مدى اعتبار العرف في التقدير القضائي لنفقة المحضون

نور الهدى بولمش

قسم الحقوق؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ 20 أوت 1955– سكيكدة.

– الجزائر

nour13octobre@gmail.com

تاريخ الاستلام: 15 / 01/ 2019 تاريخ القبـول: 15 /03/ 2019

ملخّص

لاشك أن الأهداف المرجوةَ من الحضانة لا تتحقق إلا إذا تمت العنايةُ بالطفل المحضون فعليًا، من الناحيتين المعنوية وكذا المادية. وإن كانت الأولى تتفرع بين تهذيب الصغير وتأديبِه، وحفظ خلقه وتربيته على دين أبيه، وكذا تعليمه وضمان تنشئته تنشأة سوية سليمة... فإنّ الناحية المادية للعناية بالمحضون نجدُها تنحصر في مسألة الإنفاق عليه. فنفقة الولد المحضون إذًا على قدر كبيرٍ من الأهمية، وترتبط به طيلة مدة الحضانة بل وتستمر إلى سقوط الحضانة وفقدان الولد لصفة المحضون، متى كان لا يزال في حاجة إليها.

ونفقة المحضونين على الوجه الخاص والأولاد على الوجه العام على أهميتها، إلاّ أن الملاحظ فيها أن المشرع لم يفصِّل في أحكامها، بل اكتفى بقواعد عامةٍ تنظمها، وترك غالب أمرها لاجتهاد القضاة وتقديرِهم، مرجعهم في ذلك لا ينحصر في الشريعة الإسلامية (طبقا للمادة 222 ق.أ) فحسب، إنما يمتد كذلك إلى ما هو مُتعارف عليه ومعتادٌ إتّباعه في المجتمع الجزائري.

بناء على ذلك، فإننا نحاول في هذه الورقة البحثية التي نودّ تسليط الضوء على مدى لجوء القضاء إلى العرف وأخذه به عند اجتهاده في باب نفقة المحضون وما تعلق بها من أحكام.

الكلمات المفتاحية: العرف، قانون الأسرة، الطلاق، النفقة، القضاء.

مقدمة

عرف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 ق. أسرة بأهدافها، وهي في مجملها أهداف تسعى إلى تحقيق رعاية الطفل المحضون على مستويين أو جانبين: جانب روحي يقوم على تربية الولد على دين أبيه ورعاية خلقه أدبه. ثم جانب مادي يهدف إلى حماية صحة المحضون ونموه وجسمه، وهذا الثاني لا يكون إلا بتتبع الحقوق المادية المالية للصغير والسعي إلى استيفائها.

وتتمثل الحقوق المالية للمحضون أساسا في حقه في الإنفاق عليه طول مدة حضانته بما يكفل رعايته في كافة النواحي سواء في غذائه أو لباسه أو سكناه أو تمدرسه، مثله مثل أي ولد آخر غير مشمول بالحضانة.

من جهة أخرى، الملاحظ عند دراسة المسائل المرتبطة بالأحوال الشخصية أن العرف يلعب دورا بارزا في تنظيمها، نظرا لكونها تتعلق بحياة الأشخاص وعلاقاتهم فيما بينهم، فكلما لم يوجد نص أحالتنا المادة 222 ق. أسرة إلى أحكام الشريعة الإسلامية والتي بدورها تحيل إلى أعراف المجتمع في عديد المواطن تيسيرا على الناس وجلبا لمصالحهم.

وعليه، فإن قضاة شؤون الأسرة لاشك عند فصلهم فيما يرفع إليهم من منازعات كثيرا ما يرجعون إلى العرف السائد زمانا ومكانا للاستعانة به عند إصدارهم أحكامهم، بما فيها تلك المتعلقة بتفاصيل وجزئيات نفقة المحضون التي لم يتطرق إليها المشرع. وهنا نطرح الإشكالية:

ما مدى إعمال العرف والأخذ به في التقدير القضائي لنفقة المحضون؟

أهمية البحث:

تكمن أهمية بحثنا هذا في كون حق المحضون في النفقة على قدر كبير من الأهمية، إذ يتجلى ذلك في كونها من الحقوق التي لا يجوز التنازل عنها وإلا كان في ذلك مخالفة للنظام العام، كما تظهر أهميتها كذلك في كون المشرع جعل المطالبة بها تكتسي طابعا استعجاليا لا يحتمل التأخير الذي قد تعرفه إجراءات التقاضي بطريقها العادي، ومن ناحية ثانية فإن نفقة المحضون وعلى أهميتها هذه لم يفصل المشرع في كافة جزئياتها، ما يفتح باب الاجتهاد فيها، والعرف لا شك سيكون عندها مرجعا للفصل في منازعاتها، الأمر الذي يحتم التطرق إلى موضوعنا في محاولة للخروج بأهم ما يمكن أن يقال فيه.

هدف الدراسة:

يتمثل الهدف من هذا البحث في محاولة الخروج بخلاصة حول مدى إعمال العرف واعتباره في باب نفقة المحضون والنظر فيه، هل فعلا يمكن اعتباره مصدرا للاجتهاد القضائي فيها أم لا.

منهج البحث:

أما عن المنهج المتبع في هذه الورقة البحثية، فهو المنهج التحليلي، حيث ننطلق من النص القانوني ونحاول الخروج بأهم ما جاء فيه من أحكام، ثم نعود إلى الاجتهادات القضائية المتعلقة به ونقوم بالمثل لننتهي إلى نتيجة أو خلاصة في المسألة محل الدراسة.

الخطة:

بالنسبة للخطة التي اتبعنا، فقد كانت خطة ثنائية، حاولنا فيها أن نجيب عن الإشكالية التي طرحنا سابقا، وهذا على النحو التالي:

المبحث الأول: أحكام استحقاق نفقة المحضون

المطلب الأول: ماهية نفقة المحضون وشروط استحقاقها

الفرع الأول: المقصود بالنفقة:

الفرع الثاني: شروط استحقاق النفقة

المطلب الثاني: المكلف بأداء نفقة المحضون

الفرع الأول: المكلف بالنفقة طبقا لقانون الأسرة:

الفرع الثاني: المكلف بالنفقة طبقا للقانون 15- 01 المستحدث لصندوق النفقة

المبحث الثاني: تدخل العرف في تقدير القاضي لنفقة المحضون

المطلب الأول: مشتملات نفقة المحضون

الفرع الأول: ضروريات النفقة

الفرع الثاني: التوابع المكملة للنفقة

المطلب الثاني: التقدير القضائي لنفقة المحضون

الفرع الأول: أساس تقدير قيمة نفقة المحضون

الفرع الثاني: المراجعة القضائية لقيمة لنفقة المحضون

المبحث الأول: أحكام استحقاق نفقة المحضون

بتصفح نصوص قانون الأسرة الجزائري[1] نجد أن نفقة المحضون لم تحظ بنصوص خاصة بها، بل تم إدراجها ضمن الأحكام العامة للنفقة،[2] باعتبار الأولى جزئية من جزئيات الثانية، و تفصيلها باستقلال لن يكون إلا تحصيل حاصل. فيكون مؤدى ذلك أن دراسة موضوع نفقة المحضون يستوجب الرجوع إلى الأحكام العامة للنفقة، ثم تخصيصها بإسقاطها على حالة الطفل المحضون واستخلاص القواعد المنظمة لنفقته.

وعليه، فإننا نحاول فيما يلي التطرق إلى المقصود بالنفقة في حكمها العام، ثم شروط استحقاقها، وأخيرا المكلف بأدائها، كل ذلك مع تخصيصها في الصغير المحضون دون غيره ممن يجب الإنفاق عليهم.

المطلب الأول: ماهية نفقة المحضون وشروط استحقاقها

قبل التعرض لمدى اعتبار العرف في تقدير نفقة الولد المعني بالحضانة بالشرح والتحليل، لابد أولا من توضيح المقصود بهذه النفقة، فبيان الشروط الواجب توافرها في مستحقها، ثم تحديد الشخص الواقع عليه الالتزام بأدائها. هذا ما نورده فيما يلي.

الفرع الأول: المقصود بالنفقة:

النفقة في معناها اللغوي هي ما أنفق، و تأخذ معنى النقص و القلة أو الذهاب و الفناء.[3]

ومن أرجح ما عُرّفت به النفقة اصطلاحا، أنها كفاية من يؤونه خبزا وأدما وكسوة ومسكنا وتوابعها.[4] وإلى مثل ذلك ذهب المشرع الجزائري في نص المادة 78 ق. أسرة، التي عرّفت النفقة بمشتملاتها حيث جاء فيها: «تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج و السكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة». وبالتالي فنفقة المحضون هي كل ما يحتاجه لحفظ صحته وإنماء جسده من غذاء يقيم بدنه وكسوة ساترة وعلاج في مرض ومسكن يؤويه، إضافة إلى كل ما جرى العرف و العادة على اعتباره من ضرورياتٍ لا يستقيم العيش السويّ دونها.

أما عن مشروعيتها، فالنفقة حق قرره الشرع للأولاد للولد بنص الكتاب[5]، فمن الكتاب قوله تعالى: [وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ]. أما من السنة فقد روي عن عائشة رضي الله أنها قالت: دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله صلى الله عليه و سلم فقالت : "يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفي ويكفي بنيّ إلا ما أخذت منه بغير علم، فهل عليّ في ذلك من جناح" فقال صلى الله عليه وسلم: [خذي من ماله ما يكفيك ويكفي ابنيك].[6] ففي الحديث إذا دلالة على أنه كما للزوجة حق على زوجها في النفقة، فالولد كذلك مستحق للنفقة على أبيه.[7]

لكن نفقة المحضون حتى تكون مستحقة فلابد من شروط محددة ترتبط بها من حيث الوجود والعدم، وهو ما يأتي تفصيله. **الفرع الثاني: شروط استحقاق النفقة**

لم يفصل المشرع الجزائري في شروط استحقاق نفقة المحضون بأيّ من مواد قانون الأسرة، ما يجعل أمرها متروكا للقاضي يستخلصها بموجب سلطته التقديرية و كذا انطلاقا من أحكام الشريعة الإسلامية إعمالا للمادة 222 ق.أسرة.

هذه الشروط يمكن إجمالها في ثلاث متفق عليها بين فقهاء المذاهب الفقهية الأربعة، بصرف النظر عن تلك الخلافية،[8] و هي:

أولا: إعسار المحضون

جاء في المادة 75 ق. أسرة أنه: «تجب نفقة الولد على الأب ما لم يمن له مال...» ومعنى ذلك أن نفقة المحضون تكون من ماله متى كان له مال بصرف النظر عن حال أبيه، أموسرا كان أم معسرا.[9] فلو كان للولد الصغير مال، لم تجب نفقته على أحد و لو كان أباه، بل تكون واجبة عليه من ماله الخاص، بأي يد كان. غير أنه لو أنفق عليه أبوه من ماله هو دون أمر من القاضي و لا إشهادٍ بنيته استرجاع ذاك المال، فإنه لا حق له عندها في الرجوع على ولده بما أنفق،[10] فتكون النفقة هنا بمثابة تبرع منه لولده.

ثانيا: يسار المكلف بالنفقة وقدرته على الكسب

سواء كان المكلف بالنفقة هو أب المحضون أو أمه أو غيرهما من أصوله. فإن كان المكلف موسرا ألزم بالنفقة، وإن لم يكن له مال و كان قادرا على الكسب، ألزم بها أيضا ووجب عليه السعيّ إلى التكسّب ذلك لأنه يعتبر غنيا بقدرته كما أجمع الفقهاء.[11] ولا يجوز للمكلف بالإنفاق التحجج بعدم الكفاية أو التعذر بشهادة عدم العمل لإسقاط حق الولد المحضون في النفقة،[12] كما لا يجوز أيضا لحاضنته التنازل عنها كونها حقا خالصا للمحضون، وهو ما قررته المحكمة العليا.[13]

أما عند إعسار وعجز المكلف بنفقة المحضون فإنه يسقط تبعا لذلك التكليف بها، و يكون بيد القاضي النظر في مدى جدية عجز المكلف بالنفقة عنها و حقيقة إعساره بموجب سلطته التقديرية.

ثالثا: عجز المحضون عن الكسب

ويقصد به أن لا يكون في استطاعة المحضون الاكتساب لصغر أو أنوثة أو مرض مزمن أو عمى أو مزاولة للدراسة أو شلل أو عدم لإتقان صنعة.[14] ورجوعا إلى نص المادة 75 ق.أسرة نجدها عددت على النحو نفسه تقريبا الحالات التي يعد فيها المحضون عاجزا عن الكسب وبالتالي مستحقا للنفقة عليه ن أصوله، فجاء في المادة المعنية: «...**فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد و الإناث إلى الدخول و تستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة و تسقط بالاستغناء عنها بالكسب**».

وعليه، يكون المحضون عاجزا عن الكسب في الحالات الموالية:

1- صغر السن:

يستفاد من نص المادة 75 أن صغر السن يكون من وقت الولادة إلى غاية بلوغ الولد سن الرشد القانونية، و هي 19 سنة كاملة طبقا لأحكام المادة 40 ق. مدني.[15] أما بخصوص الولد المحضون فصغر السن لابد أن يكون محدودا بأقصى سن الحضانة، أي 16 سنة كأقصى حد (المادة 65 ق.أسرة). ومتى تم تجاوز هذه السن خرجنا من أحكام نفقة المحضون إلى أحكام النفقة على الأولاد بعمومها.

وتجدر الإشارة إلى أن تجاوز السن القانونية لا يكفي لسقوط النفقة، بل يجب أيضا خلو الولد من موجبات النفقة الأخرى كالعجز ومزاولة الدراسة. كذلك نشير إلى أن المستفيد من عذر صغر السن هو الولد الذكر فقط، كون المادة 75 قررت لنفقة البنت أحكاما خاصة.

2- الأنوثة:

تعد الأنوثة أيضا من أسباب وجوب النفقة باعتبارها عجزا حكميا يحول دون الكسب، و تبقى نفقتها في حكمها العام واجبة لها حتى تتزوج، فتستغني بنفقة زوجها عن نفقة أبيها.[16] وانعقاد زواج البنت لا يكفي طبقا للمادة 75 ق.أسرة، بل لابد من الدخول. وتسقط عنها النفقة أيضا بالاستغناء عنها بالكسب من عمل شريف إلا إن كان كسبها لا يكفيها، فعلى أبيها هنا أن يكمل نفقتها.[17] هذه الأحكام كرستها أيضا المحكمة العليا، حيث قررت أنه: «**تبقى نفقة البنت على والدها، ملازمة لها و لا تسقط عنها، إلا بالدخول أو الاستغناء عنها بالكسب**».[18]

وعن أحكام نفقة المحضون الأنثى، فالزواج والدخول هنا لا يتعلق بها، وإنما هو متعلق بالأحكام العامة لنفقة البنت، فنخرج من أحكام الحضانة بانتهاء الحضانة ببلوغ البنت سن الزواج طبقا للمادة 65 ق. أسرة،[19] وننتقل إلى الأحكام العامة لنفقة الأنثى.

3- العجز البدني أو العقلي:

الأصل أن الولد متى بلغ سن الرشد القانونية، سقط عنه الحق في النفقة، باعتبار هذه السن قرينة على قدرة المعني على السعي إلى الكسب بنفسه. غير أنه يمكن أن تطرأ عليه دواعٍ لاستمرار الإنفاق عليه، وهي عوارض إما عقلية وإما بدنية، تستلزم استمرار النفقة على هذا الولد لعجزه عن الاستغناء بنفسه عنها، كأن يكون مقعدا أو مريضا مرضا عقليا. ذلك ما قرره المشرع بنص المادة 75 ق.أسرة. لكن الولد العاجز لو تمكن من التكسّب بنفسه بأن وجد عملا يتلاءم مع حالته الصحية، فإن نفقته تكون في كسبه، و إن كان ذاك لا يكفيه، التزم الأب بتكملته إلى حد الكفاية.[20] وهو الحال نفسه لو كان يتقاضى منحة أ إعانة عن حالته الصحية، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا أنه: «**من المقرر قانونا أنه يلزم الأب بالإنفاق على الولد الذي ليس له كسب.**

ومت ثبت –في قضية الحال– أن الولد المنفق عليه معوق ويتقاضى منحة شهرية فإن القضاء بقضائهم بحقه في النفقة لأن المنحة التي يتقاضاها مجرد إعانة لا تكفي حاجياته طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن».[21]

4– مزاولة الدراسة:

وهي سبب آخر قررته المادة 75 ق.أسرة لاستمرار النفقة على الولد بعد تجاوزه السن المسقطة لها. فتستمر النفقة عليه كون طلب العلم مثل الأنوثة، يعد سببا حكميا مانعا عن الكسب، وبذا لا يجبر المعني على التكسب و لو كان قادرا عليه.

غير أنه لو كان له مصدر كسب يعود عليه بما يكفي نفقته، فإنه لا يكون مستحقا لها، أما إن كان ذلك أقل مما يكفيه (كأن يكون مستفيدا من منحة دراسية بسيطة)، توجب على الملزم بنفقته تكملتها إلى حد الكفاية.[22]

إذا تحققت الأسباب التي تقدم ذكرها، وكان الولد دون 16 سنة بالنسبة للذكر ودون 19 سنة بالنسبة للأنثى، فإننا نكون بصدد نفقة مستحقة شرعا وقانونا لولد محضون. غير أن التساؤل يطرح هنا: إذا كان المستحق لها بيّنا، فمن هو الشخص الملزم بأداء بنفقة المحضون؟

المطلب الثاني: المكلف بأداء نفقة المحضون

كما سبق القول، فإن افتقار المحضون وعدم حيازة ذمته المالية لما يكفي نفقته يستوجب انتقال الالتزام بها إلى أشخاص محددين. هؤلاء الأشخاص بالرجوع إلى ما يقرره المشرع الجزائري نجد أنهم ليسوا أشخاصا طبيعيين فقط، بل يمتد الأمر حتى إلى التزام أشخاص معنوية عامة معينة بالإنفاق على المحضون في أحوال خاصة.

جميع هذه المسائل نحاول التطرق إليها فيما يلي من خلال تسليط الضوء على الأشخاص الملزمين بالنفقة وفقا لأحكام التشريع الجزائري كما قرر ذلك في قانون الأسرة من جهة، ومن جهة أخرى بموجب القانون 15-01 المستحدث لصندوق النفقة.

الفرع الأول: المكلف بالنفقة طبقا لقانون الأسرة:

قرر قانون الأسرة في المواد 75، 76، 77 منه الأشخاص الواقع عليهم الالتزام بالإنفاق على المحضون متى لم يكن للأخير مال يكفيه للاستغناء عن نفقتهم. هؤلاء الأشخاص نبيّنهم وفق ترتيبهم القانوني تباعا، وهم:

أولا: الأب

نصت المادة 75 ق. أسرة على أنه: «**تجب نفقة الولد على الأب إن لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب**».

وعليه، فأب المحضون هو أول من يُسأل قانونا عن نفقته إن كان له مال، فيلتزم بنفقته وتوفير المسكن له بقدر يساره وبما يكفل له العيش اللائق بأمثاله،[23] وإن لم يكن له مال وكان قادرا على العمل والتكسب أُلزم بذلك ولا ينتقل تكليفه هذا عنه إلى غيره كون الأب مجبرا على الإنفاق على ولده الصغير والكبير العاجز عن الكسب والمزاول لدراسته.[24]

إن القول بأن الأب مجبر على الإنفاق على ولده المحضون يستلزم بالضرورة أن مخالفته لذلك يعرضه للمتابعة القانونية والعقاب، وهذا ما نجده في أحكام قانون العقوبات الجزائري،[25] حيث قررت المادة 331 منه أن امتناع الملزم بالنفقة بموجب حكم قضائي[26] عن أدائها لمدة تتجاوز الشهرين يجعله مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج، و هي تعتبر صورة من صور جرائم الإهمال العائلي.[27]

ثانيا: الأم

عند اجتماع الإعسار والعجز عن الكسب في الأب، فإن الالتزام بالنفقة على المحضون ينتقل إلى الأم باعتبارها تلي الأب مرتبة في رعاية شؤون المحضون المالية. هذا ما نصت عليه المادة 76 ق. أسرة، حيث جاء فيها: «**في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إن كانت قادرة على ذلك**».

بقراءة نص المادة أعلاه نجدها لتكليف الأم بالنفقة على الأولاد أخذت بما قال به الفقهاء، أي لم تكتف باشتراط عجز الأب عن ذلك بأن يكون فقيرا عاجزا عن الكسب، بل تشترط كذلك قدرة الأم على الإنفاق بأن تكون موسرة بمالها،[28] وإلى مثل هذا ذهبت المحكمة العليا.[29] كذلك يطبق الحكم نفسه على الحالة التي يكون فيها الأب غائبا ولم يمكن استيفاء النفقة من ماله الحاضر أو الغائب.[30]

أما بخصوص مسألة رجوع الأم بما أنفقت على المحضون على الأب المعسر بعد أن أوسر، فقد قال الجمهور بأن لا حق لها في ذلك،[31] بينما اتجه جانب آخر من الفقه إلى القول بأن نفقتها تلك تعد دينا على الأب ولها أن ترجع عليه بها فتستوفيها.[32]

ثالثا: أصول المحضون

وهؤلاء هم الجد لأب وإن علا، فنجد المادة 77 ق. أسرة تنص على: « **تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة و الاحتياج و درجة القرابة في الإرث**».

فتكون نفقة الفروع المحضونين واجبة على أصولهم من غير الأب والأم بتوافر شروط النفقة السابق بيانها، إضافة إلى عدم قدرة كل من الأب والأم على الإنفاق. ويقاس التكليف كما قررت المادة 77 لدرجة القرابة في الإرث إلى المحضون، أي أن المعني الأول بالإنفاق هنا يكون الجد لأب و إن علا ثم غيره ممن يليه مرتبة.

الفرع الثاني: المكلف بالنفقة طبقا للقانون 15- 01 المستحدث لصندوق النفقة[33]

باعتبار الدولة مسئولة عن رعاية مواطنيها وحفظ مصالحهم، ونظرا لكون الأطفال أشد الفئات حاجة إلى هذه العناية، فقد بادر المشرع إلى استحداث صندوق موجه للإنفاق عليهم متى لم يجد من يُعنى بذلك أو وجد وامتنع عن أداء التزامه بالنفقة على أولاده. وذاك هو صندوق النفقة المنشأ بموجب القانون 15-01 المؤرخ في 2015/01/04.

وعليه، فإننا نحاول فيما يلي عرض أهم ما يقال عن صندوق النفقة كمكلف أخير بالإنفاق على الأولاد المحضونين متى وجدت مشاكل في تحصيل نفقاتهم لعجز الملزمين الأصليين بها عن أدائها أو امتناعهم عنه.

أولا: التعريف بصندوق النفقة

صندوق النفقة الجزائري المستحدث بموجب القانون 15- 01 هو أساسا عبارة عن حساب تخصيص خاص قيده المشرع تحت رقم 142- 302 يفتح لدى مصالح الأمين الرئيسي للخزينة الذي يقع عليه تسييره، والآمر بالصرف في هذا الحساب هو طبقا للقانون ممثلٌ في وزير التضامن الوطني.[34]

هذا الصندوق كيان قانوني لا يهدف إلى تحقيق الربح، بل يؤدي دورا اجتماعيا، وهو تابع لوزارة المالية في تسييره وبالكيفيات التي تحددها النصوص التنظيمية المحال عليها قانونا والتي يرتقب أن تصدر لاحقا.[35] وهو كما سبق القول موجه لتسديد مبالغ النفقة الموجهة للمحضون الذي لم يستوف نفقته من المكلف الأصيل بها.

ثانيا: استفادة المحضون من صندوق النفقة

بتحليل نصوص القانون 15-01، يمكن الخروج بمجموع القواعد المتعلقة باستفادة المحضون من مخصصاته المالية، نعرضها كالآتي:

- يمثل المحضون في صرف المبالغ المستحقة الممنوحة من الصندوق، المرأة المسند إليها حضانته بمفهوم قانون الأسرة طبقا للمادة 2 فقرة (5).

- يسقط الحق في الاستفادة من إعانة الصندوق النفقة بسقوط الحضانة أو بانتهاء مدتها أو بإثبات أن المدين بها قد قام بالوفاء. عملا بالمادة 2 فقرة (7).

- يكون المحضون مستفيدا من صندوق النفقة عند تعذر التنفيذ الجزئي أو الكلي للحكم القاضي بالنفقة بسبب امتناع المدين بها، وهو أبوه، أو عجزه أو عدم معرفة محل إقامته. هذا ما قررته المادة 3 من القانون 15- 01، و عملا بالمادة 6 من القانون نفسه فإن المستحقات المالية للمحضون تصرف خلال أجل أقصاه خمسة وعشرون (25) يوما من تبليغ الأمر الفاصل في استحقاق النفقة.

هذا عن أحكام نفقة المحضون وشروط استحقاقها وكذا تحديد المكلف بها، وفيما يلي نحاول التطرق إلى مسألة تقدير هذه النفقة ومدى تدخل العرف فيها ولجوء القاضي إليه عند حكمه بها. لكن قبل ذلك لابد ن الإشارة إلى نقطة مهمة، وهي حالة الولد المكفول.

الملاحظ من قانون الأسرة أنه عرف الكفالة في المادة 116 منه على أنها التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه. فهل تُسقَّط إذا أحكام نفقة المحضون السابق بيانها على الولد المكفول؟

رجوعا إلى اجتهادات المحكمة العليا بهذا الصدد نجد فيها تناقضا، حيث قررت أن التزام الكفيل بالنفقة على المكفول المحضون لا يسقط عن الأول إلا إذا أثبت تخليه عن الكفالة قانونا.[36] بينما ذهبت في قرار آخر إلى أن آثار الطلاق من حضانة ونفقة لا تسري على الطفل المكفول.[37] ونحن نرى أن القرار الأول هو الأسلم، باعتبار أن الكفالة تتم بعقد فمنطقيا لا يحلل الطلاق الكفيل من التزاماته تجاه المكفول ولو كانت على وجه التبرع إلا إذا تخلى عن الكفالة قانونا بنفس الأشكال التي أُنشأت بها.

المبحث الثاني: تدخل العرف في تقدير القاضي لنفقة المحضون

عند رفع النزاع المتعلق بنفقة المحضون أمام القضاء، فإن القاضي عند فصله فيه لاشك يكون ملزما بالاجتهاد والتقدير للوصول إلى قيمة النفقة التي تحفظ مصلحة المحضون من جهة ولا تمس بالاستقرار المالي للمكلف بها من جهة أخرى، ويلجأ القاضي في ذلك إلى سلطته التقديرية التي وإن كانت المادة 222 ق. أسرة تحيله إلى أحكام الشريعة الإسلامية، إلا أن الممارسة القضائية تستلزم في باب النفقة الرجوع إلى العرف الساري في المجتمع بدلا عن ذلك لكونه في هذه الحال يكون أكثر تماشيا وملائمة لحفظ المصالح الاجتماعية واستقرارها.

وفيما يلي نحاول تسليط الضوء على تقدير النفقة المحكوم بها للمحضون ومدى الاستناد إلى العرف في ذلك، لكن قبل هذا لابد من التعرف على مشتملات هذه النفقة كما جاءت في قانون الأسرة وما يقابلها كما هو متعارف عليه في المجتمع الجزائري.

المطلب الأول: مشتملات نفقة المحضون

كما سلف القول، فقد عرف المشرع الجزائري نفقة المحضون بمشتملاتها بنص المادة 78 ق. أسرة والتي جاء فيها: «تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج و السكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة».

فمشتملات النفقة إذا هي عناصرها أو قائمة الحاجيات الضرورية لحفظ ورعاية الولد المحضون،[38] وهي مرتبة حسب حاجة المحضون إليها، ويمكن تقسيمها إلى مشتملات ضرورية لا غنى عنها، ثم توابع أو فروع أخرى مكملة ولكن ليست على القدر نفسه من الأهمية. وهذا ما يأتي تفصيله تاليا.

الفرع الأول: ضروريات النفقة

يقدم الغذاء والكسوة ويعدان أول مشتملات النفقة إلحاحا ولا حاجة فيهما إلى عناء إثباتٍ كونهما ضرورة لإقامة البنية ولا عيش بدونهما وفي الكسوة معافاة البدن من مضرة البرد والحر وستر للعورة.[39] كذلك يدخل ضمن ضروريات النفقة السكن الذي يأوي المحضون وإن كان يعد مسألة خلافية وتطرح العديد من الإشكالات. هذا ما نتناوله فيما يلي.

أولا: الغذاء

يقصد به ما يكفي من طعام و شراب و أدام وما مثله مما يحقق نماء وقوام، والقياس في النفقة الغذائية هنا يكون على نفقة الزوجة باعتبار المشرع لم يفرق بينها وبين نفقة الأولاد، بل أفردهما بمادة وحيدة. ولا مقدار محدد لنفقة الغذاء، حيث أجمع الفقه على ترك أمرها للعرف وبمقدار الكفاية.[40] لكن القول بترك أمر النفقة الغذائية للعرف على وجه مطلق لا يكفي، بل لابد بتخصيصه في النظر إلى صفته وقدره ونوعيته وجودته من رداءته حسب المكان والزمان والأشخاص والظروف من جهة، ومن جهة أخرى يجب مراعاة المحضون حسب مقتضيات صحته، كما لو كان مريضا يحتاج نوعا غذائيا معينا أو يتحسس من أغذية محددة، وكذا بيئته التي ينمو فيها كون غذاء الشتاء لا يصح أن يكون نفسه غذاء

الصيف.[41] كذلك لابد من ملائمة غذاء المحضون لمراحل سنه كالنظر إليه قبل الفطام وبعده وما يتناسب مع كل مرحلة من غذاء يضمن نموه السليم.[42]

ثانيا: الكسوة

فيجب على المحضون تمكين الصغير من الكساء الذي يحمي بدنه و يحفظه، فاللباس معافاة للبدن، يقي الجسد من برد الشتاء وحرارة الصيف، وهو أيضا ستر للعورة.[43]

كذلك يلعب العرف دورا بارزا في تحديد المقصود بالكسوة في نفقة المحضون، فلا يكفي أن يراعى فيها حال وسن وصحة المحضون وما يتطلبه جنسه من ملبس كالسروال للولد والخمار إن تطلبته البنت،[44] بل لابد أيضا من النظر إلى عرف المجتمع مكانا وزمان، كأن يكون من المتعارف عليه كساء الولد للمناسبات الدينية كالعيدين وعند الدخول المدرسي ومانحوه، فتلك أيضا مسائل لابد من مراعاتها لارتباطها بعرف أهل المنطقة التي يتربى ويكبر فيها المحضون وأترابه.

ثالثا: السكن أو أجرته

و هو السكن الملائم للتربية ونمو المحضون بطريقة سليمة، فإن تعذر توفيره أُلزم الأب بمبلغ إيجاره كالتزام بديل، ولا يجوز أن يخير الملزم بالنفقة بينهما كما أكدته المحكمة العليا.[45] وقد نصت عليه قبل المادة 78 المادة 72 ق. أسرة.

وتشترط المادة 72 في المسكن الذي يأوي المحضون أن يكون ملائما، هذه الملائمة تتحقق بأوصاف معينة جميعها مستمدة مما هو معروف عرفاً، فيجب في المسكن أن يكون صالحا للعيش والاستقرار فيه، مستقلا و مستوفيا للمرافق الشرعية الضرورية مثل المطبخ والحمام وغرف للنوم،[46] كما لابد فيه لضمان التنشئة السوية للمحضون أن يكون بين جيران وبعيدا عن الخلاء ومواطن وأهل الفساد.

أما عند تعذر توفير مسكن ملائم لحضانة الأولاد، فيكون على المكلف بها حينها أداء بدل الإيجار. ويظهر أثر العرف بخصوص بدل أجرة المسكن خصوصا في تحديد قيمة الإيجار الواجبة على المكلف بنفقة المحضون، حيث ترك المشرع أمرها كليا لتقدير قاضي شؤون الأسرة، حيث قررت المحكمة العليا في حيثيات قرارها ملف رقم 477191 في حيثيات أحد قراراتها: «... **وأخذوا ببدل الإيجار وفق ما توجبه المادتان 72 و78 من قانون الأسرة بمبلغ قدره 6 آلاف دينار ليتناسب مع مستوى الأسعار (الإيجارات) المعمول بها في المنطقة والذين هم أدرى بها وبتقديرها**».[47]

تجدر الإشارة إلى أن مسألة سكنى المحضون أو بدل الإيجار تعد موطن تناقض في قرارات المحكمة العليا، إذ اعتبرت هذا الحق أحيانا حقا للحاضنة لممارسة الحضانة ولا يدخل ضمن مشتملات نفقة المحضون،[48] وفي أحيان أخرى ذهبت إلى اعتباره مستحقا كأحد مشتملات نفقة الأولاد المحضونين ولا علاقة له بالحاضنة.[49]

الفرع الثاني: التوابع المكملة للنفقة

هذه التوابع تتمثل في علاج المحضون عند مرضه، وكذا ما أطلق عليه المشرع تسمية الضروريات حسب العرف والعادة.

أولا: نفقات العلاج

من المسلم به أن حماية وحفظ صحة الأطفال وكفالة توفير المساعدات الطبية لهم والرعاية الصحية حتى قبل الولادة وبعدها من أهم حقوقهم المكرسة في التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية،(50) ولذا كان لزاما إدراج مسألة العلاج ضمن مشتملات نفقة المحضون. وهي تشمل أجرة الطبيب وما يتبعها من تحاليل إلزامية لتقصي ما بالولد من داء وثمن الدواء المسمى لعلاجه وما مثل ذلك. غير أنه لابد من الإشارة إلى أن الحكم بإلزام الأب بالتكفل بنفقات علاج المحضون لابد أن يكون بعد إثبات الحالة الصحية للأخير بوثيقة طبية.

ثانيا: الضروريات حسب العرف و العادة

وهذه العبارة أهم ما يبين مدى اعتبار العرف في نفقات المحضون، حيث تبين أن المشرع راعى في هذا الباب العرف والعادة وما هو سائد خاصة كون الظروف الاجتماعية تتغير باستمرار زمانا ومكانا. ومن قبيل الضروريات أن يكون عرف المنطقة يشترط أن توفر للمحضون الخدمة ومن يقوم على تنظيف ملبسه وإعداد طعامه والسهر على راحته.(51) ويدخل تحتها أيضا مصاريف دراسة المحضون و تعليمه، وما يضمن نظافته من منتجات ومستحضرات... وغيرها.

هذا عن مشتملات نفقة المحضون ودور العرف الجاري فيها، غير أنه لابد من الإشارة إلى أن هذه النفقات وعلى أشكالها المتعددة، إلا أن المتمعن في التطبيق القضائي لها يجد أنها غالبا ما يحكم بها على شكل مبالغ نقدية لا في صورة عينية، وهي ما سماه المشرع بتقدير النفقة. هذا ما نتعرض إليه فيما يلي.

المطلب الثاني: التقدير القضائي لنفقة المحضون

عند الحديث عن التقدير القضائي لنفقة المحضون، فإننا هنا نكون لاشك أما الحالة التي لا ينفق فيها المكلف بها على المحضون طواعية، مما يضطر من كانت الحضانة ممنوحة لها إلى الرجوع إلى القضاء للمطالبة بها كونها من يسهر على حماية حقوق الولد المحضون ورعايتها.

ويكون الحكم بالنفقة بعد التحقق من شروط استحقاقها والبحث عن المكلف قانونا بها وفق الترتيب السابق بيانه، مع الإشارة إلى أن جميع هذه الإجراءات لابد فيها من السرعة والطابع الاستعجالي لحساسية موضوع نفقة المحضون، وفي هذا الصدد نجد المادة 57 مكرر ق. أسرة ت نص على: «**يجوز للقاضي الفصل على وجه الاستعجال بموجب أمر على عريضة في جميع التدابير المؤقتة ولاسيما ما تعلق منها بالنفقة والحضانة و الزيارة و المسكن**».

من جهة أخرى، فإن نفقة المحضون وكما سبق القول أعلاه جرى العرف القضائي على أن تمنح في شكل مبلغ نقدي يغطي مشتملاتها، لا أن يحكم بهذه المشتملات عينا كما عددتها المادة 78 ق. أسرة. إضافة إلى ذلك، فإن هذه المبالغ المحكوم بها قد تتغير قيمتها تبعا للحالة المالية والاجتماعية داخل الدولة إما بالزيادة أو بالنقصان، الأمر الذي يستوجب إجازة العودة إلى القضاء لمراجعتها (أي قيمة نفقة المحضون).

وعليه، فإننا نحاول فيما يلي عرض أهم ما يقال حول أساس التقدير القضائي لنفقة المحضون ومدى الأخذ بالعرف فيه أولا، وثانيا نبيّن ما قال به المشرع بخصوص مسألة مراجعة هذه النفقة.

الفرع الأول: أساس تقدير قيمة نفقة المحضون

عالج المشرع الجزائري موضوع تقدير قيمة النفقة بالمادة 79 ق. أسرة والتي نصت على: «**يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**». وعليه، فمسألة تقدير النفقة تعد سلطة مخولة للقاضي ينظر فيها باجتهاده وتقديره دون رجوع لما يطلبه ممثل المحضون ولا ما يعرضه المكلف بالنفقة. والقاضي في تقديره ينظر طبقا للمادة 97 أعلاه إلى معيارين ذاتيين مرنين: يتعلق أولهما بأشخاص الدعوى، أما الثاني فيرتبط بالظروف والأحوال الاجتماعية السائدة. هذا ما نحاول تناوله بالشرح فيما يأتي.

أولا: حال الطرفين

أي حال كل من المحضون له المكلف بالنفقة والصغير المحضون. حيث تقدر النفقة بمراعاة لحال كل منهما، ويكون ذلك بناء على ما يسمى بمقدار الكفاية بلا إسراف ولا تقتير مع تماشيها وظروف وأعباء المنفق الاجتماعية.[52] ويتحقق القاضي من حاله من خلال الوثائق والمستندات التي تبيّن وضعيته المالية والاقتصادية، كما له أيضا –أي القاضي– أن يستعين بالخبرة بإجراء بحث وتقصٍ حول حالة المنفق المادية.[53] هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا بقرارها: «**إن عدم الإطلاع على الوضعية المادية والاجتماعية للزوج وعلى مرتبه الشهري وإغفال ذكر السندات التي اعتمد عليها في تقدير مبلغ النفقة، كل ذلك يجعل القرار مستوجب النقض**».[54] كذلك قررت أنه: «**على قضاة الموضوع مناقشة الحالة المادية للأب عند تحديدهم النفقة الغذائية الخاصة بالابن المحضون، خاصة وأن النفقة الغذائية للمحضون تبقى مستمرة إلى أمد بعيد ولا تزول بالسقوط الشرعي للحضانة**».[55]

أما عن النظر إلى حالة المحضون، فيقصد بها مراعاة سنه كأن يكون مثلا رضيعا أو طفلا دون سن الدراسة، وحاله الصحية كأن يكون مُصِحا أو مريضا مرضا مزمنا، وكذا ما إن كان مزاولا لدراسته وفي أي مرحلة كان... وما نحو ذلك.

ثانيا: ظروف المعاش

والمقصود بها الظروف السائدة في مكان وزمان الحضانة على المستويين الاقتصادي والاجتماعي. وهي ترتبط بالدرجة الأولى بحالة الأسعار، وكذلك بما تقدره الدولة كقيمةٍ للأجر القاعدي الأدنى.

فهذه الظروف كذلك لابد على القاضي من مراعاتها حين تقريره مبلغ نفقة المحضون، فالحال الاقتصادية في المدينة ليست نفسها في الريف، وهي في العاصمة والمدن الكبرى لا تماثل تلك في المدن الصغيرة وولايات الجنوب.

الفرع الثاني: المراجعة القضائية لقيمة لنفقة المحضون

جاء في المادة 79 ق. أسرة أنه: «... **ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**». وعليه، فبمرور سنة من صدور الحكم المقرر لنفقة المحضون، جاز أن يُرفع إلى القضاء طلب مراجعة مبلغ النفقة ولا يمكن الاحتجاج بحجية الشيء المقضي فيه.[56] والسبب في إجازة المشرع لمراجعة النفقة راجع إلى المعيارين الذين تُقدّر بناء عليهما (أي حال الطرفين وظروف المعاش)، فقد سبق القول أنهما معياران مرنان متغيران وبالتالي فليس من المنطق أن تثبت النفقة على قيمة واحدة طول مدة استحقاقها.

وقد قيد المشرع مراجعة النفقة بوجوب فوات مدة بسنة من تاريخ صدور الحكم المقرر لنفقة المحضون. وهذه المراجعة لا يتصور أن تكون بزيادتها فقط، بل يمكن أن يكون طلب مراجعتها مرفوعا من قبل المكلف بالنفقة للإنقاص في قيمتها، وهذا ما يفهم من نص المادة 79 ق. أسرة، وكذا من قرار المحكمة العليا الصادر بخصوص الملف رقم 44630.[57]

خاتمة

إن دراستنا لموضوع نفقة المحضون ومدى اعتبار العرف فيها عند الممارسة القضائية أمكنتنا من الخروج ببعض النتائج المتعلقة به. كما تبيّن لنا وجود بعض مواطن النقص التي تستوجب سدّها وتصويبها. هذه النقاط نجملها في النتائج والتوصيات الآتي ذكرها.

أولا: النتائج

1- نفقة المحضون من أهم حقوقه التي تدخل في رعايته وحفظ صحته من الهلاك، وقد جعل المشرع أحكامها من أحكام النفقة العامة دون إفرادها بنصوص خاصة بها، مع ملاحظة أنه رغم بيانه للمكلفين بها، إلا أنه ترك جلّ ما يتعلق بشروط استحقاقها لاجتهاد القاضي بناء على ما قال به فقهاء الشريعة الإسلامية.

2- مشتملات نفقة المحضون رغم أنها مذكورة في قانون الأسرة، إلا أنها لم تأت على سبيل الحصر ما يجعل التفصيل فيها وما يدخل ضمنها متروكا للقاضي ليقدره حسب ما هو معمول به عرفا.

3- نفقة المحضون تقدر قضاء بالنظر إلى حال المحضون والمكلف بنفقته من جهة، ومن جهة أخرى يُنظر فيها حسب العرف الاجتماعي المعمول به في زمانا ومكانا.

4- يلعب العرف السائد في المجتمع دورا هاما في تقدير نفقة المحضون وكذا مراجعتها سواء بالزيادة أو النقصان، باعتباره أحد المراجع التي ينظرها القضاة أثناء فصلهم في طلب المراجعة.

ثانيا: التوصيات:

انطلاقا من ورقتنا البحثية هذه، تراءى لنا وجود بعض مواضع النقص التي وإن كانت قليلة، فلابد من تداركها. غير أنه وباعتبار موضوعنا حول العرف ومدى اعتباره عند تقدير نفقة المحضون، فإن أهم ما نوصي به ما يلي:

1- وجوب النص على أن جميع ما تعلق بجزئيات نفقة المحضون مما لم ينظمه قانون الأسرة لابد فيه من الرجوع إلى العرف السائد مكانا وزمانا ما لم يخالف الشرع والقانون، كون العرف وكما تبين من دراستنا يعد مصدرا هاما لمختلف أحكامها.

التهميش:

[1]- القانون رقم 84- 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ 9 جوان 1984م المتضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية مؤرخة في 12 رمضان 1404هـ، عدد 24، ص 910.

[2]- نص المشرع الجزائري على مادة النفقة بالفصل الثالث من الباب الثاني وعنوانه انحلال الزواج، بالمواد من 74 إلى 80 من قانون الأسرة.

[3]- د. وفاء معتوقي حمزة فراش، الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي، مكتبة القاهرة للكتاب، مصر، ط1، 2000 ، ص 329-330.

[4]- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المصري الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط 1، د ت ن، مجلد 10، ص 358.

[5]- البقرة – الآية 233.

[6]- أنظر: صحيح مسلم، رقم الحديث 1714، ج 3، ص 1338. وأخرجه البخاري بلفظ: [خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف]. ، باب من أجرى أمر الأمصار... ج 2، حديث رقم 2097.

[7]- م. قتيبة كريم سلمان، "حقوق الطفل بين الشريعة والقانون الدولي والدستور العراقي"، مجلة الجامعة العراقية، الجامعة العراقية، العراق، مجلد 3، عدد 35، 2016، ص 407- 408.

[8]- أنظر تفصيل هذه الشروط لدى فقهاء المذاهب الأربع: عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الرابع: كتاب النكاح، كتاب الطلاق، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 2003م- 1424هـ ، ص 511- 514.

[9]- نوال بنت عبد العزيز العيد، "حقوق المحضون، دراسة حديثة فقهية تطبيقية في المحاكم السعودية"، ندوة بعنوان أثر متغيرات العصر في الحضانة، المجمع الفقهي الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة، 1436هـ، ص 26.

[10]- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، د ت ن، ص 417.

[11]- د. جبار عبد الوهاب سعود الدليمي، "حقوق الطفل على الوالدين في الإسلام"، مجلة ديالى للبحوث الإنسانية، جامعة ديالى،العراق، عدد 26، 2007، ص577.

[12]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1999/03/16، ملف رقم 216886، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد خاص، 2001، ص 203.

[13]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2004/01/21، ملف رقم 311458، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (2)، 2004، ص 379.

[14]- د. بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، بحث تحليلي ودراسة مقارنة، مطبعة دار التأليف، مصر، ط2، 1961، ص 334.

[15]- الأمر 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية صادرة يوم الثلاثاء 24 رمضان 1395هـ، عدد 78، ص 990.

[16]– د. محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، ط 3، 1431هـ – 2010م، ص 393.

[17]– د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 339. أنظر أيضا: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1998/04/21، ملف رقم 189258، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد خاص، 2001، ص 200. وكذا: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1996/07/09، ملف رقم 139858، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (1)، 1998، ص 123.

[18]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2005/02/23، ملف رقم 318418، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (01)، 2005، ص 283. أنظر أيضا: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1999/02/16، ملف رقم 218736، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد خاص، 2001، ص 206.

[19]– وسن الزواج هي نفسها سن الرشد المحددة في القانون المدني بـ 19 سنة كاملة وفقا لنص المادة 07 ق.أ التي سمتها بسن أهلية الزواج.

[20]– محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية، الجزء الثالث: نفقة الصغار، الإرضاع، الحضانة، مسكن الحضانة الصغير، نفقة الأقارب، النسب، اللقيط، المفقود، دار محمود، د م ن، د ت ن، ص 335.

[21]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1998/02/17، ملف رقم 179126، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد خاص، 2001، ص 198. أنظر أيضا: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1999/02/16، ملف رقم 218736، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد خاص، 2001، ص 206.

[22]– محمد عزمي البكري، المرجع السابق، ص 336، 337.

[23]– د. عبد الغفار صالح، الزواج وأحكامه في الشريعة الإسلامية والمحاكم المصرية، مطابع الولاء الحديثة، د م ن، 1426هـ- 2006م، ص 327.

[24]– د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 337.

[25]– الأمر 66- 156، المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، ص 702.

[26]– والحكم الذي نريد هنا هو حكم الإلزام بالنفقة الذي يكفي مرفقا بأي وسيلة إثبات أخرى تثبت امتناع الملزم بها عن أدائها دون حاجة لحكم آخر يدينه بذلك: المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2005/05/18، ملف رقم 335844، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، نشرة القضاة عدد (65)، 2010، ص 315.

[27]– أنظر لتفصيل أكثر في جريمة عدم تسديد النفقة الغذائية كإحدى جرائم الإهمال العائلي: د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، ج1، ط 15، 2012- 2013، ص 175- 188.

أنظر أيضا: منصوري المبروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2013- 2014، ص 275- 277.

[28]– د. محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان،الأردن، ط3، 1431هـ- 2010م، ص 391.

[29]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2007/05/09، ملف رقم 390381، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (2)، 2008، ص 295.

[30]– د. مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلام المقارن، دراسة مقارنة بالقانون، إحسان للنشر والتوزيع، د م ن، ط1، 1435هـ- 2014م، ص 102.

[31]– د. محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص 391.

[32]– د. مصطفى إبراهيم الزلمي، المرجع السابق، ص 102.

[33]– قانون رقم 15- 01 المؤرخ في 13 ربيع الأول 1436هـ الموافق لـ 04 يناير 2015، يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 16 ربيع الأول 1436هـ الموافق لـ 07 يناير 2015، عدد 1، ص 07.

[34]– د. مقدم عبد الرحيم، "صندوق النفقة الجديد تجربة دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعات العربية"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، عدد 12، 2016، ص 49.

[35]– د. مقدم عبد الرحيم، نفس المرجع والصفحة.

[36]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2006/12/13، ملف رقم 369032، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (2)، 2007، ص 443.

[37]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2011/03/10، ملف رقم 613481، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (1)، 2012، ص 290.

[38]– نبيلة بوشفرة، الحقوق المالية للمرأة و الطفل بعد الطلاق، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، 1426- 1427هـ، 2005- 2006م، ص 57.

[39]– حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2004- 2005، ص 120.

[40]– د. محمد محده، الخطبة والزواج، دراسة مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية، مطابع عمار قرفي، باتنة، ط2، 1994، ص 379.

أنظر أيضا: رتيبة عياش، أحكام نفقة الزوجة بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2006- 2007، ص 110.

[41]- د. نورة بنت مسلم المحمادي، "حق الطفل للنفقة، دراسة مقارنة فقهية تطبيقية"، مجلة العدل، السنة 14، عدد 54، ربيع الآخر 1433هـ، ص 35-37.

[42]- م.د. سنان طالب عبد الشهيد، "مشكلة حق الطفل في التسمية والتغذية بين الشريعة والقانون"، مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة، العراق، مجلد 1، عدد 43، 2016، ص 75.

[43]- زكية حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، المرجع السابق، ص 120.

[44]- د. نورة بنت مسلم المحمادي، المرجع السابق، ص 38، 39.

[45]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2009/01/14، ملف رقم 474255، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة المحكمة العليا، عدد (02)، 2009، ص 267.

[46]- أحمد شامي، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013- 2014، ص 426.

[47]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2009/01/14، ملف رقم 477191، قرار مذكور سابقا. أنظر حيثيات القرار: ص 277.

[48]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2009/07/08، ملف رقم 506369، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة المحكمة العليا، عدد (02)، 2009، أنظر تحييث القرار: ص 309.

[49]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2009/01/14، ملف رقم 474255، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة المحكمة العليا، عدد (02)، 2009، ص 292.

[50]- منى محمد بلو، معن توفيق دحام، "حقوق الطفل بين المنظور القرآني والقانون الدولي"، مجلة تكريت للعلوم الإنسانية، جامعة تكريت، مجلد 18، عدد 3، أيار 2011، ص 312.

[51]- د. نورة بنت مسلم المحمادي، المرجع السابق، ص 40.

[52]- د. محمد علي محجوب، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقوانين التي تحكمها في مصر، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، د م ن، د ت ن، ص 263.

[53]- عماد شريفي، اعتماد العرف في مسائل الزواج وآثاره في قانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي-، مذكرة ماجستير تخصص قانون أسرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2014- 2015، ص 164.

[54]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1980/12/15، ملف رقم 19287، الاجتهاد القضائي، نشرة القضاة، عدد (2)، 1981، ص 105.

[55]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2006/06/14، ملف رقم 343907، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، قرار غير منشور.

[56]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1996/04/23، ملف رقم 136604، الاجتهاد القضائي، غ أ ش، مجلة قضائية عدد (2)، 1997، ص 89.

[57]- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1987/02/09، ملف رقم 19287، الاجتهاد القضائي، غ.أ.ش، مجلة قضائية عدد (3)، 1990، ص 55.

قائمة المصادر و المراجع:

*** القرآن الكريم برواية حفص.**

*** المراجع:**

أ- معاجم اللغة:

1- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتب التراث، مؤسسة الرسالة، ط 2، 1407هـ-1987م.

ب- الكتب:

1- وفاء معتوقي حمزة فراش، الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي، مكتبة القاهرة للكتاب، مصر، ط1، 2000.

2- عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الرابع: كتاب النكاح، كتاب الطلاق، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 2003م- 1424هـ.

3- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، د ت ن.

4- بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، بحث تحليلي ودراسة مقارنة، مطبعة دار التأليف، مصر، ط2، 1961

5- محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، ط 3، 1431هـ – 2010م،

6- محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية، الجزء الثالث: نفقة الصغار، الإرضاع، الحضانة، مسكن الحضانة الصغير، نفقة الأقارب، النسب، اللقيط، المفقود، دار محمود، د م ن، د ت ن،

7- عبد الغفار صالح، الزواج وأحكامه في الشريعة الإسلامية والمحاكم المصرية، مطابع الولاء الحديثة، د م ن، 1426هـ-2006م

8- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، ج1، ط 15، 2012- 2013، ص 175-188.

9- محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان،الأردن، ط3، 1431هـ- 2010م.

10- مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلام المقارن، دراسة مقارنة بالقانون، إحسان للنشر والتوزيع، د م ن، ط1، 1435هـ- 2014م

11- محمد محده، الخطبة والزواج، دراسة مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية، مطابع عمار قرفي، باتنة، ط2، 1994.

12- محمد علي محجوب، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقوانين التي تحكمها في مصر، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، د م ن، د ت ن

ج- الرسائل و المذكرات:

١- رسائل الدكتوراه:

1- أحمد شامي، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013- 2014.

2- زكية حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2004- 2005.

3- منصوري المبروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2013- 2014.

٢- مذكرات الماجستير:

1- عماد شريفي، اعتماد العرف في مسائل الزواج وآثاره في قانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي-، مذكرة ماجستير تخصص قانون أسرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2014- 2015.

2- نبيلة بوشفرة، الحقوق المالية للمرأة و الطفل بعد الطلاق، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، 1426- 1427هـ، 2005- 2006م.

3- رتيبة عياش، أحكام نفقة الزوجة بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2006- 2007.

د- المقالات والندوات:

1- قتيبة كريم سلمان، "حقوق الطفل بين الشريعة والقانون الدولي والدستور العراقي"، مجلة الجامعة العراقية، الجامعة العراقية، العراق، مجلد 3، عدد 35، 2016.

2- نوال بنت عبد العزيز العيد، "حقوق المحضون، دراسة حديثة فقهية تطبيقية في المحاكم السعودية"، ندوة بعنوان أثر متغيرات العصر في الحضانة، المجمع الفقهي الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة، 1436هـ.

3- جبار عبد الوهاب سعود الدليمي، "حقوق الطفل على الوالدين في الإسلام"، مجلة ديالى للبحوث الإنسانية، جامعة ديالى،العراق، عدد 26، 2007،

4- مقدم عبد الرحيم، "صندوق النفقة الجديد تجربة دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعات العربية"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، عدد 12، 2016

5- منى محمد بلو، معن توفيق دحام، "حقوق الطفل بين المنظور القرآني والقانون الدولي"، مجلة تكريت للعلوم الإنسانية، جامعة تكريت، مجلد 18، عدد 3، أيار 2011

6- م.د. سنان طالب عبد الشهيد، "مشكلة حق الطفل في التسمية والتغذية بين الشريعة والقانون"، مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة، العراق، مجلد 1، عدد 43، 2016.

7- نورة بنت مسلم المحمادي، "حق الطفل للنفقة، دراسة مقارنة فقهية تطبيقية"، مجلة العدل، السنة 14، عدد 54، ربيع الآخر 1433هـ.

8- و- النصوص القانونية:

1- الأمر 66- 156، المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون ، جريدة رسمية عدد 49، ص 702.

2- الأمر 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية صادرة يوم الثلاثاء 24 رمضان 1395هـ، عدد 78، ص 990.

3- القانون رقم 84- 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ 9 جوان 1984م المتضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية مؤرخة في 12 رمضان 1404هـ، عدد 24، ص 910.

4- قانون رقم 15- 01 المؤرخ في 13 ربيع الأول 1436هـ الموافق لـ 04 يناير 2015، يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 16 ربيع الأول 1436هـ الموافق لـ 07 يناير 2015، عدد 1، ص 07.