط ملغى ثم تحقق هذا الشرط، فيزول العقد بأثر رجعي ويزول معه الرهن، وهذا ما نصت عليه م/ 893 من ق م ج: « لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعاً له في صحته وفي انقضائه، ما لم ينص القانون عللى غير ذلك»[1].

ب–الرهن الحيازي:

تعرض المشرع الجزائري إلى أحكام الرهن الحيازي في الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري ولم يفرق بين الرجل والمرأة في هذه الرهون.

تعريف الرهن الحيازي:

عرفته م/ 948 من ق م ج: « الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص، ضماناً لدين عليه أو على غيره، أن يسلم للدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقاً عينياً، يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين التاليين له في المرتبة، في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون».

والرهن الحيازي هو عقد رضائي لا يشترط لانعقاده شكل خاص، كالرهن الرسمي، وإنما ينعقد الرهن الحيازي بمجرد تعبير الطرفان عن إرادتهما المتطابقتين، وقد أحالت م/950 ق م ج، أحكام الرهن الحيازي إلى أحكام الرهن الرسمي، وبما أن الرهن الحيازي عقد رضائي، فشروط انعقاده تخضع للشروط العامة في سائر العقود.

وتسري على الرهن الحيازي، أحكام المواد 891 و 893 و 904 من ق م ج، المتعلقة بالرهن الرسمي.

[1] د: سي يوسف زاهية، م س، ص176.

ثانياً: إمتياز دين نفقة الزوجة

إن لدين نفقة الزوجة امتياز على غيره من الديون في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، لأنه دين ممتاز يأتي في المرتبة بعد مصاريف الجنازة ومصاريف المرض[1]، وهذا مانصت عليه م/ 180 من ق أ ج، غير أن هذه المادة لم تعط امتياز لدين نفقة الزوجة وإنما رتبت جميع ديون الميت، أنها تأتي في المرتبة الثانية بعد مصاريف التجهيز والدفن.

يتقدم الدائنين أصحاب الامتياز على باقي الدائنين العاديين، وينقسم الامتياز إلى عام وخاص، وهذا الاخير يقع على العقار أو المنقول[1].

وقد جعل المشرع الجزائري في القانون التجاري وضعية الدائن المرتهن عقارياً هي نفسها وضعية الدائن الذي له امتياز خاص على عقار، حسب المواد من 301 إلى 305.

ولا يوجد حسب القانون المدني ما يشير إلى تسبيق الامتياز الخاص العقاري على الرهن العقاري ولا العكس، إلا أن الاولوية تكون حسب أسبقية تاريخ القيد[2].

والسؤال الذي يطرح نفسه بهذا الصدد هو: هل لدين نفقة الزوجة امتياز وأسبقية على الدائنين المرتهنين، والدائنين الذين امتياز خاص على عقار أو حق التخصيص على عقار؟.

وللاجابة على هذا السؤال، سأتناول امتياز دين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- إمتياز دين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي

يعد حق امتياز دين نفقة الزوجة من المسائل المهمة، في التيسير على الزوجة الحصول على دين نفقتها، ويعتبر الفقه الاسلامي دين نفقة الزوجة من الديون الممتازة حيث ذهب الحنفية أنه مقدم على باقي الديون، بما فيهم ديون نفقة الاقارب والاولاد، ويقصد

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 360.

[1] د: وفاء شيعاوي، م س، ص 69.

[2] د: وفاء شيعاوي، ن م، ص78.

بأنه دين ممتاز يقدم على غيره من الديون الاخرى التي على المدين، وذالك لحاجة المرأة إلى نفقتها[1].

وجاء في الفقه المالكي مايبين امتياز دين نفقة الزوجة على نفقة الاولاد والابوين، حيث أنه عند تزاحم النفقات، فإنه ينفق على نفسه، فإن فضل شيئ عن كفايته قدمت الزوجة ثم الولد، وتقدم الانثى على الذكر، ثم الوالدان وتقدم الأم على الأب، وتباع عند المالكية على الانسان دار سكناه سواءً حاضراً أو غائباً لتسديد دين نفقة زوجته، ولا تباع في دين الاولاد والابوين بشرط ثبوت الملكية وثبوت الحيازة [1]، غير أن الغرياني ذكر بأن الزوجه تحاصص- تزاحم- الغرماء إذا أنفقت على نفسها، ولا ترجع على الزوج إذا أيسر، لأن نفقتها تسقط عن الزوج بالعسر، بينما لا تحاصص الغرماء إذا أنفقت على ولده، لأنها مواساة منها ولها الرجوع عليه إذا لم يحكم بها عليها القضاء[2]، ويتبين لنا أن دين نفقة الزوجة له امتياز على دين نفقة الاقارب، لذلك تزاحم الزوجة الغرماء في دين نفقتها ولا يتزاحم الأقارب مع الغرماء في دين نفقتهم.

وفي السنة النبوية يبين الرسول صلى الله عليه وسلم امتياز دين نفقة الزوجة على نفقة الاقارب، وهذا ما يظهر لنا جلياً في حديث جابر رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل: « إبدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا» [3].

وحديث أبو هريرة رضي الله عنه، أنه جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: « يارسول الله عندي دينار، قال: أنفقه على نفسك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على

---

[1] بشير البيلاني، قوانين الأحوال الشخصية في لبنان، دار العلم للملايين، ط4، بيروت، 1982، ص115.

[1] محمد العلوي العابدي، م س، ص201، مسألة 995.

[2] الغرياني، ج3، م س، ص693-694.

[3] سبق تخريجه.

أهلك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال عندي آخر، قال: أنفقه على خادمك، قال عندي آخر، قال: أنت أبصر به» [1].

وخلاصة القول فإن دين نفقة الزوجة مقدم على غيره من الديون الأخرى عن الحنفية ولو كان الدين دين نفقة الاقارب أو الاولاد، وذلك لحاجة الزوجة إليها، ويتساوى مع الديون الاخرى عند المالكية، وأرجح مذهب الحنفية لحاجة الزوجة لدين نفقتها لأن بها تقوم حياتها.

2- إمتياز دين نفقة الزوجة في القانون الجزائري:

لم يتطرق قانون الاسرة الجزائري إلى مسألة امتياز [1] دين نفقة الزوجة، لذا وجب الرجوع إلى القواعد العامة في ق م ج، وق إ م إ، حيث جاء في الفقرة الاخيرة من م/993 من ق م [2] ما يلي: « يكون للديون التالية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار:

- النفقة المستحقة في ذمة المدين لأقاربه عن الأشهر الستة الأخيرة.

وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصاريف الحفظ والتميم، أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها ».

---

[1] سبق تخريجه.

[1] الإمتياز لغة: إنفصال الشيء عن غيره.

وشرعاً هو أولوية لصاحب الحق على باقي الدائنين العاديين.

وقانوناً هو حق عيني يعطي صاحبه سلطة مباشرة يقررها القانون لأصحاب الديون الممتازة، أنظر، د: بيان يوسف رجيب، شرح القانون المدني، حقوق الإمتياز، دراسة موازنة (مقارنة)، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص30 و 31.

[2] تقابلها الفقرة 1 من م/ 9 من قانون الأحوال الشخصية المصري، وم/ 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920، المستبدلة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 في فقرتها الأخيرة، وهذه م/ الأخيرة وردت حرفياً في الفقرة الأخيرة من م/ 1 عند إستبدالها بالقرار بقانون رقم 44 لسنة 1979، وم/ 2 من القانون رقم 62 لسنة 1976 الملغى، وم/ 77 من القانون رقم 1 لسنة 2000، والفقرة الأخيرة من م/ 1 و م/ 193 من مدونة الأسرة المغربية، والفصل 53 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

بالرغم من أن الزوجة ليست من الاقارب إلى أن المشرع الجزائري اعتبرها منهم في م/993 من ق م، ويكون بذلك قد سوى بين دين نفقة الزوجة ودين نفقة الاقارب من اصول وفروع وحواشي من حيت ترتيب الامتياز، وأكدت م/ 983 من ق م ج هذا التساوي بين الدينين، لأنها جاءت عامة، والتي تنص على ما يلي:« إذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة، فإنها تستوفى عن طريق التسابق، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك».

وبالرجوع إلى م/ 40 من ق إ م ق، نجد أن المشرع أعطى امتياز للحكم الصادر في نفقة الزوجة، أنه مشمول بالنفاذ المعجل[1]، وتقابلها م/ 323 من ق إ م إ.

وبالرجوع إلى م/ 636 من ق إ م إ، نجد أن المشرع ذكر النفقات بصفة عامة، دون تحديد لنوع هذه النفقات ومرتبتها، ولم يفرق بين نفقة الزوجة ونفقة الاقارب، حيث جاء فيها: « فضلاً عن الاموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الاموال الآتية:

4- النفقات المحكوم بها قضائياً إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي (2/3) الاجر الوطني الادنى المضمون...»

وبالرجوع إلى الفقرة 1 من م/ 777 من ق إ م إ[1]، نجد أن المشرع الجزائري ساوى بين دين النفقة الغذائية للاقارب ودين نفقة الزوجة، ولكن في الفقرة 1 من م/ 778 ذكر المشرع الجزائري، الزوجة هي من تقوم بإيداع عريضة لدى رئيس المحكمة للقيام بالحجز، ولم يذكر الاقارب، فيه إشارة واضحة إلى امتياز دينها عن دينهم.

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 181.

[1] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق ل 25فبراير 2008 م والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع إلى الفقرتين 3 و 4 من م/ 368 من ق إ م ق[1]، نجد أنها أعطت امتياز للنفقات المؤقتة المحكوم بها نهائياً، ولمبالغ النفقة، ولكن لم تبين نوع هذه النفقات ودرجة ترتيبهم، حيث نصت على مايلي:

« لا يجوز توقيع ما للمدين لدى الغير على الآتي:

– النفقات المؤقتة المحكوم بها قضائياً.

– مبالغ النفقة ».

ومما سبق يتضح أن نفقة الزوجة لها حق امتياز على جميع أموال الزوج، من منقول وعقار يخول لها حق التقدم على ديون النفقة الاخرى[1]، وعلى سائر الديون، وهذا في حدود ستة أشهر الاخيرة فقط، حسب ما جاءت به م/993 من ق م ج.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أهمل مسألة امتياز دين نفقة الزوجة في ق أ، وفي ق إ م إ، وحتى في ق إ م ق، مما يتوجب تدارك هذا النقص التشريعي[2] مستقبلاً.

ويرى الدكتور العربي بلحاج أن نفقة الزوجة هي من الديون الممتازة، التي يجب الاسراع في سدادها قبل أي دين آخر، ولو كان مضموناً برهن[3].

ويرى الاستاذ مسعودي رشيد، أن دين نفقة الزوجة يقدم على باقي النفقات وسائر الديون[1].

---

[1] الأمر رقم 66–154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 م والمتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.

[1] د: عبد السميع عبد الوهاب، م س، ص 163.

[2] التشريع بمعناه الضيق هو: القواعد المكتوبة التي تصدرها السلطة التشريعية في شكل قانون.

وأما المعنى الواسع للتشريع فهو: القواعد القانونية العامة سواءً الصادرة عن البرلمان، أو مختلف الأنظمة واللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية في شكل مراسيم وقرارات وغيرهما، أنظر، أ د: محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم، عنابة، 2006، ص36.

[3] بلحاج العربي، أحكام المواريث، م س، ص60 و 61، ونفس المؤلف، أحكام التركات، م س، ص70.

والمشرع المصري جعل لدين نفقة الزوجة امتياز على باقي النفقات، ولو كان أصحابها من الفروع أو الاصول، فنص على ترتيبها صراحةً ابتداءً بنفقة الزوجة ولو مطلقة، ثم الاولاد ثم الوالدين ثم بقية الاقارب ثم الديون الأخرى، وبالتالي قضى على التلاعب الذي يصدر من بعض الازواج الذين يطلبون ممن وجبت نفقتهم، برفع دعوى قصد عرقلة حصول الزوجة على نفقتها، أو انقاص القدر الذي تحصل عليه، بتقاسم هؤلاء القدر المخصص للتنفيذ به على الشخص من دخله[1].

أنواع حقوق الامتياز:

هناك نوعين من حقوق الامتياز[2]، جاءت بهما م/984 من ق م ج، أبينهما فيما يلي:

حقوق الامتياز العامة:

هي الحقوق التي ترد على جميع أموال المدين من عقارات ومنقولات، فهي لا ترد على مال معين، وهي تعطي لصاحبها التقدم على أموال المدين المتوافرة وقت التنفيذ، فلا يمكن تحديد الاموال التي يمكن أن ينفقذ عليها مسبقاً، لإمكانية دخول أو خروج أموال جديدة بين فترة تقرير الامتياز والتنفيذ.

حقوق الامتياز الخاصة:

هي الحقوق التي ترد على أموال معينة من أموال المدين، سواءً منقولات أو عقارات والامتياز الخاص يعطي صاحبه حق التقدم، في استيفاء حقه من ثمن المال محل الامتياز وفقاً لمرتبة الامتياز التي قررها القانون، على عكس الامتياز العام.

---

[1] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص 180.

[1] محمد عزمي البكري، م س، ص316 و 515، ود: عبد المجيد محمود مطلوب، الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، دراسة مقارنة فقهاً وقضاءً، ط م م، مؤسسة المختار، مصر الجديدة، 2004، ص196.

[2] د: يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2011، ص333 و 334.

وكخلاصة لامتياز دين نفقة الزوجة في القانون الجزائري، فإن لدينها امتياز عام على جميع أموال زوجها المدين، بحيث جعل له المشرع امتياز على غيره الديون، ولكن في حدود ستة أشهر الاخيرة فقط، على حسب ما جاءت به م/ 993 من ق م، وأوافق الاستاذين مسعودي رشيد وبلحاج العربي، على أن دين نفقة الزوجة مقدم على سائر الديون الاخرى ولو كان مضموناً برهن، لذلك تسعى الزوجة إلى الحصول على امتياز خاص، أو الحصول على رهن من أموال الزوج المدين، يعطيها حق التتبع والافضلية على الدائنين المرتهنين لكي تضمن الامتياز على دين نفقتها، لأكثر من ستة أشهر الأخيرة، فإن لم تظفر برهن أو امتياز خاص، سعت إلى حق التخصيص على العقار، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

ثالثاً: حق التخصيص

على خلاف الحقوق العينية ذات الطبيعة العقدية كالرهن، أو تلك التي تتقرر بموجب القانون كالامتياز، هناك حق التخصيص يقرره القاضي.

فصاحب حق التخصيص، هو الحق الذي يخول للدائن الذي بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى[1]، يلزم المدين بشيء معين أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه، ضماناً لأصل الدين والمصاريف، ولا يكون حق التخصيص إلا على عقار أو

[1] الدعوى لغة: إسم لما يدعى أو ما يدعيه المرء، وجمعها دعاوى بكسر الواو وبفتحها.

وشرعاً: عرفها الحنفية بأنها قول مقبول يقصد به طلب حقه من غيره، أو دفعه حق نفسه، أنظر، محمد إبراهيم البدارين، الدعوى بين الفقه والقانون، ط2 دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص32.

وعرفها المالكية أنها طلب معين أو ما في الذمة معتبرة شرعا لا تكذبها العادة، أنظر، علي داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج1، م س، ص25، ود: قاسم محمد بني بكر، نظرية الدفع الموضوعي في الفقه الإسلامي والقانون وتطبيقاتها في القضاء الشرعي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص30 وما بعدها.

وقانوناً: هي الحق في الإلتجاء إلى القضاء لتقرير حق أو للتمكن من الإنتفاع به، أو التعويض عن الحرمان من هذا الحق، أنظر، أ د: عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص184.

عقارات معينة مملوكة للمدين وقت قيد الحق، وجاز بيعها بالمزاد العلني، ولا يجوز للدائن أخذ تخصيص على عقار بعد موت المدين من تركته[1]، وهذا طبقاً للمادتين 937 و 940 من ق م ج.

1- تعريف حق التخصيص:

هو حق عيني تبعي، يرد على عقار أو أكثر من عقارات المدين، يخول للدائن بموجبه حق التقدم والتتبع على العقار، يحصل عليه الدائن من رئيس المحكمة، بناءً على حكم واجب التنفيذ بإلزام المدين بأداء الدين[1].

فإذا كان الرهن الرسمي مصدره العقد، فإن حق التخصيص مصدره القضاء، وقد تناول المشرع الجزائري حق التخصيص في المواد من 937 إلى 947 من ق م ج.

وخصائص حق التخصيص تتشابه مع الرهن الرسمي، في أنها حق وضمان عيني تبعي عقاري، ملزم للمدين ويعطي لصاحبه حق التتبع والافضلية، ويفترقان في المصدر فالرهن الرسمي مصدره العقد، وحق التخصيص مصدره القضاء، ولهما نفس الآثار تقريباً لذلك فلا داعي للتكرار.

2- إعلان أمر التخصيص:

يصدر أمر التخصيص على عقارات الزوج المدين، بناءً على عريضة تتقدم بها الزوجة الدائنة، إلى رئيس المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار، وتصحب هذه العريضة بصورة من الحكم، وتشمل هذه العريضة جميع البيانات المتعلقة بالزوجة الدائنة

---

[1] د: وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 2013، ص79.

[1] جمال بوشناقة، م س، ص93، وعباس عبد الحليم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط2، دار محمود، مصر، 1989، ص46، وصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، م س، ص217، وعلوقة نصر الدين، وبولقصيبات محمود، القضاء العقاري الإستعجالي في التشريع الجزائري دراسة تحليلية وعملية للقضاء الإستعجالي العادي دون الإداري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2015، ص166.

وتعيين العقار تعييناً دقيقاً، وبيان موقعه وتقديم الاوراق الدالة على قيمته، فإن أقر رئيس المحكمة للزوجة الدائنة على طلبها، أصدر أمر بتقرير التخصيص، ويتم إعلان أمر التخصيص إلى الزوج المدين في نفس اليوم الذي صدر فيه الامر.

3- قيد التخصيص:

يتم قيد التخصيص بالطريقة التي بينها المرسوم 76-63[1]، ويتم التأشير على هامش القيد بكل أمر يقضي باتخاذ التخصيص، أو بإنهاء أو إلغاء الامر الصادر بالتخصيص حتى يعتد به في مواجهة الغير.

المبحث الثاني: قيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة

إن الاساس لقيام المسؤولية بصفة عامة، هو أن يتسبب شيء في حدوث الضرر[2]، فإذا لم يف الزوج بالتزامه بالانفاق على زوجته وتسديد دين نفقتها، باعتبار أن النفقة هي أثر من آثار العقد الصحيح، لأن عدم الوفاء بالالتزامات التعاقدية، تقوم على إثره المسؤولية المدنية وذلك لعدم وفاء الزوج بالتزامه بالانفاق، فإذا تعنت الزوج المدين في تسديد دين نفقة زوجته، فهنا تلجأ الزوجة إلى طلب حبسه وبذلك تقوم المسؤولية الجزائية، أو تلجأ إلى طلب التطليق وبذلك تقوم المسؤولبة الشخصية، لذلك سأتطرق إلى المسؤولية المدنية(مطلب أول) والمسؤولية الجزائية(مطلب ثاني)، والمسؤولية الشخصية(مطلب ثالث)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

[2] د: إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 22.

المطلب الأول: المسؤولية[1] المدنية

المسؤولية في معناها العام: هي المؤاخذة والتبعية، وأما المسؤولية المدنية بوجه عام فهي تحمل عاقبة الفعل الضار الذي قام به المسؤول[1]، وعليه فإن المسؤولية المدنية: هي إلزام المدين بإصلاح أو تعويض الضرر الذي ترتب عن اخلاله بالتزام يقع عليه[2] تجاه دائنه، أو التأخر في الوفاء.

ويترتب على عدم التزام الزوج المدين بتسديد دين نفقة زوجته نوعين من المسؤولية المدنية وهما: المسؤولية العقدية، وتكون بسبب خطأ الزوج المدين أو الضرر اللاحق بالزوجة الدائنة مع وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وهناك مسؤولية تقصيرية، والمسؤولية العقدية والتقصيرية متقابلان، فالعقدية جزاء العقد، والثانية جزاء العمل غير المشروع.

والمسؤولية المدنية بنوعيها عقدية أوتقصيرية، لا تقوم إلا بتوافر ثلاث أركان وهي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما[3]، فإذا كان مصدر الالتزام عقد يربط المسؤول

---

[1] المسؤولية لغة: مشتقة من سأل يسأل سؤالاً، وتعني الطلب والإستدعاء ومنها قوله تعالى: «وَلَا يَسْـَٔلْكُمْ أَمْوَٰلَكُمْ» سورة محمد الآية 37، وتعني الإستخبار والإستعلام والإستيضاح ومنها قولهم: «فَسْـَٔلْ بِهِۦ خَبِيرًا» سورة الفرقان الآية 59، أنظر، د: أمجد علي سعادة، النظرية العامة للمسؤولية القضائية في التشريع الإسلامي، دراسة تأصيلية في الفقه الإسلامي والسياسة الشرعية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص27.

[1] د: أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2009، ص44.

[2] د: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج2، الواقعة القانونية، الفعل غير المشروع–الإثراء بلا سبب– والقانون، د م ج، الجزائر، 2008، ص7، وأ د: فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول: مصادر الإلتزام، ج2، المصادر غير الإرادية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 392.

[3] حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2008، ص14.

بالمضرور فهنا مسؤولية عقدية، وإذا كان مصدره القانون أو العمل الغير مشروع فهنا مسؤولية تقصيرية[1]، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: المسؤولية العقدية

لقيام المسؤولية العقدية يجب أن يكون هناك عقد واجب التنفيذ لم يقم المدين بتنفيذه[1].

فإذا نشأ العقد[2] صحيحاً فإن الالتزام يكون واجب التنفيذ قانوناً، ويتعين على كل متعاقد تنفيذ الالتزامات الملقات على عاتقه، وفقاً لما اشتمل عليه العقد، والتزام المتعاقد لا يكون

---

[1] شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص406، ود: رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام، ط3، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، 2003، ص 311.

[1] السنهوري، ج1، م1، م س، ص 733.

[2] العقد لغة: مأخوذ من عقد يعقد عقداً، ويطلق على الشد والربط والإحكام والتوثيق، ويراد منه الجمع بين أطراف الشيء وربطها، فتقول عقدت الحبل عقداً أي ربطته، والعقد ما يمسكه ويوثقه، أنظر، د: ناصر أحمد إبراهيم النشوى، م س، ص 7 و 8، د: عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، عقد التوريد وتكييفه في الميزان الفقهي المقارن، دار الفكر الجامعي، ط1، الأزاريطة الإسكندرية، 2007، ص من 17 إلى 22، وأ د: فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، ج1، المصادر الإرادية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص23، ود: ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج1، ط2، دار الثقافة، عمان الأردن، 2011، ص36.

والعقد إصطلاحاً: هو كل تصرف شرعي، سواءً إنعقد بالكلام من طرف واحد أو لا ينعقد إلا بكلام طرفين، وهو إتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو أكثر على إحداث أثر قانوني، وهو إرتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين إلى قبول الطرف الآخر، أنظر، د: عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل إستثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص 149، د: محمد حسن عبد الرحمن، مصادر الإلتزام(دراسة مقارنة)، ط2، دار الفكر العربي، 2010، ص31، وجهاد صالح العتيبي، القواعد القضائية في شرح القانون المدني، العقد، ج2، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2014، ص 15.

والعقد قانوناً: عرفته م/ 54 من ق م ج بأنه: «إتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بإعطاء أو فعل او عدم فعل سيء ما».

ومن حقوق العقد أنه يجب على كل طرف في العقد أن يفي بما إلتزم به، أنظر، جهاد صالح العتيبي، القواعد القضائية في شرح القانون المدني، آثار العقد. الإرادة المنفردة، ج3، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2014، ص 12.

بالمصرح به فقط، بل يلتزم بكل الملحقات التي يقررها القانون والعرف، على حسب طبيعة الالتزام وهذا ما نصت عليه الفقرتين 1 و 2 من م/ 107 من ق م ج.

لذلك إذا لم يلتزم الزوج بتنفيذ التزاماته التعاقدية، والمتمثلة أساساً في تسديد دين نفقة زوجته طوعاً واختياراً، فإنه يجبر على تنفيذها بالقوة، لأن تنفيذ الالتزام تشمله حماية قانونية وهذا ما نصت عليه المادتين 160 و164 من ق م ج.

وبالرجوع إلى المادتين176 و 182 من ق م ج، نجد أنهما تنصان، على أن المدين إذا تأخر في تنفيذ التزامه حكم عليه بالتعويض، والحكم بالتعويض يكون عند حصول الضرر، وهذا ما قررته المواد 52 و 53 مكرر و55 من ق أ ج.

وأحكام المسؤولية العقدية، تناولتها مواد الفصل الثاني من الباب الثاني، من ق م ج من م/ 176 إلى م/ 187 منه، تحت عنوان التنفيذ بطريق التعويض.

لذلك سوف أقتصر على دراسة الاخلال بالالتزام، والتأخر في الوفاء به وحصول الضرر منه، وسوف أعرف المسؤولية العقدية لتتضح الصورة.

أولاً: تعريف المسؤولية العقدية

هي عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية او التأخر في تنفيذها[1]، أو هي جزاء الاخلال بالإلتزامات الناشئة عن العقد، وتكون بتعويض الضرر، لأن المدين مسؤول عن الاضرار التي يسببها للدائن بسبب عدم الوفاء بالتزامه، وهذا ما جاءت به المادتين 176 و 182 من ق م ج، وعليه فإن الزوج المدين مسؤول عن كل ضرر ناتج عن عدم تسديد دين نفقة زوجته، ويظهر ذلك جلياً، أن القاضي عندما يحكم بالتطليق لعدم الانفاق طبقاً للفقرة 1 من م/ 53 من ق أ ج، فعليه أن يحكم بالتعويض عن الضرر اللاحق بها، وهذا ما نصت عليه

[1] د: بلحاج العربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ج2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص816، ود: عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للإلتزامات، ج1، منشورات جامعة جيهان الخاصة، ط1، آربيل، 2011، ص 439.

م/ 53 مكرر من نفس القانون، وعليه ستدور الدراسة في هذا المحور بالذات، حول كيف يمكن للقاضي أن يثبت الضرر ويقدره ويحكم به؟، لأن التعويض في القانون المدني له أشكال كثيرة ومتعددة ومتشعبة.

فمسؤولية المدين عن الاخلال بالالتزام لا تنشيء التزاماً جديداً، وإنما هي أثر لالتزام قائم من قبل، فهي تنفيذ لالتزام ثابت في ثمة المدين، على عكس المسؤولية التقصيرية، فهي إنشاء التزام جديد قائم بذاته[1].

ثانياً: أركان المسؤولية العقدية في دين نفقة الزوجة

لا تقوم المسؤولية العقدية إلا بتوافر أركانها الثلاث، وهي الخطأ من الزوج المدين، ويعتبر عدم تسديد دين نفقة الزوجة خطأ منه، وأن يلحق ضرر فعلي مباشر بالزوجة الدائنة، ووجود علاقة سببية تربط بين الخطأ والضرر، وهذه الاركان هي نفسها أركان المسؤولية التقصيرية[2]، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- الخطأ العقدي:

الخطأ العقدي: هو عدم وفاء المدين بالتزامه الناشيء عن العقد، أو هو الاخلال بتنفيذ التزام أو عدم تنفيذه على الوجه المتفق عليه في العقد[3]، وهو الركن الاول الذي يجب أن يتحقق لقيام المسؤولية العقدية، لأن المدين ملزم بتنفيذ ما التزم به، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 160 من ق م ج والتي تنص على ما يلي: « المدين ملزم بتنفيذ ما تعهد

---

[1] منير قزمان، التعويض عن الضرر المعنوي في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة الإسكندرية، 2002، ص88.

[2] د: محمد صبري السعدي، مصادر الإلتزام، النظرية العامة للإلتزامات، القانون المدني الجزائري، القسم الأول: المسؤولية التقصيرية- العمل النافع-القانون، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص31.

[3] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص من 451، ونفس المؤلف، النظرية العامة للإلتزام، ج1، م س، ص 266 و 267، ود: علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، م س، ص138، ود: علي فيلالي، الإلتزامات، ج2، الفعل المستحق للتعويض، ط2، 2007، ص26 و27.

به»، وبناءً على هذه المادة إذا لم يقم الزوج المدين بتسديد دين نفقة زوجته كلياً أو بشكل جزئي، أو تأخر في تنفيذ التزامه، يعد مرتكباً لخطأ عقدي، ولا يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه، لأنه مجبر بتنفيذ التزامه، وهذا ما نصت عليه م/ 106 من ق م ج: « العقد شريعة المتعاقدين»، وم/ 107 من ق م ج تنص: « يجب تنفيذ العقد لما اشتمل عليه وبحسن نية»، وم/ 164 من ق م ج تنص على ما يلي: « يجبر المدين بعد إعذاره طبقاً للمادتين 180 و 181 على تنفيذ إلتزامه عيناً متى كان ذلك ممكناً».

مفهوم الخطأ العقدي في دين نفقة الزوجة:

هو عدم قيام الزوج المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد، كعدم دفع نفقة زوجته أو التأخير في تنفيذها أياً كان السبب، سواءً كان متعمداً أو غير متعمد، وسواءً راجع إلى فعله شخصياً أو إلى فعل شخص تابع له، كل ذلك يعتبر خطأً يرتب مسؤولية عقدية[1]، وبالرجوع إلى م/ 176 من ق م ج[2]، نجد أن المسؤولية العقدية تقتصر على الحالات التي يستحيل فيها تنفيذ الالتزام العقدي عيناً، وذلك لأن إخلال المدين بالتزامه العقدي في الحقيقة يختلف بحسب نوع الالتزام، وبما أن التزام الزوج المدين هو دفع مبلغ من المال، فإن تنفيذه يكون دائماً ممكناً، فلا محل فيه للمسؤولية العقدية، لأنه متى كان التنفيذ العيني ممكناً، فلا مجال للتعويض عن عدم التنفيذ، وإنما يكون التعويض عن التأخير فيه، وهذا ما جاءت به م/186 من ق م ج: « إذا كان الالتزام بين أفراد مبلغاً من النقود، عين مقداره وقت رفع الدعوى وتأخر المدين في الوفاء به، فيجب عليه أن يعوض للدائن الضرر اللاحق من هذا التأخير».

---

[1] بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص451.

[2] تقابلها الفقرة 2 من م/ 246 من القانون المدني العراقي، والفقرة 2 من م/ 203 وم/ 215 من القانون المدني المصري، والفقرة 1 من م/ 355 من القانون المدني الأردني.

والصفة الجوهرية للالتزام المالي بدفع مبلغ من النقود هو قابليته للتنفيذ دائماً، لذلك يقتصر الامر على طلب التعويض بسبب التأخير في التنفيذ، ولا يمكن المطالبة بالتعويض عن عدم التنفيذ[1]، وسواء كان مصدر الالتزام تصرفاً قانونياً أم واقعة قانونية[2].

أ- الخطأ العقدي في الفقه الاسلامي :

الخطأ في الفقه الاسلامي هو فعل الشيء على غير إرادة الفاعل، فيقع بطريقة غير إرادية وعلى عكس القصد[3].

قرر التشريع الاسلامي مبدأ الالتزام في العقود، والوفاء بما جاء فيها من التزامات وشروط، إلا في حالة الاستحالة، لقوله تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا وُسْعَهَاۖ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوَ اَخْطَأْنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْراً كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَي ٱلذِينَ مِن قَبْلِنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦۖ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَاۚ أَنتَ مَوْلِيْنَا فَانصُرْنَا عَلَي ٱلْقَوْمِ ٱلْكٰفِرِينَ﴾[4] ، وقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِۚ ﴾[5]. وقوله تعالى: ﴿ وَالذِينَ هُمْ لِأَمٰنٰتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رٰعُونَۖ ﴾[6]، وقوله تعالى: ﴿ وَأَوْفُواْ بِالْعَهْدِ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولا ﴾[7].

دلت هذه الآيات، أنه يجب على المدين أن يفي بالتزاماته عيناً قدر المستطاع، بكل أمانة وثقة وحسن نية، لأن الاصل هو التنفيذ الاختياري، وأن تنفيذ البدل عن الضرر الناجم

---

[1] ق م ع، غ م، بتاريخ 2001/01/30، ملف رقم: 258113، م ق، ع 2، 2001، ص120، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 446.

[2] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص446، والسنهوري، ج1، م2، م س، ص 837 و838.

[3] النووي عبد الخالق، جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ص 91.

[4] سورة البقرة الآية 285.

[5] سورة المائدة الآية 1.

[6] سورة المومنون الآية 8.

[7] سورة الإسراء الآية34.

هو عدم تنفيذ الاصل، ولا يصح التعويض إلا عند تعذر تنفيذ الاصل تماماً، أو حصول الضرر بالتأخر في تنفيذه.

أما عند الاستحالة بسبب خطأ المدين وجب عليه الضمان أي دفع التعويض، لجبر ما أصاب المتعاقد معه من ضرر، ولو باللجوء إلى الوسائل الجبرية النظامية[1].

ومنه يحق للدائن شرعاً المطالبة بالتنفيذ العيني الجبري، ولا يجوز للمدين أن يمتنع، بل يجبر على القيام بالوسائل الشرعية متى كان ذلك ممكناً.

فالفقه الإسلامي يوجب الضمان لجبر الضرر، ويحرم كل ضرر مادي أو معنوي يصيب المتعاقد الآخر، فإذا حدث ضرر بسبب تأخر المدين في الوفاء بالتزامه، بدون عذر شرعي، أو بدون سبب مقبول، وجب على من تسبب فيه وهو المدين، أن يضمن الخسائر والأضرار الناجمة عن تأخره أن يزيلها بالتعويض، ولذلك يجب الضمان في الإعتداء والإضرار والتي منها التأخير عن الوفاء[2]، ويغرم المدين المماطل في سداد دينه[3].

دليل ضمان الخطأ العقدي في الفقه الاسلامي:

قوله تعالى: ﴿ مَنْ عَمِلَ سَيِّئَةٌ فَلَا يُجْزَىٰٓ إِلَّا مِثْلَهَا ﴾[4]، وقوله صلى الله عليه وسلم: « لا ضرر ولا ضرار »[5].

---

[1] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص450، وهبة خطاب، م س، ص من 21 إلى 23.

[2] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص450، وابن جزي، القوانين الفقهية، م س، ص 292.

[3] د: خالد بن سعود الرشيد، أحكام الإعسار في الشريعة الإسلامية والأنظمة المعاصرة، مجلة الثقافة الإسلامية، ملف ع: المؤسسة الدينية الأشكال والوظائف، دراسة ع: ضوابط الفتوى بين مقام التسيير والإحتياط، إصدارات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع: 9، 2012، ص152.

[4] سورة غافر الآية 40.

[5] الشوكاني، م3، ج5، م س، ص260، وعبد الرحمان الثعالبي، الجواهر الحسان، ج1، م س، ص218، ومحمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة، ج1، ط4، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق، 1985، ص443، وابن جزي، القوانين الفقهية، م س، ص 292.

ب- الخطأ العقدي في القانون المدني الجزائري:

لم يعرف القانون الجزائري الخطأ[1]، وبالرجوع إلى الفقه المصري واللبناني، نجد أنهما عرفا الخطأ بأنه التصرف الذي لا يتوافق مع الحيطة، التي تنبغي في الحياة الاجتماعية، ولا تقوم المسؤولية العقدية إلا إذا توافر الخطأ من جانب المدين[2].

فالقاعدة العامة للمسؤولية المدنية أن المدين مسؤولاً بمجرد عدم الوفاء، ما لم يثبت بأن سبباً أجنبياً حال بينه وبين الوفاء، وعليه فإن الخطأ العقدي في ق م ج، هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشيء عن العقد، أو تأخره فيه، سواءً عن عمد أو عن اهمال، أو عن سبب مجهول، سواءً كان عدم التنفيذ كلياً أو جزئياً، أو متأخراً[3]، ففي كل هذه الصور يتوافر الخطأ العقدي قانوناً[4].

ما ورد تحديده في المادتين 172 و176 من ق م ج، لم يكن وارداً على سبيل الحصر، بدليل أن أشكال ومظاهر وصور الاخلال بالالتزام العقدي متنوعة ومتعددة، لا يمكن حصرها في الحياة العملية، وعليه أي خطأ عقدي يفترض فيه أنه هو السبب فيما أصاب الدائن من ضرر، تقوم معه مسؤولية المدين على هذا الخطأ، ولا يستطيع المدين أن يدفع المسؤولية العقدية عن نفسه، ويبقى المدين مسؤولاً عن غشه وسوء نيته أو إهماله أو

---

[1] أ: صونية بن طيبة، القتل الخطأ بين الشريعة والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص 39.

[2] أ د: أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2002، ص 231 و 232.

[3] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص من 450 إلى 452، ونفس المؤلف، النظرية العامة للإلتزام، ج1، م س، ص 271 و272، ونفس المؤلف، مصادر الإلتزام، م س، ص833، وما بعدها، ود: علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، م س، ص122، ود: صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط4، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2009، ص 311.

[4] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص451.

خطئه الجسيم، وهذا ما بينته الفقرة 2 من م/ 172 من ق م ج، وأما الم/ 176 من ق م ج فهي التي تحدد وتحكم الخطأ العقدي، فمجرد الاخلال بالتزامات العقد أو التقصير في تنفيذها، يعد خطأً عقدياً، ومجرد عدم الوفاء بالالتزام في الميعاد المتفق عليه يعتبر في حد ذاته خطأً عقدياً أيضاً، ويفترض أنه هو السبب فيما أصاب الدائن من ضرر.

عبء إثبات الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية:

يقع عبء الاثبات في المسؤولية العقدية على الزوجة الدائنة في حالة التنازع فيه، لأنها هي المتذرعة به، وتحدد مضمونه حسب نص م/ 323 من ق م ج، فإذا أثبتت عدم التنفيذ أو التأخير فيه فقد أثبتت الخطأ العقدي، وعلى الزوج المدين أن يثبت التخلص منه طبقاً للم/176 من ق م ج[1].

بينما ذهب فريق من الفقه إلى أن عبء الاثبات يلقى على عاتق الزوج المدين في المسؤولية العقدية، وعلى عاتق الزوجة الدائنة المضررة في المسؤولية التقصيرية[2].

والحكم بالتعويض دون إثبات الالتزام يعد مخالفاً للقانون، وبالتالي يجب الطعن فيه وإلغاؤه[3]، وعليه إذا أثبتت الزوجة الدائنة الضرر المترتب على هذا الخطأ أيضاً، فقد قدمت ما يقع على عاتقها من إثبات تستحق به التعويض، ولا يهم إن كانت ترجع على الزوج المدين بالتنفيذ العيني، أو بالتنفيذ عن طريق التعويض، ويكون الاثبات بجميع طرقه المنصوص عليها في مواد الباب السادس من القانون المدني الجزائري.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1987/06/03، ملف رقم: 49767، م ق، ع3، 1990، ص30، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 459.

[2] د: محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دراسة فقهية قضائية، في العلاقة التبادلية بين نوعي المسؤولية، المؤسسة الفنية، 2012، ص15.

[3] ق م ع، غ م، بتاريخ 17/ 1987/06، ملف رقم: 49174، م ق، ع3، 1990، ص27، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 459.

وكخلاصة لما ذكر، فإنه بمجرد تأخر الزوج المدين عن تسديد دين نفقة زوجته، بإمكان الزوجة الدائنة المطالبة بالتعويض، لتضررها بتأخره في تنفيذ التزامه، لأن نفقتها بها قوام حياتها.

2- الضرر:

بعد الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية يأتي الضرر، وهو في القانون العنصر الثاني في المسؤولية المدنية عقديةً كانت أو تقصيرية، ويعتبره فقهاء الاسلام من موجبات الضمان بحيث تستحق الزوجة الدائنة التعويض عن الضرر الذي لحقها من عدم تنفيذ الزوج المدين لالتزامه أو تأخره فيه، وجبر الضرر لا يكون إلا وفق ماحدده القانون، أي يكون وفق دعوى قضائية[1]، والضمان في الشريعة الاسلامية أو المسؤولية المدنية في القانون، يتخذ عدة صور ويتنوع مع تطور الحياة، وتظهر أهمية وجود الضرر، أنه في حالة وجود الخطأ من الزوج المدين و لم ينتج عنه ضرراً، فإن دعوى المطالبة به باطلة أو مرفوضة موضوعاً وإن قبلت شكلاً.

أ- مفهوم الضرر:

إن مفهوم الضرر واسع الاستخدام خاصةً في الفقه الاسلامي، فالفقهاء يستعملون الضرر في العبادات والمعاملات، لذلك سأتطرق لمفهوم الضرر من الناحية اللغوية والشرعية والقانونية، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الضرر لغةً: مشتق من الفعل ضر يضر فهو مضر، وهو الالم الذي لا نفع يوازيه والضرر ضد النفع وهو الهزال وسوء الحال، وهو بمعنى الفاقة والفقر والضيق والشدة

[1] أ د: محي الدين جمال، آثار المسؤولية الطبية، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، ع السابع، جانفي 2015، ص70.

والزمانة، وسوء الحال[1]، ومنها قوله تعالى: ﴿ لَنْ يَّضُرُّوكُمْ إِلَّآ أَذىً﴾[2]، في الآية المقصود بالضرر مجرد الاذى كالكذب والتخويف والبهت وغيرها، التي لا تصل إلى الضرر الحقيقي إذ لا يقدرون على الضرر الحقيقي الذي هو الحرب والنهب ونحوهما[3].

– وقوله تعالى: ﴿لَّا يَسْتَوِے ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُومِنِينَ غَيْرَ أُوْلِے ٱلضَّرَرِ وَٱلْمُجَٰهِدُونَ فِے سَبِيلِ ٱللَّهِ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ﴾[4]، والضرر في الآية بمعنى العاهة من عمى أو عرج أو زمانة ونحو ذلك[5].

– وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا مَسَّ ٱلْإِنسَٰنَ ٱلضُّرُّ دَعَانَا لِجَنۢبِهِۦٓ أَوْ قَاعِداً اَوْ قَآئِماً﴾[6]، والضرر في الآية هو الشدة والمرض[7].

ويرى الاستاذ بن زيطة، أن الآيات القرآنية تضمنت الضرر على ثمانية أوجه وهي: البلاء والشدة والفقر والقحط وخوف الغرق، والايذاء والجوع والعري[8].

والقاعدة الاصولية تقول أن: « الضرر يزال»[1]، أي تلزم إزالته عند طلب المضرور ذلك، لأنه ظلم، والظلم[2] تجب إزالته، وكثير من ابواب الفقه بنيت على هذه القاعدة، والتي منها الحجز بسائر أنواعه[3]، والتطليق للضرر وعدم الانفاق على الزوجة.

---

[1] مجد الدين محمد بن يعقوب الفيرز آبادي، القاموس المحيط، م س، ص 399 و400، ومرتضى الزبيدي، م7، م س، ص من 122 إلى 125.

[2] سورة آل عمران الآية 111.

[3] محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، حققه وخرج أحاديثه د: عبد الرحمن عميرة، ج1، ط2، دار الوفاء، المنصورة، 1997، ص609.

[4] سورة النساء الآية 94.

[5] الزمخشري، ج1، م س، ص291.

[6] سورة يونس الآية 12.

[7] محمد الفيروز آبادي، تنوير المقباس من تفسير إبن عباس، المكتبة الشعبية، القاهرة مصر، 1970، ص170.

[8] أ: بن زيطة عبد الهادي، تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص18.

وهذا مصداقاً لقول الرسول صلى الله علي وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»[4]، وجاء في الحديث النبوي الشريف، قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يتمنين أحدكم الموت لضر نزل به فإن كان ولا بد متمنياً فليقل، اللهم أحيني ما كانت الحياة خيراً لي، وتوفني ما كانت الوفاة خيراً لي» رواه البخاري ومسلم، ففي هذا الحديث دلالة على كراهية أن يتمنى الانسان الموت لضر نزل به، من مرض أو محنة من عدو أو أي شيء من مشاق الدنيا[5]، والضرر ضد النفع، وهو كل مكروه يلحقه الشخص بغيره[6].

الضرر شرعاً: هو ما لك فيه نفع ولغيرك مضر وملحق الضرر به، أو انقاص شيء من حقوقه أو ملكه[7]، أو هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، وهو كل أذى يلحق الشخص في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته[8].

---

[1] أ د: محمد كمال الدين إمام، الفقه الإسلامي، قواعد الفقه ونظرياته العامة، نظرية الحق– الملكية– نظرية العقد، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2004، ص43، وأ: مجيد محمود أبو حجير، قواعد السياسة الشرعية في تعيين موظفي الدولة في الإسلام، دار الثقافة، عمان الأردن، 2005، ص33.

[2] الظلم هو وضع الشيء في غير محله، أو هو مجاوزة الحد، أنظر، د: عبد العزيز بن فوزان بن صالح الفوزان، أثر العلم والإيمان في مكافحة الإرهاب والعدوان، ط1، دار طيبة، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2007، ص56.

[3] أ د: محمد كمال الدين إمام، الفقه الإسلامي قواعد الفقه ونظرياته العامة، م س، ص 43.

[4] سبق تخريجه.

[5] النووي، شرح صحيح مسلم، ج17، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1972، ص7.

[6] د: أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007، ص65.

[7] أحمد بن يحي الونشريسي، المعيار المعرب في فتاوى الأندلس والمغرب، إشراف: محمد حجي، ج8، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، 1999، ص474، ومحمد عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير، ج6، دار الفكر، 431، وأبو الوليد الباجي، المنتقى، ج6، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1332، ص40، وأحمد موافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ج1، ط1، دار ابن عفان، الخبر، 1997، ص83.

[8] د: أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، م س، ص66.

الضرر قانوناً: هو الاذى الذي يصيب الانسان في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواءً كان ذلك الحق ذو قيمة مالية أو غير مالية[1]، أو هو إحداث الضرر بفعل غير مشروع[2].

الضرر فقهاً: عرفه الفقه بأنه يتمثل في الخسارة المادية أو المعنوية التي تصيب الضحية نتيجة التعدي عليه[3]، وحسب نص م/ 97 من ق م ج، أن المصلحة المشروعة يقصد بها أنها لا تتعارض مع النظام العام والآداب العامة، ولا تستعمل بقصد الاضرار بالغير.

وذهب الاستاذ مقدم سعيد أن مجرد المساس بالحق يشكل ضرراً، ومجرد الاعتداء على مصلحة الفرد المشروعة، مكملة لمفهوم الحق في سبيل تعويض الضرر[4].

وأما فقهاء الشريعة الاسلامية يربطون الضرر بالضروريات والتحسينيات والحاجيات، وأن أمهات المصالح المحفوظة، هي الدين والنفس والعقل والنسل والمال، فكل ما يتضمن حفظها مصلحة وكل مايفوتها مفسدة، وبذلك تضمن المصلحة مشروعيتها[5].

---

[1] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص462، والنظرية العامة للإلتزام ، ج2، م س، 147 و 143، ومقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص35، وأد: بن زيطة عبد الهادي، م س، ص22، فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، العقد، الإرادة النفردة، الفعل المستحق للتعويض، الإثراء بلا سبب، القانون، قصر الكتاب، 2006، 2007، ص206.

[2] د: ياسين محمد الجبوري، الوجيز، ج1، م س، ص 522.

[3] د: رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة الجزائر، 2007، ص269.

[4] مقدم سعيد، م س، ص35.

[5] أبو حامد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، ج1، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص287، وأحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط1، دار الكلمة، المنصورة، 1997، ص209، وأ: بن زيطة عبد الهادي، م س، ص24.

ب- أنواع الضرر:

القاعدة العامة في المعاملات، أن كل من سبب ضرراً للغير يلتزم بالتعويض والتعويض للضرر ينقسم إلى قسمين مادي ومعنوي، والضرر الذي يصيب الزوجة الدائنة نوعان أبينهما فيما يلي:

الضرر المادي: هو الذي يمكن تقويمه بالنقود، فإذا تضررت الزوجة الدائنة من عدم التزام الزوج المدين بالانفاق، فمن حقها طلب التعويض عن الضرر الذي لحقها، ويرجع في تقديره للقاضي، لأنه لا جدوى من وجود فعل ضار دون تقرير للمضرور في الحصول على تعويض، لأن التعويض هو وسيلة للقضاء على محو الضرر الواقع، أو تخفيف وطأته ويعود تقديره للسلطة التقديرية للقاضي، ويستعين في تقديره بالظروف المحيطة بالواقعة وتتأثر بنوع الخطأ ودرجته، وهذا يعطي للقاضي سلطة واسعة في تقدير التعويض، مراعياً في ذلك مبدأ العدالة والتوازن بين الاطراف، وإذا كان في أغلب الحالات يكون التعويض سهلاً ميسوراً بظهور عناصر الضرر بارزة، فإنه في بعض الحالات يكون شاقاً وصعباً إذا كانت عناصر الضرر غير بارزة، ومع كل هذا يجب أن تقوم المحكمة بتقدير التعويض[1].

وعليه فإن الضرر المادي هو كل أذى يصيب الشخص، في جسمه أو ذمته المالية أو مفوتاً لمصالحه المشروعة، ويشمل كل ما يلحق الشخص من خسارة وما يفوته من كسب[2].

الضرر المعنوي أو الأدبي: هو الذي لا يصيب المال، وإنما يصيب الشخص في حساسيته واعتباره، كالشعور أو العاطفة أو مركزه الاجتماعي[1]، ويحدث كثيراً في المسؤولية

---

[1] عبد الحكيم فودة، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1998، ص121.

[2] علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، د م ج، الجزائر، 1994، ص198، وسعيد مقدم، م س، ص37، ود: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، ج2، م س، ص145، وقدادة خليل حسن، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، د م ج، الجزائر، ص248، وأ: بن زيطة عبد الهادي، م س، ص27، وعبد المنعم الصدة، المبادئ العامة في القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية مصر، ص350.

التقصيرية[2]، وعرفه الشيخ القاسمي بأنه كل مصيبة أو كربة تصيب الزوجة بصورة الآلام والاوجاع الروحية، كالشتم والتحقير وترك الجماع والكلام والمبيت[3] وعدم الانفاق.

وبما أن الضرر المعنوي يصيب الشخص جراء الاعتداء على حق ثابت له، فإن الزوجة يحق لها طلب التعويض عن اعتداء الزوج المدين بالاخلال عن دفع حقها في النفقة.

والقضاء والفقه المعاصرين جوزوا التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية العقدية رغم صعوبة تقديره وتقويمه، لأن الضرر المادي لا يثير أي إشكال في تعويضه، وأما الضرر المعنوي فهناك عدة عوائق تحول دون تقديره، لأن القاعدة في القانون المدني الجزائري، أن التعويض كما يشمل الضرر المادي يشمل الضرر المعنوي، وهذا ما جاءت به المواد 182 مكرر و 124 و 176 من ق م ج، وجاء في قرار المحكمة العليا[4]، أنه يتعين على قضاة الموضوع تعليل قرارهم بخصوص منح التعويض، وذلك بذكر جميع العناصر التي اعتمدوا عليها، وبما أن الضرر المعنوي يرتكز على العنصر العاطفي، فإنه لا يحتاج إلى دليل خاص، وتقدير الضرر المعنوي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، ولذلك اتفق الفقه على تعويض مختلف أنواع الضرر المعنوي، لأنه خاضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع[5].

---

[1] د: عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للإلتزام(الحق الشخصي) الفعل الضار- الفعل النافع-القانون، في قانون المعاملات المدني الإماراتي وفقاً لأصوله من الفقه الإسلامي، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010، ص83.

[2] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص463، ود: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، ج2، م س، ص148 و 149، والنظرية العامة للإلتزام، ج1، م س، ص 285 و 286، ونفس المؤلف، مصادر الإلتزام، ج2، م س، ص855.

[3] مجاهد الإسلام القاسمي، دراسات علمية وفقهية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003، ص157.

[4] ق م ع، بتاريخ 1981/12/01، ملف رقم: 24500، أنظر د بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص464.

[5] د: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، ج2، م س، ص151 و 152، ونفس المؤلف، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، م س، ص464، ونفس المؤلف، مصادر الإلتزام، ج2، م س، ص858.

ويظهر جلياً الضرر المعنوي أثناء فك الرابطة الزوجية، بالطلاق[1] قبل الدخول أو بعده، أو بالتطليق أو الخلع أو النشوز في ق أ ج، وقضت المحكمة العليا [2]بالتعويض للمطلقة قبل الدخول بعد مضي مدة من العقد، وتفويت فرصة الزواج، وهذا تعويضاً لها عما لحقها من أضرار، ويعتبر هذا التعويض معنوي لجبر خاطر المطلقة، ويعلق الدكتور العربي بلحاج على هذا القرار بأنه صائب، لأن الضرر الناجم عن فرصة تفويت الزواج جدير بالتعويض، وتقدير ممكن رغم صعوبته، لأن الفرصة جادة وحقيقية، ولها أسباب مبررة ومعقولة، وتقدير هذه الحالات يكون حسب كل حالة وظروفها بعكس ما إذا كانت الفرصة غير حقيقية ومحتملة فقط، كتفويت فرصة إبرام العقد بعد إجراء عدة مفاوضات بهذا الشأن.

وبالرغم من صعوبة التقدير في الاخلال بالتزام الزوج في الانفاق على الزوجة أو التأخير فيه، إلا أنه يبقى ممكناً والتقدير فيه يرجع إلى السطة التقديرية للقاضي، حيث جاء في قضاء المجلس الاعلى، بتعويض الحزن الذي شعرت به أم لفقد ابنتها في حادث سير عمرها ست سنوات، وجاء في الحكم أن الضرر المعنوي لا يقدر بمال، وإنما يعوض من قبل القضاة جبراً للخاطر بما بدا لهم من تقدير[3].

---

[1] الطلاق لغة: من طلق يطلق طلاقاً، ومنه تقول أطلقت البعير من عقاله، ومنه استعير طلقت المرأة أي خليتها، وأصل الطلاق التخلية من الوثاق، أنظر، قعدان، ج2، م س، ص1239.

واصطلاحاً وقانوناً: هو فك الرابطة الزوجية بين الزوجين، وهذا ما جاءت به م/ 48 ق أ ج.

واصطلاحاً عند الغرب: هو فسخ العلاقة الزوجية بشكل رسمي وقانوني بين الطرفين، أنظر، حسين بسام النجفي، الإسلام والأسرة، دراسة مقارنة في علم الإجتماع الأسري، تعريب: علي الحاج حسن، ط1، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، بيروت، 2008، ص 307.

[2] ق م ع، بتاريخ، 2006/11/15، ملف رقم: 372290، م ق، ع1، 2007، ص487.

[3] ق م ع، بتاريخ 1976/11/06، ملف رقم: 10511، أنظر، علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، م س، ص213.

ج- شروط الضرر:

لاعتبار الضرر هناك شروط يجب أن تتوافر وهي كما يلي:

أن يكون الضرر محققاً: يجب أن يقتصر التعويض عن الضرر المحقق دون الضرر الاحتمالي' لذلك أول هذه الشروط أن يكون الضرر محققاً، سواءً كان ضرراً مادياً أو معنوياً، وهذا ما نصت عليه م/ 131 من ق م ج، وتقدير الضرر مسألة موضوعية من اختصاص وتقدير قضاة الموضوع، وهذا ما جاء به الاجتهاد القضائي[1].

ويمكن تقدير التعويض عن الضرر المستقل ومطالبة الدائن به، إذا كان ممكن التعويض عنه في الحال، وإن لم يكن ممكناً في الحال حكم القاضي بالضرر الحاصل فعلياً، وإذا كان الضرر محتملاً فقط فإنه لا يعوض عنه إلا إذا وقع فعلاً.

أن يكون الضرر مباشراً: جاء في نص الفقرة 1 من م/ 182 من ق م ج مايلي: « إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...» ، ويفهم من النص أن الضرر المباشر يكون نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ الالتزام أو التأخر فيه، وبمفهوم المخالفة إذا كان الضرر غير مباشر فلا يمكن الحكم بالتعويض.

ونصت الفقرة 2 من نفس م/ «... غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي ارتكب غشاً أو خطأً جسيماً، إلا بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه عادة وقت التعاقد»، ويقصد بالضرر المتوقع، هو ذلك الضرر الذي يتوقعه الرجل العادي وقت التعاقد

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1999/03/16، ملف رقم: 216865، إ ق، ع خ، ص256، أنظر، بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، إعادة ط1، د م ج، الجزائر، 2015، ص 80.

وليس وقت إبرام العقد، والضرر المباشر المتوقع هو الذي يسأل عنه المدين في المسؤولية العقدية، وأما في المسؤولية التقصيرية فيكون الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع[1].

المساس بحق أو مصلحة مالية للمضرور.

أن لا يكون قد سبق تعويضه.

أن يكون الضرر شخصياً.

د- إثبات الضرر:

يقع عبء الاثبات في الضرر على الزوجة الدائنة، ويكون ذلك عند مطالبتها بالتعويض أو التنفيذ بمقابل، جراء عدم تنفيذ الزوج المدين لالتزامه أو تأخيره فيه، ويقدر التعويض بقيمته الحقيقية أثناء وقوع الضرر، أما عند مطالبة الزوجة الدائنة بالتنفيذ الجبري العيني فلا تطالب بإثبات الضرر.

ويقصد بالتعويض في دين نفقة الزوجة فيما سبق، هو التعويض القضائي وليس التعويض القانوني أو الاتفاقي، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 182 من ق م ج والمقصود بالضرر هنا هو الضرر بنوعيه المادي والمعنوي، وهذا ما نصت عليه م/182 مكرر من ق م ج: « يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة».

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

لا يكفي وجود خطأ من المدين أو إلحاق الضرر بالدائن، حتى تقوم المسؤولية العقدية بل لا بد أن يكون الخطأ هو السبب في حصول الضرر، وهذا هو معنى علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

[1] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص466، ونفس المؤلف، مصادر الإلتزام، ج2، م س، ص861.

إثبات علاقة السببية: الاصل أنه يقع على الزوجة المتضررة إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ولاعتبارها مدعية مكلفة بإثبات توافر أركان المسؤولية[1]، فيقع عبء إثبات وجود علاقة سببية بين الخطأ العقدي، المتمثل في عدم تنفيذ الزوج المدين لالتزامه والضرر الذي لحق بها عند مطالبتها بالتعويض في المسؤولية العقدية[2]، وعلى قضاة الموضوع تبيين ذلك في الحكم إذا وجدت هذه العلاقة، وإلا تعرض حكمهم للنقض بسبب القصور، واستخلاص وجود العلاقة السببية من عدمه، يخضع لرقابة المحكمة العليا[3]، ومجلس الدولة[4].

والمشرع الجزائري يفترض وجود علاقة سببية بين عدم تنفيذ الالتزام وسلوك الزوج المدين، وهذا الاخير يقوم بنفي هذه العلاقة إذا كان يدعي عدم وجودها[5]، وعلاقة السببية بين الخطأ العقدي والضرر خاضعة للمبادي العامة[6]، وأما إستحالة التنفيذ فهي من سلوك الزوج المدين، وفي هذا تقييد للم/176 من ق م ج في علاقة السببية باقتصارها على الخطأ العقدي، وذلك بتأخير التنفيذ، ولا علاقة للسببية باستحالة التنفيذ، لأنها من سلوك الزوج المدين.

وقيام رابطة السببية ما بين الخطأ والضرر تعتبر من مسائل الواقع التي تختص بها محكمة الموضوع إلا إذا شابها عيب في التسبيب.

---

[1] د: محمد حاتم البيات، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة، جامعة دمشق، 2008-2009، ص 150.

[2] ق م ع، بتاريخ 1987/06/17، ملف رقم: 49174، مذكور سابقاً.

[3] ق م ع، بتاريخ 2002/02/06، ملف رقم: 257704، م ق، ع1، 2003، ص189، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 468.

[4] قرار مجلس الدولة، بتاريخ 2001/05/07، ملف رقم: 2448، م م د، ع3، 2003، ص103.

[5] ق م ع، بتاريخ 1983/03/02، ملف رقم: 20310، ن ق، ع 1، 1987، ص64، أنظر، د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 468.

[6] د: بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص468، ونفس المؤلف، مصادر الإلتزام، ج2، م س، ص865.

شروط المسؤولية العقدية:

لا يمكن الحديث عن تعويض الضرر إلا إذا توافرت الشروط التالية:

وجود عقد بين الطرفين: المسؤول والمضرور.

أن يكون العقد صحيحاً: لا يمكن تطبيق المسؤولية العقدية إلا إذا كان العقد صحيحاً، فإذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للابطال وتقرر ذلك، فليس أمام المضرور إلا المطالبة بالمسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار، طبقاً للم/124 من ق م ج، والتي تنص: « كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض».

أن يكون العقد قائماً وقت حدوث الضرر: أن يكون الضرر قد نتج عن الإخلال بالتزام ناشيء عن العقد[1].

إعذار الزوج المدين: يجب إعذار الزوج المدين بالمسؤولية القانونية عند امتناعه عن الوفاء بالتزامه[2]، وهذا ما نصت عليه المواد 179 و180 و181 من ق م ج.

فإذا اختل شرط من هذه الشروط الأربعة، إنتقلنا إلى المسؤولية التقصيرية، لأنها ناشئة عن التزام قانوني بعدم الاضرار بالغير، لذلك لا يجوز الاتفاق على تعديلها لأنها من النظام العام، وهذا ما نصت عليه م/ 124 من ق م ج، في حين أن المسؤولية العقدية ناشئة عن إرادة الطرفين، ولذلك يجوز تعديلها أو الاعفاء منها، إنطلاقاً من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ويقع عبء إثبات الخطأ على الطرف المضرور.

---

[1] أ د: إسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للإلتزامات، القسم الأول، مصادر الإلتزام، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013، ص425.

[2] ق م ع، غ م، بتاريخ 2000/01/12، ملف رقم: 206796، م ق، ع1، 2001، ص110، أنظر، بلحاج العربي، نظرية العقد، م س، ص 444.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية

عند إهمال الزوج لزوجته وعدم الانفاق عليها، تقوم على ذلك المسؤولية التقصيرية وسأتطرق في البداية إلى تعريف المسؤولية التقصيرية.

أولاً: تعريف المسؤولية التقصيرية

هي ما يحدثه الشخص للغير من ضرر بسبب خطئه[1].

1- أساس المسؤولية التقصيرية:

إذا كانت المسؤولية العقدية هي أثر للالتزام، لأنها تنشأ عن اخلال بالتزام عقدي، فإن التقصيرية تعد مصدراً للالتزام، فهي تترتب عن اخلال بالتزام قانوني، محتواه عدم الاضرار بالغير، فالاساس واحد في المسؤوليتين هو الخطأ[2].

2- أركان المسؤولية التقصيرية:

أركان المسؤولية التقصيرية هي نفسها أركان المسؤولية العقدية، مع وجود اختلافات بسيطة، لذلك لا داعي للتكرار.

وأول هذه الاركان الخطأ التقصيري وهو الاخلال بواجب قانوني عام، وله عنصرين هما عنصر مادي وعنصر معنوي أو نفسي[3].

وعليه فإن مجرد الاخلال بدفع النفقة للزوجة ينجر عنه مسؤولية تقصيرية، لأنه حق من حقوقها شرعاً وقانوناً.

---

[1] د: بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، ج2، م س، ص14.

[2] يوسف بن رقية، العلاقة بين نظامي المسؤولية العقدية والتقصيرية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 1985، ص15، ود: محمد الروبي، تنازع القوانين في مجال الإلتزامات غير التعاقدية، ط2، دار النهضة العربية، 2013، ص95.

[3] شريف الطباخ، م س، ص9.

3- الغاية من إقامة المسؤولية التقصيرية:

الغاية من إقامة المسؤولية التقصيرية هو تعويض المتضرر عن الاضرار التي لحقت به، شرط حصول هذه الاضرار بسبب تصرف خاطئ عن المسؤول، وعدم وجود مانع قانوني لقيام هذه المسؤولية[1].

4- آثار المسؤولية التقصيرية:

أهم أثر من آثار المسؤولية هو الالتزام بالتعويض إذا توفرت أركانها، فالمسؤول عن الضرر يلتزم بالتعويض للمضرور بسبب خطئه، وهذا ما نصت عليه م/ 124 من ق م ج، لذلك سأتطرق إلى الجزاء المترتب عن التعويض فيما يلي:

الفرع الثالث: جزاء المسؤولية المدنية(التنفيذ العيني عن طريق التعويض)

التنفيذ العيني عن طريق التعويض، جاءت به المواد من 176 إلى 187 من ق م ج.

وبما أن المسؤولية المدنية سواءً العقدية أو التقصيرية ترتب جزاءً، وهو تعويض الزوجة الدائنة المضرورة، وهذا ما يجعلني أتحدث حول ماهية التعويض، وشروطه وأنواعه والشخص المستحق له، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: مفهوم التعويض

1- التعويض لغةً: مشتق من الفعل عوض يعوض تعويضاً، والعوض هو البدل واللفظ المستعمل والشائع هو التعويض[2].

2- التعويض شرعاً: هو الضمان، وعرفه فقهاء الشريعة الاسلامية من خلال تعريفهم للضمان، فيجب الرجوع إليه في تعريف الكفالة.

---

[1] مصطفى العوجي، القانون المدني، ج2، المسؤولية المدنية، ط1، مؤسسة بحسون، بيروت لبنان، 1996، ص161.

[2] مجد الدين الفيروز آبادي، م س، ص 597.

3- التعويض قانوناً: هو إصلاح ضرر لحق بشخص، سواءً كان مادياً أو معنوياً، أو هو عبارة عن مبلغ مالي يعطى للضحية، قصد تعويض الضرر اللاحق بها أو التخفيف منه[1]، أو هو جزاء يترتب على قيام المسؤولية، وهو وسيلة من أجل القضاء على الضرر، أو التخفيف من وطأته[2].

وعرفه فقهاء القانون المدني بأنه ما يلتزم به المسؤول في المسؤولية المدنية، تجاه الغير الذي أصابه الضرر[3].

وعرفه الأستاذ بن زيطة بقوله: « هو الالتزام الناشئ في ذمة المتسبب في الضرر بإصلاحه بآداءات مالية أو عينية» ، وعرفه على أساس أنه ضمان كإصطلاح للتعويض بأنه: « الالتزام بإصلاح الضرر المادي أو المعنوي الذي يجب في ذمة المتسبب به بأداءات مالية أو عينية» [4].

والتعويض بصفة عامة هو جزاء الانحراف الملوم في السلوك المسبب ضرر للغير والمسؤول عن الضرر يتحمل في ذمته نتائح الانحراف بالتعويض العادل[5].

ثانياً: متى يلجأ إلى التعويض في دين نفقة الزوجة

يقوم الزوج المدين بتسديد دين نفقة زوجته طوعاً، دون لجوء الزوجة إلى القضاء للمطالبة بحقها في دين نفقتها، فإذا امتنع عن الدفع أو تأخر فيه، لجأت الزوجة الدائنة إلى

---

[1] إبتسام الغرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، البليدة، 1998، ص90.

[2] سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات البحوث القانونية، بغداد، 1981، ص136.

[3] أسامة السيد، التعويض عن الضرر الأدبي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص218، ومحمد الأمين بلميلود، م س، ص228.

[4] أ: بن زيطة عبد الهادي، م س، ص35.

[5] عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007، ص208.

مباشرة الاجراءات اللازمة بطلب الحجز على أمواله، مع طلب تغريمه عن كل يوم تأخير وتضمينه التعويض عن الاضرار الناجمة عن تأخيره فيه، طبقاً للم/176 من ق م ج، وهو ما يسمى بالتعويض القضائي، بينته المواد 131 و 182 و182 مكرر من ق م ج[1].

فإذا توفرت أركان المسؤولية المدنية الثلاثة، ولم يتضمن العقد شرطاً بالاعفاء منها وأمكن إثباتها، ترتب حكمها الذي هو التعويض، حيث يجوز للزوجة الدائنة الرجوع على الزوج المدين بدعوى التعويض لإخلاله بالتزامه العقدي[2].

ثالثاً: شروط التعويض

لاستحقاق التعويض يجب توافر شروط المسؤولية المدنية، سواءً عقدية أو تقصيرية بمعنى ثبوت الخطأ في جانب المسؤول، والضرر المباشر يصيب الدائن، سواءً كان متوقعاً وهو الذي يسأل عنه المدين في إطار المسؤولية العقدية، أو غير متوقع وهو ما يسأل عنه المدين في إطار المسؤولية التقصيرية، بالاضافة إلى وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر[3].

ويشترط لقبول دعوى التعويض، أن تكون الزوجة الدائنة قد أعذرت الزوج المدين بإنذاره على يد محضر قضائي بالوفاء بالتزامه، والاصل أن يتم تنفيذ الالتزام فور تمام الاعذار ويمكن للزوجة الدائنة أن تطلب تأخير التنفيذ خلال فترة محددة، والغرض من الإعذار هو إثبات تقصير الزوج المدين وامتناعه عن تنفيذ التزامه، لذا يجب أن يكون بعد حلول أجل الدين المحدد للتنفيذ[4].

---

[1] تقابلها المواد 250 و251 و252 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

[2] د: كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية حق الملكية الأدبية والفنية، ج1، ط1، دار دجلة، عمان الأردن، 2009، ص191، وأنور طلبة، دعوى التعويض، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية، 2014، ص 5.

[3] السنهوري، ج2، م س، ص845 وما بعدها، وأ: دربال عبد الرزاق، م س، ص15، ومصطفى الجمال، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، 1989، ص240 وما بعدها،

[4] أنور طلبة، دعوى التعويض، م س، ص 5 و 8.

رابعاً: أنواع التعويض

هناك نوعان من التعويض، هما التعويض العيني والتعويض بمقابل، وهذا ما نصت عليه م/ 132 من ق م ج[1]: « يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً...» .

1- التعويض العيني:

التعويض العيني هو إعادة الشيء إلى حالته الاصلية، التي كان عليها قبل حدوث الضرر[2]، وهو أفضل طرق التعويض، لأنه يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً، بإعادة الحالة لما كانت عليه من قبل، ويتعين على القاضي أن يحكم به إذا كان ممكناً وبطلب من الزوجة الدائنة المضررة[3].

2- التعويض بمقابل:

وهذا النوع أكثر الطرق استعمالاً لملاءمته لإصلاح الضرر المترتب عن العمل الغير مشروع، وقد يكون نقدي أو غير نقدي[4]، والاصل في التعويض النقدي أن يكون مبلغاً من المال، يعطى دفعة واحدة للزوجة المتضررة، أو يكون إيراداً مرتباً، وهذا خاضع للسلطة التقديرية للقاضي، والتعويض النقدي الاصل فيه أن يدفع جملة واحدة، ويجوز أن يكون

---

[1] تقابلها م/ 171 من القانون المدني المصري، وم/ 209 من القانون المدني العراقي، وم/ 172 من القانون المدني السوري.

[2] د: دريد محمود علي، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2012، ص427.

[3] أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب، في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص161، د: نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، ج1، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2007، ص482.

[4] د: نبيل إبراهيم سعد، مرجع نفسه، ص482.

أقساطاً أو إيراداً مرتباً لمدة معينة أو مدى الحياة، شريطة أن لا يتجاوز التعويض قيمة الضرر اللاحق، وهذا ما جاءت به م/ 132 من ق م المذكورو سلفاً.

خامساً: الشخص المستحق للتعويض

الزوجة هي المستحقة للتعويض لأنه إخلال بحقها في النفقة، فيلحقها الضرر المادي بسبب عدم الانفاق، والضرر المعنوي لأنها لم تمارس حياتها الاسرية بشكل معتاد، ويكون لها هذا الحق عن طريق المطالبة بالتعويض، أو عن طريق الدعوى غير المباشرة من مدينها في حالة استدانتها من الغير، وهذا طبقاً للمادة 189 من ق م ج.

التعويض في الضرر المرتد والفعل الخاطي فيه، يمكن أن يصيب أكثر من شخص فتعدد الدعاوى في هذا الصدد بعدد المطالبين بالتعويض، كأن يكون للزوج المدين أكثر من زوجة دائنة.

سادساً: السلطة التقديرية للقاضي في التعويض

الأصل أن التعويض بقدر الضرر فلا يزيد عنه ولا يقل، وهو من المسائل الواقعية التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وأما العناصر القانونية المكونة له والتي تدخل في حساب التعويض، فهو من اختصاص مجلس الدولة لأنه من قبل التكييف القانوني للواقع، والقاضي عند حكمه بالتعويض يفصل في حكمه كل عناصر الضرر، حتى يكون حكمه منصفاً ومحققاً للعدالة[1].

سابعاً: الصعوبات التي تعترض القاضي في تقدير الضرر

هناك عدة صعوبات تعترض القاضي في تقدير التعويض لجبر الضرر، وهذا نظراً إلى أن هناك أضراراً تستغرق وقتاً طويلاً بين بدايتها واكتماله، وفي هذه الحالة يجد القاضي نفسه محصوراً بين طريقين لتقدير التعويض، وهما:

[1] طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة، الجزائر فرنسا، دار هومة الجزائر، 2004، ص59 و 60.

1- التقدير الشامل:

والتقدير الشامل يقصد به أن يقدر القاضي التعويض عن كل الاضرار، دون التفريق بين الضرر المادي أو الضرر المعنوي، فالتعويض الذي يحكم به مجمل ومناسب لكل الاضرار رغم اختلاف الاسباب والصور المؤدية للضرر[1].

2- التقدير المفصل:

ويقصد بالتقدير المفصل أن يفصل القاضي في حكمه بالتعويض، مطالب الزوجة المتضررة التي قبلها والتي لم يقبلها، حتى تكون على بينة من أمرها، وهذا يتفق مع مبدأ العدالة[2]، لأن التعويض يكون مساوياً للضرر.

ثامناً: تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على دين نفقة الزوجة

المسؤولية المدنية تنشأ عن اخلال الشخص بالتزام مقرر في ذمته أو التأخير فيه، سواءً تقرر بموجب عقد أو بموجب القانون، ويرتب هذا الاخلال ضرراً للغير، فيصبح الزوج المدين المسؤول عن الضرر ملتزماً بتعويض الزوجة المتضررة عما أصابها من ضرر[3].

لذلك فإن مسؤولية الزوج لا تخرج عن كونها، مسؤولية تنشأ عن الاخلال بالتزام دفع النفقة للزوجة أو التأخير فيه، والزوجة هي من ترفع الدعوى المدنية لمطالبة الزوج

---

[1] أنور طلبة، المطول في شرح القانون المدني، ج3، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية مصر، 2004، ص285.

[2] العدالة: هي وظيفة القانون التي يسعى إليها، أنظر، د: يوسف حسن يوسف، مدخل لعلم القانون، ط1، القاهرة، 2013، ص14.

[3] د: سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، م1، القاهرة، 1992، ص5، وفرات رستم أمين الجاف، عقد التدريب الرياضي والمسؤولية الناجمة عنه دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009، ص197.

بالتعويض، كما يمكنها طلب ابطال الدعوى بعد رفعها بصفتها هي المدعية، وإذا كان الزوج المدين قدم دفوع موضوعية فلا بد من موافقته على إبطال الدعوى بصفته مدعى عليه[1].

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية

سأتطرق أولاً إلى تعريف المسؤولية الجزائية، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية

هي التي تتولد عن اقتراف جرم ممنوع قانوناً، إذ لا جريمة بدون نص، ويفرض عليه عقوبةً نظراً لما يحدث من ضرر يصيب المجتمع، وتوجب عند اقترافها نية الفاعل[2].

والمسؤولية الجزائية تعتبر من النظام العام، لأن طبيعة البشر تتهرب من القيام بأعباء المسؤولية المالية، أحياناً بدافع حب المال، وأحياناً بدافع الكيد للآخرين وعدم القيام بالواجب، مما يستلزم الردع والعقاب المناسبين للتخلي عن الالتزامات المالية للأسرة، والقاضي غالباً ما يؤثر في الزوج بإخباره ويفهمه واجبه وينبهه، أنه في حالة عدم الانفاق سيعرض نفسه لجزاءات مختلفة[3].

وجاء في قرار المحكمة العليا[4] أنه: « يتحمل المسؤولية الجزائية كل من إمتنع عمداً ولمدة تفوق الشهرين، عن تقديم المبالغ المالية المقررة قضاءً لإعالة أسرته، ويبقى الافتراض عن عدم الدفع عمدي مالم يثبت العكس.

---

[1] د: اجاد ثامر نايف الدليمي، أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014 و 2015، ص 27.

[2] د: سلمان بوذياب، مبادئ القانون المدني، دراسة نظرية وتطبيقات عملية في القانون– الحق–الموجب والمسؤولية، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2003، ص 150.

[3] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص158.

[4] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 1995/04/16، ملف رقم: 124348، م ق، ع 2، 1995. أنظر، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة، م س، ص 328.

ومتى ثبت أمر قضائي إستعجالي يلزم المتهم بدفع النفقة، فإن قضاة المجلس قد خرقوا القانون عندما قضوا بالبراءة لصالحه، بدعوى أنه لا يوجد حكم أو قرار نهائي في النزاع» .

لذلك نص المشرع الجزائري على الجزاء المترتب عن عدم دفع النفقة المستحقة للزوجة عند صدور الحكم المتعلق بها، في الفقرة 1 من م/ 331 من ق ع[1]، والتي تنص على ما يلي: « يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 3 سنوات، وبغرامة مالية من 50,000 دج إلى 300,000 دج كل من امتنع عمداً، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاءً لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع النفقة إليهم».

من خلال نص المادة فإن الزوج الممتنع عن دفع دين نفقة زوجته المقررة قانوناً، يعاقب بالحبس وبالغرامة، وحتى يتم التطبيق الصارم لهذه المادة، وتحقق الغرض من ردع من تسول له نفسه التمرد، وعدم الامتثال للاحكام والقرارات القضائية، يجب أن أوضح الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاعات، المتعلقة بعدم تسديد نفقة محكوم بها نهائياً، وما هي العناصر المكونة للجريمة وإثباتها وتسبيب أحكامها، وما يتعلق بذلك، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] يقابلها البند 3 من م/ 997 من قانون أصول المحاكمات(المرافعات) الجديد في لبنان رقم 90 لسنة 1983 المعدل بالقانون 20 لسنة 1985 والذي عمل به إبتداءً من كانون الثاني 1985.

الفرع الثاني: الاختصاص المحلي والاقليمي[1] لرفع دعوى دين نفقة الزوجة في المسؤولية الجزائية

كقاعدة عامة أن الاختصاص المحلي أو الاقليمي المختص بالفصل في الدعاوى العامة، المنصوص عليه في المادة 329[2] من ق إ ج ج، يؤول إلى محكمة موطن المتهم أو محكمة مكان وقوع الجريمة[3]، أو محكمة مكان القبض على المتهم أو أحد شركائه.

ونظراً لطابع النفقة المعيشي، فإن الدين المترتب عنها هو دين محمول وليس مطلوب فالزوج مطالب بأدائه للزوجة في مكان تواجدها، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من م/ 331 من ق ع ج: « ...دون الاخلال بتطبيق أحكام المواد 37 و 40 و329 من قانون الاجراءات الجزائية، تختص أيضاً بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو الانتفاع بالمعونة...» .

---

[1] الإختصاص المحلي والإقليمي: هو الحيز الجغرافي الذي تفصل المحكمة في المنازعات داخل حدوده، فقواعد الإختصاص الإقليمي موضوعة بصفة خاصة لمصلحة الخصوم، وحددها المشرع الجزائري في المواد 37 و 38 و 39 و40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، أنظر، د: فاضلي إدريس، التنظيم القضائي والإجراءات المدني والإدارية، ج1، ط1، بن مرابط، 2009، ص 120.

[2] م/ 329 من (قانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982): « تختص محلياً بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر.

ولا تكون محكمة محل حبس المحكوم عليه مختصة إلا وفق الأوضاع المنصوص عليها في المادين 552 و 553.

كما تختص المحكمة كذلك بالنظر في الجنح والمخالفات غير القابلة للتجزئة أو المرتبطة.

وتختص المحكمة التي إرتكبت في نطاق دائرتها المخالفة، أو المحكمة الموجودة في بلد إقامة مرتكب المخالفة بالنظر في تلك المخالفة» .

[3] الجريمة لغة: الذنب، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ﴾ سورة المائدة الآية 9، أنظر، أ د: علي بن محمد بن رمضان الرشيدي الأبياني، القطوف الدانية في أحكام القتل والقصاص والدية، أبحاث فقهية مقارنة، المكتبة المصرية، الإسكندرية، 2003، ص7.

وبتحليل النص نجد أن المحكمة التي منحها قانون العقوبات سلطة الاختصاص بالفصل في الدعوى الجزائية المتعلقة بجريمة الامتناع عن أداء دين نفقة الزوجة المقررة بحكم، إما محكمة الموطن القانوني الدائم والمعتاد للزوجة أو إقامتها المؤقتة[1].

وبعبارة أكثر تبسيطاً ووضوحاً، وهو أن الزوجة الطالبة لنفقتها، ترفع شكواها أمام المحكمة المختصة القريبة من موطنها أو مسكنها للفصل في طلبها[2].

فالدعاوى المتعلقة بالنفقة تكون أمام محكمة موطن الشخص المقرر له قبض النفقة وهذا ما نصت عليه المادتين 7 و 8 من ق إ م ق، والفقرة 2 من م/ 40 من ق إ م إ ج.

وأشارت المواد المذكورة صراحة أن الاختصاص المحلي للفصل في الدعاوى الخاصة بالنفقة، هو موطن أو محل إقامة مستحقها وهو الدائن[3]، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا[4] ومحكمة وهران[5].

ونلاحظ أن المشرع الجزائري تخلى صراحة عن القواعد العامة للاختصاص وانحاز للزوجة، أنه في حالة امتناع الزوج عن تنفيذ الحكم القضائي[6] الملزم للنفقة، تقدم الزوجة شكوى لوكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة.

---

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص42.

[2] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، م س، ص117.

[3] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 186.

[4] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1985/12/30، ملف رقم: 39007، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص186.

[5] محكمة وهران، بتاريخ 1988/05/28، رقم 88/1950، غ م، أنظر، د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص186.

[6] يطلق لفظ حكم على كل قرار يصدر عن القضاء، والحكم القضائي هو الذي يصدر في منازعة قائمة بين خصوم، وعليه يطلق الحكم القضائي على ما قد يفصل في أصل النزاع أو الحق، وهي ما يصدر من القضاء من أحكام وقرارات بما فيها الأوامر الإستعجالية، أو هو القرار الذي يقطع النزاع وترفع المحكمة يدها عن الدعوى، وهو قول ملزم يصدر عن ولاية عامة، أو هو الإعلام عن طريق الإلزام، والقضاء من أقوى الفرائض وأشرفها، أنظر، د: نبيل إسماعيل عمر، ود: أحمد

ويفهم من الفقرة 3 من م/ 331 من ق ع ج، أن الزوجة إذا أرادت أن ترفع دعوى قضائية ضد زوجها أو طليقها بخصوص دين نفقتها، فعليها أن تستدعيه، وأن تقاضيه جزائياً أمام المحمكة التي توجد بدائرة اختصاصها ومسكنها المعتاد أو إقامتها المؤقتة، وليس بموطن الزوج المدعى عليه، ويكون هذا عن طريق النيابة العامة، وبإمكانها إداع شكوى ضده سواءً كتابية أو شفهية مصحوبة بالحكم، إلى مركز الشرطة، أو وكيل الجمهورية الموجودين في دائرة إختصاص المحكمة التي تقيم فيها، وبسعي من النيابة العامة تتخذ الاجراءات اللازمة والضرورية لردع الزوج الممتنع وجبره على التنفيذ.

فإذا أقامت الزوجة دعوى أمام المحكمة المختصة، بغرض إلزام الزوج بالنفقة المطلوبة وحكمت المحكمة لصالحها، وأن هذا الحكم بلغ إلى الزوج المحكوم عليه بها بعد صيرورته قابل للتنفيذ، وامتنع عن التنفيذ مدة تفوق الشهرين، لها الحق في رفع دعوى جزائية بالتقدم إلى النيابة العامة، مصحوبة بنسخة تنفيذية من الحكم تكون حائزة لقوة الشيء المقضي به، ومصحوبة بمحضر الامتناع يحرر من طرف المحضر القضائي، يفيد امتناع الزوج وعدم امتثاله للحكم القضائي، ويحيل النائب العام لدى المحكمة، القضية على قاضي الجنح في القسم الجزائي بواسطة استدعاء مباشر للزوج الممتنع، وبعد تحقق المحكمة من توافر كل الشروط التي تدينه بجنحة الامتناع عن دفع مبالغ النفقة، تحكم بإدانته بموجب م/ 331 من

خليل، قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2004، ص 465 و 466، والموصلي(عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي)، الإختيار لتعليل المختار، ج2، دار الفكر العربي، ص 82، وحمدي باشا عمر، مبادئ الإجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، ط7، دار هومة، الجزائر، 2007، ص112، ولفته هامل العجيلي، الطعن بالإستئناف، في قانون المرافعات المدنية وتطبيقاتها القضائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013، ص 189، ود: محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية تنفيذ الأحكام القضائية المدنية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2006، ص32.

ق ع، ويسلط عليه الجزاء القانوني المناسب، وهو العقوبة المقررة في قانون العقوبات، ولا تكتفي النيابة العامة بطلب تطبيق القانون[1].

فتقوم المسؤولية الجزائية فتنشأ جريمة الامتناع عن دفع نفقة مقررةً قضاءً، وهذه الجريمة تتعلق بالتخلي عن الالتزام بالنفقة الزوجية، وهو الالتزام الذي نصت عليه م/37 من ق أ ج حيث جاء فيها، أنه يجب على الزوج نحو زوجته النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها، والامتناع يشكل اعتداء على نظام الأسرة، ولتحديد المسؤولية الجزائية لا بد من توافر العناصر المكونة لجريمة الامتناع عن تسديد نفقة مقررة بحكم، وإلى توافر الشروط الكاملة لإقامة دعوى عدم تسديدها، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الثالث: العناصر المكونة لجريمة الامتناع عن تسديد دين نفقة الزوجة

الزوج ملزم بالنفقة على زوجته شرعاً وقانوناً، وعدم الوفاء بالتزامه يعتبر متخل عن التزاماته الزوجية، ويستوجب الاثم والعقاب في الدنيا والآخرة، ويشكل تعد على نظام الأسرة، و المشرع الجزائري لم يعفه من المسؤولية الجزائية، الناجمة عن ارتكاب جريمة عدم تسديد النفقة وإن كان معسراً، وهذا ما جاء في اجتهاد المحكمة العليا[2]، حيث عند امتناع الزوج عن الانفاق بعد تبليغه للحكم وامتناعه عن التنفيذ، يجوز للقاضي حبسه بناءً على طلب الزوجة[3]، والحبس ليس بديلاً للنفقة، ولا يؤثر في حق الزوجة في استفاء دين نفقتها من امواله، ولها أن تطلب الحجز على أمواله المنقولة وغير المنقولة، وفق الاجراءات المقررة

---

[1] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص166، و عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، م س، ص 42، ونفس المؤلف، جرائم الإعتداء، م س، ص من 177 إلى 179، ويوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، م س، ص80، وعبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، م س، ص 120.

[2] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2019/01/10، ملف رقم: 0815675، مذكور سابقاً.

[3] د: توفيق حسين فرج، م س، ص244.

وبيعها واستيفاء دين النفقة منها[1]، وبالتالي تقوم المسؤولية الجزائية طبقاً لنص م/331 من ق ع ج، وهذه العناصر سأستخرجها من م/ 331 السالفة الذكر وهي:

أولاً: وجود حكم قضائي نهائي قابل للتنفيذ

أول هذه العناصر وجود حكم قضائي نهائي قابل للتنفيذ[2]، سواءً من الدرجة الاولى أو الدرجة الثانية، ويكون حائز لقوة الشيئ المقضي به، ولم يعد يقبل أي طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية، شريطة أن يكون الحكم مشمول بالنفاذ المعجل[3]، أو وجود حكم صادر من قضاء أجنبي يضفي الصيغة التنفيذية عليه، أو وجود أي قرار قضائي آخر صادر عن جهة القضاء المستعجل، ويتضمن صيغة النفاذ المعجل، بغض النظر عن صدور هذا القرار القضائي تحت حكم أو أمر أو قرار أو نحو ذلك، ما دام قابل قانوناً للتنفيذ المؤقت أو المعجل، وأصبح نهائي ولم يقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف، وممهور بالصيغة التنفيذية[4].

---

[1] التكروري، م س، ص143.

[2] د: عبد السميع عبد الوهاب، م س، ص164، وعبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء، م س، ص179، ومحمد عزمي البكري، م س، ص438، ود: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 187.

[3] النفا\ المعجل: هو إستثناء من القاعدة العامة في التنفيذ، وهو تنفيذ الحكم قبل الأوان العادي لإجرائه، يبقى إذا بقي الحكم وتسقط إجراءاته إذا ألغته محكمة الطعن، وهناك ضروريات تستدعي هذا الإستثناء، فإرجاء تنفيذ الأحكام إلى غاية صدورها نهائياً يمس بالحكمة التي من شأنها شرع هذا النظام، وله ثلاثة أنواع، نفاذ معجل بقوة القانون وبحكم المحكمة وجوبياً وبحكمها جوازياً، كما في قضايا النفقة، فإن المشرع قدر إحتياج المحكوم له، فأجاز شمول الحكم بالنفاذ المعجل بحكم المحكمة وجوبياً في النفقة الغذائية رغم الطعن بالمعارضة أو الإستئناف وهذا في الأحكام الموضوعية، وأما الأحكام الإستعجالية فإنها تنفذ بقوة القانون، وهذا طبقاً للمادة 57 مكرر من الأمر 05-02، أنظر، لحسين بن شيخ، بحوث في القانون، م س، ص من 218 إلى 221.

[4] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، م س، ص 38 و39، ونفس المؤلف، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، م س، ص 179 و 180.

ويرى الدكتور بن شويخ أنه لا ضرورة لهذا الحكم، لوجوب النفقة بحكم الشرع والقانون فمن المفروض عندما تثبت الزوجة الدائنة قيام الزوجية وامتناع الزوج المدين عن الانفاق يقوم القاضي بتوجيه إليه اعذار، ينذره بأن ينفق على زوجته فوراً، ويمهله مدة محددة إن كان معسراً، فإن أبى تعرض إلى المتابعة الجزائية، بتهمة الاهمال العائلي ويجبر على الانفاق، ويحق للزوجة طلب التطليق[1].

ثانياً: تبليغ الزوج المحكوم عليه بالحكم القضائي

وهذا ما جاء به الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا[2]: « إذا كان مؤدى نص م/331 من ق ع، الحكم جزائياً بالحبس والغرامة، على كل من امتنع عمداً ولمدة تجاوزت شهرين عن دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاءً لصالح من حكم لهم بها، فإنه يشترط للمتابعة الجزائية بهذا الجرم، أن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقاً للقانون بالحكم القاضي بالنفقة، وأن القضاء بخلاف ذلك يعد خطأً في تطبيق القانون.

فإذا كان من الثابت بملف الاجراءات، أن الزوج كان قد حكم عليه بدفع نفقة شهرية لزوجته المطلقة، وأنه كلف بدفع هذه النفقة، وأمهل مدة شهر عقب تبليغه بهذا الحكم، ولذلك فإن المتابعة الجزائية تكون مكتملة العناصر من أجل هذه الجنحة.

إن المجلس القضائي[3] بتصريحه عدم توافر شروط جنحة الاهمال العائلي، لاعتباره خطأً، عدم وجود حكم في القضية يقضي بالنفقة، كان قد أخطأ في تطبيق القانون وعرض قضاءه للنقض لحكمه بالبراءة.

---

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 189.

[2] ق م ع، بتاريخ 1982/11/23، ملف رقم: 23194، م ق، ع 1، 1989.

[3] المجلس القضائي: هو جهة قضائية تنظر في جميع القضايا المستأنف فيها في المحكمة الإبتدائية، ويحتوي على اربع غرف، غرفة مدنيةن وغرفة جزائية، وغرفة الإتهام، والغرفة العقارية، أنظر، أ: طاهري حسين، قاموس المصطلحات

لذلك يستوجب نقض القرار المطعون فيه من الجانب المدني» .

ثالثاً: الإمتناع لمدة تزيد على شهرين متتاليين تامين

العنصر الثالث لقيام جريمة الامتناع عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة، هو مضي أكثر من شهرين متتاليين تامين من تاريخ استحقاق النفقة، ويكون الامتناع دون مبرر مشروع، رغم اتخاذ كل الاجراءات القانونية لضمان تنفيذه، وتبليغه بالحكم وإنذاره خلال الوقت القانوني المناسب، واتباع هذه الاجراءات القانونية تشكل حتماً، أحد العناصر المكونة لجريمة الامتناع عن تسديد نفقة مقررة بحكم، وبالتالي قيام المسؤولية الجزائية التي تستوجب العقاب، شريطة أن يحرر محضر من المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ، يبين فيه أنه تم تسليم الزوج المحكوم عليه نسخة من الحكم أو القرار التنفيذي، وتم إعذاره، وانتهت المهلة القانونية للتنفيذ الطوعي ولكن دون جدوى، وبدأ حساب الشهرين من تاريخ الامتناع الصريح أو الضمني.

وجاء في قرار المحكمة العليا[1]: « من المقرر قانوناً أن يتحمل المسؤولية الجزائية، كل من امتنع عمداً ولمدة تفوق الشهرين، عن تقديم المبالغ المالية المقررة قضاءً لإعالة أسرته ويبقى الافتراض عن عدم الدفع عمدي مالم يثبت العكس.

ومتى ثبت صدور أمر قضائي استعجالي يلزم المتهم بدفع النفقة، فإن القضاة قد خرقوا القانون وقضوا بالبراءة لصالحه، بدعوى أنه لا يحوز حكم أو قرار نهائي في النزاع».

القانونية، عربي– فرنسي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2014، ص174، وأ: طاهري حسين، التنظيم القضائي الجزائري، منذ الإستقلال إلى يومنا هذا، ومن وحدة القضاء إلى ازدواجيته، ط2، دار هومة، الجزائر، 2008، ص11.

[1] ق م ع، بتاريخ 1995/04/16، ملف رقم: 124382، م ق، ع 2، 1995، ص192.

رابعاً: المبالغ المحكوم بها تكون مخصصة لدين نفقة الزوجة

العنصر الرابع لقيام جريمة عدم تسديد دين نفقة الزوجة، هو أن المبالغ المحكوم بها على الزوج المدين، مخصصة لإعالة الزوجة ومفصلة بدقة في الحكم، أي أن يشتمل الحكم على نفقة واجب دفعها إلى الزوجة، وهذا ما أشارت إليه م/ 78 من ق أ ج، التي بينت مشتملات النفقة، أما إذا كانت المبالغ لا تتعلق بدين نفقة الزوجة، كأن يكون دين قديم عليه لزوجته، ثابت قبل صدور الحكم، أو كان قيمة مؤخر الصداق، أو كانت نفقة اهمال لعدة سنوات سابقة لرفع الدعوى أو تقديم الشكاية، فإن عناصر قيام جريمة عدم تسديد دين نفقة الزوجة غير متوافرة، وبالتالي لا تقوم المسؤولية الجزائية، ومنه لا جريمة ولاعقاب يطبق على نص م/ 331 من ق ع [1].

ويمكن القول أنه إذا كان الحكم المدني قد قضى بدين نفقة الزوجة قبل صدوره، فلا تقوم المسؤلية الجزائية، ويعتبر الحكم هو إثبات دين يلجأ إلى التنفيذ عليه، وإذا قضى بنفقة الزوجة بعد صدوره، قامت المسؤولية الجزائية، وقامت معه جريمة الامتناع طبقاً للم/331 من ق ع.

خامساً: الامتناع المتعمد عن أداء دين نفقة الزوجة ووجود النية الاجرامية

العنصر الخامس من عناصر قيام جريمة عدم تسديد دين نفقة الزوجة المقررة بحكم هو تعمد الزوج وتجاهله للحكم القضائي بعد تبليغه به[2]، وامتناعه قصداً عن تنفيذه مما يعني تحدي السلطة القضائية، والتعدي على سلطة الدولة بشكل مباشر أو غير مباشر، ويعرقل تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة باسم الشعب الجزائري، أما إذا كان عدم التنفيذ لعذر شرعي لحدوث إشكال في التنفيذ بسبب خطأ في الحكم مثلاً، فباختلال شرط التعمد لا يمكن إدانة المتهم ومعاقبته، لعدم وجود نية القصد المطلوب لقيام جريمة الامتناع، ويقع عبء إثبات

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، م س، ص41.

[2] محمد عزمي البكري، م س، ص439 و 440.

عدم التعمد على عاتق الزوج المدين، وهذا خلافاً للقاعدة العامة التي توجب على النيابة العامة، إثبات كافة العناصر المكونة للجريمة بما فيها العمد ونية الفعل، وهذا ما جاء في الفقرة 2 من م/ 331 من ق ع ج.

واعتبر المشرع في هذه الفقرة أن الاعسار الناتج عن سوء السلوك، أو الكسل أو السكر، لا يعتبر عذراً مقبولاً من الزوج المدين للتهرب من المسؤولية في أية حال من الاحوال.

ونلاحظ أن هذه الفقرة تتناقض مع الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ، حيث أن المشرع الجزائري عفا الزوج من المسؤولية الشخصية في الاعسار بالنفقة، إذا كانت الزوجة عالمة بإعساره وبالتالي لا يحق لها طلب التفريق، في حين لم يعفه من المسؤولية الجزائية إذا كانت الزوجة عالمة بإعساره قبل العقد عليها، فكان الاجدر بالمشرع أن يعفه من المسؤولية الجزائية كما تم إعفاؤه من المسؤولية الشخصية، فهل يعقل أن تمنع الزوجة من طلب التطليق في الاعسار بالنفقة عند علمها بعسره عند العقد، ومع ذلك يمكنها من حبسه في المسؤولية الجزائية.

والمشرع الجزائري جعل العمد مفترضاً، وبالتالي لا يلزم النائب العام ولا قاضي الحكم بالبحث عن أدلة وإثبات العمد، في جريمة عدم تسديد نفقة مقررة بحكم، وعلى الزوج المدين إثبات العكس خلافاً للقاعدة العامة، ولكي يمنع الزوج المدين من العقاب عليه أن يثبت أن إعساره ليس ناتجاً عن سوء سلوكه وإنفاقه لماله في غير محله، وغير ناتج عن كسله وعدم قيامه بالبحث عن عمل ينفق منه على زوجته، وأنه غير مدمن على السكر أو المخدرات.

فإن لم يتمكن الزوج المدين من اثبات حسن سلوكه، وعجزه عن عمل يرتزق منه وينفق على زوجته، فإن عذره لا يقبل ويستوجب الادانة والعقاب[1].

[1] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء، م س، ص من 181 إلى 183.

والمشرع الجزائري خرج على القواعد العامة المتعلقة بإثبات القصد الجنائي باعتباره أن التعمد في عدم الدفع هو الأصل، مالم يثبت العكس[1].

سادساً: وجود العلاقة الشرعية بين الزوجين

لقيام جريمة عدم تسديد دين نفقة الزوجة لا بد من وجود علاقة شرعية بين الزوجين وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا[2]: « من المقرر قانوناً أن يعاقب كل من امتنع عمداً ولمدة تتجاوز الشهرين، عن تقديم المبالغ المقررة قضاءً لإعالة أسرته، وعن اداء كامل قيمة النفقة المقررة لزوجته أو أصوله أو فروعه.

ومن ثم يتعين لقيام الجريمة توافر وجود شرط أساسي، وهو وجود العلاقة الشرعية.

ولما ثبت في قضية الحال أن العلاقة الزوجية انقطعت بسبب الطلاق، فإن النفقة المحكوم بها لفائدة المطلقة تعتبر دين، يترتب على هذه الاخيرة، تنفيذ الحكم للحصول عليه ولا تشكل أساساً للمتابعة الجزائية.

وعليه فإن قضاة الموضوع بإدانتهم للطاعن على أساس جريمة الاهمال العائلي، يكونوا قد أخطئوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض» .

ومن حق الزوجة الدائنة أن تطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابها عن عدم وفاء الزوج المدين بالتزامه، ونكون هنا أما المسؤولية المدنية، شريطة أن يتوفر الاثبات في جريمة الامتناع عن تسديد نفقة مقررة بحكم، لقيام المسؤوليتين المدنية والجزائية، فما هي أدلة الاثبات؟، وهذا ما سأبينه في المسألة الموالية:

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 366.

[2] ق م ع، بتاريخ 1993/11/13، ملف رقم: 102548، مذكور سابقاً.

أدلة إثبات جريمة الامتناع:

من حيث المبدأ العام في الاثبات، فإنه زيادة على ذلك، هناك وسائل خاصة تختص بها هذه جريمة عدم تسديد دين نفقة زوجة محكوم بها قضائياً، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا[1]، أن جريمة عدم تسديد نفقة الزوجة تقتضي توافر الشروط التالية:

- وجود سند تنفيذي بوجوب تسديد نفقة الزوجة.
- تنفيذ السند القضائي يكون ممكناً.
- القيام بإجراءات التنفيذ.
- الامتناع عن الدفع لأكثر من شهرين.
- تبليغ الحكم للمدعى عليه وفقاً للقانون.

وأن يرفق بملف الدعوى الوثائق التالية، حتى تقوم جريمة امتناع الزوج عدم تسديد دين نفقة زوجته وهي كما يلي:

- نسخة من الحكم النهائي القابل للتنفيذ.
- نسخة من محضر تبليغ الزوج المدين.
- نسخة من اعذار الزوج المدين.
- نسخة من محضر الامتناع عن التنفيذ، يثبت فيه المنفذ انقضاء المدة المحددة قانوناً، وهي مرور شهرين كاملة من تاريخ الامتناع عن التنفيذ.
- نسخة من الاشهاد المسلم من طرف كتابة الضبط بالمحكمة المختصة، بعدم الطعن بالمعارضة أو الاستئناف[2] من طرف الزوج المدين.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1982/11/23، ملف رقم: 198211، م ق، ع1، 1989، ص325.

[2] الإستئناف: هو مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة ويعرض على المجلس القضائي المختص إقليمياً ويتم النظر في الخصومة لمرة ثانية، وهو طريق طعن عادي في حكم محكمة أول درجة، أنظر، زنوش طاوس، م س،

فإذا توافرت عناصر قيام جريمة الامتناع عن تسديد نفقة الزوجة، المقررة بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، وتوافرت لدى القاضي أدلة الاثبات في ذلك، حكم بالعقوبة المقررة وهذا ما سأبينه فيما يلي:

العقوبة[1] المقررة لجريمة امتناع الزوج عن عدم تسديد دين نفقة زوجته:

أول أثر يترتب عن إمتناع الزوج عن تسديد دين نفقة زوجته هو العقاب، فقد قرر المشرع الجزائري في ق ع، عقوبتين للممتنع عن اداء نفقة زوجته، عقوبة أصلية جاءت بها م/ 331 من ق ع، وهي الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، بالاضافة إلى الغرامة المالية من 50,000 دج إلى 300,000 دج، وعقوبة إضافية، جاءت بها م/ 332 من ق ع وهي جواز الحكم على الممتنع عن نفقة مقررة بحكم، من الحرمان من بعض الحقوق التي جاءت بها م/ 14 من ق ع، وذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات، ومن دون مراعاة ظروف التخفيف.

ص253، وأحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج3، ط5، د م ج، الجزائر، 2008، ص449.

[1] العقوبة في اللغة: إسم للمعاقبة والجزاء، والعقاب هو الجزاء بالشر عن الشر، الفراهيدي، م3، م س، ص 195، ونذير بومعالي، حق الحياة وسبل حمايته في النظم الوضعية والإسلام(دراسة مقارنة)، قصر الكتاب، البليدة، 2005، ص43.

العقوبة في الشريعة الإسلامية هي الجزاء لمن خالف أوامر الله ونواهيه، أو هي الجزاء المقرر على عصيان أمر الشارع لمصلحة الجماعة، فالعقوبات الشرعية شرعها الله ورسوله للوقاية من الجرائم، ويشمل نظام العقوبات في الإسلام نوعين من العقوبات هما: جرائم الإخلال بالأمن العام، وجرائم إنتهاك حقوق الأشخاص، وليس المقصود بالعقوبات تعذيب الناس وإنما حفظ الأصول الخمسة، أنظر، أ د: سليمان الحقيل، م س، ص 119 و 120، ود: يحيى رامز كوكش، وأ: خالد إبراهيم الفتياني، الواضح في الثقافة الإسلامية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2008، ص 262، ود: محمد عبد السلام محمد وآخرون، دراسات في الثقافة الإسلامية، ط9، عمان الأردن، مكتبة الفلاح، 2005، ص 303، ومحمد عطية الفيتوري، فقه العقوبة الحدية في التشريع الجنائي الإسلامي، م1، ط1، جامعة قانون يونس، بنغازي، 1998، ص131، وابن القيم، الداء والدواء، الأحاديث مخرجة من كتب: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، دار الإمام مالك، الجزائر، 2010، ص112.

وتقوم جريمة الامتناع، متى امتنع الزوج المدين عن تسديد نفقة زوجته بجميع مشتملاتها، طبقاً للمادة 78 من ق أ، بما في ذلك دفع بدل الايجار.

حيث جاء في قرار المحكمة العليا[1] أنه: « يترتب عن عدم تسديد بدل الايجار، باعتباره من مشتملات النفقة المحكوم به لممارسة الحضانة، قيام جريمة عدم دفع النفقة، المنصوص عليها والمعاقب عليها بالمادة 331 من قانون العقوبات» .

وجاء في قرار المحكمة العليا أيضاً أن: « المنح العائلية وأجرة المسكن من مستلزمات النفقة، وأن الامتناع عن تسديدها لمدة تجاوزت الشهرين، يعد مرتكباً لجنحة عدم تسديد النفقة المنصوص عليها في المادة 331» [2].

العود في جريمة الامتناع عن تسديد نفقة محكوم بها نهائياً:

إذا حكم على الزوج بالعقوبة المذكورة أعلاه، ثم عاود الامتناع مرة اخرى، فإنه لا يمكنه الدفع بالفصل في الجريمة وانقضاء العقوبة، وإنما تفصل المحكمة في التهمة مرة اخرى، مع التشديد في العقوبة المتعلقة بالعود، والتي نصت عليها المواد 54 و 55 و56 من ق ع[3]، فالقاضي في حالة العود بإمكانه الحكم بالحد الاقصى لعقوبة الامتناع عن النفقة وهو ثلاث سنوات وغرامة بقيمة 300,000دج، وبإمكانه رفع العقوبة إلى الضعف طبقاً للم/ 55 من ق ع، إلا أن هذه المادة ملغاة.

---

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 2006/04/26، ملف رقم: 380958، أنظر، نبيل صقرن الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة، م س، ص 308.

[2] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2008/01/30، ملف رقم: 391497، غ م، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص159.

[3] المواد الثلاثة ملغاة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

حيث جاء في قضاء المحكمة العليا، أن جنحة عدم تسديد النفقة، تتكرر كلما امتنع المطالب بها عن التسديد، فجنحة عدم التسديد لا تخضع لحجية الشيء المقضي به، طبقاً للم/ 6 من ق إ ج باعتبارها جنحة متكررة متتالية[1].

وفي حالة ارتكاب الزوج لنفس الجنحة، في خمس سنوات الموالية لانقضاء العقوبة ستشدد العقوبة، طبقاً للم/ 56 من ق ع[2]، إلا أن هذه المادة ملغاة أيضاً.

والرجال في غالب الاحيان يسارعون إلى دفع النفقة، لأنهم يخافون من المتابعة الجزائية وتسليط العقوبة عليهم[3]، وتعد جريمة عدم تسديد النفقة من الجرائم المستمرة، ويبقى المتهم مرتكباً لها حتى يسدد ما بذمته من مبالغ[4].

والحكم بحبس المحكوم عليه بالنفقة وما في حكمها، ليس عقوبة جنائية بالمفهوم الفني الدقيق، وإنما هو وسيلة إرغام وإكراه المحكوم عليه، كي يؤدي ما عليه إذا كان قادراً وامتنع تعنتاً وظلماً، لذلك يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالنفقة، أو التي يقع بدائرة اختصاصها محل التنفيذ.

تسبيب الحكم[5] في جريمة الامتناع عن عدم تسديد نفقة الزوجة المقررة بحكم:

يجب أن تسبب الاحكام[1]، ويجب أن تكون واضحة ومحددة[2]، في جريمة الامتناع عن عدم تسديد نفقة الزوجة، وذلك بذكر إسم الاطراف ولقبهم، وأسماء وألقاب آبائهم وأمهاتهم

---

[1] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2004/07/06، ملف رقم: 274013، غ م، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص159.

[2] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء، م س، ص من 186 إلى 188، وبوقندورة سليمان، السوابق القضائية وأثرها على الأحكام الجزائية أمام القضاء العادي والقضاء العسكري، ط1، دار الألمعية، قسنطينة الجزائر، 2014، ص 120.

[3] غضبان مبروكة، م س، ص45.

[4] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2004/07/27، ملف رقم: 291721، غ م، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص159.

[5] جميع الأعمال الصادرة من القاضي يجب تسبيبها التي بناءً عليها صدر منطوق الحكم، أنظر، د: نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2008، ص7.

ومحاميهم[3] إن وجدوا، وحضورهم وغيابهم، والاسباب والعناصر المكونة لجريمة الامتناع وأدلة الاثبات فيها، والرد على الدفوع الكتابية والشفهية المقدمة من المتهم أو محاميه خلال المرافعات، وتوضيح الاجراءات المتبعة في الادانة، بذكر الحكم والتبليغ وآجال التنفيذ الرضائي والاعذار ومحضر الامتناع، بحيث يجب أن يكون التسبيب كافياً للنطق بالحق وإدانة الزوج المدين، والحكم عليه بعقوبة امتناعه عن تسديد دين نفقة زوجته.

ويمكن أن أطرح سؤالاً في هذا الصدد، هل يمكن أن نتصور الشروع في جريمة الامتناع عن تسديد دين نفقة الزوجة طبقاً للم/ 331 من ق ع؟، وهل نتصور الاشترك فيها طبقاً للمادة 42 من نفس القانون؟.

وهذا ما سيتم الاجابة عنه فيما يلي:

الشروع والاشتراك في جريمة الامتناع عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة:

المشرع الجزائري لم يتطرق إلى وقائع محددة، يمكن أن تعد شروعاً في ارتكاب نفقة مقررة بحكم، وعليه فإن جريمة الامتناع إما أن تكون تامة أو لا تكون أصلاً، إذ لا وجود للشروع، وكذلك بالنسبة للاشتراك، لأنه من الصعب توفر عناصر مادية تعتبر تسهيلية أو تنفيذية لجريمة الامتناع.

---

[1] يجب أن يستمد الحكم القضائي أسبابه من وقائع الدعوى القضائية وأدلة الإثبات فيها، أنظر، د: محمود السيد عمر التحيوى، تسبيب الحكم القضائي، دراسة تطبيقية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص 39.

[2] د: محمود السيد عمر التحيوى، إصدار الحكم القضائي على ضوء الفقه وأحكام القضاء دراسة تحليلية وتطبيقية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص89.

[3] المحامي لغة: مشتق من الفعل حامى، يحامي، حماية، إذا دافع عن غيره، وتحاماه الناس أي توقوه واجتنبوه ، والمحامي هو الشخص الذي يدافع عن غيره ويحاميه ويناصره، والمحاماة مهنة قديمة قدم الإنسان، وتسمى مؤسسة الدفاع، أنظر، أ: مولاي ملياني بغدادي، المحاماة في الجزائر، نشأتها وتطورها منذ 1830 حتى قانون 91-4المؤرخ في 8-1-1991، دحلب، المطبعة الجزائرية للمجلات والجرائد، ص334، وشرفي علي، المحامون ودولة القانون في التطبيقات الديمقراطية والنظام الإسلامي، ط3، د م ج، الجزائر، 2005، ص57، وحماد بن عبد الله بن محمد الحماد، المحاماة في النظام السعودي، دراسة فقهية مقارنة، ط1، دار عالم الكتب، الرياض، 2010، ص21.

ويمكن لقضاة الحكم إذا ثبت لديهم ما يبرر اقتناعهم بوجود وسائل أو أفعال، تعد تحضيراَ أو تسهيلاً أو مساعدة المتهم، للقيام بجريمة الامتناع عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة، من تطبيق م/ 42 من ق ع[1] على أساس قيام جريمة الاشتراك، في جريمة الامتناع عن تسديد نفقة مقررة بحكم، بالرجوع للقواعد العامة في الاثبات[2].

الطبيعة القانونية للحبس في دين نفقة الزوجة:

دعوى الحبس لعدم أداء نفقة الزوجة المقضي بها نهائياً، ليس كسائر الدعاوى المتعلقة بالحبس في الديون الاخرى، إنما هي مجرد اجراءات من اجراءات التنفيذ، الغرض منها إجبار الزوج المدين على الوفاء، فالاكراه البدني وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري، لإجبار الزوج المدين على الوفاء بدين نفقة زوجته، لذلك إذا أدى الزوج ما عليه أو أحضر كفيلاً تقبله الزوجة خلي سبيله.

وقف العقوبة:

جاء في الفقرة الاخيرة من م/ 330 من ق ع ج، أن صفح الضحية يضع حداً للمتابعة الجزائية، ويوقف ويخلى سبيل المحكوم عليه إذا قام بأداء المبلغ المحكوم به عليه، أو إذا أحضر كفيلاً تقبله الزوجة الدائنة[3]، وهذا ما جاءت به م/ 293 المستحدثة في قانون العقوبات المصري، أنه إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته، أو قدم وكيلاً يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة.

---

[1] م/ 42 من ق ع، عدلت بالقانون رقم82-04 المؤرخ في 1982/02/13 وتنص على ما يلي: " يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك إشتراكاً مباشراً، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

[2] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء، م س، ص من 192 إلى 194.

[3] د: توفيق حسن فرج، م س، ص245، و د: عبد السميع عبد الوهاب، م س، ص164.

وجاء في قرار المحكمة العليا: « إذا قدم الزوج المتهم ما يثبت تسديد النفقة المحكوم عليه بها يسقط عليه الالتزام بالتسديد» [1].

ولا يجوز الحكم بحبس الكفيل الذي يقدمه الزوج المدين المحكوم عليه بالحبس، لكفالة الدين محل الحبس، عند عدم قيام المحكوم عليه الزوج المدين بالوفاء بدين نفقة زوجته، وأما إذا كانت الكفالة في النفقة وليس في المتجمد منها، وامتنع عن أدائها جاز حبسه إذا حكم عليه بها وامتنع مع القدرة.

المسؤولية المدنية تبعاً للمسؤولية الجزائية:

في القانون العام، هناك نوعين من التصرفات أو الافعال تنجم عنهما دعوى المسؤولية المدنية، الاولى تتمثل في عدم التنفيذ، أو التأخير فيه (المسؤولية العقدية)، والثانية تتمثل في الجريمة التي ترتب المسؤولية الجنحية(التقصيرية)، وكلاهما يعتبران أفعال غير مشروعة تسسبب أضراراً للغير، وينشئان على عاتق المسؤول التزاماً، إما بتنفيذ العقد بمقابل إن لم يتمكن من تنفيذه، أو بجبر الضرر عند إلحاقه بالغير[2].

فالمسؤولية الجزائية تمثل اعتداء على حق المجتمع، بمعنى أن الضرر أصاب المجتمع، على عكس المسؤولية المدنية، فهي تمثل إخلالاً بحق شخصي للمضرور، وعليه من الطبيعي أن يكون للمسؤولية الجزائية تأثيرها على المسؤولية المدنية، وتكون تابعةً لها[3].

والمسؤولية المدنية هي أوسع نطاقاً من المسؤولية الجزائية، لأن الأولى هي جبر الضرر الذي أصاب الشخص في نفسه وماله، وأما الثانية هي ردع الشخص وتوقيع العقاب

---

[1] ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2007/02/28، ملف رقم: 379923، غ م، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص 159.

[2] بروفيسور: فليب لوتورنو، المسؤولية المدنية المهنية، ترجمة: د: العيد سعادنة،سلسلة القانون المدني، دار النشر ITCISK، الجزائر، 2010، ص 15.

[3] د: أمجد محمد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، دراسة في القانون المدني الاردني والمصري والفرنسي، ط1، دار القافة، عمان الأردن، 2006، ص245 و 246، ود: رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام، م س، ص 311.

عليه[1]، والمدعى عليه في الدعوى المدنية التبعية، يكون عادةً هو مقترف الجريمة ومرتكب الفعل الضار، وهو المنتسب إليه الخطأ الجزائي بصفة ثابتة، ونادراً ما يكون ليس هو من ارتكب الجريمة[2]، وترفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي لكل من تضرر من الجريمة، سواءً كان الضرر مادياً أو معنوياً[3].

إذا كان الخطأ جزائياً من الافعال التي يجرمها قانون العقوبات، فإنه ينشأ قانونان دعويان دعوى مدنية ودعوى جنائية، تربطهما علاقة سببها الضرر الناتج عن الجريمة، لذلك يجوز للزوجة المتضررة أن ترفع دعوى المسؤولية المدنية عن الفعل الضار، إلى المحكمة الجزائية التي رفعت إليها الدعوى العمومية[4]، ويتم الفصل في الدعويين الجنائية والمدنية بحكم واحد، وهذا ما نصت عليه م/ 1 من ق إ ج، فنطبق هنا قاعدة الجزائي يوقف المدني.

وقد نصت الفقرة 4 من م/ 3 من ق إ ج[5]: « تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر، سواءً كانت مادية أو جسمانية أو أدبية...» ، وعليه فإن القضاء الجزائري، ينظر في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية استثناء من القاعدة العامة، وتحقيقاً لمبدأ الجزائي يوقف المدني.

---

[1] أ: غنية قري، نظرية الإلتزام، ط1، دار قرطبة، الجزائر، 2007، ص36.

[2] فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، بين النظري والعملي مع آخر التعديلات، دار البدر، 2008، ص 23.

[3] د: رؤوف عبيد، مركز الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، 2012، ص13.

[4] تعريف الدعوى العمومية: هي مطالبة الجماعة عن طريق النيابة العامة توقيع العقاب على مرتكب الجريمة، وتهرف الدعوى العمومية عامة لتطبيق قانون العقوبات، أنظر، د: عبد الله اوهايبيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، ط4، دار هومة، الجزائر، 2013، ص48.

[5] الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 1966/06/08 م م بالقانون رقم 04-14 مؤرخ في 2004/11/10، ج ر، 71، 2004.

لذلك يجب رفع دعوى المسؤولية المدنية عن العمل الضار، إلى المحكمة الجنائية المختصة بالنظر في الدعوى العمومية[1]، وتفصل المحكمة في الدعويين معاً، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من م/ 1 من ق إ ج: « ... كما يجوز للطرف المضرور[2] أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون».

تقوم المسؤولية التقصيرية عن كل عمل يقوم به الانسان ويسبب ضرراً للغير، حيث يلزم المتسبب في الضرر من تعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه، وهذا طبقاً للمادة 124 من ق م ج، وفي نفس السياق وردت م/ 2 من ق إ ج، أن من حق المتضرر من جناية الإدعاء[3] مدنياً للمطالبة بالتعويض، بسبب الضرر المباشر الذي لحق به من الجريمة، وعليه فإن الزوجة بإمكانها حق الادعاء أمام نفس الجهة القضائية الجزائية، لمطالبة زوجها بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه بها، بامتناعه عن تسديد دين نفقتها لمدة تزيد عن الشهرين، ولكي يمكن للزوجة المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج، لا بد من مراعاة الاجراءات المنصوص عليها في م/ 240 من ق إ ج، المتعلقة بطرق تأسيس المضرور كمدعي مدني، وبالنظر إلى م/ 242 من نفس القانون، نجد أنه يتعين على الزوجة المتضررة من جريمة الامتناع، أن تتأسس كطرف مدني قبل مباشرة النيابة العامة لمرافعاتها في الموضوع، وإلا كان الطلب مرفوضاً بعدم القبول، بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسها لأنها من النظام العام.

---

[1] د: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، المسؤولية التقصيرية، الفعل المستحق للتعويض، دراسة مقارنة بالقوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2011، ص14.

[2] المضرور: هو كل شخص طبيعي أو معنوي تضرر من الجريمة، ولو لم يكن المجنى عليه، وهو الطرف الدائن بالتعويض، أنظر، رضا محمد جعفر، رضاء المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2005، ص41.

[3] لكل فرد حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية القضائية وبما يراه حقاً له وقت ما يشاء، أنظر، د: نشأت عبد الرحمن الأخرس، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دراسة مقارنة، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008، ص 31.

ويجب على الزوجة إثبات الضرر المستحق للتعويض، الناتج مباشرة عن جريمة الامتناع عن عدم تسديد دين نفقتها[1].

وقد تحدثت عن التعويض وتعريفه والضرر المستحق للتعويض، عندما تطرقت إلى جزاء المسؤولية المدنية، فينبغي الرجوع إليه تفادياً للتكرار.

وقد نصت م/ 35 من ق إ ج، على أنه في حالة الحكم من قبل محكمة الجنح بتعويض مؤقت للطرف المدني (الزوجة المتضررة)، أو مبلغ احتياطي، فإنه يكون لها الخيار في أن تجعله قابلاً للتنفيذ رغم المعارضة[2] أو الاستئناف، والهدف من النفاذ المعجل هو تمكين الزوجة ضحية عدم الانفاق عليها، من الحصول على مبلغ مالي، هي في حاجة إليه قبل تقدير الضرر النهائي الذي تعرضت له، ويثبت لها التعويض بمجرد الحكم على الزوج بجريمة الامتناع عن تسديد نفقة محكوم بها نهائياً، وإذا لجأت الزوجة المتضررة من الجريمة، إلى رفع دعواها المدنية أمام القسم المدني بعد الحكم النهائي فيها، فإنها لا تتأثر أبدا بالدعوى العمومية[3].

---

[1] عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء، م س، ص 194 و 195

[2] المعارضة: هي طريق طعن عادي مفتوح للطرف الذي صدر ضده حكم غيابي، وتهدف إلى مراجعة الحكم أو القرار الذي صدر في غياب الخصم الذي يستعمله، فإذا كان الحكم غيابي، سواءً غياب المدعي أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور، أما إذا كان الحكم حضوري إعتباري فيكون غير قابل للمعارضة، ويكون غير قابل للمعارضة حتى إن تم التبليغ شخصيا ولم يحضر، ويكون الطعن بالمعارضة أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم،وهذا ما نصت عليه 292 و 293 و 295 و 401 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أنظر، زنوش طاوس، البيع بالإيجار، د م ج، الجزائر، 2016، ص253، و محمد براهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج2، ط4، د م ج، الجزائر، 2007، ص161، عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، سلسلة تبسيط القوانين 1، ط3، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 105.

[3] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج1، د م ج، الجزائر، 1999، ص 148.

المطلب الثالث: المسؤولية الشخصية

الأثر الثالث الذي يمكن أن تطالب به الزوجة، عند امتناع الزوج عن تنفيذ الحكم المتعلق بالنفقة هو طلب التفريق.

حيث اتفق الفقهاء أنه عند امتناع الزوج عن الانفاق على زوجته، ورفعت أمرها إلى القاضي تطلب الفرقة، وكان له مال ظاهر فلا يحق لها طلب الفرقة، لاستطاعتها رفع الضرر بأخذ كفايتها من ماله الظاهر، سواءً كان الزوج حاضراً أو غائباً.

أما إذا لم تستطع الحصول على نفقتها لامتناعه مع القدرة أو عسره أو غيبته، فهل تقوم المسؤولية الشخصية للزوج المدين، بحيث يحق لها أن تطلب التفريق لعدم الانفاق؟. أم لا تقوم المسؤولية الشخصية، وبالتالي لا يحق لها طلب التفريق لعدم الانفاق.

وبالرجوع إلى قضاء المحكمة العليا[1] نجد أن تطليق الزوجة وفقاً للم/53 من ق أ ج يقع على المسؤولية الشخصية للزوج، لأن الحكم الجزائي[2] المحتج به كان بسبب ضرب الزوجة ولم تكن العقوبة بسبب تهمة المساس بشرف الأسرة، كما تنص م/ 53 فقرتين 4 و 6 من قانون الأسرة وعليه رفض الطعن.

وجاء في اجتهاد المحكمة العليا[1]، ما يعتبر الزوج مسؤولاً عن الطلاق، حيث جاء في قرارها: « يعتبر الزوج ناشزاً في حالة رفضه تسديد النفقة، ويتحمل مسؤولية الطلاق».

---

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1996/01/16، ملف رقم: 127948، ن ق، ع 54، ص100، أنظر، بلحاج العربي، قانون الأسرة، مع تعديلات الامر 05-02، ومعلقاً عليه بمبادئ المحكمة العليا خلال أربعين سنة، 1966-2006، ط3، د م ج، الجزائر، ص279،

[2] الحكم القضائي الجزائي: هو الذي يصدر عن محمكة جزائية، ويحدد طبيعة الحكم الجزائي المحكمة التي تصدره واختصاصها، أنظر، أحمد يوسف الزواهرة، حجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2012، ص 25.

[1] ق م ع، بتاريخ 2007/03/14، ملف رقم: 383189، غ م، أنظر، غضبان مبروكة، م س، ص73، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص 160.

وتتمثل المسؤولية الشخصية في الجانب الشخصي، الذي هو حق مكتسب للمرأة يعطيها الحق في طلب التطليق لعدم الانفاق شرعاً وقانوناً، والجانب الشخصي للزوج أيضاً باعتباره المتسبب في التطليق، وهذا ما سأبينه في الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري فيما يلي:

الفرع الأول: التفريق لعدم الانفاق في الفقه الاسلامي

ذهب جمهور الفقهاء، مالك وأحمد والشافعي وبعض الامامية إلى جواز التفريق لعدم الانفاق، بينما ذهب الحنيفة والظاهرية والجعفرية إلى عدم جوازه، وإنما لها الحق في طلب الاذن بالاستدانة من القاضي في حالة العسر والغياب، وجبره على الانفاق في حالة الامتناع وحبسه إن لم ينفق.

أولاً: جواز التفريق لعدم الانفاق في الفقه الاسلامي

يجوز للزوجة الامتناع عن مساكنة زوجها قصد تسديد دين نفقتها، دون أن يعتبر ذلك نشوزاً منها، ولا تسقط نفقتها بذلك[1]، فإن استمر الزوج في الامتناع عن الانفاق، جاز لها طلب التفريق، والتفريق لعدم الانفاق له حالتان هما:

- إعسار الزوج، فلا يجد ما ينفق.
- يسار الزوج، ولكن يمتنع مع القدرة عليه.

وبما أن دين نفقة الزوجة من الديون القوية، فالزوجة مخيرة بين أن تصبر وتحتسب أو أن تطلب التفريق لعدم الانفاق، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[1]

---

[1] د: عبد السميع عبد الوهاب، م س، ص163.

[1] د: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 459، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص110، وباديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة ، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2012، ص36، ود: المصري مبروك، الطلاق وآثاره، م س، ص 287، ود: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة، م س، ص 422 و 423. ونوال، م س، ص 649، ومحمد أبو

من المالكية[1] والشافعية[2] والحنابلة[3] والاباضية[4]، والزيدية[5] وبعض الامامية[6]، وأبو ثور[1] وأبوعبيد وجماعة[2] وهو مروي عن عمر بن الخطاب[1]

زهرة، الأحوال الشخصية، م س، ص 352، ود: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص 278، ود: أحمد محمد علي محمود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج1، مرج سابق، ص250، ووهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة، م س، ص 333، ومحمد صبحي بن حسن حلاق، الشامل الميسر في فقه الكتاب والسنة، م3، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2011، ص140.

[1] أحمد الدردير، الشرح الصغير، م س، ج2، دار الفكر، ص 486، وابن رشد القرطبي، ج2، م س، ص51، والدسوقي، ج2، م س، ص519، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، 826، وأ د: محمد حسن أبو يحي، م س، ص349، والشققة، ج3، م س، ص 659، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 271، والمعداني، م س، ص 405 و 422، ومحمد المالكي، م س، ص 423، وأحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 486، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 47، ومحمد سكحال المجاجي، ج2، م س، ص 138، والحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 561، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص 102، وصالح عبد السميع، ج1، م س، ص405، وأبو المظفر، إختلاف الأيمة العلماء، م2، م س، ص209، وابن الملقن، ج4، م س،ص1486.

[2] إبن الهمام، ج4، م س، ص201، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442 و 445، سليمان الجمل، ج7، م س، ص324، والفيروز آبادي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج2، ط2، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر، 1959، ص163، والمطيعي، ج17، م س، ص108، والنووي، روضة الطالبين، ج9، م س، ص75، والتسولي، م س، ص631، والداودي، م س، ص 631، وزكريا الأنصاري(أبو يحي محمد بن أحمد الشافعي)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ومعه الرسائل الذهبية في المسائل الدقيقة المنهجية، لمصطفى بن حنفي الذهبي الشافعي، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998، ص 206 و 207، والزيلعي، ج3، م س ، ص308.

[3] محمد بن أحمد الفتوحي المعروف بإبن النجار، منتهى الإرادات، ج3، دار الجليل للطباعة، القاهرة، ص253، ومحمد بن مفلح، المبدع شرح المقنع، م7، م س، 159 و 160، والمرداوي، الإنصاف، ج9، م س، ص 400.

[4] أطفيش، ج6، م س، ص483.

[5] المرتضى، م4، م س، ص438 و 439.

[6] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، م س، ص431.

[1] هو الإمام إبراهيم بن خالد أبي اليمان الحلبي البغدادي أبو عبد الله وأبو ثور ، روى عن إبن عيينة وغيرهم وروى عنه مسلم وأبو داود وابن ماجه والبغوي ومات سنة 236هـ أو التي قبلها، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 166 و 167.

[2] إبن رشد القرطبي، م س، ص 476.

وعلي[2] وأبو هريرة من الصحابة[3]، وسعيد[4]بن المسيب[5] وعمر بن عبد العزيز[6]، وعطاء[7] وربيعة[8] وحماد[9]، ويحي القطان[10] وعبد الرحمن بن مهدي وإسحاق[11]، والامام يحيى،

---

[1] هو أبو الفتوح نور الإسلام، عمر بن الخطاب القرشي العدوي من بني عدي بن كعب، كان إسلامه فتحاً وهجرته فتحاً وإمارته فتحاً، وتولى الخلافة بعد أبي بكر فأقام العدل وقتل شهيداً بعد ولايته بعشر سنين ونصفاً على يد الشقي أبي لؤلؤة، أنظر، محمد العربي التباني، نزهة الفتيان في تراجم الشجعان، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2011، ص 36 و 37.

[2] هو أبو الحسن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب وابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، عرف بالشجاعة والنجدو، وأمه فاطمة بنت أسد بن هاشم بن عبد مناف، وتوى ليلة 17 من رمضان سنة 40 هـ، على يد أشقى الآخرين عبد الرحمن بن ملجم المرادي، قتله غيلة في باب المسجد، عن عمر 63 سنة ودامت خلافته 5 سنين إلا 3 أشهر ونصف، أنظر، محمد العربي التباني، م س، ص 37 و 43 و 44.

[3] البكري الدمياطي، ج4، م س، ص 92 و 93.

[4] هو سعيد بن المسيب بن حزن المخزومي القرشي المدني، رأس علماء التابعين، ودخل على أزواج النبي وسمع منهن، وكان زوج بنت أبي هريرة، وحافظ المسند من حديثه، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص153.

[5] الشافعي، المسند، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص266 و 267.

[6] عمر بن عبد العزيز بن مروان الأموي، الخليفة العدل، الإمام الحافظ، مات سنة إحدى ومائة بعد الستين من ولايته، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص 165 و 166.

[7] عطاء بن أبي رباح الجندي اليماني رضي الله عنه، مولى قريش ونزيل مكة، كان أعلم الناس بالمناسك، حتى أنه كان ينادي منادي أيام الحج، لا يفتي أحد إلا عطاء، توفى سنة114هـ، وله من العمر 100 سنة وأخرج له الستة، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص 162.

[8] المطيعي، ج17، م س، ص110.

[9] هو أبو إسماعيل حماد بن الإمام، تولى قضاء البصرة وكان إماماً عالماً، وتوفى سنة 212هـ، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 146 و 147.

[10] د: أحمد محمد المني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص115.

[11] إبن رشد القرطبي، ج2، م س، ص51، وعلي داود، الأحوال الشخصية ،ج2، م س، ص222.

والحسن[1] البصري[2]، وهو أنه في حالة عجز الزوج عن الانفاق وعسره، فالزوجة مخيرة بين أن تبقى معه وتكون النفقة ديناً في ذمته أو تطلب التفريق[3]، وبلغ مالك أن سعيد بن المسيب قال: إذا لم يجد الرجل ما ينفق على امرأته فرق بينهما، فقال مالك في الموطأ[4]: وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا، فإذا لم يجد الزوج ما ينفق على امرأته أجبر على طلاقها، وروي عن يحي بن سعيد الانصاري، أن من تزوج امرأةً وهو غني ثم أعسر بعد ذلك فلم يجد ما ينفقه عليها، فرق بينهما[5].

قال الشيخ باي بلعالم في نظمه فتح الرحيم المالك في مذهب الامام مالك[6]

كما لها أن تطلب الطلاقا في العجز عن إنفاقها إطلاقا

أو عجزه عن كسوة إلا إذا كان لها علـم بفـقـره خذا

فهي إذا ما عدم الإنفـــاق في الشرع قد حق لها الطلاق

بعد تـــلـــوم بـالاجـتهـاد من طرف القاضي وبالسداد

وإن تيسر في عدة رجـــع فـهـو من الرجعة ليس يمتنع

إن وجـد القوت وما يواري عـورتـها فلا طلاق ســـــاري

---

[1] الحسن بن أبي الحسن يسار البصري الأنصاري مولاهم رضي الله عنه، مولى زيد بن ثابت، روى عن نحو 120 من الصحابة، منهم عثمان وعلي، توفى سنة 110هـ، وأخرج له الستة، أنظر، محمد علوي، شريعة الله الخالدة، م س، ص162 و 163.

[2] ناصر جبر القرم، دور القضاء الشرعي في إصلاح الأسرة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص201.

[3] د: أحمد محمد المني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص115.

[4] كلمة الموطأ تطلق في اللغة على الممهد والمنقح، واشتهرت على الكتاب الذي صنفه الإمام مالك برواياته المتعددة، وهو الكتاب الذي يشتمل على الأحاديث المرفوعة والآثار الموقوفة من كلام الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، ويحتوي على إجتهادات وفتاوى المصنف، أنظر، د: ياسر الشمالي، الواضح في مناهج المحدثين، ط3، دار الحامد، عمان الأردن، 2006، ص269.

[5] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص95.

[6] محمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، ص823.

وذهب المالكية إذا كان الزوج موسراً له مال أخذ منه جبراً، وإن لم يكن له مال ظاهر وهو معروف بالغنى حبس، فإن صبر على الحبس طلق عليه، وإن كان معسراً أمهله القاضي ثم طلق عليه[1]، فإذا لم يثبت الزوج عجزه عن الانفاق، خيره القاضي بأن ينفق أو يطلق، فإن لم ينفق أو يطلق، طلق عليه القاضي جبراً، من دون إمهال لرفع الضرر عن الزوجة[2]، قال خليل في المختصر: « ولها الفسخ إن عجز عن نفقة حاضرة، لا ماضية» .

فعند المالكية[3] إذا امتنع الزوج عن نفقة زوجته، وطالبته بها، فهو لا يخرج من ثلاثة أحوال وهي:

– إما أن يمتنع عن الانفاق، بأن قال أنا موسر ولكن لا أنفق، فهذا يحبس، فإن حبس ولم ينفق يرغم على الطلاق فوراً.

– وإما ألا يجيب بشيء، وهذا يطلق عليه حالاً.

– وإما أن يدعي الاعسار والعجز، فهذا يجب التثبت من حاله، فإذا تبين عجزه، طلق عليه، إلا إذا كانت عالمة بإعساره عند العقد.

وللتفريق بالاعسار عند المالكية[4] لا بد من توافر شروط أوجزها فيما يلي:

– ثبوت الزوجية.

---

[1] الدسوقي، ج2، م س، ص 519.

[2] الدسوقي، ج2، م س، ص 518، والزرقاني، م4، م س، ص 256، والعبدري، ج5، م س، ص525.

[3] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص222 و 224، والكشناوي، م س، ص122، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج1، م س، ص405، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، ص823، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص 103، والشقفة، ج3، م س، ص 660.

[4] الشقفة، ج3، م س، ص 661 و 662، وأبي عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق: محمد حجي، م4، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1999، ص601، خليل ابن إسحاق المالكي، التوضيح، شرح مختصر ابن الحاجب في فقه الإمام مالك، تحقيق: محمد عثمان، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011، ص425.

- ثبوت الهجر لدى القاضي.
- طلب الزوجة التفريق.
- أن لا تكون عالمة بإعساره عند العقد.
- لم تسقط الزوجة نفقتها عنه.

واتفق الشافعية والحنابلة أن التفريق يكون للمعسر الذي لا يجد ما ينفق على امرأته، أو عجز القاضي في الوصول إلى ماله، وأما الموسر الذي امتنع على الانفاق لا يجوز التفريق عليه أصلاً، وإنما يحبسه القاضي وينفق من ماله أو يبيع عليه عقاراته وعروضه بقدر نفقة زوجته.

قال الحنابلة إذا كان موسراً ولم تتمكن زوجته من أخذ نفقتها منه، حبسه فإن لم يكن له مال طلق عليه[1].

وذهب الشافعية أن الزوج إذا أعسر بنفقة زوجته، وأنفقت على نفسها من مالها، صارت ديناً في ذمته، ترجع به عليه لأن هذا الدين كسائر الديون[2]، وإن لم تصبر عليه فلها حق الفسخ[3]، وإن كان موسراً لم يثبت لها الفسخ، وإنما تستوفي حقها من النفقة عن طريق القضاء[4].

[1] إبن قدامة، ج11، م س ص 188 و 191.

[2] التكروري، م س، ص141.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص436.

[4] إبن رشد القرطبي، ج2، م س، ص51.

1- أدلة الجمهور في جواز التفريق لعدم الانفاق:

ذهب جمهور الفقهاء الذين أجازوا التفريق للإعسار في كل الحالات التي يمتنع فيها الزوج على النفقة إذا طلبته الزوجة[1]، وأدلتهم في التفريق لعدم الإنفاق أو لإعسار الزوج بالنفقة ما يلي:

أ- من القرآن الكريم:

- قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾[2]، ليس من المعروف الامساك من دون إنفاق، فيجب التسريح[3]، وفي هذه الآية خير الله سبحانه وتعالى الزوج بين أن يمسك زوجته بالمعروف وأن يحسن صحبتها وأن يعاملها بالاحسان، ومن ذلك القيام بحقوقها والتي منها الانفاق عليها بالكفاية[4]، وإن لم يقدر على ذلك وعجز عن الانفاق عليها فارقها بالاحسان، فليس للزوج أن يمنعها غيره تستغني به، وهو لا يجد ما يعيلها به، والمرأة مخيرة بين المقام معه وبين فراقه[5].

فإمساك الزوجة مع ترك الانفاق عليها ليس إمساكاً بمعروف، فيتعين التسريح[6] رفعاً للظلم ورفعاً للضرر عن المرأة[7]، وعدم الانفاق ينافي الامساك بالمعروف[1]، ولأنه ظالم بالامتناع فوجب عليه تطليقها، فإن أبى طلق عليه القاضي[2].

---

[1] ابن جزي، القوانين الفقهية، م س، ص202، والكشناوي، م س، ص122.

[2] سورة البقرة الآية 227.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص189.

[4] الكفاية: هي مصدر لفعل كفاه مؤونته، يكفيه كفاية، وكفاني بمعنى قانتي وأغناني، أنظر، محمد بن عبد السلام الأموي ، تنبيه الطالب، الإعلام بما في ابن الحاجب من الأسماء والأعلام، تحقيق د: علي بن عبد الرحمن بسام، ويليه المستدرك على تنبيه الطالب، م2، ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015، ص1100.

[5] الشافعي، الأم، ج5، م س، دار الكتب العلمية، ص132.

[6] السيد سالم(أبو مالك كمال)، صحيح فقه السنة، ج3، ط1، المكتبة التوفيقية، القاهرة مصر، ص401.

[7] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص112.

وذهب أصحاب الشافعي أن جواز التفريق ليس لترك الواجب عليه من النفقة، وإنما لعجزه عن الامساك بالمعروف، فيجب التسريح، لارتفاع الحبس عنها في الدار، وإن لم تجب النفقة على العاجز لأنه لم يكلف الانفاق في هذا الحال[3].

– وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ﴾[4]، في هذه الآية نهى الله سبحانه تعالى إمساك الزوجة مع الاضرار بها، ومن صور الاضرار بها هو عدم الانفاق عليها، فعلى الزوج أن يطلق زوجته عند عسره، فإن لم يطلقها طلبت التفريق لعدم الانفاق، واستمرار الحياة الزوجية مع عدم الانفاق إضرار بالزوجة والتعدي على حقوقها[5]، والامساك للاضرار منهي عنه[6]، وسبب نزول هذه الآية، أنه كان إذا طلق الرجل امرأته فهو أحق برجعتها قبل أن تغتسل من الحيضة الثانية، فإذا أراد أن يضر بها تركها تحيض الحيضة الثالثة، فتطويل رجعتها إضرار بها[7]، وعند إمساك المراة مع عدم إنفاقها يعد ضرراً منهي عنه يلحق المرأة[8] وأي ضرر يلحق المرأة أكثر من عدم الإنفاق عليها، ويجب على القاضي إزالة هذا الضرر[9].

---

[1] أ: باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2007، ص31، ونفس المؤلف، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، م س، ص36.

[2] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، م س، ص 349، وعبد الجليل أحمد علي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع، الإسكندرية، 2001، ص102.

[3] الطبري، أحكام القرآن، ج4، م س، ص443، والجصاص، ج1 ، م س، ص398.

[4] سورة البقرة الآية 229.

[5] السيد سالم، م س، ص401.

[6] عبد الله بن محمد بن زاحم، خطب الجمع والأعياد أقيت على منبر خير العباد، خرج أياتها وأحاديثها عبد القادر حبيب الله السندي، م6، الخطبة رقم: 34، حفظ الحقوق وضمان المصالح في الإسلام، ط1، 1998، ص 292.

[7] أبو زكرياء يحيى بن زياد بن عبد الله الفراء، معاني القرآن، وضع حواشيه وفهارسه، إبراهيم شمس الدين ، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002، ص 107.

[8] العسقلاني، ج9، م س، ص500.

[9] : باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية، م س، ص32. ونفس المؤلف، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، م س، ص36.

– وقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزۡوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدۡنَ ٱلۡحَيَوٰةَ ٱلدُّنۡيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيۡنَ أُمَتِّعۡكُنَّ وَأُسَرِّحۡكُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا ۝28 وَإِن كُنتُنَّ تُرِدۡنَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَٱلدَّارَ ٱلۡأٓخِرَةَ فَإِنَّ ٱللَّهَ أَعَدَّ لِلۡمُحۡسِنَٰتِ مِنكُنَّ أَجۡرًا عَظِيمٗا ﴾[1]، قال الامام البغوي في تفسير هذه الآية، أن نساء النبيء طلبن منه زيادة النفقة فهجرهن، وآلى على نفسه ألا يقربهن شهراً[2]، فأمر الله سبحانه وتعالى نبيه عليه الصلاة والسلام بأن يخير نساءه، بين أن يفارقهن ويذهبن إلى غيره ممن يحصل لهن عنده متاع الدنيا، أو يصبرن على ضيق الحال ولهن في ذلك الثواب العظيم، فاخترن ما عند الله ورسوله[3]، وسبب نزول هذه الآية، أن عائشة رضي الله عنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرض الدنيا، إما زيادة في النفقة أو ما شابهه، فاعتزل نساءه شهراً[4].

وقالت عائشة رضي الله عنها أن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم فعلن مثلما فعلت فلم يكن ذلك طلاقاً، وقال ربيعة وابن شهاب: فاختارت واحدة منهن نفسها، فطلقت البتة[5].

– وقوله تعالى: ﴿قَدۡ عَلِمۡنَا مَا فَرَضۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ﴾[6]، ووجه الدلالة من الآية الكريمة أن الله عز وجل، مما فرض للزوجات على أزواجهم النفقة والكسوة والمسكن، فإذا عجز الزوج عما فرض الله لم تجبر الزوجة على المقام معه لأنه لا غنى لها عن النفقة[7].

---

[1] الأحزاب الآيتين 28 و 29.

[2] الحسين بن مسعود البغوي، تفسير البغوي، معالم التنزيل، ج4، دار طيبة، ص345.

[3] ابن كثير، تفسير القرآن الكريم، ج3، قدم له عبد القادر الأرناؤوط، ط1، دار الفيحاء، دمشق، دار السلام الرياض، 1994، ص633.

[4] الطبري، تفسير الطبري، م12، ج 21، م س، ص 190.

[5] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص261 و 262.

[6] سورة الأحزاب الأية 50.

[7] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص44.

– وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [1]، وليس من المعاشرة بالمعروف أن يمنع الزوج زوجته من النفقة، وأقل ما يوجبه الامر بالمعاشرة بالمعروف، أن يؤدي إليها ما يجب من النفقة، فإن عجز عنها يفرق بينهما علها تجد من يؤدي لها ما عجز عنه هو[2].

ب– من السنة:

– عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم، سئل عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال: « يفرق بينهما» ، رواه الدار قطني[3].

– وروى سعيد عن سفيان عن أبي الزناد رضي الله عنه، أنه سأل سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفقه على امرأته أيفرق بينهما، فقال سعيد بن المسيب: « نعم، قال: سنة قال: سنة[4]، وهذا يقصد به سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم» ، رواه البيهقي والشافعي[5].

– وعن حماد بن سلمة عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « المرأة تقول لزوجها: أطعمني أو طلقني، ويقول عبده: أطعمني واستعملني، ويقول ولده: إلى من تكلنا» رواه الدار قطني.

– وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسم: « أفضل الصدقة ماترك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن يعول، تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني»، رواه الدار قطني وإسناده حسن[6].

---

[1] سورة النساء الآية 19.

[2] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص45.

[3] الشوكاني، م3، ج6، م س، ص324،

[4] والبسام، م4، رقم الحديث: 997، م س، ص 42.

[5] الشافعي، المسند، م س، ص 266 و 267.

[6] البخاري، رقم الحديث: 5355، والبسام، م4، رقم الحديث: 996، م س، ص 42.

– وفي رواية اخرى عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:«خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول»، قال سئل أبو هريرة ما معنى تعول؟ قال: « امرأتك تقول: أنفق علي أو طلقني وخادمك يقول: أطعمني واستعملني، وابنتك تقول: إلى من تذرني» [1]، وفي رواية قيل ومن أعول يا رسول الله قال: « إمرأتك ممن تعول تقول: أطعمني وإلا فارقني» [2].

– وروى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « لا ضرر ولا ضرار» [3]، ولا شك أن عدم الانفاق إضرار بالزوجة، فوجب التفريق للعجز عنه أو الاعسار به.

– وعن عائشة رضي الله عنها قالت: خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه[4] والاستدلال في الحديث أنه لو كان طلب التفريق غير جائز، لما خيرهن النبي صلى الله عليه وسلم.

ج– من الاجماع:

– إنعقد الاجماع على جواز التفريق للعجز عن الانفاق، وهو قول عمر وعلي وأبي هريرة، ولم يعرف لهم مخالف رغم شيوع أمرهم، فثبت بذلك إجماع لا يجوز مخالفته[5].

---

[1] أحمد بن حنبل، المسند، وبهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، م2، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1978، ص524.

[2] الشوكاني، م3، ج6، م س، ص324.

[3] سبق تخريجه.

[4] الحافظ أبو علي الحسن بن علي بن نصر الطوسي، مختصر الأحكام في الفقه، تخريج: أحمد فتحي عبد الرحمن، رقم الحديث: 1066، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2009، ص102.

[5] د: أحمد محمد المني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص115.

– أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أنه بعث كتابا إلى أمراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم، يأمرهم فيه أن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة مامضى[1]، ووجه الدلاله في كتاب عمر إلى أمراء الاجناد، هي قوله أو يطلقوا فيه دلالة صريحة على جواز التفريق لعدم الانفاق، لأن عمر رضي الله عنه لم يفرق بين غني أو فقير.

د– من القياس والمعقول:

– إذا كان من حق الزوجة طلب التفريق بسبب العيوب التي تكون في الزوج، ويستحيل معها مواصلة الحياة الزوجية، كالعنة والجب وغيرها من العيوب التي يعجز فيها عن الوطء والضرر فيها فقد لذة وشهوة يقوم البدن من غيرها، فإن طلب التفريق في حالة الاعسار بالنفقة والعجز عنها من باب أولى، لأن النفقة تقوم عليها حياة الانسان ولا يقوم البدن إلا بها وهي متجددة كل يوم، والضرر فيها أشد[2]، ومن المتفق عليه أنه يثبت للزوجة حق الفسخ إذا عجز الزوج عن المعاشرة الزوجية، فالعجز عن الانفاق من باب أولى، لأن البدن يبقى من غير نكاح ولا يبقى من غير طعام، ولأن العجز الجنسي لا يرجى زواله والعجز عن الانفاق يرجى زواله[3]، وإن اعسر بنفقة أمته، ففي عتقها عليه قولان، لوجوب نفقتها بالزواج[4].

– والضرر الذي يحصل بسبب الجبة والعنة، يكون عن منفعة ومصلحة مشتركة ومبادلة بين الزجين، وهي المتعة، بينما العجز عن النفقة يكون الضرر فيه خاص بالمرأة

---

[1] سبق تخريجه.

[2] الحمداني، م س، ص119، وعلي داود، الأحوال الشخصية، م س، ج2، ص221، وأبي يحيى زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 480، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، وابن الهمام، ج4، م س، ص 202، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص382، والسيد سالم، م س، ص402. د: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 460.

[3] د: أحمد محمد المني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص115، ود: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص 81 و 82.

[4] القرافي، ج11، م س، ص379.

فإذا أعطيت حق التفريق في المنفعة المتبادلة، كان لها حق التفريق في الضرر الخاص بها وحدها وهو عدم الانفاق عليها[1]، وهل هناك ضرر أكبر من عدم الانفاق على الزوجة؟.

– ويؤيد هذا القاعدة الأصولية أن الضرر يزال إذا طلب المضرور ذلك، لأنه ظلم والظلم تجب إزالته[2]، وأي ظلم يلحق الزوجة أكثر من عدم الانفاق عليها؟.

– والاعسار يعطي للزوجة الخيار بين البقاء مع الزوج والصبر عليه، أو طلب التفريق لأن الامساك بالمرأة مع عدم الانفاق ضرر بها نهت عنه الشريعة، وعلى القاضي أن يزيل الضرر بفك تلك العقدة التي أصبحت ضرراً لا مصلحة فيه[3].

– ترك الجماع لا يتلف نفسها وفي ترك النفقة إتلاف نفسها، والله سبحانه وتعالى أباح أكل الميتة والدم حفاظاً على النفس من التلف[4]، والمستكره وضع عنه الكفر ليدفع عن نفسه الهلاك.

– إذا تعنت الزوج الموسر عن انفاق زوجته، فيحكم عليه بالطلاق لرفع الغبن عنها.

– وجب الخيار للزوجة إذا لم تجب نفقتها، لأن النفقة في مقابل الاستمتاع بدليل سقوط نفقة الناشز عند الجمهور[5].

– بما أن المفارقة تكون في الإيلاء والعنة، فمن باب أولى تكون في النفقة لأن الضرر فيها أشد منهما[1].

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، ومحمد سمارة، م س، ص336.

[2] أ د: محمد كمال الدين إمام، الفقه الإسلامي قواعد الفقه ونظرياته العامة، م س، ص 43.

[3] د: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 459.

[4] الإتلاف لغة: هو إهلاك الشيء، وأتلفه بمعنى أفناه، وفناء الشخص هو موته.

وشرعاً: هو إخراج الشيء من أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة منه عادة، أنظر، محمد فتح الله النشار، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002، ص 52.

[5] القاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص 102.

2- نوع النفقة التي يجوز التفريق بها لعدم الانفاق:

ذهب الجمهور بجواز التفريق للاعسار بالنفقة الضرورية التي يدفع بها الجوع والعري أما الكماليات فلا يجوز ولا يحق للمرأة طلب التفريق للعجز عنها.

فالتفريق للاعسار بالنفقة ليس على إطلاقه، فهناك أنواع من نفقة الزوجة التي يجوز التفريق فيها للاعسار، أوضحها فيما يلي:

لا يثبت الفسخ بالاعسار إذا كان الزوج يجد النفقة يوماً بيوم، وإن تعذر عليه العمل في مدة من الزمن، وإن كان يملك قبل ذلك الضياع الواسعة والعمارات المشيدة، أو كان صانعاً يعمل أسبوعاً كاملاً ثم يبيع في يوم واحد كفايتها في الاسبوع، لأن هذا يحصل به الكفاية في جميع زمانه[2]، وإن تعذر عليه الكسب أو البيع بعض أوقاته، فلا تفريق بينهما لأنه يمكنه الاقتراض، إلى حين زوال العارض وحصول الاكتساب، وهذا يحصل مع الكثير من الناس.

وإن عجز عن العمل بمرض، فإن كان يرجى برؤه، فلها أن تستقرض ما تنفقه، ثم تقضيه ولا يثبت الفسخ، وإن كان مريضاً مدة طويلة فهنا تتضرر بعدم الانفاق فيجوز لها الفرقة[3].

وذهب المالكية أنه لا يطلق عليه إن قدر على القوت، ولو من خشن المأكول من خبز

وإدام، وعلى ما يواري العورة من غليظ الصوف، وإن كانت هي غنية عالية القدر[1].

---

[1] القاضي عبد الوهاب، ن م، ص102.

[2] د: عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص41.

[3] أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص 483، وعلي داود، الأحوال الشخصية، م س، ج2، ص223، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص41.

[1] أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص 486.

وذهب الشافعية أنه إذا أعسر الزوج بنفقة مامضى لم يثبت لها الفسخ، لأن الفسخ جعل ليرجع الزوج فينفق عليها في مقابلة التمكين، والنفقة في الزمان الماضي في مقابلة تمكين مضى، فهو كما لو أفلس البائع والمشتري فإنه لا يثبت للبائع الرجوع إلى المبيع، وإذا ثبت عند الشافعية إعسار الزوج بالنفقة الحالية للزوجة عند الشافعية خيرت بين ثلاثة أشياء:

أ- أن تفسخ النكاح.

ب- أن تقيم معه وتمكنه من نفسها، ويثبت لها في ذمته ما يجب على المعسر، من النفقة والادام والكسوة ونفقة الخادم إلى أن يوسر.

ج- أن تقيم معه ولا يلزمها أن تمكنه من نفسها، لأن التمكين يكون بدفع نفقتها، ولا نفقة تقبضها منه من وقت انفرادها عنه، وبما أن النفقة تجب بالتمكين، وإن أرادت الفسخ كان لها ذلك، لأن النفقة تتجدد في وجوبها على الزوج ساعة بساعة ويوماً بيوم[1].

وذهب الشافعية والحنابلة أنه للزوجة طلب الفسخ إذا أعسر بنفقة المعسر، ولا يثبت لها إذا أعسر بنفقة الخادم أو الادام، لأن النفس تقوم بغير خادم والبدن يقوم بالطعام من غير إدام، وأما إن أعسر بنفقة المسكن، فقيل بالفسخ وقيل بعدمه، وإن أعسر بالنفقة الماضية فلا فسخ لها، لأنها دين يبقى في ذمة[2] الزوج المدين كسائر الديون[3].

وإذا لم يجد من النفقة إلا يوماً دون يوم، فلها حق طلب الفرقة لأنها لا تستطيع الصبر على مثل هذه الحال، فيصير الزوج كمن لا يجد من القوت إلا بعضه، ولا خيار لها في طلب الفسخ إذا أعسر الزوج بما زاد على نفقة المعسر، لأن تلك الزيادة تسقط بإعساره ويمكنها الصبر عنها ويقوم البدن بما دونها، وأما إذا أعسر بالكسوة فلها طلب الفسخ لأنه لا

---

[1] يحي بن أبو الخير، م س، ص من 192 إلى 195.

[2] الذمة: هي العهد والضمان والأمان، أنظر، عبد الله بن عبد الرحمن آل بسام، نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب، ومعه الإختيارات الجلية في المسائل الخلافية، ج2، ط2، النهضة الحديثة، مكة المكرمة، 1992، ص 562.

[3] علي داود، الأحوال الشخصية، م س، ج2، ص224.

يمكن الصبر عليها، وأما إذا أعسر بالخادم أو الفاكهة أو الأدم أو الوثير من الفرش، فليس لها طلب الفرقة لأن البدن يقوم بدونها، ويمكن احتمال الضرر في ذلك، وأما الاعسار بأجرة المسكن ففيه قولان، بجواز طلب الفسخ وبعدمه، وبناءً على القول الاول اعتبر أن السكن من الحاجيات الضرورية، قياساً على الاعسار بالنفقة والكسوة، وبناءً على القول الثاني، ليس لها طلب الفسخ لأنه وإن كان من الحاجات الضرورية إلا أن بنية البدن تقوم بدونه، وهذا هو الأولى بالاعتبار، ففي واقع الحال نجد الناس يتأخرون في أجرة مساكنهم ومع ذلك لا تتأثر الحياة الزوجية به، ولا يلحق الزوجة ضرر كبير[1].

وخلاصة القول أن الاعسار المتفق على إباحة طلب التطليق، هو الاعسار والعجز عن الاشياء الضرورية التي يدفع بها الجوع والعري، وأما الكماليات التي تعتبر زائدة عن النفقة المعتادة، فإنه لا يباح للمرأة طلب الفرقة لعدم توقف الحياة عليها، والنفقة الضرورية المقصودة هي النفقة الحالية أو المستقبلية، وأما الماضية فتبقى دين في ذمة الزوج ولا يحق للمرأة طلب التفريق لأجلها، لأن الحياة لا تتوقف عليها.

وفي الاخير أستخلص أن الرباط الزوجي مقدس، وهو ميثاق غليظ، فلا ينبغي التوسع في مجوزات حله ونقضه، وإنما يقتصر في ذلك على ما يحقق المصلحة ويدفع الضرر فقط.

3- حكم التفريق بعد الرضا بالاعسار بالنفقة:

أتطرق في هذه المسألة إلى المرأة التي رضيت بإعسار زوجها عند العقد عليها، فهل يحق لها طلب التفريق بعد الدخول أم لا؟.

إختلف الفقهاء القائلين بجواز التفريق للاعسار بالنفقة، إذا طلبته الزوجة مع علمها به قبل الدخول إلى رأيين أبينهما فيما يلي:

[1] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص42.

أ- جواز التفريق بعد الرضا بالاعسار بالنفقة:

ذهب الشافعية[1] والحنابلة[2] أن الزوجة إذا رضيت بإعسار الزوج قبل الدخول، ثم بدا لها الفسخ بعده فلها ذلك[3]، ودليلهم في ذلك، أن وجوب النفقة يتجدد يوماً بيوم[4] فيتجدد معه طلب الفرقة، ورضاها لا يعني إسقاط حقها فيما لم يجب أصلاً، قياساً على عدم جواز اسقاط حق الشفعة في البيع، فلا يجوز إسقاط حق النفقة المستقبلية، فلو اسقطت المهر أو النفقة قبل النكاح لم يسقط، وعند عدم سقوط الوجوب لا يسقط حق الفسخ تبعاً له.

ب- عدم جواز التفريق بعد الرضا بالاعسار بالنفقة:

لا يجوز للزوجة طلب التفريق عند المالكية[5]، فهم يضيفون شرطاً في طلب التفريق، أن لا تكون عالمة بإعساره عند العقد[6]، فإذا كانت عالمة بإعساره عند العقد أو تعلم أنه من الطوافين على البيوت بالسؤال فلا يمكنها طلب التفريق، وإذا طلبته لا يجيبها القاضي لأنها رضيت به بعد العلم به قبل العقد عليها.

وذهب ابن القيم[1] من الحنابلة[1] إلى رأي معتدل، وهو أنه لا يحق للمرأة طلب التفريق بسبب الاعسار، إلا إذا تراءى لها باليسار كذباً وغرر بها، أو كان ذا مال فامتنع عن

---

[1] المطيعي، ج17، م س، ص 108، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص70، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص445، وزكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص486.

[2] إبن القيم، زاد المعاد ، ج5، م س، ص 548.

[3] السرطاوي، م س، ص145، والعدوي، م س، ص116.

[4] يحي بن أبو الخير، م س، ص من 192 إلى 195.

[5] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 47.

[6] الكشناوي، م س، ص122، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج1، م س، ص405، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، ص823، والزرقاني، م4، م س، ص456، والدسوقي، ج2، م س، ص 517، ومحمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص224، ود: العربي بختي، نظام الأسرة، م س، ص280.

[1] هو: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، ولد 691هـ – 1292م وتوفى 751م – 1350م، أنظر، د: محمد شعبان إسماعيل، م س، ص 372.

انفاقها، وعجزت عن اخذ كفايتها من ماله بنفسها أو بالحاكم فلها الفسخ، أما إذا تزوجته عالمة بإعساره أو أعسر بعدما تزوجته، فلا حق لها في طلب الفرقة لواجب التراحم والتعاون في الحياة، ولأنه يتنافى مع تقابل الوفاء، ولا تزال الناس تصيبهم الفاقة بعد اليسار، ولم تطلب زوجاتهم الفراق.

ويمكن تلخيص رأي إبن القيم في جواز التفريق لعدم الانفاق في حالتين هما:

– إذا امتنع الزوج عن الانفاق مع القدرة، فالزوج ظالم ويجب رفع ظلمه بالتفريق.

– إذا إدعى الزوج اليسر عند العقد، وتبين فقره بعد ذلك، فيجب التفريق لأمرين هما: الغرر والاعسار.

وذهب المالكية[2] وظاهر الرواية عند الامام أحمد، أن الزوجة إذا علمت بإعسار زوجها قبل الدخول فلا يجوز لها طلب التفريق بعده، وأدلتهم في ذلك ما يلي:

– زوج النبي صلى الله عليه وسلم المرأة التي أتته تهب نفسها لمن ليس له إلا إزار واحد وليس لها طلب الفسخ بالاعسار لأنها دخلت عليه، ويجوز التفريق لمن دخلت على اليسار فخرج معسراً، أو طرأ الاعسار بعد الدخول لأنه لا صبر عليه[3].

– لا يجوز لها طلب التفريق بعد الرضا بالاعسار، لأن رضاها بإعساره أسقط حقها قي التفريق، وذلك قياساً على العنين إن قبلت به قبل العقد عليها، فلا يكون لها حق طلب الفرقة أو الفسخ لأنها رضيت به عنيناً.

---

[1] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص465، ود: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص 185، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص112، وناصر جبر القرم، م س، ص201، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص103.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 47.

[3] القرطبي، ج12، م س، ص242، والصابوني، روائع البيان، ج2، م س، ص 190.

الراجح من مسألة التفريق بعد الرضا بالاعسار بالنفقة:

يترجح لدي جواز طلب الفرقة بعد الرضا بالاعسار بالنفقة، لأن حاجة الزوجة للنفقة متجددة يوم بيوم وبها قوام نفسها وحياتها، فإن رأت أنها ترضى به وتستطيع أن تصبر، ثم تبين لها بعد الدخول عدم قدرتها على ذلك فلها الخيار في الفرقة، وأما القياس على العنين فهو قياس مع الفارق، لأن العنة لا تتوقف عليها حياتها، بينما النفقة تتوقف عليها حياتها وحاجتها إليها ضرورية جداً، و تستطيع الصبر على الجماع ولا تصبر على الاكل.

4- إنظار المعسر بالنفقة:

في حالة الحكم على الزوج المعسر بالتفريق، هل يتم إنظاره أم يفرق بينهما؟.

إنقسم فقهاء الاسلام في ذلك على رأيين، أبينهما فيما يلي:

أ- لا يجب إنظار المعسر بالنفقة:

ذهب الحنابلة[1] والمذهب القديم للشافعية[2]، وفي رواية للمالكية[3]، أنه متى ثبت الاعسار ثبت معه حق طلب الفسخ للزوجة من غير إنظار ولا إعطاء مهلة، ودليلهم في ذلك مايلي:

- كتاب عمر إلى أمراء الاجناد.

- عدم ورود نص بالانظار، فوجب الفسخ بوجود سببه وهو الاعسار، ومع وجود السبب وجد المسبب فلا يلزم التأخير.

ب- يجب إنظار المعسر مهلة من الزمن:

إذا ثبت إعسار الزوج يطلق عليه فوراً عند الحنابلة، وينظر ويؤجل عند الشافعية والمالكية شهر أو نحوه[1]، فالمشهور عند المالكية[2] إنظار المعسر وإعطائه مهلة، وهو

[1] إبن قدامة، ج11، م س ص 188 و 189.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص444.

[3] الحطاب الرعيني، ج5، م س، 564.

الاظهر عند الشافعية[3] وحماد بن أبي سليمان، وعمر بن عبد العزيز[4] وغيرهم، ولكن الخلاف الحاصل هو مدة الانظار، فالمالكية يقولون بأن القاضي يتلوم له بالاجتهاد دون تحديد مدة معينة، فتحديد المدة ترجع إلى تقدير القاضي.

وحددها صاحب تحفة الحكام في نكت العقود والاحكام بشهرين[5]، حيث قال:

(فصل في الطلاق بالاعسار بالنفقة وما يلحق بها)

الزوج إن عجز عن إنفاق لأجل شهـريـن ذوو اسـتحقاق

بعدهما الطلاق لا من فعله وعاجز عن كـســـوة كمثـــله

ولاجتهاد الحاكمين يجعـــل في العجز عن هذا وهذا الاجـل

وذاك من بعد ثبوت ما يجب كمثل عصمة وحال ما طلـب

وفي ابن الحاجب[1] أنه يثبت لها حق الفسخ بالعجز عن النفقة الحاضرة لا المستقبلة، إن لم تكن عالمة بفقره وقت العقد، فيأمره الحاكم بالانفاق أو الطلاق، فإن أبي طلق عليه بعد التلوم، وروي ثلاثة أيام، وروي شهر، وروي شهرين[2].

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص444 و 445، وابن رشد القرطبي، ج2، م س، ص51، وناصر جبر القرم، م س، ص203، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص457.

[2] الحطاب الرعيني، ج5، م س، ص 564، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص 103، والشقفة، ج3، ص 661، والعدوي، م س، 116، والدسوقي، ج2، م س، ص 519، والزرقاني، م4، م س، ص 457، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 365.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص444.

[4] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص458.

[5] التسولي، م س، ص631، والداودي، م س، ص 631.

[1] هو: أبو عمرو جمال الدين بن الحاجب عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس فقيه مالكي ولد 570هـ – 1174م وتوفى 646هـ – 1249م، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 266.

[2] محمد المالكي، م س، ص423، وأبو عمرو جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر ابن الحاجب المالكي، جامع الأمهات أو مختصر ابن الحاجب الفرعي، ومعه درر القلائد وغرر الطرر والفوائد وهي حواش على مختصر ابن الحاجب الفرعي،

وذهب الشافعية[1] أن المعسر ينظر ثلاثة أيام، حتى يستدرك أمره، وينفق على زوجته بقرض أو غيره، وقال النووي في متن منهاج الطالبين: « والاظهر إمهاله ثلاثة أيام» ، وذهب حماد بن أبي سليمان إلى أن المعسر ينظر سنة قياساً على العنين، وذهب عمر بن عبد العزيز إلى أن المعسر يضرب له شهر أو شهرين فإن لم ينفق بعد انتهاء المهلة طلق عليه[2]، وذهب الدكتور محمد صبحي نجم، أن المهلة التي يمنحها القاضي للزوج إذا ادعى أنه معسر هي شهر على الاكثر، فإن لم ينفق طلق عليه[3]، ومع انقضاء الاجل يحكم بالطلاق.

قال صاحب تحفة الحكام في نكت العقود والاحكام:

وبانقضاء الأجل الطلاق مع يمينها وباختيارها يقع

ويستدلون بقول النبي صلى الله عليه وسلم: « من انظر معسراً، أو وضع عنه، أظله الله يوم القيامة تحت ظل عرشه يوم لا ظل إلا ظله»[1]، يبين النبي صلى الله عليه وسلم أن المتسامح في استيفاء دينه، يظله الله تحت ظل عرشه، ويحميه من حر الشمس يوم القيامة فالجزاء من جنس العمل، فكما أن الدائن خفف عن المدين بعض ما يضايقه ونفس عنه كربته، خفف الله عنه يوم القيامة[2].

جمع: أبو العباس أخمد الونشريسي، تحقيق: أبي الفضل بدر العمراني الطبخي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004، ص201.

[1] سليمان البجيرمي، م 4، م س، ص472.

[2] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص458.

[3] د: محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة، سلسلة دروس العلوم القانوني، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة عنابة، ، د م ج، الجزائر، 1999، ص 19.

[1] رواه مسلم رقم الحديث: 5328، ومنتخب كنز العمال، م2، م س، ص 471.

[2] أ د: وهبة الزحيلي، أخلاق المسلم علاقته بالمجتمع، إعادة ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، 2005، ص291.

– وقوله صلى الله عليه وسلم: « من نفس عن غريمه أو محا عنه[1]، كان في ظل العرش يوم القيامة» ، رواه مسلم وأحمد[2].

الراجح من القولين:

أرجح ما ذهب إليه المالكية من أن تحديد المدة يرجع إلى تقدير القاضي، وهذا يختلف من بلاد إلى آخر، حسب أعراف الناس وعاداتهم، فقد يجد المعسر من يقرضه أو من يجد له عملاً يكتسب منه وينفق منه على زوجته، وقد تجد المرأة من يقرضها، ويعود المقترض عليها إن حصلت على مال أو يرجع على الزوج إذا أيسر.

5– الطبيعة الفقهية للتطليق لعدم الاعسار:

إذا حكم القاضي للزوجة بالتطليق لعدم الانفاق، هل يعتبر هذا التفريق طلاقاً أو فسخاً وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ– التطليق لعدم الانفاق يعتبر طلاقاً رجعياً:

التفريق للاعسار بالنفقة عند المالكية[1] يعتبر طلاق رجعي، لأنه تفريق بسبب الامتناع عن القيام بالواجب[2]، فيكون الزوج أحق بالمرأة إذا أيسر في عدتها، وهذا انطلاقاً من قاعدة كل طلاق يوقعه الحاكم فهو بائن إلا طلاق المولي والمعسر، فقد يغير الله الاحوال ويصبح

---

[1] محا عنه: أبرأه من الدين.

[2] محمد علوي، كشف الغمة في اصطناع المعروف ورحمة الأمة، ط3، قسم إدارة المطبوعات بالمدينة المنورة، ومطابع الصفا، مكة المكرمة، 1412هـ، ص 34.

[1] الغرياني، ج3، م س، ص15، وأحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، مؤسسة العصى، ص 216، ومحمد سمارة، م س، ص340، ود: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص 185، وبوقندورة سليمان، الروائع الفقهية، م س، ص291، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص103، والشقفة، ج3، م س، ص 663، والعدوي، م س، ص 117، والدسوقي، ج2، م س، ص 519، والزرقاني، م4، م س، ص 458، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 267

[2] أحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 486.

الرجل ميسوراً فيرجع إلى زوجته، لذلك ترك حبل الوصال ممدوداً، قال أحمد الدردير في مختصر أقرب المسالك: « وله رجعتها إن وجد في العدة يساراً يقوم بواجب مثلها عادةً » .

وللرجل أن يولي من امرأته ويظاهر منها في الطلاق الرجعي، لأن الزوجية باقية، وفي مخالعتها قولان[1]، والتفريق قبل الدخول يعتبر طلاقاً بائناً، والمقصود بالارجاع هو الطلاق بعد الدخول، وليتحقق الرجوع لا بد من مراعاة أمرين اثنين[2] هما:

- **تحقق اليسار:** ويثبت ذلك أمام القاضي، ويثبت في الايسار المعتبر في النكاح فإذا كانت المرأة غنية، فلا تصح الرجعة إلا بنفقة الايسار، لأن طلاق القاضي كان بسبب تضرر الزوجة من الاعسار، فلا يمكن الرجعة إلا إذا زال موجب التفريق وهو الاعسار والقاعدة الاصولية تقول بأن الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً.

- **حصول النفقة فعلياً:** فالمطلقة رجعياً لها نفقة العدة وإن لم يراجعها الزوج، على عكس المطلقة طلاقاً بائناً ليس لها نفقة العدة، وبدفعه النفقة لها دليل على إيساره، وإن لم يدفع لها النفقة فلم يتحقق حصولها فعلياً فليس له حق إرجاعها، فلو استدان الزوج من أحد لينفق على الزوجة، أو تبرع بها أجنبي عليها بدلاً من الزوج المعسر، فلا خيار لها في الفسخ، وجاء في بعض الاقوال أن لها خيار الفسخ إذا تبرع بها أجنبي لما يلحقها من ضرر، وإذا سلم الاجنبي النفقة للزوج، والزوج سلمها للزوجة، لم يكن لها طلب التفريق.

وأما إذا أعسر الزوج قبل الدخول فلها حق التفريق، إذا ردت له مهره ونفقته، وللزوج الخيار بين أخذها عيناً أو نقداً، وإذا امتنع الزوج عن تطليقها قبل الدخول حكم القاضي بفسخ النكاح بعد ضمان إعادة المهر والنفقات، وهذا ما نصت عليه م/ 126 من قانون الاحوال الشخصية الأردني[1].

---

[1] المطيعي، ج16، م س، ص 262.

[2] د: أحمد محمد المني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص116.

[1] لا مقابل لهذه المادة في قانون الأسرة الجزائري.

ب- التطليق لعدم الانفاق فسخ وليس طلاق:

الشافعية[1] والحنابلة[2] يقولون بأن التفريق للاعسار بالنفقة ليس طلاق، وإنما هو فسخ لا رجعة فيه عندهم، لأن الزوج عجز عن واجب الانفاق، ويعلل الحنابلة التفريق بالفسخ على أن صبر الزوجة على عدم الانفاق، ضرر يجب إزالته بالفسخ لذلك وجبت إزالته به، وأن التطليق لعدم الانفاق لم يوقعه الزوج ولم يأذن لأحد إيقاعه، ولأن الزوج عجز عن الواجب عليه فأشبهت العنة في الفرقة، ولا تجوز الفرقة عندهم لأجل النفقة إلا بحكم حاكم.

الراجح من الطبيعة الفقهية للتطليق لعدم الانفاق:

أرجح في مسألة الطبيعة الفقهية لعدم الانفاق قول المالكية، بأنه طلاق رجعي حتى يتسنى للزوج مراجعتها في العدة إذا أيسر، وإذا كان غنياً يخفي غناه فإن هذا الطلاق يرده إلى الصواب بإرجاع زوجته والنفقة عليها هذا من جهة، ومن جهة اخرى أن ما ذهب إليه المالكية من تقييد طلب التفريق، أن لا تكون عالمة بإعساره عند العقد أقرب للصواب والله أعلم.

6- الفرق بين الطلاق والفسخ[1]:

لا بد من التفريق بين الطلاق والفسخ ليتبين آثار كل منهما عند الحكم بأحدهما، وهذه الفروق هي كما يلي:

- الطلاق يحسب في عدد الطلقات الثلاث، فإذا عادت إليه بقي لها طلقتين وتصبح بائن بينونة كبرى، وأما الفسخ فلا يحسب في عدد الطلقات إذا عادت إليه، وله عليها ثلاث طلقات.

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص 442، والشافعي، الأم، ج5، دار الكتب العلمية، م س، ص169.

[2] إبن قدامة، ج11، م س ص 201، وزكريا الأنصاري، أسنى المطالب، م7، م س، ص 485.

[1] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص75، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص228، وأ د: نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الطلاق، م س، ص 11 و 12.

– الطلاق يعتبر إنهاء لعقد الزواج[1]، وأما الفسخ فهو نقض للعقد بسبب خلل رافق نشوءه واقترن به، كردة أحد الزوجين أو طروء حرمة المصاهرة.

– النكاح المتفق على فساده، الفراق فيه يكون فسخاً لا طلاقاً.

– الطلاق لا يحتاج سبب لإيقاعه، بينما الفسخ لا بد من سبب مقنع.

– الطلاق يكون في الحالات التي يجوز لهما البقاء مع بعضهما، وأما الفسخ فيكون في الحالات التي لا يجوز لهما البقاء مع بعضهما، كالحرمة بالرضاع أو الردة.

– الطلاق يملكه الرجل وحده، وذلك لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ ﴾[2] وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾[3] وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾[1]، وقوله صلى الله عليه وسلم: « إنما الطلاق لمن اخذ بالساق» [2]، وهذا الحق للرجل فقط أو وكيله أو من يفوضه، بينما الفسخ يملكه الرجل والمرأة والقاضي بغير توكيل منهما.

---

[1] الزواج لغة: الإقتران.

واصطلاحاً: هو اقتران الرجل بالمرأة على وجه يحل الإستمتاع بينهما على الوجه المشروع، وهو الأسلوب الذي إختاره الله للتكاثر واستمرار الحياة، أنظر، أحمد عطا عمر، تربية الطفل في الإسلام، ط1، دار الفكر، عمان الأردن، 2007، ص15، وربيع الزواوي، دليل الأباء في تعليم الدين للأبناء، ط1، دار الفاروق، الجيزة مصر، 2009، ص219.

[2] سورة الطلاق الآية 1.

[3] سورة الأحزاب الآية 49.

[1] سورة البقرة الآية 230.

[2] رواه ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب طبلاق العبد، رقم الحديث: 2081.

– الطلاق له أقسام عدة رجعي وبائن، وبائن بينونة كبرى وصغرى، ومنجز ومعلق وسني وبدعي، بينما الفسخ لا ينقسم إلى شيء من ذلك، وقد لا يملك الرجل حق أن يعود إلى زوجته أبداً، كما في فرقة اللعان على ما رآه العلماء خلافاً لأبي حنيفة ومحمد[1].

– الطلاق قبل الدخول تستحق المرأة نصف المهر، وأما الفسخ قبل الدخول لا تستحق المرأة شيئاً.

– المطلقة يلحقها طلاق في العدة، بينما في الفسخ لا يلحقها طلاق في العدة، إلا في حالة الردة فيقع الطلاق عقوبةً عند الحنفية.

ثانياً: عدم جواز التفريق لعدم الانفاق في الفقه الاسلامي

ذهب أبو حنيفة[2] وصاحباه والجعفرية[1]، أنه لا يجوز التفريق بين الزوجين بسبب الاعسار بالنفقة، وإنما يجوز إذا كان الزوج موسراً وامتنع عن الانفاق، وبه قال بعض

[1] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص 77، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص350.

[2] الغنيمي، م2، ج3، م س، ص98، والزيلعي، ج3، م س، ص308 و309، والحمداني، م س، ص119، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج2، م س، ص219، وابن الهمام، ج4، م س، ص201، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص110. ود: محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة، م س، ص 421، ووهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة، م س، ص 333، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 47، وأبو المظفر، إختلاف الأيمة العلماء، م2، م س، 209، والبابرتي، م س، ص 201، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، وأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري الحنفي البغدادي، مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006، ص 173، وبدرن أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، م س، ص430، وبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 322.

[1] أ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص441، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص167، وبدرن أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، م س، ص431.

الامامية[1] والثوري والزهري[2] وعطاء[3] وجعفر الصادق[4]، وابن أبي ليلى وابن شبرمة[5] والمزني من الشافعية، وبه قال أهل الظاهر وعلى رأسهم داود الظاهري[6]، أنه لا يجوز التفريق بين الزوجين في حالة عسر الزوج بنفقة زوجته، وإنما يأمر القاضي الزوجة بالاستدانة، وللدائن أن يطالب الزوجة أو الزوج، فإن لم تجد من تستدين منه، فإن نفقتها واجبة على من تجب عليه نفقتها إن لم تكن متزوجة، وهذا الاخير يرجع على الزوج إذا أيسر، وهذا إذا كانت الزوجة معسرةً أيضاً، فلو كانت موسرةً فنفقتها تجب من مالها ولا يحق لها طلب التفريق لعدم الانفاق.

وذهب الحنفية[1] إلى أن الزوجة لا يحق لها طلب التفريق لعدم الاعسار، وإذا طلبته لا تجاب لطلبها، وإنما يأمرها القاضي أن تستدين في حالة عسر الزوج أو غيابه، ثم ترجع

---

[1] إبن حزم، المحلى، ج10، م س، ص 94 و 95، والعاملي، م س، ص145، ود: الأتروشي(مصطفى أمين حيدر)، أحكام الزواج والطلاق في فقه الإمام الظاهري مقارناً بالمذاهب الإسلامية الخمسة، وبعض القوانين المعاصرة، دار قنديل، ط1، عمان الأردن، 2010، ص355، ود: عبد القادر بن حرز الله، م س، ص278.

[2] المطيعي، ج17، م س، ص110.

[3] ناصر جبر القرم، م س، ص201.

[4] الإمام جعفر الصادق ينسب إليه المذهب الجعفري ولد سنة 80هـ، وهي السنة التي ولد فيها أبو حنيفة فقيه العراق، وتوفى سنة 184هـ، أنظر، محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة،2009، ص669 و 672.

[5] د: أحمد محمد المومني، د: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2009، ص114.

[6] هو داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري، ولد بالكوفة201هـ – 816م، وتوفى 270هـ – 884م، أحد الأيمة المجتهدين، وتنسب إليه الطائفة الظاهرية، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 88.

[1] د: محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، م س، ص 460، والزيلعي، ج3، م س ، ص308، ومحمد عزمي البكري، م س، ص 295و 298، ود: إسماعيل أبا بكر علي البامري، أحكام الأسرة، الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية، دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009، ص311، ود: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص78 و 79، ود: أحمد محمد علي محمود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج1، م س، ص250.

على الزوج بما استدانت، فإن لم تجد من تستدين منه، أمر القاضي من تجب عليه نفقتها أن يقرضها ثم يرجع على الزوج عند يساره، أو يحبسه إن امتنع حتى يرغم على الانفاق، ولا يحبس العاجز عن الانفاق، لأنه ليس بظالم حتى يزجر بالحبس.

وذهب الظاهرية[1] إلى أن عدم الانفاق لا تثبت به الفرقة بين الزوجين سواء كان الزوج موسراً أو معسراً، حاضراً أو غائباً، حتى وإن أعلنت الزوجة عدم رضاها به وتمردت على الوضع القائم، ولجأت إلى القاضي تطلب التفريق من زوجية صارت عبئاً، ومن قيد صار أسراً، والاكثر من ذلك ذهب ابن حزم إلى وجوب إنفاق الزوجة على الزوج، إن كانت موسرة وهو معسر.

وذهب ابن القيم إلى رأي وسطي معتدل بين الاحناف والجمهور، إلى عدم جواز التفريق لعدم الانفاق، إلا إذا الزوج غرر بها فلها طلب التفريق، وإذا لم يغرر بها فليس لها الحق في طلب التفريق كما ذكرنا سلفاً[2].

وخلاصة القول في عدم جواز التفريق للاعسار بنفقة الزوجة، أنه يحق لها طلب فرض نفقتها عليه، ويأمر القاضي من تجب عليه نفقتها لو لم تكن متزوجة، بأن يقرضها ويرجع على الزوج بما أداه لها إذا أيسر، أو يأمرها بالاستدانة، ويرجع دائنها على الزوج مباشرة، وأما إذا لم يأذن لها القاضي بالاستدانة، رجع الدائن عليها وهي ترجع على زوجها.

الأدلة في عدم جواز التفريق لعدم الانفاق على الزوجة:

إستدل الاحناف على عدم جواز التفريق لعدم الانفاق، لعدم وجود نص صريح من الكتاب أو السنة يجيز التفريق لعدم الانفاق، وقد كان في الصحابة رضوان الله عنهم الكثير من المعسرين، ومع ذلك لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فرق بين زوج وزوجته.

---

[1] إبن حزم، المحلى، ج10، ص94، والأتروشي، م س، ص 354، وابن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص461.

[2] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص465، ود: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص 185، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص112، وناصر جبر القرم، م س، ص201، والقاضي عبد الوهاب، ج2، م س، ص103.

وأدلتهم في ذلك مايلي:

أ- من القرآن الكريم:

- قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ ﴾ [1]، في الآية الكريمة دلالة واضحة على أن المعسر منظر، ويدخل تحته كل معسر[2]، والزوج لا يعد ظالماً، فعلى الزوجة صاحبة الدين إنظاره حتى يوسر[3]، وعليه يجب إنظار المعسر في الدين عموماً، وإنظار الزوج المعسر بدين نفقة زوجته خصوصاً، والانظار هو الامهال.

- وقوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرا ﴾ [4]، بينت الآية أن الانفاق على الزوجة يكون بحسب حال الزوج ، وليس في الآية أية دلالة تدل على ترتيب آثار على الزوج بسبب عسره بنفقة زوجته، وأن الله لا يكلف الانسان فوق طاقته، وإنما يكلف حسب قدرته، وهو غير مكلف بدفع النفقة في الحال[1].

والزوج المعسر لا يعد ظالماً بعدم إنفاقه على زوجته بدليل الآية السالفة، وإذا لم يكن ظالماً فلا نظلمه بإيقاع الطلاق عليه.

وذكر الطبري[2] أن هذه الآية، دليل على عدم جواز التفريق بين الرجل والمرأة للعجز عن الانفاق، لأن الله تعالى لم يوجب الانفاق في هذه الآية[1]، فمن عجز عن نفقة زوجته

---

[1] سورة البقرة الآية 279.

[2] الزيلعي، ج3، م س ، ص309، والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج3، ط2، م س، ص372.

[3] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص111.

[4] سورة الطلاق الآية 7.

[1] الزيلعي، ج3، م س ، ص309، ولاتي محمد، م س، ص50و51، والحمداني، م س، ص120، وأ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص560، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص111.

[2] هو محمد بن جير أبو صفر الطبري، مولده سنة 224هـ أو التي قبلها، وهو صاحب التفسير المشهور وغير ذلك، توفى سنة 335هـ – 946م، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 184، ود: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص114.

سقط التكليف عنه بدلالة الآية ﴿ لِيُنفِقْ ﴾[2]، وفي هذه الآية أيضاً دليل على بطلان قول من يقول بجواز التفريق لعدم الانفاق، عند عجز الزوج على نفقة زوجته، فمن لم يقدر على النفقة لم يكلفه الله بها أصلاً، ولم يجز التفريق بسبب ما لم يجب[3].

– وسأل معمر الزهري عن الرجل يعجز عن نفقة زوجته، أيفرق بينهما؟ قال: تستأنس به ولا يفرق بينهما، ثم تلا قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتٰىهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا مَآ ءَاتٰيهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرا ﴾[4]، وقال معمر: بلغني عن عمر بن عبد العزيز مثل قول الزهري[5].

وذكر الجصاص[1] أن الله سبحانه وتعالى أخبر في هذه الآية، أنه إذا لم يقدر على النفقة لم يكلفه الله بها، ومنه لم يجز التفريق بينه وبين امرأته لعجزه عن نفقتها، لأن في التفريق إيجاب على الزوج ما لم يجب أصلاً، ولأن العسر يرجى له اليسر[2]، ويؤكد هذا قوله تعالى: ﴿سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرا ﴾[3].

---

[1] الطبري، أحكام القرآن، ج4، م س، ص423.

[2] سورة الطلاق الآية 7.

[3] الجصاص، ج3، م س، ص464، وابن رشد القرطبي، ج2، م س، ص51.

[4] سورة الطلاق الآية 7.

[5] د: إسماعيل أبا بكر علي البامري، م س، ص311.

[1] هو أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص، ولد 305هـ – 918م، سكن بغداد ومات بها، أنظر، د: شعبان محمد إسماعيل، م س، ص 133.

[2] الجصاص، ج3، م س، ص464.

[3] سورة الطلاق الآية 7.

وتبين الآية أنه من لم يقدر على الانفاق في حال الاعسار، لا يفرق بينه وبين زوجته والاعسار ليس موجباً للتفريق لأن الزوجة هي سكنه ومودته، فهذا تكليف بما لا يطاق والزوج لا يكلف بالانفاق ولا يأثم بتركه ولا يعذب به[1].

– وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَـٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغۡنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٞ﴾[2]، وأنكحوا الايامى أي زوجوهم، والايامى جمع أيم وهي الغير متزوجة[3]، فدلت الآية أن الله سبحانه وتعالى ندب الفقراء إلى الزواج رغم الاعسار، فلو كان الفسخ بالاعسار لما جاز أن يرغبوا فيه[4]، ولقول ابن مسعود: «إلتمسوا الغنى في النكاح»[1]، والفقر لا يصح أن يكون سبباً للتفريق، والله سبحانه وتعالى ندب إلى النكاح[2]، والرسول صلى الله عليه وسلم أيضاً بقوله: «أطلبوا الغنى بالتزوج»[3].

– واستدل بعض العلماء على آية ﴿ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغۡنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦۗ﴾[4]،بأن النكاح لا يفسخ للعجز عن الانفاق، لأن الله في الآية لم يجعل الفقر مانعاً من النكاح، والله وعد الفقراء بالغني، فإذا كان الفقر ليس مانعاً من ابتداء النكاح، فإنه ليس مانعاً من استدامته من باب أولى، والله سبحانه وتعالى قال يغنهم ولم يقل يفرق بينهما[5].

---

[1] الموصلي، ج4، م س، ص6، وابن حزم، المحلى، ج10، م س، ص92، والزيلعي، ج3، م س ، ص309.

[2] سورة النور الآية 32.

[3] محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، م6، مكتبة المعارف، الرباط المملكة المغربية، ص 146، وأحمد الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الجلالين، ج3، دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابي الحلبي وشركاه، ص 113.

[4] د: أحمد محمد المومني، د: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م س، ص114.

[1] الصابوني، إختصار وتحقيق لتفسير ابن كثير، م2، م س، ص 603.

[2] طاهري حسين، الأوسط، م س، ص112.

[3] أحمد الصاوي المالكي، حاشية الصاوي، ج3، م س، ص114.

[4] سورة النور الآية 32.

[5] الصابوني، روائع البيان، ج2، م س، ص190.

وعلق القرطبي على هذه الآية بقوله، أنها ليست حكماً فيمن عجز عن النفقة، وإنما هي وعد بالاغناء لمن تزوج فقيراً، وإنما من تزوج موسراً وأعسر بالنفقة يفرق بينهما، وهذه الآية دليل على تزويج الفقير[1].

ب- من السنة:

- لم يرو عن الصحابة التفريق لعدم الانفاق، فلو كان مشروعاً لرفع إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وأكثر الصحابة رضي الله عنهم كانوا فقراء، ومع ذلك لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فرق بين زوج وزجته لعدم الانفاق[2]، أو لسبب الاعسار، ولم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه بين أن من حق الزوجة طلب التفريق للاعسار، ولم يرفع إليه ذلك، فلو جاز لرفع إليه، وعدم الرفع يدل على عدم جواز التفريق بين الزوجين بسبب الاعسار بالانفاق.

- وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: « دخل أبو بكر يستأذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم، فوجد الناس جلوساً ببابه لم يؤذن لأحد منهم، قال: فأذن لأبي بكر فدخل، ثم أقبل عمر فأذن له، فوجد النبي صلى الله عليه وسلم جالساً حوله نساؤه واجماً ساكتاً، فقال: لأقولن شيئاً أضحك النبي صلى الله عليه وسلم، فقال يارسول الله لو رأيت بنت خارجة سألتني النفقة، فقمت إليها فوجأت[1] عنقها، فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: هن حولي كما ترى يسألنني النفقة، فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها، وقام أبوبكر إلى حفصة يجأ عنقها، كلاهما يقول: تسألن رسول الله صلى الله عليه وسلم ماليس عنده؟ فقلن والله لا نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ماليس عنده، فهجرهن شهراً...» [2].

---

[1] القرطبي، ج12، م س، ص242.

[2] د: إسماعيل أبا بكر علي البامري، م س، ص311.

[1] وجأ: بمعنى ضرب ولكز وطعن ومنه وجأ عنقها، ضربها، أنظر، العسيلي، م س، ص 274.

[2] مسلم بن الحجاج القشري، الصحيح، ج2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ص1104.

ووجه الاستدلال أن تعنيف أبا بكر وعمر لابنتيهما في حضرة الرسول صلى الله عليه وسلم، أنه لا يحق للزوجة طلب التفريق لعسر الزوج، فلو كان معهما الحق لما أقر النبي صلى الله عليه وسلم الشيخان على ما فعلاه[1].

ج- من الأثر:

- كان الصحابة رضوان الله عنهم معسروهم أكثر من موسروهم، ولم ينقل عن واحدة من زوجاتهم طالبت بحقها، ولم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم أنه أعلم امرأة بحقها في الفسخ، أو قضى لامرأة بالفسخ لإعسار زوجها[2].

د- من القياس:

النفقة مال والعجز عن المال[1] لا يوجب الفرقة قياساً على المهر والنفقات الماضية، بل عدم التفريق للاعسار بالنفقة أولى، لأن المهر والنفقات المتراكمة دين مستقر، والنفقة لم تستقر بعد.

---

[1] محمد بن إسماعبل الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، ج3، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1379، ص224، والسيد سالم، م س، ص403،

[2] عبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص55، ود: المصري مبروك، الطلاق وآثاره، م س، ص 290.

[1] المال لغة: مفرد وجمعه أموال، وهو من ضروريات الحياة لا غنى للإنسان عنه، وورد ذكره في القرآن أكثر من تسعين مرة، وأخبر الله أنه أحد أمرين، زينة الحياة لقوله تعالى: ﴿ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾ سورة الكهف الآية 45، وأنه قوام الناس لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُؤتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ امْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾ سورة النساء الآية 5.

واصطلاحاً: هو الشي الذي يحوزه الإنسان بالفعل وينفرد به عن غيره، وهو ما ملكته من جميع الأشياء، أنظر، د: محمد محمود دوجان العموش، موانع الضمان في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، الأردن، 2010، ص34.

وعرفه الفقهاء بأنه هو ما يقع عليه الملك، وهو ما يمكن حيازته وإحرازه والإنتفاع به إنتفاعاً معتاداً، وهو القوة في هذه الحياة وعصبها، ويجب حمايته من جميع الإعتداءات، ومن التعريف نستنتج أن المال يثبت بأمرين هما الحيازة وإمكان الإنتفاع المعتاد به، أنظر، أ: أحمد إدريس عبده، فقه المعاملات على مذهب الإمام مالك مع المقارنة بالمذاب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، دار الهدى، عين مليلة ، الجزائر،200، ص 5 و 6، ود: وليد خالد، الإلزام في التصرفات، م س، ص 86 و 87 و 88، ود: عبد الله بن محمد الحوالي الشمراني، التعزير المالي في الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة،ط1، مدار الوطن للنشر، الرياض المملكة العربية السعودية، 2013، ص83 و86، والهبري المجاوي، واحة الوعظ

هـ- من المعقول:

- في التفريق إبطال الملك على الزوج، وفي الاذن بالاستدانة تأخير حقها، والتأخير أخف وأهون من التفريق[1]، وقد كان في الصحابة المعسر بدون شك، ولم يجز النبي صلى الله عليه وسلم لأحد منهم لزوجته الفسخ، وفهمت النساء أن الصبر أفضل، ولو مرضت الزوجة وطال مرضها وتعذر لقاؤهما وجبت نفقتها، ولم يمكن الفسخ لأنه يستأنس بها وتحفظ متاعه[1].

- إذا كان الاعسار فيه ضرر يلحق بالزوجة فقط، فإن التفريق أشد ضرراً لأنه يلحق ضرراً بالزوجين معاً، والنفقة تصبح ديناً في ذمة الزوج فكأنه حق مؤخر فقط، وأما التفريق فيه إبطال لحق الزوج والزوجة معاً، والقاعدة الاصولية تقول، إذا اجتمع الضرران ارتكب أخفهما، ومنه التفريق ليس حلاً للاعسار وإنما هو تأزم للوضع، والزوج إما أن يكون موسراً أو معسراً، فإذا كان معسراً فلا ظلم منه بعدم الانفاق، وبما أنه ليس ظالماً، فلا يجوز للزوجة طلب التفريق، وأما إن كان موسراً، فلا شك أن امتناعه ظلم للمرأة، ولكن هذا الظلم مرفوع من دون التفريق، ورفع هذا الظلم يكون بإنفاق المرأة من ما له إن كان له مال بعد إذن القاضي، أو تستدين بإذن القاضي ليكون ديناً في ذمة الزوج، ويمكن حبسه أو بيع أمواله من منقولات وعقارات، والعجز عن النفقة أمر عارض يمكن زواله رغم أن فيه ضرر للمرأة، إلا

والإعتتبار من كلام العزيز الغفار، تحقيق المختار بن عامر، جمع وعناية: توفيق المجاوي، ج2، منشورات وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 2011، ص211، ود: أحمد محمود الشافعي، ود: رمضان علي السيد الشرنباصي، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ونظرياته العامة، النشأة- التطور- المعاصرة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003، ص217، ود: علي محمد محمد الصلابي، المواطنة والوطن في الدولة الحديثة المسلمة، ط1، دار ابن كثير، بيروت لبنان، 2014، ص146.

[1] الزيلعي، ج3، م س ، ص309.

[1] الموصلي، ج4، م س، ص 5 و 6.

أنه يمكن تداركه بالاستدانة عليه، أما التفريق يلحق ضرره بالزوج، ولا يمكن تداركه أو علاجه، والقاعدة الاصولية تقول، إذا اجتمع الضرران ارتكب أخفهما[1].

– المال غاد ورائح، والزواج عقد دائم وميثاق غليظ، فلا ينبغي للاعسار أن يكون سبباً للتفريق، وإلا كان الزواج كله في مهب الريح[2].

– بقاء الزواج مع الاعسار يفوت المال وهو من التوابع[3]، وأما فسخ النكاح مع الاعسار يؤدي إلى فوات التناسل الذي هو من المقاصد الاساسية للزواج، وليس من الممكن ضياع الاساس لبقاء التوابع[1]، والمقصود من النكاح غير المال، والمال أمر زائد تابع للاصل، والعجز عن التابع لا يكون سبباً لرفع الاصل[2].

– النفقة مال، والعجز عن تسديدها للزوجة لا يوجب التفريق كالعجز عن تسديد المهر والتفريق بين الزوجين مفسدته أكبر من عدم الانفاق على الزوجة، ولذلك يختار أخف الضررين، وهو بقاء العلاقة الزوجية، فإن كان موسراً أخذت منه قهراً وإن كان معسراً يتم إنظاره، وتصير ديناً في ذمته[3].

– الامتناع عن الانفاق مع القدرة عليه فيه ظلم للزوجة، والتفريق ليس وسيلة حتى يتم اللجوء إليه، وإلزام الزوج بالتفريق فيه إبطال لحقه بالكلية، وفي إلزام الزوجة الانظار أو الاستدانة فيه تأخير لحقها، فالتأخير أولى، والتفريق يكون في الجب والعنة، لأن حق الجماع لا يصير ديناً في ذمة الزوج، والنفقة تصير ديناً بفرض القاضي[4].

---

[1] أ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، م س، ص441، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص167.

[2] د: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص 80.

[3] البابرتي، م س، ص 202.

[1] د: محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة، م س، ص 80.

[2] الزيلعي، ج3، م س ، ص309.

[3] الزيلعي. ن م، ن ص.

[4] البابرتي، م س، ص 202، ود: إسماعيل أبا بكر علي البامري، م س، ص311.

– أم الولد لا يجب بيعها ولا خروجها من الملك للعجز عن نفقتها، والزوجة لا يجب فراقها بسبب العجز عن نفقتها، لأن النفقة في مقابل التمكين، ومع ذلك إذا فات حق الزوج في التمكين بسبب نشوز الزوجة، لم يستحق به خيار الفسخ، فكذلك إذا أعسر بنفقة الزوجة لم يكن لها حق الفسخ[1].

– جعل الله الفقر والغنى مطيتين للعباد، فمرة يستغني الرجل ومرة يفتقر، فلو أن كل من افتقر فسخ نكاحه، لعم الشر وتفاقم البلاء وفسخت العديد من الانكحة، وبذلك يكون مصير النكاح بيد النساء، فمن ذا الذي لم يصبه العسر وتعوذه النفقة مرات[2].

ثالثاً: الراجح في مسألة التفريق لعدم الانفاق في الفقه الاسلامي

أرجح في هذه المسألة رأي الجمهور، فبما أن دين نفقة الزوجة من الديون القوية، فمن حق الزوجة طلب التفريق لعدم الانفاق، وذلك لرفع الضرر والحرج عن الزوجة وتحقيق مصلحتها، لأن مذهب القائلين بعدم جواز التفريق للاعسار بنفقة الزوجة، فتح الباب على مصراعيه أمام العديد من الازواج في التماطل والتهاون في دفع للزوجة نفقتها، إن لم أقل الامتناع عن تسديدها وإلحاق الضرر بها، وتركها تركض وراء المحاكم قصد إجبار الزوج على تسديدها، وبذلك ضيقوا على الزوجة حقها وألحقوا بها أضراراً فادحة، وإن كان الصبر أفضل لها في حالة إعساره عملاً بآية إنظار المعسر، إن كانت تقدر على الصبر، وهذا إذا لم تكن عالمة بإعساره عند العقد على قول المالكية، أو غرر بها على قول ابن القيم.

وأما ما ذهب إليه الحنفية من الاستدانة، فمن أين تجد الشخص الذي يدينها على أمل أن يسدده الزوج بعد إيساره إذا أيسر، وهذا لا شك عسير في وقتنا الحاضر[1].

---

[1] د: أحمد محمد المومني، ود: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية، م سن ص115.

[2] إبن القيم، زاد المعاد، ج5، م س، ص464، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص55.

[1] د: أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، م س، ص128.

وكخلاصة لمسألة الترجيح بجواز التفريق لعدم الانفاق، يجب مرعاة أمور للزوجة إن اختارت المقام معه، فلا يجتمع عليها عدم الانفاق والصبر عليه والتضييق عليها، ومن هذه الامور ما يلي:

– يجوز لها أن تخرج من البيت للتكسب، لفوات الاحتباس بعدم الانفاق، وعليها أن ترجع ليلاً لأنه ليس وقت التكسب وإنما هو وقت السكن.

– من حق المرأة أن تمتنع عن تبرع الغير عليها لما فيه من المنة عليها، وهذا محافظة عليها من المهانة، وأما إذا كان التبرع للزوج، فإنها تجبر على القبول ولا يباح لها طلب التفريق.

– يجب تنبيه الزوجات للصبر على أزواجهن في حالة الاعسار، من باب الوفاء والتعاون في السراء والضراء، وعلى الزوجة أن تصبر على ما حل بزوجها، ويجب عليها أن تواسيه وتتق الله فيه، وهذا لا يمنع من طلبها الفراق إن لم تصبر على فقر زوجها.

الفرع الثاني: جواز التطليق لعدم الانفاق في قانون الأسرة الجزائري

على غرار أغلب قوانين الاحوال الشخصية ومن بينها مصر وسوريا[1]، تبنى المشرع الجزائري موقف جمهور الفقهاء من جواز التطليق لعدم الانفاق، وتبنى موقف المالكية بإضافة شرط أن لا تكون عالمة بإعساره عند العقد، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/53 من ق أ ج[2].

[1] وهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة، م س، ص 333.

[2] م/ 1/53 من قانون الأسرة الجزائري " يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

_ عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78–79–80 من هذا القانون..."، وتقابلها الفقرة 8 من م/ 43 من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وتقابلها م/58 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، وم/ 4 من قانون الأحوال الشخصية المصري، والفصل 39 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، وم/ 43 من قانون الأحوال الشخصية الصومالي، وم/ 115 من قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد، وم/ 102 من مدونة الأسرة المغربية.

وانتقد الدكتور العربي بلحاج المشرع الجزائري، بأنه لم يميز بين حالة امتناع الزوج مع القدرة أو عدم القدرة والاعسار، ولم يميز بين المرأة الغنية والفقيرة، ولم يحدد مقدار النفقة المعسر بها، ولم يبين الفترة بين تاريخ الحكم بوجوب النفقة وتاريخ إقامة دعوى التطليق، مما ينعكس سلباً على الزوجة طالبة التطليق قصد حمايتها، وأخذ بعين الاعتبار غلاء مصاريف التقاضي وتعقد إجراءاته، مما يجعل المرأة في حالة ضعف لأنه لو كان لها مصدر للانفاق ما لجأت إلى طلب التطليق[1].

فإذا حكمت المحكمة بالنفقة، وصعب على دائرة التنفيذ تحصيل أو استيفاء النفقة من الزوج المدين بها، بسبب الاعسار أو الامتناع، مع عدم وجود مال له ظاهر يمكن تنفيذ حكم النفقة عليه، جاز للزوجة الادعاء على زوجها بطلب التفريق بينها وبينه، بسبب امتناعه او اعساره بالنفقة، فليس منطقياً ولا مقبولاً شرعاً ولا قانوناً أن تبقى الزوجة محبوسةً لزوجها بلا نفقة لها، وهذا ما نصت عليه م/ 127 من قانون الاحوال الشخصية الأردني، رقم 61 لسنة 1976م وما طرأ عليه من تعديلات بموجب القانون المؤقت رقم 82 لسنة 2001م[1].

والنفقة لها طابع إلزامي، وفي حالة الاخلال بهذا الالزام تقوم المسؤولية الشخصية في الجانب الشخصي للزوجة، باعتباره حق مكتسب لها، يعطيها الحق في طلب التطليق لعدم الانفاق، طبقاً للفقرة 1 من م/ 53 من ق أ ج، وتقوم المسؤولية الشخصية في الجانب الشخصي للزوج، باعتباره مسقط لحقه في احتباس زوجته، فتطلق عنه ويتحمل مسؤوليته في عدم الانفاق عليها.

---

[1] العربي بلحاج، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص279.

[1] د: قاسم محمد بني بكر، نظرية الدفع الموضوعي في الفقه الإسلامي والقانون وتطبيقاتها في القضاء الشرعي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص217.

وجاء في قرار المحكمة العليا[1]، أنه لا يجوز الاحتجاج بحجية الشيء المقضي به في النفقات.

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا[2] أن: « المبدأ: لا تكتسب الاحكام الفاصلة في القضايا المتعلقة بالنفقة، وحالة الاشخاص حجية الشيء المقضي به».

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا[1] أن: « المبدأ: لا يمنع صدور حكم قضائي برفض دعوى التطليق من رفعها من جديد، عند توفر الاسباب لعدم خضوع قضايا الحالة لحجية الشيء المقضي به».

وقرار آخر للمحكمة العليا[2]، جاء فيه أن: « المبدأ: يعد السكن أو بدل الايجار من مشتملات النفقة، لا يكتسي الحكم الصادر إلا حجية مؤقتة».

وقبل أن أبين شروط الحكم بالتطليق، يجب أن أتطرق إلى الاختصاص المحلي والاقليمي، الذي يجب أن ترفع أمامه الزوجة طلب التطليق لعدم الانفاق.

أولاً: الاختصاص المحلي والاقليمي للتطليق لعدم الانفاق

بما أن التطليق هو فك الرابطة الزوجية بالارادة المنفردة للزوجة، فإن الاختصاص الاقليمي هو نفسه في فك الرابطة الزوجية بالطلاق أو الخلع.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1996/04/23، أنظر، أ: حسين طاهري، قانون الأسرة، م س، ص47.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ، 2009/01/14، ملف رقم: 473962، م ق، ع 2، 2009، ص 262، أنظر، نجيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، مادة بمادة، على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإجتهاد القضائي، دار هومة، الجزائر، 2017، ص225.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/09/14، ملف رقم: 342470، م ق، ع 1، 2005، ص409، أنظر، نجيمي جمال، م س، ص 146.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2010/04/15، ملف رقم: 554808، م ق، ع 1، 2010، ص241، أنظر نجيمي جمال، م س، ص 225،

حيث جاء في م/ 40 من ق إ م إ: « فضلاً عما ورد في المواد 37 ، 38 ، 46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها:.....

2- في مواد الميراث، دعاوى الطلاق أو الرجوع، الحضانة، النفقة الغذائية والسكن على التوالي، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، مسكن الزوجية مكان ممارسة الحضانة، موطن الدائن بالنفقة، مكان وجود السكن».

وم/ 426 من ق إ م إ: « تكون المحكمة المختصة إقليمياً:.....

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

5-في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها».

وجاء في قرار المحكمة العليا[1]: « المبدأ: من المقرر قانوناً، أن الاختصاص المحلي للجهة القضائية في دعاوى الطلاق أو العودة إلى مسكن الزوجية، يكون أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن السكن الزوجي يقع بدائرة الحساسنة بولاية سعيدة، وأن الطاعن دفع بعدم الاختصاص المحلي أمام محكمة تيارت ثم مجلسها، فإن قضاة الموضوع الذين لم يستجيبوا لدفع الطاعن يكونوا قد خرقوا القانون».

وقرار آخر للمحكمة العليا[2] جاء فيه، أنه: « المبدأ: من المقرر قانوناً، أن دعوى الطلاق من اختصاص محكمة مقر الزوجية».

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/12/29، ملف رقم: 44041، م ق، ع 2، 1994، ص51، أنظر، نجيمي جمال، م س، ص10.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/11/27، ملف رقم:56249، م ق، ع 1، 1992، ص51.

مع العلم أن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام، يمكن للقاضي تجاوزه إذا لم يتمسك به أحد الزوجين، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[1] أن: « الوجه الاول: مأخوذ من عدم الاختصاص وتجاوز السلطة.

وذلك لأنه بالرجوع إلى وقائع القضية نلاحظ أن محكمة سكيكدة، قسم الاحوال الشخصية، قد خرقت نص م/ 8 من قانون الاجراءات المدنية، لأن المحكمة المختصة هي مكان وجود مقر الزوجية، وأن الطرفين لا زالوا يتنازعون أمام المحاكم الفرنسية.

عن الوجه الاول: حيث وبعد الاطلاع على الحكم محل الطعن ومستندات قضية الحال، نلاحظ أن الطاعنة لم تطالب أمام القاضي أول درجة بعدم اختصاص محكمة سكيكدة بقضية الحال.

حيث أن عدم الاختصاص المحلي، لا يعد من النظام العام، بل يمكن تجاوزه إذا لم يتمسك به أحد أطراف القضية بدايةً، مما يجعل الوجه الاول غير مؤسس يتوجب رده».

وإذا كان الحكم الصادر بالتطليق أجنبي فيجب إمهاره بالصيغة التنفيذية، وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي[1]، حيث جاء فيه: « المبدأ: إستناد جهة قضائية جزائرية إلى حكم أجنبي غير ممهور بالصيغة التنفيذية، للفصل في قضية معروضة عليه خرق للسيادة الوطنية، وفي قضية الحال رفض قضاة الموضوع، دعوى التطليق على أساس أن محكمة فرنسية قد فصلت في الطلاق بين الزوجين».

واشترط المشرع شروطاً يجب توفراها للحكم للزوجة بالتطليق، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 2009/01/14، ملف رقم: 474956، م ق، ع 2، 2009، ص271، أنظر، نجيمي جمال، م س، ص 10 و11.

[1] ق م ع، بتاريخ 2011/07/14، ملف رقم: 655755، م ق، ع 2، 2011، ص 298، أنظر، نجيمي جمال، م س، ص 17.

ثانياً: شروط طلب التفريق لعدم الانفاق

للتفريق لعدم الانفاق شروط يجب توافرها[1] وهي:

1- أن تطلب الزوجة التفريق أو وليها إذا كانت تحت سلطته:

لا يجوز التفريق إلا بطلب الزوجة قياساً على التفريق للعنة لأن الحق لها، وهذا الشرط متفق عليه عند القائلين بالتفريق.

وقد وافق قانون الأسرة ما ذهب إليه الجمهور من أن التطليق بواسطة الحاكم، لا يكون إلا بناءً على طلب الزوجة.

فالزوجة المتضررة ترفع دعوى طلب التطليق، أمام قسم الاحوال الشخصية بالمحكمة المدنية، التي يوجد مقر الزوجية بدائرة اختصاصها، فإن كان طلبها للنفقة أول مرة، حكم لها القاضي بها وأمرها بالرجوع إلى بيت الزوجية، فإذا امتنع بعد الحكم بها رفعت دعوى التطليق، ويجب على القاضي الاستجابة لطلبها[1]، ويحكم لها بالتطليق لعدم الانفاق[2].

وجاء في الفقرة 2 من م/ 128 من مدونة الأسرة المغربية: « الاحكام الصادرة عن المحاكم الاجنبية بالطلاق أو بالتطليق، تكون قابلة للتنفيذ، إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها هذه المدونة، لإنهاء العلاقة الزوجية، وكذا العقود المبرمة بالخارج أمام الضبط والموظفين العموميين المختصين، بعد استيفاء الاجراءات

---

[1] أ: باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية، م س، ص32، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص 64 و 65، والدسوقي، ج2، م س، ص519، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، وأ: فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، م س، ص35، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص157، فتاوى الشيخ أحمد حماني، ج1، م س، ص358، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 367.

[1] منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص 25.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/01/26، ملف رقم: 444575، م ق، 1991، ع4، ص88، ومحي الدين اسطمبولي، تسديد الدين في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير في الشريعة الإسلامية تخصص الفقه وأصوله، المعهد الوطني العالي لأصول الدين، جامعة الجزائر، 1997، ص146.

القانونية بالتذييل بالصيغة التنفيذية، طبقاً لأحكام المواد 430 و 431 و 432 من قانون المسطرة المدنية».

فكثيراً ما تتقدم الزوجة إلى القضاء بطلب التطليق، لكون الزوج أهملها ولم ينفق عليها مدة معينة، وهذا يعود إلى سوء فهم الازواج لمسؤولياتهم في الاسرة بكاملها، فكيف يتصور بقاء الزوجة مع عدم الانفاق عليها لسنوات طويلة، ومهما يكن فعلى القاضي المعروضة أمامه هذه الحالة الاستجابة لطلبها بعد إنذار الزوج وإلزامه بالانفاق، وعند امتناعه يتحقق الضرر فيجب تطليقها عليه[1].

وقضت المحكمة العليا[1] بتأييد تطليق الزوجة بناءً على طلبها، حيث جاء في قرارها أنه: « من المقرر فقها وقانوناً أنه يجوز طلب التطليق، في حالة استحكام الخلاف الطويل بين الزوجين أو في حالة عدم الانفاق، ومن ثم فإن النعي عن القرار المطعون فيه بخرق أحكام الشريعة غير صحيح.

ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن المجلس القضائي لما قضى بتطليق الزوجة لطول أمد الخلاف بين الزوجين، وثبوت تضرر الزوجة لعدم الانفاق، يكون بقضائه كما فعل طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن».

ويرى الاستاذ لمطاعي نور الدين[2]، أن التطليق لا يكون له أي أثر إلا إذا تقدمت الزوجة بطلب التطليق، وهذا ما نصت عليه م/ 48 من ق أ ج:«...وبطلب من

[1] لحسين بن شيخ، بحوث في القانون، م س، ص 76 و 77.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/01/26، ملف رقم: 44457، مذكور سابقاً.

[2] لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وآثارها على الأحكام القضائية، ط2، دار فسيلة، الجزائر، 2009، ص149.

الزوجة...»، ولا يجوز لأحد أن يتقدم بالطلب بدلاً عنها لأنها هي صاحبة الصفة[1]، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[2] أنه: « المبدأ: ترفع دعوى الطلاق أو التطليق قبل البناء، من طرف الزوجة وليس من طرف الولي»، وترفع الزوجة دعوى التطليق أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة، بتقديم عريضة وفقاً للاشكال المقررة لرفع الدعوى، وهذا ما نصت عليه م/ 436 من ق إ م إ: « ترفع دعوى الطلاق من أحد الزوجين أمام قسم شؤون الأسرة، بتقديم عريضة وفقاً للاشكال المقررة لرفع الدعوى»، وتكون الدعوى مصحوبةً بالوثائق التالية:

- نسخة من الحكم النهائي المقرر للنفقة والقابل للتنفيذ.
- محضر تبليغ الحكم للزوج وإنذاره وإعطائه مهلة للتنفيذ.
- محضر الامتناع عن التنفيذ[1] محرر من المحضر القضائي بعدم التنفيذ.

ففي طلب الزوجة للتطليق تبقى العلاقة الزوجية قائمة، إلى حين استجابة القاضي للطلب، وقد يحكم لها بالتطليق وقد يرفض طلبها لعدم الاثبات[2].

غير أنه إذا كانت الزوجة تحت سلطة وليها فيحق له طلب تطليقها قبل الدخول، ولا يعطى لها هذا الحق لأنها تحت سلطته، وهذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي[1]، من

---

[1] الأساس القانوني للصفة أنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى قضائية ضد أحد إلا إذا حاز للصفة، وهذا ما نصت عليه م/ 459 ق إ م ق ، أنظر، أ: عبد الوهاب بوضرسة، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيق، وفقاً للفقه وما هو ثابت في التشريع الجزائري ومستقر عليه في قضاء المحكمة العليا، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص140.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2006/10/11، ملف رقم: 369494، م ق، ع 2، 2007، ص449، أنظر، نجيمي جمال، م سن ص139.

[1] التنفيذ: هو تحقيق الشيء بإخرجه من حيز الفكر إلى الواقع.

وقانوناً: يقصد به الوفاء بالإلتزام، وهو إما إختياري أو قصري، أنظر، د: محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ط5، د م ج، الجزائر، 2006، ص5.

[2] هويدي الهاشمي، توضيحات فيما يخص الطلاق والتطليق ومتاع البيت، الإجتهاد القضائي لغرفة شؤون الأسرة، عدد خاص، الجزائر، 2001، ص21.

المستقر عليه فقهاً وقضاءً، أن دعوى طلب التطليق من قبل الزوجة قبل الدخول بها، لا تقبل إلا إذا كانت من وليها، ولا يجاب إلا إذا كان له سبب وجيه، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقواعد الشرعية، ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن المجلس القضائي لما قضى بقبول دعوى الزوجة الغير مدخول بها والحكم بتطليقها، يكون قد خالف المبادئ الشرعية، رغم أنها لا زالت تحت سلطة الولي المجبر، والذي يعد مسؤولاً عن اتمام الزواج أو تحمل نتائج عدم اتمامه، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

2- تبليغ العريضة والحكم للزوج المدعى عليه وثبت امتناعه بمحضر رسمي[1]:

يجب على الزوجة المدعية في دعوى التطليق، تبليغ الزوج المدعى عليه والنيابة العامة بنسخة من العريضة، وهذا طبقاً للم/ 438 من ق إ م إ: « يجب على المدعي في دعوى الطلاق، أن يبلغ رسمياً المدعى عليه والنيابة العامة، بنسخة من العريضة المشار إليها في م/ 436 أعلاه».

وهذا التبليغ أو الانذار، هو غير الانذار الموجه للزوجة بالرجوع إلى بيت الزوجية، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[2]: « المبدأ: أن الانذار القانوني المنصوص عليه في م/102 من ق إ م، هو غير الانذار الموجه للزوجة للعودة إلى البيت الزوجي الذي يترتب عليه استئناف الحياة الزوجية، ويجب أن ينفذ الانذار من طرف المنفذ، مصحوباً بالزوج

---

[1] ق م ع، نوفمبر 1987، ملف رقم: 470590، أنظر، أ: أحمد لعور، و أ: نبيل صقر، الدليل القانوني للأسرة، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2007، ص 57.

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 367.

[2] ق م ع، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 235357، أنظر، نبيل صقر، و عويسات فتيحة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصاً وتطبيقاً، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2009، ص 220.

الذي يلتزم بإرجاع الزوجة إلى المسكن المنفرد، وفي حالة امتناع الزوجة عن الرجوع يحكم عليها بالنشوز».

فباستيفاء إجراءات التنفيذ بناءً على حكم نهائي بالرجوع، هي دلائل تجيز للزوج طلب من المحكمة إثبات النشوز وسقوط النفقة[1].

ولصحة التبليغ يجب أن يكون من طرف الزوجة المحكوم لها بالنفقة، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[2]، أنه متى كان من المقرر قانوناً، أن العبرة في صحة التبليغ هو الذي يتم بطلب المحكوم له، ويحرر في شأنه سنداً يتضمن البيانات المنصوص عليها قانوناً، ويتم التبليغ إذا سلم للشخص المطلوب شخصياً أو إلى أحد أقاربه أو تابعيه أو البوابين، أو إلى أي شخص آخر يقيم بنفس المنزل، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون، غير أنه يثبت امتناع الزوج بمحضر رسمي يحرره المحضر القضائي[1].

3- عدم انفاق الزوج على زوجته[2]:

إذا امتنع الزوج عن الانفاق على زوجته، فلها طلب التطليق لأنه ظالم لها، شريطة أن لا يكون له مال ظاهر يمكن تنفيذ النفقة عليه جبراً[3]، ويكون الامتناع بعدم تقديم لها ما تحتاجه طبقاً لم/ 78 من ق أ ج.

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص356.

[2] ق م ع، بتاريخ 1989/01/08، ملف رقم: 53790، م ق، ع 4، 1990، ص 102، أنظر، أ: عمر بن سعيد، الإجتهاد القضائي، وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية، دار الهدى عين مليلة، االجزائر، 2004، ص 89 و 90.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1982/11/23، ملف رقم: 22918، أنظر، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 367.

[2] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص 157.

[3] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، م س، ص 110، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 358، وبن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 189.

4- أن يكون الزوج ملزم بالانفاق على زوجته بحكم قضائي[1]:

يستوجب على الزوجة اتباع الاجراءات القانونية في طلب التطليق، وأولها تقديم طلب النفقة، ويشترط للزوجة إذا أرادت أن تدفع بعدم الانفاق كسبب للتطليق، استصدارها لحكم قضائي سابق يؤمر فيه الزوج بالاداء[2] ويلزمه بالانفاق عليها، وتسعى لتنفيذه وفقاً للاجراءات المنصوص عليها[1]، وذلك لأن التفريق مختلف فيه فافتقر إلى الحاكم كالتفريق للعنة، عدا المالكية فيرون أن جماعة المسلمين العدول يقومون مقام الحاكم في كل أمر يتعذر الوصول إليه أو لكونه غير عادل، ويتم إثبات عدم الانفاق بحكم قضائي وليس بشهادة الشهود، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قرارتها[2].

ويشير الاستاذ بن هبري عبد الحكيم إلى أن هناك خلاف وتباين في بعض قرارات المحكمة العليا، التي اعتمدت على شهادة الشهود الذين أكدوا إهمال الزوج لزوجته عند أهلها وعدم الانفاق عليها، دون النظر في نص الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ ج، التي تستوجب حكم قضائي لقبول دعوى التطليق[3]، والنص المذكور حسم الخلاف والتضارب.

---

[1] باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، م س، ص36، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص157.

[2] الأمر بالأداء هو القرار الصادر من القاضي بناءً على عريضة مرفوقة بدليل كتابي مثبت لقيمة الدين المطالب به، يأمر فيها المدين بأداء ما عليه من الحقوق إلى الدائن، أنظر، أحمد مصطفى، أوامر الأداء علماً وعملاً، دار المجد، 2006، ص19. وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص366، وأ: يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة أمام القضاء العادي والإداري،(ق إ م إ)، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 26.
وبالرجوع إلى ق إ م إ نجده لم يعرف الأمر بالأداء واكتفى ببيان شروطه وإجراءات إستصداره، في القسم الثالث من الفصل الخامس من الباب الثامن من الكتاب الأول، أوامر الأداء من م/ 306 إلى م/ 309.

[1] ذيابي باديس، صور فك الرابطة الزوجية ، م س، ص30، وهبري عبد الحكيم، م س، ص158.

[2] ق م ع، غ ش أ و م، بتاريخ، 2014/09/11، ملف رقم:0934996، م م ع، ع1، 2015، ص251.

[3] بن هبري عبد الحكيم، م س، 157.

وجاء في قرار المحكمة العليا[1] أنه لا يمكن الحكم بالتطليق بسبب الاهمال وعدم الانفاق، إلا إذا صدر حكم نهائي بوجوب النفقة على الزوجة، وامتنع الزوج عن تنفيذه.

واتجهت المحكمة العليا إلى أن هذا الحكم لا يشترط فيه أن يكون جزائي، بل يكفي أن تثبت الزوجة امتناع الزوج عن الانفاق بعد صدور الحكم بوجوبه، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا[2]: « المبدأ: من المقرر قانوناً أن اعتبار الزوج ممتنعاً عن الانفاق على زوجته وأولاده، ولا يشترط فيه وجود حكم قضائي مدان فيه من أجل ذلك، بل يثبت بكل وسائل الاثبات بعد صدور الحكم بوجوبه، وحيث أن القرار المنتقد لم يخالف الفقرة 1 من م/53 من ق أ ج، ذلك أن المادة لا تشترط وجود حكم جزائي لاعتبار الزوج ممتنعاً عن الانفاق على زوجته، متى أثبتت الزوجة بكل الوسائل امتناعه عن الانفاق بعد صدور الحكم بوجوبه، الامر الذي يجعل الوجه غير سديد ويتعين رفض الطعن».

ويرى الدكتور بن شويخ، أنه لا ضرورة لهذا الحكم لوجوب النفقة بحكم الشرع والقانون فمن المفروض عندما تثبت الزوجة قيام الزوجية وامتناع الزوج عن الانفاق، يقوم القاضي بتوجيه اعذار للزوج، ينذره بأن ينفق على زوجته فوراً، ويمهله مدة محددة إن كان معسراً، فإن أبى حق للزوجة طلب التطليق لعدم الانفاق[1].

بل يكفي أن تلتمس الزوجة التطليق بعد أن تثبت عدم الانفاق عليها من طرف زوجها.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1995/05/02، ملف رقم: 118475، ن ق، ع49، ص241، أنظر، طاهري حسين، قانون الأسرة، في ظل إجتهاد المحكمة العليا في الجزائر ومحكمة النقض المصرية في مسائل(الزواج وانحلاله– الخطبة– عقد الزواج وإثباته– الطلاق وآثاره– النيابة الشرعية–التبرعات– الوصية–الهبة والوقف)، دار الخلدونية، الجزائر، 2015، ص 34.

[2] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/05/18، ملف رقم: 335844، ن ق، ع65، ص 315.

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 189.

5- أن يكون الحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به[1].

6- أن يكون عدم الانفاق لمدة تزيد على الشهرين:

إن عدم الانفاق على الزوجة لمدة تزيد على الشهرين، يعد سبباً مبرراً لطلبها التطليق.

ويرى الدكتور بلحاج العربي أنه في حالة اعسار الزوج بنفقة زوجته، أمهله القاضي مدة شهرين، إلا إذا كانت عالمة بإعساره عند العقد، فليس لها طلب التطليق[2].

وفي حقيقة الامر لم يبين قانون الأسرة، المدة التي تنتظرها الزوجة للمطالبة بالتطليق ولكن قياساً على المادتين 330 و 331 من ق ع، فإن المدة التي تنتظرها الزوجة للمطالبة بالتطليق هي مرور شهرين متتابعين، من دون نفقة بعد صدرو حكم نهائي فيها، وامتنع الزوج عن دفعها، فبعد هذه المدة يعتبر التطليق مبرر لطلبها.

ويضيف الدكتور بن شويخ هناك معطيات تفرض نفسها، لتعقد الاوضاع الاجتماعية فلو فرضنا أن زوجة رغبت بالزواج من رجل ليس لاعتبارات مادية، وإنما لاعتبارات اخرى كالشهادة العلمية كونه خريج جامعة، ولكنه لم يتحصل على وظيفة ظناً منها أن المسألة عابرة ووقتية، ليتبين لها بعد الزواج أن الوظيفة طال انتظارها، كتقاعس الزوج عن البحث عن عمل يمكنه من الانفاق عليها، ألا يحق لها طلب التطليق إن أرادت؟.

فإن رجعنا إلى حرفية نص م/ 53 نقول بأنه لا يحق لها طلب التطليق، وإذا نظرنا إلى روح النص نقول بأنه يحق لها طلب التطليق، لذلك وجب على المشرع الجزائري تعديل النص وجعله يتماشى مع الاوضاع الحالية، وجعله مرناً يجمع بين المبدأ والاستثناء في التطبيق، إذا تبين تقاعس الزوج عن العمل، ولا يمكن معاقبة الزوجة بمنعها من التطليق[1].

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 367.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 324.

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص190.

ووافق القانون الجمهور في جواز التطليق بعد الامتناع عن دفع نفقة محكوم بها مع إعطاء مهلة للزوج، واختلف الجمهور في تحديد هذه المدة، وفهم من المادتين 330 و 331 من قانون العقوبات الجزائري تحديدها بشهرين متتابعين.

7- ألا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها عند العقد عليها[1]:

أضافت الفقرة 1 من م/ 53 شرط أن لا تكون الزوجة عالمة بإعساره، فإن كانت عالمة بإعساره وقت الزواج، فلا يجوز لها طلب التطليق لعدم الانفاق[2]، لعلمها بعسره وأنه لم يكن ظالماً لها، وقد وافق المشرع الجزائري في هذه المادة كل من المذهب المالكي[1]، وقول ابن القيم[2] من الحنابلة في إضافة هذا الشرط، وهو ألا تكون عالمة بإعساره عند العقد، ولم يغرر بها.

فإن كانت عالمة بمصدر دخله وجهده اليومي أو أنه بدون عمل، ورضيت بالزواج به على هذه الحال، أو تعلم أن له مهنة غير مطلوبة اجتماعياً، مما يجعله مرتاح مالياً أحياناً ومعسراً احياناً اخرى، فهنا لا يحق لها طلب التطليق، وإن طلبته لا يجاب لطلبها[3].

ويرى الاستاذ علي علي سليمان، أن قول المشرع في الفقرة 1 من م/ 53: « ما لم تكن عالمة بإعساره» ، خطأ من الناحية الشكلية أو اللغوية، وصحة النص: « مالم تكن عالمة بإعسار الزوج» [1].

---

[1] باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، م س، ص36، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص187، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص 157، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 366.

[2] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 324.

[1] الكشناوي، م س، ص122، وصالح عبد السميع، جواهر الإكليل، ج1، م س، ص405، ومحمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة، م2، م س، ص823، والدسوقي، م س، ج2، ص518، ومحمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص224، والزرقاني، م4، م س، ص456.

[2] د: أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، م س، ص 185، وطاهري حسين، الأوسط، م س، ص112.

[3] منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص26.

فإذا كانت الزوجة عالمة بإعسار زوجها عند العقد عليها فلا يجوز لها طلب التطليق.

8- تماطل الزوج في إرجاع زوجته:

إذا غضبت الزوجة من عدم الانفاق عليها من طرف زوجها، وذهبت إلى بيت أهلها مثلاً، وتوافرت الشروط والاسباب لطلب التطليق لعدم الانفاق، فإنه يحق لها طلبه لعدم إبداء الزوج لنيته في إرجاع زوجته والانفاق عليها، مع وجود حكم قضائي نهائي، ومرور أكثر من شهرين على الانفاق، فعدم ارجاع الزوجة من طرف زوجها يعزز أحقيتها في طلب التطليق.

وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا[1] أنه: « من المقرر قانوناً، أنه يمكن للزوجة أن تطلب التطليق إذا توافرت أسبابه، ومن ثم فإن النعي عن القرار المطعون بانعدام الاسباب ومخالفة القانون ليس في محله.

ولما كان ثابتاً في قضية الحال، أن الزوج تماطل في إرجاع زوجته، ووقف موقفاً سلبياً فإن المجلس بقضائه بتطليق الزوجة لتماطل الزوج في إرجاع زوجته طبق صحيح القانون».

والزوجة يبقى إلتزام الزوج بالانفاق عليها قائماً في بيت أهلها مالم يثبت نشوزها، وهذا ما قضت به المحكمة العليا[2]، حيث طالما أن الطاعن يقرر من خلال وقائع القضية بأن زوجته كانت خارج بيت الزوجية منذ 2004/06/28، نتيجة للنزاع الذي نشب بينهما، مما يجعل بقاءه ملزماً بالانفاق عليها، كونها لا تزال في عصمته، وحقها في استمرار نفقتها من طرف زوجها(الطاعن) طالما لا يوجد حكم بنشوزها، وعليه يعد تبرير قضاة الموضوع سليم.

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص276.

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 1988/09/26، ملف رقم: 50519، العد2، 2008، ص 48، أنظر، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة، م سن ص 121، وبوقندورة سليمان، الروائع الفقهية، م س، ص393، وأنظر نجيمي جمال، م س، ص140 و 141، وأ: نبيل صقر، و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصاً وتطبيقاً، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008، ص 86.

[2] ق م ع، بتاريخ 2008/11/12، ملف رقم: 466390، أنظر، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة، م س، ص 326.

وأما إذا لم يتماطل الزوج في إرجاع زوجته فلا يحكم لها بالتطليق، وهذا ما جاء به الاجتهاد القضائي[1]: « من المقرر شرعاً وقضاءً، أن الحكم بتطليق الزوجة جبراً على زوجها مخالفاً للقواعد الشرعية والقانونية، إذا كان غير قائم على أحد الاسباب الموجبة لإثباته شرعاً، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً لقواعد شرعية.

ولما كان ثابتاً في قضية الحال، أن الزوج تمسك بطلب إرجاع زوجته في سائر مراحل النزاع، ومع ذلك فإن قضاة الموضوع قضوا بالطلاق بين الزوجين بتظليم الزوجة، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا قواعد شرعية وقضائية.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه».

ويضيف الاستاذ فضيل العيش، أن الانفاق الذي يحق لها طلب التطليق بسببه، وهو إنفاق مثل زوجها على مثلها[1].

9- أن يكون الامتناع عمداً وقصداً:

أن تكون الزوجة قد رفعت دعواها من قبل للمطالبة بالنفقة، وصدر حكم بإلزام الزوج بالدفع، ومع ذلك امتنع وأصر على عدم الانفاق، لأنه يحكم لها بالتطليق لأول مرة[2]، وإنما يأمرها بالعودة إلى مقر الزوجية، فإذا صدر حكم بالنفقة ومع ذلك امتنع عن الانفاق، فهذا هو التعمد في نظر القانون، يحق لها طلب التطليق لعدم الانفاق[3]، فإذا طلبته بناءً على حكم صادر بالانفاق عليها وامتنع الزوج بعده، استجاب القاضي لطلبها وطلق عليه في الحال.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1985/03/25، ملف رقم: 36784، م ق، ع 2، 1990، ص 50، أنظر، أ: عمر بن سعيد، الإجتهاد القضائي وفقاً لأحكام قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2004، ص31.

[1] أ: فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، م س، ص35.

[2] غ م، وغ م، بتاريخ 1984/11/19، ملف رقم: 34791، مذكور سابقاً.

[3] منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص 25، وبن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 189.

وبالرجوع إلى الفقرة 2 من م/ 331 من ق ع، نجد أنها اعتبرت التعمد في عدم الانفاق مفترض لصدرو حكم به، ومع ذلك امتنع عن دفع نفقة زوجته.

10- أداء اليمين[1] في حالة الحكم للزوجة بعدم الانفاق والزوج غائب:

قضت المحكمة العليا[1] بعدم تطليق الزوجة لعدم الانفاق، دون أداء اليمين في غياب الزوج، حيث أنه: « من المقرر قانوناً، أن دعوى الطلاق من اختصاص محكمة مقر الزوجية، ومن المقرر أيضاً أن تطليق الزوجة لعدم الانفاق والحكم لها بدون يمين، يعد مخالفاً لأحكام الشريعة الاسلامية، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذين المبدأين يعد خرقاً للقانون.

ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن المجلس القضائي، لما قضى بتطليق الزوجة والحكم بتعويضها في غياب الزوج، دون اتباع الاجراءات المنصوص عليها قانوناً، ودون أداء اليمين فيما يخص النفقة، فبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون وانتهكوا أحكام الشريعة الاسلامية.

---

[1] اليمين لغة: هي القوة ومنه قوله تعالى: ﴿لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ﴾، سورة الحاقة الآية 45، واليد اليمنى ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَا تِلْكَ بِيَمِينِكَ يٰمُوسىٰ﴾، سورة طه الآية 16.

واصطلاحاً: هي إشهاد الله تعالى على ما يقوله الحالف، أو على عدم صدق الخصم، ولفظها أن يقول الحالف «والله»، ولها نوعان، قضائية، وهي التي توجه للشخص أمام القضاء، وغير قضائية، وهي التي توجه خارج مجلس القضاء، ويجوز رفضها ممن تعرض عليه إلا إذا كان هناك إتفاق عليها، أنظر، د: مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2009، ص 211.

وعرفه الفقه القانوني بأنه: إستشهاد الله عز وجل على قول الحق مع استشعار هيبته والخوف من بطشه وعقابه، أو هو قول ينطق به الحالف بما يعتقده في ضميره شاهداً على صدق قوله، أنظر، د: علي أخمد الجراح، قواعد الإثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2010، ص 127 و128، وأ د: عباس الصواف، وأ د: جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون، نظرية الحق،ط12، دار الثقافة، عمان الأردن، 2013، ص260.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/11/27، ملف رقم: 56249، مذكور سابقاً.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه».

ويعمل القاضي في محاولة الصلح على أن يقنع الزوج بالانفاق على زوجته، ما دام هو المسؤول على أسرته، سواءً كان غنياً أو فقيراً، ولا يعفى من الانفاق بسبب البطالة لأن تعمد عدم الانفاق مفترض، ولا تعتبر شهادة البطالة أو عدم العمل حجة لعدم الانفاق[1].

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها[1]، حيث أن: « الدفع[2] بأن الزوج بطال، لا يعتبر حجة لإعفائه من الانفاق على زوجته وأولاده، وما دام قد أنشأ أسرة، عليه العمل لتوفير هذه النفقة لأسرته».

11- تأسيس وتسبيب الحكم بالتطليق:

جاء في م/ 451 من ق إ م إ ما يلي: « يعاين القاضي ويكيف الوقائع المعتمد عليها في تأسيس الأسباب المدعمة لطلب التطليق، طبقاً لأحكام قانون الأسرة.

ويفصل في مدى تأسيس الطلب، آخذاً بعين الاعتبار الظروف التي قدم فيها.

ويمكن للقاضي أن يتخذ كل التدابير التي يراها ملائمة، لا سيما الامر بالتحقيق أو بخبرة طبية أو الانتقال للمعاينة.

ويجب على القاضي تسبيب الاجراء المأمور به إذا تعلق بخبرة طبية...» .

---

[1] بن هبري عبد الحكيم، م س، ص 160، وغضبان مبروكة، م س، ص 45.

[1] ق م ع، بتاريخ 2005/10/12، ملف رقم: 342016، غ م، أنظر غضبان مبروكة، م س، ص78، وبن هبري عبد الحكيم، م س، ص160.

[2] الدفع لغة: تعني دفعته دفعاً أي نحيته، ودافعت عنه الأذى، أي حاججته ورده بالحجة.

واصطلاحاً: هي دعوى من قبل المدعى عليه، أو من الخصم يقصد بها دفع الخصومة عنه، وإبطال دعوى المدعي، أنظر الأصول القضائية، ص54، ود: أحمد محمد علي داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج1، م س،ص67.

وفي حالة الطعن بالنقض فإن تنفيذ أحكام التطليق لا تتوقف، وهذا ما جاءت به م/452 من ق إ م إ: «لا يوقف الطعن بالنقض تنفيذ أحكام الطلاق المنصوص عليها في المادتين 450 و 451 أعلاه».

إنظار المعسر: نظم المشرع الجزائري أحكام إنظار المعسر، في م/ 281 من ق م[1]:« يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائياً في ذمة المدين، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك، غير أنه يجوز للقضاء نظراً لمركز المدين، ومراعاة للحالة الاقتصادية، أن يمنحوا آجالاً ملائمة للظروف، دون أن تتجاوز هذه مدة سنة، وأن يوقفوا التنفيذ مع إبقاء جميع الامور على حالها.

وفي حالة الاستعجال منح الاجال من اختصاص قاضي الامور المستعجلة.

وفي حالة إيقاف التنفيذ في الآجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية بصحة إجراءات التنفيذ تبقى موقوفة، إلى انقضاء الاجل الذي منحه القاضي».

مفهوم نظرة الميسرة: هي إعطاء المدين مهلة للتنفيذ، أو هو الاجل القضائي الذي يمنحه القاضي للمدين عاثر الحظ حسن النية، إذا استدعت حالته ذلك، شريطة أن لا يلحق ضرر جسيم للدائن[1].

عبء الاثبات في علم الزوجة بالاعسار: يقع عبء الاثبات في العلم من عدمه عليهما، ويخضع للقواعد العامة في الاثبات وللقاضي السلطة التقديرية في اعتماد قول أي منهما[2].

[1] تقابلها م/ 346 من القانون المدني المصري.

[1] طرطاق نورية، سلطة القاضي في منح نظرة الميسرة، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، ع 5، جانفي 2014، ص 127.

[2] باديس دياربي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، م س، ص37.

وذكرت الاستاذة منصوري نورة، أن عبء إثبات الاعسار قبل الزواج، يقع على عاتق الزوج، وبعده على عاتق الزوجة، فإن لم تستطع الزوجة إثبات عسره، أنه أعسر بعد الزواج، فإنه ينظر إلى ما بعد صدور الحكم، فإن لم ينفق وطال عسره بحيث تضررت الزوجة منه، فرق بينهما[1].

وجاء في قرار المحكمة العليا[1]: « متى كان من المقرر شرعاً أن للزوجة الحق في السكن المنفرد، بعيداً عن أهل الزوج، فليس معنى هذا أنها تطلق إذا لم يكن ذلك حالاً، بل يجري على ذلك ما يجري على النفقة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة الشريعة الاسلامية، والخطأ في تطبيقها في غير محله يستوجب رفضه. ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن الزوجة (الطاعنة) علقت طلب الطلاق، في حالة ما إذا رفض زوجها توفير سكن منفرد لها بعيداً عن أهله، فإن قضاة المجلس في تأييدهم الحكم المستأنف لديهم القاضي على الزوجة بالرجوع إلى البيت الزوجية التي زفت إليه، ورفض الطلبات الاخرى اعتماداً على إظهار الزوج عجزه وعدم قدرته على تلبية رغبتها، طبقوا أحكام الشريعة الاسلامية تطبيقاً صحيحاً، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن» .

وفي معرض التأسيس جعل القرار طلب (الطاعنة) السكن منفرداً وإلا الطلاق، ما يجري على السكن يجري على النفقة لأن الثاني يستغرق الاول، ومنه لا بد من وجود حكم قضائي صادر يحدد إمكانيات الزوج، والنظر إلى قدرته في توفير السكن، ومدى استحقاق الزوجة له، لأنه ليست كل الزوجات لها الحق في السكن، فإذا اشترط الزوج على زوجته السكن مع أهله وقبلت بالشرط، فإنها لا تشترط السكن المنفرد، وسواءً كانت شريفة أو وضيعة، فرفض السكن هو رفض للطلاق، والنعي عن القرار ليس في محله، وبما أن السكن

[1] منصوري نورة، التطليق والخلع، م س، ص26.

[1] ق م ع، بتاريخ 1987/02/23، ملف رقم: 44994، م ق، 1990، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، ص58 أنظر، أ: باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية، م س، ص32 و33.

من مشتملات النفقة، فإنه لا أساس لعدم الانفاق ما دام عدم وجود حكم يلزم الزوج به، خاصة أن الزوجة عالمة بإعساره ولا يستطيع توفير سكن في بداية حياته، ومن ثم يعتبر طلب التطليق في حالة عدم وجود حكم قضائي أو العلم بالاعسار ليس في محله، وعد القرار تطبيقاً نموذجياً للفقرة 1 من م/ 53 من ق أ، ويمكن أن يكون القرار هو المصدر المنشيء للقاعدة القانونية، طالما أن تاريخه يعود إلى سنة 1987، ونوه هذا القرار[1] بوضوح على الفقرة 1 من م/ 53، أما القرارات التي صدرت بعده لم تكلف نفسها عناء التسبيب، كون المادة جعلت الضرر المعتبر شرعاً أساساً للتطليق، رغم أنها تأسست على عدم الانفاق[2].

وفي حالة امتناع الزوج عن الانفاق مع توفر الشروط السالفة الذكر، فإن القاضي يحكم للزوجة بالتطليق لعدم الانفاق، ويريحها من تضررها من زوجها بامتناعه عن تسديد دين نفقتها، ويخلصها من متاعب الحياة الزوجية المرة، لقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلّاً مِّن سَعَتِهِۦ وَكَانَ ٱللَّهُ وَٰسِعاً حَكِيماً ﴾[3].

- **الطبيعة القانونية للتطليق لعدم الانفاق:**

ما يعاب على قانون الأسرة أنه لم يبين نوع الفرقة الواقعة بالتطليق لعدم الانفاق، هل هي طلاق أو فسخ؟، وعلى طبيعتها، هل هي طلاق رجعي أو بائن؟.

بالرجوع إلى نص الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ، نجد أنها جاءت موافقة للمذهب المالكي، إلا أنها لم تبين حكم التطليق لعدم الانفاق عند وقوعه، هل يقع طلاقاً بائناً أو رجعياً، ولكن بالرجوع إلى م/ 50 من ق أ، إعتبرته بائناً لصدور حكم نهائي فيه، وهذا يتوافق مع م/ 122 من مدونة الاسرة المغربية.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1987/02/23، ملف رقم: 44994، مذكور سلفاً.

[2] أ: باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية، م س، ص34 و 35.

[3] سورة النساء الآية 130.

وتحتفظ المرأة بحقها في النفقة بعد وقوع الفرقة طلاقاً أو فسخاً من قبل الرجل، وإن كانت الفرقة لمعصية[1].

وبالرجوع إلى فقهاء الاسلام حسب م/ 222 من ق أ، نجد أن المالكية[1] يعتبرونها طلاقاً رجعياً، وفسخاً عند الشافعية[2] والحنابلة[3].

والمحكمة العليا حسمت الخلاف في حكم التطليق لعدم الانفاق بأنه طلاق بائن، على عكس ما ذهب إليه المالكية من أنه طلاق رجعي، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[4] في التفرقة بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن أنه: « من المتفق عليه فقهاً وقضاءً في أحكام الشريعة الاسلامية، أن الطلاق الذي يقع من الزوج هو الطلاق الرجعي، وأن حكم القاضي به لا يغير من رجعيته لأنه إنما نزل على طلب الطلاق، وتجب لها نفقة العدة لو مات أثناءها[5].

---

[1] فتحي عثمان، الفكر القانوني الإسلامي بين أصول الشريعة وتراث الفقه، مكتبة وهبة، القاهرة، ص240، ولوعيل محمد لمين، م س، ص139.

[1] الدسوقي، ج2، م س، ص519، والغرياني، ج3، م س، ص15.

[2] الشافعي، الأم، ج5، م س، دار الكتب العلمية، ص169، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص 189 و 190.

[4] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/02/10، ملف رقم: 39463، أنظر، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة الزوجية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2005، ص24 و 25 و 26، وانظر أ: طاهري حسين، قانون الأسرة، م س، ص 33، ويوسف دلاندة، قانون الأسرة، منقح التعديلات التي أدخلت عليه بموجب الأمر 02/05 ومدعم بأحدث مباديء واجتهادات المحكمة العليا في مادتي شؤون الأسرة والمواريث، ط2، دار هومة، الجزائر، 2007، ص51، والمصري مبروك، إثبات الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دراسة وتحليل، دار العلوم للغة العربية وآدابها والدراسات الإسلامية، مصر، ع 33، 2009، ص259.

[5] د: يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، ج3، م س، ص 347.

وأن الطلاق البائن هو الذي يقع قبل الدخول، أو يقع بناءً على عوض تدفعه الزوجة لزوجها للتخلص من الرابطة الزوجية معه، وكذلك الطلاق الذي يوقعه القاضي بناءً على طلب الزوجة، لدفع الضرر عنها وحسم النزاع بينها وبين زوجها.

إن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً لأحكام ومباديء الشريعة الاسلامية، ولذلك يستوجب نقض القرار الذي اعتبر الطلاق بإرادة الزوج بائناً » .

وفي حالة الطلاق البائن فإنه لا يمكن للزوج مراجعة زوجته إلا بعقد جديد، حيث جاء في قرار المحكمة العليا[1] أنه: « من المقرر قانوناً أن صدور الحكم بالطلاق فإن المراجعة لا تتم إلا بعقد جديد.

ومتى تبين من قضية الحال، أن الزوجة طلقت بسبب الضرر الحاصل، من طرف الزوج طبقاً للفقرة 6 من م/ 53 من قانون الأسرة.

فإن قضاة الموضوع بقضائهم بطلاق الزوجة طبقوا صحيح القانون، وفي هذه الحالة تكون مراجعة الزوجة بعقد جديد.

ومتى كان كذلك استوجب رفض القرار» .

وبعدما تم توضيح الطبيعة القانونية للتطليق، يبقى السؤال المطروح، ماهي الطبيعة القانونية للحكم الصادر فيه؟.

وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 329349، م ق، عدد خاصن 2001ن ص107، أنظر، فضيل العيش، قانون الأسرة، مدعم باجتهادات قضاء المحكمة العليا، مع آخر تعديلات 2005، ط2، د م ج، الجزائر، 2005، ص49.

- الطبيعة القانونية للحكم الصادر بشأن التطليق لعدم الانفاق:

إتفق فقهاء القانون على أن الحكم بالتطليق هو منشيء وليس كاشف، فالشريعة الاسلامية أتاحت للمرأة حق اللجوء للقضاء لطلب للتطليق، وأوجبت على القاضي الاستجابة لطلبها إذا أثبتت دعواها وبررتها شرعاً، لأنها أحكام إنشائية، يلعب القاضي فيها عنصراً داخلياً في إنشاء الحكم، على عكس الطلاق فإن حكم القاضي به كاشف لإرادة الزوج وليس منشيء له[1].

وكخلاصة لقيام المسؤولية عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة، ألاحظ أن اللجوء إلى المسؤولية بأنواعها يتنافى مع الطابع الاستعجالي للنفقة، لأنها مشمولة بالنفاذ المعجل، لذلك لا يجب أن تخضع هذه الاجراءات لتنفيذ الاحكام المدنية والجزائية، إذ لا بد من تفعيل صندوق النفقة، لأن المعالجة الحقيقية لظاهرة امتناع الزوج عن تسديد دين نفقة زوجته لم تتضح بعد، وتبقى معاناة المرأة من عدم دفع لها نفقتها لا زالت قائمة، لذلك أعطى الفقه الاسلامي و ق أ ج للمرأة حق طلب التطليق، وهذا يعد بمثابة حماية المرأة من تعسف زوجها واستعماله لسلطته على الانفاق بصفته مسؤولاً عن الأسرة، فيعاقب بتطليق زوجته عنه.

وبالتالي لا يكون للتطليق وجود إلا من تاريخ صدور الحكم القاضي بالتطليق، ومنه ينشأ المركز القانوني، فيكون الحكم القضائي منشأً لا كاشفاً، فلا يمكن للزوجة فك رابطتها الزوجية إلا عن طريق القضاء، في حال إخلال الزوج بالتزامه بالانفاق عليها، ففي هذه الحال يحق لها طلب التطليق[2].

---

[1] عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، م س، ص235.

[2] بوزيد وردة، الصلح والتحكيم في منازعات فك الرابطة الزوجية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية والممارسة القضائية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2011، ص50، وبوجاني عبد الكريم،

وجاء في اجتهاد المجلس الاعلى[1] أنه: « من المقرر شرعاً أن الطلاق هو حق للرجل صاحب العصمة، وأنه لا يجوز للقاضي أن يحل محله في إصداره، أما التطليق فهو حق للمرأة المتضررة، وترفع أمرها للقاضي هو الذي يطلقها» .

وجاء في اجتهاد آخر للمجلس الاعلى[2] حيث أنه: « إذا كان للزوج أن يوقع الطلاق أمام القاضي، فليس له أن يستبد في معاشرة زوجته، أو يمنعها حقاً مخولاً لها من قبل الشرع أو يضارها بما لا تحمل الاقامة معه، ذلك أنه للزوجة طلب التطليق منعاً للضرر، والقاضي جعل له الشرع ولاية عامة في ذلك، منعاً للاضرار الذي من أنواعه الضرب المتكرر المؤلم..» .

فصعوبة تنفيذ الاحكام التي تصدر بعد طول عناء بسبب الاجراءات المعقدة في التنفيذ، وحصول إشكالات فيه تعيق تنفيذ الاحكام، مما يعني تشرد الفئات الضعيفة، وفي بعض الاحيان يفضل الزوج عقوبة السجن على دفع النفقة، وهذا ظلم يجب دفعه عن الناس بعدالة القانون عند غياب الضمير[3].

وبإمكان الزوجة المطالبة بالتطليق بدعوى مستقلة أثناء سير الدعوى الجزائية، وهذا استثناءً من القاعدة العامة، أن الجزائي يوقف المدني، ويؤيد هذا ما جاء في قرار المحكمة

إشكالات إنعقاد الزواج، رسالة ماجستير في القانون، جامعة تلمسان، 2014، ص174، وزودة عمر،طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها،الموسوعة للنشر، الجزائر، 2003، ص99.

[1] قرار المجلس الأعلى، غ أ ش، بتاريخ 1984/12/03، ملف رقم: 35026، م ق، ع 4، 1989، ص86، أنظر، بن هبري عبد الحكيم، م س، ص149.

[2] قرار المجلس الأعلى، غ أ ش، بتاريخ، 1971/01/12، م ق، ع 2، 1972، ص61، أنظر بن هبري عبد الحكيم، م س، ص61.

[3] ناصر جبر القرم، م س، ص152.

العليا[1] أن: « المبدأ: لا وجود لنص قانوني يلزم القاضي بإرجاء الفصل النهائي في الدعوى الجزائية، دعوى الطلاق غير مرتبطة بالدعوى الجزائية(إهمال عائلي)، لا مجال لتطبيق المبدأ القانوني: الجزائي يوقف المدني على ما هو عليه».

ولا يمنع صدور حكم قاض برفض دعوى التطليق، بإعادة رفعها من جديد، إذا توافرت أسبابه، لعدم خضوع قاضي الحالة لحجية الشيء المقضي به[1].

ولم يبين قانون الأسرة مسألة أنه إذا وجدت من ينفق عليها، ويؤمن لها مؤونتها غير الزوج، لا يحق لها طلب التطليق.

[1] ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 2013/09/12، ملف رقم: 0857934، م ق، ع 2، 2013، ص297، أنظر نجيمي جمال، م س، ص115.

[1] ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/09/14، م ق، ع2، 2005، ص409، أنظر، أ: عبيدي الشافعي، قانون الأسرة مرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06-154 المؤرخ في 11 مايو سنة 2006 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق م/ 7 مكرر بخصوص الشهادة الطبية ما قبل الزواج مذيل بالإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، ملحق بقانون الحالة المدنية قانون الجنسية الجزائرية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص31.

ملخص الفصل الثاني:

دين نفقة الزوجة هو دين ممتاز في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، إلا أنه لا يعطي للزوجة حق التتبع على أموال الزوج المدين، لذلك تسعى الزوجة الدائنة إلى عدة وسائل قصد الحفاظ على ضمان دينها وتوثيقه، فتسعى إلى أن يكون لها مركز متميز، وليست دائن ممتاز، فتتجنب إعسار زوجها ومزاحمة الدائنين الآخرين، فتقوم بالمقاصة إن كان لزوجها دين في ذمتها، أو ترفع دعوى مباشرة ضد مدين زوجها تطالبه فيها بالوفاء، وبإمكانها أن تقوم بما يقوم به الدائن العادي، فتلجأ إلى الدعوى غير المباشرة أو الدعوى البولصية أو الدعوى الصورية، وهذه الدعاوي الثلاث الضمان فيها لا يقع على أموال معينة فبإمكان الزوج المدين أن يتصرف في أمواله، فقد يصدر منه غش فيخرج من ذمته ما يشاء من أموال ببيع أو غيره، فتسعى الزوجة إلى الضمان الخاص، سواءً بإضافة ذمة اخرى إلى ذمة زوجها المدين، كالكفيل والدعوى المباشرة والاذن بالاستدانة، فإن لم تستوف دين نفقتها لجأت إلى التأمينات العينية كالرهون وحق التخصيص، فالتأمين العيني يمنح الزوجة الدائنة حقاً عينياً على المال، كالرهون وحق الامتياز وحق التخصيص.

فإن لم يسدد الزوج المدين دين نفقة زوجته، أو تأخر في تنفيذه، تقوم عليه المسؤولية المدنية بنوعيها العقدية والتقصيرية، ويحق لها أن تطالبه بالتعويض لمجرد الاخلال بالالتزام أو التأخير فيه، لأن نفقتها تقوم عليها حياتها، وتتضرر بدون شك من عدم قبضها في وقتها المحدد، وتقوم أيضاً المسؤولية الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات، نتيجة الاهمال العائلي وعدم الانفاق عليها، بتطبيق م/ 331 من ق ع، وتقوم أيضاً على الزوج المسؤولية الشخصية، إذا تقدمت الزوجة بطلب التطليق لعدم الانفاق طبقاً لأحكام الفقه الاسلامي، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 53 من ق أ ج، وهذا الحق يكفله الشرع والقانون، ويتحمل ذلك الزوج المدين، لأنه هو المتسبب فيه بعدم إنفاقه.

الباب الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة

التسديد عموماً، هو الوفاء بالالتزام أو بما يقبله الدائن، ويعتبر مبرئاً لذمة المدين، وقد يكون التسديد اختيارياً، لو قام الزوج المدين بالوفاء بدين نفقة زوجته بمحض إرادته، وهنا لا تكن هناك إجراءات خاصة، لأنه لا يحصل بتدخل السلطة أو باتباع طريقة رسمية معينة فإذا حصل نزاع بين الزوجة الدائنة والزوج المدين، فهنا يجب استصدار الزوجة لحكم قضائي، فإن لم يسدد الزوج دين نفقة زوجته اختيارياً، تتدخل السلطة لجبره عليه، وهذا بناءً على طلب الزوجة الدائنة، وهو الذي يسمى بالتنفيذ الجبري أو التنفيذ القضائي، لأنه لا يجوز لأي شخص مهما كانت صفته أن ينتزع حقه بنفسه، بل لا بد من اللجوء إلى السلطة المختصة قانوناً، وهذا لحماية حقه وحق مدينه وحق الغير.

وتعتبر الاحكام الخاصة بدين نفقة الزوجة معجلة النفاذ، رغم وجود معارضة أو استئناف، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 40 من ق إ م ق، فمطالبة الزوجة من زوجها تسديد دين نفقتها ودياً، لا يتحقق الامر في بعض الاحيان، مما يدفعها بالذهاب إلى المحاكم واتباع إجراءات قانونية لاستصدار حكم قضائي، وعندما يصبح دين نفقة الزوجة ثابت بحكم أو أمر أو قرار يقضي بوجوب الانفاق، يمكن للزوجة أن تنفذه بطريقة رضائية أو جبرية وعليه سوف أتطرق إلى انقضاء الالتزام وتسديد دين نفقة الزوجة سواءً بطريقة رضائية أو بطريقة جبرية، وعليه سأبحث في مسألة تسديد دين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري، على ضوء الاحكام العامة للالتزام في القانون المدني، والتنفيذ الجبري طبقاً لأحكام ق إ م إ، والمشرع الجزائري وضع أحكاماً خاصة تتضمن تنفيذ أحكام الديون بصفة عامة ومن بين هذه الديون، دين نفقة الزوجة المقررة بحكم قضائي عند امتناع الزوج عن دفعه وهذا باللجوء إلى التنفيذ الرضائي، باعتباره هو الاصل(فصل أول)، واستثناء اللجوء إلى التنفيذ الجبري، إذا تقاعص الزوج المدين عن الوفاء بدين نفقة زوجته طوعاً(فصل ثاني).

الفصل الأول: التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة

لا يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي، عادي أو صاحب امتياز، حامل لسند تنفيذي[1] أن يباشر إجراءات التنفيذ الجبري، إلا إذا بدأ بالتنفيذ الاختياري.

التسديد الاختياري هو منطق القانون[2]:

يعتمد القانون في التنفيذ على السلوك الارادي للمخاطبين بأحكامه، فالمنطقي أن المدين يؤدي ما عليه طواعيةً وبمحض اختياره، دون أن يحتاج إلى أي قوة لإجباره على التنفيذ، والتنفيذ الاختياري هو الصورة المثلى من صور التنفيذ، لأنه ليس له إجراءات رسمية، ولا ينظمه ق إ م إ، وإنما ينظمه ق م.

فإذا كان على الزوج دين نفقة زوجته مترتب في ذمته، فيجب عليه تسديده رضائياً وطوعاً منه، فإن أبى تلجأ الزوجة الدائنة إلى التنفيذ الجبري، ويكون التسديد الاختياري من طرف الزوج المدين بالوفاء به، أو بما يعادل الوفاء، أو يسدد وينقضي دون الوفاء به وسأتناول في هذا الفصل التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة في ثلاث مباحث وهي، تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به(مبحث أول)، وتسديده بما يعادل الوفاء (مبحث ثاني)، وتسديده دون الوفاء به (مبحث ثالث)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المبحث الأول : تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به

سأتناول في هذا المبحث تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء به، والوفاء بمعناه العام، هو الطريق العادي لانقضاء الالتزام وتسديد الديون، ويعتبر تنفيذاً لما التزم به المدين لدفع دينه، وأما معناه الخاص، فهو دفع مبلغ مالي للزوجة الدائنة وفاءً لدين ترتب في ذمة

---

[1] السند التنفيذي: هو محرر مكتوب به بيانات معينة وشكل خاص، موقع وختوم من جهات حددها القانون، وهو السبب المباشر أو القريب للتنفيذ الجبري، أنظر، د: نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2001، ص29.

[2] د: أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 1997، ص 1.

زوجها المدين[1]، وتسديد دين نفقة الزوجة يكون أثناء حياة الزوج (مطلب أول)، ويكون بعد وفاة الزوج (مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول : تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به أثناء حياة الزوج

بما أن الوفاء هو اتفاق بين الموفي (الزوج المدين)، والموفى له (الزوجة الدائنة)، على تسديد الدين، بمعنى أن يوفي الزوج المدين بالتزامه، وعليه سأتناول في هذا المطلب تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به في الحالات العادية (فرع أول)، وتسديده بالوفاء به في حالة النزاع (فرع ثاني).

الوفاء قانوناً هو قيام المدين بتنفيذ ما التزم به[2]، بحيث يمكن الدائن من استيفاء حقه[3] وهو النهاية الطبيعية للالتزام[4].

فالوفاء هو الطريق الطبيعي لتسديد دين نفقة الزوجة، لأنه يعد تنفيذاً لما التزم به الزوج المدين، وهو دفع دين نفقة زوجته، فتسديد دين نفقة الزوجة وانقضاء الالتزام عن طريق الوفاء، يكون من طرف الزوج المدين، وفي بعض الاحيان يكون من طرف نائبه (نيابة قانونية أو اتفاقية)، وقد يكون الوفاء من طرف الغير الذي له مصلحة في الوفاء بالدين كالكفيل أو المدين المتضامن، أو الحائز على المال المرهون حتى يطهره من الرهن، وقد يكون هذا الوفاء تبرعاً فقط للزوج المدين، وهذا ما نصت عليه م/ 258 من ق م ج: « يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص آخر له مصلحة في الوفاء، وذلك

---

[1] أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، 1980، ص345، والحمداني، م س، ص143.

[2] د: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، أحكام الإلتزام، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010، ص298.

[3] د: سوزان على حسن، الوجيز في القانون المدني، النظرية العامة للقانون، النظرية العامة للحق ، النظرية العامة للإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص297.

[4] د: نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف الإسكندرية، 2001، ص 332.

مع مراعاة ما جاء في م/ 170 »[1]، غير أن الغير إذا قام بوفاء الدين، كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفع، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 259 من ق م : « إذا قام غير المدين بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفع»، غير أنه بإمكان الزوج المدين الاعتراض على الوفاء لصالحه من طرف الغير إذا لم يكن بإرادته، ويمنع الموفي من الرجوع عليه بما وفى به كله أو بعضه، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من م/259 من ق م: « غير أنه يجوز للمدين الذي حصل الوفاء بغير إرادته، منع رجوع الموفي بما وفاه عنه كلاً أو بعضاً، إذا أثبت أن له مصلحة في الاعتراض على الوفاء»[2].

الفرع الأول: شروط الوفاء في تسديد دين نفقة الزوجة

لكي يعد الوفاء صحيحاً سواءً كان من الزوج المدين أو الغير لا بد من توافر شرطين أساسيين، جاءت بهما م/ 260 من ق م ج[3] وهما:

أولاً: أن يكون الموفي مالكاً للمبلغ الموفى به، فلا يجوز الايفاء بملك الغير.

ثانياً: أن يكون الموفي أهلاً للتصرف، فلا يكون محجوراً عليه أو ممنوعاً من التصرف في ماله، أو عديم الاهلية، وإلا كان وفاؤه موقوفاً، ويجوز أن يسترد وفاءه إذا ألحق به ضرراً، أو يكون المبلغ الذي وفى به أكبر من مبلغ الدين[4].

---

[1] تقابلها م/ 375 من القانون المدني العراقي، وم/ 323 من القانون المدني المصري، وم/ 317 من القانون المدني الأردني.

[2] تقابلها الفقرة 2 من م/ 3756 من القانون المدني العراقي، و م/ 317 من القانون المدني الأردني، وم/ 323 من القانون المدني المصري.

[3] م/260 ق م ج: « يشترط لصحة الوفاء أن يكون الموفي مالكاً للشيء الذي وفى به، وأن يكون ذا أهلية التصرف فيه» ، ويقابلها المادتان 376 و377 من القانون المدني العراقي، وم/318 من القانون المدني الأردني، وم/325 من القانون المدني المصري.

[4] أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، م س، ص350، وأ: دربال عبد الرزاق، م س، ص78، والسنهوري، ج3، م س، ص632، وهبة خطاب، م س، ص274.

الفرع الثاني: طرفا الوفاء في تسديد دين نفقة الزوجة

إن طرفاء الوفاء في تسديد دين نفقة الزوجة هما:

أولاً: الموفي

وهو الزوج المدين، وقد يقع الوفاء من غير الزوج المدين، ومن خلال ما سبق يتبين أن الاصل في تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء، يكون من طرف الزوج المدين أو نائبه سواءً نيابة قانونية أو اتفاقية، ويكون من الغير الذي له مصلحة في الوفاء، كالكفيل أو الحائز على المال المرهون قصد تطهيره من الرهن، وقد لا تكون له مصلحة في تسديد دين الزوج المدين وإنما بقصد التبرع فقط، ويحق للزوج المدين الاعتراض عن هذا الوفاء[1].

ثانياً: الموفى له

هي الزوجة الدائنة، وقد يصح الوفاء في حالات وإن كان بين يدي شخص غير الدائن، وهذا ما سيظر جلياً في تسديد دين نفقة الزوجة بصفة عامة.

المطلب الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة من تركة الزوج بعد موته

يتم تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به من تركة الزوج إذا كان هذا الدين قوي، وهذا ما سأبينه في الفقه الاسلامي(فرع أول)، وقانون الأسرة الجزائري (فرع ثاني).

الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به من تركة الزوج بعد موته في الفقه الاسلامي

ذهب جمهور الفقهاء إلى تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به، من تركة الزوج مطلقاً فبمجرد وجوب نفقة الزوجة، وصيرورتها دينا في ذمة الزوج تصبح ديناً قوياً، فإذا مات الزوج فإن نفقة زوجته تسدد قبل تقسيم تركته، وأما الاحناف فيشترطون القضاء أو التراضي أو الاذن بالاستدانة من القاضي أو الزوج، حتى يسدد دين نفقة الزوجة من تركة زوجها قبل

[1] السنهوري، ج3، م س، ص من 650 إلى 652.

تقسيم التركة، لأنهم يعتبرونها دين قوي بالقضاء أو التراضي مع الاذن بالاستدانة، وعليه لا تسقط بالموت بعد مضي الزمن، فإن كان الزوج حياً طالبته بها، وإن مات أخذتها من تركته بعد موته قبل تقسيم التركة لأنها من الديون، والديون مقدمة على تقسيم التركة، فإذا كانت نفقة الزوجة من دون قضاء أو تراضي مع الاذن بالاستدانة ومات الزوج، فإنها لا تسدد من تركته لأنها دين ضعيف يسقط بالموت[1]عند الاحناف.

الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به من تركة الزوج بعد موته في قانون الأسرة الجزائري

يتم تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به في ق أ ج وهذا قبل تقسيم التركة، لأن الديون مقدمة على تقسيم التركة، وهذا ما جاءت به الفقرة 2 من م/ 180 من ق أ ج، والتي تنص على ما يلي: « يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي: ....

2- الديون الثابتة في ذمة المتوفي...» ، غير أن هذه الفقرة ذكرت الديون بصفة عامة، ولم تخصص دين نفقة الزوجة ولم تعطه امتياز على باقي الديون.

أثر الوفاء:

يترتب على الوفاء بالدين انقضاء التزام المدين، وكذا الضمانات التي كانت تضمن الوفاء بالدين[2].

المبحث الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة بمايعادل الوفاء

إن تسديد دين نفقة الزوجة بما يعادل الوفاء، يكون بطريقة تتلقى فيها الزوجة الدائنة شيئاً آخر غير محل دين نفقتها، وذلك عن طريق الوفاء بمقابل والتجديد والانابة (مطلب

[1] الزيلعي، ج3، م س ، ص309.

[2] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص84.

أول)، أو يتم تسديده بانقضاء الالتزام بالمقاصة وإتحاد الذمة (مطلب ثاني) وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول : تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء بمقابل والتجديد والانابة

سأتناول في هذا المطلب تسديد دين نفقة الزوجة بطريقة الوفاء بمقابل(فرع أول) وطريقة التجديد والانابة (فرع ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء بمقابل

تعريف الوفاء بمقابل: هو عبارة عن اتفاق بين الدائن والمدين، يرضى بمقتضاه الدائن بمقابل يستوفي به حقه غير الشيء المستحق أصلاً[1]، وهو ما يطلق عليه الاعتياض، وهو قبول الدائن من المدين استيفاء حقه من شيء آخر خلاف الشيء المستحق[2].

ويعرف الفقه الاسلامي الوفاء بمقابل، أنه الوفاء بأداء العوض الذي يترتب عليه انقضاء الالتزام[3] الاصلي الذي كان المدين ملتزماً به قبل الدائن، مما يتوجب اتفاق بين الدائن والمدين على مبدأ الاستعاضة أو الوفاء بالقيمة[1].

---

[1] أ: دربال عبد الرزاق، نفس المرجع، ص89، وهبة خطاب، م س، ص330، ورمضان أبو السعود، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1994، ص518 و 519، ود: نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، م س، ص333.

[2] سوزان على حسن، م س، ص302.

[3] الإلتزام لغةً: لزم الشيء لزوماً أي ثبت ودام، ولزم فلان الشيء أي وجب عليه، والإلتزام هو الحق الشخصي، .

واصطلاحاً: هو إلزام الشخص نفسه شيئا من المعروف مطلقاً أو مقيداً أو معلقاً على شيء، وهو رابطة قانونية بين شخصين دائن ومدين، يطالب بمقتضاها الدائن من مدينه نقل حقاً عينياً، أنظر، د: ناصر أحمد إبراهيم النشوى، عقد الإستصناع، التكييف الشرعي والقانوني لحكم التعامل به دراسة فقهية تأصيلية مقارنة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص من 27 إلى 29، ود: ياسين محمد الجبوري، الوجيز، ج1، م س، ص12.

والإلتزام لا ينشأ أبداً ليدوم، فهو رابطة بين شخصين، ولا يظل قائماً على الدوام لأنه يتعارض مع مبدأ الحرية الشخصية، أنظر، د: سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، ط1، مكتبة دار الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص369.

إن تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء بمقابل، في الاصل لا يمكن قبولها بشيء آخر غير مبلغ الدين الذي في ذمة زوجها المدين، إلاإذا اتفق الطرفان، وهما الزوج المدين والزوجة الدائنة، بأن تستوفي الزوجة من زوجها شيء آخر غير مبلغ الدين المترتب في ذمته كأن يعطيها سيارة، أو منزل أو قطعة أرض أو مجوهرات في مقابل دين نفقتها، فإن قبلت الزوجة ذلك تكون قد استوفت دين نفقتها بما يقابله، وهذا ما نصت عليه م/ 285 من ق م: « إذا قبل الدائن في استيفاء حقه مقابلاً استعاض به عن المبلغ المستحق، قام هذا مقام الوفاء» [2].

شروط الوفاء بمقابل[3]:

1- أن يعطي الزوج المدين لزوجته الدائنة شيئاً مقابل لدين نفقتها.

2- أن لا يكون هذا الشيء هو المستحق أصلاً على الزوج المدين.

3- أن تقبل الزوجة الدائنة به، سواءً قبول صريح أو ضمني، ويعد عدم الاعتراض أو عدم ابداء تحفظ قبول ضمني.

ويترتب على الوفاء بمقابل تسديد الدين المترتب بذمة الزوج المدين، وكذلك التأمينات التي كانت تضمن الوفاء به[4].

---

[1] د: عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للإلتزامات، ج2، أحكام الإلتزام، ط1، منشورات جامعة جيهان الخاصة، آربيل، العراق، 2012، ص460.

[2] تقابلها م/ 399 من القانون المدني العراقي، وم/ 340 من القانون المدني الأردني، وم/ 350 من القانون المدني المصري، والفصل 321 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[3] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، آثار الحق في القانون المدني، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2004، ص40.

[4] حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، أحكام الإلتزام، شركة الرابطة، بغداد، 1954، ص254، وعلي أبو المجد، أحكام النقض على مواد القانون المدني، ط1، مطبعة لجنة البيان العربي، مصر، 1955، ص604. والحمداني، م س، ص144.

الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديد[1]والانابة

سأتطرق في هذا الفرع إلى تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديد والانابة، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديد

التجديد هو تصرف قانوني يقصد به استبدال دين جديد بدين قديم، فينقضي الدين القديم وينشأ الدين الجديد، وتسديد دين نفقة الزوجة عن طرق التجديد، يحصل إذا وقع اتفاق بين الزوج المدين وزوجته الدائنة، على استبدال دين قديم بدين جديد يختلف عنه سواءً في محله (الدين)، أو في أحد أطرافه (الدائن أو المدين)، وهذا ما نصت عليه م/287 من ق م ج[2].

1- شروط التجديد:

لتسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديد يجب توافر الشروط التالية:

أ- تعاقب التزامين، دين قديم حل محله دين جديد: وعليه يجب أن يكون الدين القديم موجوداً ولم ينقض، وأن ينشأ الالتزام الجديد بعقد صحيح، فإذا لم يوجد دين قديم أو انقضى هذا الدين أو انعقد التجديد بعقد باطل، فلا وجود للدين الجديد أصلاً، وهذا ما نصت عليه م/ 288 من ق م ج.

---

[1] La novation

[2] م/ 287 ق م ج: « يتجدد الإلتزام:

- بتغيير الدين إذا إتفق الطرفان على إستبدال الإلتزام الأصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله أو مصدره.
- بتغيير المدين إذا إتفق الدائن والغير أن يكون هذا الأخير مديناً مكان المدين الأصلي على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضاه أو إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد.
- بتغيير الدائن إذا إتف الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد» ، ويقابلها م/ 403 من القانون المدني العراقي، وم/ 356 من القانون المدني المصري، والفصل 347 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

ب- الاتفاق على التجديد: بما أن التجديد عقد واتفاق في وقت واحد، يجب أن يتفق عليه صراحة، أو يفهم من الشروط، ويجب توافر الاهلية القانونية في أطراف التجديد، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 289 من ق م ج.

ج- الاختلاف بين الالتزامين في أحد العناصر: لكي يكون هناك تجديد لا بد أن يخالف الالتزام القديم في أحد عناصره، وهذا ما سأبينه في التعديلات الجوهرية للتجديد.

2- التعديلات الجوهرية في التجديد:

يمكن حصر التعديلات الجوهرية في التجديد في أمرين هما:

أ- التجديد بتغيير محل الدين:

يحدث أن تتفق الزوجة الدائنة مع الزوج المدين على استبدال محل الالتزام[1] وهو الدين، بين دين قديم ودين جديد يختلفان في المحل والمصدر، كأن تتفق الزوجة الدائنة مع زوجها المدين، على أن يعطيها شيء معين كمواد غذائية وألبسة بدلاً من النقود، أو أن يتفقا أن تبقي الزوجة دين نفقتها عند زوجها، على أساس أنه دين يتجمع عنده خاصةً إن كانت عاملة، فهنا ينشأ دين جديد في ذمة الزوج والدين القديم يعتبر منقضي، والدين الجديد له خصائصه الذاتية، فقد يفقد فيه الضمان في حين أن الدين الاصلي كان مضموناً بتأمين فالتجديد يسقط التأمينات الضامنة للوفاء بالدين القديم، إلا إذا جددت هي كذلك[2]، وهذا ما جاءت به الفقرة 2 من م/ 287 من ق م ج.

ب- التجديد بتغيير أطراف الدين:

يتم تسديد الدين عن طريق التجديد بتغيير أطراف الدين، وذلك إما بتغيير المدين أو تغيير الدين، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

---

[1] محل الإلتزام: هو الأداء الذي يجب على المدين أن يقوم به لصالح الدائن، أنظر، د: عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، 1974، ص316.

[2] الحمداني، م س، ص141و142.

– **التجديد بتغيير المدين:** يتم تغيير المدين في التجديد إذا اتفق الزوج المدين والزوجة الدائنة مع الغير، على أن يحل هذا الاخير محل الزوج المدين، وهذا الاتفاق يسمى بالانابة الكاملة، وهناك اتفاق آخر يسمى بالتعهد بالوفاء، وهو أن تتفق الزوجة الدائنة مع شخص آخر على أن يحل محل الزوج المدين، وهذا ما جاءت به الفقرة 3 من م/ 287 من ق م ج، وم/ 295 من نفس القانون نصت على: « إذا اتفق المتعاقدون في الانابة أن يستبدلوا بالتزام سابق التزاماً جديداً، كانت هذه الانابة تجديداً للالتزام بتغيير المدين، ويترتب عليها إبراء ذمة المنيب قبل المناب لديه، على أن يكون الالتزام الجديد الذي ارتضاه المناب صحيحاً، وأن لا يكون هذا الاخير معسراً وقت الانابة» [1].

– **التجديد بتغيير الدائن:** يتم تغيير الدائن في التجديد، إذا اتفقت الزوجة الدائنة مع الزوج المدين والدائن الجديد، على أن يحل هذا الاخير محل الزوجة، بصفتها دائنة في دين جديد، وهذا ما جاءت به الفقرة 4 من م/ 287 من ق م ج.

3– آثار التجديد:

من أهم آثار التجديد انقضاء الالتزام الاصلي بتوابعه، وينشأ التزام جديد بدلاً له، وعليه فإن التأمينات التي كانت تكفل الالتزام الاصلي تنتهي مع الالتزام الذي كانت تكفله، ولا تنتقل إلى الالتزام الجديد إلا بنص قانوني أو اتفاق المتعاقدين على تجديدها هي كذلك، وهذا ما نصت عليه م/ 291 من ق م ج[2].

ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الانابة

الانابة: هي وجود دائن ومدين وأجنبي، بحيث يتفق الدائن مع المدين، على أجنبي يلتزم بالوفاء بالدين للدائن مكان المدين الاصلي[3].

---

[1] تقابلها م/360 من القانون المدني المصري، وم/ 406 من القانون المدني العراقي.

[2] تقابلها المواد من 353 إلى 358 من القانون المدني المصري.

[3] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص96.

ويتم تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الانابة بتغيير المدين، والمشرع الجزائري تطرق للانابة في م/ 294 من ق م ج، لتبين كيف تتم الانابة: « تتم الانابة إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين، ولا تقتضي الانابة أن تكون هناك حتماً مديونيةً سابقة بين المدين والغير» [1].

1- كيفية الانابة في تسديد دين نفقة الزوجة في القانون المدني الجزائري[2]:

لتسديد الدين بالانابة لا بد من وجود ثلاثة أشخاص وهم كالآتي:

أ- **المنيب:** وهو المدين الذي ينيب شخص أجنبي لتسديد الدين إلى الدائن.

ب- المناب: وهو الشخص الاجنبي الذي ينيبه المدين لتسديد الدين إلى الدائن.

ج- المناب لديه: وهو الدائن الذي ينيب المدين الشخص الاجنبي لديه ليسدد له الدين.

ونصت م/ 296 من ق م ج[3]، على ما يلي: « يكون التزام المناب تجاه المناب لديه صحيحاً، ولو كان التزامه تجاه المنيب باطلاً، أو كان خاضعاً لدفع من الدفوع ما لم يرجع المناب على المنيب، وما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك» .

2- أنواع الإنابة:

لتسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الانابة هناك نوعين من الانابة، وهما: الانابة الكاملة والانابة الناقصة، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ- **الانابة الكاملة:** في الانابة الكاملة يبرئ الدائن (المناب لديه)، ذمة الزوج المدين (المنيب) من الدين، ويرتضي أن يكون الغير (المناب) مديناً له، وهذه الصورة شبيهة بصورة تغيير المدين المنصوص عليها في الفقرة 3 من م/ 287 من ق م ج.

---

[1] تقابلها م/ 359 من القانون المدني المصري، وم/ 405 من القانون المدني العراقي.

[2] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص56.

[3] تقابلها م/ 361 من القانون المدني المصري، وم/ 407 من القانون المدني العراقي.

ب- الانابة الناقصة: في الانابة الناقصة لا يبرئ الدائن فيها ذمة الزوج المدين من الدين، بل يقبل بالمناب كمدين آخر، فيكون له مدينان، غير أن محل دينهما واحد، فإذا أوفى المناب بالدين، برئت ذمته وذمة الزوج المدين من الدين، وإذا تخلف عن الوفاء كان للدائن الرجوع على أي من الزوج المدين أو الغير[1].

ويمكننا أن نشير أن الانابة، لا تتم إلا إذا حصل الزوج المدين على رضا الزوجة الدائنة بإدخال شخص أجنبي، يلتزم بتسديد الدين بدل الزوج المدين، وليس بالضرورة أن يكون الشخص الاجنبي مدين للزوج المدين، فقد يكون مديناً له وقد لا يكون مديناً له، وهذا ما جاءت به م/ 294 من ق م ج[2].

ويجب في الانابة مراعاة م/ 296 من ق م ج.

المطلب الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة[3] وإتحاد الذمة[4]

سأتناول في هذا المطلب تسديد دين نفقة الزوجة عن طريقة المقاصة (فرع أول) وطريق اتحاد الذمة (فرع ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق، د م ج، الجزائر، 1987، ص357، والحمداني، م س، ص146.

[2] تقابلها الفقرة الثانية من م/ 259 من القانون المدني المصري.

[3] La compensation

[4] Confusion

الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة[1]

المقاصة: هي إسقاط دين لشخص في مقابل دين مماثل له عليه[2]، وهي تسوية الديون المتقابلة بين ذمتين، كل منهما دائن ومدين للآخر في نفس الوقت، وهي وسيلة سلبية تكون بمقدار الاقل، وهي من ناحية تعتبر أداة وفاء، ومن ناحية اخرى أداة ضمان، لأنها تخول للدائن أن يستأثر بالدين الذي في ذمته، دون غيره من الدائنين[3].

فالمقاصة هي اقتطاع دين من دين، وهي عملية طرح كل دائن ماله في ذمة الآخر مما عليه[4]، وأن يكون المدين دائناً لدائنه في نفس الوقت، فكلاهما دائن ومدين للآخر، فيعتبر الدائن قد استوفى ماله عند مدينه، وما لمدينه عنده، وهي ضمان للدائن العادي، إذ بالمقاصة يستوفي دينه قبل غيره من الدائنين ودون مزاحمتهم له[5].

فإذا كان الزوج مدين لزوجته بنفقة ماضية، وفي نفس الوقت دائن لها، كأن أقرضها أو باع لها شئ معين، وأراد أحدهما تسديد الدينين، فتكون العملية الحسابية بين الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الزوجين عن طريق المقاصة، بين ما هو مستحق لها عليه، وماهو مستحق له عليها، حتى وإن اختلف الدينين في المحل[6].

---

[1] المقاصة شرعاً: هي إسقاط دين لك نظير دين عليك، وهي جائزة، أنظر، الغرياني، ج3، م س، ص412، والحبيب بن طاهر، ج5، م س، ص 340..

وعرفها آلان بينابنت بأنها أسلوب فكري لإسقاط الديون المتبادلة بين شخصين بسهولة، بدلا من تسديد كل واحد منهما ما يتوجب عليه للآخر، أنظر، آلان بينابنت، القانون المدني الموجبات، الإلتزامات، ترجمة منصور القاضي، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2004، ص 561.

[2] محمد باي بلعالم، إقامة الحجة، ج3، م س، ص 408، ود: محمد ياسين الجبوري، الوجيز، ج2، م س، ص115.

[3] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص42 و 43.

[4] قلعرجي، م2، م س، ص1825.

[5] السنهوري، ج3، م س، ص873، وأ: دربال عبد الرزاق، م س، ص100.

[6] إسحاق إبراهيم منصور، م س، ص359، ومسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص189، ورتيبة عياش، م س، ص76.

لذلك سأتطرق إلى تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في الفقه الاسلامي والقانون، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في الفقه الاسلامي:

إتفق فقهاء الشريعة الاسلامية أن المقاصة تقع بين الدينين إذا تساويا، ويكون ذلك بطلب أحد الزوجين وإن لم يرض الطرف الآخر بها، ونسميها المقاصة الاجبارية، ولكن الخلاف الواقع بينهم إذا لم يتساو الدينان فلا بد من رضا الزوجين بذلك، ونسميها المقاصة الاختيارية، وهذا ماسأبينه فيما يلي:

1- المقاصة الاجبارية في الفقه الاسلامي:

يعتبر جمهور الفقهاء[1] أن دين نفقة الزوجة دين قوي مطلقاً، فتقع المقاصة بين الدينين جبراً بمجرد طلب أحد الزوجين، وذالك لتساوي الدينين في القوة، شريطة أن يتساويا في الصفة والمقدار، ولا يجاب أحدهما إذا امتنع الآخر، لأنه لا فرق بين الزوج والزوجة.

ويرى محمد عزمي البكري أن المقاصة تقع ولو لم يرض الطرف الآخر، لتساوي الدينين أما إذا كان الدينان غير متساويان في القوة، بأن كان أحدهما ضعيفاً والآخر قوياً، وقعت المقاصة بطلب صاحب الدين الاقوى وهو الزوج، ولو لم ترض الزوجة، أما إذا طلبتها الزوجة لا تجاب لطلبها إلا إذا رضي الزوج، لأن دينه أقوى من دينها.

بينما الحنفية[2] يشترطون لإجراء المقاصة الاجبارية، أن تكون بعد القضاء أو التراضي مع الاذن بالاستدانة واستدانتها الزوجة بالفعل، ولا يمكن لأحدهما الامتناع بعد طلب المقاصة، أما إذا لم يكن هناك تقاضي أو تراضي، فإنه يجاب الزوج لطلبه وإن لم ترض الزوجة به، لأن دينه أقوى من دينها، ولأن نفقة الزوجة المفروضة قضاءً أو رضاءً، لا تسقط

[1] القرافي، ج5، م س، ص299، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 352 و 361، والدسوقي، ج2، م س، 514، والزرقاني، م4، م س، ص 447، وسيد سابق، ج2، م س، ص 124.

[2] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 44.

إلا بالاداء أو الابراء، ويجوز للزوج أن يطلب من زوجته إسقاط ما يقابل دينه من النفقة المفروضة، إذا كان له عليها ديناً ثابتاً.

فإذا ثبت للزوجة دين في ذمة زوجها، وثبت لزوجها دين في ذمتها، فإنها تقاصه وإن لم يرض على أصح المذاهب[1]، لأن الجمهور يعتبرون دين نفقة الزوجة قوي مطلقاً[2]، عدا أبي حنيفة فإنه يشترط القضاء به أو التراضي عليه حتى تصح المقاصة.

وأما المالكية فيقولون أنه إذا كان إثنان كل واحد منهما مدين للآخر، وأراد إسقاط الدينين بالمقاصة، وطلبها أحدهما، فإنه يجاب لطلبه إذا حل دينه، ويجبر عليها الطرف الآخر، وتقع البراءة بينهما[3]، إلا إذا كانت الزوجة فقيرة يخشى ضيعتها بالمقاصة، فلا يجوز فعلها[4] ويرون أن دين نفقة الزوجة من الديون الصحيحة كسائر الديون، لا يسقط إلا بالاداء أو الابراء، وبالتالي هو مساو لدين الزوج، فإذا طلب أحد الزوجين المقاصة أجيب لطلبه، إلا إذا كانت الزوجة فقيرة فلا يجاب الزوج إلى طلبه، لأن بالنفقة قوام الحياة وإحياء النفس. وقد وافق الحنابلة المالكية في هذا[5]، حيث أنهم يفرقون بين المرأة الموسرة والمعسرة، فإن كانت موسرة جازت المقاصة بين دينيهما، وإن كانت معسرة لم تصح المقاصة[6]، ووافق السيد سابق قول المالكية والحنابلة لأن الله تعالى أمر إنظار المعسر، فيجب إنظاره بما عليها[7].

---

[1] إبن قيم، إعلام الموقعين م س، ص320.

[2] محمد عزمي البكري، م س، ص313، والغرياني، ج3، م س، ص412، والحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص 265.

[3] الدسوقي، ج2، م س، ص 514، والزرقاني، م4، م س، ص 447، والغرياني، ج3، م س، ص 412.

[4] الحبيب بن طاهر، ج4، م س، ص265.

[5] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 43 و 44.

[6] سليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص 340.

[7] سيد سابق، ج2، م س، ص124.

2- المقاصة الاختيارية في الفقه الاسلامي:

ذهب الحنابلة والمالكية أن الزوج إذا طلب المقاصة في نفقة الزوجة المستقبلية فإنه يجاب لطلبه إذا كانت الزوجة موسرة، أما إذا كانت معسره فيشترط رضاها بالمقاصة، فإن لم ترض لا يجاب لطلبه، وبما أن إحياء النفس مقدم على قضاء الدين فلا يكون الوفاء إلا فيما فضل عن القوت.

ويرى الدكتور رمضان علي السيد الشرنباصي، أن المقاصة قد يكون فيها أذىً للزوجة إن لم تكن موسرة، وبما أن النفقة لها امتياز خاص لأنها من ضروريات الحياة، فإنه ليس من العدل أن تجري فيه المقاصة من غير رضاها[1].

ويرى الحنفية أن طلب الزوجة لإجراء المقاصة بين دين نفقتها، ودين ثابت في ذمتها لزوجها، لا تجاب لطلبها إلا إذا رضي به الزوج، لأن الدينين لا يلتقيان قصاصاً، أما إذا طلب الزوج إجراء المقاصة بين دين نفقة زوجته، ودين ثابت له في ذمتها، فإنه يجاب لطلبه لأن دينه أقوى من دينها، ولأن المقاصة تقع بين الدينين المتماثلين، فلا يقع بين الجيد والرديء، ودين الزوج قوي لأنه لا يسقط بالموت، ودين الزوجة ضعيف يسقط بالموت وغيره، فشبه الدينين بالجيد والرديء، فيجاب الزوج لطلبه لقوة دينه، ولا تجاب الزوجة لطلبها إلا برضاه لضعف دينها، وبرضاه يتساوى الدينان قصاصاً[2]، وبما أن المقاصة تكون في المهر ففي النفقة أولى.

ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في القانون

إن لتسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في القانون ثلاث أنواع، وهي المقاصة القانونية و المقاصة الاختيارية و المقاصة القضائية، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص 215.

[2] أ: محمد مصطفى شلبي، م س، ص456.

1- المقاصة القانونية[1]:

لم يعالج قانون الأسرة الجزائري مسألة المقاصة، بين دين نفقة الزوجة ودين الزوج على زوجته، ويرى جانب من الفقة أنه تجوز المقاصة إذا طلبتها الزوجة باختيارها، لأنه ربما تكون معسرة والمقاصة قد تلحق أضراراً بها، فكيف يمكنها أن تنفق على نفسها إذا أجرت المقاصة بين دينها ودين زوجها، ودينها يعتبره القانون من الديون الممتازة والثابتة، وقد يستغل الزوج إعسار زوجته وفقرها، وهنا يجب على القاضي مراعاة ظروف الزوجه قبل الحكم بالمقاصة بدين نفقتها[2]، وخاصة بعد تعديل 2005، الذي أقر باستقلالية الذمة المالية طبقاً للفقرة 1 من م/ 37 من ق أ، فالزوج إذا طلب المقاصة بين دين نفقة زوجته ودين له عليها، فلا يجاب لطبله إذا كانت الزوجة فقيرة[3]، وإذا طلبت الزوجة المقاصة أجيبت لطلبها ولو بدون رضا الزوج، وهذا ما جاءت به م/ 80 من قانون الاحوال الشخصية الكويتي[4]، وهذا يوافق مذهب المالكية والحنابلة.

ويرجح بعض الشراح الرجوع لرأي الجمهور، لتساوي دين نفقة الزوجة مع دين الزوج لزوجته من حيث القوة، فكلاهما دائن ومدين في نفس الوقت ولو اختلف سبب الدين، فلا يوجد مانع من الاخذ بالمقاصة[5].

وبالنظر إلى التعديل الاخير لق أ ج، نجد أن مسألة المقاصة بين دين نفقة الزوجة ودين الزوج عليها، واردة باعتبار أن القانون أقر الاستقلالية المالية للزوجين، وتخصيص جزء من الاموال بإدارتهما وبالنسب المتفق عليها بينهما، مما يجعل استعمال المقاصة بين

---

[1] La compensation Légale

[2] د: بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص 185، ونفس المؤلف والمرجع، ج1، ط7، ص 361 و 362.

[3] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 327 و 362.

[4] بلحاج العربي، م ن، ص 352.

[5] إسحاق إبراهيم منصور، م س، ص359، ومسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص189، ورتيبة عياش، م س، ص76، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط4، م س، ص193، ونفس المؤلف، ونفس المرجع، ج1، ط7، ص 361.

دينيهما وارداً، لذا كان من المفترض على المشرع الجزائري التطرق إلى المقاصة في قانون الأسرة، دون الرجوع إلى الشريعة العامة والقواعد العامة في القانون المدني[1].

وبالرجوع إلى م/ 297 من ق م ج، نجد أنها تنص على مايلي: « للمدين حق المقاصة بين ماهو مستحق عليه لدائنه وماهو مستحق له تجاهه، ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة، وكان كل منهما ثابتاً وخالياً من النزاع ومستحق الاداء صالحاً للمطالبة به قضاءً.

ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي، أو تبرع بها الدائن »[2].

في حين نجد أن بعض القوانين العربية، نصت على المقاصة في قوانيها الخاصة بالاحوال الشخصية، على غرار القانون المصري، في الفقرة 8 من م/ 1 من القانون الخاص بأحكام النفقة، والفقرة 3 من م/ 16 من نفس القانون، والمادتين 80 و81 من قانون الاحوال الشخصية الكويتي.

أ- شروط إجراء المقاصة القانونية:

لإجراء المقاصة هناك شروط يجب توافرها وهي كالآتي:

تقابل الدينان: أن يكون كلاهما دائن ومدين للآخر في نفس الوقت، وأن يكون الدينان بين نفس الشخصين ذاتهما وبنفس الصفة، يعني أن يكون الدينان في الزوجة المدينة والزوج المدين، فلا يمكن أن تكون المقاصة بين حق الشريك في الشركة وبين دينه الشخصي، أو أن يتقاضى دين للوصي على الغير، مع دين للغير على القاصر مثلاً، أو أن يطلب الوكيل

---

[1] ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الإجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قانون الخاص، جامعة الجزائر1، 2011، ص 168، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 361، وبن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص 155.

[2] تقابلها م/ 362 من القانون المدني المصري، والمادتين 407و408 من القانون المدني العراقي، وم/ 353 من القانون المدني الأردني، والفصل 357 من قانون الإلتزامات المغربي.

المقاصة بين حق موكله ودينه[1]، وهذا ما جاءت به م/ 297 من ق م ج: « للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه...» .

تماثل الدينان: وهذا يعني أن يكون كل من الدينين نقوداً أو أشياء مثلية، تتحد في النوع والجودة والكمية والسعر، وهذا ما نصت عليه المادة السابقة: «...ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل واحد منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة...» .

ويرى الدكتور عصام أن المقاصة القانونية لا تكون إلا بين دينين متماثلين، كالنقود من عملة واحدة، أو الغلال والثمار المتحدة في النوع والجودة، باعتبارها من امثلة المثليات المتحدة في النوع والجودة[2].

خلو الدينان من النزاع: يجب أن يكون الدينان موجودان حقيقة ومعلومان قدراً، فلا يمكن أن يكون أحد الدينين معلقاً على شرط واقف، لأن فيه احتمال أن يوجد أو لا يوجد، كما لا يمكن للمتضرر في عمل غير مشروع، أن يقاص حقه في التعويض قبل أن يقدر في دين عليه، وهذا ما نصت عليه نفس المادة السابقة: «...وكان كل منهما ثابتاً خالياً من النزاع...» .

إستحقاق الدينان للاداء: لا يمكن إجراء المقاصة بين دين مؤجل ودين حال أو كلاهما دين مؤجل، لأن المقاصة وفاء جبري ولا يجبر المدين على الوفاء، إلا عندما يحل موعد استحقاق الدين، كما ذكرت ذلك المادة نفسها: «... ومستحق الاداء ...» .

صلاحية الدينان للمطالبة بهما قضاءً: الدين الذي لا يمكن المطالبة به قضاءً لا يجوز إجبار المدين على تسديده لأن المقاصة وفاء جبري، فلا يمكن المطالبة قضاءً بالدين الذي سقط بالتقادم، كما جاء في المادة نفسها «...صالحاً للمطالبة به قضاءً...» .

---

[1] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص44.

[2] د: عصام أنور سليم، نظرية الحق، م س، ص359.

قبول الدينان للحجز عليهما: نصت الفقرة 3 من م/ 299 من ق م ج: « تقع المقاصة مهما إختلفت مصادر الديون فيما عدا الحالات التالية: ...

- إذا كان أحد الدينين حقاً غير قابل للحجز» [1].

الدين الغير قابل للحجز لا يمكن إجبار المدين به على تسديده، وبالتالي لا يمكن إجراء المقاصة بين دين نفقة الزوجة ودين زوجها عليها، لأن دين نفقة الزوجة غير قابل للحجز، والمقاصة وفاء جبري كما سبق، ويمكن أن تقع المقاصة اختياراً.

أن لا تلحق المقاصة ضرراً بالغير: هذا الشرط نص عليه المشرع الجزائري في م/ 302 من ق م[2]، إذا وقع الحجز على أحد الدينين، سواءً دين الزوجة الدائنة أو دين الزوج المدين قبل استحقاقه، فهنا غير ممكن إجراء المقاصة، لأن الدين المحجوز تعلق به حق الغير، فنفياً للاضرار بالغير لا تجوز المقاصة.

ب- المقاصة بين دين نفقة الزوجة المؤقتة ودين نفقتها المقضي بها نهائياً:

المقاصة بين دين نفقة الزوجة المؤقتة ودين نفقتها المقضي بها نهائياً، هي من انواع المقاصة القانونية.

ولكن المشرع الجزائري لم يعالج في قانون الأسرة، مسألة المقاصة بين دين نفقة الزوجة المؤقتة ودين نفقتها المقضي بها نهائياً، ولكن بالرجوع إلى قانون الاحوال الشخصية المصري، نجد أنه في الفقرة 3 من م/ 16 نص على ما يلي: « للزوج أن يجري المقاصة بين ما أداه فعلاً وبين المحكوم عليه بها نهائياً، بحيث لا يقل ما تقبضه الزوجة وصغارها عن القدر الذي يفي بحاجتها الضرورية ».

وورد في المذكرة الايضاحية للقانون المصري ما يلي:« أن المشرع رخص للزوج في حالة سداده لنفقة زوجته بمقتصى الحكم المؤقت، أن يجري المقاصة بين ما أداه فعلاً وبين

[1] تقابلها م/ 413 من القانون المدني العراقي.

[2] تقابله م/ 354 من القانون المدني الأردني.

المحكوم به عليه نهائياً، على أن لا يقل على ما يبقى للزوجة وما تقبضه فعلاً عن القدر الذي يفي بحاجتها الضرورية ».

ولإجراء المقاصة يجب أن يطلب الزوج ذلك أثناء سير الدعوى، لوضوح النص السابق « للزوج أن يجري المقاصة...» ، ويجيبه القاضي إلى طلبه، ولا يستطيع القاضي إجراء المقاصة من تلقاء نفسه، كما يستطيع الزوج أن يطلب المقاصة بعد الدعوى، ولكن يكون برفع دعوى مستقلة، أو عن طريق إشكال في تنفيذ حكم دين نفقة الزوجة، وفي كلا الحالتين يجيبه القاضي إلى طلبه، مع التقيد بالشرط الوارد في الفقرة 3 من م/ 16 وفي المذكرة الايضاحية وهو أن لا يقل ما تقبضه الزوجة عن القدر الذي يفي بحاجتها الضرورية[1]، وهذا ما أيدته الفقرة 1 من م/ 8 من قانون الاحوال الشخصية المصري، رقم 100 لسنة 1985 والتي نصت على ما يلي: « لا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقة الزوجة وبين دين له عليها، إلا فيما يزيد على ما يفي بحاجتها الضرورية».

والحكم على الزوجة بالمقاصة من غير رضاها لا يتفق مع العدل، ومع إعطاء القانون لدين نفقة الزوجة امتياز خاص يجوز الحبس في سبيله، ولا يجوز في غيره من الديون[2].

وإجراء المقاصة أمراً جوازياً، بإمكان الزوج طلب إجرائها أو لا، لأن دين نفقة الزوجة فيه معنى الصلة قبل القضاء وبعده، ولكن بالقضاء تؤكد الصلة بين الزوج وزوجته، واعتبرت المقاصة أمراً جوازياً للزوج، حتى يعطى فرصة للتسامح مع زوجته.

2- المقاصة الاختيارية(الاتفاقية):

إذا تخلف شرط من شروط المقاصة القانونية، فيتم اللجوء إلى المقاصة الاختيارية وذلك إما بإرادة أحد الطرفين، إذا كان الشرط المتخلف قصد به مصلحة هذا الطرف فقط

[1] أ: ممدوح عزمي، دعوى النفقة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص66، ود: توفيق حسن فرج، م س، ص248.

[2] محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي،ص280، والشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص216، وبدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، م س،ص262 و 263 .

فمثلاً إذا كان أحد الدينين غير مستحق الاداء لعدم حلول الاجل، فإنه حينئذ يجوز للطرف الذي يكون الاجل مشترطاً لمصلحته، أن يتنازل عن الشرط ويتمسك بالمقاصة، أو يكون أحد الدينين متنازعاً فيه، أو كان لأحد الدينين التزاماً طبيعياً، وبما أن المقاصة الاختيارية تسمى بالاتفاقية فإنه يجوز المقاصة احتراماً لمبدأ حرية الاتفاق[1].

وعندما تقع المقاصة الاختيارية يترتب عليها ما يترتب على المقاصة الاجبارية من آثار، سواءً اتحد سبب الدين أو اختلف، وتختلف المقاصة الاختيارية عن المقاصة الاجبارية أن آثارها لا تترتب إلا من بعد الاتفاق، ولا يترتب عنها أثر رجعي كما في المقاصة القانونية[2].

3- المقاصة القضائية:

إذا تخلف أحد شروط المقاصة القانونية، فإذا كان هذا الشرط يستطيع القاضي استكماله، وهو ينحصر في شرط خلو حقه من النزاع، أجريت المقاصة القضائية، فإذا طالبت الزوجة الدائنة حقها، وادعى الزوج المدين التعويض عن ضرر أصابه بخطا الزوجة الدائنة، وطالب بإجراء المقاصة بين ما عليه من دين وما له من حق، تدخل القاضي في تقدير قيمة هذا الحق وإجراء المقاصة بين الدينين، واعتبر حكم القاضي منشأً في هذه الحالة لا كاشفاً[3].

---

[1] محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، القسم الثاني، دار الكتاب الحديث، 2004، ص384، وأنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني م س، ص437، والحمداني، م س، ص144، وعبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص50.

[2] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص50.

[3] صبري السعدي، أحكام الالتزام، النظرية العامة للإلتزام، القسم الثاني، م س، ص385، وعبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص50 و 51.

ثالثاً: الأثر المترتب عن المقاصة

تنتج المقاصة أثرها من وقت توافر شروطها، وينقضي الدينان المتقابلان بقدر الاقل منهما، فإذا كان للزوجة دين على زوجها، وكان للزوج دين على زوجته، وتوافرت شروط المقاصة، انقضى الدينان بقدر الاقل منهما، والباقي يبقى في ذمة المدين به، سواءً الزوج أو الزوجة، فبدل الدينان يصبح دين واحد في ذمة المدين به بعد إجراء المقاصة[1]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من م/ 300 من ق م ج: « ...ويترتب على انقضاء الدينين بقدر الاقل منهما، منذ الوقت الذي يصبحان فيه صالحين للمقاصة، ويكون تعيين جهة الدفع في المقاصة كتعيينها في الوفاء».

وعليه تنقضي المقاصة بين دين نفقة الزوجة على زوجها ودينه عليها، بقدر الاقل منهما ومتى انقضى الدينان، انقضت معه توابعه أو ضماناته كالرهن والكفالة وغيرهما، ولا تقع إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها، ولا يثيرها القاضي من تلقاء نفسه، وبالتالي يترتب زوال الدينين وانقضاؤهما بأثر رجعي.

الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق إتحاد الذمة[2]

إتحاد الذمة: هو إجتماع صفتي الدائن والمدين في نفس الشخص بخصوص دين واحد، وهو تشبيه بالمقاصة، لأن الشخص نفسه دائن ومدين، ويختلفان أنه في اتحاد الذمة يجتمع صفتا الدائن والمدين في نفس الشخص وفي دين واحد، بينما في المقاصة تقابل

---

[1] سيد عبد الله علي حسين، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي، ج2، ط1، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة مصر، 1947، ص405.

[2] الذمة: لغةً: العهد، ومنه وصف الله تعالى المشركين بنقضهم العهد لقوله تعالى: ﴿ كَيْفَ وَإِنْ يَّظْهَرُواْ عَلَيْكُمْ لَا يَرْقُبُواْ فِيكُمْ إِلّاً وَلَا ذِمَّةً يُرْضُونَكُم بِأَفْوَٰهِهِمْ وَتَابِي قُلُوبُهُمْ وَأَكْثَرُهُمْ فَٰسِقُونَ ﴾ ، سورة التوبة الآية 8.

وشرعاً: صفة شرعية يفترض الشارع وجودها في الإنسان.

وقانوناً: وحدة قانونية تنظم الحقوق والواجبات التي تقوم على المال، أنظر، علي الخفيف، الحق والذمة وتأثير الموت فيهما وبحوث أخرى، تقديم: علي جمعة، ط1، دار الفكر العربي، مدينة نصر القاهرة، 2010، ص من 107 إلى 109.

دينين وتساقطها في شخصين، وهذا ما يؤدي إلى تسديد دين نفقة الزوجة بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة، وهذا يجسد بصورة واضحة في الميراث، وذلك إذا كان الزوج دائن ومدين لزوجته في آن واحد، يعني مدين لزوجته بمبلغ نفقتها، فإذا ماتت ورثها وأصبحت تركة الزوجة دائنة للزوج بمبلغ الدين، فهنا ينقضي دين نفقة الزوجة باتحاد الذمة، لأنه اجتمع في الزوج صفتي الدائن والمدين في نفس الوقت، ولكن يكون اتحاد الذمة في مقداره من الميراث فقط، فإذا لم يكن للزوجة أبناء، فإنه ينقضي نصف الدين باتحاد الذمة، لأنها نصيبه من تركة زوجته عند عدم وجود الفرع الوارث، أما إذا كان للزوجة أبناء فإنه ينقضي ربع الدين باتحاد الذمة، لأنه نصيبه من ميراث زوجته عند وجود الفرع الوارث، وإذا كان هو الوريث الوحيد، فإنه يرث الزوجة فرضاً ورداً، فيرث جميع التركة[1]، وهذا ما نصت عليه م/ 304 من ق م ج: « إذا إجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، انقضى هذا الدين بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة.

وإذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة وكان لزوالها أثر رجعي، عاد الدين إلى الوجود بملحقاته بالنسبة إلى المعنيين بالامر، ويعتبر اتحاد الذمة كأنه لم يكن»[2].

بينت هذه أنه إذا زال السبب الذي أدى إلى إتحاد الذمة، فيعتبر اتحاد الذمة كأنه لم يكن، ويعود الدين إلى الوجود بملحقاته إلى المعنيين بالامر، ويتجسد اتحاد الذمة أيضاً في الوصية[3]، فلو افترضنا أن الزوجة أوصت لزوجها المدين بمبلغ الدين، ثم تبين بعد ذلك بطلان الوصية، فيعتبر اتحاد الذمة كأنه لم يكن.

---

[1] مسعودي رشيد، أحكام الرد في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 1995، ص 112 و 113.

[2] تقابلها م/ 370 من القانون المدني المصري، والمادتين 418 و 419 من القانون المدني العراقي، والفقرة 1 من م/ 353 وم/ 354 من القانون المدني الأردني، والفصل 369 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[3] الوصية في لغة: مشتقة من وصى، وهي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت. أنظر، الحبيب بن طاهر، ج7، م س، ص 5.

وبما أنه لا يمكننا أن نتصور أن يطالب الانسان نفسه، بل استحالة ذلك، سدد دين نفقة الزوجة باتحاد الذمة.

المبحث الثالث: تسديد دين نفقة الزوجة دون الوفاء به

إن تسديد دين نفقة الزوجة دون الوفاء به من قبل الزوج المدين، يكون إما بتسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الابراء لذمة مدينه(مطلب أول)، أو تسديده عن طريق التقادم المسقط في القانون الجزائري (مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الابراء

يراد بالابراء ترك الدائن حقه لدى مدينه دون مقابل، وهذا التنازل بدون مقابل هو الذي يميز الابراء عن غيره من التصرفات[1].

فالابراء تصرف تبرعي قانوني بإرادة الدائن المنفردة، وهو أن يتنازل الدائن عن كل أو جزء دينه الذي في ذمة مدينه، ولا يحتاج إلى قبول المدين، ويمكن لهذا الاخير أن يرده، لأن الدائن إذا استوفى عين حقه سمي وفاء، وإن أخذ مقابلاً لحقه سمي وفاءً بمقابل، وإن تنازل عن حقه كاملاً سمي إبراءً فكأنه تبرع به للمدين، وسأتطرق إلى مسألة تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الابراء في الفقه الاسلامي (فرع أول)، وتسديده عن طريق الابراء في القانون الجزائري(فرع ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

وشرعاً: هي تمليك خاص مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، أو هي الأمر بالتصرف بعد الموت، وعرفته م/ 184 ق أ ج، وم/ 1 من قانون الوصية المصري الصادر في 1946، أنظر، بلحاج العربي، الوجيز، ج2، م س، ص230، وحمدي باشا عمر، عقود التبرعات، الهبة- الوصية- الوقف، دار هومة، الجزائر، 2004، ص45، وأ د: صالح بن غانم السدلان، تيسير الفقه، تحقيق أحمد الأمجد بن محمد غانم بن مسلم، ط1، دار المأثور، الرياض، 1433هـ، ص373، ومحمودي عبد العزيز، رد التحايل على أحكام الميراث في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 2006، ص16.

[1] أ د: حسن علي الذنون، ود: محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، ج2، أحكام الإلتزام، دراسة مقارنة، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2004، ص287.

الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الابراء في الفقه الاسلامي

الأصل أن الابراء لا يكون إلا عن دين ثابت في ذمة المدين، وعليه فإن دين نفقة الزوجة لا يجوز فيه الابراء، إلا إذا صار ديناً في ذمة الزوج، وهنا يجب التفريق بين الابراء عن نفقة ماضية، والابراء عن نفقة مستقبيلية، وهنا قسم فقهاء الشريعة الاسلامية مسألة تسديد دين نفقة الزوجة إلى ماضية ومستقبلية، وهذا ما سأبينه في الآتي:

أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة الماضية عن طريق الابراء في الفقه الاسلامي

الابراء في الفقه الاسلامي يتم بإرادة الدائن المنفردة، وإذا رده المدين يرد، وانقسم فقهاء الشريعة الاسلامية في مسألة تسديد دين نفقة الزوجة الماضية عن طريق الابراء إلى رأيين الرأي الأول: يصح الابراء مطلقاً، لأنه دين يثبت في الذمة بمجرد الوجوب وهو رأي الجمهور، والراي الثاني: لا يصح الابراء إلا إذا كان دين نفقة الزوجة مقدراً بالتراضي أو التقاضي مع صدور حكم، وهو مذهب أبو حنيفة، وهذا ما سأبينه في الآتي:

1- صحة الابراء عن النفقة الماضية:

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أن الابراء يصح مطلقاً، لأنه دين قوي يثبت في الذمة بمجرد الامتناع، ويصير واجب التسديد، فإذا تجمد دين نفقة الزوجة على زوجها عن مدة ماضية، فإنه يصح الابراء لأن دين نفقة الزوجة ثابت في ذمة الزوج المدين[2].

[1] مأمون محمد، م س، 157. وسليمان بن أحمد الفيفي، م س، ص 339، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 42 و 43، وسيد سابق، ج2، م س، ص 123.

[2] يحي بن أبو الخير، م س، ص195، وأ: محمد مصطفى شلبي، م س، ص452.

2- عدم صحة الابراء عن النفقة الماضية إلا بشرط التقاضي أو التراضي:

لا يعتبر الحنفية[1] نفقة الزوجة ديناً إلا إذا كانت مقدرة بالتقاضي أو التراضي، وعليه إذا تجمد دين نفقة الزوجة على زوجها عن مدة ماضية فإن الإبراء يصح إذا كان دين نفقة الزوجة بالقضاء أو التراضي، فإن لم تكن مقدرةً بالتقاضي أو التراضي، فلا يصح الابراء لأنها لا تثبت ديناً في الذمة إلا بهما، ولأن الابراء إسقاط فلا يمكن إسقاط ما ليس بواجب والابراء من دون التقاضي أو التراضي يعد باطلاً.

أما إذا مضت مدة لم تقبض الزوجة نفقتها، وكانت هاته النفقة بعد القضاء أو التراضي، فإنه يصح الابراء، لأن الدين صار في ذمة الزوج، فللزوجة أن تسقط حقها بعد وجوبه[2].

الراجح من مسألة تسديد دين نفقة الزوجة الماضية بالابراء في الفقه الاسلامي:

الراجح ما ذهب إليه الجمهور من صحة التنازل والابراء من دين نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي، وذالك لرجحان ثبوت دين نفقة الزوجة في ذمة الزوج عن النفقة الماضية، وقد اتفق فقهاء الشريعة الاسلامية، على عدم صحة التنازل على دين نفقة الزوجة قبل النكاح لأن الابراء يكون بعد وجود السبب، فوجود السبب شرط للصحة، فلا معنى لإسقاط ما هو ساقط أصلاً[3].

---

[1] الكاساني، ج4، م س، ص29، ومأمون محمد، م س، ص157، والجزيري، م س، ص542، وأحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 43.

[2] الكاساني، ج4، م س، ص29، وأ: محمد مصطفى شلبي، م س، ص452، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج1، م س، ص407.

[3] د: يعقوب محمد الرهلولي، حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها، دراسة فقهية تأصيلية، ط1، دار الفضيلة، الرياض، 2002، ص من 196 إلى 198.

ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة المستقبلية عن طريق الابراء في الفقه الاسلامي

إختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في مسألة تسديد دين نفقة الزوجة المستقبلية عن طريق الابراء إلى رأيين، الرأي الأول: يقول بعدم صحة الابراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية وهو مذهب الجمهور، والرأي الثاني: يقول بصحة الابراء من النفقة المستقبلية وهذا ما سأبينه في الآتي:

1- عدم صحة الابراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية:

إتفق فقهاء الشريعة الاسلامية[1]، إلى عدم صحة الابراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية، لأن الابراء يكون بعد الوجوب، فلا معنى لإبراء ما لم يجب أصلاً، ولأنه في حكم المجهول، والابراء يجب أن يكون لإسقاط دين واجب الوفاء به، فيكون الابراء في النفقة المستقبلية قبل وجوبه غير جائز، وإن وقع كان باطلاً.

ويستثنى من ذلك النفقة المستقبلية التي فرضت بالتراضي أو بحكم القاضي، حيث ذهب الحنفية[2] أن نفقة الزوجة إذا كانت مفروضةً شهرياً، فإنه يصح الابراء إذا استهل الشهر، لأنها تجب بدخول أول يوم منه، أما إذا أبرأته عن نفقة أكثر من شهر فإنه لا يبرأ إلا عن نفقة شهر الذي دخل أوله، ويحق لها المطالبة بالمدة التي تفوق الشهر الذي أبرأت زوجها من نفقتها فيه، لأن النفقة تتجدد كل شهر فلا تجب نفقة الشهر الذي بعده إلا بدخوله ولأن نفقة الزوجة تفرض حسب الحاجة المتجددة، فإذا كانت مفروضة يومياً أو أسبوعياً أو شهرياً أو سنوياً، فإذا كانت تتجدد يومياً فيصح الابراء في بداية اليوم، وإذا كانت تجدد أسبوعياً، فيصح الابراء في أول يوم من الاسبوع، وإذا كانت تتجدد سنوياً فيصح الابراء

[1] مأمون محمد، م س، 157، ومحمد عزمي البكري، م س، ص317، وسيد سابق، ج2، م س، ص 123 و 124، وابن الهمام، ج4، م س، ص 216.

[2] حسام الدين عمر، ج4، م س، ص279، وابن الهمام، ج4، م س، ص 216، ومأمون محمد، م س، ص158، ومحمد عزمي البكري، م س، ص317، وأ: محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة، ص452.

بدخول أول يوم في السنة وهكذ، والعلة في عدم صحة الابراء في النفقة المستقبلية التي لم تفرض بالتقاضي أو التراضي عند الحنفية، أن الابراء إسقاط، ولا يجوز إسقاط ما لم يجب أصلاً.

2- صحة الابراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية:

ذهب الحنابلة إلى صحة تسديد دين نفقة الزوجة الماضية والمستقبلية على السواء.

وأما المالكية[1] والحنفية[2] فذهبوا إلى أن الزوج إذا خالع زوجته على أن تبرئه من نفقة العدة صح، لأنه إبراء فيه عوض، كما لو أبرأته في عقد الخلع على نفقتها المستقبلية جاز أيضاً، أما إذا كان الابراء في غير عوض فلا يصح لأنه إبراء ما لم يجب في الاصل.

الراجح في مسألة الابراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية في الفقه الاسلامي:

الراجح في مسألة تسديد دين نفقة الزوجة المستقبلية عن طريق الابراء في الفقه الاسلامي، هو رأي الجمهور من عدم صحة تنازل الزوجة عن دين نفقة المستقبل، وهذا الترجيح راجع لقوة الادلة النقلية والعقلية، إلا إذا كان الابراء مقابل نفقة العدة أو بدل الخلع صح، لأنه إبراء فيه عوض.

الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الابراء في القانون الجزائري

لم يتطرق المشرع الجزائري في قانون الأسرة لمسألة الابراء من دين نفقة الزوجة، لذلك وجب الرجوع للقواعد العامة في ق م ج، التي تنص على إبراء الدين بصفة عامة.

والابراء هو تصرف قانوني يتنازل الدائن بإرادته عن دينه المترتب في ذمة المدين دون مقابل، أو هو أن يتنازل الدائن عن حقه في مواجهة المدين باختياره وبدون مقابل، وهذا ما

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية، م س، ص 43.

[2] الجزيري، م س، ص 544 و 545، وابن الهمام، ج4، م س، ص 216.

نصت عليه م/ 305 من ق م ج: « ينقضي الالتزام إذا أبرأ الدائن مدينه اختيارياً، ويتم الابراء متى وصل إلى علم المدين، ولكن يصبح باطلاً إذا رفضه المدين ». فإذا كان للزوجة دين نفقتها على زوجها وتنازلت عنه دون مقابل، فيعتبر هذا التصرف من الزوجة الدائنة إبراء لذمة زوجها المدين من دين نفقتها، ولكن شريطة أن يقبل الزوج المدين هذا الابراء، لأنه قد ينزعج ويتحرج من هذا الابراء، خاصةً إذا تحركت في نفسه الأنفة والرجولة فيرفض هذا التنازل من امرأة حتى وإن كانت زوجته، فإن رفضه يعتبر هذا الابراء باطلاً لذلك أعطت م/ 305 من ق م ج[1] هذا الحق للمدين.

آثار الابراء[2]: يترتب عن الابراء عدة آثار نذكر منها ما يلي:

– إذا كان دين نفقة الزوجة في ذمة كفيل، فإنها تبرأ ذمته منه كما تبرأ ذمة الزوج المدين وإذا كانت هناك رهون، أو تأمينات عينية ضامنة لهذا الدين فإنها تنقضي أيضاً[3]، إلا إذا اقتصر الابراء على التزام الكفيل فقط، فهنا لا تبرأ ذمة المدين، لأن الفرع يأخذ حكم الأصل، والأصل لا يأخذ حكم الفرع.

– إن مات الزوج المدين قبل قبول الابراء، فإن دين نفقة الزوجة يؤخذ من تركته، إلا إذا كان هناك اتفاق على الابراء فعند موته لا يؤخذ دين نفقة الزوجة من تركته.

– إذا قبل الزوج المدين التنازل من زوجته الدائنة، فيشترط فيها أن تكون أهلاً للتبرع والعطية، وأن لا تكون محجوراً عليها، وإذا كان لها ولي أو وصي أو قيم عليها، فإنه لا يصح الابراء الصادر منهم، لأنهم ليس لهم ولاية التبرع على محجورهم.

---

[1] تقابلها م/ 371 من القانون المدني المصري، والفقرة الأولى من م/ 420 من القانون المدني العراقي، وم/ 444 من القانون المدني الأردني.

[2] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص من 209 إلى 212.

[3] صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، القسم الثاني، م س، ص395، والحمداني ، م س، ص151، وعبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، 211، وإسحاق إبراهيم منصور، م س، ص361.

غير أنه لا يوجد شكل خاص للابراء، وإنما تسري عليه الاحكام الموضوعية للتبرع وهذا ما نصت عليه م/ 306 من ق م ج: « تسري على الابراء الاحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع، ولا يشترط فيه شكل خاص، ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان» [1].

الدفع بالابراء من الدفوع الموضوعية التي يجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ويكون الدفع من ذي مصلحة أيضاً، ويحق لدائني الزوجة الدائنة الطعن في هذا التصرف عن طريق الدعوى البوليصية، لأنه تصرف تبرعي يؤدي إلى افتقارها، وإن رد الزوج المدين هذا الابراء، كان لدائنيه الطعن بنفس طريقة طعن دائني الزوجة.

ويصح الابراء إن قالت الزوجة للزوج: إن مت قبلي فأنت في حل، وإن مت قبلك فأنت في حل، وقال أصحاب الشافعي إن قالت: إن مت قبلك فأنت في حل، هو إبراء صحيح لأنه وصية، وإن قالت إن مت قبلي فأنت في حل، لم يصح لأنه تعليق للابراء بالشرط[2].

وخلاصة القول أن الابراء ينهي الالتزام بكل تأميناته وضماناته.

المطلب الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التقادم[3] المسقط في القانون الجزائري

تعريف التقادم لغة: مأخوذ من القِدم نقيض الحدوث[4]، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَبَشِّرِ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنَّ لَهُمْ قَدَمَ صِدْقٍ عِندَ رَبِّهِمْ ﴾[5].

---

[1] تقابلها م/ 371 من القانون المدني المصري، وم/422 من القانون المدني العراقي، وم/445 من القانون المدني الأردني، والفصل 340 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[2] إبن القيم، إعلام الموقعين، م س، ص 318 و 319.

[3] Prescription

[4] د: حسني محمود عبد الدايم، التقادم وإسقاطه للحقوق، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني المصري، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص 15.

[5] سورة يونس الآية 2.

واصطلاحاً: هو عبارة عن مرور مدة زمنية معينة على استحقاق الدين، دون مطالبة الدائن به، ويتمسك به من له مصلحة.

لذلك سأتطرق إلى تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التقادم المسقط في القانون الجزائري، لأنني تناولت تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التقادم في الفقه الاسلامي، وذلك عندما تطرقت إلى نفقة الزوجه من مالها باعتبارها تبرع، لأن الحق في نظر الفقه الاسلامي لا يقبل السقوط عملاً بالحديث النبوي الشريف: « لا يبطل حق امرء مسلم وإن قدم»[1] ، وفي النظام القضائي الاسلامي يعمل بمبدأ جواز تخصيص القضاء، وعملاً بهذا المبدأ تطرقت إلى تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق عدم سماع الدعوى بعد مضي أكثر من سنة قبل رفع الدعوى، عندما تطرقت إلى نفقة الزوجة من مالها باعتبارها تبرع منصوص عليه في م/ 80 من ق أ ج، ويكون بمضي أكثر من سنة قبل تاريخ رفع الدعوى، وبما أنه تبرع فإن ذلك بالضرورة يعتبر تسديد عن طريق التقادم، فينبغي الرجوع إليه، والتقادم لا يعتبر تسديد لدين نفقة الزوجة، وإنما هو وسيلة لعدم سماع دعوى دين نفقة الزوجة عند مطالبتها بها.

وتسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التقادم المسقط، يكون بمضي مدة يحددها القانون من وقت وجوب الوفاء دون أن يطالب الدائن بدينه، فإذا انقضت هذه المدة، فإن المدين من حقه أن يدفع الدائن ويتمسك بالتقادم[2].

لذلك تطرقت إلى الحكمة من تسديد دين نفقة الزوجة بالتقادم (فرع أول)، وإلى تسديده بسقوط الحكم في ق إ م إ(فرع ثاني)، وإلى تسديده بانقضاء الالتزام في ق م ج (فرع ثالث) وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] أخرجه إبن وهب في موطئه، رقم الحديث: 328.

[2] الحمداني، م س، ص146، وإسحاق إبراهيم منصور، م س، ص361.

الفرع الأول: الحكمة من تسديد دين نفقة الزوجة بالتقادم وعدم سماع الدعوى به[1]

ترجع الحكمة من تسديد دين نفقة الزوجة بالتقادم وعدم سماع الدعوى به، إلى ما يلي:

أولاً: الحفاظ على النظام العام:

أ- من مصلحة الجماعة منع إثارة النزاعات القديمة، لأنه بمضي الزمان تتلف الوثائق والسندات الخاصة، وفي بعض الاحيان يصعب تذكرها مما يتعذر على القضاء معرفة الحق فيها.

ب- رغبة المشرع تحقيق استقرار الحقوق بعد مضي مدة من الزمن، ومنع امتداد المنازعات سنين طويلة بتصفية المراكز القديمة.

ثانياً: مراعاة مصلحة المدين

أ- سكوت الزوجة الدائنة عن المطالبة بحقها سنين طويلة، دلالة على أنها تنازلت عنه لصالح زوجها المدين، أو أنها استوفت دينها، أو أنها شخص مهمل فتكون رعاية مصلحة الزوج المدين أولى لأنه الحلقة الأضعف باعتباره مدين.

ب- منع تراكم ديون في ذمة الزوج المدين بمضي الزمن، لأن سداد دين نفقة الزوجة يكون من إيرادات الزوج المدين، فعند تراكمها يستلزم منه أن يقطع جزء من رأس ماله، والمشرع قطع ذلك بعدم سماع الدعوى أصلاً.

الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة بسقوط الحكم في ق إ م إ ج

نصت م/ 630 من ق إ م إ[2]على ما يلي: « تتقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي خمسة عشر(15) سنةً كاملةً، ابتداءً من تاريخ قابليتها للتنفيذ، ويقطع

---

[1] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص217 و 218.

[2] تقابلها الفقرة 1 من م/ 134 من قانون الإجراء الأردني رقم 31 لسنة 1952.

التقادم بكل إجراء من اجراءات التنفيذ»، فهذه المادة بينت أن سقوط متجمد دين نفقة الزوجة، يكون بسقوط الحكم المتعلق بها، وهو مرور خمسة عشر (15) سنةً من صدور الحكم الحائز لقوة الشئ المقضي به، أو قطع التقادم بالشروع في إجراءات التنفيذ على أموال الزوج المدين.

في حين أن م/ 344 من ق إ م ق نصت على ما يلي: « تكون الاحكام قابلة للتنفيذ خلال مدة ثلاثين سنة تبدأ منذ صدورها وتسقط بعد انقضاء هذه المدة».

وبناء على هذه المادة من القانون الملغى، فإن الحكم المتعلق بدين نفقة الزوجة يسقط بقوة القانون، ويصبح غير قابل للتنفيذ بعد مرور ثلاثين (30) سنةً من صدوره، وبالتالي يسقط متجمد نفقة الزوجة في هذه المدة، ولا تستطيع المطالبة به[1].

الفرع الثالث: تسديد دين نفقة الزوجة بانقضاء الالتزام في ق م ج

ينقضي الالتزام في ق م ج بثلاث حالات، وهي مرور خمس سنوات في الديون الدورية والمتجددة، ومرور خمسة عشرة (15) سنةً وباستحالة الوفاء، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: إنقضاء الالتزام بمرور خمس سنوات في الديون الدورية المتجددة

ويطلق عليه التقادم الخمسي، ويسري هذا التقادم على الديون الدورية والمتجددة، والدين الدوري هو الدين الذي يستحق في موعد دوري محدد، يتجدد كل أسبوع أو كل شهر أو كل سنة، وأما المتجدد فمعناه أنه يستحق في موعده الدوري، ومن دون أن يكون هذا الاستحقاق سبباً في انقضائه[2]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 309 من ق م ج[3] على أنه: «

[1] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص197.

[2] الحمداني، م س، ص152.

[3] تقابلها م/ 430 من القانون المدني العراقي، وم/ 375 من القانون المدني المصري.

يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني، والديون المتأخرة، والمرتبات والاجور والمعاشات...» .

وبينت الفقرة 2 من نفس المادة أنه استثناءً من القاعدة العامة في تقادم الديون الدورية المتجددة بخمس سنوات، هو الريع المستحق في ذمة الحائز سيء النية، ومستحقي هذه الديون لا يطالبون بها بصفتها تعويضاً ترتب لهم في ذمة الحائز سيء النية، وإنما لضرر أصابهم بسبب فعله غير المشروع، وهذا نصها: « ...غير أنه لا يسقط الريع المستحق في ذمة الحائز سيء النية، ولا الريع الواجب أداؤه على متصرف المال المشاع للمستحقين إلا بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة».

ثانياً: إنقضاء الالتزام بمرور خمسة عشر سنة

بما أن دين نفقة الزوجة هو أثر من آثار عقد الزواج، وهو حق للزوجة على زوجها فالزوج ملزم بالنفقة على زوجته، فإذا مضت مدة لم ينفق فيها على زوجته فهل ينقضي هذا الالتزام بالتقادم؟.

نصت م/ 308 من ق م ج[1]على أنه: « يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما الاستثناءات الآتية ».

وتجدر الإشارة هنا أنه ليس للمحكمة أن تتمسك من تلقاء نفسها بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب من المدين أو ممن له مصلحة في ذلك، ويجوز التمسك به في أي مرحلة من مراحل سير الدعوى، وهذا ما نصت عليه م/321 من ق م ج[2]: « لا يجوز

[1] تقابلها م/ 374 من القانون المدني المصري، وم/ 429 من القانون المدني العراقي، وم/ 449 من القانون المدني الأردني، والفصل 371 من قانون العقود والإلتزامات المغربي.

[2] تقابلها م/ 442 من القانون المدني العراقي، وم/ 464 من القانون المدني الأردني، وم/ 367 من القانون المدني المصري.

للمحكمة أن تقضي تلقائياً بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناءً على طلب المدين أو من أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك المدين به.

ويجوز التمسك بالتقادم في أي حالة من حالات الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية».

إلا إذا تبين من الظروف أن المدعى عليه قد تنازل عليه[1] حسب م/ 322 من نفس القانون، شريطة أن يكون هذا التنازل بعد صدور الحق فيه.

ونلاحظ أن التقادم الطويل لتسديد دين نفقة الزوجة، هو مرور خمسة عشرة (15) سنةً في ق م ج و ق إ م إ بعدما كان ثلاثين(30) سنة في ق إ م ق.

والمشرع الجزائري قيد المدة الزمنية وقدرها قانوناً بخمسة عشر (15) سنةً، فخلال هذه المدة بإمكان الزوجة الدائنة مطالبة زوجها المدين على الوفاء، ولكن بعد انتهائها فإن الدعوى لا تسمع، فيسقط هذا الدين إن لم تطالب الزوجة الدائنة من زوجها الوفاء في هذه المدة، ويصبح هذا الدين حقاً ناقصاً لا يحميه القانون بعدما كان حقاً كاملاً، فإذا وفى الزوج باختياره بعد انقضاء مدة التقادم، فقد وفى بالتزام طبيعي واجب عليه[2].

وتعتبر مدة التقادم خمسة عشر (15) سنةً كاملةً هي الاصل، بمعنى أنه في كل الاحوال يسقط الدين بمضي خمسة عشر سنةً إذا لم يكن قد سقط بمدة اقصر.

وتجدر الاشارة هنا أنه إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد، وإذا حكم بالدين وحاز لقوة الشيء المقضي به، وكان هذا الدين يتقادم بمرور سنة وانقطع التقادم بإقرار المدين، كانت مدة التقادم الجديد خمسة عشر(15) سنة، إلا إذا كان الدين المحكوم به متضمناً التزامات دورية متجددة لا تستحق الاداء إلا بعد صدور الحكم، وهذا ما نصت عليه م/ 319 من ق

[1] الحمداني، م س، ص156.

[2] مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين، م س، ص198.

م ج: « إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع وتكون مدته هي مدة التقادم الاول.

غير أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الشيء المقضي به، أو إذا كان الدين يتقادم بسنة وانقطع تقادمه بإقرار المدين، كانت مدة التقادم الجديد خمسة عشر سنة، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمناً لالتزامات دورية متجددة، لا تستحق الاداء إلا بعد صدور الحكم».

ويعتبر التقادم الطويل هو الاصل، بمعنى أنه في جميع الحالات التي يتقادم فيها الدين بمدة أقصر فإنه يسري التقادم الطويل وهو مرور خمسة عشر سنة، إذا تخلف شرط من شروط التقادم الاقصر، وفي الحالات التي لم ينص فيها القانون على مدة اقصر[1].

ثالثاً: إنقضاء الالتزام باستحالة الوفاء

ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين استحالة الوفاء لسبب أجنبي خارج عن ارادته، وهذا ما نصت عليه م/ 307 من ق م ج[2]: « ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلاً عليه لسبب أجنبي عن ارادته»، غير أنه لا يمكننا أن نتصور استحالة التنفيذ بخصوص دين نفقة الزوجة، لأن دين نفقة الزوجة هو مبلغ من النقود فلا يتصور استحالة تسديده، لأن التزام الزوج محله هو مبلغ من النقود، فلا مجال للحديث عن شروطه وآثاره وبالتالي يحق للزوجة أن تجبره على الوفاء باللجوء إلى التنفيذ الجبري على أمواله، وهذا ما سأتطرق إليه في الفصل الموالي.

[1] الحمداني، م س، ص 151 و 152، وعلي أبو المجد، م س، ص 424، و د: عبد المجيد عبد الحكيم، ود: عبد الباقي البكري، ود: محمد طه بشير، القانون المدني، أحكام الإلتزام، ج2، دار الكتب، جامعة الموصل، 1980، ص311.

[2] تقابلها م/ 448 من القانون المدني الأردني، وم/ 373 من القانون المدني المصري، وم/ 371 من القانون المدني السوري، وم/ 425 من القانون المدني العراقي.

1- كيفية احتساب مدة التقادم:

تحتسب مدة التقادم بالايام لا بالساعات وفقاً للتقويم الميلادي، ولا يحتسب اليوم الاول وتكمل المدة بانقضاء آخر يوم منها، وهذا ما نصت عليه م/ 314 من ق م ج[1].

ويبدأ سريان التقادم من اليوم الذي يصبح فيه دين نفقة الزوجة مستحق الاداء، وإذا تعلق بشرط واقف فعند تحقق الشرط، وهذا ما نصت عليه م/ 315 من ق م ج[2]: « لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص، إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الاداء.

وخصوصاً لا يسري التقادم بالنسبة إلى دين معلق على شرط واقف، إلا من اليوم الذي يتحقق فيه الشرط، وبالنسبة إلى ضمان الاستحقاق، إلا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق، وبالنسبة إلى الدين المؤجل إلا من الوقت الذي ينقضي فيه الاجل.

وإذا كان تحديد ميعاد الوفاء متوقفاً على إرادة الدائن، سرى التقادم من الوقت الذي يتمكن فيه الدائن من اعلان إرادته».

2- إنقطاع التقادم:

ينقطع التقادم بأسباب ترجع إلى الزوجة الدائنة وأخرى ترجع إلى الزوج الدائن، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ- إنقطاع التقادم بسبب الزوجة الدائنة:

ينقطع التقادم إذا طالبت الزوجة الدائنة من زوجها المدين دين نفقتها برفع دعوى المطالبة أمام القضاء، وهذا ما جاءت به م/ 317 من ق م ج[3]: « ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية، ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز، وبالطلب الذي

---

[1] تقابلها المادتين 454 و455 من القانون المدني الأردني.

[2] تقابلها م/ 456 من ن ق.

[3] تقابلها م/ 460 من ن ق.

يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليسة المدين، أو في توزيع أو بأي عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعة لإثبات حقه».

ب- إنقطاع التقادم بسبب الزوج المدين:

ينقطع التقادم باعتراف المديون بحق الدائن[1]، وعليه ينقضي التقادم بسبب الزوج المدين بسبب إقراره بالدين، وهنا ننتقل من الالتزام المدني[2] إلى الالتزام الطبيعي[3]، أو ينقضي بطلبه من الزوجة الدائنة تمديد أجل الدين، أو تمسكه بالتقادم، والتنازل عنه، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الإقرار الصريح أو الضمني من الزوج المدين: وهذا ما نصت عليه م/ 318 من ق م ج[4]: « ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صحيحاً أو ضمنياً، ويعتبر إقراراً ضمنياً أن يترك المدين تحت يد الدائن مالاً مرهوناً رهناً حيازياً تأمينياً لوفاء الدين».

والاقرار لا يعتبر فيه شكل خاص، فأي تعبير يعبر فيه الزوج المدين عن ارادته في الاعتراف بدين نفقة زوجته، يكفي سواءً كان مكتوباً أو غير مكتوب، موجهاً للزوجة الدائنة أو غيرها[5].

---

[1] عفيف شمس الدين، المصنف في قضايا التنفيذ، ط5، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008، ص337.

[2] الإلتزام المدني: هو الإلتزام الذي يضمن عنصري المديونية والمسؤولية بحيث يلتزم المدين بمقتضى عنصر المديونية تنفيذ إلتزامه إختيارياً، أو كان للدائن بمقتضى عنصر المسؤولية إجباره على التنفيذ، أنظر، د: محمد ياسين الجبوري، المبسوط، ج2، م س، ص16، ود: يوسف محمد عبيدات، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2009، ص16.

[3] الإلتزام الطبيعي: هو واجب أدبي محدود المعالم، يسمو في ضمير الجماعة ليصل إلى درجة وجوب الوفاء به إرضاءً للضمير، ويكون الإلتزام طبيعي إذا فقد الإلتزام عنصر المسؤولية، أنظر نفس مراجع الإلتزام المدني ونفس الصفحات.

[4] تقابلها م/ 459 من القانون المدني الاردني.

[5] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص227.

مطالبة الزوج المدين من زوجته الدائنة أجل للوفاء، أو يقوم بتسديد جزء من الدين[1]: عند انقطاع التقادم سواءً بسبب الزوجة الدائنة أو بسبب الزوج المدين، تسقط المدة السابقة ويبدأ تقادم جديد من انتهاء الاثر المترتب عن سبب الانقطاع، وتكون له نفس مدة التقادم الاول، ماعدا إذا كان الدين الاول يتقادم بمرور بسنة، كانت مدة التقادم الجديد خمسة عشر سنة، لأنه بالاقرار تنهدم قرينة الوفاء التي قام عليها التقادم الاول[2]، وهذا لا ينطبق على دين نفقة الزوجة المحكوم بها نهائياً، لأنها ديون دورية ومتجددة تستحق الاداء بعد صدور الحكم، وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 م/ 319 من ق م ج[3].

وجوب التمسك بالتقادم: لا يكفي سقوط تقادم دين نفقة الزوجة بمجرد مرور المدة اللازمة، بل يجب أن يتمسك به الزوج المدين، بمعنى أنه لا يثيره القاضي من تلقاء نفسه، وهذا ما نصت عليه م/ 321 من ق م ج.

إذا كان الزوج المدين هو من يتمسك بالتقادم في الاصل، فإنه كذلك يحق لخلفه العام كورثته، أو خلفه الخاص كالمحال له، أو ذي مصلحة كالكفيل والمدين المتضامن والحائز للعقار المرهون، ودائنيه أن يتمسكوا أيضاً بالتقادم عن طريق الدعوى غير المباشرة[4].

التنازل عن التقادم وعدم جواز الاتفاق على تعديل المدة: نصت م/ 322 من ق م ج[5]: « لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون.

---

[1] عبد القادر الفار، ن م، ص228.

[2] د: أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، ط4، دار النهضة العربية، بيروت، 1983، ص 419.

[3] تقابلها م/ 461 من القانون المدني الأردني.

[4] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص230.

[5] تقابلها م/ 463 من القانون المدني الأردني.

وإنما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه، أن يتنازل ولو ضمنياً عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه، غير أن هذا التنازل لا ينفذ في حق الدائنين إذا صدر إضرار بهم».

لا يجوز التنازل عن التقادم قبل انتهاء مدته، وإلا أصبح هذا التنازل شرطاً مألوفاً في العقود يمليه الدائنون على مدينهم، فتهدر الحقوق ويختل النظام العام وراء تقرير نظام التقادم ولكن عند ثبوت الحق فيه، فإنه يجوز للمدين التنازل عنه، إذا رآه مبرأً لذمته وراحةً لضميره ويكون التنازل صراحةً أو ضمناً، ويعود تقدير التنازل الضمني إلى قاضي الموضوع، ومثال ذلك أن يطلب الدائن من المدين مهلة لتسديد الدين بعد اكتمال مدة التقادم، ويجوز للدائنين أن يطعنوا في هذا التنازل بالدعوى البوليصية، وعليه فإنه لا يجوز للقاصر أو المحجور عليه أو الوصي أن يتنازل عن التقادم إلا بإذن المحكمة[1].

كما لا يجوز الاتفاق على تعديل مدة التقادم بإطالتها، لأن فيها مصلحة الزوجة الدائنة، أو بتقصيرها لأن فيها مصلحة الزوج المدين، لأنه بالاطالة أمكن للدائن أن يفرض على مدينه أن يطيل مدة التقادم، وبالتالي هو فرض للتنازل مسبقاً، أما تقصيرها في مصلحة المدين هو مبرر أيضاً، لأن المدين في بعض الاحيان يكون أقوى من الدائن.

وبالتمسك بالتقادم يسقط الدين وتوابعه، من كفالة ورهن رسمي وحق امتياز وحق تخصيص ونحو ذلك، فتبرأ ذمة الكفيل وينقضي الرهن والامتياز والتخصيص بانقضاء الدين الاصلي بالتقادم، والدعوى به لا تسمع بعد ذلك[2].

[1] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص230 و 231.

[2] عبد القادر الفار، م ن، ص 232.

ملخص الفصل الاول:

إن التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة هو الطريقة المثلى للتنفيذ، لأنه يتم بسهولة وبطريقة مباشرة، سواءً عن طريق الوفاء أو الوفاء بمقابل أو دون الوفاء كالتقادم والابراء ويعد الابراء من الدفوع الموضوعية التي يجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ويكون الدفع من ذي مصلحة أيضاً، ويحق لدائني الزوجة الدائنة الطعن في هذا التصرف عن طريق الدعوى البوليصية، لأنه تصرف تبرعي يؤدي إلى افتقارها، وإن رد الزوج المدين هذا الابراء كان لدائنيه الطعن بنفس طريقة طعن دائني الزوجة.

وخلاصة القول أن الابراء ينهي الالتزام بكل تأميناته وضماناته.

وبالتمسك بالتقادم يسقط الدين وتوابعه، من كفالة ورهن رسمي وحق امتياز وحق تخصيص ونحو ذلك، فتبرأ ذمة الكفيل وينقضي الرهن والامتياز والتخصيص بانقضاء الدين الاصلي بالتقادم، والدعوى به لا تسمع بعد ذلك.

وهذا ما نصت عليه م/ 318 من ق م ج: « ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صحيحاً أو ضمنياً، ويعتبر إقراراً ضمنياً أن يترك المدين تحت يد الدائن، مالاً مرهوناً رهناً حيازياً تأمينياً لوفاء الدين».

الفصل الثاني: التسديد الجبري لدين نفقة الزوجة

جاء في الفقرات الاولى من م/ 600 من ق إ م إ[1] ما يلي: « لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي.

والسندات التنفيذية هي:

- المحاكم التي استنفدت طرق الطعن العاية والاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل.
- الاوامر الاستعجالية،.....» .

ففي حالة امتناع الزوج عن أداء دين نفقة الزوجة بطريقة ودية، ينبغي لها اللجوء إلى القضاء، وأداء دين النفقة من حيث طبيعته القانونية، هو التزام مدني، وبالتالي يترتب عن أدائه ما يترتب عن الالتزام المدني من آثار.

فإذا امتنع الزوج المدين عن تنفيذ التزامه طوعاً، كان للزوجة جبره على الوفاء، وذلك باستعمال نوعين من الوسائل قصد الحصول على دين نفقتها، النوع الأول: طبيعته مدني نظمه ق إ م إ، ويتمثل في الحجز على منقولات وعقارات ومداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين، والنوع الثاني: طبيعته جزائي و ينظمه ق إ ج، وذلك باستصدار الزوجة لحكم جزائي من المحكمة يدين الزوج بجريمة عدم تسديد دين نفقتها، لذلك إذا لم يف الزوج بتنفيذ ماعليه من التزام رضائياً وطوعاً، فمن حق الزوجة إجباره على التنفيذ بالاستعانة بالسلطة العامة لذلك سأتطرق فيما يلي إلى تنفيذ الحكم بالطرق القانونية التي تتبع لاستيفاء الحقوق من اموال المدين، طبقاً للقواعد الخاصة للتنفيذ على أموال المدين على حسب ما يتعلق بموضوعي، لذلك سأتطرق إلى التنفيذ الجبري وأنواعه (مبحث أول)، وإلى آثار الحجز على أموال الزوج المدين ووسائل الحصول عليه (مبحث ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] تقابلها م/ الثالثة وم/ 14 من قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980، وم/ 2 من قانون الإجراء الأردني رقم 31 لسنة 1952، وم/ 2 من قانون معدل لقانون الإجراء الأردني رقم 25 لسنة 1965، وم/ 280 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968.

المبحث الأول: التنفيذ الجبري وأنواعه

بالرغم من أن أحكام الشريعة الاسلامية والمشرع الجزائري أكدا على وجوب تسديد دين نفقة الزوجة، إلا أن الزوج المدين بها والملتزم بدفعها، يمتنع عن دفعها للزوجة مما يلحق أضراراً معتبرة بها، لأن بها قوام حياتها وتقيها من الموت والضياع، لذا ضماناً لحق المرأة في قبض دين نفقتها، منحها المشرع حق اللجوء إلى القضاء لجبر الزوج على تنفيذ التزامه ولا يمكن مباشرة التنفيذ ضد أي شخص، ما لم يكن هناك حكم قضائئ بخصوص الدين، ففي حالة تعنت الزوج المدين وامتناعه عن تسديد دين نفقة زوجته بطريقة إرادية، جعل المشرع ينظم إجراءات خاصة للتنفيذ، لذلك سأتطرق إلى التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين (مطلب أول)، وإلى أنواعه (مطلب ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

المطلب الأول: التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين

للتنفيذ الجبري عدة أركان جوهرية، لا يقوم بدونها، إذ لا بد من تدخل السلطة لاتخاذ اجراءات التنفيذ، لأنه لا يحق لصاحب الحق أن يحجز على أموال المدين أو بيعها ولو كان حاصلاً على سند تنفيذي، ولا يمكن للسلطة أن تتدخل من تلقاء نفسها، بل لا بد من طلب الدائن الحائز على السند التنفيذي، ويشترط وجود محل للتنفيذ (وجود مال للمدين كعقار أو منقول قابل للحجز عليه)، فبانعدام المحل ينعدم معه التنفيذ، فالتنفيذ خاضع للمحل وجوداً وعدماً.

فالدولة لا تمارس ضغطاً على المدين لكي يقوم بالوفاء بالالتزام بنفسه، ولكن تقوم هي بنفسها بالاعمال اللازمة لاستيفاء الدائن حقه، دون اعتداد بإرادة المدين، من خلال القيام بتنفيذ الالتزام بدلاً عن المدين[1].

[1] د: الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التفيذية، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2009، ص 17.

فالعبرة من التنفيذ هو استيفاء الدين ، فإذا امتع المدين عن تسديد الدين، يلجأ الدائن إلى المحضر القضائي لمباشرة عمله في التنفيذ على أموال المدين.

الفرع الأول: تعريف التنفيذ الجبري

التنفيذ الجبري: هو التنفيذ الذي تجريه السلطة العامة، تحت رقابة القضاء بناءً على طلب الدائن، قصد استيفاء حقه الثابت من المدين قهراً[1]، وهو الوفاء بالالتزام عيناً[2].

والتنفيذ على أموال المدين يعني حجزها وبيعها، لاستيفاء حقوق الدائنين من ثمنها والحجز هو وضع مال المدين تحت يد السلطة، لمنع صاحبه من القيام بأي تصرف قانوني أو مادي، من شأنه إخراج المال أو ثماره من ضمان الدائن الحاجز، والغرض من الحجز تحديد الاموال التي ستنتزع ملكيتها من بين أموال المدين أولاً، وثانياً تقييد سلطة المدين على هذه الاموال حتى يستطيع الدائن استيفاء حقه من ثمنها[3].

وعليه فإن التنفيذ الجبري هو طريقة تلجأ إليها الزوجة لاستيفاء حقها في دين نفقتها، المقرر لها بحكم قضائي نهائي، قابل للتنفيذ في مواجهة الزوج الممتنع عن دفع دين نفقة زوجته، وهذا في حالة إذا لم يقم الزوج المدين بسديد دين نفقة زوجته طوعاً واختيارياً ورضائياً، وامتنع عن الانفاق مع قدرته عليه أجبر على تنفيذ التزامه[4]، وحينئذ جاز للزوجة الدائنة أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري، ويكون التنفيذ الجبري بطريقة الحجز على أموال الزوج

---

[1] أ: عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري وإشكالاته، دراسة تحليلية مقارنة لطرق التنفيذ وإجراءاته ومنازعاته، دار العلوم، عنابة، 2004، ص8.

[2] د: محمود الأمير يوسف الصادق، تنفيذ الأحكام القضائية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بقانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص73.

[3] صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009، ص 184.

[4] د: توفيق حسن فرج، م س، ص240، وأ: بلقاسمي نور الدين، الحجوز التنفيذية في النظام القانوني الجزائري دراسة نظرية وتطبيق، 2006، ص 15 و16.

المدين، لأن دين نفقة الزوجة مشمول بالنفاذ المعجل وحائز لقوة الشئ المقضي به، وهذا ما نصت عليه م/ 323 من ق إ م إ[1]، وباعتبار أن أموال المدين جميعها ضامنة لجميع ديونه حسب نص م/ 188 من ق م ج[2]، والتي تنص على ما يلي: « أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه.

وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقاً للقانون، فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان» .

فعند امتناع الزوج المدين عن تنفيذ التزامه، تلجأ الزوجة إلى الحجز على على أمواله من منقولات وعقارات ومداخيل وأجور ورواتب، ويعتبر الحجز تنفيذ مؤقت لدين نفقة الزوجة ومن آثاره البيع بالمزاد العلني.

الفرع الثاني: أشخاص التنفيذ الجبري[3]

يتمثل أشخاص التنفيذ الجبري في ثلاثة أشخاص هم، طالب التنفيذ والمنفذ ضده والقائم عليه (المنفذ)، وقد يكون الغير طالباً للتنفيذ في بعض الحالات، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

---

[1] م/ 323 من ق إ م إ: « يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ، يؤمر بالنفاذ المعجل، رغم الطعن بالمعارضة أو الإستئناف عند طلبه في جميع الحالات التي يحكم فيها بناءً على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق، حاز لقوة الشيء المقضي به، أو في مادة النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة.

يجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى أن يأمر في حالة الإستعجال بالنفاذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة» .

[2] تقابلها الفقرة 1 من م/ 260 من القانون المدني العراقي، والفقرة الأولى من م/ 234 من القانون المدني المصري، وم/ 365 من القانون المدني الأردني.

[3] أنور طلبة، إشكالات التنفيذ ومنازعات الحجر، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية، 2006، ص380 وما بعدها، مروك نصر الدين، طرق التنفيذ في المواد المدنية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2008، ص25.

أولاً: طالب التنفيذ[1]

هو الشخص الذي يطلب إجراء التنفيذ أو نائبه القانوني، ويسمى بالحاجز، أو الدائن أو طالب التنفيذ، لأن التنفيذ يتم بطلبه، ويشترط فيه أهلية التقاضي[2]، والصفة في طلبه، بمعنى يكون صاحب الحق أو ممثله القانوني كالوكيل أو الوصي أو القيم أو النائب نيابة قانونية.

ويحق لخلف الدائن العام أو الخاص، طلب التنفيذ كأثر من آثار انتقال الحق موضوع السند، ويجب على الخلف أن يعلم المدين قبل البدء في التنفيذ، ببيان السند الذي يخول له صفة التنفيذ، وإلا كان للمدين طلب إبطال الاجراءات.

ولا يترتب على وفاة الدائن بطلان اجراءات الحجز التي قام بها، بل تعد صحيحة وعلى الخلف العام(الورثة) إثبات صفتهم أمام المحضر القضائي بواسطة عقد الفريضة، أو إظهار وثائق الحالة المدنية الرسمية تثبت بأنهم الورثة، وإذا وقع نزاع في إثبات تلك الصفة، يحرر المحضر القضائي محضراً، ويحيل الاطراف للجهة القضائية المختصة، ويجوز له القيام بإجراءات الحجز التحفظي للحفاظ على حقوق التركة.

---

[1] د: الأنصاري حسن النيداني، م س، ص340، ود: نبيل عمر، ود: أحمد هندي، التنفيذ الجبري قواعده وإجراءاته، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002، ص327، ود: محمد حسنين، طرق التنفيذ، م س، ص12، مروك نصر الدين، م س، ص 26، ود: العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، طرق التنفيذ، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2007، ص19.

[2] بما أن إجراءات التنفيذ تعد تصرفات قانونية، فإنه يشترط في طالب التنفيذ أهلية التقاضي وهي بلوغه سن الرشد المدني، أو يكون مرشداً بالقضاء، ويسمى بالترشيد القضائي.

ثانياً: المنفذ ضده[1]

هو المدين بالالتزام أو المحجوز عليه، ويشترط فيه الصفة، فلا يكون غريباً عن السند التنفيذي، وقد يكون التنفيذ على الغير كالوكيل، والتنفيذ على العقار المرهون لدى الغير الحائز له، إعمالاً لحق الدائن المرتهن في تتبع العقار في أي يد كان، فالتنفيذ يتم على الحائز الذي انتقلت إليه ملكية العقار المرهون، والتنفيذ ضد الكفيل العيني الذي رهن ماله وفاءً لدين سواه.

ولا تشترط الاهلية في المنفذ ضده لصحة اجراءات التنفيذ، لأن التنفيذ يمس ماله دون اعتبار لإرادته، والتنفيذ يتم بين المنفذ والمنفذ عليه، ولكن لا تتم الاجراءات إلا بعد توجيهها للنائب العام، وإذا توفى المحجوز عليه بعد صدور الحكم، يبلغ الحكم للخلف العام لمواصلة التنفيذ بعد إمهالهم المدة القانونية ثم مباشرة التنفيذ، وإذا بدأت إجراءات التنفيذ قبل وفاته، فتستمر على تركته، وتعين على طالب التنفيذ استصدار أمر من القضاء بتعيين وكيل خاص لتمثيل الورثة.

ثالثاً: القائم على التنفيذ[2] (المحضر القضائي)

هو من يقوم بتنفيذ الاحكام القضائية في كل المواد ما عدا الجزائية، طبقا للم/ 5 من القانون رقم 91-03[3] المنظم لمهنة المحضرين القضائيين، ويمارس مهامه تحت مسؤولية ورقابة وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية المختصة إقليمياً، طبقاً للم/3 من نفس القانون.

---

[1] د: الأنصاري حسن النيداني، م س، ص136 ود: نبيل عمر، ود: أحمد هندي، م س، ص 335. ود: محمد حسنين، طرق التنفيذ، م س، ص 14، ومروك نصر الدين، م س، ص 28، ود: العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، م سن ص 23.

[2] د: محمد حسنين، طرق التنفيذ، م س، ص 20، ود: العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، م س، ص 27.

[3] الصادر بتاريخ 1991/01/8.

وقبل صدور القانون المنظم لمهنة المحضرين القضائيين، كان التنفيذ يتم على مستوى المحكمة بواسطة عون التنفيذ، الذي هو مجرد كاتب ضبط أو عون بالجهة القضائية المختصة إقليمياً، وهذا ما نصت عليه م/ 329 من ق إ م ق، على أنه: « يكون التنفيذ بناءً على طلب من صدر الحكم لمصلحته، ويقوم به كاتب الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو عند الاقتضاء، كاتب الجهة القضائية التي يجب في دائرتها مباشرة التنفيذ» .

الفرع الثالث: محل التنفيذ[1]

هو المال الخاضع للاجراءات التنفيذية، المترتبة على القوة التنفيذية للسند التنفيذي وبما أن الاداء هو عبارة عن مبلغ من المال والنقود، ومع ذلك يمتنع الزوج المدين عن الوفاء، فإن محل التنفيذ يصل إلى نزع الملكية، سواءً مال منقول أو عقار أو حق لدى الغير، فمحل التنفيذ امتد من مبلغ مالي إلى منقولات أو عقارات أو حقوق، لتحويلها إلى نقود، وللتنفيذ بالحجز ونزع الملكية شروط يجب توافرها وهي كما يلي:

أولاً: أن يكون حقاً ذا طابع مالي

التنفيذ لا ينفذ على شخص المدين كالتنفيذ الجنائي، وإنما ينفذ على حق مالي عيني أو شخصي، مادي أو معنوي، كالتنفيذ على المحل التجاري بعنصريه المادي والمعنوي كالاسم التجاري والشهرة، ويكفي أن يكون المال محل التنفيذ قابلاً للتقويم.

ثانياً: أن يكون حقاً للمنفذ عليه

يجب أن يكون محل التنفيذ مملوكاً للمنفذ ضده، إذ المدين يضمن التزامه بأمواله وليس بأموال غيره.

[1] د: العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، م س، ص 41.

ثالثاً: أن يكون هذا الحق قابلاً للحجز عليه

يشترط أن يكون الحق بنزع الملكية قابلاً للحجز عليه، ويبدأ بالتنفيذ على الاموال المنقولة، فإن لم تف أو لم تكف أو غير موجودة انتقل للتنفيذ على العقار، باستثناء الديون المضمونة برهن رسمي أو الممتازة، والتي يجوز البدء فيها بالتنفيذ على عقارات المدين ويجب التنويه إلى القواعد التالية:

1- الدائن حر في اختيار ما يشاء من اموال المدين لإجراء التنفيذ عليها.

2- عدم اشتراط التناسب بين قيمة حق الدائن وقيمة المال المحجوز عليه.

الفرع الرابع: شروط التنفيذ العيني الجبري

التنفيذ العيني هو إحدى الوسائل التي لجأ إليها القانون الجزائري، لحمل الزوج المدين على تسديد دين نفقة زوجته، وللتنفيذ العيني الجبري شروط أوضحها فيما يلي:

أولاً: مطالبة الزوجة الدائنة به

لا يمكن اللجوء إلى التنفيذ الجبري إلا إذا طالبت الزوجة به، طبقاً للفقرة 2 من م/687 من ق إ م إ[1]، فلا يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه، ولا يمكنه أن يحكم بما لم يطلب منه، ولا يمكن للزوجة الدائنة أن تطلب من المحكمة التنفيذ الجبري، في حال امتناع الزوج المدين عن تسديد دين نفقتها، إلا بتوافر شرطين هما:

[1] م/ 687 ق إ م إ: « إذا لم يقم المدين بالوفاء بعد إنقضاء أجل خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ تكليفه بالوفاء وفقاً للمادة 612 أعلاه، يجوز للمستفيد من السند التنفيذي، الحجز على جميع المنقولات و/أو الأسهم و/أو حصص الأرباح في الشركات و/أو السندات المالية للمدين.

يتم الحجز بأمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي توجد في دائرة إختصاصها الأموال المراد حجزها، وعند الإقتضاء في موطن المدين، وذلك بناءً على طلب الدائن أو ممثله القانوني أو الإتفاقي.

يمكن الإستعانة بالقوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز عند الإقتضاء»، وتقابلها م/ 55 من قانون التنفيذ العراقي، وم/ 43 من قانون الإجراء الأردني، والفقرة 1 من م/ 279 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

1- أن يكون امتناع الزوج المدين غير مشروع:

فإن كان مشروعاً بسبب عدم قيام الزوجة الدائنة بتنفيذ الالتزام المقابل، فليس لها طلب التنفيذ الجبري، والتنفيذ المقابل في هذه الحالة هو التمكين التام وعدم النشوز، ولا يتصور النشوز في القانون إلا بحكم قضائي، ومع كل هذا إذا حازت الزوجة الدائنة على حكم قضائي يوجب دين نفقتها، فلا يمكن للزوج الامتناع عن عدم التسديد بحجة النشوز أو عدم التمكين.

2- أن تحوز الزوجة على حكم قضائي نهائي:

لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي حسب م/ 600 من ق إ م إ[1].

ويجب أن يكون هذا الحكم ممهور بالصيغة التنفيذية، وحائز لقوة الشيء المقضي به وهذا ما نصت عليه المادتين 601[2] و602[1] من نفس القانون.

---

[1] تقابلها م/ 3 وم/ 14 من قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980، وم/ 2 من قانون الإجراء الأردني رقم 31 لسنة 1952، وم/ 2 من قانون معدل لقانون الإجراء الأردني رقم 25 لسنة 1965، وم/ 280 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968.

[2] م/ 601 من ق إ م إ: « لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

وتنتهي بالصيغة الآتية:

أ- في المواد المدنية:

وبناءً على ما تقدم، فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعوا وتأمر جميع المحضرين وكذا كل الاعوان الذين طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الحكم، القرار، وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه، وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الإقتضاء، إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية.

وبناءً عليه وقع هذا الحكم.

ب- في المواد الإدارية:

ثانياً: أن يكون التنفيذ الجبري ممكناً وملائماً[2]

من المباديء العامة للالتزم في القانون، أنه لا التزام بمستحيل[3].

وعليه يجب على الزوجة الدائنة جبر الزوج المدين على التنفيذ العيني، إذا كان ذلك ممكناً، ويعتبر التنفيذ العيني غير ممكن، إذا كان إجراؤه يقتضي تدخل الزوج المدين شخصياً ويأبى الزوج المدين من تنفيذ التزامه، فإذا لم يسدد الزوج دين نفقة زوجته، فللزوجة الدائنة الحق في جبره بالتنفيذ على أمواله، قصد الحجز عليها وبيعها واستيفاء دينها من ثمن المبيعات نقداً[4]، وإن دعت الضرورة الاستعانة بالقوة العمومية بناءً على طلب المحضر القضائي، وهذا ما نصت عليه الم/ 687 من ق إ م إ السالفة الذكر.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعوا وتأمر الوزير أو الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكل مسؤول إداري آخر كل فيما يخصه، وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص، أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم، القرار».

[1] م/ 602 من ق إ م إ: « لكل مستفيد من سند تنفيذي، الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في م/ 601 أعلاه، تسمى "النسخة التنفيذية" ولا تسلم إلا للمستفيد شخصياً أو لوكيل عنه بوكالة خاصة.

يمهر ويوقع على النسخة التنفيذية رئيس امناء الضبط أو الضابط العمومي، حسب الحالة، وتحمل عبارة "نسخة تنفيذية مطابقة للأصل" وتختم بالختم الرسمي للجهة التي أصدرته.

يجب على رئيس أمناء الضبط أو الضابط العمومي أن يؤشر على النسخة الاصلية المحفوظة لديه بتسليم نسخة تنفيذية وتاريخ التسليم وإسم الشخص الذي إستلمها، ويؤشر أيضاً بهذا التسليم في سجل خاص بالنسخ التنفيذية المسلمة مع توقيع وصفة المستلم».

[2] أنور طلبة، إنحلال العقود، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004، ص433 و 434.

[3] عصام أنور سليم، نظرية الحق، م س، ص 364.

[4] د. عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام م س، ص59، ود. أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني م س، ص51.

وقد نصت م/ 174 من ق م ج[1]: « إذا كان الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن ان يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة مالية إن امتنع عن ذلك ... ».

ثالثاً: أن لا يكون التنفيذ العيني مرهقاً للزوج المدين[2]

التنفيذ العيني المرهق: هو تنفيذ ممكن ولكن يلحق ضرراً بالزوج المدين، وليس من العدالة في شيء أن يلزم أحد طرفي العقد بتنفيذ التزام، أصبح بالنسبة إليه أكثر إرهاقاً وأشد أعباءً على وجه تجاوز الحدود البعيدة[3]، ويقتضي الالتزام بوجوب تنفيذ العقد حسن النية[4].

فإذا إستحال التنفيذ العيني تم اللجوء إلى التنفيذ عن طريق التعويض[5]، ولا يكفي هنا أن ألا يكون التنفيذ العيني مرهقاً للزوج المدين فقط، بل يجب أن لا يلحق بالزوجة الدائنة ضرراً جسيماً من جراء التنفيذ العيني.

رابعاً: التبليغ[6]

هو الاجراء الواجب القيام به قبل الشروع في أي إجراء من إجراءات التنفيذ، وهو ممهد وجوبي للتنفيذ، ويكون قبل الاعذار أو الالزام بالدفع، ويجوز أن يكون التبليغ والاعذار في محضر واحد وفي يوم واحد.

---

[1] تقابلها الفقرة 1 من م/ 246 من القانون المدني العراقي، والفقرة 1 من م/ 203 من القانون المدني المصري، والفقرة 1 من م/ 355 من القانون المدني الأردني.

[2] أنور طلبة، إنحلال العقود، م س، ص435.

[3] لمياء هاشم قبع، إختلال التوازن في العقد الإداري، دار الكتب القانونية، مصر الإمارات، 2013، ص163.

[4] د: محمد حسن قاسم، مضمون إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 193.

[5] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص59.

[6] لحسين شيخ، بحوث في القانون، م س، ص من 233 إلى 236.

ويتم التبليغ بواسطة المحضر القضائي بتسليمه للمحكوم عليه نسخة من السند التنفيذي مصحوبة بالصيغة التنفيذية، ويوقع المحكوم عليه على المحضر باستلام النسخة التنفيذية.

وجاء في قرار المجلس الاعلى[1] على أنه: « من المقرر قانوناً وقضاءً أن التبليغ لا يكون صحيحاً، ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا وقع بواسطة سند يحرره المبلغ، ويشير فيه إلى أن المبلغ له، تسلم نسخة من الحكم أو الامر موضوع التبليغ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للاجراءات».

وجاء في قرار المجلس الاعلى أيضاً [2] على أنه: « من المقرر قانوناً أن تبليغ الحكم يجب أن يكون مصحوباً بنسخة رسمية منه أو بنسخة مطابقة للاصل، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع، اكتفوا برفض المعارضة المقدمة من الطاعن ضد القرار الغيابي، بما أشير إليه في محضر الطرد من المحل التجاري المؤرخ في 1984/01/07، واعتبروه تبليغاً للقرار الغيابي، وهو خطأ في تطبيق القانون وخرقاً للمادة 428 من ق إ م وينجر عنه النقض».

خامساً: إعذار الزوج المدين وإلزامه بالدفع(التكليف بالوفاء)[3]

الاعذار هو إشعار الزوج المدين بوجوب تنفيذ التزامه، متى حل أجل الوفاء أو التنفيذ فبمجرد الاعذار، وجب التنفيذ على الفور وإلا عد مقصراً[4]، ويعد الاعذار هو تكليف بالوفاء

---

[1] قرار المجلس الأعلى، بتاريخ 1988/06/11، ملف رقم: 52820، م ق، ع 4، 1990، ص27، أنظر، أ: لحسين شيخ، بحوث في القانون، م س، ص234.

[2] قرار المجلس الأعلى، بتاريخ 1989/05/14، ملف رقم: 54914، م ق، ع1، 1994، ص134، أنظر، لحسين بن شيخ، بحوث في القانون، م س، ص 234 و 235.

[3] أنور طلبة، إنحلال العقد، م س، ص 436.

[4] السنهوري، ج2، م س، ص830 و 831، وأ: دربال عبد الرزاق، م س، ص10.

والغرض منه، هو تفادي مفاجئة المدين بصدور أمر عليه بدفع دين لم يسبق أن كلف بوفائه ويكون التكليف بالوفاء قبل استصدار الامر بالاداء[1].

فإذا كان التنفيذ العيني رضائياً، فلا مجال للحديث عن اعذار الزوج المدين، أما إذا كان التنفيذ العيني إجباري، فهنا وجب إعذار الزوج المدين، وعن الاعذار وكيفيته بينته م/180 من ق م ج[2]: « يكون إعذار المدين بإنذاره، أو بما يقوم مقام الانذار، ويجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في هذا القانون، كما يجوز أن يكون مرتباً على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذراً بمجرد حلول الاجل، دون حاجة إلى أي إجرء آخر».

والهدف من الاعذار أو التكليف بالوفاء، هو تكليف المدين بأداء ماهو مطلوب منه من مبالغ مالية، وتعيين ما يراد الحجز عليه من أشياء وتحديدها، وإنذاره باتخاذ اجراءات التنفيذ الجبري، إن لم يقم بالدفع في المهلة المحددة، ويمكن أن يحرر المحضر القضائي التبليغ والاعذار في محضر واحد، قصد التنفيذ السريع للسند التنفيذي، وفي حالة الضرورة القصوى يجوز التنفيذ دون مقدمات ودون إجراء التبليغ والاعذار.

آثار الاعذار[3]:

يترتب على إعذار الزوج المدين أن الزوجة الدائنة، تستحق تعويضاً عن الاضرار التي تلحقها من امتناع أو تأخر الزوج المدين في التنفيذ بعد إعذاره، وهذا ما نصت عليه م/175[1]

---

[1] سعيد نوار، أمر الأداء في ضوء القضاء والفقه، دار العدالة، القاهرة، ص 51، أنور طلبة، أوامر الأداء، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص61.

[2] تقابلها م/ 257 من القانون المدني العراقي، وم/ 219 من القانون المدني المصري، وم/ 202 من قانون المرافعات المصري.

[3] عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، م س، ص71 و72.

[1] م/ 175 ق م ج: « إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين، مراعياً في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين».

و176 من ق م ج[1]: « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً، حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه»، والمشرع الجزائري أضاف شرطاً للحكم للدائن بالتعويض، وهو إعذار المدين بالتنفيذ الجبري، وهذا ما نصت عليه م/ 179 من ق م ج: « لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين، مالم يوجد نص مخالف لذلك»، ويتم ذلك برفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض، لأن القاضي لا يحكم بما لم يطلب منه.

سادساً: ألا يكون في إجبار المدين على التنفيذ العيني مساس بحريته الشخصية

قد يكون التنفيذ العيني ممكناً وغير مرهق للزوج المدين، ويستلزم إنجازه تدخل الزوج المدين شخصياً، ولكن يصر على عدم التنفيذ، فهنا يمتنع إجباره على التنفيذ العيني، ويقتصر حق الدائن على طلب التعويض، وهنا يستعمل القاضي وسيلة غير مباشرة على أمواله وهي الغرامة التهديدية، بحيث يلزمه القاضي بدفع مبلغ عن كل مدة يتأخر فيها عن الوفاء، فإن لم تجد هذه الوسيلة، حكم بالتعويض بما يتناسب مع ما أصاب الزوجة الدائنة من ضرر، على ضوء العنت الذي أظهره الزوج المدين[2].

سابعاً: أن يكون محل الالتزام مشروعاً للجوء إلى التنفيذ الجبري

يشترط أن يكون محل الالتزام مشروعاً وغير مخالف للنظام والآداب العامة، حتى ينشأ الالتزام، فإذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام والآداب العامة، فإن العقد يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً، أي عديم الاثر قانوناً[1]، وبالتالي لا يمكن التنفيذ الجبري إذا كان محل الالتزام غير

---

[1] تقابلها الفقرة 2 من م/ 246 من القانون المدني العراقي، والفقرة 2 من م/ 203 وم/ 215 من القانون المدني المصري، والفقرة 1 من م/ 355 من القانون المدني الأردني.

[2] د: محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 2000، ص20 و21، ود: نبيل إبراهيم سعد، ود: محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية مصر، 2002، ص 24 و25.

[1] د: عصام أنور سليمان، نظرية الحق، م س، ص 368.

مشروع، وبما أن التزام الزوج هو عبارة عن مبلغ مالي، فلا لايمكننا أن نتصور أن محل الالتزام غير مشروع.

المطلب الثاني: أنواع الحجز على أموال الزوج المدين

للحجز على أموال الزوج المدين نوعان من الحجز هما: الحجز التحفظي، والحجز الجبري، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: الحجز التحفظي على أموال الزوج المدين وآثاره وتثبيته ورفعه

تعريف الحجز التحفظي:

الحجز التحفظي لغةً: الحجز، مشتق من الفعل حجز يحجز حجزاً، والتحفظي مشتق من الفعل حفظ يحفظ حفظاً، أي حفظه ومنعه من الضياع والتلف.

الحجز التحفظي قانوناً: هو وضع مال المدين تحت يد القضاء بهدف حفظه، حتى لا يتصرف فيه تصرفاً يلحق ضرراً بالدائنين[1]، ويرد هذا الحجز على المنقولات المادية كالبضائع وغيرها، والمنقولات غير المادية، كالديون التي للمدين لدى الغير[2].

ولما كانت جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، فقد أحاط المشرع هذه القاعدة بمجموعة من الاجراءات قبل التنفيذ الجبري، والتي منها الحجز التحفظي، وهو لا يخرج عن ثلاث فروض، وهي الحجز على المنقولات التي في يد المدين، والحجز على المنقولات التي في يد الغير، والحجز على العقارات[1]، وذلك بمنع الزوج المدين من التصرف في أمواله

---

[1] مصطفى مجدي هرجه، الأوامر على العرائض، الأمر على عريضة ماهيته وحالاته، الحجز التحفظي، دار محمود، مطبعة المدينة المنورة، 2007، ص 115، ومحمد رضوان حميدات، الحجز التحفظي بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2014، ص 19.

[2] ود: العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، م س، ص 109.

[1] أ د: طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2014، ص213.

المنقولة والعقارية، ووضعها تحت يد القضاء، وهذا يكون بمطالبة الزوجة الدائنة من القضاء أن يعين حارس على أموال الزوج المدين، أو تعيين من يتولى إدارة ممتلكاته أو جردها، ويقع الحجز على مسؤولية الزوجة الدائنة، وهذا ما نصت عليه م/ 646 من ق إ م إ: « الحجز التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية، تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها، ويقع الحجز على مسؤولية الدائن».

وتقوم الزوجة الدائنة بطلب مسبب إلى استصدار أمر بالحجز التحفظي، إذا كانت تخشى فقدان الضمان لحقوقها وهذا ما جاءت به م/ 647 من ق إ م إ: « يجوز للدائن بدين محقق الوجود، حال الاداء، أن يطلب بعريضة مسببة، مؤرخة وموقعة منه أو ممن ينوب عنه، استصدار الامر بالحجز التحفظي على منقولات أو عقارات مدينه، إذا كان حاملاً لسند دين، أو كانت لديه مسوغات ظاهرة ترجح وجود الدين، ويخشى فقدان الضمان لحقوقه».

ويفصل رئيس المحكمة في الحجز التحفظي بموجب أمر على عريضة في غضون خمسة أيام من ايداع العريضة بأمانة الضبط.

أولاً: آثار الحجز التحفظي

من آثار الحجز التحفظي، أن يبلغ الزوج المدين رسمياً به، ويتم الحجز فوراً، ويحرر المحضر القضائي محضر حجز وجرد للاموال التي تحت يد المدين، وإلا كان الحجز باطلاً وهذا ما نصت عليه م/ 659 من ق إ م إ: « يبلغ رسمياً أمر الحجز التحفظي إلى المدين وفقاً للم/ 688[1] أدناه، ويتبع فوراً بالحجز، وعلى المحضر القضائي تحرير محضر حجز وجرد للاموال الموجودة تحت يد المدين، وإلا كان الحجز باطلاً.

[1] م/ 688 : أمر الحجز يبلغ إلى المحجوز عليه شخصياً أو إلى البالغين من أفراد أسرته المقيمين معه إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي أو إللى ممثله القانوني إذا كان شخصاً معنوياً والمحضر القضائي يقوم بجرد الأموال وتعيينها بصفة دقيقة مع وصفها وإعداد محضر حجز وجرد لها.

يمكن الاستعانة بالقوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز، عند الاقتضاء».

غير أنه في الحجز التحفظي تبقى الاموال المحجوزة تحت يد الزوج المدين، وأن يحافظ عليها و ينتفع منها ويمتلك ثمارها إلى حين تثبيت الحجز أو رفعه، وهذا ما نصت عليه م/ 660 من نفس القانون: « تبقى الاموال المحجوزة تحت يد المحجوز عليه إلى حين الحكم بتثبيت الحجز أو الامر برفعه، وله أن ينتفع بها انتفاع أب الأسرة الحريص، وأن يمتلك ثمارها مع المحافظة عليها».

وكل تصرف قانوني في الاموال المحجوزة لا يكون نافذاً، ويعرضه إلى العقوبات المتعلقة بالاموال المحجوزة المنصوص عليها في قانون العقوبات، وإذا أراد الزوج المدين استئجارها، فلا بد من ترخيص رئيس المحكمة الآمر بالحجز بموجب أمر على عريضة، وهذا ما نصت عليه م/ 661 من نفس القانون: « كل تصرف قانوني من المدين في الاموال المحجوزة لا يكون نافذاً.

ويترتب على التصرفات القانونية أو الاعمال المادية المضرة بالحاجز، تعرضه للعقوبات المتعلقة بجرائم الاموال المحجوزة المنصوص عليها في قانون العقوبات.

غير أنه يجوز للمدين أن يؤجر الاموال المحجوزة، بترخيص من رئيس المحكمة الذي أمر بالحجز، وذلك بأمر على عريضة ».

ثانياً: تثبيت الحجز التحفظي

لتثبيت الحجز التحفظي على الزوجة الدائنة رفع دعوى تثبيت الحجز أمام قاضي الموضوع، خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحجز، وإلا كان الحجز وما يتبعه من

المحضر القضائي في جميع الأحوال يجب عليه تسليم نسخة من محضر الحجز والجرد إلى المحجوز عليه خلال ثلاثة أيام وإذا رفض المدين الإستلام يذكر ذلك في المحضر.

والحجز إذا حصل في غيبة المدين وإذا لم يكن له موطن معروف، يكون التبليغ الرسمي بالحجز طبقاً لأحكام م/ 412 من هذا القانون، أنظر، عبد الله مسعودي، م س، ص 220

اجراءات باطلين، وهذا ما نصت عليه م/ 662 من ق إ م إ: « يجب على الدائن الحاجز أن يرفع دعوى تثبيت الحجز أمام قاضي الموضوع، في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ صدور أمر الحجز، وإلا كان الحجز والاجراءات التالية له باطلين».

ويمكن للمحكمة في دعوى تثبيت الحجز التحفظي، أن تحكم بإثبات الدين وصحة الحجز التحفظي، كما يمكنها أن تحكم برفع الحجز، إذا برر المدين طلبه بأسباب منطقية ومشروعة، فحينئذ تقضي وجوباً برفع الحجز لعدم اثبات الدين، وهذا ما نصت عليه الفقرتين الأولتين من م/ 666 من ق إ م إ.

ثالثاً: رفع الحجز التحفظي

يتم رفع الحجز التحفظي بدعوى استعجالية، حسب ما نصت عليه م/663 من ق إ م إ وذلك حسب الآتي:

1- إذا لم تقم الزوجة الدائنة برفع دعوى تثبيته في أجل أقصاه خمسة عشر يوماً.

2- إذا قام الزوج المدين بدفع مبلغ دين نفقة الزوجة والمصاريف للمحضر القضائي أو بأمانة الضبط بالمحكمة.

ففي حالة وجود حجز تحفظي وانتهت المهلة المحددة ولم يقم المدين بالوفاء، فيقوم المحضر القضائي بتحرير محضر الامتناع عن الدفع، ويحيل الملف على رئيس المحكمة التي توجد فيها الاموال، لاستصدار أمر بالحجز التنفيذي[1] عليها[2]، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] الحجز التنفيذي: هو وضع أموال المدين تحت يد القضاء تمهيداً لبيعها بغرض إستيفاد الدائن حقه من ثمنها، أنظر، محمد براهيمي، القضاء المستعجل، يشتمل على جزأين، ج2، ط2، د م ج، الجزائر، 2007، ص209.

[2] بلقاسمي نور الدين، الحجز التنفيذي في نظام القانون الجزائري، ب ط، لا توجد دار النشر، 2006، ص39.

الفرع الثاني: التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين وصوره

التنفيذ الجبري: هو إجراء يقصد به منع الزوج المدين من التصرف بالمال المحجوز عليه قصد تسديد دين نفقة زوجته الدائنة بعد بيع المال المحجوز بواسطة المحضر القضائي، ويلجأ إلى التنفيذ الجبري عند تثبيت الحجز التحفظي.

وحجز مال الزوج المدين وبيعه لا يمكن إلا بطلب الزوجة الدائنة كما تقدم بيانه، وإذا امتنع الزوج المدين، فإن المحضر القضائي هو من يحرر محضر الامتناع، يقدمه لرئيس المحكمة قصد تسخير القوة العمومية، ويجب أن يتأكد المحضر من ملكية المحجوزات للزوج المدين، لكي لا يلحق الضرر إلى الغير، ويجب مرعاة آجال التبليغ والتنفيذ المنصوص عليها في ق إ م إ، ويجب إعذار الزوج المدين قبل التنفيذ الجبري، لأن التنفيذ يكون بعد امتناع الزوج المدين عن تسديد دين نفقة زوجته اختيارياً، ويكون الحجز على أموال الزوج المدين بقدر دين نفقة زوجته، ولا يجوز اتفاق الزوجة الدائنة والزوج المدين على إجراءات اخرى غير منصوص عليها قانوناً، للحجز على الاموال وبيعها، حفاظاً على مصالحهما ويسمح للمحضر القضائي أن يبحث عن أموال الزوج المدين، من حقوق عينية أو اموال قابلة للتنفيذ، في الادارات أو المؤسسات العمومية والخاصة في إطار مهمته، ومن واجب هذه المؤسسات مد يد العون والمساعدة لإنجاز المهمة، ويحرر محضر لهذه الحقوق للتنفيذ عليها طبقاً للم /628 من ق إ م إ: « يسمح للمحضر القضائي في إطار مهمته، بالدخول إلى الادارات والمؤسسات العمومية والخاصة، للبحث عن حقوق مالية عينية للمنفذ عليه أو اموال اخرى قابلة للتنفيذ، وعلى هذه المؤسسات تقديم يد المساعدة لإنجاز الغرض المطلوب منها، في هذه الحالة يحرر محضر جرد لهذه الحقوق أو الاموال، ثم مباشرة التنفيذ عليها».

وينقسم التنفيذ الجبري إلى قسمين: تنفيذ جبري مباشر، وهو أن تحصل الزوجة على دين نفقتها من الزوج المدين مباشرة، فإن لم تحصل عليه مباشرةً حصلت عليه بواسطة الحجز على أموال الزوج المدين، وبيعها مباشرة في المزاد العلني، واستيفاء حقها بعد ذلك وللحجز على أموال الزوج المدين أربع صور وهي: الحجز على المنقولات، والحجز على العقارات، والحجز على المداخيل والاجور والرواتب، وحجز ما للمدين لدى الغير، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: الحجز على منقولات الزوج المدين

المنقول هو كل شيء غير مستقر في مكان وحيز معين، ويمكن نقله من مكان تواجده من دون إتلافه، وقد يكون منقولاً بطبيعته، مثل: السيارات والحيوانات وغيرها، وهناك منقولات بمآلها، مثل: الثمار القريبة الجني[1].

وعرفه الاستاذ بلقاسمي بقوله: هو كل شيء متنقل أو قابل للتنقل، ويكون مادياً أو معنوياً[2].

وسأتطرق إلى الحجز على منقولات الزوج المدين، في الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

[1] عبد القادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية مبادئ القانون ونظرية الحق،ط1، دار الثقافة،عمان الأردن، 2008، ص200 و 201. م 58 م أردني

[2] أ: بلقاسمي نور الدين، م س، ص 38.

1- الحجز على منقولات[1] الزوج المدين في الفقه الاسلامي:

إذا كان للزوج المدين مال ظاهر من جنس النفقة، كالنقود أو الدراهم أو الطعام أو الكسوة، فللزوجة أن تستوفي حقها من هذا المال، سواءً كان بيدها أو بيد غيرها، وإن كان المال من غير جنس النفقة كالعروض والعقار والسيارات والحيوانات، فالفقهاء اختلفوا في ذلك على النحو التالي:

أ- للحاكم أن يبيع على الزوج المدين مقدار دين نفقة الزوجة عند جمهور الفقهاء[2]:

يرى مالك وأحمد والشافعي وأبو ثور، وابن حزم الظاهري، أن الحاكم يقضي بنفقة الزوجة في مال زوجها سواءً كان حاضراً أو غائباً، لأن الغائب[1] كالحاضر في دين نفقة الزوجة، فإن أبى حبسه لأن الحاكم وضع للفصل في الخصومات، والحبس أحد هذه الوسائل، فإن صبر على الحبس وقدر له القاضي على مال أخذ النفقة من ماله، فإن لم يجد إلا عقاراً أو عروضاً، باعها وأنفق منها، فتباع عنه عقاراته بمقدار دين نفقة زوجته لتسديده

---

[1] تعريف المنقول في الفقه الإسلامي: هو مايمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، سواءً بقي على شكله كالحيوانات والسيارات، أو تغير شكله كالغراس تزال أنقاضاً وأخشاباً، أنظر، د: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص18.

وأما قانوناً: عرفته الفقرة 1 من م/ 683 قم ج: « كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه، ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك فهو منقول».

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، والتكروري، م س، ص144، والسرطاوي، م س، ص145، ود: المصري مبروك، الطلاق وآثاره، م س، ص293 ونوال، م س، ص 648، والموصلي، ج4، م س، ص7.

[1] الغائب لغة: مشتق من الغيب وهو كل ما غاب عنك، ومنه قوله تعالى: ﴿ يُومِنُونَ بِالْغَيْبِ﴾ سورة البقرة الآية 2.

وشرعاً: هو الرجل الذي يصعب إحضاره إلى القاضي فيما يدعى عليه، أنظر، أ د: عبد الجواد خلف، الغائب من إنقطعت أخباره لعدة سنوات، وأحكام القضاء، ط1، الدار الدولية للإستثمارات الثقافية، القاهرة مصر، 2008، ص 26 و 27.

كأن يكون للزوج مال مودع في المصرف أو عند أحد، أو يكون له دين على أحد، ويحجز على الاموال المنقولة بمقدار نفقة زوجته منه ويدفع لها[1].

وفرق أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية بين بيع مال الحاضر والغائب، فقالا يجوز بيع عروض وعقارات الحاضر، لأنه حجر، والبيع على المحجور جائز، ولا تباع على الغائب لأنه لا ولاية في الحجر على الغائب[2].

وذهب الحنابلة أنه إن لم يكن له مال من جنس النفقة، وكانت له عروض باعها عنه وأنفق منها على زوجته، فإن لم يكن له شيء فسخ نكاحهما[3].

وقال المالكية يحجز على أمواله المنقولة[4]، فإذا كان للزوج مال أو دين في ذمة أحد أو وديعة في يد آخر، أو تجارة، فللزوجة أن تطلب بفرض نفقتها في ذلك المال أو الدين، ويجب عليها أن تقيم البينة على الدين أو الوديعة إذا أنكر من بيده المال، ويقضى لها بنفقتها في ذلك المال، وذلك بالحجز عليه وبيعه.

والغريم المماطل يبيع القاضي ماله ويقسمه على الغرماء، ويغرم المدين المماطل في سداد دينه، ويحرم أخذ الزيادة في الدين وفيه اختلاف[1].

وقال الشافعي: أن الزوج إذا لم يكن له نقد، بيع لها من عرض ماله وأنفق عليها، سواءً كان موسعاً أو مقتراً[1].

---

[1] الشرنباصي، أحكام الأسرة، م س، ص211، وعمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، م س، ص232، وعلي داود، الأحوال الشخصية، ج2، م س، ص224، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص78، ومحمد المنتصر بالله بن محمد الزمزمي الكتاني الحسني، معجم فقه ابن حزم الظاهري، إخراج: محمد حمزة بن علي الكتاني، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2009، ص733.

[2] برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، م1، ج2، م س، ص 324.

[3] الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص639 640.

[4] الغرياني، ج3، م س، ص 371 و372.

[1] د: خالد بن سعود الرشيد، م س، ص152.

غير أنه إذا كان زوجها غائب تحلف أنها تستحق عليه النفقة، ولم يترك لها مالاً ولم يكن هناك وكيل أو كفيل ينفق عليها[2]، فإن لم يكن له مال ظاهر استدانت عليه.

دليل الجمهور:

إستدل الجمهور بحديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[3]، ولم يفرق بين مال ومال، فالاموال تشمل العروض والعقارات لأنها كلها أموال، وللحاكم ولاية عليه إذا امتنع، بدليل ولايته عى دراهمه ودنانيره[4].

وقال الخطابي يؤخذ من حديث هند، جواز أخذ النفقة من جنسها ومن غير جنسها[5].

والجمهور يرون أيضاً أن للحاكم ولاية للممتنع عن الانفاق، ومهمة الحاكم هي رفع الظلم عن المظلوم، ويكون رفع الظلم المسلط على الزوجة بعدم الانفاق عليها، بإجبار زوجها بالانفاق عليها، أو تطلب حبسه أو بيع عقاراته وعروضه إن لم تكن عنده دنانير أو دراهم، لأنها بمثابة الدنانير والدراهم[6].

ب- ليس للحاكم أن يبيع شيئاً من مال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته:

وقال أبو حنيفة إن لم تقدر الزوجة على أخذ ما يكفيها من نفقة من مال الزوج، رفعت أمرها إلى الحاكم فيأمره بالانفاق ويجبره فإن أبى حبسه، فإن صبر على الحبس أخذ منه الحاكم النفقة من ماله إن كانت من جنس النفقة، كالدنانير أو الدراهم، ولا تباع عنه

---

[1] الشافعي، الأم، ج5، م س، دار الكتب العلمية، ص130.

[2] أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج2، م س، دار الفكر، ص من 487، والدسوقي، ج2، م س، ص 520، وأحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 487.

[3] سبق تخريجه.

[4] إبن قدامة، ج11، م س ص 191، و 192، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص78.

[5] نوال، م س، ص 648.

[6] إبن قدامة، ج11، م س ص 192.

العروض والعقارات[1] إلا بإذنه، ويسلمها تسليماً حقيقياً أو حكمياً، لأن بيع الانسان لا ينفذ إلا بإذنه أو إذن وليه ولا ولاية على الرشيد[2].

وذهب أبو حنيفة[3] أنه لا تباع العروض في نفقة الزوجة سواءً كان حاضراً أو غائباً، لأن القاضي يبيع على الحاضر بما يحجر عليه، وليس له ولاية الحجر عليه، فإذا كان غائباً فمن باب أولى، لأن المال إذا كان من غير جنس النفقة لا تفرض فيه النفقة لأنه يحتاج إلى البيع، ولا يباع مال الانسان بالاتفاق عندهم[4].

دليل الاحناف:

لا يباع مال الانسان إلابإذنه أو إذن وليه ولا ولاية للحاكم على الرشيد[5]، وحجتهم أنه لا يقضى على الحاضر بالبيع لأنه يعرف امتناعه، فلا يقضى على الغائب من باب أولى لأنه لا يعرف امتناعه[6].

ويقر أبو حنيفة ولاية الحاكم على الدنانير والدراهم، فإذا امتنع الزوج عن الانفاق أجبره القاضي على النفقة، وأخذها من ماله من الدنانير والدراهم فقط[1].

---

[1] التكروري، م س، ص144.

[2] علي داود، الأحوال الشخصية، ج2، ص224، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، والسرطاوي، م س، ص145، وعبد الرحمن السيد، سلطة القاضي، م س، ص78، والبابرتي، م س، ص 204، وابن قدامة، ج11، م س ص 191.

[3] الكاساني، ج4، م س، ص27، وابن الهمام، ج4، م س، ص210، والموصلي، ج4، م س، ص7.

[4] الكاساني، ج4، م س، ص27.

[5] الكاساني، م ن، ص27.

[6] إبن الهمام، ج4، م س، ص210.

[1] إبن قدامة، ج11، م س ص191، وابن الهمام، ج4، م س، ص210.

ج- الراجح في مسألة بيع مال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته:

أرجح في مسألة بيع مال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته رأي الجمهور، فهو الاولى بالعمل به، فالزوج قد يهرب من القضاء أو يتغيب ولا يلتزم بالانفاق، فيجب بيع أمواله والتطليق عليه، رفعاً للظلم المسلط على الزوجة بعدم تسديد دين نفقتها.

2- الحجز على منقولات الزوج المدين في القانون الجزائري:

إذا كان الزوج غائباً وله مال في يد الزوجة، طلبت من القاضي أن يفرض لها نفقة مناسبة في ماله كالنقود والغلال، وإذا كان هذا المال في يد الغير كالبنوك مثلاً، فرض لها القاضي من النفقة ما يكفيها[1]، وإذا كان له منقولات، فيجب الحجز عليها وبيعها وفق إجراءات معينة أبينها فيما يلي:

أ- إجراءات الحجز على المنقول:

إذا استغرقت الديون أموال شخص وامتنع عن سدادها، وطلب دائنوه الحجز عليه وبيع ماله، فالقاضي يحجر عليه بمنعه من التصرف، ويباع ماله جبراً عليه وفاءً لديونه وتقسيمها على الغرماء[2].

فإذا امتنع الزوج المحكوم عليه بدين نفقة زوجته عن التسديد، فهو لا يخرج عن امرين:

فإن كان الزوج موسراً وله مال ظاهر باع عنه القاضي من امواله وأعطى الزوجة ما تنفق منه على نفسها وأولادها[1].

وإن كان حاضراً وامتنع عن تسديد دين نفقة زوجته، تلجأ هذه الزوجة الدائنة إلى اتخاذ اجراءات التنفيذ في مواجهة زوجها المدين، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

---

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، م س، ص148.

[2] د: عامر سعيد الزيباري، أجوبة عن أسئلتك في المعاملات المالية، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 1999، ص 249.

[1] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 365.

ب- إستصدار أمر بالحجز:

تتقدم الزوجة الدائنة بطلب استصدار أمر بالحجز من قاضي الامور المستعجلة، وذلك بتقديم ملف يحتوي على محضر محرر من المحضر القضائي أو المكلف بالتنفيذ يثبت فيه أن الزوج المدين امتنع عن تسديد دين نفقتها بدون مبرر شرعي.

ويكون استصدار الامر بالحجز، بأمر على عريضة، من طرف رئيس المحكمة المختصة التي تقع بدائرة اختصاصها الاموال المراد حجزها، وعند الضرورة في موطن المدين بطلب من الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي، طبقاً للفقرة 2 من م/687 ق إ م إ ولا يشرع في التنفيذ الجبري إلا بعد انتهاء مدة الاستئناف والمعارضة، حسب م/ 9 من ق إ م إ، وبعد انتهاء مدة المعارضة والاستئناف، يسلم الحكم القضائي الممهور بالصيغة التنفيذية للزوجة الدائنة، لمباشرة الحجز على منقولات الزوج المدين.

ج- تبليغ الامر بالحجز للزوج المدين:

تبلغ الزوجة الدائنة الامر بالحجز للزوج المدين، بواسطة المكلف بالتنفيذ- المحضر القضائي- وهذا طبقاً للفقرة 3 من م/ 406 من ق إ م إ[1]، وبعد مرور خمسة عشر يوماً على تبليغ الزوج المدين ولم يقم بتسديد دين نفقة زوجته، يبدأ التنفيذ الجبري على امواله وهذا طبقاً للم/ 612 من ق إ م إ[1]، و الفقرة 1 من م/ 687 منه[2]، غير أنه يمكن للتنفيذ أن يبدأ

---

[1] الفقرة 3 من م/ 406 من ق إ م إ: «... يجوز التبليغ الرسمي للعقود القضائية وغير القضائية والسندات التنفيذية، بتسليم نسخة إلى منها إلى المطلوب تبليغه أينما وجد، ما لم ينص على خلاف ذلك» .

[1] م/ 612 من ق إ م إ: التنفيذ الجبري يجب أن يكون مسبوقاً بالتبليغ الرسمي للسند التنفيذي وإلزام المنفذ عليه بالوفاء خلال خمسة عشر يوماً من الإلتزام بالوفاء، أنظر، عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 197.

[2] الفقرة 1 من م/ 687 : بعد إنقضاء خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ المدين بالوفاء المنصوص عليه في م/ 612 ولم يقم المدين بالوفاء للمستفيد من السند التنفيذي يجوز له الحجز على المنقولات أو الأسهم أو حصص الأرباح في الشركات أو السندات المالية.....، أنظر عبد الله مسعودي، م س، ص 220.

بمجرد التبليغ، لأن تسديد دين نفقة الزوجة أمر استعجالي ومشمول بالنفاذ المعجل، وهذا ما نصت عليه م/ 614 من ق إ م إ[1].

د- جرد الاموال المنقولة للزوج المدين:

يقوم المكلف بالتنفيذ بجرد الاموال المنقولة للزوج المدين، في حدود مبلغ دين نفقة الزوجة الذي في ذمته، فإذا امتنع عن دفع دين نفقة زوجته، ولم تكن له أموال منقولة فإنه ينتقل إلى الحجز على العقارات، لأن الحجز على الاموال المنقولة مقدم على الحجز على العقارات، وهذا يكون على جميع منقولات الزوج المدين، سواءً كانت بحوزته أو لدى الغير، شريطة أن تكون مملوكةً له، ومكتوبةً باسمه لدى الغير، ويكون الحجز على المنقولات بمقدار مبلغ الدين.

هـ- تبليغ محضر الحجز للزوج المدين:

وبعد الانتهاء من عملية الجرد، يحرر المحضر القضائي محضرالجرد، يسلم نسخة للزوج المدين الذي يبين فيه المهلة الممنوحة للدفع، وهذا طبقاً للم/ 688 من ق إ م إ، وبينت م/691[1] من ق إ م إ، المعلومات التي يجب أن يحتوي عليها المحضر وهي كما يلي:

- السند التنفيذي وأمر الحجز.
- المبلغ المحجوز من اجله.
- إختيار موطن للحاجز في دائرة اختصاص محكمة التنفيذ.

---

[1] م/ 614 : التنفيذ الجبري يجوز إجراؤه بمجرد التبليغ الرسمي بالوفاء دون المرور عللى الآجال المنصوص عليها في م/ 612 في الحالتين التاليتين:

1-إذا كان التنفيذ لأمر إستعجالي.

2-إذا كان التنفيذ لحكم مشمول بالنفاذ المعجل، أنظر، عبد الله مسعودي، م س، ص 198.

[1] عبد الله مسعودي، م س، ص 221.

– مكان الحجز والاجراءات التي قام بها المحضر القضائي والصعوبات والاعتراضات التي لقيته والتدابير المتخذة.

– تحديد الاشياء المحجوزة بالتفصيل ونوعها وأوصافها ومقدارها ووزنها وقيمتها بالتقريب، ومحضر الحجز والجرد الخالي من احدى البيانات المذكورة، كان قابلاً للابطال خلال عشرة أيام من اعداده.

ويرفع طلب الابطال من كل صاحب مصلحة إلى رئيس القسم الاستعجالي خلال خمسة عشر يوماً.

ثانياً: الحجز على عقارات الزوج المدين

إذا لم يكن للزوج المدين منقولات، أو عنده منقولات ولكن لا تفي بدين نفقة الزوجة ينتقل المنفذ إلى العقارات[1]، وهنا أتطرق إلى الحجز على عقارات الزوج المدين في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

[1] العقار لغة: كل ملك ثابت له أصل مثل الدار والنخل، أنظر أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت لبنان، ص421.

العقار في الفقه الإسلامي: عرفه الفقهاء بأنه مالاً يمكن نقله من مكانه، ولا يكون في غير الأرض سواءً كانت فضاء أو أعدت للزراعة أو للبناء، ود: أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد، م س، ص 18.

قانوناً: عرفته الفقرة 1 من م/ 683 من القانون المدني الجزائري: « كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه، ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك فهو منقول» ، ومنه فإن العقار هو الشيء الثابت المستقر بحيزه، ولا يمكن نقله من مكانه دون تلف، أنظر جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2014، ص20، ود: محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص206، وخوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري قسنطينة، 2008، ص4، وحمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، 2009، ص5، أ: محفوظ لعشب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ط3، د م ج، الجزائر، 2006، ص107، ود: محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، ج1، م س، ص30، ود: أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2011، ص95.

1- الحجز على عقارات الزوج المدين في الفقه الاسلامي:

إتفق فقهاء الاسلام على تسديد دين نفقة الزوجة، إذا كانت الاموال من جنس النفقة واختلفوا إذا لم تكن من جنسها إلى رأيين:

أ- للحاكم أن يبيع من عقارات الزوج المدين مقدار دين نفقة الزوجة:

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية وأبو ثور، أن الحاكم يقضي بنفقة الزوجة في مال زوجها، سواءً كان حاضراً أو غائباً، لأن الغائب كالحاضر في دين نفقة الزوجة، فتباع عقاراته بمقدار دين نفقة زوجته لتسديده، إلا أن الحاكم يبيع من العقارات مقدار نفقة الزوجة.

حيث جاء في الفقه المالكي، أنه إذا لم يف الزوج بدين نفقة زوجته، فإنه يحجز على عقاراته[1]، فيباع من العقارات بقدر تسديد دين نفقة الزوجة، وتباع عليه دار سكناه سواءً كان حاضراً أو غائباً، ولا تباع في نفقة أولاده أو أبويه بعد ثبوت الملكية وثبوت الحيازة، غير أن الحجز على العقارات، يكون إذا لم يكن للزوج منقولات أو مال مودع في المصرف أو عند شخص، أو دين على أحد، أو مرتب، فيباع العقار وينفق على زوجته منه وإن كان العقار

أنواع العقار: هناك ثلاث أنواع للعقارات، وهي عقر بطبيعته وعقار تبعاً لموضوعه وعقار بالتخصيص، أنظر عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2008، ص18.

عقار بطبيعته: وهو ثلاثة أنواع وهي الأرض والنبات والمنشآت، أنظر، السنهوري، ج8، م س، 2000، ص من 20إلى 22، ونصت على هذه الأنواع الفقرة 1 من م/ 683 من القانون المدني الجزائري.

عقار بالتخصيص: في أصله منقول ولكن مجازا أطلق عليه عقاراً لأنه معد لخدمة العقار أو مرصوداً لاستغلاله، أو مخصص له، الفقرة الثانية من م/ 683 من ق م ج: «غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصداً على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص».

عقار تبعاً لموضوعه: مثل الحقوق العينية الأصلية والتبعية إذا كان موضوعها عقاراً، م/ 684 من القانون المدني الجزائري.

[1] الغرياني، ج3، م س، ص 371 و372.

دار سكناه، قال خليل: « وبيعت داره بعد ثبوت ملكه»، وقال الدردير في أقرب المسالك: « وبيعت داره بعد حلفها باستحقاقها»[1]، وقال الصاوي: « ويبيع داره بعد حلفها»[2]، أي بعد حلف الزوجة الدائنة باستحقاق نفقتها في ذمة الزوج، وتسمى بيمين الاستيثاق، يستوثق بها القاضي صدق دعواها.

وذهب الحنابلة أنه إذا لم يكن له مال من جنس النفقة، وكان له عقار باعه عنه وأنفق منه على زوجته، فإن لم يكن له شيء فسخ نكاحهما[3].

وذهب الشافعية أن الزوج يجبره القاضي على النفقة، أو يحبسه وينفق من ماله ولو ببيع عقاره[4].

وذهب الظاهرية أن الممتنع عن النفقة الواجبة، يباع عليه ماله من عقار وعروض وحيوانات[5].

ويؤيد مذهب الجمهور، ما روي عن ابن كعب بن مالك عن ابيه: « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ ماله وباعه في دين كان عليه »، رواه الدار قطني وصححه الحاكم، وأخرجه أبو داود[6] مرسلاً ورجح إرساله[1].

---

[1] أحمد الدردير، أقرب المسالك، م س، ص 108.

[2] أحمد الصاوي، بلغة السالك، ج2، م س، ص 487.

[3] إبن قدامة، ج11، م س ص 201، والرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص من 339 إلى 341.

[4] الشربيني، مغني المحتاج، ج3، م س، ص442، محمد سمارة، م س، ص338.

[5] محمد المنتصر بالله بن محمد الزمزمي الكتاني الحسني، م س، ص733.

[6] هو سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدى السجستاني ولد بالبصرة سنة 202هـ وتوفى بالبصيرة سنة 275هـ، وجمع في كتابه 4800 حديث، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص 72 و 73.

[1] البسام، م3، حديث رقم: 742، م س، ص335.

ب- عدم بيع عقارات الزوج المدين لتسديد دين نفقة الزوجة عند الحنفية:

ذهب أبو حنيفة إلى عدم بيع عقارات الزوج المدين في دين نفقة زوجته، وخالفه في ذلك أبو يوسف ومحمد ببيع ذلك كله، وقد تقدم بيانه.

2- الحجز على عقارات الزوج المدين في القانون الجزائري:

العقار هو كل شيء مستقر في مكانه ثابت في حيزه، ولا يمكن نقله إلا بتلف أو تغيير في هيئته الاصلية مثل الاراضي والنباتات[1]، فإن لم يكن للزوج المدين منقولات أو لم تكف ينتقل إلى العقار، وإن لم تكن له عقارات، يتم التنفيذ على المنقولات مهما بلغت قيمتها، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 620 من ق إ م إ: « يتم التنفيذ على الاموال المنقولة، فإذا كان مقدارها لا يغطي الدين والمصاريف، إنتقل التنفيذ إلى العقارات.

وإذا لم يكن للمنفذ عليه عقارات، فيتم التنفيذ على أمواله المنقولة مهما كانت قيمتها، مع مراعاة أحكام المادتين 622 و636 أدناه.

أما أصحاب حقوق الامتيازات الخاصة أو التخصيص أو الدائنين المرتهنين، فيمكنهم التنفيذ مباشرة على العقارات».

فإذا رفض الزوج الدائن تسديد دين نفقة زوجته، ولم تكن بحوزته ولا بحوزة غيره ممتلكات منقولة، ولكن يمتلك عقار، فهنا بإمكان المحضر القضائي أن يحجز على العقار الذي يفي بقيمة دين نفقة الزوجة، لحصولها على دين نفقتها، أما إذا كانت الزوجة الدائنة مرتهنة لعقار من زوجها المدين، فيمكنها تطبيق الحجز على العقار مباشرة، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من نفس المادة السابقة، وإذا كان بيع المحجوزات لا يتعدى قيمة مصاريف التنفيذ، فيحرر محضر بعدم وجود، طبقاً للم/ 622 من ق إ م إ: « لا يباشر التنفيذ إذا لم

[1] عبد القادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، م س، ص196 و 197، وعصام أنور سليم، نظرية الحق، م س، ص351 و 352، عرفته م/ 58 من القانون المدني الأردني، والفقرة الأولى من م/ 82 من القانون المدني المصري.

يكن من المنتظر أن يتحصل من بيع الاشياء المحجوزة، ما يزيد عن مقدار مصاريف هذا التنفيذ، وفي هذه الحالة يحرر محضر عدم وجود» .

إلا أن إجراءات الحجز على العقار معقدة جداً وشبه مستحيلة، وتطول فيها الاجراءات خاصةً إذا تم اللجوء إلى البيع بالمزاد العلني، وهذا يتنافى مع الطابع الاستعجالي لدين نفقة الزوجة، مايجعل الزوجة تلجأ للحجز على المنقولات لاستيفاء حقها بعد بيعها بالمزاد العلني.

ويبقى الحجز على العقار قمة التنفيذ الجبري، ولا يتم اللجوء إليه إلا في حالات خاصة واستثنائية، لذلك المشرع الجزائري وضع له نظاماً خاصاً، وإجراءات معقدة وكثيرة[1]، وتزيد من تكلفة الائتمان نتيجة اشتراط الرسمية، واتخاذ إجراءات الشهر والعلانية، كما في الرهن الرسمي[2]، وهذا ما يجعل الزوجة كما ذكرنا تلجأ للحجز والتنفيذ على المنقولات.

والحجز على العقارات نظمته أحكام ق إ م إ، في الفصل الخامس بقسميه الاول والثاني، من م/ 721 إلى م/ 774، وأما إذا كان الزوج ناقص أهلية، فهناك إجراءات خاصة للبيع بالمزاد العلني، نظمها الفصل الثامن بأقسامه الاول والثاني والثالث، وذلك من م/ 783 إلى م/ 786 فينبغي الرجوع إليها.

ثالثاً: الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين:

إذا رفض الزوج تسديد دين نفقة زوجته، وكان لديه مداخيل أو أجور أو رواتب، فإنه يتم الحجز عليها لتسديد دين نفقة الزوجة، وسأتناول هذه المسألة في الفقه المالكي وقانون الأسرة الجزائري فيما يلي:

1- الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين في الفقه المالكي:

ذهب المالكية أن الزوج إن كان له مرتب أو دخل أو أجر، ورفض تسديد دين

[1] أ: بلقاسمي نور الدين، م س، ص55.

[2] أ: شرابن حمزة، الملكية كوسيلة للإئتمان، دار هومة، الجزائر، 2011، ص72 و 73.

نفقة زوجته ، فإنه يتم الحجز عليها بمقدار دين نفقة الزوجة ويدفع لها[1].

2- الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين في القانون الجزائري:

إذا رفض الزوج تسديد دين نفقة زوجته، وكان له أجر أو دخل أو مرتب فإنه يحجز عليه لتسديد دين نفقة زوجته منها، وهذا ما نصت عليه م/ 639 من ق إ م إ[2]: «لا يجوز الحجز على الاجور والمرتبات ومعاشات التقاعد أو العجز الجسماني، إلا في الحدود المنصوص عليها في القانون».

أ- تحديد النسب المحجوز عليها في مداخيل وأجور الزوج المدين:

بالرجوع للفقرة 1 م/ 777 من ق إ م إ، نجد أن المشرع الجزائري حدد قيمة الحجز على الاجور والمرتبات، وجعلها كحد أقصى لا تتجاوز النصف، والتي نصها كما يلي:

« يجوز الحجز على الأجور أو المرتب بقيمة النفقة الغذائية، إذا كان الدين المحجوز من اجله يتعلق بنفقة غذائية للقصر أو الوالدين أو الزوجة، أو كل من تجب نفقتهم قانوناً.

وفي جميع الاحوال، لا يجوز أن يتجاوز الحجز نصف الاجر أو المرتب» .

وحددت في م/ 776 من ق إ م إ، النسب التي يجوز الحجز عليها من مختلف المداخيل والمرتبات، وهذا بعد إخراج المنح العائلية وهي كما يلي:

10% إذا كان المرتب الصافي يساوي أو يقل عن الاجر الوطني المضمون.

15% إذا كان المرتب الصافي يزيد عن الاجر الوطني المضمون، يساوي أو يقل عن ضعف الاجر الوطني المضمون.

20% إذا كان المرتب الصافي يزيد عن ضعف الاجر الوطني المضمون، أو يساوي أو يقل بثلاث مرات عن قيمته.

---

[1] الغرياني، ج3، م س، ص 371 و 372.

[2] تقابلها م/ 309 من قانون المرافعات المصري.

25% إذا كان المرتب الصافي يزيد ثلاث مرات الاجر الوطني المضمون، ويساوي أو يفوق بأربع مرات عن قيمته.

30% إذا كان المرتب الصافي يزيد أربع مرات الاجر الوطني المضمون، ويساوي أو يقل بخمس مرات عن قيمته.

40% إذا زاد المرتب خمس مرات الاجر الوطني المضمون، ويساوي أو يفوق بست مرات عن قيمته.

50% إذا كان المرتب يفوق ست مرات قيمة الاجر الوطني المضمون.

ولكن لا يمكن الحجز على النسب المذكورة في م/ 776 المذكورة أعلاه، إلا بناءً على طلب الزوجة الدائنة، وهذا ما جاءت به الفقرة 1 من م/ 778 ق إ م إ[1]، حيث ذكر المشرع الجزائري بإيداع عريضة لدى رئيس المحكمة للقيام بالحجز، والتي جاء فيها: « يتم الحجز على الاجور والمداخيل والمرتبات، بأمر على عريضة، تقدم من الدائن أو الزوجة أو الوصي أو الحاضن، حسب الحالة، إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها الموطن أو المقر الاجتماعي للمحجوز لديه، أو مركز دفع الاجر أو المرتب للمحجوز عليه...».

والحكمة من تقييد الحجز على مرتبات وأجور ومداخيل الزوج المدين بنفقة زوجته، هو من باب الرأفة بالموظف وأفراد عائلته الذين يعتمدون على مداخيله وأجوره ومرتباته، وكذا لضمان السير الحسن للادارات العامة.

ب- إجراء الصلح:

أعطى المشرع الجزائري إجراءً خاصاً بخصوص الحجز على المداخيل والاجور والمرتبات، حيث أن رئيس المحكمة يتولى الصلح بين الطرفين في أجل شهر من دعوة المحضر القضائي للزوجة الدائنة الحاجزة، والزوج المدين المحجوز عليه، للحضور خلال

[1] قانون رقم 08-09 مذكور سابقاً.

ثمانية أيام من التبليغ الرسمي لأمر الحجز، ويحرر رئيس المحكمة محضراً يبين فيه الشروط المتفق عليها، ويأمر برفع الحجز، وإذا لم يحضر الطرفان إلى الصلح أو حضرا ولم يتصالحا، يصدر أمر بالتحويل في محضر، ويحدد المعلومات الضرورية التالية المنصوص عليها في م/ 780 من ق إ م إ[1]، وهي كما يلي:

- إسم الزوجة الدائنة ومعلوماتها الشخصية.
- إسم الزوج المدين ومعلوماته الشخصية.
- إسم المحجوز لديه وكل المعلومات المتعلقة به(مؤسسة، شركة ...).
- تحديد مبلغ دين نفقة الزوجة المحجوز لأجله.
- تحديد النسبة المحجوز عليها بدقة الخاضعة للاقتطاع من الدخل أو المرتب أو الأجر.
- أمر المحجوز لديه بتسليم المبلغ المقتطع للزوجة الدائنة، سواءً نقداً أو دفعه في حساب أو حوالة.

وما يفهم من نص م/ 780 أن إجراء الصلح جوازي وليس وجوبي، لورود النص خالي من عبارات الوجوب والالزام.

رابعاً: حجز ما للمدين لدى الغير:

قبل التطرق إلى حجز ما للمدين لدى الغير، سأتعرض إلى تعريف حجز ما للمدين لدى الغير، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- تعريف حجز ما للمدين لدى الغير:

هو الحجز الذي يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق لدى الغير، وهو وضع مال ملك المحجوز عليه متواجد لدى الغير تحت يد القضاء، وهذا ما جاء في قرار المحكمة

[1] قانون رقم 08-09 مذكور سابقاً.

العليا[1]، حيث أنه من المقرر قانوناً أنه يجوز للدائن- بمقتضى سند رسمي أو عرفي- حجز ما يكون لغيره من مبالغ مستحقة الاداء، وما يكون له من اموال منقولة في يد الغير، والقضاء بما يخالف ذلك يعد خرقاً للقانون.

2- أطرافه: في حجز ما للمدين لدى الغير ثلاث أشخاص:

أ- **الحاجز:** وهو الدائن الحائز لسند تنفيذي.

ب- المحجوز عليه: وهو المدين.

ج- المحجوز لديه: وهو الغير الذي توجد لديه أموال المحجوز عليه.

وهذا الحجز مزدوج، حق الحاجز على المحجوز عليه، وحق المحجوز عليه على المحجوز لديه، وينعقد الحجز بمقتضى الحقين وينقضي بانتفاء أحدهما[2].

وجاء في م/ 626 من ق إ م إ: « لا يجوز للغير الحائز للشيء محل التنفيذ، أن يعترض على الحجز بادعائه أن له حق امتياز على هذا الشيء، إنما له أن يثبت حقوقه وقت توزيع الثمن» .

وم/ 667[3] من ق إ م إ: الدائن الذي له سند تنفيذي، يجوز له الحجز التنفيذي على ما لمدينه لدى الغير من الاموال المنقولة، من اسهم وحصص الارباح في الشركات والسندات، أو الديون أو الاموال المنقولة، ولو لم يحل أجل استحقاقها، وذلك بأمر على عريضة من رئيس المحكمة التي توجد بها الاموال.

---

[1] ق م ع، بتاريخ 1995/07/12، ملف رقم: 123402، أنظر يوسف دلاندة، قانون الإجراءات المدنية، مدعم بالإجتهادات القضائية، دار هومة، الجزائر، 2000، ص274.

[2] أ: بلقاسمي نور الدين، م س، ص19.

[3] عبد الله مسعودي، م س، ص 214.

م/ 668[1] من ق إ م إ: الدائن الذي لم يكن له سند تنفيذي وله مصوغات ظاهرة يجوز له الحجز تحفظياً، على ما لمدينه لدى الغير، من الاموال المذكورة في م/667 المذكورة أعلاه وبنفس الاجراء.

وعلى الدائن طلب تثبيت الحجز بدعوى طبقاً للاجراءات والآجال المنصوص عليها في م/ 662 من هذا القانون، وإلا كان الحجز والاجراء باطلين، ويجوز له أيضاً القيام بهذا الحجز، إذا كانت دعوى الدين مرفوعة أمام قاضي الموضوع، وفي هذه الحالة تقدم مذكرة إضافية في ملف الموضوع، لتثبيت الحجز أمام نفس قاضي الموضوع للفصل فيها بحكم واحد، والاجراء المنصوص عليه في م/662 لا يعتد به.

3- الطبيعة القانونية لحجز ما للمدين لدى الغير[2]:

أ- الحجز تنفيذي.

ب- يتم الحجز على الاموال المنقولة فقط.

4- شروط حجز ما للمدين لدى الغير[3]:

أ- حيازة الدائن على سند تنفيذي.

ب- أن يودع السند لدى محضر قضائي.

ج- مباشرة إجراءات التنفيذ الودي أولاً.

د- إستصدار أمر بالحجز.

5- آثار حجز ما للمدين لدى الغير [4]:

أ- وقف التداول بتلك الاموال.

---

[1] عبد الله مسعودي، م ن، ص 215.

[2] بلقاسمي نور الدين، م س، ص 20 و 21.

[3] بلقاسمي نور الدين، م ن، ص من 22 إلى 25.

[4] بلقاسمي نور الدين، م ن، ص 30 و 31.

ب- المحجوز لديه مسؤول وضامن الوفاء.

المبحث الثاني: آثار الحجز على أموال الزوج المدين ووسائل الحصول عليه

بعد استكمال إجراءات الحجز على المنقولات أو العقارات، ومع ذلك امتنع الزوج المدين عن دفع دين نفقة زوجته، ومع قيام المنفذ بإجراءات التبليغ الضرورية وانتهاء الآجال القانونية للدفع، تبدأ الآثار القانونية للحجز على أموال الزوج المدين، وذلك بتولي المحضر القضائي عملية البيع، أو يقوم بتحويل المحجوزات إلى محافظ البيع بالمزاد العلني للشروع في إجراءات البيع بالمزاد العلني، وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من م/ 705 من ق إ م إ[1] غير أنه بإمكان الزوج المدين المحجوز عليه أو من يمثله، إيداع مبلغ من النقود يساوي الدين المحجوز من اجله والمصاريف بين يدي المحضر، أو بأمانة ضبط المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ ويستلم وصل، وهذا في أي وقت من سير الاجراءات سواءً قبل مباشرة البيع أو أثناءه وقبل رسو المزاد، وهذا ما نصت عليه م/640 من ق إ م إ وبالتالي زوال الحجز عن الاموال المحجوزة، ويذهب المبلغ للزوجة الدائنة، ولا يزاحمها بقية الغرماء في هذا المبلغ، وإذا وقعت حجوز أخرى بعد الايداع، فلا أثر لها على حق الزوجة الدائنة.

المطلب الأول: إجراءات بيع المنقولات المحجوزة بالمزاد العلني

بعد عشرة أيام من تسلم الزوج المدين للمحضر ولم يقم بعملية الدفع، تباع المحجوزات في المزاد العلني بعد جردها من جديد بالجملة أو التجزئة، حسب مصلحة الزوج المدين، إلا إذا اتفقا على أجل آخر لا يزيد عن ثلاثة أشهر بين الحاجز والمحجوز عليه[2]، وهذا ما

[1] الفقرة 1 من م/ 705: البيع يكون بالمزاد العلني من طرف المحضر القضائي ويجوز له التنازل عن ذلك إلى محافظ البيع وبالتالي يكون لزاماً على المحضر القضائي تسليم أوراق التنفيذ ومحضر الجرد للأموال المحجوزة مقابل وصل ....، أنظر، عبد الله مسعودي، م ن، ص 226.

[2] عبد الله مسعودي، م س، ص 226.

نصت عليه الفقرتين 1 و 2 من م/ 704 من ق إ م إ[1]، فإن تعذر عليه التنفيذ يتم تسخير القوة العمومية للقيام بالتنفيذ، وهذا طبقاً للفقرة 3 من م/ 687 من ق إ م إ[2]، ويتم حجز جميع المنقولات التي يملكها الزوج المدين سواءً كانت بحوزته أو بحوزة الغير، وتحجز أمواله المودعة في البنك أو البريد.

الفرع الأول: التحضير للبيع بالمزاد العلني

يتم التحضير للبيع بالمزاد العلني وفقاً لإجراءات محددة قانوناً، وهذا ما سأبينه فما يلي:

أولاً: تحديد الثمن والشروط وتاريخ المزايدة

يقوم محافظ البيع بالمزاد العلني بالتحضير للبيع، إذا كانت تباع جملة، وتجزئة الاشياء وترقيمها قبل الاعلان عن البيع إذا كانت تباع بالتجزئة[3].

مع مراعاة الاجراءات المتبعة قبل الاعلان عن البيع وهي:

1- التحديد بدقة لتاريخ البيع بالمزايدة باليوم والشهر والسنة والمكان.

2- تحديد السعر الافتتاحي والمرجعي للبيع.

3- السعر والاعلان عن البيع يتناسب مع قيمة المحجوزات.

ثانياً: الاعلان عن البيع

يقوم محافظ البيع بالمزاد العلني بالاعلان عن البيع بجميع الوسائل، ويحتوي على المكان والتاريخ المحددين، وأوقات المعاينة وشروط البيع والسعر الافتتاحي، ويكون بجميع

---

[1] م/ 704: الأموال المحجوزة تباع بالمزاد العلني بعد جردها من جديد بالجملة أو بالتجزئة تبعاً لمصلحة المدين.

يتم بعد عشرة أيام من تسليم نسخة من محضر الحجز والتبليغ الرسمي إلا إذا إتفق على آخر لايزيد عن ثلاثة أشهر بين الحاجز والمحجوز عليه...، أنظر، عبد الله مسعودي، م س، ص 226.

[2] الفقرة 3 من م/ 687 ق إ م إ: «... يمكن الإستعانة بالقوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز عند الإقتضاء» .

[3] أوريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، عقود ومسؤولية(القسم الخاص)، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص89.

الوسائل المناسبة، ويؤشر عليه من أمانة الضبط بالمحكمة أو أحد أعوان الادارات الاخرى وهذا ما جاءت به المادتين 706 و 707 من ق إ م إ، وبعد جرد الاموال يجري عليها البيع بالمزاد العلني، شريطة وجود ثلاثة أشخاص من المزايدين ولا يؤجل البيع، ويقوم المزايدون بالتزايد بينهم حتى يرسو الثمن على أحدهم، ويجب أن يكون السعر طبعاً أعلى من السعر الافتتاحي المرجعي المحدد سلفاً، فيقوم الذي رسى عليه ثمن البيع بدفعه نقداً في الوقت المحدد في الشروط، ويستلم المحجوز المبيع، ويستلم معه محضر البيع برسو المزاد من طرف محافظ البيع بالمزاد العلني[1]، ويعتبر محضر البيع برسو المزاد سنداً تنفيذياً حسب نص المادتين 600 و 714 من ق إ م إ، وتوضع نسخة من محضر رسو المزاء بأمانة ضبط المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها المحجوزات، ويثبت رسو المزاد بمحضر البيع بالمزاد العلني للذي تقدم بأعلى عرض، بعد النداء ثلاث مرات متوالية يفصل بين كل منها مدة دقيقة على الاقل، ويجب أن يحتوي المحضر على البيانات المعتادة وعلى بيانات اخرى ذكرتها م/ 715 من ق إ م إ، وهي كما يلي:

1- السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز والاجراءات التابعة له، من تاريخ التبليغ والتكليف بالوفاء وتاريخ اعلان ومباشرة البيع.

2- أسماء كل الاطراف وألقابهم.

3- إجراءات البيع.

4- مبلغ دين نفقة الزوجة.

5- تفصيل الاموال المباعة وتحديد نوعها.

6- بيان حضور المحجوز عليه أو غيابه.

[1] بلقاسمي نور الدين، م س، ص49.

7- الثمن الذي رسى عليه المزاد وتاريخ الدفع، سواءً شخصاً طبيعياً أو معنوياً مع بيان هويته الكاملة.

الفرع الثاني: إنتهاء عملية البيع

وبعد انتهاء عملية البيع تتبع الاجراءات التالية:

أولاً: تحرير محضر

في الاخير يوقع ويختم المحضِر على المحضَر ويوقع معه الراسي عليه المزاد، وتودع النسخة الاصلية بأمانة ضبط المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها المحجوزات.

ثانياً: تسليم المبيع وقبض الثمن

في النهاية عندنا تسليم المبيع ودفع الثمن، حيث تقوم الزوجة باستيفاء حقها في دين نفقتها المحدد في الحكم النهائي المشمول بالنفاذ المعجل، والحائز لقوة الشئ المقضي به غير أن إجراءات البيع بالمزاد العلني تستغرق وقتاً طويلاً، لا يتساير مع دين نفقة الزوجة التي تمتاز بالنفاذ المعجل، الشيء الذي يجعل الزوجة تفضل اللجوء إلى طريقة أكثر سهولة للحصول على نفقتها، وهو المطالبة بدين نفقتها عن طريق دعوى جزائية.

المطلب الثاني: وسائل الحصول على التنفيذ الجبري

إذا كان التنفيذ الجبري ممكناً وتراخى المدين في القيام به، فإنه من حق القائم بالتنفيذ سواءً المحضر القضائي، أو محافظ البيع بالمزاد العلني، أن يستعمل وسائل قانونية لإجبار الزوج المدين على الوفاء بالتزامه وتسديد دين نفقة زوجته، وهذا ما سأتطرق إليه في هذا المطلب من خلال التعرض لتسخير القوة العمومية (فرع أول)، وحبس الزوج المدين عن طريق الاكراه البدني(فرع ثاني)، والاكراه المالي على سبيل الغرامة التهديدية(فرع ثالث)، ومنع الزوج المدين من السفر (فرع رابع)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: تسخير القوة العمومية

إذا كان التنفيذ العيني ممكناً وتراخى الزوج المدين في القيام به، أو منع المنفذ من أداء واجبه، سواءً من الزوج المدين أو أحد معارفه أو أقاربه أو جيرانه، وذلك بعرقلة أو تعطيل التنفيذ، فإنه يلجأ إلى التنفيذ باستعمال القوة العمومية[1]، شريطة أن يكون السند التنفيذي قابل للتنفيذ على مستوى القطر الجزائري، وهذا ما جاءت به م/ 604 من ق إ م إ[2] والتي تنص: السندات التنفيذية قابلة للتنفيذ على مستوى القطر الجزائري.

ولتنفيذها يجب على النيابة العامة تسخير القوة العمومية في مدة عشرة أيام من الطلب.

طلب التسخيرة يسجل في سجل خاص لهذا الغرض وبالمقابل يسلم وصل للطالب.

فإن تعذر على المنفذ التنفيذ الجبري، يتم تسخير القوة العمومية للقيام بالتنفيذ، وهذا طبقاً للفقرة 3 من م/ 687 من ق إ م إ.

والمنفذ فرد لا يملك القوة الكافية ليقوم بالتنفيذ وحده، فيستعين بالقوة العمومية والمتمثلة في الشرطة، وذلك بأمر من النيابة العامة، والشرع والقانون منعا الافراد من انتزاع حقهم بيدهم، فوجب الاستعانة بمن هم مخولون لنزع الحقوق لأصحابها، ويجب أن يمكن المنفذ من القوة الكافية لتنفيذ واجباته[3]، وعلى قائد الشرطة الاستعانة بقوة اخرى عمومية بعد الاتصال برأسائه، بحيث تكون القوة العمومية مناسبة للممانعة من طرف الزوج المدين وغيره وتكون كافية لأداء المنفذ لواجبه على أكمل وجه، وإذا امتنع أحد أفراد الشرطة عن تقديم يد

---

[1] لحسين بن شيخ، بحوث في القانون، م س، ص204.

[2] عبد الله مسعودي، م س، ص 258، وتقابلها م/ 28 من قانون التنفيذ العراقي، والفقرة 3 من م/ 279 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وم/ 15 من قانون الإجراء الأردني.

[3] نبيل إسماعيل عمر، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية مصر، 1980، ص198، وفتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1981، ص156، ورعد مقداد محمود الحمداني، م س، ص162.

المساعدة للمنفذ بعد أمر النيابة العامة، يعد امتناعاً عن اداء وظيفته وعمله يعاقبه القانون بالعقوبة المقررة في ق ع.

الفرع الثاني: حبس الزوج المدين

حبس الزوج المدين من وسائل الحصول على التنفيذ الجبري، حيث سأتطرق إلى حبس الزوج المدين في الفقه الاسلامي وقانون العقوبات الجزائري، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: حبس الزوج المدين في الفقه الاسلامي

الزوج المدين إما أن يكون معسراً وإما أن يكون موسراً، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

1- الزوج المدين المعسر:

إتفق جمهور الفقهاء أنه لا يجوز حبس الزوج المدين المعسر، لأنه لا فائدة من حبسه وذهب الحنفية أن الزوج إن كان الزوج معسراً فإن زوجته تؤمر بأن تسدين ثم ترجع عليه[1] ولا يحبسه القاضي إن علم عسره، وهذا لا يمنع الغرماء من ملازمته، إلا إذا قضى القاضي بإمهاله[2].

الأدلة على عدم جواز حبس الزوج المدين المعسر:

يستدل جمهور الفقهاء على عدم جواز حبس الزوج المدين المعسر بمايلي:

أ- من القرآن الكريم:

- قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ ﴾[3].

ب- من السنة:

- قوله صلى الله عليه وسلم: « لي[1] الواجد[2] يحل عرضه[3] وعقوبته»[4]، ففي الحديث دلالة واضحة أن المعسر لا يحل عرضه وعقوبته.

---

[1] إبن الهمام، ج4، م س، ص203.

[2] الكاساني، ج7، م س، ص173.

[3] سورة البقرة الآية 279.

– وفي صحيح مسلم[5] أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: « من انظر معسراً أو وضع عنه أظله الله في ظله»[6].

– وقوله صلى الله عليه وسلم لغرماء المدين الذي كثر دينه: « خذو ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك» ، رواه مسلم.

2-الزوج المدين الموسر:

إتفق فقهاء الاسلام[7]، أن الزوجة إن لم تقدر على أخذ ما يكفيها من نفقة من مال زوجها، رفعت أمرها إلى الحاكم فيأمره بالانفاق ويجبره، فإن كان موسراً وأبى حبسه حتى يجبره على الانفاق، وإن كان معسراً، فإما أن تصبر وإما أن تطلب التفريق، ولا يحبس المعسر، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

ذهب أبو حنيفة[8] أن الزوجة إن لم تقدر على أخذ ما يكفيها من نفقة زوجها، رفعت أمرها إلى الحاكم، فيأمره بالانفاق ويجبره عليه، فإن صبر على الحبس أخذ منه الحاكم النفقة من ماله إن كانت من جنس النفقة، ويجوز حبسه قل الدين أو كثر، إذا طلبته الزوجة الدائنة وكان قادراً على الاداء ومع ذلك امتنع، ولكن إن كان القاضي لا يعلم عسره وأرادت الزوجة الدائنة حبسه بدين نفقتها، فإنه لا يحبسه من أول مرة، ويخوفه بالحبس إذا امتنع عن انفاق

---

[1] اللي بفتح اللام: المطل.

[2] الواجد: الغني.

[3] عرضه: شكايته.

[4] رواه أبو داود رقم الحديث: 3144، والبسام، م3، رقم الحديث: 740، م س، ص 332، السهارنفوري، م س، ج15، ص314.

[5] مسلم بن الحسين بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، ولد سنة 206 هـ بنيسابور، وأخذ الحديث عن يحي النيسابوري وأحمد بن حنبل وغيرهم، أنظر، محمد عبد السلام سلاطين، م س، ص72.

[6] سبق تخريجه.

[7] محمد عزمي البكري، م س، ص 424.

[8] إبن قدامة، ج11، م س ص 191.

زوجته، فإن عادت إليه الزوجة مرتين أوثلاثة حبسه، لامتناعه عن تسديد دين نفقتها، فإن مضت عن حبسه شهرين أو ثلاثة شهور، سأل عن حاله، فإن علم عسره أطلق سراحه، وأمهله حتى يوسر للادلة السابقة في إنظار المعسر.

وذهب المالكية[1] أن الزوج إذا امتنع عن تسديد دين نفقة زوجته، أجبره القاضي بالسجن والتأديب حتى يدفع نفقة زوجته كأي مدين مماطل، ويحبس المديان المجهول الحال ليستبرأ، ولا حبس على معدم، فإن لم يثبت المدين فقره عند المالكية، وامتنع عن الاداء مدعياً الاعسار، جاز حبسه، وإذا طلب أمام القضاء لعدم الانفاق وسكت ولم يجب بشيء طلق عليه القاضي فوراً في المجلس دون تأجيل، أو يأمر بحبسه وتأديبه، كما هي القاعدة في الاجراءات القضائية أن المدعى عليه إذا لم يجب بإقرار ولا إنكار، حبس وأدب حتى يجيب.

وذهب الحنابلة إلى أن الزوجة إن لم تقدر على أخذ نفقتها من مال زوجها، رفعت أمرها إلى الحاكم فإن قدر الحاكم على ماله أخذ منه قدر نفقتها، وإن لم يقدر عليه وامتنع عن الانفاق حبسه، فإن صبر على الحبس، ولم يكن له مال من جنس النفقة، وكانت له عروض أو عقار باعه عنه وأنفق منه على زوجته، فإن لم يكن له شيء فسخ نكاحهما[2].

والزوج يحبس في دين نفقة زوجته لأنه ظالم، ولا يحبس في دين أقاربه عموماً، ويستثنى من هذا دين نفقة ولده فإنه يحبس به لأن بها حياته.

أ- الأدلة على جواز حبس الزوج المدين الموسر:

من الادلة على جواز جبس الزوج المدين الموسر ما يلي:

---

[1] الغرياني، ج3، م س، ص372، وأحمد مصطفى قاسم الطهطاوي، إيضاح المعاني على رسالة القيرواني، دار الفضيلة، القاهرة- مصر، 2005، ص184.

[2] الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، م س، ص639 640.

من القرآن الكريم:

– قال الله تعالى: ﴿ وَمِنَ اَهْلِ اِلْكِتٰبِ مَنِ اِن تَامَنْهُ بِقِنطٰارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَۖ وَمِنْهُم مَّنِ اِن تَامَنْهُ بِدِينٰارٍ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَآئِماًۗ ﴾[1]، ووجه الدلالة في هذه الآية هي جواز ملازمة المدين ومنعه من التصرف، ولذا جاز حبسه، لأنه نوع من أنواع الملازمة والمنع من التصرف[2].

من السنة:

– قوله صلى الله عليه وسلم: « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته» [3]، والدلالة في هذا الحديث هو العقوبة والتي من أنواعها الحبس، وروى أبوداود أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة، والزوج المدين متهم بدين نفقة زوجته، فاقتضى ذلك حبسه بها عند الامتناع.

قال ابن المبارك: « يحل عرضه يغلظ له، وعقوبته يحبس له» [4].

– وقوله صلى الله عليه وسلم: « مطل الغني ظلم، وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع»، متفق عليه[5]، رواه البخاري[6] ومسلم[7] والنسائي[8] وابن ماجة[1]، والدلالة في هذا الحديث هي كلمة فليتبع، وسجن المدين من التتبع.

---

[1] سورة آل عمران الآية 74.

[2] الغرياني، ج3، م س، ص683.

[3] سبق تخريجه.

[4] السهارنفوري، ج15، م س، ص 314.

[5] النووي، رياض الصالحين، تخريج: شعيب الأرنؤوط، رقم الحديث: 1611، دار الشهاب، ص608 .

[6] رقم الحديث: 2287.

[7] رقم الحديث: 3978.

[8] رقم الحديث: 4705.

ب- مدة الحبس:

اختلف في مدة الحبس عند أبو حنيفة فقيل أن أقل مدة الحبس هي شهر، وهذا ما اختاره الطحاوي، وما زاد على ذلك، يرجع فيه الامر إلى تقدير القاضي في تحديد المدة التي يراها ضاجرة للزوج لتسديد دين نفقة زوجته، ولأن الحبس للاضجار تختلف فيه أحوال الناس، وروي عن الحسن أن مدة الحبس عند أبي حنيفة من اربعة أشهر إلى ستة أشهر، وفي رواية محمد عن أبي حنيفة أن مدة الحبس شهران أو ثلاثة، والصحيح عدم تحديد مدة الحبس، ويعود التقدير للقاضي، لأن ذلك يختلف باختلاف الناس، ولأن المقصود بالحبس هو إرغام المدين المماطل وجبره على الوفاء.

وإذا اشتبه على القاضي إيسار الزوج المدين من اعساره، وطلبت الزوجة الدائنة حبسه فإن القاضي يحبسه.

وذهب المالكية إلى أن مدة الحبس تختلف باختلاف أحوال المدين[2]، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

حبس التلوم: ذهب المالكية أن المدين محمول على الغني حتى يثبت فقره، لأن الاصل في الناس التكسب وطلب المال، والمدين مجبول على ما جبل الناس عليه، ولذلك يحبس المدين حبس تلوم ويكون في حالتين وهما:

مدين مجهول الحال: يحبس المدين المجهول الحال حبس تلوم حتى يثبت عسره، أو يتبين أمره، وتنكشف حقيقته، فإذا أحضر كفيلاً يضمنه ويضمن إحضاره عند الحاجة إليه أطلق سراحه، وتختلف مدة حبسه بالاجتهاد على حسب قدر الدين، لأن الغرض إختبار حاله

---

[1] رقم الحديث: 2403، أنظر، محمد عبد العزيز الخولي، الأدب النبوي، عظات بالغة وحكم عالية وآداب سامية، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 2003، ص41، وومحمد عبد العزيز الخولي، الأدب النبوي، إعتنى به: عبد المجيد طعمه الحلبي، ط4، دار المعرفة، بيروت لبنان، 2002، ص45.

[2] الغرياني، ج3، م س، ص683 و 684.

وتبين إيساره من اعساره، فقد يتبين حاله في مدة يسيرة وقد يطول الامر، فإن تبين حاله أطلق سراحه بعد تحليفه أنه لا مال عنده، وإن وجد له مال سدد به دين زوجته.

مدين متهم بإخفاء المال: وهذا يحبس حتى يؤدي دين نفقة زوجته أو يتبين عسره، لأنه متهم بإخفاء المال ولكن لم يتحقق منه، وله سوابق في المماطلة والكذب، فإن أحضر كفيلاً يضمنه أو أقام بينة على فقره أطلق سراحه، ويحلف أنه لا مال له، وإن وجد يسدد دين نفقة زوجته، واحتيج إلى اليمين مع البينة لأن الشهود حسب علمهم وما ظهر لهم من حاله، فقد تكون الحقيقة خلاف ذلك.

ج- حبس الزوج المدين حتى يؤدي ما عليه: يحبس الزوج حتى يؤدي ما عليه أو يموت في السجن، وإن كان ممن يستسهلون السجن ويتهاونون به، فإنه يعزر ويضرب مرة بعد مرة حتى يؤدي ماعليه، وهذا إذا عرف الزوج بأكل أموال الناس، والتحايل وإخفاء المال وادعاء الكذب مرة بعد مرة، وروي عن سحنون أنه ضرب رجلاً معروفاً بالتماطل حتى مات وقال لم اقتله أنا وإنما قتله تماطله بالدين[1].

ثانياً: حبس الزوج المدين في القانون الجزائري

يجوز للزوجة ان تطلب من المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها محل التنفيذ، إجبار الزوج على الوفاء عن طريق الاكراه البدني[2]، متى كان حكم النفقة نهائي، وثبت لدى القاضي قدرة الزوج على الاداء، فإذا لم يمتثل الزوج بتنفيذ التزامه أمكن حبسه[3].

ويعتبر الحبس أو الاكراه البدني وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري، وذلك للتضييق على الزوج المدين الموسر وتقييد حريته لجبره على تسديد دين نفقة زوجته، لأنه يجوز توقيع

[1] الغرياني، ن م، ص683 و 684.

[2] د: عبد السميع عبد الوهاب، م س، ص164.

[3] د: توفيق حسن فرج، م س، ص240، وبلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 365.

الاكراه البدني في حالة عدم الوفاء بمبالغ مالية محكوم بها[1]، وبما أن الإلتزام يتعلق بشخص الزوج المدين، فبإمكان السلطة أن تستعمل معه الاكراه البدني[2] وذلك بحبسه، ولا يشترط إثبات اقتداره، ويحبس بمجرد تخلفه عن تسديد المبلغ المترتب في ذمته[3]، وهذا ما نصت عليه م/ 331 من ق أ ج.

والمشرع الجزائري أخذ بالاكراه البدني ووسع من مجالاته، وهذا ما جاءت به المواد من 407 إلى 412 من ق إ م ق، والمواد من 697 إلى 611 من ق إ ج، وهذا عكس باقي التشريعات كالفرنسي والمصري[4].

1- شروط الاكراه البدني[5]:

الاكراه البدني جائز في المسائل المدنية المتعلقة بالنقود، كعدم تسديد دين نفقة الزوجة وجائز في التعويضات المحكوم بها بصدد الجرائم أياً كان وضعها، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أ- شروط الاكراه البدني في المسائل المدنية:

يشترط الاكراه البدني في المسائل المدنية، إذا تعلق الامر بقروض النقود كدين نفقة الزوجة، وهي كما يلي:

- أن يصدر حكماً أو قراراً نهائياً حائزاً لقوة الشيء المقضي به بأداء مبلغ الدين[6].

---

[1] ق م ع، غ م، بتاريخ، 2010/07/22، ملف رقم: 575899، م ق، ع 2، 2010، ص154.

[2] لحسين بن شيخ، بحوث في القانون، م س، ص204.

[3] د: محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، موسوعة القضاء المدني، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص222.

[4] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص27، ومحمد حسنين، طرق التنفيذ، م س، ص27، وهبة خطاب، م س، ص33، والسنهوري، ج2، ص800.

[5] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص28.

[6] بلحاج العربي، الوجيز، ج1، ط7، م س، ص 365.

– أن يزيد أصل الدين عن 500 دج، دون احتساب التعويضات عن التاخير في التنفيذ أو عدمه، أو مصاريف الادعاء وغيره.

– أن يكون للمدعي طالب الاكراه البدني موطن حقيقي بالجزائر.

– أن تستنفذ طرق التنفيذ الاخرى.

– أن يباشر الاكراه البدني خلال ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم أو الامر، أو القرار، الحائز لقوة الشيء المقضي به.

ويكون الاكراه بطلب الدائن، موجه إلى رئيس الجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها التنفيذ، ويتم الفصل في الطلب بعد التحقق من الشروط، وتتم مباشرة الاكراه البدني بعد مضي المهلة القانونية ب10 أيام عن امر الوفاء بالدين، وبإمكان القاضي إمهال الزوج المدين بما لا يجاوز السنة الواحدة بعد ثبوت حسن نيته.

شروط الاكراه المدني في المسائل الجزائية(التعويضات المدنية):

– يجب إثبات وجود حكم قضائي بالتعويض المدني، بصدد حكم إدانته في جريمة شريطة أن يكون الحكم حائز لقوة الشيء المقضي به.

– إثبات توجيه الامر بالوفاء إلى المدين الذي ظل دون تنفيذ منه.

ويتقدم الدائن بالطلب إلى النيابة العامة، التي تتولى توجيه أمر القبض إلى ضابط الشرطة، إن لم يكن الزوج المدين محبوساً من قبل، فإن كان محبوساً فيتم حينها الاعتراض عن الافراج عنه.

الفرع الثالث: الغرامة التهديدية

قبل اللجوء إلى التنفيذ العيني، مكن المشرع الجزائري الدائن من وسائل قانونية، يمكن بمقتضاها جبر المدين أو الضغط عليه حتى يفي بالتزاماته، ومن هذه الوسائل هي الغرامة التهديدية، لذلك سوف أتطرق إلى تعريفها وشروطها، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

أولاً: تعريف الغرامة التهديدية

هي مبلغ من المال يحكم به القاضي على المدين بدفعه في مدة زمنية معينة، سواءً عن كل يوم أو أسبوع أو شهر، يمنتع فيه عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترناً بتلك الغرامة[1].

إذا كان من الممكن استعمال الغرامة التهديدية، كورقة ضغط على الزوج المدين لجبره على التنفيذ العيني لتسديد دين نفقة زوجته، إذا كان التنفيذ غير ممكن إلا إذا قام به الزوج المدين بنفسه، وهذا ما نصت م/174 من ق م ج[2]: « إذا كان الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ، وبدفع غرامة مالية إن امتنع عن ذلك.

وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافياً لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ، جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعياً للزيادة».

ومن هذا المنطلق لا يجوز الحكم بالغرامة التهديدية على الزوج المدين بمبلغ من النقود، لأن التنفيذ العيني لهذا الالتزام يكون دون تدخل المدين، وذلك عن طريق الحجز على أمواله وبيعها، وتسديد دين نفقة الزوجة من ثمن بيعها[3].

غير أنه يمكن الحكم على الحاجز بغرامة مدنية لا تقل عن عشرين ألف دينار جزائري(20,000 دج)، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من م/ 666 من ق إ م إ.

---

[1] مرادسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص13.

[2] تقابلها الفقرة 1 من م/ 246 من القانون المدني العراقي، والفقرة 1 من م/ 203 من القانون المدني المصري، والفقرة 1 من م/ 355 من القانون المدني الأردني.

[3] أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط3، الدار الجامعية، القاهرة مصر، 1986، ص26، والحمداني، م س، ص161.

والحكم بالغرامة التهديدية يعتبر أمراً جوازياً للقاضي، والقاضي يقدرها بصفة تحكيمية على اعتبار أن مقدارها لا يقاس بالضرر، فإما أن يبادر المدين إلى التنفيذ ولو متأخراً، وإما أن يبقى على تعنته، وقد يحولها القاضي إلى تعويض يراعي فيه جهة الضرر الذي أصاب الدائن، والتعنت الذي أبداه المدين، وبذلك تكون الغرامة التهديدية نوعاً من انواع العقوبة الخاصة[1].

ثانياً: خصائص الحكم بالغرامة التهديدية[2]

يتميز الحكم بالغرامة التهديدية بعدة خصائص ومن اهمها ما يلي:

1- الحكم بالغرامة يتسم بالطابع التهديدي، والغرض منها التغلب على عناد الزوج المدين وجبره على تنفيذ التزامه، والحكم بالغرامة التهديدية يختلف عن الحكم بالتعويض، وتخضع لتقدير القاضي، فهو الذي يقدر المركز المالي للمدين ودرجة تعنته، ليجبره على التنفيذ، ولا يراعي في تقديرها حجم الضرر الذي يلحق الدائن لأنها ليست تعويضاً عن الضرر، وإنما يحكم بالقدر الكافي لإكراه المدين على التنفيذ.

2- الحكم بالغرامة يتسم بالطابع الوقتي ولذلك يمكن للمحكمة التي أصدرته إعادة النظر فيه، لذلك جاز للقاضي أن يزيد في مبلغها كلما دعت الزياة ذلك، لغرض إجبار الزوج المدين وإكراهه وجبره على التنفيذ.

3- الحكم بالغرامة التهديدية لا يقبل التنفيذ، وذلك لأنها ليست ديناً محققاً، وبالتالي لا يستطيع الدائن أن ينفذ على أموال المدين بالحكم الصادر بها، ولا بد من التصفية النهائية فإذا أصر المدين على عدم التنفيذ حكم عليه بالتعويض الواجب على تعنته وإذا نفذ التزامه

---

[1] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص22، والسنهوري، ج2، م س، ص814، وهبة خطاب، م س، ص41، ومعوض عبد التواب، مدونة القانون المدني، ج1، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1987،ص430.

[2] د: نبيل إبراهيم سعد، ود: محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام ،م س، ص من 49 إلى 51، ود: محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام، م س، ص من 43 إلى 45.

حكم عليه بالتعويض عن التاخير، ويكون أقل من الغرامة التهديدية والقاضي في كلا الحالتين، يراعي في تقدير التعويض إلى جانب الضرر الذي أصاب الدائن، مقدار تعنت المدين.

ثالثاً: شروط الغرامة التهديدية

لكي يتسنى للزوجة للدائنة اللجوء إلى الغرامة التهديدية، لا بد من توافر شروط أربعة[1] وهي:

1- أن يمتنع الزوج المدين عن تنفيذ التزامه عيناً، لأنه لا يتصور الغرامة التهديدية إذا كان التنفيذ مبلغاً من المال.

2- أن يكون التنفيذ العيني ممكناً، فلو كان التنفيذ العيني مستحيلاً لم يعد للغرامة جدوى، وهنا يتم اللجوء إلى التنفيذ عن طريق التعويض.

3- أن يكون التزام الزوج المدين شخصياً، بحيث لا يمكن للغير أن يقوم مقامه بالتنفيذ.

4- أن تطلب الزوجة الدائنة من القضاء الحكم على الزوج المدين بالغرامة التهديدية لأنها ليست من النظام العام فلا يثيرها القاضي من تلقاء نفسه.

الفرع الرابع: منع الزوج المدين من السفر

من وسائل الحصول على التنفيذ الجبري منع الزوج المدين من السفر، وذلك من أجل الحيلولة دون فرار الزوج المدين خارج الوطن، متهرباً من التنفيذ الجبري على أمواله ليسدد بها دين نفقة زوجته، والمشرع الجزائري لم ينص على منع المدين من السفر، وبما أن المنع من السفر لا يلجأ إليه إلا عندما لا يمكن حبس الزوج المدين، أو كإجراء أولي احترازي من

[1] أ: دربال عبد الرزاق، م س، ص20 و 21، والسنهوري، ج2، م س، ص805، وهبة خطاب، أحكام الإلتزام بين الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، ص39، وحسن قدادة، م س، ص31.

أجل تحقيق المقصود، وهو تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التنفيذ الجبري، وأجاز المشرع الجزائري الحجز التحفظي الاحتياطي خوفا من فرار المدين خارج الوطن.

المطلب الثالث :حماية أموال الزوج المدين من التنفيذ عليها من الغير

بما أن أموال المدين جميعها ضامنة لجميع ديونه حسب نص م/ 180 من ق م ج[1] فإنه يجوز للزوجة الدائنة، الحجز على جميع أموال زوجها المدين حفاظاً على الضمان العام لديونه، غير أنه إذا تجاوزت المحجوزات قيمة دين نفقتها ولا تتناسب معه، جاز للزوج المدين بدعوى استعجالية، طلب قصر الحجز على بعض الاموال التي تغطي دين نفقة الزوجة ومصاريفه، وتعتبر الزوجة الدائنة لها أولوية على باقي الدائنين إن وجدوا، وهذا ما نصت عليه م/ 642 من ق إ م إ، حيث كان من المفترض أن تكون جميع أموال الزوج المدين ضامنة لتسديد دين نفقة زوجته، إلا أن المشرع الجزائري استثنى بعض الاموال التي لا يجوز الحجز عليها في ق إ م إ، وهذا مراعاة لمصلحة الزوج المدين، على مصلحة الزوجة الدائنة والزوج المدين هو من يبين الاموال التي لا يجوز الحجز عليها وبيعها، بتقديم إثباتات خاصة بالمحجوزات، والاموال التي لا يمكن الحجز عليها نوعان، ما لا يجوز الحجز عليه لدى الغير من اموال الزوج المدين(فرع أول)، وأموال الزوج المدين التي لا يجوز الحجز عليها(فرع ثاني)، وهذا ما سأبينه فيما يلي:

الفرع الأول: ما لا يجوز الحجز عليه لدى الغير من أموال الزوج المدين

بالرجوع إلى الفقرتين 3 و 4 من م/ 368 من ق إ م ق، نجد أن النفقات المؤقتة المحكوم بها نهائياً ومبالغ النفقة، لا يجوز الحجز عليها لدى الغير من اموال الزوج المدين ولكن لم تبين نوع هذه النفقات ودرجة ترتيبهم، حيث نصت على ما يلي:

[1] تقابلها الفقرة 1 من م/ 260 من القانون المدني العراقي، والفقرة 1 من م/ 234 من القانون المدني المصري، وم/ 365 من القانون المدني الأردني.

« لا يجوز توقيع ما للمدين لدى الغير على الآتي:

- النفقات المؤقتة المحكوم بها قضائياً.

- مبالغ النفقة ».

الفرع الثاني: أموال الزوج المدين التي لا يجوز الحجز عليها

بالرجوع إلى م/ 636 من ق إ م إ ج[1]، نجد أن المشرع ذكر الاموال التي لا يجوز الحجز عليها من اموال الزوج المدين على سبيل الحصر وهي: « فضلاً عن الاموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الاموال الآتية:

1- أموال الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية.

2- الاموال الموقوفة وقفاً عاماً أو خاصاً.

3- أموال السفارات الاجنبية.

4- النفقات المحكوم بها قضائياً إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي (2/3)الاجر الوطني الادنى المضمون.

5- أموال المدين التي لا يجوز له التصرف فيها.

6- الكتب اللازمة للدراسة أو مهنة المحجوز عليه، في مبلغ لا يتجاوز ثلاث مرات الاجر الوطني المضمون، والخيار للمحجوز عليه.

7- أدوات العمل الشخصية والضرورية لأداء المحجوز عليه لمهنته، والتي لا تزيد قيمتها عن مائة ألف دينار.

8- الغذاء اللازم للمحجوز عليه وعائلته لمدة شهر كامل.

[1] تقابلها م/ 248 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969، وم/ 62 من قانون التنفيذ العراقي، وم/ 60 من قانون الإجراء الأردني، والمواد 305 و306 و 307 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

9- الادوات المنزلية اللازمة، ثلاجة، مطبخة، فرن الطبخ، ثلاث قارورات غاز، الاواني المنزلية الخاصة بالطهي والأكل للمحجوز عليه، ولأولاده القصر الذين يعيشون معه.

10- الادوات الضرورية للمعاقين.

11- لوازم القصر وناقصي الاهلية.

12- من الحيوانات الأليفة، بقرة أو ناقة أو ست نعاج أو عشر عنزات، والكلمة للمحجوز عليه، وما يلزم من التبن والعلف والحبوب لغذائها لمدة شهر وفراش الإسطبل.

ويضاف إلى كل هذا أن الادوات الضرورية للمعاقين، ولوازم القصر وناقصي الاهلية المذكورة في م/ 636، غير قابلة للحجز ولو كانت الديون مستحقة للدولة والجماعات المحلية وهذا ما نصت عليه م/ 637، ولا يجوز الحجز عليها ولو تعلق الحجز من أجل الحصول على ثمنها، أو ثمن انتاجها أو اصلاحها حسب نفس المادة.

أما الحجز على الاموال المذكورة في م/ 636 جائز، إذا كان الحجز عليها من اجل تسديد مبلغ القرض الذي منح من اجل اكتسابها أو ثمن انتاجها أو ثمن تصليحها، وهذا ما أكدته م/ 638 من ق إ م إ.

وإذا كان الزوج المدين من المعاقين وذوي الاحتياجات الخاصة، فإنه لا يجوز الحجز على الادوات الضرورية لهم، والمنصوص عليها في الفقرة 11 من م/ 636، حتى ولو تعلق الحجز من اجل الحصول على ثمنها أو ثمن انتاجها أو اصلاحها، وهذا ما أكدته م/ 638 من ق إ م إ.

وكذلك لا يجوز الحجز على أموال الزوج المدين من الاجور والمرتبات ومعاشات التقاعد أو العجز الجسماني، إلا في حدود هذا القانون، وهذا ما جاءت به م/639 ق إ م إ[1].

[1] تقابلها الفقرة 10 من م/ 62 من قانون التنفيذ العراقي، والمادتين 72 و 73 من قانون الإجراء الأردني، وم/ 309 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

ملخص الفصل الثاني:

في الفقه الاسلامي إذا امتنع الزوج عن الانفاق على زوجته وكان موسراً، فإن قدرت له الزوجة على مال أخذت منه قدر حاجتها ولا خيار لها، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر هنداً بالاخذ من مال زوجها، ولا تطلب الفسخ، فإن لم تقدر رفعت دعوى ضده للمطالبة بدين نفقتها، فإذا ثبت لدى القاضي عدم دفع النفقة لها، حكم لها بها، فإذا امتنع أجبره القاضي على دفعها، فإن أبى أدبه بالسجن، فإن صبر على الحبس أخذ الحاكم النفقة من ماله، فإن لم يجد إلا عروضاً أو عقاراً، فقال مالك وأحمد والشافعي وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور تباع عنه، كأن يكون للزوج مال مودع في المصرف أو عند أحد، أو يكون له دين على أحد، ويحجز على الاموال المنقولة أو العقارات وإن كان العقار دار سكناه أو المرتب أو التجارة، فإنه يحجز على مقدار نفقة زوجته منه ويدفعه لها، وقال أبو حنيفة تؤخذ نفقة الزوجة في ماله من الدنانير والدراهم ولا تباع عنه العروض إلا بالتسليم، لأ ن بيع الانسان لا ينفذ إلا بإذنه أو إذن وليه ولا ولاية على الرشيد، فإن لم تكن له أموال ظاهرة يمكن الحجز عليها، فهي مصيبة حلت بالزوجة، ولا يمكنها أن تطالب بالتطليق في دين نفقة الماضي.

والمشرع الجزائري بدوره لم يكتف بتنظيم أحكام تسديد دين نفقة الزوجة رضائياً، بحيث إذا لم تحصل الزوجة على دين نفقتها عن طريق التسديد الرضائي، وضع لها حمايةً قويةً لتسديد دين نفقتها، وذلك ضماناً لتنفيذ الاحكام المقررة لها، لأن بنفقتها تقوم حياتها، وعدم حصولها عليها يعرضها للضياع والموت، فسن المشرع أحكاماً ردعية من أجل التنفيذ القضائي للحكم الملزم لتسديد دين نفقتها جبراً، عند تقاعص الزوج المدين عن الوفاء بما عليه من التزام، ونص المشرع الجزائري أيضاً أنه بإمكان الزوجة باعتبارها دائنة، اللجوء إلى التنفيذ الجبري لتسديد دين نفقتها، شريطة حصولها على حكم قضائي الذي يعد بمثابة سند تنفيذي.

الخاتمة:

الحمد لله وحده.

وفي ختام هذا البحث توصلت للاجابة على التساؤلات المرطروحة في المقدمة، وأبرز النتائج التي توصلت إليها هي كما يلي:

1- كل عمل مهما كان يعتريه النقص وإن بلغ قمة الحرص والاجتهاد، لأنه جهد بشري محتاج إلى العون والسند من الله عز وجل أولاً، ومن اهل الخبرة والاختصاص في المجال الذي يبحث فيه، فلله الحمد والمنة أولاً وآخراً أن اعانني الله بفضله، ووفقني للعمل تحت إشراف سعادة البروفيسور رشيد مسعودي، فمدني بخبرته في هذا المجال من اجل إخراج هذا العمل المتواضع إلى الوجود، فجزاه الله خيراً وأمده بموفور الصحة والعافية.

2- الزوج ملزم بالنفقة على زوجته شرعاً وقانوناً، وعدم الوفاء بالتزامه بالانفاق يعد متخل عن التزاماته الزوجية، ويستوجب الاثم والعقاب في الدنيا والآخرة، ويشكل تعد على نظام الأسرة، والنفقة حق للزوجة تقر به الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة الجزائري.

3- النفقة الواجبة على الزوج هي ما حددته المادة 78 من قانون الأسرة، وما زاد على ذلك لا يكلف به الزوج لا شرعاً ولا قانوناً.

4- نفقة الزوجة فضلاً على أنها تتمثل في الانفاق عليها بما تحتاجه من مأكل وملبس ومسكن وتوابع ذلك، هي أيضاً وقاية للنفس من الشح والبخل، ولا يكمل إيمان المرء إلا بالبذل والعطاء.

5- إختلف الفقهاء في سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة على زوجها، والراجح أن العقد الصحيح هو السبب القوي للزوم هذه النفقة.

6- الصعوبات التي واجهها المشرع الجزائري في تقنين المادة 80 من قانون الأسرة في احتساب دين نفقة الزوجة، ترجع بالاساس إلى اختلاف الفقهاء في كيفية احتسابها بمضي المدة، ومع ذلك حاول المشرع الجمع بين الآراء الفقهية.

7- يجب على القاضي أن يحرص على تفسير النصوص وتطبيقها على الواقع المعاش حتى يحفظ للزوجة حقها في دين نفقتها، ولا يقتصر على حرفية النصوص، وإنما يخرجها من الجانب النظري إلى الجانب التطبيقي، لأن الهدف من القضاء، هو حفظ الحقوق وحماية مصالح جميع الاطراف سواءً دائنين أو مدينين، عملاً بمبدأ مساواة المتقاضين في الادعاء والدفاع، وتسهيل الوصول إلى استيفاء الزوجة لحقها في النفقة، باعتبار أن جهاز القضاء هو الصورة المثلى لحفظ وحماية الحقوق، لاشماله على وسائل تظهر الحق وتقمع الباطل.

8- إختلاف الفقهاء في ثبوت النفقة والسكنى للمطلقة، وقانون الأسرة الجزائري أثبت لها النفقة والسكنى.

9- شمول الشريعة الاسلامية لكل مناحي الحياة، وظهر لي ذلك جلياً من خلال بحثي في دين نفقة الزوجة، وأحكام التفريق لعدم الانفاق، فالفقه الاسلامي يحتوي على أغزر وأكثر المعلومات في دين نفقة الزوجة لا يمكن حصرها، وهي تعول على الوازع الديني في دفع الزوج لنفقة زوجته، وتفرض جزاءات وعقوبات على عدم دفعه تصل إلى سجنه وضربه وبيع أمواله، وسار قانون الأسرة الجزائري على هذا الدرب، إلا أنه أهمل العديد من المسائل.

10- يوجد فراغ تشريعي كبير في قانون الأسرة الجزائري، بخصوص دين نفقة الزوجة والمشرع لم يغط العديد من الجوانب المهمة فيه.

11- تقييد سلطة القاضي في احتساب دين نفقة الزوجة، يجعل الكثير من الازواج يمتنع عن أدائها في وقتها، وقد يمتنع لسنوات طوال، لأنها لا تحتسب إذا جاوزت سنة قبل رفع الدعوى، وإن كانت هناك بينة تثبت عدم الدفع، وكان الاجدر بالمشرع الجزائري أن يوسع سلطة القاضي في الحكم بنفقة الزوجة لسنين طويلة، إذا حازت الزوجة على بينة تثبت عدم الدفع من الزوج مع القدرة، وهذا في حالة عدم وجود حكم قضائي، فإذا كان هناك حكم قضائي، فإن دين نفقة الزوجة لا يسقط إلا بسقوط الحكم القابل للتنفيذ، أو انقضاء الالتزام بمرور خمسة عشر سنة كاملة أو بالاداء أو الابراء.

12- في بعض الاحيان يطلق الزوج زوجته، ولا يقوم برفع دعوى طلاق إلا بعد مرور سنين طويلة جداً، وهذه المدة كلها الزوجة في بيت أهلها هي وأولادها بدون نفقة، ثم بعد رفع الدعوى لا يحكم القاضي بالنفقة إلا من بداية رفع الدعوى، فيضيع حق الزوجة والاولاد.

13- في حالة عسر الأب وعجزه عن الانفاق، فإن نفقة الاولاد تجب على أمهم إن كانت موسرة.

14- حكم عدم سماع الدعوى لا يعني سقوط الحق في حد ذاته، لأن الشريعة الاسلامية لا تعترف بتقادم الحق المكسب أو المسقط بمضي الزمان، بل يبقى الحق لصاحبه مهما طال الزمن، وإنما هو خاص بمنع سماع الدعوى، أخذاً بقاعدة تخصيص القضاء بالزمان تجنباً للتزوير والاحتيال، ولا شأن له بالحق ذاته في احتساب دين نفقة الزوجة.

15- من خلال دراسة موضوع دين نفقة الزوجة، تبين لي أن الفقه الاسلامي يستوعب كل ما يحتاج إليه الفرد والمجتمع في كل زمان ومكان، فلو طبق على أرض الواقع لتبين عجز القانون الوضعي، عن تنظيم حياة الفرد والمجتمع بصفة مستمرة ومنتظمة.

16- المشرع الجزائري في المادة 80 من قانون الأسرة، وازن بين سقوط دين نفقة الزوجة وعدم سقوطه بمضي المدة، فأخذ برأي الجمهور في عدم سقوطه مطلقاً، وأخذ برأي الحنفية في سقوطه إذا لم يكن بالتقاضي أو التراضي، لأنه إذا طبق رأي الجمهور ألحق الضرر بالزوج لتراكم دين نفقة الزوجة لسنين طويلة، وإذا طبق رأي الاحناف ألحق الضرر بالزوجة فيسقط حقها إذا لم تطلب نفقتها في وقتها فيضيع حقها، فألزم القاضي بفرض لها النفقة منذ رفع الدعوى على رأي أبي حنيفة، وفرض لها النفقة بأثر رجعي على رأي الجمهور، ولكن حدد المدة بسنة مع وجود بينة انطلاقاً من قاعدة تخصيص القضاء.

17- أساس الاختلاف بين الجمهور والاحناف في سقوط دين نفقة الزوجة من عدمه انطلاقاً من اختلافهم في الوضع الفقهي لدين نفقة الزوجة، فالاحناف يرون أنه صلة شبيهة

بالعوض لذلك أسقطوه بمضي المدة، والجمهور يرون أنه عوض لا يسقط بمضي المدة مطلقاً، قياساً على الثمن في البيع والاجرة والمهر، ويبقى في ذمة الزوج مهما طالت المدة.

18- إن نظام الانفاق في التشريعين الاسلامي والقانون الجزائري، يوجب المسؤولية على الزوج بأنواعها الثلاث، المدنية والجزائية والشخصية، فلا تتغير تغير بعمل المرأة ودخولها عالم الشغل، ولا يسقط حقها في الانفاق، كما لا يعد إعسار الزوج مبرراً لعدم الانفاق على الزوجة.

19- إختلاف فقهاء الشريعة الاسلامية في التطليق لعدم الانفاق، وينبغي عدم التساهل فيه وإيقاعه لأسباب غير واقعية أو غير مقنعة، لما ينجر عنه من مفاسد ضد الأسرة والزوج والزوجة والاولاد والمجتمع، ويرجح التطليق إذا لحق ضرر بالمرأة.

20- تعاني الزوجة من مشكل تحصيل النفقة بالطرق القانونية، رغم حصولها على حكم قضائي، إلا أنه يبقى المشكل في التنفيذ، لذلك استحدث المشرع الجزائري صندوق النفقة، بالقانون رقم 15-01 مؤرخ في13 ربيع الاول عام 1436هـ، الموافق ل 4 يناير سنة 2015م، يتضمن إنشاء صندوق النفقة، وهذا كضمان للزوجة من أجل تحصيل نفقتها في حال امتناع الزوج عن التسديد، فالصندوق يقوم بدفع النفقة للزوجة ويعود بها على الزوج ومع ذلك عجز على حل على هذا المشكل، لأن استفادة المرأة منه تحتاج إلى حكم قضائي آخر.

21- بالرغم من أن قانون الاسرة الجزائري مستنبط من احكام الفقه الاسلامي، إلا أنه اعتراه النقص خاصة ما تعلق بدين نفقة الزوجة.

22- إذا مضت مدة من الزمن ولم تقبض الزوجة دين نفقتها، فإنها لا تسقط بمضي المدة لأنها عوض، على عكس نفقة الاقارب فإنها تسقط لأنها صلة ومواساة.

23- يثبت خيار التفريق عند عدم الانفاق على الزوجة، رفعاً للضرر وتحقيقاً لقاعدة لا ضرر ولا ضرار، إلا إذا علمت بفقره أثناء العقد عليها فلا يفرق بينهما، ويتوافق المشرع

الجزائري مع رأي الجمهور في جواز التفريق لعدم الانفاق، ومع رأي المالكية في عدم جواز التفريق إذا كانت عالمة بإعساره عند العقد عليها.

24- الفقه المالكي فرق بين إنفاق الزوجة على نفسها وأولادها، وبين إنفاقها على زوجها ففي الانفاق الاول ترجع عليه إن كان موسراً، وفي الثاني ترجع عليه موسراً كان أو معسراً.

25- التفريق لعدم الانفاق يعد فسخ عند الحنابلة والشافعية، ويعد طلاق رجعي عند المالكية، ومنه يعد الزوج أولى بإرجاع زوجته إذا أيسر زمن العدة.

26- التفريق لعدم الانفاق يكون بالاعسار بالنفقة الضرورية وليس على إطلاقه.

27- يجب حبس الزوج الموسر بامتناعه عن الانفاق على زوجته، رفعاً لتضررها بالبقاء معه ولجبره عليه.

28- في حالة عدم التزام الزوج بالانفاق، أعطي للزوجة حق طلب التفريق في الشريعة والقانون، ويستند إلى أدلة شرعية قوية بينها فقهاء الاسلام، ونص عليها قانون الأسرة الجزائري في الفقرة 1 من المادة 53، ويعد مماثلاً لحق الزوج في الطلاق، ويعتبر حق الزوجة في طلب التفريق لعدم الانفاق، حق شرعي وقضائي في الفقه والقانون، لا يمكن للزوجة أن تفك الرابطة من دونه، تحقيقاً للموازنة بين تطليق الزوجة بناءً على طلبها والحفاظ على مصلحة الزوج بناءً على أنه طرف في عقد الزواج.

29- يحق للزوجة المطالبة بالتعويض شرعاً وقانوناً، في حالة عدم تنفيذ الالتزام بالانفاق أو التاخير فيه، وذلك للضرر الحاصل بسبب عدم الانفاق.

30- لقد نص المشرع الجزائري على شروط وعناصر يجب توافرها لكي يحكم للزوجة بالتطليق، أو قيام المسؤولية الجزائية في جريمة الامتناع عن عدم تسيد دين نفقة الزوجة حفاظاً على وحدة الأسرة وحمايتها من التفرق، ولها حق المطالبة بالتعويض جزاء تضررها في المسؤولية الجزائية.

31- من خلال البحث نلاحظ أن جمهور الفقهاء أكثر توسعاً في جواز التطليق لعدم الانفاق ويخالفهم الاحناف بعدم الجواز.

32- بإمكان الزوجة أن ترفع الدعوى الغير مباشرة والدعوى البوليصية والدعوى الصورية، ولكن هذه الدعاوى لا تغل يد الزوج المدين، ولا تستأثر الحق لنفسها وإنما يزاحمها الغرماء، ويحق للزوج المدين التصرف في ماله كيف يشاء، وقد يستعمل الغش أو يخفي أموالاً أو يخرجها من ذمته ببيع أو هبة أو غيرها.

33- بالرغم من أن دين نفقة الزوجة من الديون الممتازة المقدمة على جميع الديون ولو كانت مضمونة برهن، إلا أن هذا الامتياز لا يعطيها حق التتبع من جهة، ومن جهة اخرى أن دين نفقتها يتمتع بامتياز في القانون عن الستة أشهر الاخيرة فقط، وهذا ما يجعلها تزيد في توثيق دين نفقتها بأي عقد من عقود التوثيق، كالرهن والكفالة والاذن بالاستدانة والدعوى المباشرة، وهذا كفيل برعاية وحماية حقها في دين نفقتها وضمانه وتأمينه من الضياع.

34- الرهن والامتياز الخاص والتخصيص، يعطي للزوجة حق الافضلية وحق التتبع على المنقول والعقار في أي يد كان.

35- هناك انسجاماً واضحاً بين أحكام الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، في مسألة معالجة دين نفقة الزوجة وتوثيقه كغيره من الديون، وتتضح أهمية الربط بينهما في الواقع العملي.

36- فائدة الكفالة والاذن بالاستدانة أن الكفيل أو دائن الزوجة، يرجع على الزوج أو الزوجة بقيمة ما دفع.

37- الدفع بالابراء من الدفوع الموضوعية التي يجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ويكون الدفع من ذي مصلحة أيضاً، ويحق لدائني الزوجة الدائنة الطعن في هذا التصرف عن طريق الدعوى البوليصية، لأنه تصرف تبرعي يؤدي إلى افتقارها، وإن رد

الزوج المدين هذا الابراء كان لدائنيه الطعن بنفس طريقة طعن دائني الزوجة، والابراء ينهي الالتزام بكل تأميناته وضماناته.

38- الغرامة التهديدية لها طابع مالي، فإن امتنع الزوج المدين عن التنفيذ العيني وجب حبسه كوسيلة لإكراهه عليه.

وانطلاقاً مما تقدم ذكره من نتائج يمكنني الخروج ببعض التوصيات التي أراها مناسبة ويمكن تلخيصها في النقاط التالية:

1- إقتراح تعديل المادة 74 من قانون الأسرة، ووجوب النفقة على الزوجة بمجرد العقدعليها، إذا طلبت نفقتها قبل الدخول بها على غرار المشرع المصري.

2- توسيع سلطة القاضي في احتساب دين النفقة وعدم تقييده بمدة زمنية معينة.

3- إقتراح تعديل المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري، وتقييد القاضي بالرجوع إلى المذهب المالكي باعتباره المرجعية الفقهية للمجتمع الجزائري، وهذا في حالة عدم وجود نص في هذا القانون، فإن لم يجد القاضي نص في المذهب المالكي، رجع إلى أحكام الفقه الاسلامي، وأقترح على المشرع الجزائري إضافة مادة للقانون المتعلق بالأسرة موافقة للمذهب المالكي، وهي المادة 80 مكرر ويكون نصها كما يلي: « لا ترجع الزوجة على الزوج بما أنفقت من مالها على نفسها أو على أسرتها إذا كان الزوج معسراً ».

4- أقترح أيضاً على المشرع الجزائري إضافة مواد للقانون المتعلق بالأسرة، تنص على خصائص ومميزات دين نفقة الزوجة ومسألة تعجيل دين نفقتها وامتيازه.

5- تفعيل دور صندوق النفقة ونشر الوعي القانوني، لكيلا يبقى القانون رقم 15-01 حبر على ورق، مقارنة بالاحكام القضائية الصادرة بخصوصه فهي قليلة جداً.

6- يجب تكاتف الجهود على جميع الاصعدة والمستويات، قصد توعية المقبلين على الزواج، لغرس قيم الاسلام وتنمية روح المسؤولية ومعرفة الحقوق والواجبات الزوجية، من اجل التزام الازواج بالنفقة، والحد من انتشار ظاهرة الطلاق والتطليق والخلع.

7- إقامة دورات وندوات علمية وإقامة تربصات للمقبلين على الزواج، لترسيخ ثقافة المحافظة على الأسرة، وزيادة الوعي بحجم المسؤوليات الملقاة على عاتق الزوجين.

8- ضرورة وضع قانون خاص بالنفقة، يتم التطرق فيه لمسألة تسدين دين نفقة الزوجة دون الرجوع إلى الشريعة العامة، والقواعد العامة في القانون المدني.

9- توعية الزوجة بضرورة معرفة اجراءات مطالبتها بدين نفقتها، ووسائل الضغط على الزوج بجبره على تنفيذ التزامه، وأنه من حقها المطالبة بالتعويض عن عدم التزام أو تأخير الزوج بدفع نفقتها، وأن هناك نوعين من التعويض تعويض مدني، في حالة وجود حكم قضائي نهائي وامتنع الزوج أو تأخر في تنفيذه، وتعويض جزائي، في حالة صدور حكم جزائي يدين الزوج بجريمة الاهمال العائلي وعدم الانفاق عليها، لأن القاضي لا يحكم بما لم يطلب منه، ولأن الضرر مرفوض مهما كان نوعه أو شكله، ويجب محاربته ومنعه بكل الادوات والوسائل، ليلا يتجرأ الانسان على إلحاق الضرر بغيره، خاصة من طرف الزوج لزوجته.

10- ضرورة إعادة النظر في قانون الأسرة الجزائري، بإشراك المختصين في فقه الأسرة وقانون الأسرة من أساتذة ودكاترة وباحثين، قصد إخراج قانون يتماشى مع أحكام الفقه المالكي، باعتباره المرجعية الفقهية للمجتمع الجزائري.

11- ضرورة إنشاء محاكم خاصة بشؤون الأسرة، تختص بالنظر في قضايا الأسرة مراعاة لخصوصيتها لتعلقها بأغلظ ميثاق.

12- ضرورة تفعيل المجمع الفقهي للافتاء، قصد توحيد المرجعية الدينية للجزائريين خاصة ما تعلق بالاحوال الشخصية، بضم أساتذة وباحثين مختصين في فقه وقانون الأسرة على حد سواء، ومشاركة المختصين في المجالس العلمية الولائية، التابعة لمؤسسة المسجد بمدريات الشؤون الدينية والاوقاف بالولايات، وكذا في لجنة الفتوى الوطنية، لتوحيد الفتاوى الأسرية.

13- التأكيد على الاهتمام باستنباط مسائل شؤون الأسرة من احكام الفقه المالكي وخاصة المتعلقة بالنفقة، وبيان حق المرأة فيها سواءً زوجة أو مطلقة، حتى يعتمد عليها المشرع الجزائري في تعديل قانون الأسرة.

14- ضرورة الاهتمام بمواضيع الأسرة باعتبارها اللبنة الاساسية لبناء المجتمع.

15- ضرورة مراجعة المادة 80 من قانون الأسرة، وإضافة مواد اخرى تخص التعجيل والكفالة وتنص على الخصائص والمميزات.

16- وجوب اهتمام المختصين في المجال الأسرى، بوضع دراسات فقهية معاصرة مستنبطة من الفقه المالكي، ليستفيد منها قضاة الاحوال الشخصية ورجال القانون فيما لم يوجد فيه نص، عند إحالتهم إلى احكام الفقه الاسلامي بموجب المادة 222 من قانون الأسرة.

17- توعية الازواج بضرورة ووجوب الانفاق على الزوجات، لكيلا تتضرر الزوجة والمجتمع بعدم الانفاق، وما ينجر عنه من مفاسد كبرى تمس النظام العام للمجتمع.

18- بيان المسائل التي خالف فيها قانون الأسرة الجزائري أحكام الفقه المالكي.

19- ضرورة زيادة شروط خاصة للالتحاق بالمدرسة العليا للقضاء، خاصة بالطلبة القضاة الموجهين لقسم شؤون الأسرة، تتعلق هذه الشروط أساساً بالخبرة وبلوغ سن معينة، وأن يكون القاضي الأسري متزوج وله أبناء، حتى يكون أدرى بخبايا الأسرة، فلا يعقل ان يحكم قاضي في شؤون الأسرة وهو غير متزوج.

20- ضرورة تحديد المدة التي تنتظرها الزوجة بدون نفقة حتى ترفع دعوى التطليق وتعد هذه المدة إمهال للزوج المعسر، حتى تعطى له فرصة قصد مراجعة نفسه، وإمهاله مدة شهرين كاملين، وعليه أقترح تعديل الفقرة 1 من م/ 53 من قانون الأسرة وتصبح كالتالي:

« يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للاسباب التالية:

1- عدم الانفاق بعد صدور الحكم بوجوبه، مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، وذلك بانتظاره مدة شهرين كاملين، مع مراعاة المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون...».

وفي الختام أسأل الله تعالى أن يكون هذا العمل المتواضع خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفعنا بما علمنا، وأحمده سبحانه وتعالى وأشكره على نعمه كلها، ما علمت منها ومالم أعلم حتى يخرج هذا العمل المتواضع إلى الوجود، حتى وإن كان عبارة عن جهد المقل، وما لا يدرك كله لا يترك جله.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم: رواية ورش عن نافع بالرسم العثماني

التفسير:

1.محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن م6، مكتبة المعارف، الرباط المملكة المغربية.

2.إبراهيم الشورى، ومحمد زكي الدين الشيباوي، تيسير التفسير، العشر التاسع من القرآن الكريم، مطبعة المدني، القاهرة، 1981.

3.إبراهيم بن عمر بيوض، في رحاب القرآن، تفسير: الرحمن-الواقعة-الحديد، تحرير: عيسى بن محمد الشيخ، بالحاج، ج22، الإخراج والفهارس، مصطفى بن محمد شريفي، المطبعة العربية، غرداية، 2013.

4.إبن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، ج8، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1984.

5.إبن العربي (أبو بكر محمد بن عبد الله المالكي)، أحكام القرآن، تعليق: محمد عبد القادر عطا، م1 و م4، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1996.

6.إبن العربي المالكي، أحكام القرآن الصغرى، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006.

7.ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج3، دار الفكر، بيروت لبنان 1401هـ.

8.ابن كثير، تفسير القرآن الكريم، ج3، تقديم: عبد القادر الأرناؤوط، ط1، دار الفيحاء دمشق، دار السلام الرياض، 1994.

9.إبن منظور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، تفسير القرآن، ج1، ط1، تحقيق ياسر بن إبراهيم، وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن ، الرياض السعودية، 1997.

10. أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، تفسير النسفي، م2، ج4، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

11. أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون تفسير الماوردي تعليق: السيد عبد المقصود بن عبد الرحيم، م6، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت لبنان.

12. أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، التسهيل لعلوم التنزيل، ضبط: محمد سالم هاشم، م1، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2015.

13. أبو زكرياء يحيى بن زياد بن عبد الله الفراء، معاني القرآن، وضع حواشيه وفهارسه إبراهيم شمس الدين ، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002.

14. أبو علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن ضبط: إبراهيم شمس الدين، م10، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997.

15. أحمد الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الجلالين، ج3، دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابي الحلبي وشركاه.

16. أحمد بن عثمان المزيد، ود: خالد بن عبد الرحمن الشايع، تفسير الفاتحة وجزء قد سمع. تبارك. عم، مختصر من تفسير ابن كثير، ط1، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية 2015.

17. البغدادي(أبو الفضل شهاب الدين محمود الألوسي)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ج13، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

18. بن كثير(عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي)، تفسير القرآن العظيم، ج1 و ج2 و ج7، ط8، دار الأندلس، بيروت لبنان، 1986.

19. بن كثير، تفسير القرآن العظيم، خرجت الأحاديث وفقاً لأحكام الشيخ الألباني، وبها تعليقات لأصحاب الفضيلة، ج2 و ج5، ط1، دار الآثار، القاهرة.

20. تفسير العشر الأخير من كتاب زبدة التفسير، وزكى هذا الكتاب مجموعة من العلماء وطلبة العلم في العالم الإسلامي، ط17، مشاريع مكتب الدعوة بالصناعية القديمة، الرياض.

21. الجصاص(أبو بكر أحمد بن علي الرازي)، أحكام القرآن، ج1 و ج2 وج3، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1986.

22. جماعة من علماء التفسير، المختصر في تفسير القرآن الكريم، إشراف: مركز تفسير للدراسات القرآنية، ط3، مؤسسة اللؤلؤة الوقفية، الرياض المملكة العربية السعودية، 1437.

23. الحسين بن مسعود البغوي، تفسير البغوي، معالم التنزيل، ج4، دار طيبة.

24. الزمخشري(أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الخوارزمي)، الكشاف عن حائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، ويليه الكافي الشافي في تخريج أحاديث الكشاف لأحمد بن حجر العسقلاني، ج1، دار المعرفة، بيروت لبنان.

25. سميح عاطف الزين، التفسير الموضوعي للقرآن الكريم، ط3، الشركة العالمية للكتاب بيروت لبنان، 1994.

26. السيد قطب، في ظلال القرآن، ج5، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1961.

27. الصابوني(محمد علي)، إختصار وتحقيق لمختصر ابن كثير، م3، ط2، دار القرآن الكريم، ألمانيا الغربية، 1396.

28. الصابوني(محمد علي)، روائع البيان تفسير آيات الأحكام، ج1 و ج2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1997.

29. صالح بن النبيلي فركوس، تأملات في سورة الفاتحة والبقرة، دار العلوم، عنابة، 2012.

30. صفي الرحمن المباركفوري(وجماعة من العلماء)، المصباح المنير في تهذيب تفسير ابن كثير، ط3، مؤسسة منتدى الثقافة، الرياض، 2015.

31. الطبري(عماد الدين أبو جعفر محمد بن جرير)، أحكام القرآن، ج1 و ج4، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1985.

32. الطبري(عماد الدين أبو جعفر محمد بن جرير)، تفسير الطبري، المسمى جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: هاني الحاج، وعماد زكي البارودي، وخيري سعيد، م2 و م9 و م12 و م 15، المكتبة التوقيفية، القاهرة مصر، 2004.

33. عبد الرحمان الثعالبي، الجواهر الحسان في تفسير القرآن بالقرأن، ج1 و ج2، تحقيق د. عمار الطالبي، وزراة الثقافة، الطباعة الشعبية للجيش، الجزائر عاصمة الثقافة العربية 2007.

34. عبد الرحمن حنبكه الميداني، سورة الرعد، دراسة أدبية ولغوية وفكرية، ط1، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، 1971.

35. عبد الكريم الخطيب، التفسير القرآني للقرآن، م7، دار الفكر العربي.

36. عطية الأندلسي(أبو عبد الله عبد الحق)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ط1، دار الأندلس الخضراء، جدة، دار ابن حزم بيروت لبنان، 2002.

37. علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير بالخازن، تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل، ضبط وتصحيح: عبد السلام محمد علي شاهين، م4، ط1 دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004.

38. فخر الدين محمد بن عمر التميمي الرازي الشافعي، التفسير الكبير مفاتيح الغيب، ج24 ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2000.

39. القرطبي(أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري)، الجامع لأحكام القرآن، ج3 و ج5 وج9 و12 و ج18، ط2، دار الكتب المصرية، 1958.

40. محمد أحمد كنعان، القرآن الكريم وبهامشه مواهب الجليل من تفسير البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ط1، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، 1984.

41. محمد الفيروز آبادي، تنوير المقباس من تفسير إبن عباس، المكتبة الشعبية، القاهرة مصر، 1970.

42. محمد بن إبراهيم سعيد كعباش، نفحات الرحمن في رياض القرآن، ج2، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

43. محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، حققه وخرج أحاديثه د: عبد الرحمن عميرة، ج1، ط2، دار الوفاء، المنصورة.

44. محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، تفسير للقرآن الكريم، م1، ط9، دار الصابوني.

45. محمد علي الصابوني، مع أعلام المفسرين2، تفسير السور الكريمة، سورة الكهف، مريم يس، ط1، مؤسسة مناهل العرفان، بيروت، 1981.

46. محمد علي الصابوني، ود: صالح أحمد رضا، مختصر تفسير الطبري، م2، مكتبة رحاب، الجزائر.

47. محمد نووي الحاوي، التفسير المنير لمعالم التنزيل المسمى مراح لبيد لكشف معنى القرآن المجيد، ج1 و ج2، ط3، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1955.

48. المراغي(أحمد مصطفى)، تفسير المراغي، تخريج: باسل عيون السود، م1 و م10 ط3، دارالكتب العلمية، بيروت لبنان، 2015.

49. الهبري المجاوي، واحة الوعظ والإعتتبار من كلام العزيز الغفار، تحقيق المختار بن عامر، جمع وعناية: توفيق المجاوي، ج2، منشورات وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 2011.

السنة النبوية:

50. السيد سالم(أبو مالك كمال)، صحيح فقه السنة، ج3، ط1، المكتبة التو فيقية، القاهرة مصر.

51. إبن الأثير، جامع الأصول من أحاديث الرسول، تحقيق: محمد حامد الفقي، ج7، ط3 دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1983.

52. إبن ماحه(أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني)، السنن، تعليق: محمد فؤاد عبد الباقي، رقم الحديث: 1850، ج1، دار إحياء الكتب العربية، بيروت لبنان.

53. أبو داود سليمان ابن الأشعث السجستاني الأزدي، السنن، ج2، دار الحديث، القاهرة.

54. أبوعيسى محمد بن عيسى بن سورة، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

55. أحمد بن حنبل، المسند، وبهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، م2 ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1978.

56. أحمد بن شعيب النسائي، السنن الكبرى، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، وسيد كسروي حسن، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1991.

57. أحمد بن علي بن حجر الشافعي، تلخيص بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: د. عبد المحسن بن محمد القاسم، ط1، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2015.

58. البخاري(أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي)، الصحيح، المسمى الجامع الصحيح المختصر: من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، نشره علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري، م3، شركة القدس، 2008.

59. البخاري، الصحيح، ضبط: محمد علي القطب، وهشام البخاري، ج2، ط1، المكتبة العصرية، صيدا بيروت، 1997.

60. البخاري، محاسن الإسلام وشرائع الإسلام، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

61. البسام(عبد الله بن عبد الرحمن)، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، م3 و م4، ط1، دار الآثار، القاهرة، 2004.

62. الحافظ أبو علي الحسن بن علي بن نصر الطوسي، مختصر الأحكام في الفقه، تخريج: أحمد فتحي عبد الرحمن، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2009.

63. زين الدين أبي العباس أحمد بن عبد اللطيف الزبيدي، التجريد الصريح لأحاديث الجامع الصحيح، مختصر صحيح البخاري، ط1، دار الإمام أحمد، القاهرة، 2011.

64. السهارنفوري(خليل أحمد)، بذل المجهود في حل أبي داود، تعليق: محمد زكريا الكاند هلوي، باب في حق المرأة على زوجها، ج10 و ج15، المكتبة الإمدادية، مكة المكرمة 1984.

65. السيد أحمد عبد الغفار، دراسات في الحديث الشريف السند والمتن، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، 2014.

66. الشافعي، المسند، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

67. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ج4، دار الفكر، بيروت لبنان، 2007.

68. الشوكاني(محمد بن علي بن محمد)، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، م3، ج5 و ج6، دار الجيل، بيروت.

69. عبد العظيم بن عبد القوي المنذري، مختصر صحيح مسلم، ط2، دار الإمام مالك الجزائر، 2010.

70. العسقلاني(الحافظ أحمد بن علي بن حجر)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، ج9 و ج10، ط1، دار الفكر، بيروت لبنان 2007.

71. اللحيدان(عبد الله بن عبد العزيز بن محمد)، أضواء السنة على صاحبها أفضل الصلاة والسلام، تقديم: صالح بن محمد اللحيدان، ط3، مكتبة التوبة، الرياض المملكة العربية السعودية، 1437هـ.

72. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، عن عبد الرحمن بن القاسم، ضبط نصها وخرج أحاديثها محمد محمد تامر، م2 و م4، شركة القدس القاهرة، 2004.

73. مالك بن أنس، الموطأ، إعتنى به أبو عبد الله بن الجميل، ط1، دار الإمام مالك البليدة، الجزائر، 2002، ورواية يحيى بن كثير الليثي، مع الإشارة إلى رواحية محمد بن الحسن الشيباني، ط3، دار الفكر، بيروت لبنان، 2002.

74. مالك بن أنس، الموطأ، رواية أبي مصعب أحمد بن أبي بكر الزهري المدني، مع زيادات من روايات أخرى، إعتنى به: علي محمد بورويبة، ط1، دار طليعة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015، ورواية يحي بن يحيى الليثي الأندلسي، وعليها أحكام الشيخ: محمد بن ناصر الدين الألباني، وتعليقات: محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، دار ابن الجوزي القاهرة، 2011، ورواية محمد بن حسن الشيباني، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2012.

75. محمد بن إسماعبل الصنعاني ، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، ج3، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1379.

76. محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، تم تخريج الأحاديث والحكم عليها إسترشاداً بكتب العلامة الألباني، إعتنى به سيد بن إبراهيم الحويطي، مجموعة شركات فخر للطباعة، مصر الجديدة، القاهرة، 2003.

77. محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، آراء الشيخ الألباني، تحقيق: حازم علي، ج3، دار الفكر بيروت لبنان، 2003.

78. محمد عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير، ج6، دار الفكر.

79. محمد مصطفى عمارة، جواهر البخاري وشرح القنطلاني، 700 حديث مشروحة، مكتبة الشركة الجزائرية، الجزائر.

80. محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة، ج1، ط4، المكتب الإسلامي بيروت دمشق، 1985.

81. مسلم بن الحجاج القشري، الصحيح، ج2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

82. مسلم(أبو الحسن بن الحجاج)، الصحيح، المسمى المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، إعتناء: أبو حفص الأثري المكاوي المصري، ج5، ط1، مكتبة الطبري، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2011.

83. منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، على هامش مسند الإمام أحمد بن حنبل، م 2 و م 6، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1978.

84. النووي(أبو زكرياء يحي بن شرف الدمشقي)، المسمى المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، م4، ج12، ط1، شركة ابن باديس، الجزائر، الفيحاء دمشق، 2010.

85. النووي، شرح صحيح مسلم، ج17، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1972.

86. النووي، رياض الصالحين، ط1، دار القاسم، الرياض، 2002، ونفس الؤلف والكتاب شرح: محمد بن صالح العثيمين، وعبد العزيز بن عبد الله بن باز، تخريجات: محمد ناصر الدين الألباني، ج2، ط1، مجالس الهدى، الجزائر، دار الآثار، القاهرة، 2004، ونفس المؤلف والكتاب، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2014، ونفس المؤلف والكتاب، تخريج: شعيب الأرنؤوط، دار الشهاب.

87. ياسر الشمالي، الواضح في مناهج المحدثين، ط3، دار الحامد، عمان الأردن، 2006.

88. يوسف الكتاني، كلمات صحيح البخاري، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة، المملكة المغربية، 1997.

السيرة النبوية:

89. إبن كثير، قصص الأنبياء، الأحاديث مخرجة على كتب محمد ناصر الدين الألباني تحقيق: أبو عبد الله محمود بن الجميل أبو عبد الله، ط2، دار الإمام مالك، الجزائر، 2011.

90. شمس الدين أبي عبد السلام بوبغلة برداد، الروض الفاخر من السيرة المحمدية العطرة ج4، ط2، منشورات الحضارة، الزائر، 2019.

91. صفي الرحمن المباركفوري، الرحيق المختوم، بحث في السيرة النبوية، على صاحبها أفضل الصلاة والسلام، ط23، دار الوفاء، جمهورية مصر العربية، 2012.

92. محمد الخضري، نور اليقين في سيرة سيد المرسلين، تعليقات، إبن عثيمين، ط1، دار الإستقامة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2011.

93. محمد سعيد رمضان البوطي، فقه السيرة النبوية مع موجز لتاريخ الخلافة الراشدة، ط1 دار الفكر، دمشق، 1991.

94. محمد علوي، محمد الإنسان الكامل، ط10، مطابع الرشيد، المدينة المنورة، 1990.

الأعلام:

95. أحمد بن شعيب النسائي، فضائل الصحابة، تحقيق: أ د: فاروق حمادة، ط1، دار السلام، الإسكندرية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2007.

96. لينا خالد آل عبد الرحمن، أمهات يقتدى بهن، مطابع الأيوبي.

97. محمد العربي التباني، نزهة الفتيان في تراجم الشجعان، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2011.

98. محمد عبد السلام سلاطين، رجال حول الرسول (صحابة وتابعين)(مواقف وسير) من مفتاح السعادة لطاش كبرى زاده 901هـ 968هـ، المكتبة المصرية، الإسكندرية، 2004.

القواميس:

99. إبتسام الغرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، البليدة، 1998.

100. إبراهيم قلاتي، الهدى، قاموس مدرسي، عربي–عربي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر 1997.

101. إبن منظور(أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري)، لسان العرب ج1 و ج6، ط1، وج10، ط6، دار صادر، بيروت لبنان، 1997.

102. أحمد أبو حاقة، معجم النفائس الوسيط، ط1، دار النفائس، بيروت لبنان، 2007.

103. أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت لبنان.

104. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ج4، دار الكتاب العربي، مصر.

105. جبران مسعود، رائد الطلاب المصور، معجم لغوي عصري مصور للطلاب، رتبت مفرداته وفقاً لحروفها الأولى، عربي- عربي، ط1، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، 2007.

106. جبران مسعود، رائد الطلاب، معجم لغوي عصري للطلاب، رتبت مفرداته وفقاً لحروفها الأولى، ط34، دار العلم للملايين، بيروت لبنان 2007.

107. الطاهر أحمد الراوي، ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة، م4، ط3، دار الفكر.

108. طاهري حسين، قاموس المصطلحات القانونية، عربي- فرنسي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2014.

109. عبد الله البستاني، الوافي، مكتبة لبنان، بيروت لبنان، 1980.

110. عيسى مومني، الممتاز قاموس مدرسي، عربي-عربي، دار العلوم، عنابة، 2008.

111. عيسى مومني، المنار، قاموس لغوي، عربي-عربي، مصطلحات علمية- تقنية- أدبية، دار العلوم، عنابة، 2008.

112. الفراهيدي(الخليل بن أحمد)، كتاب العين مرتباً على حروف المعجم، تحقيق، د: عبد الحميد هنداوي، م2 و م3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003.

113. القاموس المدرسي الجديد، 3000 كلمة معرفة ومشروحة، ومصنفة تصنيفاً ألفبائياً بطريقة سهلة ومبسطة، عربي- عربي، دار الأمير خالد، الجزائر،2018، ص157.

114. قعدان(زيدان عبد الفتاح)، المعجم الإسلامي، ج1 و ج2 و ج3 و ج4، ط1، دار أسامة، الأردن عمان، 2012.

115. مجد الدين الفيروز آبادي(محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، تقديم: محمد عبد الرحمن المرعشلي، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 2003.

116. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1994.

117. مرتضى الزبيدي(محب الدين أبي فيض السيد محمد الحسيني الواسطي الحنفي)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: علي شيري، م5 و م7 و م18، دار الفكر، بيروت لبنان، 2005.

118. المعلم بطرس البستاني، محيط المحيط، قاموس مطول للغة العربية، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1998.

119. المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط1، دار المشرق، بيروت لبنان، 2000.

120. المنجد في اللغة والإعلام، ط42، دار المشرق، بيروت لبنان، 2007.

121. يوسف محمد رضا، معجم العربية الكلاسيكية والمعاصرة، معجم ألفبائي موسع في اللغة العربية، فيه ملاحق علمية شاملة، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، 2006.

الفقه الإسلامي:

122. إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، ط1، مطبعة مزوار الوادي، 2005.

123. إبن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، إعتناء: صدقي محمد جميل العطار، ج2 دار الفكر الفكر، بيروت لبنان، 2003.

124. إبن القيم، موسوعة الأعمال الكاملة، جامع الفقه، جمع: يسري السيد محمد، ج5، ط1 دار الوفاء، المنصورة، 2000.

125. أبو الوليد الباجي، المنتقى، ج6، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1332.

126. أبو حامد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق: أبي عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

127. أحمد إبراهيم بك، الإلتزامات في الشرع الإسلامي، الأعمال الكاملة للمرحوم أحمد إبراهيم بك2، دار الانصار.

128. أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.

129. أحمد محمد عساف، الأحكام الفقهية في المذاهب الإسلامية الأربعة، المعاملات، م2 ط2، دار إحياء العلوم، بيروت، لبنان، 1987.

130. أحمد محمد لطفي أحمد، أصول التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

131. أحمد محمود الشافعي، المدخل للشريعة الإسلامية، الدار الجامعة، 1997.

132. أحمد محمود الشافعي، ود: رمضان علي السيد الشرنباصي، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ونظرياته العامة، النشأة- التطور- المعاصرة منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003.

133. أحمد موافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ج1، ط1، دار ابن عفان، الخبر، 1997.

134. أسماء شناوي صالح، عقد الكفالة، حقيته أركانه أقسامه الآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2013، ص67.

135. أمجد علي سعادة، النظرية العامة للمسؤولية القضائية في التشريع الإسلامي، دراسة تأصيلية في الفقه الإسلامي والسياسة الشرعية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010.

136. التويجري(محمد بن إبراهيم بن عبد الله)، مختصر الفقه الإسلامي، في ضوء القرآن والسنة، ط16، دار أصداء المجتمع، القصيم المملكة العربية السعودية.

137. الجزيري(عبد الرحمن)، الفقه على المذاهب الأربعة، تعليق: إبراهيم محمد رمضان، م4 ط2، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت لبنان، 1997.

138. جعفر بن الحسن الهزلي، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ج2، مؤسسة مطبوعاتي إسماعيليان.

139. حسين بن عودة العوايشية، الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة ج5، كتاب النكاح والطلاق والحضانة، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2004.

140. الحفناوي(محمد إبراهيم)، الموسوعة الفقهية الميسرة، الطلاق، مكتبة الإيمان، المنصورة.

141. رمضان علي السيد الشرنباصي، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، نظرية العقد الملك–الحق–العقوبة–الحسبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص202.

142. سلطان بن إبراهيم الهاشمي، أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية، ط1، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات، 2002.

143. سليمان بن أحمد الفيفي، مختصر فقه السنة لسيد سابق، تقديم د: عائض بن عبد الله القرني، ط1، دار الحضارة، الرياض، 2011.

144. سيد سابق، فقه السنة، ج2 و ج3، ط2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1998.

145. صالح بن عبد العزيز بن محمد آل الشيخ ونخبة من العلماء، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، دار الغد الجديد، ط1 القاهرة المنصورة، 2012.

146. صالح بن عبد العزيز بن محمد آل الشيخ ونخبة من العلماء، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، دار الغد الجديد، ط1 القاهرة المنصورة، 2012.

147. صالح بن غانم السدلان، تيسير الفقه، تحقيق أحمد الأمجد بن محمد غانم بن مسلم، ط1، دار المأثور، الرياض، 1433هـ.

148. عبد الرزاق بن عمار بوضياف، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

149. عبد العظيم بن بدوي الخلفي، الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز، تقديم: محمد صفوت نور الدين وآخرون، ط ج، دار ابن رجب، المنصورة مصر، 2001.

150. عبد الكريم حامدي، جامع فقه الإمام محمد الغزالي عبادات عادات معاملات، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008،ص202.

151. عبد الله بن عبد الرحمن آل بسام، نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب، ومعه الإختيارات الجلية في المسائل الخلافية، ج2، ط2، النهضة الحديثة، مكة المكرمة، 1992.

152. عبد الله بن محمد الحوالي الشمراني، التعزير المالي في الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة،ط1، مدار الوطن للنشر، الرياض المملكة العربية السعودية، 2013.

153. عبد المجيد بيرم، دلالة الأفعال النبوية وأثرها في الفقه الإسلامي، إشراف: أ د: نور الدين عتر، ط1، دار الوعي، الجزائر، 2009.

154. عبد المومن بلباقي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها، ط2، منشورات مكتبة إقرأ، قسنطينة الجزائر، 2012.

155. عبد الوهاب الشعراني، كتاب الميزان، تحقيق: د. عبد الرحمن عميرة، ج3، ط1 عالم الكت، بيروت، 1989.

156. علي الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، ط1، دار الفكر العربي، مدينة نصر القاهرة، 1996.

157. علي الخفيف، الحق والذمة وتأثير الموت فيهما وبحوث أخرى، تقديم: علي جمعة ط1، دار الفكر العربي، مدينة نصر القاهرة، 2010.

158. علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، مدينة نصر، القاهرة 2000.

159. علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، ج1، ط1، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1405.

160. علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، م1، الكتاب: 3 الكفالة، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

161. قاسم محمد بني بكر، نظرية الدفع الموضوعي في الفقه الإسلامي والقانون وتطبيقاتها في القضاء الشرعي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

162. قلعرجي(محمد رواس)، الموسوعة الفقهية الميسرة، م1 و م2، ط2، دار النفائس، بيروت لبنان، 2005.

163. مجاهد الإسلام القاسمي، دراسات علمية وفقهية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003.

164. محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2009.

165. محمد حسني إبراهيم، حقوق الزوجة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الطباعة، المحمدية 1983.

166. محمد سلام مدكور، المدخل للفقه الإسلامي، دار الكتاب الحديث، السالمية الكويت.

167. محمد صبحي بن حسن حلاق، الشامل الميسر في فقه الكتاب والسنة، م3، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2011.

168. محمد عطية الفيتوري، فقه العقوبة الحدية في التشريع الجنائي الإسلامي، م1، ط1 جامعة قانون يونس، بنغازي، 1998.

169. محمد علوي، شريعة الله الخالدة، دراسة في تاريخ تشريع الأحكام ومذاهب الفقهاء الأعلام، فهرسة الملك فهد الوطنية، مكة المكرمة، 1423.

170. محمد كمال الدين إمام، الفقه الإسلامي، قواعد الفقه ونظرياته العامة، نظرية الحق الملكية– نظرية العقد، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2004.

171. محمد محمود دوجان العموش، موانع الضمان في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس الأردن، 2010.

172. محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية تنفيذ الأحكام القضائية المدنية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2006.

173. محمود الأمير يوسف الصادق، تنفيذ الأحكام القضائية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بقانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، 2008.

174. محمود حمودة، ومصطفى حسين، أضواء على المعاملات المالية في الإسلام الورق عمان الأردن، 2011.

175. محمود محمد ناصر بركات، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، إشراف: وهبي الزحيلي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2007.

176. مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، ج1، ط6، مطبعة جامعة دمشق 1959.

177. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج16، ط2، دار السلاسل، 1427هـ.

178. وليد خالد(الربيع)، الإلزام في التصرفات المالية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2007.

179. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط35، دار الفكر، دمشق، 2017.

المذهب المالكي:

180. إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ج1، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1378.

181. ابن جزي، القوانين الفقهية، دار الفكر، بيروت لبنان، 2009.

182. إبن رشد القرطبي(أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد الأندلسي)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، دار شريفة، 1989.

183. إبن رشد القرطبي(أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد الأندلسي)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004.

184. إبن عبد البر النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ، ط2، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان، 1992.

185. أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، تحقيق: سيد كسروي حسن، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2007.

186. أبو عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق: محمد حجي، م4، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت 1999.

187. أبو عمرو جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر ابن الحاجب المالكي، جامع الأمهات أو مختصر ابن الحاجب الفرعي، ومعه درر القلائد وغرر الطرر والفوائد وهي حواش على مختصر ابن الحاجب الفرعي، جمع: أبو العباس أخمد الونشريسي، تحقيق: أبي الفضل بدر العمراني الطبخي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2004.

188. أبي سالم العياشي المالكي، شرح نظم بن جماعة المسمى إرشاد المنتسب إلى فهم معونة المكتسب، تحقيق: أ: محمد العربي شايشي، ج1، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015.

189. أحمد إدريس عبده، فقه المعاملات على مذهب الإمام مالك مع المقارنة بالمذاب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، دار الهدى، عين مليلة ، الجزائر.

190. أحمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مكتبة رحاب، الجزائر.

191. أحمد الدردير، الشرح الصغير على مختصره أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ج2 و ج3، مؤسسة العصى، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1992.

192. أحمد الدردير، الشرح الصغير على هامش بلغة السالك، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان.

193. أحمد الصاوي، بلغة السالك على الشرح الصغير، لأحمد الدردير، م1، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان.

194. أحمد النفراوي(بن غنيم بن سالم المالكي)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1995.

195. أحمد مصطفى قاسم الطهطاوي، إيضاح المعاني على رسالة القيرواني، دار الفضيلة، القاهرة- مصر، 2005.

196. أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية على المال في الفقه المالكي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

197. بن حنفية العابدين، العجالة في شرح الرسالة، شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج3، ط1، دار الإمام مالك، البليدة الجزائر، 2009.

198. التسولي(أبو الحسن علي بن عبد السلام)، البهجة في شرح التحفة، على الأرجوزة المسماة تحفة الحكام، لأبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998.

199. الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ج4، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان 2002، ونفس الؤلف والكتاب، ج3، ط3، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 2005.

200. الحطاب الرعيني(أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تخريج: زكريا عميرات، ج5 و ج7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1995.

201. خليل ابن إسحاق المالكي، التوضيح، شرح مختصر ابن الحاجب في فقه الإمام مالك، تحقيق: محمد عثمان، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011.

202. خليل بن إسحاق المالكي، مختصر العلامة خليل في فقه الإمام مالك، تعليق: أحمد علي حركات، طبعة جديدة، دار الفكر، بيروت لبنان، 2012.

203. الداه الشنقيطي(محمد أحمد)، الفتح الرباني شرح على نظم رسالة إبن أبي زيد القيرواني ج2، ط3، دار الفكر، بيروت لبنان، 1979.

204. الداودي(أبو عبد الله محمد بن محمد)، حلى المعاصم لفكر ابن عاصم، شرح أرجوزة تحفة الحكام، صححه محمد عبد القادر شاهين، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1989.

205. الدسوقي (شمس الدين محمد بن عرفة)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، وبهامشه تقريرات المحقق محمد عليش، ج2، دار الفكر. ونفس المؤلف والكتاب، ج4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1996.

206. الزرقاني(عبد الباقي بن يوسف بن محمد)، شرح الزرقاني على مختصر خليل، م4 ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2002.

207. زروق(أحمد بن محمد البزنسي الفاسي)، مع شرح العلامة قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي الغروي، على متن الرسالة للإمام أبي محمد عبد الله إبن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان، 1982.

208. الشقفة(محمد بشير)، الفقه المالكي في ثوبه الجديد على مذهب الإمام مالك بن أنس، مع ذكر الدليل من الكتاب والسنة، ج3، ، ط4، دار القلم دمشق، 2011.

209. الشيخ خالد العك، موسوعة الفقه المالكي، ج1، ط3، دار الفجر الإسلامي، دار الحكمة، دمشق- بيروت ، 2017.

210. صالح عبد السميع(الآبي الأزهري)، الثمر الداني شرح رسالة إبن أبي زيد القيرواني مكتبة رحاب، الجزائر.

211. صالح عبد السميع، جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك، ج1 دار الفكر.

212. عبد القادر قطشة، الإمام أبو الحسن اللخمي، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

213. عبد الوهاب البغدادي، كتاب التلقين في الفقه المالكي، ط1، 2003.

214. العبدري(أبو عبد الله محمد بن يوسف)، التاج والإكليل لمختصر خليل، تخريج: زكريا عميرات، أسفل مراهب الجليل، ج5 و ج6 و ج7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1995.

215. عثمان بن حسنين(بري الجعلي المالكي)، سراج السالك شرح أسهل المسالك، لنظم ترغيب المريد السالك على مذهب الإمام مالك، لناظمه محمد البشار، ج2، ضبطه وصححه وخرج أحاديثه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

216. العدوي (علي الصعيدي)، حاشية العدوي المسمى كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، مكتبة ومطبعة المشهد الحسيني، القاهرة.

217. علي بن عبد الرحمن بسام، تنبيه الطالب، إتحاف الطالب بشرح حدود ابن الحاجب في الفقه والأصول، م3، ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

218. الغرياني(الصادق عبد الرحمن)، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج3، ط1، مؤسسة الريان، بيروت– لبنان، 2002.

219. قادة سبع، المذهب المالكي بالمغرب الأوسط حتى منتصف القرن الخامس الهجري الحادي عشر الميلادي، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

220. القاضي عبد الوهاب(المالكي البغدادي)، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج2 و ج3، تحقيق ودراسة د. عبد الحق حنيش، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2011.

221. الكشناوي(أبو بكر بن حسن)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأيمة مالك، ج2، دار الفكر، بيروت لبنان،2008.

222. لبقرافي(شهاب الدين أحمد بن إدريس)، الذخيرة، تحقيق: أ : محمد بوخبزة، ج4 و ج5 و ج11، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994.

223. لحسن سليماني (بن محمد يحيى)، دليل السالك على أسهل المسالك، ط2، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2017.

224. مبارك بن علي بن حمد التميمي الأحسائي المالكي، التسهيل، تسهيل المسالك على هداية السالك إلى مذهب الإمام مالك، تحقيق: حفيد المؤلف، د: عبد الحميد بن مبارك آل الشيخ مبارك، م4، ط12، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2001.

225. محمد الأزدي القيرواني البراذعي خلف بن أبي القاسم، تهذيب مسائل المدونة المسمى التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق: أحمد فريد المزيري، م1، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006.

226. محمد المالكي (عبد الله محمد بن أحمد بن محمد)، شرح ميارة الفاسي، على تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، وبالهامش، المعداني(حاشية أبي علي الحسن بن رحال)، على الشرح والتحفة، تصحيح: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ج1، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2000.

227. محمد باي بلعالم، إقامة الحجة بالدليل شرح على نظم إبن بادي لمختصر خليل، ج3 ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2007.

228. محمد باي بلعالم، ملتقى الأدلة الأصلية والفرعية الموضحة للسالك على فتح الرحيم المالك في مذهب الإمام مالك، م1 و م2، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2009.

229. محمد بن أحمد إبن عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج4، دار الفكر، 1989.

230. محمد بن عبد السلام الأموي ، تنبيه الطالب، الإعلام بما في ابن الحاجب من الأسماء والأعلام، تحقيق د: علي بن عبد الرحمن بسام، ويليه المستدرك على تنبيه الطالب، م2 ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015.

231. محمد حمد كنان ميغا، الإمام الشريف التلمساني المتوفي سنة 771هـ وجهوده في الفقه المالكي، ج2، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

232.

محمد سكحال المجاجي، المهذب من الفقه المالكي وأدلته، ج2، ط خ، عالم المعرفة، الجزائر 2012.

233. مولاي أحمد الطاهر، فتوحات الإله المالك على نظم أسهل المسالك، ج3، مطبعة الواحات، غرداية الجزائر، 1996.

المذهب الشافعي:

234. إبراهيم الشيرازي، تكملة المجموع شرح المهذب، المسمى بالإستقصاء للقاضي ضياء الدين أبي عمر المارني، تحقيق مجموعة من العلماء، م22، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002.

235. إبن الملقن(سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد المعروف بابن النحوي والمشهور بابن الملقن)، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج، تحقيق: عز الدين هشام بن عبد الكريم البدراني، ج4، دار الكتاب، إربد الأردن، 2001.

236. أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري المزني، مختصر المزني في فروع الشافعية، وضع حواشيه: محمد عبد القادر شاهين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998.

237. أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإقناع، تحقيق: د. عبد الله بن عبد العزيز الجبرين، م1، ط3، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1418.

238. أحمد بن محمد الحموي، غمز العيون في شرح الأشباه والنظائر، ج2، دار الكتب العلمية.

239. البكري الدمياطي(أبو بكر السيد إبن العارف بالله السيد محمد شطا الدمياطي)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ج3 و ج4، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1991.

240. تاج الدين عبد الوهاب بن علي إبن عبد الكافي السبكي، الأشباه والنظائر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، م2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

241. جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية دار إحياء الكتب العلمية، مطبعة عيسى البابي الحلبي.

242. زكريا الأنصاري(أبو يحيى محمد بن أحمد الشافعي)، أسنى المطالب شرح روض الطالب، ومعه حاشية أبي العباس بن أحمد الرملي لكبير، تعليق: د: محمد محمد تامر، م5 و م7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

243. زكريا الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ومعه الرسائل الذهبية في المسائل الدقيقة المنهجية، لمصطفى بن حنفي الذهبي الشافعي، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998.

244. سليمان البجيرمي(محمد بن عمر الشافعي)، حاشية البجيرمي المسمى تحفة الحبيب على شرح الخطيب المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشيخ أحمد الشربيني القاهري الشافعي المعروف بالخطيب الشربيني، م3 و م4، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ، 2015.

245. سليمان الجمل(بن عمر بن منصور العجيلي المصري الشافعي المعروف بالجمل) حاشية الجمل على شرح المنهج، على شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري وهو مختصر منهاج الطالبين للنووي، تعليق: عبد الرزاق غالب المهدي، ج7، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1996.

246. السمرقندي(علاء الدين)، تحفة الفقهاء، وهي أصل بدائع الصنائع، م2 و م3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

247. الشافعي(أبو عبد الله محمد بن إدريس)، الأم، ج6، تحقيق د: رفعت فوزي عبد المطلب، ط3، المنصورة، دار الوفاء، 2005.

248. الشافعي، الأم، ج5، خرج أحاديثه: محمود مطرجي، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1993.

249. الشربيني(محمد الخطيب)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، على متن منهاج الطالبين للنووي، ج2 و ج3 و ج4، شركة سابي، بيروت لبنان، 1955.

250. شهاب الدين أحمد الرملي، نهاية المحتاج، ج7، دار الفكر، 1984.

251. عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، تكملة المجموع شرح المهذب، ج14، ط1، دار الكتب العلمية، 2002.

252. الفيروز آبادي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج2، ط2، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر، 1959.

253. القزويني الشافعي(أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي)، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود ج10، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997.

254. محمد الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، تقديم: أ د: محمد بكر إسماعيل، م2، ط4، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2011.

255. مصطفى الخن، ود: مصطفى البغا، وعلي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، م2 و م3، ط11، دار القلم، دمشق، 2011.

256. المطيعي(محمد نجيب)، تكملة المجموع شرح المهذب، ج13 و ج15 و ج16 و ج17 الناشر زكرياء علي يوسف، مطبعة الإمام ، مصر.

257. النووي، روضة الطالبين، ج9، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.

258. الهيتمي (شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد المكي)، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، وهو شرح كتاب منهاج الطالبين في فقه الإمام الشافعي للنووي، تخريج: عبد الله محمود محمد عمر، م2 و م3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

259. يحي بن أبو الخير(بن سالم بن أسعد بن عبد الله)، البيان في فقه الإمام الشافعي تحقيق د. أحمد حجازي أحمد السقا، م11، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 2002.

المذهب الحنبلي:

260. إبن القيم(شمس الدين أبي عبد الله بن أبي بكر الجوزية)، زاد المعاد في هدي خير العباد، ج5، مرجع، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط، ط1، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت لبنان، 2010.

261. إبن قدامة(موفق الدين ابن قدمة المقدسي أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد الدمشقي الحنبلي)، المغني، ويليه الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة المقدسي عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، تحقيق: د. محمد حطاب شرف الدين وآخرون، ج11، دار الحديث، القاهرة، 2004.

262. أبو المظفر(يحيى بن محمد الحنبلي)، إختلاف الأئمة العلماء، تحقيق: السيد يوسف أحمد، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002.

263. أبو المظفر، الإفصاح عن معاني الصحاح، ج2، المؤسسة السعيدية الرياض السعودية.

264. جميل فخري (محمد جانم)، آثار عقد الزواج في الفقه المقارن، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009.

265. الرحيباني (مصطفى السيوطي)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، وتجريد زوائد الغاية والشرح ل حسن الشطي، ج5، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق.

266. شرف الدين أبو النجا(موسى بن أحمد المقدسي الحجازي)، متن الإقناع، ج3، دار الكتب العلمية.

267. شرف الدين أبو النجا، زاد المستقنع في إختصار المقنع، في فقه أحمد بن حنبل الشيباني، لموفق الدين بن قدامة المقدسي، المكتبة السلفية، المدينة المنورة.

268. الكلوذاني(أبو الحطاب)، الهداية في فروع الفقه الحنبلي، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2002.

269. محمد بن أحمد الفتوحي المعروف بإبن النجار، منتهى الإرادات، ج3، دار الجليل للطباعة، القاهرة.

270. محمد بن مفلح (أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله الحنبلي)، المبدع شرح المقنع، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي، م7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997.

271. محمد بن مفلح، كتاب الفروع، ويليه تصحيح الفروع لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، مراجعة: عبد الستار أحمد فراج، ج4، ط2، دار مصر للطباعة 1962.

272. المرداوي(علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد السعدي الحنبلي) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: أبي عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، م9، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1997.

273. منصور بن يونس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج5، دار الفكر، 1982.

274. موفق الدين ابن قدامة المقدسي، عمدة الفقه في المذهب الحنبلي، تحقيق: أحمد محمد عزوز، ط1، المكتبة العصرية، بيروت لبنان، 2001.

275. وهبة الزحيلي، الفقه الحنبلي الميسر بأدلته وتطبيقاته المعاصرة، ج2، و ج3، ط1 دار القلم، دمشق، 1997.

المذهب الحنفي:

276. إبن الهمام (كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي)، شرح فتح القدير للعاجز الفقير، ج4 و ج6، تكملته نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار للقاضي زاده، مع الكفاية لجلال الدين الخوارزمي على الهداية، شرح بداية المبتدي للمرغيناني الرشداني، في فقه أبو حنيفة، وبهامشه شرح العناية على الهداية، للبابرتي، وحاشية سعد الله بن عيسى على شرح العناية المذكور وعلى الهداية، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

277. أبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري الحنفي البغدادي، مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2006.

278. برهان الدين أبي الحسن علي بن عبد الجليل أبي بكر المرغيناني الرشداني، شرح بداية المبتدي على الهداية، ج4، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

279. حسام الدين عمر(بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي المعروف بالصدر الشهيد) كتاب شرح أدب القاضي للخصاف، تحقيق: محيي هلال السرحان، ج4، ط1، الدار العربية للطباعة، بغداد، 1978.

280. الزيلعي(فخر الدين عثمان بن علي الحنفي)، تبيين الحقائق، شرح كنز الدقائق، لأبي البركات حافظ الدين بن عبد الله بن أحمد النسفي، ومعه حاشية الشبلي على هذا الشرح تحقيق: أحمد عزوعناية، ج3 و ج7، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

281. زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر المعروف بابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج4، دار المعرفة، بيروت لبنان.

282. الصدر(محمد بن أحمد)، المحيط البرهاني، ج4، دار إحياء التراث العربي.

283. علاء الدين الحصكفي، الدر المختار في تنوير الأبصار، ج3، دار الفكر بيروت لبنان، 1386 هـ.

284. الغنيمي(عبد الغني الدمشقي الميداني الحنفي)، على المختصر المشتهر باسم الكتاب الذي صنفه الإمام أبو الحسن أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي، اللباب في شرح الكتاب، م1، ج2 و م2، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

285. الكاساني(أبو بكر علاء الدين بن مسعود الحنفي)، الملقب بملك العلماء، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1986.

286. الكليبولي(عبد الرحمن بن محمد بن سليمان)، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، ج2 دار إحياء التراث العربي.

287. محمد أمين بن عمر بن عابدين، حاشية بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ج3، دار الكتب العلمية، 1992.

288. محمد بن محمود البابرتي، العناية مع شرح الهداية، ج4، دار إحياء التراث العربي.

289. محمود بدر الدين العيني الحنفي، البناية شرح الهداية، تحقيق: أيمن صالح شعبان م5، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2012.

290. مصطفى بن محمد بن يونس بن نعمان الطائي، كنز البيان مختصر توفيق الرحمن وهو شرح متن كنز الدقائق، لحافظ الدين النسفي، وضع حواشيه: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1998.

291. الموصلي(عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي)، الإختيار لتعليل المختار، ج2 و ج4، دار الفكر العربي.

المذهب الظاهري:

291. إبن حزم(أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي)، المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ج10، دار التراث، القاهرة.

292. إبن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: د. عيد الغفار سليمان البنداري، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

293. الأتروشي(مصطفى أمين حيدر)، أحكام الزواج والطلاق في فقه الإمام الظاهري مقارناً بالمذاهب الإسلامية الخمسة، وبعض القوانين المعاصرة، دار قنديل، ط1، عمان الأردن، 2010.

294. محمد المنتصر بالله بن محمد الزمزمي الكتاني الحسني، معجم فقه ابن حزم الظاهري إخراج: محمد حمزة بن علي الكتاني، م2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2009.

المذهب الجعفري:

295. أبو الحسن عبد الرحمن بن محمد العيزري، الإختيارات العلمية في المسائل الفقهية للشوكاني، ط1، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2005.

296. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، بيروت.

297. محمد أبو زهرة، دراسات فقهية، الميراث عند الجعفرية، دار الفكر العربي، القاهرة.

المذهب الزيدي:

298. المرتضى(أحمد بن يحيى)، البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار، وبهامشه كتاب جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لجة البحر الزخار لمحمد بن يحيى بهران الصعدي تعليق: د:محمد محمد تامر، م4 و م5 و م6، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001.

المذهب الإمامي:

299. أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، المختصر النافع في فقه الإمامية، ط2، مطبعة الضمان، النجف الأشرف، 1964.

300. زين الدين بن علي بن جمال الدين مكي العاملي الجبعي، الروضة البهية في شرح اللمعة الديمشقية، ، ج5، دار العالم الإسلامي، بيروت لبنان.

المذهب الإباضي:

301. أطفيش(محمد بن يوسف)، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ج6 و ج9 و ج11، ط3 مكتبة الإرشاد، جدة، 1985.

أصول الفقه:

302. إبن حزم، مراتب الإجماع، تعليق: محمد زاهد الكوثري، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

303. أبو إسحاق الشيرازي، اللمع في أصول الفقه، ط2، دار ابن كثير، بيروت لبنان 1997.

304. أبو القاسم الحسين بن محمد ابن الفضل الراغب الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1980.

305. أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي، تقريب الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: محمد علي فركوس، ط1، دار التراث الإسلامي، الجزائر، 1990.

306. أبو حامد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، ج1، ط2، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

307. أبو عبد الله محمد بن يوسف السنوسي الحسني، شرح المقدمات، تحقيق: نزار حمادي تقديم: أ: سعيد عبد اللطيف فودة، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 2009.

308. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط1، دار الكلمة، المنصورة 1997.

309. بدر الدين محمد بن بهاد بن عبد الله الشافعي المعروف بالزركشي، البحر المحيط تحقيق: لجنة من علماء الأزهر، ج8، ط1، دار الكتب، 1994.

310. بوجمعة سمحان لباوي، علم أصول الفقه، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1990.

311. جمعة سمحان لباوي، علم أصول الفقه، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1990.

312. شعبان محمد إسماعيل، أصول الفقه تاريخه ورجاله، ط1، 1981.

313. صالح بن فوزان آل فوزان، شرح الورقات في أصول الفقه، تقديم: أحمد بن عبد الله بن حميد، ط1، مكتبة النور، مقديشو، الصومال، 2006.

314. صبري النتولي المتولي، الإتجاه الأصولي في علوم القرآن، مكتبة زهراء الشرق القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2006.

315. عبد الحكيم الرميلي، تغير الفتوى بتغير الإجتهاد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2011.

316. عبد الحميد كرومي، نظرية النقد والتقويم تأصيلاً وتنزيلاً، تقديم وتقريظ: أ د: لخضر لخضاري، وأبو سليمان مختار بن العربي مومن الجزائري، ود: محمد أو إيدير مشنان، والشيخ عبد الكريم الدباغي، دار الكفاية، الجزائر، 2018.

317. عبد السلام محمود أبو ناجي، أصول الفقه، ط2، دار المدار الإسلامي، بيروت لبنان، 2013.

318. عبد العزيز سليمان الحوشان، موطأ مالك أحد مصادر التشريع الإسلامي، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2010.

319. عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ط7، مؤسسة الرسالة، 2001، بيروت لبنان.

320. علاء الدين أبو الحسين بن شيبان البعلي إبن اللحام، القواعد والفوائد الأصولية تحقيق: أبو الفضل الدمياطي، ط1، دار الغد الجديد، المنصورة القاهرة، 2011.

321. فاضل عبد الواحد، أصول الفقه، ط4، دار المسيرة، عمان الأردن، 2004.

322. فتحي عثمان، الفكر القانوني الإسلامي بين أصول الشريعة وتراث الفقه، مكتبة وهبة القاهرة.

323. محمد سليمان عبد الله الأشقر، الواضح في أصول الفقه للمبتدئين، مع أسئلة للمناقشة وتمرينات، ط9، دار السلام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2013.

324. محمد سليمان قصورى، ومساعدة: عبد الرحمن بابكر، كتاب الفقه و أصوله، السنة الثالثة من التعليم الثانوي، المعهد التربوي الوطني، إشراف مفتش المادة: محمد بو شاقور الديوان الوطني للمطبوعات المدرسية، الجزائر، 193-1994.

325. محمد سمارة، محاضرات في أصول الفقه، دار الثقافة، عمان الأردن، 2002.

326. محمد عبد الغني الباجقني، الوجيز الميسر في أصول الفقه المالكي، ط5، دار النصرة القاهرة، 2007.

327. محمد علوي، القواعد الأساسية في أصول الفقه، ط2، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية جدة، 1423.

328. محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي في المقدمة التعريفية بالأصول وأدلة الأحكام وقواعد الإستنباط، ج1، دار النهضة العربية، بيروت لبنان.

329. مختار ابراهيمي، كتاب أصول الفقه، للسنة أولى ثانوي، المصادر الشرعية المتفق عليها، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1997.

330. مصطفى باجو، المدخل إلى أصول الفقه الإسلامي، مطبوعة موجهة للسنة الأولى lmd، السداسي الأول، كلية اصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، السنة الجامعية 2011 – 2012.

331. مصطفى سعيد الجن، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة.

332. وسيلة خلفي، فقه التنزيل حقيقته وضوابطه، تصدير: أ د: عبد المجيد النجار، ط1 دار الوعي، الجزائر، 2009.

333. وسيلة خلفي، نظرية الإستقرار في الفقه الإسلامي، ج1، دار الوعي، الجزائر، 2013.

334. يوسف شاخت، أصول الفقه، ترجمة: إبراهيم خورشيد، ود: عبد الحميد يونس، وحسن عثمان، دار الكتاب اللبناني، بيروت لبنان، 1981.

الفتاوى:

335. إبن القيم، فتاوى الرسول صلى الله عليه وسلم، تعليق وتخريج: أ: عبد الهادي قطش دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

336. أحمد بن يحي الونشريسي، المعيار المعرب في فتاوى الأندلس والمغرب، إشراف: محمد حجي، ج8، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، 1999.

337. جمال مرسلي، الفتاوى، فتاوى وخطب الشيخ لخضر الزاوي، ج1، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

338. عامر سعيد الزيباري، أجوبة عن أسئلتك في المعاملات المالية، ط1، دار ابن حزم بيروت لبنان، 1999.

339. عبد الرشيد بن عبد الرزاق الولوالجي، الفتاوى الولوالجية، تحقيق: مقداد بن موسى فريوي، تقريظ: خليل الميس، م4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2003.

340. الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الدينية، وزارة الأوقاف، م9، جمهورية مصر العربية، القاهرة، م9، 1983.

341. فتاوى الشيخ أحمد حماني، إستشارات شرعية ومباحث فقهية، ج1 و ج3، ط1 منشورات قصر الكتاب، البليدة، 2001.

342. ماحي قندوز، فتاوى أبي عبد الله ابن مرزوق الحفيد التلمساني، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 2015.

343. محمد عبد القادر شارف، الشيخ محمد شارف رحمه الله حياته وآثاره، فتاوى في الدين والأخلاق، ج2، دراسة وتحقيق، د: محمد أو إيدير مشنان، تقديم الشيخ آيت علجت، ط1 منشورات وزارة الشؤون الدينية وزالأوقاف، الجزائر، 2015.

344. موسى إسماعيل، الفتاوى الشرعية في المسائل الدينية والدنيوية على مذهب السادة المالكية، م3، ط1، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

345. نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، لأصحاب الفضيلة، يوسف القرضاوي، عبد الحليم محمود، محمود شلتوت، متولي الشعراوي، أحمد حماني، فتاوى النساء، دار السلام.

346. الهيتمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، على مذهب الإمام الشافعي، جمع: عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي، ج4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1997.

347. يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام فتاوى معاصرة، ج1 و ج3، ط11، دار القلم الكويت والقاهرة، 2005.

علوم القرآن:

348. إبن الأنباري، البيان في غريب إعراب القرآن، تحقيق: محمود رأفت الجمال، ج1، دار التوفيقية للتراث، القاهرة، 2010.

349. صديق بن علي الحسين القنوجيى البخاري، فتح الباري في مقاصد القرآن، مراجعة عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، ج14، المكتبة العصرية، صيدا بيروت، 1992.

350. قاسم عاشور، جواهر قرآنية 1000 سؤال وجواب، ط2، دار ابن حزم، بيروت لبنان 2005.

351. محمد الخضري الدمياطي، رسالة في مبادئ التفسير، وكيفية إنزال القرآن وبيان إنزاله على سبعة أحرف وبيان أوجه إعجاز القرآن، تحقيق: أ: حدة سابق، تقديم: أ د: منصور كافي، دار الفجر، قسنطينة الجزائر.

352. محمد أمين زين الدين، من أشعة القرآن، ط1، دار الزهراء بيروت لبنان، 1975.

353. محمد عبد الواحد حجازى، الكلمة في الفرآن الكريم، دار الوفاء، الإسكندرية، 1999.

354. محمد عبد الواحد حجازي، الإحساس بالجمال في ضوء القرآن الكريم، ط1، دار الوفاء

355. الإسكندرية، 1998.

356. مصطفى أكرور، لطائف البيان في علوم القرآن، ط2، دار الخلدونية، الجزائر 2013.

الشريعة والقانون:

357. أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات المالكي والقانون المدني الجزائري، آثار العقود في المعاملات المالية، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007.

358. أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات المالكي والقانون المدني الجزائري، بطلان العقد وانحلاله، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007.

359. أحسن زقور، المقارنة بين فقه المعاملات في الفقه المالكي والقانون المدني الجزائري مكانة الرضا في العقود، دار الأديب، وهران الجزائر، 2007.

360. أحسن زقور، حقوق الأطفال في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الأديب وهران، 2007.

361. أحمد نصر الجندي، النفقات في الشرع والقانون، نفقة الزوجة، نفقة الصغير، نفقة الأقارب، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ومطبعة أطلس، القاهرة، 1995.

362. إسماعيل عبد النبي شاهين، إنقضاء العقد بالإلغاء والرجوع في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.

363. بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010.

364. بن شويخ الرشيد، الوصية والميراث في شرح قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

365. حسني محمود عبد الدايم، التقادم وإسقاطه للحقوق، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني المصري، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

366. الحمداني(رعد مقداد محمود)، النظام المالي للزوجين دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية، دار الثقافة، عمان الأردن، 2003.

367. خالد وزاني، مناهج تفسير النصوص بين علماء الشريعة وفقهاء القانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2008.

368. سيد عبد الله علي حسين، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي، ج2، ط1، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة مصر، 1947.

369. شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، الفرنسي والمصري، دار هومة، الجزائر، 2009.

370. صونية بن طيبة، القتل الخطأ بين الشريعة والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

371. عادل محمد جبر الشريف، الإنقضاء الموضوعي للخصومة المدنية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

372. عبد الأول عابدين محمد بسيوني، آثار الإفلاس في إستيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، ط1 الإسكندرية، 2008.

373. عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل إستثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

374. عبد الفتاح تقية، المختصر في الفقه المدني من خلال أحكام الفقه الإسلامي، د م ج، الجزائر، 1998.

375. عبد الفتاح تقية، دراسات في النظم الإسلامية ومظاهرها القانونية، ثالة، الجزائر 2011.

376. عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للإلتزام(الحق الشخصي) الفعل الضار– الفعل النافع–القانون، في قانون المعاملات المدني الإماراتي وفقاً لأصوله من الفقه الإسلامي، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.

377. عزة عبد العزيز، أحكام التركات وقواعد الفروض والمواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010.

378. علي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيماتها، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2009.

379. عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، الذمة المالية للزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

380. قاسم محمد بني بكر، نظرية الدفع الموضوعي في الفقه الإسلامي والقانون وتطبيقاتها في القضاء الشرعي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

381. محمد إبراهيم البدارين، الدعوى بين الفقه والقانون، ط2، دار الثقافة، عمان الأردن 2010.

382. محمد سعيد جعفور، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 2003.

383. محمد فتح الله النشار، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002.

384. منصور كافي، المواريث في الشريعة والقانون، ملحق قانون الأسرة المعدل، دار العلوم، الحجار عنابة، 2008.

385. منصور كافي، علم الفرائض(المواريث)، في الشريعة والقانون، ملحق قانون الأسرة المعدل، دار العلوم، عنابة الجزائر، 2005.

386. منصوري نورة، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2012.

387. هبة خطاب، أحكام الإلتزام بين الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي.

388. يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، وفق أحكام الشريعة والقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، دار هومة الجزائر، 2005.

القوانين الجزائرية:

388. الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 م والمتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

389. الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-14 مؤرخ في 2004/11/10، ج ر، 71، 2004.

390. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18صفر عام 1386 هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، ج ر رقم: 84.

391. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

392. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

393. المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

394. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

395. قانون رقم82-04 المؤرخ في 1982/02/13 المتمم لقانون العقوبات.

396. القانون رقم91-03 مؤرخ في 1991/01/08 المنظم لمهنة المحضريين القضائيين.

397. القانون رقم 98-05 مؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419هـ الموافق ل 25 يونيو سنة 1998م يعدل ويتمم الأمر رقم 76 -80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396هـ الموافق ل 23 أكتوبر سنة 1976م والمتضمن القانون البحري.

398. المرسوم التنفيذي رقم 06-154 المؤرخ في 11 مايو سنة 2006 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق المادة 7 مكرر بخصوص الشهادة الطبية ما قبل الزواج.

399. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق ل 25 فبراير 2008م، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

القوانين الأجنبية:

400. قانون أصول المحاكمات(المرافعات) الجديد في لبنان رقم 90 لسنة 1983 المعدل بالقانون 20 لسنة 1985 والذي عمل به إبتداءً من كانون الثاني 1985.

401. قانون الإجراء الأردني رقم 31 لسنة 1952.

402. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 61 لسنة 1967.

403. قانون الأحوال الشخصية الصومالي.

404. قانون الأحوال الشخصية العراقي.

405. قانون الأحوال الشخصية المصري المعدل رقم 25 لسنة 1920.

406. قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

407. قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980.

408. القانون المدني الأردني.

409. القانون المدني العراقي.

410. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969.

411. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968.

412. القانون المصري الخاص بأحكام النفقة رقم 100 لسنة 1985.

413. قانون الموجبات والعقود اللبناني.

414. قانون الوصية المصري الصادر في 1946.

415. قانون معدل لقانون الإجراء الأردني رقم 25 لسنة 1965.

416. القرار رقم 3339 من قانون الملكية العقارية اللبناني.

417. مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

418. مجلة الإلتزامات التونسية.

419. مدونة الأحوال الشخصية المغربي رقم 1/57/343 لسنة 1957.

420. مدونة الأسرة المغربية.

421. مشروع قانون الأحوال الشخصية العربي الموحد.

الأسرة:

422. إبراهيم محمد خيثر، حقوق الورثة في ميزان الشرع والعقل، دار هومة الجزائر، 2013.

423. أبو الوليد محمد بن الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ط3، د م ج، الجزائر، 2015.

424. أبو بكر أحمد الخصاف، النفقات، ط6، الدار السلفية، الهند، 1365.

425. أبو بكر جابر الجزائري، كتاب المرأة المسلمة، ط1، المطبعة الأهلية، جدة، 1405.

426. أحمد بخيت الغزالي، وعبد الحليم محمد منصور علي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

427. أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، طبقاً لأحدث التعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2010.

428. أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، الطلاق، الخلع، وحقوق الأولاد، نفقة الأقارب، وفقاً لأحدث التشريعات القانونية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية 2004.

429. أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، الإسكندرية، 2004.

430.

أحمد فراج حسين، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية، 1988.

431. أحمد لعور، و أ: نبيل صقر، الدليل القانوني للأسرة، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2007.

432. أحمد محمد المومني، د: إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2009.

433. أحمد محمود الشافعي، الزواج في الشريعة الإسلامية، مطبعة الرشاد، الإسكندرية مصر، 1980.

434. أحمد نصر الجندي، شرح قانون الاسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر 2009.

435. إسماعيل أبا بكر علي البامري، أحكام الأسرة، الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية، دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009.

436. باديس ذيابي، آثار فك الرابطة الزوجة، تعويض-نفقة-عدة-حضانة-متاع، دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008.

437. باديس ذيابي، حجية الطرق الشرعية والعلمية في دعاوى النسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

438. باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2007.

439. باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة ، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2012.

440. بشير البيلاني، قوانين الأحوال الشخصية في لبنان، دار العلم للملايين، ط4، بيروت، 1982.

441. بلحاج العربي، أحكام التركات والمواريث على ضوء قانون الأسرة الجديد (مع التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

442. بلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري الجديد مع تعديلات الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ط3، د م ج، 2008.

443. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المخكمة العليا)، ج1، أحكام الزواج، ط7، د م ج، الجزائر، 2007.

444. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج2، الميراث والوصية، ط5 د م ج، الجزائر، 2005.

445. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مقدمة-الخطبة-الزواج - الميراث-الوصية، ج1، الزواج والطلاق، ط4، د م ج، الجزائر، 2005.

446. بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ط1، د م ج الجزائر، 2015.

447. بلحاج العربي، قانون الأسرة، مع تعديلات الامر 05-02، ومعلقاً عليه بمبادئ المحكمة العليا خلال أربعين سنة، 1966-2006، ط3، د م ج، الجزائر.

448. بلقاسم شتوان، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية، ط1 مطبعة المنار، سطيف الجزائر، 2011-2012.

449. بلقاسم شتوان، ظاهرة الطلاق في المجتمع الجزائري، أسبابها وآثارها النفسية والإجتماعية والإقتصادية، دراسة فقهية إجتماعية، ط1، مطبعة المنار، سطيف، 2010.

450. بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

451. بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقاً للتشريع والقضاء الجزائري، دراسة علمية وتحليلية، دار هومة، الجزائر، 2018.

452. جمال فخري، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون، ط1 دار الحامد، عمان الأردن، 2009.

453. جمعة سعدون الربيعي، أحكام النفقة شرعاً وقانوناً وقضاءً، شركة آب للطباعة، بغداد العراق، 1990.

454. جميل فخري، التدابير الشرعية للحد من الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009.

455. جميل فخري، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2009.

456. حسانين حسن، أحكام الأسرة فقهاً وقضاءً، ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة، 2001.

457. حسن صلاح الصغير عبد الله، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007.

458. حسين بسام النجفي، الإسلام والأسرة، دراسة مقارنة في الإجتماع الأسري، تعريب علي الحاج حسن، ط1، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، بيروت، 2008.

459. خليفة أحمد العقيلي، الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، ط1، الدار الجماهيرية بنغازي، الجماهيرية الليبية العظمى، 1990.

460. خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس، الأردن، 2010.

461. دلمة فاطمة، الإستقرار الأسري، الركائز والضمانات في ضوء سورة النساء، 1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015.

462. دلمة فاطمة، سلسلة دراسات قرآنية، ركائز الإستقرار الأسري في ظل سورة النساء الكتاب 2، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015.

463. دلمة فاطمة، سلسلة دراسات قرآنية، ضمانات الإستقرار الاسري في ضوء سورة النساء، الكتاب 3، كنوز الحكمة، الجزائر، 2015.

464. زودة عمر، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، الموسوعة للنشر، الجزائر، 2003.

465. السيد الجميلي، فقه النساء في الزواج والعشرة والنشوز والطلاق، موسوعة فقه السنة دار الفكر العربي، بيروت لبنان، 1989.

466. الشرنباصي(رمضان علي السيد)، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002.

467. صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم، عنابة، 2001.

468. طاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، مدعماً باجتهاد المحكمة العليا والمذاهب الفقهية مع التعديلات المدخلة عليه بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 مرفقاً بنماذج قضائية لعرائض الأحوال الشخصية، ط1، دار الخلدونية الجزائر، 2009.

469. طاهري حسين، قانون الأسرة في ظل إجتهاد المحكمة العليا في الجزائر ومحكمة النقض المصرية في مسائل(الزواج وانحلاله- الخطبة- عقد الزواج وإثباته- الطلاق وآثاره النيابة الشرعية-التبرعات- الوصية-الهبة والوقف)، دار الخلدونية، الجزائر، 2015.

470. عارف البصري، الزوجة في التشريع الإسلامي، الدار الإسلامية، بيروت.

471. عارف خليل أبو عيد، الوجيز في الميراث، ط5، دار النفائس، عمان الأردن، 2006.

472. عباس محمود العقاد، المرأة في القانون، ط1، دار الهلال، القاهرة، ص7، ود: علي عبد الواحد وافي، المرأة في الإسلام، مكتبة غريب، القاهرة.

473. عبد الجليل أحمد علي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع الإسكندرية، 2001.

474. عبد الجواد خلف، الغائب من إنقطعت أخباره لعدة سنوات، وأحكام القضاء، ط1 الدار الدولية للإستثمارات الثقافية، القاهرة مصر، 2008.

475. عبد الرحمن السيد (الشافعي)، سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين بالإعسار والإضرار والغيبة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، 2011.

476. عبد السميع عبد الوهاب(أبو الخير)، الوجيز في شرح أحكام نظام الأسرة عند المصريين غير المسلمين، مطابع الدار الهندسية، القاهرة، 2008.

477. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الاسرة الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996.

478. عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.

479. عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، ط2، د م ج، الجزائر، 2005.

480. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، ثالة الجزائر، 2011.

481. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له(قانون رقم 05-09 المؤرخ في 4 مايو سنة 2005، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

482. عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية ج7، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت 1993.

483. عبد الله ناصح علوان، تربية الأولاد في الإسلام، ج1 و ج2، دار الشهاب، باتنة الجزائر، 1989.

484. عبد المجيد محمود مطلوب، الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، دراسة مقارنة فقهاً وقضاءً، مؤسسة المختار، مصر الجديدة، 2004.

485. عبيدي الشافعي، قانون الأسرة مرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06-154 المؤرخ في 11 مايو سنة 2006 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق المادة 7 مكرر بخصوص الشهادة الطبية ما قبل الزواج مذيل بالإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، ملحق ب قانون الحالة المدنية قانون الجنسية الجزائرية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

486. العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ط1، د م ج، الجزائر، 2014.

487. العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، ط1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2013.

488. العربي بختي، نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة، ط1، كنوز الحكمة، الجزائر، 2013.

489. عز الدين عبد الدائم، حكم النفقة الشرعية للزوجة العاملة، ط1، دار كردادة، بوسعادة، 2011.

490. العسيلي(عبد الله عبد المنعم)، الفروق الفقهية بين الرجل والمرأة في الأحوال الشخصية، دراسة فقهية، ط1، دار النفائس، عمان الأردن، 2011.

491. علي بن محمد بن رمضان الرشيدي الأبياني، القطوف الدانية في أحكام القتل والقصاص والدية، أبحاث فقهية مقارنة، المكتبة المصرية، الإسكندرية، 2003.

492. علي حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، دار نهر النيل للطباعة، الجيزة مصر.

493. عمر بن سعيد، الإجتهاد القضائي وفقاً لأحكام قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2004.

494. عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط2،دار النفائس الأردن، 1997.

495. غازي بن عبد العزيز الشمري، زوايا أسرية، ط1، مدار الوطن، 2012، الرياض.

496. فاطمة الزهراء قشي، الزواج والطلاق في قسنطينة في القرن 18، دار القصبة الجزائر، 2007.

497. فالح بن محمد بن فالح الصغير، المرأة المسلمة ومسؤولياتها في الواقع المعاصر، ط9 وكالة المطبوعات والبحث العلمي، الرياض، 1435.

498. فتيحة حابي، النفقة وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الأمل، الجزائر، 2014.

499. فشار عطاء الله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، ط2، دار الخلدونية الجزائر، 2008.

500. فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، ملحق قانون الأسرة باللغتين العربية والفرنسية، مدعماً باجتهادات المحكمة العليا، مطبعة طالب، 2008.

501. فضيل العيش، قانون الأسرة، مدعم باجتهادات قضاء المحكمة العليا، مع آخر تعديلات 2005، ط2، د م ج، الجزائر، 2005.

502. فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

503. فيصل أحمد منصري، تربية الأبناء، ط1، دار الفكر، بيروت لبنان، 2006.

504. لحسين بن شيخ(آث ملويا)، بحوث في القانون، أحكام الطلاق وأسبابه، العناصر الموضوعية الخاصة بعقد الشركة، القواعد الأساسية لنظرية الإثبات في القواعد المدنية والإدارية، مقدمات التنفيذ الجبري، دار هومة، الجزائر، 2005.

505. لحسين بن شيخ(آث ملويا)، قانون الأسرة، (المعدل والمتمم بموجب الأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005) نصاً وشرحاً، دراسة تفسيرية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر 2014.

506. لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وآثارها على الأحكام القضائية، ط2، دار فسيلة، الجزائر، 2009.

507. لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة الجزائر، 2004.

508. ليلى حسن محمد الزوبعي، أحكام العدة في الشريعة الإسلامية، ط2، الوراق، الأردن 2007.

509. محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005.

510. محمد أحمد سراج، ود: محمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.

511. محمد بن الصغير، أحكام الزواج في الإجتهاد القضائي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالامر 02-05، دار الوعي، الجزائر، 2013.

512. محمد تفرنت، الواعظ في علم الفرائض، التركات والمواريث، دار الخلدونية، الجزائر 2013.

513. محمد حسن أبو يحي، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، ط1، دار يافا العلمية عمان الأردن، 2011.

514. محمد خضر قادر، نفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار اليازوري العلمية، عمان الأردن، 2009.

515. محمد صبحي نجم، محاضرات في المواريث والتركات والوصايا، د م ج، الجزائر 1996.

516. محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة، سلسلة دروس العلوم القانوني، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة عنابة، ، د م ج، الجزائر، 1999.

517. محمد علوي، أدب الإسلام في نظام الأسرة، ط5، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، مكة المكرمة، 1423.

518. محمد عمر الحاجي، النساء شقائق الرجال، ط1، دار المكتبي، دمشق سوريا، 2003.

519. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط2، دار النهضة العربية، بيروت، 1977.

520. محمد يوسف عمرو، الميراث والهبة، دراسة مقارنة، دار الحامد، عمان الأردن، 2008.

521. محمود عبد الله بخيت، ود: محمد عقله العلي، الوسيط في فقه المواريث، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2007.

522. محمود مهدي الإستانبولي، تحفة العروس أو الزواج الإسلامي السعيد، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 2006.

523. محمودي عبد العزيز، رد التحايل على أحكام الميراث في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 2006.

524. مسعود الهلالي، أحكام التركات والمواريث في قانون الأسرة الجزائري، ط1، جسور الجزائر.

525. مسعودي يوسف، الزواج والطلاق في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، دار الأيام عمان الأردن، 2016.

526. المصري مبروك، إثبات الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دراسة وتحليل، دار العلوم للغة العربية وآدابها والدراسات الإسلامية، مصر، ع33، 2009.

527. المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائرية، دراسة فقهية مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2010.

528. معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،1986.

529. ممدوح عزمي، دعوى النفقة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

530. موريس صادق، قضايا النفقة والحضانة والطاعة معلقاً عليها بأحدث أحكام القضاء والفقه في مصر والدول العربية، دار الكتاب الذهبي، 1999.

531. مولاي ملياني بغدادي، حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية، قصر الكتاب، البليدة الجزائر، 1997.

532. نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الطلاق وتوابع فك العصمة الزوجية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2005.

533. نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، الوصية–البيع– الهبة–الوقف– الكفالة–الإبراء–الإقرار–الخلع–الطلاق، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

534. نبيل صقر، و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصاً وتطبيقاً، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008.

535. نجيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، مادة بمادة، على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإجتهاد القضائي، دار هومة، الجزائر، 2017.

536. نزيه نعيم شلالا، المرتكز في دعاوى النفقات لدى جميع الطوائف، دراسة مقارنة، من خلال الفقه والإجتهاد والنصوص، ط1، منشورات الحلب الحقوقية، بيروت لبنان، 2007.

537. نسرين شريقي، وكمال بو فرورة، قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار بلقيس، الجزائر 2013.

538. نصر سلمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الطلاق، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وفق التعديلات الجديدة الواردة في الأمر رقم 05–02، دار الفجر قسنطينة الجزائر، 2006.

539. نصر سليمان، ود: سعاد سطحي، أحكام الخطبة والزواج في الشرية الإسلامية، دراسة مقارنة مع قانون الأسرة، ط1، دار الفجر، قسنطينة الجزائر، 2005.

540. نوال بنت عبد العزيز العيد، حقوق المرأة في ضوء السنة النبوية، ط1، دار الحضارة الرياض، 2012.

541. هويدي الهاشمي، توضيحات فيما يخص الطلاق والتطليق ومتاع البيت، الإجتهاد القضائي لغرفة شؤون الأسرة، ع خ، الجزائر، 2001.

542. وحمدي باشا عمر، عقود التبرعات، الهبة– الوصية– الوقف، دار هومة، الجزائر 2004.

543. وسيم حسام الدين(الأحمد)، المركز القانوني للطفل في العالم العربي، دراسة حالة حقوق الطفل في الجزائر، ط1، دار الإبتكار، عمان الأردن، 2019.

544. ومأمون محمد (أبو يوسف)، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات، ط1، دار الثقافة عمان الأردن، 2009.

545. وهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، ط1، دار الفكر، دمشق، 2000.

546. يحيى أحمد الكعكي، معالم النظام الإجتماعي في الإسلام، ط3، دار النهضة العربية، بيروت، 1992.

547. يعقوب محمد الرهلولي، حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها، دراسة فقهية تأصيلية، ط1 دار الفضيلة، الرياض، 2002.

548. يعقوبي عبد الرزاق، قضاء المحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة مرفق بشرح مختصر لبعض المواد، دار هومة، الجزائر، 2018.

549. يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة(الزواج والطلاق)، ط3، دار هومة، الجزائر، 2011.

550. يوسف دلاندة، قانون الأسرة، منقح التعديلات التي أدخلت عليه بموجب الأمر 02/05 ومدعم بأحدث مباديء واجتهادات المحكمة العليا في مادتي شؤون الأسرة والمواريث، ط2، دار هومة، الجزائر، 2007.

الأحوال الشخصية:

551. إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في الإثبات في مواد الأحوال الشخصية، فقهاً وقضاءً، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية، 2003، ص 22.

552. أحمد الحجي الكردي، الأحوال الشخصية، الأهلية، والنيابة الشرعية، والوصية والوقف، والتركات، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، سنة ثالثة، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 2009.

553. أسامة الحموي، ود: محمد حسان عوض، الأحوال الشخصية في الزواج والطلاق جامعة دمشق سوريا، 2007 – 2008.

554. بوقندورة سليمان، الروائع الفقهية في الأحوال الشخصية، شرح قانون الأسرة مدعم باجتهادات المحكمة العليا، الباب الأول: الزواج وانحلاله، ط1، دار الألمعية، قسنطينة الجزائر، 2015.

555. توفيق حسن فرج، أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين، مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية مصر.

556. جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج، في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007.

557. رمضان أبو السعود، شرح أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007.

558. السرطاوي(محمود علي)، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، عمان الأردن، 2007.

559. الشرنباصي(رمضان علي السيد)، ود:(عبد الهادي) جابر سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2009.

560. عبد الرحمن الصابوني، قانون الأحوال الشخصية السوري.

561. عبد الفتاح تقية، محاضرات في مادة الأحوال الشخصية، د م ج، الجزائر.

562. عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن، 2004.

563. علي داود، الأحوال الشخصية، ج1 و ج2، ط1، دار الثقافة، 2009.

564. محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة.

565. محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي.

566. محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

567. محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية، ج 2، ، دار محمود، مصر، 2000.

568. محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة الخاصة بالفرقة بين الزوجين وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، الإسكندرية مصر، 2007.

569. محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والفقه في الفقه والقانون والقضاء، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2007.

570. محمد كمال الدين إمام، ود: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

571. محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، 1984.

572. مصطفى السباعي، شرح قانون الاحوال الشخصية، ج1، الزواج وانحلاله، ط9، دار النيبرين دمشق، 2001.

573. معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية منشأة المعارف، الإسكندرية مصر 2001.

574. التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2015 وليد خالد(الربيع)، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية، دراسة فقهية مقارنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

القانون المدني:

575. إبراهيم أبو النجا، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي، ط1، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 1997.

576. اجاد ثامر نايف الدليمي، أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

577. أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب، في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

578. أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2011.

579. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، في الفقه وقضاء النقض المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

580. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2007.

581. أسامة السيد، التعويض عن الضرر الأدبي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

582. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2009.

583. إسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للإلتزامات، القسم الأول، مصادر الإلتزام، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.

584. آلان بينابنت، القانون المدني الموجبات، الإلتزامات، ترجمة منصور القاضي، ط1 المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2004.

585. إلياس ناصيف، العقود المصرفية، التحويل المصرفي، الحساب المشترك، الكفالة المصرفية، م2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2014.

586. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، دراسة في القانون المدني الاردني والمصري والفرنسي، ط1، دار القافة، عمان الأردن، 2006.

587. أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، 1980.

588. أنور سلطان، النظرية العامة للإلتزام(أحكام الإلتزام)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2005.

589. أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2002.

590. أنور طلبة، الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، 2004.

591. أنور طلبة، إنحلال العقود، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004.

592. أنور طلبة، دعوى التعويض، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية 2014.

593. إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

594. بروفيسور: فليب لوتورنو، المسؤولية المدنية المهنية، ترجمة: د: العيد سعادنة،سلسلة القانون المدني، دار النشر ITCISK، الجزائر، 2010.

595. بلحاج العربي النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج1، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة، د م ج، ط6، 2008.

596. بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج2، الواقعة القانونية، الفعل غير المشروع–الإثراء بلا سبب– والقانون، د م ج، الجزائر، 2008.

597. بلحاج العربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، وفق آخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، ج1 و ج2، دار هومة، الجزائر، 2014.

598. بلحاج العربي، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري وفق آخر التعديلات التشريعية ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا دراسة مقارنة، د م ج، الجزائر، 2015.

599. بن زيطة عبد الهادي، تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

600. بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للإلتزام، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

601. بيان يوسف رجيب، شرح القانون المدني، حقوق الإمتياز، دراسة موازنة(مقارنة)، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

602. جمال بوشناقة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية الجزائر، 2006.

603. جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2014.

604. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، العقد، الإرادة النفردة، الفعل المستحق للتعويض، الإثراء بلا سبب، القانون، قصر الكتاب، 2006، 2007.

605. جهاد صالح العتيبي، القواعد القضائية في شرح القانون المدني، ج2 و ج3، ط1، دار الثقافة، عمان الاردن، 2014.

606. جورج حزبون، ود: عباس الصراف، ود: بشار ملكاوي، مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي، ع2، إعداد وإشراف، د: بشار عدنان ملكاوي، ط1، دار وائل 2005.

607. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2008.

608. حسن البراوي، التعاقد من الباطن، دار النهضة، القاهرة، 2002.

609. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، أحكام الإلتزام، شركة الرابطة، بغداد، 1954.

610. حسن علي الذنون، ود: محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، ج2 أحكام الإلتزام، دراسة مقارنة، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2004.

611. حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية لأحكام الرهن والتأمين والإمتياز، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت لبنان، 2007.

612. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، 2009.

613. د: رضا متولي وهدان، إنتقال أثار العقود إلى الخلف الخاص، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة الإسكندرية، 2001.

614. دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم عنابة الجزائر، 2004.

615. دريد محمود علي، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دراسة تحليلية مقارنة ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2012.

616. رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2007.

617. رضا محمد جعفر، رضاء المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2005.

618. رمضان أبو السعود، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1994.

619. رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1995.

620. رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام، ط3، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2003.

621. رمضان جمال كامل، الحماية القانونية للحيازة، ط2، المركز القومي للإصدارات القانوني، 2005.

622. رمضان محمد أبو السعود، وهمام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية والعينية، دار المطبوعات الجامعية، 1998.

623. سامى محمد، الأسس القانونية لعقود الإجار، عقد الإجار الأصلي والتعاقد من الباطن دار الكتاب الحديث، 2009، القاهرة الكويت الجزائر.

624. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات البحوث القانونية، بغداد، 1981.

625. سلمان بوذياب، مبادئ القانون المدني، دراسة نظرية وتطبيقات عملية في القانون الحق–الموجب والمسؤولية، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2003.

626. سليمان محمدي، الرهن الرسمي، مطبوعة جامعية لطلبة السنة الثالثة، 2000/ 2001.

627. سليمان مر قس، التأمينات العينية في التقنين المدني المصري الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1951.

628. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، م1، القاهرة، 1992.

629. سمير تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، ط1، مكتبة دار الوفاء القانونية، الإسكندرية 2009.

630. سمير تناغو، التأمينات العينية والشخصة ، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحياوي، حقوق الإمتياز ، الكفالة، قانون التمويل العقاري، الكتاب الأول والثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر،2008.

631. سنية أحمد يوسف، حماية الحيازة بين النيابة العامة والقضاء المستعجل، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية، 2001.

632. سوزان على حسن، الوجيز في القانون المدني، النظرية العامة للقانون، النظرية العامة للحق ، النظرية العامة للإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

633. سي يوسف زاهية، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل، تيزي وزو الجزائر، 2006.

634. شرابن حمزة، الملكية كوسيلة للإئتمان، دار هومة، الجزائر، 2011.

635. شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

636. طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة الجزائر فرنسا، دار هومة الجزائر، 2004.

637. عباس عبد الحليم حجر، شهر التصرفات العقارية، ط2، دار محمود، مصر، 1989.

638. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط8، دار هومة، الجزائر، 2013.

639. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط6، دار هومة، الجزائر، 2009.

640. عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، عقد التوريد وتكييفه في الميزان الفقهي المقارن، دار الفكر الجامعي، ط1، الأزاريطة الإسكندرية، 2007.

641. عبد الحكيم فودة، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1998.

642. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام، أضاف حواشيها د: عبد الباسط جميعي، مصطفى محمد الفقي، ج1 و ج2 و ج3، ط3 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 1998، وج8 وج10، 2000.

643. عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، آثار الحق في القانون المدني، ط1، دار الثقافة عمان الأردن، 2004.

644. عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط1 دار الثقافة، عمان الأردن، 2004.

645. عبد المجيد عبد الحكيم، ود: عبد الباقي البكري، ود: محمد طه بشير، القانون المدني أحكام الإلتزام، ج2، دار الكتب، جامعة الموصل، 1980.

646. عبد المنعم الصدة، المبادئ العامة في القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية مصر.

647. عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية بيروت لبنان، 1974.

648. عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، القاهرة، 1980.

649. عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، المقاولة، الوكالة الكفالة، ط1، دار الثقافة، 2007.

650. عدنان إبراهيم السرحان، ود: نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2005.

651. عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007.

652. عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للإلتزامات، ج1، منشورات جامعة جيهان الخاصة، ط1، آربيل، 2011.

653. عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للإلتزامات، ج2، أحكام الإلتزام، ط1 منشورات جامعة جيهان الخاصة، آربيل، العراق، 2012.

654. علوقة نصر الدين، وبولقصيبات محمود، القضاء العقاري الإستعجالي في التشريع الجزائري دراسة تحليلية وعملية للقضاء الإستعجالي العادي دون الإداري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2015.

655. علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادرالإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط6، د م ج، الجزائر، 2005.

656. علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، د م ج، الجزائر، 1994.

657. علي فيلالي، الإلتزامات، ج2، الفعل المستحق للتعويض، ط2، 2007.

658. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، ط9، دار الثقافة، عمان الأردن، 2012.

659. عمار محمد علي القضاة، آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2013.

660. غنية قري، نظرية الإلتزام، ط1، دار قرطبة، الجزائر، 2007.

661. فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول: مصادر الإلتزام، ج2، المصادر غير الإرادية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.

662. فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، ج1، المصادر الإرادية، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.

663. فرات رستم أمين الجاف، عقد التدريب الرياضي والمسؤولية الناجمة عنه دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009.

664. قدادة خليل حسن، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، د م ج، الجزائر.

665. كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية حق الملكية الأدبية والفنية، ج1، ط1، دار دجلة، عمان الأردن، 2009.

666. محفوظ لعشب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ط3، د م ج، الجزائر 2006.

667. محمد الأمين بلميلود، الحماية المدنية والجنائية للأملاك الوقفية، ط1، دار الأيام العبدلي الأردن، 2020.

668. محمد التبريزي، الكفالة في علم الكتابة، تحقيق: أ د: بدري محمد فهد، ط1، دار جرير عمان الأردن، 2005.

669. محمد الروبي، تنازع القوانين في مجال الإلتزامات غير التعاقدية، ط2، دار النهضة العربية، 2013.

670. محمد السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط4، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2009.

671. محمد حاتم البيات، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة، جامعة دمشق، 2008-2009.

672. محمد حسن عبد الرحمن، مصادر الإلتزام(دراسة مقارنة)، ط2، دار الفكر العربي 2010.

673. محمد حسن قاسم، مضمون إلتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

674. محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 2000.

675. محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، الملكية والحقوق المتفرعة عنها، أسباب الملكية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.

676. محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، القسم الثاني، دار الكتاب الحديث، 2004.

677. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، طبقاً لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2011.

678. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الرهن الرسمي وحق الإختصاص في الرهن الحيازي، وحقوق الإمتياز، ط1، دار الهدى، الجزائر 2010.

679. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات أحكام الإلتزام، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

680. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلنزامات مصادر الإلتزام، المسؤولية التقصيرية، الفعل المستحق للتعويض، دراسة مقارنة بالقوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2011.

681. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية، عقد الكفالة دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2005.

682. محمد صبري السعدي، مصادر الإلتزام، النظرية العامة للإلتزامات، القانون المدني الجزائري، القسم الأول: المسؤولية التقصيرية- العمل النافع-القانون، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2003.

683. محمد طه البشير، ود: غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الكتب بغداد، 1982.

684. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دراسة فقهية قضائية، في العلاقة التبادلية بين نوعي المسؤولية، المؤسسة الفنية، 2012.

685. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية، ج1 و ج2، ط9، جامعة دمشق، 2005- 2006.

686. محمد ياسين الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، ج2، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2006.

687. محي الدين إسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري والمقارن، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1994.

688. مرادسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2008.

689. مصطفى الجمال، أحكام الإلتزام، الدار الجامعية، 1989.

690. مصطفى العوجي، القانون المدني الموجبات المدنية، ط1، المركز العربي للمطبوعات، بيروت لبنان، 2001.

691. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج2، المسؤولية المدنية، ط1، مؤسسة بحسون بيروت لبنان، 1996.

692. مصطفى حموي، دعاوى الحيازة دراسة مقارنة، ط1، المكتبة المصرية، الجيزة 2014.

693. معوض عبد التواب، الشفعة والصورية وفقاً لقضاء النقض، 2007-2008 ، ط9 دار الفكر القانوني، طنطا.

694. معوض عبد التواب، مدونة القانون المدني، ج1، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر 1987.

695. مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

696. مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2008.

697. منصوري نورة، هبة العقار في التشريع، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

698. منير قزمان، التعويض عن الضرر المعنوي في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة الإسكندرية، 2002.

699. ناصر أحمد إبراهيم النشوى، عقد الإستصناع، التكييف الشرعي والقانوني لحكم التعامل به دراسة فقهية تأصيلية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

700. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، ج1، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2007.

701. نبيل إبراهيم سعد، ود: محمد حسين منصور، أحكام الإلتزام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر، 2002.

702. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج1 و ج2، ط2، دار الثقافة عمان الأردن، 2011.

703. يوسف حسين خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.

704. يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2011.

705. يوسف محمد عبيدات، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2009.

القانون التجاري:

706. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط3، الدار الجامعية القاهرة مصر، 1986.

707. أنور طلبة، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2005.

708. بسام حمد الطراونة، ود: بسام محمد ملحم، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2010.

709. سمير جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجزائرية الجزائر، 2001.

710. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ج3، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دراسة مقارنة، ط1،دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

711. علي أحمد الجراح، قواعد الإثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2010.

712. محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002.

713. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

714. همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002.

715. وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 2013.

الإجراءات الجزائية:

716. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج3، ط5، د م ج، الجزائر، 2008.

717. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج1، د م ج الجزائر، 1999.

718. أحمد يوسف الزواهرة، حجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني، دراسة مقارنة، ط1 دار الثقافة، عمان الأردن، 2012.

719. بوقندورة سليمان، السوابق القضائية وأثرها على الأحكام الجزائية أمام القضاء العادي والقضاء العسكري، ط1، دار الألمعية، قسنطينة الجزائر، 2014.

720. رؤوف عبيد، مركز الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، 2012.

721. عبد الله اوهايبيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، ط4 دار هومة، الجزائر، 2013.

722. فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، بين النظري والعملي مع آخر التعديلات، دار البدر، 2008.

الإجراءات المدنية والإدارية:

723. أحمد حلمي مصطفى، أوامر الأداء علماً وعملاً، دار المجد، 2006.

724. أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية 1997.

725. الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التفيذية، دراسة تأصيلية وتحليلية دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2009.

726. أنور طلبة، إشكالات التنفيذ ومنازعات الحجر، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الإسكندرية، 2006.

727. أنور طلبة، أوامر الأداء، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.

728. أيمن ممدوح الفاعوري، أسباب إنقضاء الخصومة، ط1، زهران، عمان الأردن 2012.

729. بلقاسمي نور الدين، الحجز التنفيذي في نظام القانون الجزائري، 2006.

730. بلقاسمي نور الدين، الحجوز التنفيذية في النظام القانوني الجزائري دراسة نظرية وتطبيق، 2006.

731. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط4، د م ج، الجزائر، 2005.

732. حماد بن عبد الله بن محمد الحماد، المحاماة في النظام السعودي، دراسة فقهية مقارنة ط1، دار عالم الكتب، الرياض، 2010.

733. حمدي باشا عمر، مبادئ الإجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، ط7، دار هومة، الجزائر، 2007.

734. زنوش طاوس، البيع بالإيجار، د م ج، الجزائر، 2016.

735. سعيد نوار، أمر الأداء في ضوء القضاء والفقه، دار العدالة، القاهرة.

736. شرفي علي، المحامون ودولة القانون في التطبيقات الديمقراطية والنظام الإسلامي ط3، د م ج، الجزائر، 2005.

737. صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

738. طاهري حسين، التنظيم القضائي الجزائري، منذ الإستقلال إلى يومنا هذا، ومن وحدة القضاء إلى ازدواجيته مع التعديلات الأخيرة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2008.

739. طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2014.

740. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط1، دار الثقافة عمان الأردن، 2009.

741. عبد العزيز سعد، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، سلسلة تبسيط القوانين 1، ط3، دار هومة، الجزائر، 2006.

742. عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010.

743. عبد الوهاب بوضرسة، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيق وفقاً للفقه وما هو ثابت في التشريع، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006.

744. عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، دراسة مقارنة، ط1 المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2010.

745. عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، دراسة مقارنة، ط1 المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2010.

746. العربي الشحط عبد القادر، ونبيل صقر، طرق التنفيذ، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة الجزائر.

747. عفيف شمس الدين، المصنف في قضايا التنفيذ، ط5، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 2008.

748. علي أبو المجد، أحكام النقض على مواد القانون المدني، ط1، مطبعة لجنة البيان العربي، مصر، 1955.

749. علي داود(أحمد محمد)، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج1 و ج2، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

750. عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري وإشكالاته، دراسة تحليلية مقارنة لطرق التنفيذ وإجراءاته ومنازعاته، دار العلوم، عنابة، 2004.

751. عمر بن سعيد، الإجتهاد القضائي، وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2004.

752. فاتن جمال مسعود، طبيعة الدفع بمرور الزمن في الدعوى المدنية، ط1، دار وائل عمان الأردن، 2012.

753. فاضلي إدريس، التنظيم القضائي والإجراءات المدني والإدارية، ج1، ط1، بن مرابط 2009.

754. فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1981.

755. فليح محمد العبد الله، المجالس الشرعية والمبادئ القضائية، دراسة علمية لإجراءات التقاضي في الدعاوى الشرعية، م 1 وم2، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2009.

756. لفته هامل العجيلي، الطعن بالإستئناف، في قانون المرافعات المدنية وتطبيقاتها القضائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.

757. ماجد رشاد محمد، الدعوى المباشرة في العلاقات القانونية غير المباشرة، تقديم: محمد سليمان الأحمد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008.

758. محمد براهيمي، القضاء المستعجل، يشتمل على جزأين، القواعد والميزات الأساسية للقضاء المستعجل، والإختصاص النوعي، ج2، ط2، د م ج، الجزائر، 2007.

759. محمد براهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج2، ط4، د م ج، الجزائر، 2007.

760. محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ط5، د م ج الجزائر، 2006.

761. محمد رضوان حميدات، الحجز التحفظي بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الحامد، عمان الأردن، 2014.

762. محمود السيد عمر التحيوى، إصدار الحكم القضائي على ضوء الفقه وأحكام القضاء دراسة تحليلية وتطبيقية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011.

763. محمود السيد عمر التحيوى، تسبيب الحكم القضائي، دراسة تطبيقية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011.

764. محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، موسوعة القضاء المدني، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010.

765. مروك نصر الدين، طرق التنفيذ في المواد المدنية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2008.

766. مصطفى زايد، الدليل الإحصائي في الحكم القضائي، مطابع الدار الهندسية، 2002.

767. مصطفى مجدي هرجه، الأوامر على العرائض، الأمر على عريضة ماهيته وحالاته الحجز التحفظي، دار محمود، مطبعة المدينة المنورة، 2007.

768. مولاي ملياني بغدادي، المحاماة في الجزائر، نشأتها وتطورها منذ 1830 حتى قانون 91-4المؤرخ في 8-1-1991، دحلب، المطبعة الجزائرية للمجلات والجرائد.

769. مونية العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ج2، إجراءات التحقيق والإثبات، ط1، منشورات أمين.

770. ناصر جبر القرم، دور القضاء الشرعي في إصلاح الأسرة، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010.

771. نبيل إسماعيل عمر، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية مصر، 1980.

772. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2001.

773. نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2008.

774. نبيل إسماعيل عمر، ود: أحمد خليل، قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2004.

775. نبيل صقر، و عويسات فتيحة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصاً وتطبيقاً، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، دار الهدى، عين مليلة الجزائر 2009.

776. نبيل صقر، ومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية، للإثبات في المواد المدنية، طبقاً لقانون الإجراءات، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2009.

777. نبيل عمر، ود: أحمد هندي، التنفيذ الجبري قواعده وإجراءاته، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة الإسكندرية، 2002.

778. نشأت عبد الرحمن الأخرس، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دراسة مقارنة ج1، التنظيم القضائي والإختصاص، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

779. يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة أمام القضاء العادي والإداري،(ق إ م إ)، دار هومة، الجزائر، 2012.

780. يوسف دلاندة، قانون الإجراءات المدنية، مدعم بالإجتهادات القضائية، دار هومة الجزائر، 2000.

المدخل للعلوم القانونية:

781. أحمد إبراهيم حسن، ود: طارق المجذوب، تاريخ النظم القانونية والإجتماعية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003.

782. أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، لطلبة السنة أولى حقوق(الفصل الأول)، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010.

783. إدريس فاضلي، الوجيز في فلسفة القانون، د م ج، الجزائر، 2003.

784. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ط10، د م ج، الجزائر، 2008.

785. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق، د م ج، الجزائر، 1987.

786. إسماعيل عبد النبي شاهين، المدخل لدراسة العلوم القانونية، القسم الأول: نظرية القانون، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.

787. أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، ط4، دار النهضة العربية، بيروت، 1983.

788. البروفيسور، روبرت الكسي، فلسفة القانون، مفهوم القانون وسريانه، تعريب: د: كامل فريد السالك، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.

789. حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ط8، د م ج الجزائر، 2006.

790. حمدي القبيلات، ود: أنيس المنصور، ود: محمد أبو الهيجاء، ود: صالح حجازي القانون في حياتنا، ط1، دار وائل، عمان الأردن، 2011.

791. حمدي باشا عمر، القضاء المدني، ط4، دار هومة، الجزائر، 2009.

792. خليل أحمد قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ط4، د م ج الجزائر، 2005.

793. سعدى محمد الخطيب، فلسفة القانون وحقوق الإنسان، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 2013.

794. سمير تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف.

795. سمير عالية، المدخل لدراسة القانون والشريعة(نظرية القاعدة القانونية والقاعدة الشرعية)دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الجامعية، بيروت لبنان، 2002.

796. السيد محمد السيد عمران، الأسس العامة في القانون، المدخل إلى القانون، نظرية الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002.

797. صاحب عبيد الفتلاوي، تاريخ القانون، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن، 1998.

798. صالح حجيك الورثلاني، الموثق في القانون الجزائري، ط2.

799. طارق عفيفي صادق أحمد، نظرية الحق، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة مصر، 2016.

800. عباس الصواف، وأ د: جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون نظرية الحق،ط12، دار الثقافة، عمان الأردن، 2013.

801. عبد الرحمن السيد الشافعي، عقد البيع دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانوني الإسكندرية، 2012.

802. عبد السلام علي المزوغي، مذكرات موجزة حول علم القانون، أولاً: نظرية القانون ط2، منشورات الجامعة المفتوحة، المكتب الجامعي الحديث، إسكندرية، 1998.

803. عبد الشيخلي، الصياغة القانونية، تشريعاً، فقهاً، قضاءً، محاماة، ط1، دار الثقافة عمان الأردن، 2014.

804. عبد الفتاح تقية، دروس في تاريخ النظم القانونية، ط2، ثالة، الجزائر، 2006.

805. عبد القادر الفار، العلوم القانونية، مبادئ القانون، النظرية العامة للحق، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2008.

806. عبد القادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية مبادئ القانون ونظرية الحق،ط1 دار الثقافة،عمان الأردن، 2008.

807. عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، نماذج عن الأعمال الموجهة، نماذج عن أسئلة الإختبارات، دار هومة، الجزائر، 2008.

808. عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت.

809. عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، الجزائر.

810. عصام أنور سليم، نظرية الحق، دار الجامعيين للطباعة، 2007.

811. عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط3، جسور، المحمدية، الجزائر، 2007.

812. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، ط2، دار الثقافة، عمان الأردن 2012.

813. فاضلي إدريس، المدخل إلى القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، د م ج، 2016.

814. فايز محمد حسين، ود: طارق المجذوب، تاريخ النظم القانونية، منشورات الحلب الحقوقية، بيروت لبنان، 2007.

815. فؤاد عبد المنعم رياض، وسامية راشد، تنازع القوانين والإختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1994.

816. محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم عنابة، 2006.

817. محمد حسن قاسم، مباديء القانون، المدخل إلى القانون، الإلتزامات، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2002.

818. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.

819. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.

820. محمد سعيد جغفور، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، ط17، دار هومة، الجزائر، 2009.

821. محمد علي عبده، عقد الكفالة، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، ومنشورات زين الحقوقية، لبنان، 2005.

822. محمد وحيد الدين سوار، دليل التمارين العلمية في المدخل للعلوم القانونية، مع إجابات نموذجية لأسئلة نظرية، دار الثقافة، عمان الأردن، 1993.

823. مصطفى الجمال، ود: نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002.

824. مولود ديدان، مقرر وحدتي المدخل ونظرية الحق، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر.

825. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف الإسكندرية 2001.

826. نبيل إبراهيم سعد، ود: محمد حسين منصور، مبادئ القانون، المدخل إلى القانون نظرية الإلتزامات، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.

827. همام محمد محمود، ود: محمد حسين منصور، مباديء القانون، المدخل إلى القانون الإلتزامات، منشأة المعارف، الإسكندرية.

828. يوسف حسن يوسف، مدخل لعلم القانون، ط1، القاهرة، 2013.

القانون الإداري:

829. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2012.

830. لمياء هاشم قبع، إختلال التوازن في العقد الإداري، دار الكتب القانونية، مصر الإمارات، 2013.

قانون العقوبات:

831. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014.

832. عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، سلسلة تبسيط القوانين 2، دار هومة، الجزائر، 2007.

833. النووي عبد الخالق، جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.

مراجع في الخطب والدروس:

834. عبد العزيز المحمد السلمان، مورد الظمآن لدروس الزمان، خطب وحكم وأحكام وقواعد ومواعظ وآداب وأخلاق حسان، ج3، ط6، 1985.

835. عبد الله بن محمد بن زاحم، خطب الجمع والأعياد أقيت على منبر خير العباد، خرج أياتها وأحاديثها عبد القادر حبيب الله السندي، م6، الخطبة رقم: 34، حفظ الحقوق وضمان المصالح في الإسلام، ط1، 1998.

836. عبد الملك القاسم، 40 درساً لمن أدرك رمضان، ط2، دار القاسم، الرياض 1421هـ.

837. عبد الملك القاسم، دروس العام، دروس عامة، مواعظ مختلفة، فتاوى متنوعة، ط1 دار القاسم، الرياض، 2000.

838. عبد الملك القاسم، غنية الخطيب، 60 خطبة مختارة، ط1، دار القاسم، الرياض 2008.

839. محمد سعيد رمضان البوطي، مختارات من خطب الجمعة، ج2، ط1، دار الفكر دمشق، سورية، 2007.

مراجع متنوعة:

840. ابن القيم الجوزية، الداء والدواء، الأحاديث مخرجة من كتب: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، دار الإمام مالك، الجزائر، 2010.

841. أبو بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد أو مدينة السلام، م2، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

842. أبو بكر بن أحمد بوسام، إنباء الخلف برجال السلف، سلسلة أعلام الجزائر، ج5 ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائر، 2015..

843. أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، وبذيله كتاب المغنى عن جمل الأسفار في الأسفار في تخريج مافي الإحياء من الأخبار، للعلامة زين الدين أبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي، ج2، ط1، دار القلم، بيروت لبنان.

844. أحمد بن فريحة الغريسي، في الحياة الإسلامية نظام المعاملات الإقتصادية والإجتماعية، تصدير، أ د: عبد الرزاق قسوم، ج3، د م ج، الجزائر، 2008.

845. أحمد عطا عمر، تربية الطفل في الإسلام، ط1، دار الفكر، عمان الأردن، 2007.

846. أحمد محمد جمال، مكانك تحمدي، ط5، دار إحياء العلوم، بيروت لبنان، 1406.

847. أعمر يحياوي، الخصائص العامة للشريعة الإسلامية، دار هومة، الجزائر، 2009.

848.بلقاسم بن علي الحريري، درة الغواص في أحكام الخواص، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.

849. ربيع الزواوي، دليل الأباء في تعليم الدين للأبناء، ط1، دار الفاروق، الجيزة مصر 2009.

850. سعيد إسماعيل، أصول التربية الإسلامية، دار الثقافة، القاهرة، 1978.

851. سعيد إسماعيل، السنة النبوية رؤية تربوية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002.

852. سليمان الحقيل، حقوق الإنسان في الإسلام والرد على الشبهات المثارة حولها، ط2 مطابع التقنية للأوفست، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، 1997.

853. سليمان بشنون، الإصلاح والصلح، دار هومة، الجزائر، 2009.

854. السيد محمد عبد المجيد عبد العال، السلوك الإنساني في الإسلام، ط1، دار المسيرة عمان الأردن، 2007.

855. شوكت محمد عليان، طاعة الحكام من واجبات الإسلام، دار العليان، ط1، الرياض المملكة العربية السعودية، 2012.

856. عبد العزيز بن عبد الرحمن بن علي الربيعة، صور من سماحة الإسلام، ط3، شركة العبيكان الرياض، 1988.

857. عبد العزيز بن فوزان بن صالح الفوزان، أثر العلم والإيمان في مكافحة الإرهاب والعدوان، ط1، دار طيبة، ، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2007.

858. عبد الله محمود شحاتة، الدين والمجتمع، دار غريب، القاهرة، 1998.

859. عدلي محمد ملكاوي، التربية على العمل الجماعي في ضوء القرأن والسنة، ط1، دار الخليج، عمان، 2015.

860. علي محمد جريشه، حديث حول فقه الدعوة، رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة.

861. علي محمد محمد الصلابي، المواطنة والوطن في الدولة الحديثة المسلمة، ط1، دار ابن كثير، بيروت لبنان، 2014.

862. غازي بن عبد العزيز الشمري، تصافينا، خاص للأزواج فقط، دار ابن الجوزي، ط2 الدمام، المملكة العربية السعودية، 1431.

863. فاطمة شوكت محمد عليان، مشكلة المرأة الكبرى، ط2، دار رندة عليان، الرياض 2004.

864. فهمي خليفة الفهداوي، الإدارة في الإسلام المنهجية والتطبيق، ط3، دار المسيرة عمان الأردن، 2014.

865. مالك مصطفى وهبي العالمي، دور العقل في تشكيل المعرفة الدينية، ط1، دار الهادي، بيروت لبنان، 2005.

866. مجيد خدوري، مفهوم العدل في الإسلام، ترجمة: أديب يوسف شيش، ط1، دار التكوين، دمشق سوريا، 2011.

867. مجيد محمود أبو حجير، قواعد السياسة الشرعية في تعيين موظفي الدولة في الإسلام، دار الثقافة، عمان الأردن، 2005.

محمد أبو زهرة، التكافل الإجتماعي في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974.

868. محمد أرزقي فراد، المجتمع الزواوي في ظل العرف والثقافة الإسلامية، 1749 1949، ط1، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2015.

869. محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، دار الهناء الجزائر.

محمد بن علي بافضل، دعوة الخلف إلى طريقة السلف، مطابع النصر الحديثة.

870. محمد الغزالي، ليس من الإسلام، دار الهناء، الجزائر.

871. محمد بن صالح العثيمين، شرح كشف الشبهات ويليه شرح الأصول الستة، ط9، مؤسسة الشيخ بن صالح العثيمين الخيرية، القصيم المملكة العربية السعودية، 1435.

872. محمد راتب النابلسي، موسوعة أسماء الله الحسنى وصفاته الفضلى من الكتاب والسنة م2، ط1، الفرسان، عمان الأردن، 2014.

873. محمد عبد السلام محمد وآخرون، دراسات في الثقافة الإسلامية، ط9، عمان الأردن مكتبة الفلاح، 2005.

874. محمد عبد العزيز الخولي، الأدب النبوي، إعتنى به: عبد المجيد طعمه الحلبي، ط4 دار المعرفة، بيروت لبنان، 2002.

875. محمد عبد العزيز الخولي، الأدب النبوي، عظات بالغة وحكم عالية وآداب سامية، ط1 مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة.

876. محمد عبد المنعم خفاجى، الإسلام والإنسان، ط1، دار الوفاء، الإسكندرية، 2004.

877. محمد علوي(المالكي المكي الحسني)، قل هذه سبيلي، ط3، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 1999.

878. محمد علوي، كشف الغمة في اصطناع المعروف ورحمة الأمة، ط3، قسم إدارة المطبوعات بالمدينة المنورة، ومطابع الصفا، مكة المكرمة، 1412هـ.

879. محمد علي قطب، زوجات النبي صلى الله عليه وسلم، ط2، دار الدعوة، الإسكندرية 2006.

880. محمود المصري أبو عمار، أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم، ج2، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة، 2012.

881. مروة شاكر الشربيني، العنف الجسدي ضد المرأة ومكانتها في المجتمع تحت أضواء السيرة النبوية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2005.

882. نذير بومعالي، حق الحياة وسبل حمايته في النظم الوضعية والإسلام(دراسة مقارنة) قصر الكتاب، البليدة، 2005.

883. وهبة الزحيلي، أخلاق المسلم علاقته بالمجتمع، إعادة ط1، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان، 2005.

884. يحيى رامز كوكش، وأ: خالد إبراهيم الفتياني، الواضح في الثقافة الإسلامية، ط1، دار المسيرة، عمان الأردن، 2008.

885. يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، الزيتونة للإعلام والنشر.

المذكرات:

887. أوريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير في القانون عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.

888. بن عيشوش فاطمة، الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي رسالة ماجستير في الحقوق، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 2011.

889. بوجاني عبد الكريم، إشكالات إنعقاد الزواج، رسالة ماجستير في القانون، جامعة تلمسان، 2014.

890. بوزيد وردة، الصلح والتحكيم في منازعات فك الرابطة الزوجية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية والممارسة القضائية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2011.

891. خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري قسنطينة، 2008.

892. ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الإجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قانون الخاص، جامعة الجزائر 1، 2011.

893. رتيبة عياش، أحكام نفقة الزوجة بين الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة الجزائر، 2007.

894. زليخة لحميم، إنشاء الرهن الرسمي وانقضاؤه في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 1996.

895. طالبي سرور، حماية حقوق المرأة في التشريعات الجزائرية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2000.

896. عز الدين عبد الدائم، حكم النفقة الشرعية للزوجة العاملة، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2007.

897. عمار نكاح، إنتقال الملكية العقارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2008.

898. غضبان مبروكة، النفقة بين التشريع والإجتهاد القضائي، رسالة ماجستير في القانون جامعة الجزائر 1، 2011.

899. فوق أم الخير، إستقلالية الذمة المالية للزوجة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه علوم، قانون خاص، جامعة الجزائر1، 2017.

900. محي الدين اسطمبولي، تسديد الدين في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير في الشريعة الإسلامية تخصص الفقه وأصوله، المعهد الوطني العالي لأصول الدين، جامعة الجزائر، 1997.

901. مسعودي رشيد، أحكام الرد في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 1995.

902. مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه قانون خاص، جامعة تلمسان، 2006.

903. يمينة دواس، أحكام زوجة الغائب، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، –التطبيق القضائي نموذجاً– رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، 2004.

904. يوسف بن رقية، العلاقة بين نظامي المسؤولية العقدية والتقصيرية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 1985.

المقالات:

905. خالد بن سعود الرشيد، أحكام الإعسار في الشريعة الإسلامية والأنظمة المعاصرة مجلة الثقافة الإسلامية، ملف العدد: المؤسسة الدينية الأشكال والوظائف، دراسة العدد ضوابط الفتوى بين مقام التسيير والإحتياط، إصدارات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع: 9، 2012، ص152.

906. سعاد بنت محمد عبد العزيز الشايقي، عمل الزوجة وأثره على النفقة الزوجية، دراسة فقهية مقارنة، مجلة جامعة طيبة للآداب والعوم الإنسانية، ع10، السنة5، 1437هـ ص262.

907. طرطاق نورية، سلطة القاضي في منح نظرة الميسرة، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، ع5، جانفي 2014، ص127.

908. عبد السلام بن محمد الشويعر، أثر عمل المرأة في النفقة الزوجية، بحث محكم قدم لحلقة البحث التي أقامها مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة بعنوان(نفقة الزوجة في ضوء متغيرات العصر)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 2011 ص13.

909. عسالي عمر، وأ د: مسعودي رشيد، أحكام تقادم دين نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تامنغست، م10، ع3، نوفمبر 2021، ص384.

910. محفوظ بن الصغير، الأسرة والتشريع، الثابت والمتغير، رسالة المسجد، مجلة محكمة تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع3، 2014، ص11.

911. محمد الزحيلي، الإجتهاد الجماعي في معالجة النوازل، حقيقته، أهميته، تطبيقاته "الفتوى الجماعية"، تأليف جماعي، الفتوى والإجتهاد الجماعي، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، دار الحكمة، ص15، ونفس المؤلف والمقال في مجلة الثقافة الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ع8، 2012، ص49.

912. محمد بن صالح حمدي، الغنم بالغرم والخراج بالضمان، دراسة تأصيلية في ضمان الربح، الحياة، دورية فكرية يصدرها معهد الحياة، المطبعة العربية، ع6، 2002، القرارة غرداية، الجزائر، ص112.

913. محي الدين جمال، آثار المسؤولية الطبية، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، ع7، جانفي 2015، ص70.

914. مزيان محمد أمين، وزهدور السهلي، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي، مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران، م15، ع25، 2014، ص16.

المداخلات:

915. بلقاسم شتوان، الشيخ أحمد حماني والإستقرار الإجتماعي، "الأسرة أنموذجاً"، الملتقى الوطني الثاني حول المرجعية الفقهية والإستقرار الإجتماعي في فكر وفتاوى الشيخ أحمد حماني، تنظيم وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2013، ص101.

916. الذوادي قوميدي، الإجتهاد المذهبي ووحدة المرجعية الفقهية للأمة الجزائرية، إشكالات في الفهم والتطبيق، ملتقى جيجل، 4-5 جويلية 2011، الفتوى والوطنية في فكر الشيخ أحمد حماني، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2012، ص177.

917. سعاد يحياوي، وط د: عمر عسالي، وط د: حمزة بن ماتالله، الإطار المفاهيمي للخلع وآثاره في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، الملتقى الوطني الخلع تعسف في استعمال حق أم ضرورة حتمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة معسكر، بالتعاون مع مخبر الأدوات القانونية للسياسة العقارية، 2021/09/27، ص11.

القرارات القضائية:

مجلس قضاء المسيلة، بتاريخ 1983/05/17، ن ق، 1986، ع1، ص75.

مجلس قضاء سيدي بلعباس، بتاريخ 1986/12/21.

مجلس قضاء سيدي بلعباس، غ أ ش، بتاريخ 2001/10/13.

محكمة المشرية، بتاريخ 1983/04/25، ن ق، 1985، ع1، ص105.

محكمة أرزيو، بتاريخ 1989/10/25، رقم 89/70، غ م.

محكمة أرزيو، بتاريخ 1989/03/08، رقم 89/251، غ م.

محكمة وهران، بتاريخ 1989/01/26، رقم 87/1834، غ م.

محكمة وهران، بتاريخ 1988/05/28، رقم 88/1950،غ م.

محكمة ورقلة، ق ش أ، رقم 20/03418 بتاريخ 2020/03/18.

محكمة سيدي بلعباس، غ ا ش، بتاريخ 2004/09/29.

محكمة سعيدة، بتاريخ 1985/01/19، رقم 36، غ م.

محكمة عين صالح، ق ش أ، رقم 13/00187 بتاريخ 2013/10/03.

نقض مدني سوري، بتاريخ 1968/05/23، رقم 211.

قرار المجلس الأعلى، بتاريخ 1988/06/11، ملف رقم: 52820، م ق، ع4، 1990 ص27.

قرار المجلس الأعلى، بتاريخ 1989/05/14، ملف رقم: 54914، م ق، ع1، 1994 ص134.

قرار المجلس الأعلى، غ أ ش، بتاريخ، 1971/01/12، م ق، ع2، 1972، ص61.

قرار المجلس الأعلى، غ أ ش، بتاريخ 1984/12/03، ملف رقم: 35026، م ق، ع4 1989، ص86.

قرار بتاريخ 1987/06/03، ملف رقم: 49767، م ق، ع3، 1990، ص30.

قرار بتاريخ 2002/02/06، ملف رقم 257704، م ق، ع1، 2003، ص189.

قرار مجلس الدولة، بتاريخ 2001/05/07، ملف رقم: 2448، م م د، ع3، 2003 ص103.

ق م ع، بتاريخ 1981/12/01، ملف رقم: 24500.

ق م ع، بتاريخ 1983/03/02، ملف رقم: 20310، ن ق، ع1، 1987، ص64.

ق م ع، بتاريخ 1995/05/02، ملف رقم: 118475، ن ق، ع 49، ص241.

ق م ع، بتاريخ 1976/11/06، ملف رقم 10511.

ق م ع، بتاريخ 1989/01/08، ملف رقم: 53790، م ق، ع4، 1990، ص 102.

ق م ع، بتاريخ 1995/07/12، ملف رقم: 123402.

ق م ع، بتاريخ 2005/10/12، ملف رقم: 342016، غ م.

ق م ع، بتاريخ 2008/11/12، ملف رقم: 466390.

ق م ع، بتاريخ 1988/07/13، ملف رقم: 56336، م ق، ع4، 1991، ص58.

ق م ع، بتاريخ 1993/11/13، ملف رقم: 102548، م ق، ع1994،2، ص282.

ق م ع، بتاريخ 2007/03/14، ملف رقم: 383189، غ م.

ق م ع، بتاريخ 2011/07/14، ملف رقم: 655755، م ق، ع2، 2011، ص298.

ق م ع، بتاريخ، 2006/11/15، ملف رقم 372290، م ق، ع1، 2007، 487.

ق م ع، بتاريخ 1995/04/16، ملف رقم: 124382، م ق، ع2، 1995، ص192.

ق م ع، بتاريخ 1996/04/23.

ق م ع، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 235357.

ق م ع، بتاريخ 1984/10/22، ملف رقم: 34327، م ق، 1989، ع3، ص69.

ق م ع، بتاريخ 1987/02/23، ملف رقم: 44994، م ق، 1990، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، ص58.

ق م ع، بتاريخ 1982/11/23، ملف رقم: 23194، م ق، ع1، 1989.

ق م ع، بتاريخ 1982/11/23،ملف رقم: 198211، م ق،ع1، 1989، ص325.

ق م ع، بتاريخ 1985/03/25، ملف رقم: 36784، م ق، ع2، 1990، ص 50.

ق م ع، بتاريخ 1989/10/30، تحت ملف رقم: 72353.

ق م ع، في نوفمبر 1987، ملف رقم: 470590.

ق م ع، غ إ ج، بتاريخ1983/02/07، ملف رقم: 29500، م ق، ع1، 1989، ص165.

ق م ع، غ ش أ و م، بتاريخ 2015/02/12، ملف رقم: 0851476، غ م.

ق م ع، غ ش أ و م، بتاريخ، 2014/09/11، ملف رقم:0934996، م م ع، ع1، 2015، ص251.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2010/04/15، ملف رقم: 554808، م ق، ع1، 2010 ص241.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2013/09/12، ملف رقم: 0857934، م ق، ع2، 2013 ص297.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/01/16، ملف رقم: 51715، م ق، 1992، ع2، ص55.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1982/11/23، ملف رقم: 22918.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/02/29، ملف رقم: 44640، م ق، ع3، 1990، ص55.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/11/27، ملف رقم: 56249، م ق، ع1، 1992، ص51.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1989/12/25، ملف رقم: 57506، م ق، ع1991،3، ص65.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1990/03/19، ملف رقم: 59140، م ق، ع4، 1991 ص121.

ق م ع، غ أ ش، قرار بتاريخ 1990/04/16، ملف: رقم 59967، غ م.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1985/12/30، ملف رقم: 39007، غ م.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/02/10، ملف رقم: 39394، غ م

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/02/10، ملف رقم: 39463.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/02/10، ن ق، ع44، ص 151.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 237148، م ق، ع1، 2001 ص284.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم: 329349، م ق، ع خ، 2001 ص107.

ق م ع، غ أ ش، 1986/02/24ن ملف رقم: 39941.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/04/07، ملف رقم: 136604، م ق، 1989، ع2 ص69.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1986/12/29، ملف رقم: 44041، م ق، ع2، 1994، ص51.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/01/26، ملف رقم: 444575، م ق، 1991،ع4 ص88.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1987/02/09، ملف رقم: 44630، م ق، ع3، 1990 ص55.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2002/04/10، ملف رقم: 279878، م ق، ع1، 2003 ص378.

ق م ع ، غ أ ش، بتاريخ 1988/04/21، م ق، 1992، ع2، ص 52.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1988/09/26، ملف رقم: 50519، ع2، 2008، ص 48.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1995/04/16، ملف رقم: 124348، م ق، ع2، 1995.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1996/01/16، ملف رقم: 127948، ن ق، ع54، ص100.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1997/06/10، ملف رقم: 163381.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 1999/03/16، ملف رقم: 216865، إ ق، ع خ، ص256.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/05/18، ملف رقم: 335844، ن ق، ع65، ص 315.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/09/14، ملف رقم: 342470، م ق، ع1، 2005 ص490.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2005/09/14، م ق، ع2، 2005، ص409.

ق م ع، غ ا ش، بتاريخ 2006/04/26، ملف رقم: 380958.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2006/10/11، ملف رقم: 369494، م ق، ع2، 2007 ص449.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2007/04/11، ملف رقم: 391655، م ق، ع1، 2008 ص249.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ، 2009/01/14، ملف رقم: 473962، م ق، ع2، 2009 ص262.

ق م ع، غ أ ش، بتاريخ 2009/01/14، ملف رقم: 474956، م ق، ع2، 2009 ص271.

ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2004/07/06، ملف رقم: 274013، غ م.

ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2004/07/27، ملف رقم: 291721، غ م.

ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2007/02/28، ملف رقم: 379923، غ م.

ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2008/01/30، ملف رقم: 391497، غ م.

ق م ع، غ ج م، بتاريخ 2019/01/10، ملف رقم: 0815675، م ق، ع1، 2019 ص155.

ق م ع، غ م، بتاريخ 1984/11/19، ملف رقم: 34791، م ق، ع3، 1989، ص76.

ق م ع، غ م، بتاريخ، 2010/07/22، ملف رقم: 575899، م ق، ع 2، 2010، ص154.

ق م ع، غ م، بتاريخ 17/ 1987/06، ملف رقم: 49174، م ق، ع3، 1990، ص27.

ق م ع، غ م، بتاريخ 2000/01/12، ملف: رقم 206796، م ق، ع1، 2001، ص110.

ق م ع، غ م، بتاريخ 2001/01/30، ملف رقم: 258113، م ق، ع2، 2001، ص120.

ق م ع، غ م، بتاريخ 2004/03/03، ملف رقم: 282159، م ق، ع1، 2004، ص94.

ق م ع، غ ت ب، بتاريخ 2010/03/04، ملف رقم: 617117، م ق، ع2، 2010 ص192.

فهرس الآيات القرآنية:

بداية الآية أو جزء منها	السورة	رقم الآية	الصفحة
-لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ	الطلاق	7	1- 30
-رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ	النمل	19	
-وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ أَنفِقُواْ مِمَّا رَزَقَكُمُ ٱللَّهُ	يس	46	15
-ومَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ اَوْ نَذَرْتُم مِّن نَّذْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَم	البقرة	269	15
-وَلَا يُنفِقُونَ نَفَقَةً صَغِيرَةً وَلَا كَبِيرَةً وَلَا يَقْطَعُونَ	التوبة	122	15
-وَوَجَدَكَ عَآئِلاً فَأَغْنَىٰٓ	الضحى	8	15
-قُل لَّوَ اَنتُمْ تَمْلِكُونَ خَزَآئِنَ رَحْمَةِ رَبِّيَ إِذاً لَّأَمْسَكْتُمْ	الإسراء	100	15
-وَاللَّهُ يَقْضِے بِالْحَقِّ	غافر	20	25
-لَقَدْ حَقَّ ٱلْقَوْلُ عَلَىٰٓ أَكْثَرِهِمْ	يس	6	25
-إِنَّ عَلَيْنَا جَمْعَهُۥ وَقُرْءَانَهُۥ فَإِذَا قَرَأْنَٰهُ فَاتَّبِعْ قُرْءَانَهُۥ	القيامة	17-16	28
-والْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنَ	البقرة	233	29
-وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِے عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ	البقرة	226	30
-وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ	الطلاق	6	30
-سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرا	الطلاق	7	30
-ٱللَّهُ يَبْسُطُ ٱلرِّزْقَ لِمَنْ يَّشَآءُ وَيَقْدِرُ	الرعد	27	31
-ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ	النساء	34	31
-فَقُلْنَا يَٰٓـَٔادَمُ إِنَّ هَٰذَا عَدُوٌّ لَّكَ وَلِزَوْجِكَ	طه	117	32
-اَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّنْ وُّجْدِكُمْ	الطلاق	6	32
-وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ	الطلاق	6	33
-فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنَ اَوْسَطِ	المائدة	91	33

-فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ	النساء	24	34
-فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً اَوْ مَا مَلَكَتَ اَيْمَٰنُكُمْ	النساء	3	34
-وَإِن كَادُواْ لَيَسْتَفِزُّونَكَ مِنَ ٱلْاَرْضِ لِيُخْرِجُوكَ مِنْهَا	الاسراء	76	35
-وَالصَّحِبِ بِالْجَنْبِ	النساء	36	38
-فَأَجْمِعُوٓاْ أَمْرَكُمْ وَشُرَكَآءَكُمْ	يونس	71	40
-ثُمَّ جَعَلْنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْاَمْرِ فَاتَّبِعْهَا	الجاثية	17	44
-فَسَقَىٰ لَهُمَا	القصص	24	48
-وَقَالُوٓاْ ءَأَٰلِهَتُنَا خَيْرٌ اَمْ هُوَ مَا ضَرَبُوهُ لَكَ إِلَّا جَدَلاً	الزخرف	58	58
-وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا ٱلْبَابِ	يوسف	25	87
-وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ	البقرة	226	88
-وَمِنْ اٰيَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجاً	الروم	20	93
-وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ	البقرة	233	112
-فَقَدْ كَذَّبْتُمْ فَسَوْفَ يَكُونُ لِزَاماً	الفرقان	77	112
-هَلْ جَزَآءُ ٱلْاِحْسَٰنِ إِلَّا ٱلْاِحْسَٰنُ	الرحمن	59	114
لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفساً اِلَّا مَآ ءَاتِيٰهَا	الطلاق	7	129
-لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ اِلَّا وُسْعَهَا	البقرة	231	130
-لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً اِلَّا وُسْعَهَا	البقرة	285	130
-وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ	البقرة	233	131
-وَإِنَ اَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ	البقرة	233	131
-إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالِاحْسَٰنِ	النحل	90	147
-يٰأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَوَلَّوْاْ قَوْماً غَضِبَ	الممتحنة	13	148
-وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا	البقرة	281	154

-وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلْبُهُ	البقرة	282	154
-يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَءَامِنُواْ بِرَسُولِهِۦ	الحديد	27	181
-وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّاۖ	آل عمران	37	181
-وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٞ	يوسف	72	181
-سَنَسِمُهُۥ عَلَى ٱلْخُرْطُومِ	القلم	40	184
-إِذْ تَمْشِيٓ أُخْتُكَ فَتَقُولُ هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ مَن يَكْفُلُهُۥ	طه	40	185
-هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰٓ أَهْلِ بَيْتٖ يَكْفُلُونَهُۥ لَكُمْ وَهُمْ لَهُۥ	القصص	11	185
-وَٱلْيَسَعَ وَذَا ٱلْكِفْلِۖ	ص	47	185
-وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ	آل عمران	44	190
-يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ	البقرة	282	207
-مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍۗ	النساء	11	207
-كُلُّ نَفْسٖ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ	المدثر	38	212
-كُلُّ ٱمْرِيٕۭ بِمَا كَسَبَ رَهِينٞۖ	الطور	19	212
-فَرِهَٰنٞ مَّقْبُوضَةٞۖ	البقرة	282	214
-يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِۚ	المائدة	1	241
-وَٱلَّذِينَ هُمْ لِأَمَٰنَٰتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَٰعُونَۖ	المؤمنون	8	241
-وَأَوْفُواْ بِٱلْعَهْدِ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولٗا	الإسراء	34	241
-مَنْ عَمِلَ سَيِّئَةٗ فَلَا يُجْزَىٰٓ إِلَّا مِثْلَهَاۖ	غافر	40	242
-لَن يَضُرُّوكُمْ إِلَّآ أَذٗىۖ	آل عمران	111	246
-لَّا يَسْتَوِي ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُوْلِي	النساء	94	246
-وَإِذَا مَسَّ ٱلْإِنسَٰنَ ٱلضُّرُّ دَعَانَا لِجَنۢبِهِۦٓ أَوْ قَاعِدًا	يونس	12	246
-وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْ	المائدة	9	265

-اَلطَّلَٰقُ مَرَّتَٰنِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ اَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ	البقرة	227	292
-وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعۡتَدُواْۖ	البقرة	229	293
- يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزۡوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدۡنَ ٱلۡحَيَوٰةَ	الأحزاب	28	294
-وَإِن كُنتُنَّ تُرِدۡنَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَالدَّارَ ٱلۡاٰخِرَةَ فَإِنَّ	الأحزاب	29	294
-قَدۡ عَلِمۡنَا مَا فَرَضۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ	الأحزاب	50	294
- وَعَاشِرُوهُنَّ بِالۡمَعۡرُوفِۖ	النساء	19	295
-يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ	الطلاق	1	310
-يأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُومِنَٰتِ	الأحزاب	49	310
-وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ	البقرة	230	310
-وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَيٰ مَيۡسُرَةٖۗ	البقرة	279	314
-وَأَنكِحُواْ ٱلۡاَيَٰمِيَ مِنكُمۡ وَالصَّٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ	النور	32	316
-إِنۡ يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغۡنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦ	النور	32	316
-اَلۡمَالُ وَالۡبَنُونَ زِينَةُ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَاۖ	الكهف	45	318
-ولَا تُوتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ امۡوَٰلَكُمُ ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمۡ قِيَماٗۖ	النساء	5	318
-لَأَخَذۡنَا مِنۡهُ بِالۡيَمِينِ	الحاقة	45	338
-وَمَا تِلۡكَ بِيَمِينِكَ يَٰمُوسَيٰ	طه	16	338
-وَإِنۡ يَتَفَرَّقَا يُغۡنِ ٱللَّهُ كُلّٗا مِّن سَعَتِهِۦۚ وَكَانَ ٱللَّهُ	النساء	130	342
-كَيۡفَ وَإِنۡ يَظۡهَرُواْ عَلَيۡكُمۡ لَا يَرۡقُبُواْ فِيكُمۡ	التوبة	8	372
-وَبَشِّرِ ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنَّ لَهُمۡ قَدَمَ صِدۡقٍ	يونس	2	380
-وَمِنۡ اَهۡلِ ٱلۡكِتَٰبِ مَنۡ اِن تَامَنۡهُ بِقِنطَارٖ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيۡكَۖ	آل عمران	74	437

فهرس الأحاديث النبوية:

طرف الحديث	الراوي	الصفحة
-من لم يشكر الناس لم يشكر الله	الترمذي	
-إتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم	أبوداود ومسلم وابن ماجه	4
-إبدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل	أحمد وأبوداود والنسائي	35
-ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في	الترمذي	35
-إن اللقمة التي يرفعها الرجل إلى فم	مسلم	35
-خذي مايكفيك وولدك بالمعرووف	الجماعة	36
-إذا أعطى أحدكم فليبدأ بنفسه وأهل بيته	مسلم والطبراني وأحمد	36
-تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت	مسلم وأبوداود	37
-أطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما	أبوداود	37
-إن المسلم إذا أنفق على أهله نفقة	مسلم	37
-إبدأ بنفسك ثم بمن تعول	البخاري ومسلم	38
-أنفقه على نفسك، قال عندي آخر	مسلم	38
-أول ما يوضع في ميزان العبد نفقته	الطبرني	38
-قلت يارسول الله نساؤنا ما نأتي منها	أبوداود	38
-خيركم خيركم لأهله	الترمذي	39
-كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت	أبوداود وغيره	39
-أوتي بجنازة على عهد رسول الله	البيهقي	186
-أن النبي صلى الله عليه وسلم إشترى	البخاري وابن ماجه وأحمد	207
-لقد رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم	إبن ماجه والبخاري ومسلم	208
-رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم	الشافعي	214

-أن النبي صلى الله عليه وسلم مات	الشافعي	214
-لا ضرر ولا ضرار	الشوكاني والألباني	242
-لا يتمنين أحدكم الموت لضر نزل به	البخاري ومسلم	247
-الرجل لايجد ما ينفق على إمرأته قال:	الدار قطني	295
-الرجل لا يجد ما ينفقه على إمرأته أيفرق	البيهقي والشافعي	295
-المرأة تقول لزوجها أطعمني أو طلقني	الدار قطني	295
-أفضل الصدقة ماترك غنى، واليد العليا	الدارقطني وأحمد	295
-خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم	عائشة	296
-من أنظر معسراً أو وضع عنه أظله	مسلم	306
-من نفس عن غريمه أو محا عنه	مسلم وأحمد	307
-إنما الطلاق لمن أخذ بالساق	إبن ماجه	310
-دخل أبو بكر يستأذن على رسول الله	مسلم	317
-خذو ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك	مسلم	435
-لي الواجد يحل عرضه وعقوبته	أبوداود	437
-مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم	البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه	437

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	ترجمته	الصفحة
الشافعي	أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع، ولد بغزة سنة 150هـ وحمل إلى مكة وهو إبن سنتين وتوفى بصر ليلة الجمعة آخر يوم من رجب سنة 202 هـ ، وله 54 سنة، وهو الذي ينسب إليه مذهب الشافعية.	18
النسائي	أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، توفى بمكة سنة 303هو أخذ الحيث عن قتيبة بن سعيد وأبي داود.	91
إباض	عبد الله بن إباض التميمي، توفى سنة 80هـ، وينسب إليه مذهب الإباضية، وأما المؤسس الحقيقي هو جابربن زيد الأزدي البصري، توفى سنة 73هـ.	92
مالك	مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري، إمام دار الهجرة وإمام الأيمة(ولد93هـ- 712م)، و توفي (179هـ – 795م)، مولده ونشأته بالمدينة.	102
أبوثور	إبراهيم بن خالد أبي اليمان الحلبي البغدادي أبو عبد الله وأبو ثور ، روى عن إبن عيينة وغيرهم وروى عنه مسلم وأبو داود وابن ماجه والبغوي ومات سنة 236هـ أو التي قبلها.	287
عمر بن الخطاب	أبو الفتوح نور الإسلام، عمر بن الخطاب القرشي العدوي من بني عدي بن كعب، كان إسلامه فتحاً وهجرته فتحاً وإمارته فتحاً، وتولى الخلافة بعد أبي بكر فأقام العدل وقتل شهيداً بعد ولايته بعشر سنين ونصفاً على يد الشقي أبي لؤلؤة.	288
أبوحنيفة	النعمان بن ثابت، ولد(80 هـ – 699م)، وتوفي(105هـ-	74

	767/)، ولد بالكوفة، وأصله من أبناء فارس، وهو صاحب المذهب المشهور.	
إبن ماجه	أبو الحسن رزين بن معاوية العبدري الحافظ، مات بعد 520هـ ، وألحق جامعه بالكتب الستة.	208
أبويوسف	يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد ابن حبتة الأنصاري البجلى الكوفي البغدادي، ولد سنة 113 هـ –731م بالكوفة، وتوفى 5 ربيع الأول سنة 180هـ وقيل 182هـ– 798م وهو صاحب أبو حنيفة.	74
عائشة	أم المؤمنين عائشة الصديقة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما، زوج الرسول صلى الله عليه وسلم، وأعلم نساء الأمة روت لنا شطر الدين، وملأت فتاويها الصحاح، وهي أحد المكثرين الذين رأو فوق الألف، عارفة بالسنة والفقه، توفيت قيل سنة 57هـ، والراجح ليلة 17 من رمضان سنة 58هـ ولها من العمر 69 عاماً ودفنت بالبقيع.	35
عاصم	أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي، المتوفي سنة 829 هـ.	28
حماد	أبو إسماعيل حماد بن الإمام، تولى قضاء البصرة وكان إماماً عالماً، وتوفى سنة 212هـ.	288
الحسن	الحسن بن أبو الحسن يسار البصري الأنصاري مولاهم رضي الله عنه، مولى زيد بن ثابت، روى عن نحو 120 من الصحابة، منهم عثمان وعلي، توفى سنة 110هـ، وأخرج له الستة.	289

الطبري	محمد بن جير أبو صفر الطبري، مولده سنة 224هـ أو التي قبلها، وهو صاحب التفسير المشهور وغير ذلك، توفى سنة 335هـ – 946م.	314
الجصاص	أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص، ولد 305هـ – 918م، سكن بغداد ومات بها.	315
الترمذي	أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، توفى ليلة الإثنين الثالث عشر من رجب سنة 279هـ، وكتابه أحسن الكتب الستة ترتيباً وأقلها تكراراً، والترمذي نسبة على ترمذ مدينة مشهورة من قرى جيحون على شاطئة الشرقى.	35
العاص	عبد الله بن عمر بن العاص السهمي القرشي رضي الله عنهما، أسلم قبل أبيه، روى 700 حديث، وضاع كثير من علمه بمقامه بمصر، لاشتغاله بالسياية مع أبيه، ولأنها لم تكن دار طلب العلم.	39
أبوهريرة	عبد الرحمن بن صخر الدوسي رضي الله عنه، أسلم عام خيبر وشهدها وفيه هاجر، من الحفاظ، روى 5374 حديثاً، فهو أكثر الصحابة رواية للحديث على الإطلاق، وقال البخاري: روى عنه من الثقاة 800 راو، وتوفى سنة 59 وعمره 78 سنة.	38
المزني	إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني، صاحب الإمام الشافعي، ولد 175هـ – 791م، وتوفى 264هـ – 878م.	62
بن حزم	أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، ولد	52

	384هـ – 994م، عالم الأندلس في عصره، وتوفى 456هـ – 1064م.	
بن حنبل	أبو عبد الله أحمد بن محمد بن محمد بن حنبل الشيباني المروزي، ولد ببغداد ومات بها (164هـ – 241هـ)، وله 87 سنة.	164
بن المنذر	أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، ولد 242هـ – 856م، وتوفى 319هـ – 931م، فقيه مجتهد من الحفاظ.	41
زيد	زيد بن علي، ولد في حدود عام 80 هـ وقتل عام 122هـ وعمره 42 سنة، وإليه تنسب الزيدية، والزيدية كانت في أصلها اقرب فرق للشيعة للمذاهب الإسلامية.	55
عطاء	عطاء بن أبي رباح الجندي اليماني رضي الله عنه، مولى قريش ونزيل مكة، كان أعلم الناس بالمناسك، حتى أنه كان ينادي منادي أيام الحج، لا يفتي أحد إلا عطاء، توفى سنة114هـ، وله من العمر 100 سنة وأخرج له الستة.	288
علي	أبو الحسن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب وابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، عرف بالشجاعة والنجدو، وأمه فاطمة بنت أسد بن هاشم بن عبد مناف، وتوى ليلة 17 من رمضان سنة 40 هـ، على يد أشقى الآخرين عبد الرحمن بن ملجم المرادي، قتله غيلة في باب المسجد، عن عمر 63 سنة ودامت خلافته 5 سنين إلا 3 أشهر ونصف.	288
سعيد	سعيد بن المسيب بن حزن المخزومي القرشي المدني، رأس علماء التابعين، ودخل على أزواج النبي وسمع منهن، وكان زوج بنت أبي هريرة، وحافظ المسند من حديثه.	288

عمر	عمر بن عبد العزيز بن مروان الأموي، الخليفة العدل، الإمام الحافظ، مات سنة إحدى ومائة بعد الستين من ولايته.	288
إبن القيم	أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، ولد 691هـ – 1292م وتوفى 751م – 1350م.	302
بن الحاجب	أبو عمرو جمال الدين بن الحاجب عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس فقيه مالكي ولد 570هـ – 1174م وتوفى 646هـ – 1249م.	305
جعفر	جعفر الصادق ينسب إليه المذهب الجعفري ولد سنة 80هـ، وهي السنة التي ولد فيها أبو حنيفة فقيه العراق، وتوفى سنة 184هـ، وأصل المذهب الجعفري يرجع إلى الإمامية من الشيعة، حيث ترى بإمامة علي رضي الله عنه، واتفق الإمامية على إمامة علي والحسن والحسين.	312
داود	داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري، ولد بالكوفة201هـ – 816م، وتوفى 270هـ – 884م، أحد الأيمة المجتهدين، وتنسب إليه الطائفة الظاهرية.	312
أبوداود	سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدى السجستاني ولد بالبصرة سنة 202هـ وتوفى بالبصيرة سنة 275هـ، وجمع في كتابه 4800 حديث.	421
أبو زهرة	محمد أحمد أبو زهرة، ولد في مدينة المحلة الكبرى محافظة الغربية بجمهورية مصر سنة 1316هـ – 1898م، وتوفى سنة 1395هـ– 1974م.	81

بن الحسن	أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، من موالي بني شيبان، ولد بواسط سنة 132 هـ- 748م، ونشأ بالكوفة وسمع منه الناس الحديث، وهو صاحب أبو حنيفة، وتوفى 189هـ – 804م.	79
مسلم	مسلم بن الحسين بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، ولد سنة 206 هـ بنيسابور، وأخذ الحديث عن يحي النيسابوري و أحمد بن حنبل وغيرهم.	435
إبن الهمام	محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود بن حميد الدين، المعروف، بابن الهمام، من علماء الحنفية ولد بالإسكندرية سنة 790 هـ – 1388م، وتوفى بالقاهرة سنة 861هـ – 1457م أصله من سيواس من آسيا الصغرى.	126

فهرس الموضوعات:

مقدّمة	1
الفصل التمهيدي: أحكام نفقة الزوجة	12
المبحث الأول: مفهوم نفقة الزوجة وحكمها	13
المطلب الأول: مفهوم نفقة الزوجة	13
الفرع الأول: التعريف اللغوي	13
الفرع الثاني: التعريف الشرعي	16
الفرع الثالث: التعريف القانوني	22
المطلب الثاني : حكم نفقة الزوجة والحكمة من وجوبها على الزوج	23
الفرع الأول: حكم نفقة الزوجة	23
أولاً: حكم نفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية	23
أدلة وجوب نفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية	28
ثانياً: حكم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري	43
الفرع الثاني: الحكمة من وجوب نفقة الزوجة على الزوج	47
المبحث الثاني: مناط إستحقاق نفقة الزوجة على زوجها وطرق أدائها	50
المطلب الأول: سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة	50
الفرع الأول: سبب وشروط لزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	50
أولاً: العقد سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	50
1-أدلة العقد سبب للزوم نفقة الزوجة على الزوج في الفقه الإسلامي	52
2-شروط العقد	53
أ-أن يكون العقد صحيحاً	54
ب- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة شرط للزوم نفقة الزوجة	54
الرأي الأول: لا تستحق النفقة الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء	54
الدليل على عدم إستحقاق الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء للنفقة	55
الرأي الثاني: تستحق الزوجة النفقة ولوكانت صغيرة غير مطيقة للوطء	55

الدليل على استحقاق الزوجة الصغيرة الغير مطيقة للوطء للنفقة	55
الراجح من الأدلة	56
3- عدم النشوز	56
أ-أدلة الظاهرية في عدم سقوط نفقة الزوجة بالنشوز	57
ب-نقد أدلة الظاهرية في عدم سقوط نفقة الناشر	58
ج-الراجح من أدلة سقوط وعدم سقوط نفقة الناشز	58
ثانياً: العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	58
1-أدلة العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	59
ثالثاً: التمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقة الإسلامي	60
شروط التمكين	61
رابعاً: الدخول سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	63
خامساً: الدخول والتمكين سبب للزم نفقة الزوجة في الفقة الإسلامي	63
1-شروط نفقة الزوجة قبل الدخول	65
أ-أن تدعوه بعد العقد إلى الدخول بها	65
ب-أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة	66
ج-أن يكون الزوج بالغاً قادراً على الوطء	66
د-ألا يكون أحد الزوجين مشرفاً على الموت عند الدعوة إلى الدخول	67
2-شروط نفقة الزوجة بعد الدخول	67
أ-قدرة الزوج على الإنفاق	67
ب-أن لا تكون ناشزاً	67
3-أدلة الدخول والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	68
4-نقد أدلة الدخول والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	69
سادساً: ملك النكاح سبب للزوم نفقة الزوجة	69
1-الإعتراض على أن سب وجوب نفقة الزوجة هو ملك النكاح	69
سابعاً: الإحتباس المقرون بالتسليم سبب للزوم نفقة الزوجة	70

1-أمور تفوت الإحتباس وتسقط نفقة الزوجة	72
أ-الناشزة	73
ب-الصغيرة	74
ج-المحبوسة	74
د-المغتصبة	76
هـ- المرتدة	76
و-المسافرة ولو لحج أو عمرة	78
ز-الزوجة العاملة	79
ح-المريضة	80
ط-المجنونة	82
ي-الإشراف على الموت(مرض الموت)	82
ك-الزانية	83
2-شرط الإحتباس	83
3-أدلة الإحتباس	85
ثامناً: القوامة سبب للزوم نفقة الزوجة	85
1-دليل القوامة	87
2-سبب القوامة	89
أ-التفضيل الفطري	89
ب-البذل المالي	91
3-شرط القوامة	92
الراجح من أدلة سبب لزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	92
الراجح من أدلة شروط لزوم نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي:	93
الفرع الثاني: سبب لزوم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري والإجتهاد القضائي	94
أولاً: الدخول سبب وشرط للزوم نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري	96
ثانياً:العقد الصحيح والتمكين سبب للزوم نفقة الزوجة في الإجتهاد القضائي الجزائري	97

شروط العقد الصحيح في القانون الجزائري	99
1-رضا الزوجين	99
2-أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة	100
المطلب الثاني: طرق أداء نفقة الزوجة	101
الفرع الأول: نفقة التمكين	101
الفرع الثاني: نفقة التمليك	103
ملخص الفصل التمهيدي	106
الباب الأول: دين نفقة الزوجة	107
الفصل الأول: الطبيعة الفقهية والقانونية لدين نفقة الزوجة	108
المبحث الأول: الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة	109
المطلب الأول: نفقة الزوجة باعتبارها دين في الفقه الإسلامي	110
الفرع الأول: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً في الفقه الإسلامي	110
أولاً: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً مطلقاً	110
أدلة الجمهور في قوة دين نفقة الزوجة	112
ثانياً:نفقة الزوجة باعتبارها ديناً قوياً إذا فرض بالقضاء أو التراضي مع الإذن	116
الفرع الثاني: نفقة الزوجة باعتبارها ديناً ضعيفاً عند الأحناف	117
أولاً:إذا كانت نفقة الزوجة مفروضة بالقضاء أو التراضي دون الإذن بالإستدانة	117
ثانياً: ملكية الزوجة للنفقة بعد الفرض	119
أدلة الأحناف في دين نفقة الزوجة الضعيف	119
الراجح من أدلة نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين في الفقه الإسلامي	121
المطلب الثاني: نفقة الزوجة باعتبارها تبرع في الفقه الإسلامي	122
الفرع الأول: إذا كانت نفقة الزوجة غير مفروضة بالقضاء أو التراضي	122
أدلة الأحناف ومن معهم في أن نفقة الزوجة تعتبر تبرعاً	123
الفرع الثاني: إعسار الزوج ويسر الزوجة عند المالكية والظاهرية	126
أولاً: نفقة الزوجة من مالها على نفسها وأولادها	127

1-أدلة المالكية	129
2-أدلة الظاهرية	130
ثانياً: نفقة الزوجة من مالها على زوجها	132
الفرع الثالث: الإختلاف بين الزوج والزوجة في دين نفقتها في الفقه الإسلامي	132
أولا: الإختلاف أثناء قيام العلاقة الزوجية	133
1-إدعاء الزوج تسديد دين نفقة زوجته وأنكرت	133
2-الإختلاف في الدين المعطى للزوجة بين دين مهرها و دين نفقتها	134
3-الإختلاف بين الجنس والمقدار المقضى به والمتراضى عليه في دين نفقة الزوجة	135
4-الإختلاف في تاريخ قضاء القاضي	135
5-الإختلاف في وقت التمكين الموجب لدين نفقة الزوجة	135
6-الإختلاف في اليسار والإعسار بدين نفقة الزوجة	136
ثانياً: الإختلاف في دين نفقة الزوجة بعد إنتهاء العلاقة الزوجية	137
الإختلاف في وضع الحمل لتحديد مقدار دين نفقة العدة	137
مكان أداء اليمين في القانون	138
الراجح من أدلة الطبيعة الفقهية لدين نفقة الزوجة	138
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لدين نفقة الزوجة في القانون الجزائري	139
المطلب الأول: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين في القانون الجزائري	139
الفرع الأول: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها دين قوي في القانون الجزائري	139
أولاً: تاريخ إستحقاق دين نفقة الزوجة القوي	140
ثانياً: إعسار الزوج في القانون الجزائري والإجتهاد القضائي	143
الفرع الثاني: نفقة الزوجة من مالها باعتباره دين ضعيف في قانون الأسرة الجزائري	147
أولاً: نفقة الإهمال	147
ثانياً: طرق ووسائل إثبات الزوجة لنفقة الإهمال	152
1-حالة إقرار الزوج	152
2-حالة إنكار الزوج	153

ثالثاً: حرمان الزوجة من نفقة الإهمال	158
المطلب الثاني: نفقة الزوجة من مالها باعتبارها تبرع في القانون الجزائري	158
الفرع الأول: مضيء أكثر من سنة على الإدعاء	159
تحديد نطاق عدم سماع دعوى دين نفقة الزوجة	160
الفرع الثاني: التعجيل بدين نفقة الزوجة	162
أولاً: التعجيل بدين نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	162
أولاً: يسترد الزوج نفقة المدة الباقية أو قيمتها في الفقه الإسلامي	163
ثانياً: لايسترد الزوج نفقة المدة الباقية في الفقه الإسلامي	167
هلاك دين نفقة الزوجة أو سرقتها	168
الفرع الثاني: التعجيل بدين نفقة الزوجة في قانون الأسرة الجزائري	168
ملخص الفصل الأول	169
الفصل الثاني: ضمانات دين نفقة الزوجة وقيام المسؤولية عن عدم تسديده	170
المبحث الأول: ضمانات دين نفقة الزوجة	171
المطلب الأول: الضمان العام	172
الفرع الأول: الدعوى غير المباشرة	173
أولاً: الهدف من الدعوى غير المباشرة	174
ثانياً: آثار الدعوى غير المباشرة	175
الفرع الثاني: الدعوى البوليصية(دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين)	175
آثار الدعوى البوليصية	176
الفرع الثالث: الدعوى الصورية	176
المطلب الثاني: الضمان الخاص	178
الفرع الأول: التأمينات الشخصية	179
أولاً: الكفالة بدين نفقة الزوجة	180
1-الكفالة بدين نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	181
أ-تعريف الكفالة	181

الكفالة لغة	181
الكفالة إصطلاحاً	182
الكفالة شرعاً	182
ب-حكم الكفالة	183
ج-الكفالة بدين نفقة الزوجة الماضية المتجمدة في الفقه الإسلامي	186
صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة عند الجمهور	186
عدم صحة الكفالة بدين نفقة الزوجة قبل القضاء أو التراضي عند أبي حنيفة	187
د-الكفالة بدين نفقة الزوجة المستقبلية في الفقه الإسلامي	188
هـ-الكفالة بدين نفقة الزوجة بالغياب أو السفر	189
و-شروط الدين المكفول به	190
أن يكون ديناً صحيحاً	190
أن يكون الدين لازماً	190
ز-الفائدة الكفالة في الفقه الإسلامي	190
ح-رجوع الكفيل على الأصيل	192
ط-أثر الكفالة والبراءة منها	192
2- الكفالة بدين نفقة الزوجة في القانون الجزائري	193
أ-تعريف الكفالة في القانون المدني	194
ب-خصائص الكفالة	194
عقد ضمان شخصي رضائي	194
عقد تابع لالتزام أصلي	194
عقد ملزم لجانب واحد	195
عقد توثيقي	196
عقد تبرع	196
ج-شروط الكفيل	197
الأهلية	197

اليسار	199
الإقامة في الجزائر	199
د-أثر تخلف أحد الشروط	199
هـ-إثبات الكفالة	199
و-تنظيم الكفالة	200
ز-الفائدة من الكفالة بالنسبة للزوجة والكفيل	200
ح-شروط رجوع الكفيل على الزوج المكفول بدعوى الكفالة	201
ط-إنقضاء الكفالة	201
إنقضاء الكفالة بصفة أصلية	201
إنقضاء الكفالة بصفة تبعية	202
ثانياً: الدعوى المباشرة	202
1-إنذار المدعى عليه في الدعوى المباشرة	203
2-مخالفة الدعوة المباشرة للقواعد العامة	204
أ-عدم نسبية العقد	204
ب-عدم المساواة بين الدائنين العاديين	204
3-الدعوى المباشرة لا تقرر إلا بنص تشريعي خاص	204
ثالثاً: الإذن باستدانة الزوجة من الغير باسم الزوج	205
1-الإذن بالإستدانة في الفقه الإسلامي	205
أ-مفهوم الإستدانة	206
ب-حكم الإذن بالإستدانة	207
ج-دليل جواز الإستدانة	207
د-فائدة الإذن بالإستدانة	208
2-الإذن بالإستدانة في قانون الأسرة الجزائري	209
الفرع الثاني: التأمينات العينية	210
أولاً: الرهون	211

1-الرهن في الفقه الإسلامي	211
أ-تعريف الرهن	211
الرهن: لغةً	211
الرهن شرعاً	212
ب-مشروعية الرهن	213
ج-أحكام الرهن	215
2-الرهن في القانون الجزائري	216
أ- الرهن الرسمي	217
تعريف الرهن الرسمي	217
خصائص الرهن الرسمي	219
خصائص حق الرهن الرسمي	220
حق عيني أصلي	220
حق عيني تبعي	221
حق عيني عقاري	221
حق غير قابل للتجزئة	221
خصائص عقد الرهن الرسمي	222
عقد شكلي	222
عقد ضمان	223
عقد ملزم لجانب واحد	223
عقد بمقابل أو بعوض	223
إلتزامات الراهن	223
إلتزامات المرتهن	223
إنقضاء الرهن الرسمي مع بقاء الدين في الذمة	224
إنقضاء الرهن بصفة أصلية	224
النزول عن الرهن	224

هلاك العقار المرهون	224
إنقضاء الرهن بالبيع الجبري	224
إتحاد الذمة	224
التطهير	225
إنقضاء الرهن بصفة تبعية	225
إنقضاء الرهن بأسباب عامة	225
إنقضاء الرهن بأسباب خاصة	225
ب-الرهن الحيازي	226
تعريف الرهن الحيازي	226
ثانياً: إمتياز دين نفقة الزوجة	227
إمتياز دين نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي	227
إمتياز دين نفقة الزوجة في القانون الجزائري	229
أنواع حقوق الإمتياز	232
حقوق الإمتياز العامة	232
حقوق الإمتياز الخاصة	232
ثالثاً: حق التخصيص	233
تعريف حق التخصيص	234
إعلان أمر التخصيص	234
قيد التخصيص	235
المبحث الثاني: قيام مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة	235
المطلب الأول: المسؤولية المدنية	236
الفرع الأول: المسؤولية العقدية	237
أولاً: تعريف المسؤولية العقدية	238
ثانياً: أركان المسؤولية العقدية في دين نفقة الزوجة	239
1-الخطأ العقدي	239

مفهوم الخطأ العقدي في دين نفقة الزوجة	240
أ-الخطأ العقدي في الفقه الإسلامي	241
دليل ضمان الخطأ العقدي في الفقه الإسلامي	242
ب-الخطأ العقدي في القانون المدني الجزائري	243
عبء إثبات الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية	244
2-الضرر	245
أ-مفهوم الضرر	245
الضرر لغةً	245
الضرر شرعاً	247
الضرر قانوناً	248
ب-أنواع الضرر	248
الضرر المادي	249
الضرر المعنوي أو الأدبي	249
ج-شروط الضرر	252
أن يكون الضرر محققاً	252
أن يكون الضرر مباشراً	252
المساس بحق أو مصلحة مالية للمضرور	253
أن لا يكون قد سبق تعويضه	253
أن يكون الضرر شخصياً	253
د-إثبات الضرر	253
3-العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	253
إثبات علاقة السببية	254
شروط المسؤولية العقدية	255
وجود عقد بين الطرفين: المسؤول والمضرور	255
أن يكون العقد صحيحاً	255

أن يكون العقد قائماً وقت حدوث الضرر	255
إعذار الزوج المدين	255
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية	256
أولاً: تعريف المسؤولية التقصيرية	256
1-أساس المسؤولية التقصيرية	256
2-أركان المسؤولية التقصيرية	256
3-الغاية من إقامة المسؤولية التقصيرية	257
4-آثار المسؤولية التقصيرية	257
الفرع الثالث: جزاء المسؤولية المدنية(التنفيذ العيني عن طريق التعويض)	257
أولاً: مفهوم التعويض	257
1-التعويض لغةً	257
2-التعويض شرعاً	257
3-التعويض قانوناً	258
ثانياً: متى يلجأ إلى التعويض في دين نفقة الزوجة	258
ثالثاً: شروط التعويض	259
رابعاً: أنواع التعويض	260
1-التعويض العيني	260
2-التعويض بمقابل	260
خامساً: الشخص المستحق للتعويض	261
سادساً: السلطة التقديرية للقاضي في التعويض	261
سابعاً: الصعوبات التي تعترض القاضي في تقدير الضرر	261
1-التقدير الشامل	262
2-التقدير المفصل	262
ثامناً: تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على دين نفقة الزوجة	262
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية	263

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية	263
الفرع الثاني: الإختصاص المحلي والإقليمي لرفع دعوى دين نفقة الزوجة في المسؤولية الجزائية	265
الفرع الثالث: العناصر المكونة لجريمة الإمتناع عن تسديد دين نفقة الزوجة	268
أولاً: وجود حكم قضائي نهائي قابل للتنفيذ	269
ثانياً: تبليغ الزوج المحكوم عليه بالحكم القضائي	270
ثالثاً: الإمتناع لمدة تزيد على الشهرين	271
رابعاً: المبالغ المحكوم بها مخصصة لدين نفقة الزوجة	272
خامساً: الإمتناع المتعمد عن أداء دين نفقة الزوجة ووجود النية الإجرامية	272
سادساً: وجود العلاقة الشرعية بين الزوجين	274
أدلة إثبات جريمة الإمتناع	275
العقوبة المقررة لجريمة إمتناع الزوج عن عدم تسديد نفقة زوجته	276
العود في جريمة الإمتناع عن تسديد نفقة محكوم بها نهائياً	277
تسبيب الحكم في جريمة الإمتناع عن عدم تسديد نفقة الزوجة المقررة بحكم	278
الشروع والإشتراك في جريمة الإمتناع عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة	279
الطبيعة القانونية للحبس في دين نفقة الزوجة	280
وقف العقوبة	280
المسؤولية المدنية تبعاً للمسؤولية الجزائية	281
المطلب الثالث: المسؤولية الشخصية	285
الفرع الأول: التفريق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي	286
أولاً: جواز التفريق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي	286
1-أدلة الجمهور في جواز التفريق لعدم الإنفاق	292
2-نوع النفقة التي يجوز التفريق بها لعدم الإنفاق	299
3-حكم التفريق بعد الرضا بالإعسار بالنفقة	301
أ-جواز التفريق بعد الرضا بالإعسار بالنفقة	302

ب-عدم جواز التفريق بعد الرضا بالإعسار بالنفقة	302
الراجح من مسألة التفريق بعد الرضا بالإعسار بالنفقة	304
4-إنظار المعسر بالنفقة	304
أ-لا يجب إنظار المعسر بالنفقة	304
ب-يجب إنظار المعسر مهلة من الزمن	304
الراجح من القولين	307
5-الطبيعة الفقهية للتطليق لعدم الإعسار	307
أ-التطليق لعدم الإنفاق يعتبر طلاقاً رجعياً	307
تحقق الإيسار	308
-حصول النفقة فعلياً	308
ب-التطليق لعدم الإنفاق فسخ وليس طلاق	309
الراجح من الطبيعة الفقهية للتطليق لعدم الإنفاق	309
6-الفرق بين الطلاق والفسخ	309
ثانياً: عدم جواز التفريق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي	311
الأدلة في عدم جواز التفريق لعدم الإنفاق على الزوجة	313
ثالثاً: الراجح في مسألة التفريق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي	321
الفرع الثاني: جواز التطليق لعدم الإنفاق في قانون الأسرة الجزائري	322
أولاً: الإختصاص المحلي والإقليمي للتطليق لعدم الإنفاق	324
ثانياً: شروط طلب التفريق لعدم الإنفاق	327
1-أن تطلب الزوجة التفريق أو وليها إذا كانت تحت سلطته	327
2-تبليغ العريضة والحكم للزوج المدعى عليه وثبت إمتناعه بمحضر رسمي	330
3-عدم إنفاق الزوج على زوجته	331
4-أن يكون الزوج ملزم الإنفاق على زوجته بحكم قضائي	332
5-أن يكون الحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به	334
6-أن يكون عدم الإنفاق لمدة تزيد على الشهرين	334

7-ألا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها عند العقد	335
8-تماطل الزوج في إرجاع زوجته	336
9-أن يكون الإمتناع عمداً وقصداً	337
10-أداء اليمين في حالة الحكم للزوجة بعدم الإنفاق والزوج غائب	338
11-تأسيس وتسبيب الحكم بالتطليق	339
إنظار المعسر	340
مفهوم نظرة الميسرة	340
عبء الإثبات في علم الزوجة بالإعسار	340
-الطبيعة القانونية للتطليق لعدم الإنفاق	342
-الطبيعة القانونية للحكم الصادر بشأن التطليق لعدم الإنفاق	345
ملخص الفصل الثاني	348
الباب الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة	349
الفصل الأول: التسديد الرضائي لدين نفقة الزوجة	350
التسديد الإختياري هو منطق القانون	350
المبحث الأول : تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به	350
المطلب الأول : تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به أثناء حياة الزوج	351
الفرع الأول: شروط الوفاء في تسديد دين نفقة الزوجة	352
الفرع الثاني: طرفا الوفاء في تسديد دين نفقة الزوجة	353
أولاً: الموفي	353
ثانياً: الموفى له	353
المطلب الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة من تركة الزوج بعد موته	353
الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به من تركة الزوج بعد موته في الفقه الإسلامي	353
الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة بالوفاء به من تركة الزوج بعد موته في قانون الأسرة الجزائري	354

أثر الوفاء	354
المبحث الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة بمايعادل الوفاء	354
المطلب الأول : تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء بمقابل والتجديد والإنابة	355
الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الوفاء بمقابل	355
شروط الوفاء بمقابل	356
الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديدوالإنابة	357
أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التجديد	357
1-شروط التجديد	357
أ-تعاقب إلتزامين، دين قديم حل محله دين جديد	358
ب-الإتفاق على التجديد	358
ج-الإختلاف بين الإلتزامين في أحد العناصر	358
2- التعديلات الجوهرية في التجديد	358
أ-التجديد بتغيير محل الدين	358
ب- التجديد بتغيير أطراف الدين	359
-التجديد بتغيير المدين	359
-التجديد بتغيير الدائن	359
3-آثار التجديد	359
ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الإنابة	359
1-كيفية الإنابة في تسديد دين نفقة الزوجة في القانون المدني الجزائري	360
أ-المنيب	360
ب-المناب	360
ج-المناب لديه	360
2-أنواع الإنابة	360
أ-الإنابة الكاملة	360
ب-الإنابة الناقصة	361

المطلب الثاني : تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة وإتحاد الذمة	361
الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة	362
أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في الفقه الإسلامي	363
1-المقاصة الإجبارية في الفقه الإسلامي	363
2-المقاصة الإختيارية في الفقه الإسلامي	365
ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق المقاصة في القانون	365
1-المقاصة القانونية	366
أ-شروط إجراء المقاصة القانونية	367
تقابل الدينان	368
تماثل الدينان	368
خلو الدينان من النزاع	368
إستحقاق الدينان للأداء	368
صلاحية الدينان للمطالبة بهما قضاءً	368
قبول الدينان للحجز عليهما	369
أن لا تلحق المقاصة ضرراً بالغير	369
ب-المقاصة بين دين نفقة الزوجة المؤقتة ودين نفقتها المقضي بها نهائياً	369
2-المقاصة الإختيارية	370
3-المقاصة القضائية	371
ثالثاً: الأثر المترتب عن المقاصة	372
الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق إتحاد الذمة	372
المبحث الثالث: تسديد دين نفقة الزوجة دون الوفاء به	374
المطلب الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الإبراء	374
الفرع الأول: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الإبراء في الفقه الإسلامي	375
أولاً: تسديد دين نفقة الزوجة الماضية عن طريق الإبراء في الفقه الإسلامي	375
1-صحة الإبراء عن النفقة الماضية	375

2-عدم صحة الإبراء عن النفقة الماضية إلا بشرط التقاضي أو التراضي	376
الراجح من مسألة تسديد دين نفقة الزوجة الماضية بالإبراء في الفقه الإسلامي	376
ثانياً: تسديد دين نفقة الزوجة المستقبلية عن طريق الإبراء في الفقه الإسلامي	377
1-عدم صحة الإبراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية	377
2-صحة الإبراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية	378
الراجح في مسألة الإبراء من دين نفقة الزوجة المستقبلية في الفقه الإسلامي	378
الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق الإبراء في القانون الجزائري	378
آثار الإبراء	380
المطلب الثاني:تسديد دين نفقة الزوجة عن طريق التقادم المسقط في ق ج	380
تعريف التقادم	381
الفرع الأول: الحكمة من تسديد دين نفقة الزوجة بالتقادم وعدم سماع الدعوى به	382
أولاً: الحفاظ على النظام العام	382
ثانياً: مراعاة مصلحة المدين	382
الفرع الثاني: تسديد دين نفقة الزوجة بسقوط الحكم في ق إ م إ ج	382
الفرع الثالث: تسديد دين نفقة الزوجة بانقضاء الإلتزام في ق م ج	383
أولاً: إنقضاء الإلتزام بمرور خمس سنوات في الديون الدورية المتجددة	383
ثانياً: إنقضاء الإلتزام بمرور خمسة عشر سنة	384
ثالثاً: إنقضاء الإلتزام باستحالة الوفاء	386
1- كيفية إحتساب مدة التقادم	387
2-إنقطاع التقادم	387
أ-إنقطاع التقادم بسبب الزوجة الدائنة	387
ب-إنقطاع التقادم بسبب الزوج المدين	388
الإقرار الصريح أو الضمني من الزوج المدين	388
مطالبة الزوج المدين من زوجته الدائنة أجل للوفاء، أو يقوم بتسديد جزء من الدين	389
وجوب التمسك بالتقادم	389

التنازل عن التقادم وعدم جواز الإتفاق على تعديل المدة	389
ملخص الفصل الأول	391
الفصل الثاني: التسديد الجبري لدين نفقة الزوجة	392
المبحث الأول: التنفيذ الجبري وأنواعه	393
المطلب الأول: التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين	393
الفرع الأول: تعريف التنفيذ الجبري	394
الفرع الثاني: أشخاص التنفيذ الجبري	395
أولاً: طالب التنفيذ	396
ثانياً: المنفذ ضده	397
ثالثاً: القائم على التنفيذ	397
الفرع الثالث: محل التنفيذ	398
أولاً: أن يكون حقاً ذا طابع مالي	398
ثانياً: أن يكون حقاً للمنفذ عليه	398
ثالثاً: أن يكون هذا الحق قابلاً للحجز عليه	399
الفرع الرابع: شروط التنفيذ العيني الجبري	399
أولاً: مطالبة الزوجة الدائنة به	399
1-أن يكون امتناع الزوج المدين غير مشروع	400
2-أن تحوز الزوجة على حكم قضائي نهائي	400
ثانياً: أن يكون التنفيذ الجبري ممكناً وملائماً	401
ثالثاً: أن لا يكون التنفيذ العيني مرهقاً للزوج المدين	402
رابعاً: التبليغ	402
خامساً: إعذار الزوج المدين وإلزامه بالدفع(التكليف بالوفاء)	403
آثار الإعذار	404
سادساً: ألا يكون في إجبار المدين على التنفيذ العيني مساس بحريته الشخصية	405
سابعاً: أن يكون محل الإلتزام مشروعاً للجوء إلى التنفيذ الجبري	405

المطلب الثاني: أنواع الحجز على أموال الزوج المدين	406
الفرع الأول: الحجز التحفظي على أموال الزوج المدين وآثاره وتثبيته ورفعه	406
تعريف الحجز التحفظي	406
الحجز التحفظي لغة	406
الحجز التحفظي قانوناً	406
أولاً: آثار الحجز التحفظي	407
ثانياً: تثبيت الحجز التحفظي	408
ثالثاً: رفع الحجز التحفظي	409
الفرع الثاني: التنفيذ الجبري على أموال الزوج المدين وصوره	410
أولاً: الحجز على منقولات الزوج المدين	411
1-الحجز على منقولات الزوج المدين في الفقه الإسلامي	412
أ-للحاكم أن يبيع من مال الزوج المدين مقدار دين نفقة الزوجة عند جمهور الفقهاء	412
دليل الجمهور	414
ب-ليس للحاكم أن يبيع شيئا من مال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته	414
دليل الاحناف	415
ج-الراجح في مسألة بيع مال الزوج المدين لتسديد دين نفقة زوجته	416
2-الحجز على منقولات الزوج المدين في القانون الجزائري	416
أ-إجراءات الحجز على المنقول	416
ب-إستصدار أمر بالحجز	417
ج-تبليغ الأمر بالحجز للزوج المدين	417
د-جرد الأموال المنقولة للزوج المدين	418
هـ-تبليغ محضر الحجز للزوج المدين	418
ثانياً: الحجز على عقارات الزوج المدين	419
1-الحجز على عقارات الزوج المدين في الفقه الإسلامي	420
أ-للحاكم أن يبيع من عقارات الزوج المدين مقدار دين نفقة الزوجة	420

ب-عدم بيع عقارات الزوج المدين لتسديد دين نفقة الزوجة عند الحنفية	422
2-الحجز على عقارات الزوج المدين في القانون الجزائري	422
ثالثاً: الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين	423
1-الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين في الفقه الإسلامي	423
2-الحجز على مداخيل وأجور ورواتب الزوج المدين في القانون الجزائري	424
أ-تحديد النسب المحجوز عليها في مداخيل وأجور الزوج المدين	424
ب-إجراء الصلح	425
رابعاً: حجز ما للمدين لدى الغير	426
1-تعريف حجز ما للمدين لدى الغير	426
2-أطرافه: في حجز ما للمدين لدى الغير ثلاثة اشخاص	427
أ-الحاجز: وهو الدائن الحائز لسند تنفيذي	427
ب-المحجوز عليه: وهو المدين	427
ج-المحجوز لديه: وهم الغير الذي يوجد لديه أموال المحجوز عليه	427
3-الطبيعة القانونية لحجز ما للمدين لدى الغير	428
4-شروط حجز ما للمدين لدى الغير	428
5-شروط حجز ما للمدين لدى الغير	428
المبحث الثاني: آثار الحجز على أموال الزوج المدين ووسائل الحصول عليه	429
المطلب الأول: إجراءات بيع المنقولات المحجوزة بالمزاد العلني	429
الفرع الأول: التحضير للبيع بالمزاد العلني	430
أولاً: تحديد الثمن والشروط وتاريخ المزايدة	430
ثانياً: الإعلان عن البيع	430
الفرع الثاني: إنتهاء عملية البيع	432
أولاً: تحرير محضر	432
ثانياً: تسليم المبيع وقبض الثمن	432
المطلب الثاني :وسائل الحصول على التنفيذ الجبري	432

الفرع الأول: تسخير القوة العمومية	433
الفرع الثاني: حبس الزوج المدين	434
أولاً: حبس الزوج المدين في الفقه الإسلامي	434
1-الزوج المدين المعسر	434
الأدلة على عدم جواز حبس الزوج المدين المعسر	434
2-الزوج المدين الموسر	435
أ-الأدلة على جواز حبس الزوج المدين الموسر	436
ب-مدة الحبس	438
حبس التلوم	438
مدين مجهول الحال	438
مدين متهم بإخفاء المال	439
ج-حبس الزوج المدين حتى يؤدي ما عليه	439
ثانياً: حبس الزوج المدين في القانون الجزائري	439
1-شروط الإكراه البدني	440
أ-شروط الإكراه البدني في المسائل المدنية	440
شروط الإكراه المدني في المسائل الجزائية(التعويضات المدنية)	441
الفرع الثالث: الغرامة التهديدية	441
أولاً: تعريف الغرامة التهديدية	442
ثانياً: خصائص الحكم بالغرامة التهديدية	443
ثالثاً: شروط الغرامة التهديدية	444
الفرع الرابع: منع الزوج المدين من السفر	444
المطلب الثالث :حماية أموال الزوج المدين من التنفيذ عليها من طرف الغير	445
الفرع الأول: ما لايجوز الحجز عليه لدى الغير من أموال الزوج المدين	445
الفرع الثاني: أموال الزوج المدين التي لايجوز الحجز عليها	446
ملخص الفصل الثاني	448

الخاتمة	449
قائمة المصادر والمراجع	552
الفهارس	552
فهرس الآيات القرآنية	552
فهرس الأحاديث النبوية	556
فهرس الأعلام المترجم لهم	558
فهرس الموضوعات	564

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مسؤولية الزوج عن عدم تسديد دين نفقة الزوجة، حيث أنها تستجيب لمطلبها في حصولها على نفقتها، وتستجيب أيضاً لما تسعى إليه النيابة العامة في تحقيق المحافظة على النظام العام، لأن عدم التزام الزوج بالانفاق، تنجر عنه مفاسد كبرى، تلحق الزوجة والاولاد والمجتمع بصفة عامة، لأن بها قوام الحياة، وبعدم تسديدها تتضرر الزوجة وتتعرض للضياع، ويختل النظام العام للمجتمع، فكان من الواجب توضيح كيف تطالب الزوجة بنفقتها إن لم تتحصل عليها رضائياً، وجبر الزوج على الوفاء بها.

Summary:

This study aims to determine the husband's responsibility for not paying the wife's alimony debt, as she responds to her demand to obtain her alimony, and also responds to what the Public Prosecution seeks to achieve the preservation of public order, because the husband's lack of commitment to spending leads to major evils that affect the wife Children and society in general, because they are the basis of life, and by not paying them, the wife will be harmed and lost, and the general order of society will be disrupted, so it was necessary to clarify how the wife demands her expenses if she does not obtain it by consent, and to force the husband to fulfill it.

Sommaire:

Cette étude vise à déterminer la responsabilité du mari dans le non-paiement de la dette alimentaire de l'épouse, alors qu'elle répond à sa demande d'obtenir sa pension alimentaire, et répond également à ce que le ministère public cherche à obtenir pour la préservation de l'ordre public, car le manque d'engagement du mari dépenser entraîne des maux majeurs qui affectent la femme Les enfants et la société en général, car ils sont la base de la vie, et en ne les payant pas, la femme sera lésée et perdue, et l'ordre général de la société sera perturbé, il était nécessaire de préciser comment la femme exige ses dépenses si elle ne l'obtient pas par consentement, et de forcer le mari à s'en acquitter.