الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور "مولاي الطاهر" سعيدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة التخرج لنيل شهادة ماستير " تخصص‹ علم الإجرام ›– موسومة بـ:

جريمة عدم تسديد نفقة مقررة بحكم

إعداد الطالبة
عثماانى فاطيمة

إشراف
أ./ ابراهيم براهمى مختار

لجنة المناقشة

أ.الدكتور: عثماني عبد الرحمن	أستاذ محاضر	جامعة سعيدة	رئيسا
أ.الدكتور: بن عيسى أحمد	أستاذ محاضر	جامعة سعيدة	عضوا
أ. ابراهيم براهمي مختار	أستاذ مساعد	جامعة سعيدة	مشرفا ومقررا

السنة الجامعية2016/2015

مقدمة

إن من أجل النعم التي أنعم الله بها علينا أنه لم يخلقنا فرادى نعاني من قسوة الحياة دون معين، بل جعل لنا من أنفسنا أزواجاً وجعل لنا من أزواجنا بنين وحفدة فوجدنا في هذه الحياة مرهونين باتحاد الذكر والأنثى، وقد أوجب سبحانه وتعالى أن يكون هذا الاتحاد بناء على رباط وثيق مدى الحياة، ألا وهو الزواج الذي به تصان الحقوق ويراعى الأولاد، إذ ينضمون في ظلاله بحنان الأم ورعاية الأب، ولهذا وذاك بمضمون مع ضعفهم وعجزهم مع بداية نشأتهم في طريق الحياة حتى إذا ما اشتد عودهم واكتمل نموهم كانوا ذخرا لأبويهم ويعينونهما في حال كبرهما وضعفهما.

فإذا تزوجوا وأنجبوا امتدت الأنساب وكبرت الأسرة فإذا ما ترابط أفرادها وتعاونوا جميعاً بالسعادة وذللت لهم الصعاب.

ولأجل هذا عنت الشريعة الإسلامية بتدعيم روابط الأسرة وبيان حقوق أفرادها بعضهم على بعض وتقرير الجزاء الذي يكفل صيانة الحقوق، ذلك لأن الأسرة هي اللبنة الأولى في بناء المجتمع، وقد أكد النبي صلى الله عليه وسلم:«كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته، فالرجل راع في أهله وهو مسؤول عن رعيته، و المرأة راعية في بيت زوجها ووهي مسؤولة عن رعيتها».

ومن هذا الحديث الشريف يتبين مدى عظم المسؤولية التي وضعت على كامل الآباء من تربية ورعاية للأبناء وكذلك مسؤولية الزوج اتجاه الآخر وفي مختلف جوانب الحياة، وقد أولت الشريعة الإسلامية لأهمية الرعاية المادية والمعنوية لكافة أفراد العائلة، فقد اعتبرت أن أي إخلال بهذه الالتزامات هو مساس بحقوق الأسرة.

فالأسرة تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة وتعتمد في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية، وهذا ما نص عليه المشرع في المادتين الثانية والثالثة من قانون الأسرة حيث أوجب على أفراد الأسرة الترابط وحسن الخلق لتحقيق التماسك الأسرة، وبالمقابل جرم بعض الأفعال التي تشكل في مضمونها إخلال بالالتزامات الأسرية وتمس بكيان الأسرة ومن ذلك جريمة الإهمال العائلي.

إن النفقة الأسرية من المواضيع التي حضت باهتمام الفقه الإسلامي، فأفرد له مساحة هامة، فكانت جل الاجتهادات و البحوث مرجعيتها مصادر الشريعة الإسلامية، أما التشريع الجزائري أعطى تنظيماً خاصاً لأحكام النفقة، من ذلك: قانون الأسرة

فإذا كان الإنفاق التزام فرضه الشرع والقانون فما هي الشروط الواجب توافرها لوجوب النفقة سواء بالنسبة للزوجة أو الأصول والفروع؟ وما هي مشملاتها؟ وما هي الضمانات التي كفلها المشرع الجزائري لمستحقيها؟

و نظرا لأهمية موضوع النفقة و ما تثيره من إشكالات تتعلق بعدم تسديدها متى كانت مقررة بالحكم و الآثار المترتبة عن ذلك وكيفية معالجتها ضمن أحكام التشريع الجزائري، دفع بنا إلى اختيار الموضوع محل مذكرتنا هذه رغم الصعوبات التي صادفتنا خلال إنجازها، منها ما تعلق بشح المراجع المتخصصة بما أن أغلبها تتطرق للنفقة من جانب تشريع الأحوال الشخصية النظري.

فالمعالجة العلمية في ضوء أحكام قانون العقوبات لم تكن ميسرة بالنسبة لنا نظرا لقلة الدراسات المتخصصة في هذا المجال.

كما اعتمدنا لدراسة موضوع مذكرتنا هاته المنهج الوصفي مع شيء من التحليل لنظرية عامة لنفقة أسرية، فيما قسمناه إلى فصلين، تناولنا مفهوم النفقة الأسرية في الشريعة الإسلامية و التكييف الشرعي للإهمال، فيما خصصنا الفصل الثاني لطبيعة وأحكام جريمة امتناع عن تسديد نفقة مقررة بحكم، فاعتمدنا على خطة محتواها كالتالي:

الفصل الأول النفقة الأسرية بين الشريعة و القانون

المبحث الأول مفهوم النفقة الأسرية و أساسها

المطلب الأول تعريف النفقة و أسباب استحقاها

المطلب الثاني اقتران حضانة بالنفقة

المبحث الثاني الإهمال الأسري بين الشريعة و القانون

المطلب الأول صور الإهمال الأسري

المطلب الثاني الامتناع عند أداء النفقة في ضوء الشريعة الإسلامية

الفصل الثاني طبيعة و أحكام الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم

المبحث الأول طبيعة جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم

المطلب الأول مفهوم جريمة الامتناع
المطلب الثاني مفهوم جريمة امتناع عن النفقة مقررة بحكماً
المبحث الثاني الدعوى القضائية في جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكمً
المطلب الأول إجراءات الدعوى في جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكمً
المطلب الثاني الحكم الجزائي في دعاوى للنفقة

الفصل الأول

النفقة الأسرية بين الشريعة و القانون

المبحث الأول
مفهوم النفقة الأسرية ، أساسها و أسباب سقوطها

تعتبر النفقة من أهم الآثار المالية التي تنتج عن الزواج باعتبار أنها توفر حاجيات الأسرة من مأكل وملبس ومسكن ورعاية صحية، ولهذا حاولنا في هذا المبحث تعريف النفقة و تحديد مشتملاتها وأسباب استحقاقها ومسقطاتها مع التفصيل في مسالة الحضانة و اقترانها بالنفقة في مطلبين، حيث سنتطرق في المطلب الأول إلى تعريف النفقة و أسباب استحقاقها، فيما نتناول في المطلب الثاني مسألة الحضانة.

المطلب الأول
تعريف النفقة و أسباب استحقاها

سنتطرق، ضمن هذا المطلب، إلى مختلف تعريفات النفقة وبيان مضمونها.

الفرع الأول : تعريف النفقة

لقد تعددت تعاريف النفقة حيث نجد التعريف اللغوي والاصطلاحي والقانوني.

أولاً: التعريف اللغوي للنفقة:

حيث تأتي بمعنى النفوق وهو الهلاك، يقال نفقت الدابة السلعة نفاقا إذا ارجت، ويسمى المال الذي ينفقه الإنسان على غيره نفقة، لما في ذلك من هلاك المال ورواج الحال.[1]

وفي تعريف آخر تعني الإخراج والإذهاب، يقال نفقت الدابة أي خرجت من ملك صاحبها، والنفقة اسم مصدر جمعها نفقات، وأنفق الرجل أي أفنى زاده. [2]

ثانيا :التعريف الاصطلاحي:

هي ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكن، وكل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف عليه بين وحسب وسع الزوج .[3]

وفي تعريف آخر هي اسم لما يصرفه الإنسان على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكن.

---

[1]: الفيومي، المصباح المنير، ط3 ، المكتبة العصرية ، بيروت، 1999 ، ص318

[2]: إبن منظور ، لسان العرب، دار صادر، ط3 ، المجلد 10 ، لبنان، 1990 ،ص357

[3]: بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة ، ج1 ، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 ، الجزائر، 2004 ، ص169

ثالثا: تعريف النفقة قانونا:

لم يأت المشرع الجزائري بتعريف للنفقة بداية من الزوجة إلى الأولاد فالأقارب، [1] وهذا من خلال نصوص المواد 77 إلى 74 من قانون الأسرة رقم 11/84،[2] المعدل بالأمر رقم05-02 المؤرخ في 278 فيفري 2005، إذ لم نجد تعريفا قانونيا بل اكتفى بذكر من تجب في حقه النفقة.

الفرع الثاني: مشتملات النفقة:

من خلال نص المادة 78 من قانون الأسرة تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.، حيث أكدت على المشتملات التالية:

1. الطعام والشراب ومستلزماتهما.
2. اللباس أو الكسوة.
3. المسكن الصالح أو أجرته على حسب يسار الزوج.
4. العلاج بالقدر المعروف.
5. الضروريات في العرف والعادة

ولقد أحسن المشرع الجزائري حينما أضاف إلى النفقة ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، أي بما يتوافق مع المستوى العام للحياة الاجتماعية في حدود طاقة الزوج، بلا إسراف ولا تقصير، وإذا كان نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري لا يحتاج إلى شرح وتحليل، فإنه يجب على قاضي الموضوع في حالة النزاع حول النفقة الزوجية أن يراعي كل هذه العناصر مجتمعة، ولا ينسى أن يدخلها في اعتباره.[3]

الفرع الثالث :أسباب استحقاق النفقة:

إن لاستحقاق النفقة أسباب لقد أوردها المشرع الجزائري في المواد 74 إلى 77 من قانون الأسرة الجزائري وهي ثلاثة أسباب موجبة للنفقة هي الزوجية والأبوة والبنوة.

أولا: نفقة الزوجية:

لقد جاء في المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري أنه: " **تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو عودتها إليه ببيته**"، وما يستخلص من هذه المادة أن النفقة تجب على زوجها إذا توافر في ذلك الشروط التالية[4] :

---

[1]: بلحاج العربي، نفس المرجع، ص173

[2]: سليمان ولد خسال، الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الأصالة للنشر والتوزيع، ط2 ، الجزائر، 2012 ، ص115.

[3]: عبد القادر حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، ط1 ، الجزائر، 2007 ، ص389

[4] يدرج نص المادة 74 :

1- الدخول بالزوجة:

أي يمضي الخلوة الصحيحة بالزوجة، سواء تم الدخول بها أم لم يتم، متى كان العجز عن الوطأ وليس الأمر يتعلق بالزوج، ذلك لعدم حصول المخالطة برفض الزوجة للزوج مقاومتها له يعتبر نشوزا ما لم يدخل بها وبالتالي يسقط حقها في النفقة،[1] وهذا ما أكدته المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة والتي نصت على أنه " النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا أثبت نشوزها."[2]

غير أن إلغاء المشرع الجزائري لهذه المادة في آخر تعديل له لقانون الأسرة يرجعنا لأحكام الشريعة الإسلامية وفقا للمادة 222 من قانون الأسرة التي جاء فيها " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية."

وبالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية في شأن نفقة الزوجة الناشز تبين أن الأئمة الأربعة متفقون على أنه لا نفقة للناشز ولا سكنى لها.[3]

والنشوز يسقط النفقة لأن احتباس الزوجة في بيت الزوجية واجب، فإذا خرجت الزوجة من بيت زوجها بغير مسوغ شرعي سقطت، مثل عدم دفع المهر المعجل لها أو عدم تهيئة المسكن الشرعي الصالح للسكنى، وتكون ناشز أيضا إذا منعت زوجها من الدخول إلى بيتها ولم تكن قد طلبت نقلها إلى بيت آخ.[4]

ومن خلال ما سبق يستنتج أن الدخول بالزوجة وحده لا يكفي لوجوب نفقة الزوج على زوجته لأن الدخول لديه شروط منها مثلا المخالطة الجنسية وإذا لم يتم يجب أن يكون بسبب من الزوج مثل الضعف الجنسي أو في حالة اتفاق الزوجين على ذلك، أما في حالة رفض الزوجة فلا تجب النفقة عليها لأن النفقة تقابلها المتعة، مثلا: في حالة رفض الزوجة الانتقال إلى بيت الزوجية فلا تجب عليها النفقة وهو من النشوز.

ولقد جاء في قرار للمحكمة العليا ملف رقم 55116 بتاريخ 1998/10/02 أنه من المقرر شرعا أن انتقال الزوجة إلى بيت الزوجية وإختلاء الزوج بها في بيته وغلق بابه عليها وهو الذي يعبر عنه شرعا

---

[1]: قانون الأسرة القديم، القانون رقم 84-11 الصادر في 9 جوان. 1984 المعدل والمتم بالأمر رقم 05-02 الموافق لـ 27 فيفري 2005

[2]الأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27(ج ر رقم 2005/15).

[3]: عبد الحليم بن مشري، الجرائم الأسرية،دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، (أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي)، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008، ص391

[4]: عبد القادر حرز الله،نفس المرجع، ص385

بإرخاء الستور أو خلوة الاهتداء يعتبر دخولا فعليا يترتب عليه الآثار الشرعية وتنال الزوجة كامل صداقها.[1]

ومن المقرر شرعا أيضا الدخول المسلم به يوجب العدة حتى ولو اتفق الطرفان على عدم الوطء، ويوجب نفقتها ونفقته ما قبلها في غياب المسقط عليها ومن ثم فإن النفي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون في غير محله يستوجب رفضه، لما كان من الثابت، في قضية الحال، أن الزوجة زفت للطاعن واختلى بها في بيته ولم ينكر إصابتها، وإن الدخول مسلم بها.[2]

2- العقد الصحيح

إضافة إلى الدخول يشترط أيضا لاستحقاق الزوجة للنفقة أن يكون عقد الزواج صحيح شرعا، استوفى أركانه طبقا للمادة 9 من قانون الأسرة، ولكن بشرط وجود الاحتباس الذي يكون من الزوج على زوجته أو الاستعداد له، ولهذا كان المقصود عليها عقدا فاسدا أو باطلا لا يجب لها النفقة أما عدة الدخول بعد زواج فاسد فلا تجب.

و قد تأكد من خلال نص المادة 9 من قانون الأسرة التي جاء فيه ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين لانعقاد العقد فيما حددت المادة 9 مكرر الشروط التي يجب أن تتوافر في عقد الزواج وهي: أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية، حيث إذا تخلف أحد هذه الشروط يعتبر العقد فاسدا ولا تجب النفقة على الزوجة المعقود عليها بعقد فاسد.

3- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة:

ومن هنا اشترط المشرع الجزائري في المرأة سن 18 سنة في المادة 7 من قانون الأسرة القديم، وفي تعديل 2005 سن 19 سنة، وذلك مما سيمكنها من معرفة وإدراك حقوقها وواجباتها الزوجية وعلى هذا فإنه تجب النفقة الزوجية على الزوج ولو مع اختلاف الدين، ما لم يطلب الزوج منها الانتقال إلى بيته، وتمتنع دون مبرر، فإن طلب الزوج إلى زوجته الانتقال إلى منزله، فامتنعت بغير حق، سقطت نفقتها.[3]

<u>ثانيا</u>: نفقة الأولاد (البنوة):

من حق الولد على والده أن ينفق عليه، فالله سبحانه وتعالى خلق الإنسان في طفولته وهو في حالة من الضعف والعجز، لا تساويها طفولة أي من المخلوقات الأخرى على الأرض، ففترة الطفولة عند الإنسان طويلة نسبيا، فهي تساوي تقريبا 1/6 حياة الإنسان الذي متوسط عمره60 سنة والطفل خلال هذه المدة يعتمد كليا في تلبية حاجاته المادية والعاطفية على والديه، أو من يقوم برعايته.

---

[1]: لوعيل محمد لمين، مرجع سابق، ص39.

[2]: لوعيل محمد لمين، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والإجتاده القضائي، دار هومة ، الجزائر، 2010 ، ص96

[3]: بلحاج العربي، مرجع سابق، ص172

فالقرابة بالولادة أو البنوة من الأسباب الموجبة بالنفقة، على أساس أن الأب هو الذي تسبب في وجود أولاده، فهم جزء منه وهذه الجزئية هي الرابطة التي تجمع بين الأب وأبنائه، وعلى أساسها أوجبت الشريعة الإسلامية نفقة الأولاد على الأب، فنفقة الصغير حق له تثبت بثبوت النسب.

قد نصت المادة 75 من قانون الأسرة على وجوب نفقة الوالد على ولده حيث قررت أنه "تجب نفقة الولد على أبيه ما 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".[1]

ومن خلال نص المادة75، يستخلص أن هناك مجموعة من الشروط لوجوب نفقة الأولاد وهي:

أ. أن يكون الأصل قادرا على الإنفاق يسرا أو القدرة على الكسب فإذا كان الأصل غنيا أو قادرا على الكسب وجبت عليه نفقة أولاده، فينفق عليهم من ماله وإن لم يكن له مال وقدر على الكسب وجب عليه الاكتساب.[2]

ب. ألا يكون لديهم مال ينفقون منه.

ج. أن لا تكون لديهم القدرة على الكسب أو أن يكونوا عاجزين عن الكسب، ويعتبر الولد في حالة عجز في الحالات التالية:

- صغر السن وأقصاه تسعة عشر سنة عند الذكور (سن الرشد).
- المرض سواء كان عقليا أو جسديا.[3]

- الأنوثة : حيث تجب النفقة للأنثى على والدها حتى تتزوج، ولو لم يكن لها علة تمنعها من الكسب، حيث أن النفقة تجب لها لكونها أنثى، إلا إذا كان لها زوج فنفقتها على زوجها ما دامت الزوجية قائمة، فإذا طلقت عادت نفقتها على الأب عند جمهور الفقهاء، لأن السبب الذي لأجله استحقت النفقة هو الأنوثة، وخالف في هذا المالكية وقالوا لا تعود النفقة على الأب بعد طلاق ابنته.[4]

- طلب العلم: فإذا كان الولد مشتغلا بالتعليم، وكان طلب العلم يشغله عن الكسب وجبت نفقته على أبيه ولو كان قادا ر على التكسب والعمل لأن طلب العلم قد يكون واجبا في بعض الحالات وقد يكون مندوباً في بعضها وهو على الوجه العموم فرض كفاية، فلو ألزم طلبه العلم بالاكتساب لتعطل سير الأمة و فات عليها الكثير من المصالح.[5]

---

[1]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص393-394

[2]: عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص390

[3]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص394-395

[4]: محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية ، دار الثقافة للنشر والوزيع، ط1 ، الأردن، 2008، ص418-419

[5]: عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية وفقا لأحداث التعديلات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1 ، الأردن، 2009، ص276

نستخلص مما سبق أن الأب تجب عليه نفقة أولاده إذا كانوا صغارا، لأن الأطفال عندما يكونوا صغارا لا تكون لديهم القدرة على الكسب وتنتهي هذه النفقة ببلوغ الذكور وزواج الإناث، ولكن في بعض الأحيان تجب على الأب النفقة على أولاده الكبار نظرا لعجزهم على الكسب ويسار الأب، ويكون عجزهم إما لمرض أو لطلب العلم أو الأنوثة، ولكن التساؤل الذي يثور في حالة ما كان الأب عاجز عن النفقة فعلى من تجب نفقة الأولاد خاصة في حالة يسار الأم إما لأنها تعمل أو لديها تركة.

و في هذا الخصوص أكدت المادة ة 76 من قانون الأسرة على:" أنه في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك."

كما جاء في قرار للمحكمة العليا ملف رقم 179126 قرار بتاريخ 1998/02/17 من المقرر قانونا أنه يلزم الأب بالإنفاق على الولد الذي ليس له كسب ومتى ثبت – في قضية الحال – أن الولد المنفق عليه معوق ويتقاضى منحة شهرية فإن القضاة بقضائهم بحقه في النفقة لأن المنحة التي يتقاضاها مجرد إعانة لا تكفي حاجياته ، طبقوا صحيح القانون، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن.[1]

هذا بالنسبة للذكور أما بالنسبة للإناث لقد جاء في قرار آخر للمحكمة العليا رقم 189258 قرار بتاريخ 1999/02/16 من المقرر قانونا أن الأنثى تستحق النفقة حتى يتم الدخول بها إلى بيتها الزوجي أو حصولها على كسب ومتى تبين – في قضية الحال – أن القضاة لما قضوا بحرمان البنتين من النفقة دون توضيح السبب المعتمد عليه في حكمهم، مع أن نفقة البنت تبقى على عاتق والدها إلى أن تنتقل إلى بيت الزوجية أو حصولها على كسب، وعليه فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا خالفوا أحكام المادة 75 من قانون الأسرة، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما يخص النفقة.[2]

<u>الثالث</u> : نفقة الأصول(الأبوة):

جاء في المادة 77 من قانون الأسرة أنه" تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث "، وما يفهم من هذه المادة هو أنه إذا كانت المادة 76 من قانون الأسرة توجب نفقة الوالدين على أولادهم أي الأصول المباشرين على الفروع المباشرين، فالمادة 77وسعت مجال النفقة لتصبح واجبة على كل الأصول وإن علو حسب قدرة الأصول واحتياج الفروع مع مراعاة درجة القرابة في الإرث.

كما أضافت المادة 77 دائما أن نفقة الأصول إذا كانوا محتاجين تقع على الفروع متى كانوا قادرين على الإنفاق.[3]

---

[1]: لوعيل محمد لمين، مرجع سابق، ص 95.

[2]: لوعيل محمد لمين، مرجع سابق، ص96-97.

[3]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص395 إلى 396

لقد جاء في قرار المحكمة العليا في الملف رقم189181 قرار بتاريخ1998/04/21 يقضي بأنه "من المقرر شرعا أنه كما تجب النفقة على الجد لابن الابن يكون له حق الزيارة أيضا، ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما قضوا بحق الزيارة للجد الذي يعتبر أصلا للولد وهو بمنزلة والده المتوفى كما تجب عليه النفقة يكون له أيضا حق الزيارة طبقا لأحكام المادة 77 من قانون الأسرة فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا طبقوا صحيح القانون، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.[1]

نستشف مما سبق على أنه كما استوجب القانون على الأب النفقة على الابن فإن للابن أيضا عند عجز أبيه وقدرته على الإنفاق أن ينفق عليه وعلى أمه أيضا، والجد أيضا لديه الحق في النفقة وأحسن مثال على ما يوجب النفقة على الجد هو في حالة وفاة الأب فإن النفقة على الابن توجب على الجد إذا فالجد بمثابة الأب فهذا يعني أنه على الابن أن ينفق على جده.

فرع الرابع: مسقطات النفقة:

بما أن للزوج واجبات اتجاه أسرته والتي نجد منها النفقة عليها والتي توجبها عليه عدة أسباب منها الزوجية أو الأبوة أو البنوة إلا أن هناك مجموعة من الأسباب المؤدية إلى سقوط الالتزام بالنفقة منها ما هو متعلق بالزوجة ومنها ما هو متعلق بالأولاد وبقية الأقارب.

<u>أولا</u> : مسقطات النفقة الزوجية: يعد الزوج غير ملزم بالإنفاق على زوجته في الحالات التالية:

1. الزوجة المعقود عليها بعقد فاسد والمدخول بها بناءا على شيعته.
2. الزوجة الصغيرة التي لا تصلح للمعاشرة الجنسية ودواعيها.
3. الزوجة المرتدة لأن ردتها تكون سببا في فسخ الزواج.
4. الزوجة المحبوسة في جريمة ما ولو كان الحبس ظلماً، فلا نفقة لها لفوات الاحتباس الموجب للنفقة لمصلحة الزوج وانتقاله لمصلحة السجون (الدولة).
5. الزوجة التي غصبها رجل وحال بينها وبين زوجها
6. إذا سافرت الزوجة مع غير زوجها لحج أو غيره قبل الدخول فلا نفقة لها، لفوات الاحتباس في بيت الزوج، وكذا إذا سافرت وحدها بدون محرم بعد الدخول، لا نفقة لها لفوات الاحتباس بسبب من جهتها ولعصيانها بهذا السفر بدون محرم .[2]
7. الزوجة الممتنعة من السفر مع زوجها، بما أنها غير مذكورة في القانون فإننا نلجأ إلى الشريعة الإسلامية حيث يعتبر امتناع الزوجة من السفر مع زوجها من النشوز حيث يرون أن هذا الامتناع لا يخلوا من حالتين:

---

[1]: لوعيل محمد لمين، مرجع سابق، ص98

[2]: عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص387

أ. إذا كان امتناعها عن السفر، أو النقلة معه بحق بأن كان امتناعها لاستيفاء مهرها العاجل ، فلا تعتبر ناشزة، لأنه لا يجب عليها التسليم قبل استيفاء العاجل من مهرها، فلم يوجد منها الامتناع من التسليم قبل وجوبه وكذلك لو طالبها بالنقلة إلى دار مغصوبة فامتنعت فلا تعتبر ناشزة لان امتناعها بحق فلم يجب عليها التسليم.

ب. إذا كان امتناعها عن السفر أو النقلة مع الزوج إلى حيث يريد بغير حق، بأن كان زوجها أوفاها مهرها العاجل أو كان المهر مؤجلا أو رفضت البقاء معه في مسكنه رغم توافر شرعيته على النحو الذي أسلفنا الحديث عنه.[1]

تم الحديث عن هاتين الحالتين لأنه من اعتبر امتناع الزوجة من السفر مع زوجها من النشوز تسقط نفقتها، لأن النشوز يعتبر سببا من أسباب سقوط النفقة.

ج.الزوجة المريضة قبل أن تزف ولم يدخل بها لكنها انتقلت إلى بيت الزوجية فإنه لا نفقة .لها ولو كانت مريضة.[2]

د. الزوجة المحترفة أو الموظفة التي تستغل لعمل يقتضي خروجها من البيت حين العقد ومنعها زوجها عن العمل فلم تمتنع لا نفقة لها على زوجها،[3]غير أن رضا الزوج بعملها وسكوته عند العقد (القبول) فلها النفقة، لكن هذا الاستثناء مقيد بعدم التعارض مع مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد، فضلا على أن هناك من يرون بأن اشتراط العمل في عقد الزواج شرط فاسد ولا يصح الوفاء به وللزوج منع زوجته من العمل، فإن لم توافق سقطت النفقة.[4]

ومن هنا فإن اشتراط التوظيف هو شرط صحيح، ولكنه مقيد بعدم التعارض مع مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وأنه طبقا للمادة 1/39 من قانون الأسرة معدلة وجب على الزوجة طاعة زوجها، وفي حالة عدم الامتثال لأوامره صح طلاقها حسب المادة 55 من قانون الأسرة، وفي التعديل الجديد المادة 36 تتضمن ما يمكن اعتباره وجوب طاعة الزوجة لزوجها حيث جاء فيها:

المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة، ولا تسقط النفقة بعد أن تكون دينا بشرطها إلا بأحد أمور ثلاثة نشوز الزوجة وخروجها عن الطاعة بغير سبب مشروع، موت أحد الزوجين، أو بالطلاق سواء كان بائنا أو رجعيا، وقيل تسقط بالبائن لا بالرجعي، وتنص المادة 61 من قانون الأسرة

---

[1]: علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004 ، ص102-103

[2]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص397

[3]: بلحاج العربي، مرجع سابق، ص178 -

[4]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص397

بأنه) لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة البينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق).[1]

ثانيا : مسقطات نفقة الأولاد والأقارب

إن السبب الرئيسي لزوال حق النفقة بالنسبة للأولاد والأقارب هو زوال حالة العجز عن الكسب، وكذا زوال حالة المرض العقلي أو الجسدي، وتفرغ طلاب العلم، وكبر سن الصغار،

وأما ما يسقط حق النفقة على البنت بانتقالها إلى بيت زوجها، فلا يبقى الأب ملزما بالإنفاق.

وحالة المكلف بالنفقة هي أحد أسباب سقوط النفقة، فالإلزام يكون عند القدرة على الكسب والعمل أو مع وجود مال، أما في انعدامه أو عدم القدرة على الكسب لأن الله لا يكلف نفسا إلا وسعها.[2]

أما عند فقهاء الشريعة أو الأئمة الأربعة، حيث يرون أن النفقة تسقط نفقة الأقارب للولد والوالدين وذوي الأرحام بمضي المدة عند الفقهاء الثلاثة (الحنفية والشافعية والحنابلة)، فإذا قضى القاضي بالنفقة للأقارب فمضت مدة شهر فأكثر فلم يقبض القريب ولا استدان عليه حتى مضت المدة سقطت عند الحنفية.

فبمضي المدة يسقط النفقة إلى أن بإذن القاضي بالاستدانة على المنفق المفروض عليه، لأن نفقة الأقرباء تجب سدا للحاجة فلا تجب للموسرين، فإذا مضت المدة ولم يقبضها المستحق دل على أنه غير محتاج إليها، أما عند المالكية تسقط نفقة الأبوين أو الأولاد بمرور الزمن، إلا أن يفرضها القاضي فحينئذ تثبت.[3]

يتضح مما سبق على أن نفقة الأولاد والأقارب تسقط بسقوط سبب وجوبها مثل زوال العجز، وزواج الأنثى وزوال حالة المرض، وكبر سن الصغار، وتفرغ طلاب العلم.

---

[1]: العربي بلحاج، مرجع سابق، ص179 أنظر أيضا إلى المادة 61 من قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05-02 الموافق لـ 27 فيفري 2005.

[2]: عبد الحليم مشري، مرجع سابق، ص397

[3]: رمضان علي السيد الشرنباصي، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2012 ، ص199

المطلب الثاني

اقتران حضانة بالنفقة

تأكدت الحضانة بالنسبة للطفل من الناحية القانونية[1] و الشرعية على أنه إلى أ،ها أثر من آثار الطلاق و مظهر من مظاهر العناية التي يوليها القانون الوضعي للطفل وذلك لوضعه عند من هو أقدر على حمايته والاهتمام به والعناية بشؤونه بحيث يكفل الطفل التربية السليمة النشأة الصالحة. ،

الفرع الأول: تعريف الحضانة:

الحضانة ولاية على النفس وتثبت للحاضن رعاية للصغير المحضون، وتربيته ورعايته والقيام بأمر الإنفاق عليه في المرحلة الأولى من عمره.[2]

وتعرفها المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري بأنها:«الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين الله والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقاً...».

وقد نظم قانون الأسرة الأحكام المتعلقة بالحضانة في المواد من 62 إلى 72 من ترتيب الأشخاص الأحق حضانة الطفل، والشروط الواجب توفرها فيهم، وأحكام سقوطها، وغيرها من الأمور المتعلقة بها، وفي كل الحالات توضع مصلحة المحضون الفضلى في المقدمة.

وعلى عكس ما ذهب إليه المشرع الجزائري، فإن اتفاقية حقوق الطفل وإن لم تشمل على مصطلح الحضانة، فإنها قد أعطت للزوجين نفس حالتهما الزوجية، فهي تقديم المساواة بين الوالدين فيما يتعلق بمسؤوليتهما عند حضانة أطفالهما ورعايتهم والولاية عليهم أثناء الزواج أو بعد إنهاء العلاقة الزوجية وهذا ما أكدته المادة 18 من اتفاقية التي أشارت إلى بقاء هذه الحقوق والواجبات بعد طلاق الوالدين، غير أن مصلحة الطفل هي الأولى إذا لا يجوز أن تمارس حقوق والواجبات بعد طلاق الوالدين على وجه يناقض مصالح الطفل،

---

[1]: المادة 62 من الأمر رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 29 فبراير 2005.

[2]: العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، المرجع السابق، ص116.

فالمعيار الوحيد في تفضيل أحدهما على الآخر هو مصلحة الطفل الفضلى فقط ليس سن الطفل.[1]

والحضانة هي وجه من الرعية والولاية على الطفل ولا تكون إلا في حالة طلاق الوالدين أو وفاة أحدهما ذلك أن الرعاية في حالة اجتماع الوالدين وباستمرار العلاقة الزوجية بينهما هي محمية ومقررة بموجب المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري.

الفرع الثاني: مراتب الحاضنين:

اتفق الفقهاء على أن الأم هي أولى بحضانة ولدها مال لم تتزوج فإن تزوجت من غير ذي محرم للمحضون سقط حقها في الحضانة وانتقلت إلى غيرها واختلفوا فيما عدا الأم.

فالحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية على أنه إذا فقدت الأم أو لم تكن أهل للحضانة انتقلت الحضانة إلى أمها أي جدة المحضون من أمه.[2]

ويقدم الأحناف النساء على العصبات، الأم فأمها ثم الجدة الأب فالأخوات فبناتهن فالخالات فالعمات، ثم ينقل الحق إلى العصبات من ذوي الرحم المحرك الأقرب فالأقرب على ترتيب الإرث إلى لأعمام.[3]

أما المالكية فالأم فأمها فجدتها فخالته فعمة الأم فجدته لأبيه فأبوه فأخته فعمته فخالته فالولي فالأخ فالجد للأب، فإن تساور قدم الأفضل للمحضون من حيث العناية والشفقة فإن تساو فالأحسن.[4]

أما الشافعية تقدم الأم فأمها ثم الأب فأمه، ثم الأقرب فالأقرب فإن انعدمت الأمهات الآباء و فيها ثلاثة أوجه:

1. النساء أحق بالحضانة من العصبات.
2. العصبات أحق بها.

---

[1]: محمد عبد الجواد، المرجع السابق، ص64.

[2]: أنظر المفتي 213/8-214 والمحلي 742/11 والمدونة الكبرى 38/5-39 والإنصاف 9449/9 جامع أحكام الصغار 98/1 وتحفه الفقهاء 2، ص340-344 ،

[3]: أنظر جامع أحكام الصغار 98/1-99 والشرح الصغير 634/3 والمذهب 189/2-180 المفتي 224/8 والمحلي 742/11.

[4]: أنظر تحفة الفقهاء 340/2 وما بعدها وجامع أحكام الصغار 98/1-99 والفرقة بين الزوجين، ص240-252.

3. إن كان العصبات أقرب قدموا، وإن كان النساء أقرب قدمن وإن استووا في القرب قدمت النساء.

و يقدم ابن حزم الأصلح فإن استووا في صلاح الحال فالأم فالجدة ثم الأب والجد ثم الأخ والأخت ثم الأقرب فالأقرب.[1]

أما إذا كانت المحضونة أنثى فليس لابن عمها أو من ليس من ذوي محارمها من العصبات أو غيرهم حق الحضانة، خاصة إذا بلغن حد الاشتهاء على الصحيح عند جميع المذاهب عند جميع المذاهب.[2]

الفرع الثالث: شروط الحاضنين:

لممارسة الحضانة شروط يجب توافرها في الحاضنين:

1. أن تكون الحاضنة بالغة عاقلة وكذلك الحاضن.
2. أن يكون قادراً أو قادرة على القيام بشؤون المحضون، فإن كانت عمياء وذات عاهة تعجيزها عن القيام بشؤونه، فلا حق لها عندئذ في الحضانة.

ويقول الإمام أبو زهرة، أن انشغالها بغيره بأن كانت محترفة لا تقيم في البيت أكثر النهار والليل لا تكون أهل للحضانة، لأن هذا الحق، إنما هو لمصلحة الطفل وتربيته ورعايته وصونه، وذلك لا يكفي مع العجز أو عدم القيام بالبيت أكثر النهار وطول الليل على أن قدرة المحترفة مع الحضانة يترك أمرها لتقدير القضاء لأنها مسألة تقديرية.[3]

3. أن يكون الحاضن أمينا أو أمينة عليه، على نفسه وأدبه وخلقه ودينه وخلقه ودينه فإن كان فاسقاً أو فاسقة، فلا حق للفاسق في الحضانة.

4. أن لا تكون متزوجة من غير أبيه لقوله صلى الله عليه وسلم: «أنت أحق به ما لم تنكحي»، ما لم تكن قد تزوجت من ذي محرم للمحضون فإن تزوجت بأختي سقط حقها في الحضانة اتفاقاً.

---

[1]: أنظر المذهب 2/169-170

[2]: أحوال الشخصية، ص407

[3]:.مفتي ابن قدامة تصحيح د.محمد خليل، مطبعة الإمام، القاهرة، مصر، ط7. انظر ايضا، مفتي المحتاج إلى معفرة ألفاظ المنهاج، محمد الشربيني الخطيب ، مكتبة مصطفى الباني، القاهرة، مصر، ص219.

5. أن لا تمسكه عند ذي محرم منه كالأخت لأم تمسكه عند أبيها وهو أجنبي عنه لأن ذلك الأجنبي ينظر إليه شرراً ولا يعطف عليه، فينشأ الطفل في جو يغضه فيؤثر ذلك في أخلاقه وحياته من بعد ذلك.

6. وهل يشترط اتفاق الديانة للحاضن والمحضون، فعند الشافعي ومالك، إنها لا تثبت للكافر على مسلم، لأنها ولاية والولاية لا تنبت للكافر على المسلم كولاية النكاح والمال ولأنها إذا لم تنبت للفاسق، فلا تثبت للكافر والأول فإن ضرره أكثر.

الفرع الرابع: مدة الحضانة

تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه عشرة سنوات وللقاضي أن يمدد المدة إلى ستة عشر سنة إذا كانت الحضانة أماً، أما الأنثى فببلوغها سن الزواج، على كل أن سن الحضانة في الإسلام موضع اجتهاد فقهي، على أن تحديد السن مداره مصلحة المحضون في كل عصر.

الفرع الخامس: أجرة الحضانة

لاشك أن الحضانة للطفل أيا كانت تقدم عملاً للمحضون، وعلى هذا فقد أوجب الحنفية أجرة للحاضنة وعلى النحو التالي:

إذا لم تكن الحاضنة منكوحة ولا معتمدة لأب المحضون، وجبت لها أجرة الحضانة، من مال الصبي إن كان له مال الأعلى من يجب عليه نفقته.

فإن انتهت عدة أم المحضون وكانت أهل للحضانة كانت لها أجرة الحضانة أيضاً، وإن وجد متبرع بالحضانة و كان المتبرع أجنبياً دفع أجر الحضانة لأهلها وإن كان المتبرع غير أجنبي فإن كان الأب معسراً أو موسر والصغير له مالي فللأم إما أن تمسكنه مجاناً أو تدفعه للعمة مثل المتبرعة صونا لماله.

وإذا كان الأب متعسراً ولا مال للصغير ورفضت الأم أن تحضن ابنها بدون أجرة فإن حقها في الحضانة تسقط وتنتقل إلى غيرها.[1]

الفرع السادس: سكنى الحضانة

---

[1]: حاشية عابدين 2/636-638 وانظر الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص410، والفرقة بين الزوجين، ص225 وشرح الأحوال الشخصية السوري، ص242-245.

إن كان للحاضنة مسكن فتحضن فيه المحضون تبعاً لها وليس لها سكنى خاصة لتحقق فيها المحضون، فإن لم يكن لها مسكن فعلى من عليه نفقة المحضون إيجاد سكن له هذا عند الحنفية.

أما المالكية فالسكن على الأب للمحضون لا للحاضنة بل هناك قول في المذهب المالكي يقضي بأن أجرة السكن تكون على الجماجم ويجتهد في ذلك الحاكم والحاضنة تدفع أجرة نفسها في السكن، وليس لها أجرة في نظير الحضانة،[1] وإذا كانت الحاضنة تقدم عملاً للمحضون والأب المحضون وكيف تلزمها بدفع أجرة لسكن الذي يؤجره ولي المحضون لأجل حضانته تقدم عمل لم يكن له مال فإن كان معسر فليس عليه شيء وعلى الحاضنة أن تسكنه حينما سكنت،

أما وإن اختل شرط من شروط الحضانة مع عدم إيجاد مسكن للحضانة تنتقل الحضانة إلى من يليها وهكذا حتى يوجد المكان الملائم لتربية الطفل، حتى لا ينشأ تعيساً عديم الأخلاق وأينما وجدت مصلحة المحضون دون أن يعتبر بغيره كان الحكم به.

وعلى العموم فالقانون المهيأ بمخالفة الشرع في الحضانة وقد راعى جانب المحضون مراعاة جيدة، فقد راع الشروط الواجب توافرها في الحاضن بحيث يكون أهل للحضانة الطفل و رعايته، تعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحته وخلقه.

ومن اختل فيه شرط من هذه الشروط أو عجز عن رعاية الطفل فليس أهلا للحضانة، وكذلك الأمر بالنسبة لأم المتزوجة بغير محرم أو أي حاضنة تخضنه عند ما لا يعد من قرابته المحرمة.

أما عن ترتيب الحاضنين فقد وافق المشرع الجزائري على ما ذهب إليه الفقهاء من أولوية الأم بالحضانة من غيرها ما كانت أهل لها، وكذلك وافق جمهور الفقهاء في ترتيب أمها بعدها، أي (الأم ثم أمها) وترتيب الخالة بعد الجدة الأم، موافق لما روي عن مالك رحمه الله، وعلى العموم لم يخرج القانون في ترتيب الحاضنين عن نطاق الفقه الإسلامي وقد أحسن حينما نص صراحة على مراعاة مصلحة في كل ذلك.[2]

---

[1]: أنظر حاشية ابن عابدين، ج2، ص637.

[2]: المادة 64 المعدلة بالأمر 05/02 .

وعندما نص على الحكم بحث الزيارة فقد وضع حداً قانونياً يمنع التنازل المستقبلي الذي قد يضر بالطفل، وهذا من باب الوقاية خير من العلاج، ومصلحة المحضون دائماً تراعى في نظر القانون، وهذا غاية في الإحسان والاهتمام بالمحضون وفضلاً على كونه موافق للشرع فهو بهذا الوضع أنسب وأصلح للفقهاء من جهة ولمصلحة الطفل من جهة أخرى ورعاية حق الوالدين ثالثة.[1]

[1]: الدكتور المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، دراسة فقهية مقارنة، دار هومة، ص 519-518.

المبحث الثاني

الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة الإهمال العائلي واكتفى بتبيان أركان الإهمال والدور التي تأخذها غير في حين حرفها الفقه بأنها: "إخلال أحد الزوجين بالمسؤولية الزوجية، وذلك بتخليهم عن أسرهم وهجرهم لمقر الزوجية عمداً ولمدة تزيد عن شهرين، فيخلف أضرار على أفراد الأسرة وبذلك يكون أساس الجريمة هو إخلال بالالتزامات الأسرية الناتجة عن عقد الزواج الذي يربط الزوج بزوجة أو صلة القرابة التي تربط الأبوين بالأبناء.

ويرى بعض الفقهاء القانون الجنائي بأن هذه الجريمة تدخل ضمن الجرائم العائلية فهي ذات بعد اجتماعي ترتكب من ناحية تربطهم بالمجني عليهم أو بالمغرورين علاقة خاصة متمثلة في كون أحدهما أصل أو فرعاً أو زوجاً للأفراد قريبا.

المطلب الأول:

صور الإهمال الأسري

يتجلى الإهمال الأسري في عدة صور يمكن إجاز تحديدها من حيث طبيعتها و آثارها القانونية و الشرعية.

الفرع الأول : جريمة ترك الأسرة

إن من مقاصد الزواج هو تكوين أسرة يتعاون فيها الزوجان على الحفاظ على استقرارها واستمرارها، ولكن خلال الحياة الزوجية دائما ما تصادف مشاكل ومنغصات تؤدي إلى ترك أحد الزوجين لمقر الزوجية، وهذا ما ينجر عنه من إهمال للواجبات والالتزامات العائلية.

تقوم جريمة ترك الأسرة كغيرها من الجرائم القانون على أركان عدة، منها ما هو مادي وما هو معنوي، وما هو شرعي، وبالرجوع لنص المادة 331 قانون عقوبات التي تعد ركن شرعا، فإننا نقتصر على تناول الركنين المادي والمعنوي.

أولا: الركن المادي لجريمة ترك الأسرة

إن المدقق في الركن المادي لجريمة ترك مقر الأسرة نجدها تقوم على عنصرين هامين هما: ترك مقر الأسرة لمدة تتجاوز شهرين، والتخلي عن كافة الالتزامات العائلية الناشئة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية.

1- ترك مقر الأسرة لمدة تتجاوز شهرين

قبل الدخول في هذا العنصر أردنا أن نتطرق لتعريف مقر الأسرة حيث يقصد به: "الوضع المعد للسكن والمشتمل على كل الم ا رفق الضرورية اللازمة للاستقرار فيه".[1]

أما ترك مقر الأسرة يقصد به الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة، هذا الشرط يقتضي بدوره أن للزوجين وأولادهما مقرا معينا، أما إذا كان الزوجان لا يملكان سكنا وظل كل واحد منهما يسكن عند أهله، وظلت الزوجة ترعى أولادها في بيت أهلها فلا تقوم جريمة الترك في حق أحد الزوجين المنفيين لانعدام مقر الزوجية، هذا أ ري القضاء الفرنسي في المسألة، وهو رأي سديد يستحق التأييد من طرف القضاء الوطني .

حيث نجد أن الفقرة الأولى المادة 331 تذكر الوالدين بدلا من أحد الزوجين، وهذا يدل على أن الجريمة لا تقوم إلا في حق الأب والأم الشرعيين ولا تطاول الأصول أو غيرهم ممن تستند إليهم تربية الأولاد بصفة من الصفات .[2]

وتقتضي الجريمة أيضا وجود ا ربطة أبوة أو أمومة ومن ثم لا تقوم الجريمة في حق الأجداد ومن يتولون تربية الأولاد .[3]

ولكن عند التدقيق في نص المادة 331 ف 1 نجد أن واجب المساكنة هذا الذي يبدوا أن الجريمة قررت من أجل حمايته، لا يعاقب عليه إلا بشرط وجود أطفال في المسكن الأسري سواء كانوا موجودين فعليا أم كانوا سيوجدون في المستقبل لأنهم محمل حمل.

ولهذا نستنتج أن واجب العيش المشترك لا يعاقب على الإخلال به إلا في حالة إقرانه بالتخلي عن الالتزامات العائلية.

---

[1]: محمد محدة، سلسلة فقه الأسرة، (الخطبة والزواج)، ج1 ، ط1 ، بدون دار نشر، سنة1994 ص384

[2]: دردوس مكي، مرجع سابق، ص ص125-126

[3]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص154

إذن المقصود من هذه الجريمة هو حماية آثار النسب وليس واجب المساكنة، ولذلك فالطفل الذي وجد أو سيوجد يعتبر شرط جوهري لقيام الجريمة، بحيث إذا لم يكن هناك طفل موجود حاضر في المنزل أو إذا لم تكن الأم حاملة بطفل، لا توجد جريمة .[1]

نستنتج مما سبق أن الهدف من تجريم الترك ليس حماية للمساكنة أو الرابطة الزوجية وإنما حماية للأولاد ويشترط أن يكون الأولاد شرعيين و الوالدين أيضا، لأن هذه الجريمة لا تقوم في حق الأصول أو من يقوم بالكفالة أو الحضانة لأنه لو كان يريد أن يحمي الرابطة الزوجية لاستخدم مصطلح الزوجين بدل الوالدين.

وإضافة إلى ما سبق يشترط أيضا وجود مدة زمنية محددة حددها القانون بأن تتجاوز الشهرين، ابتداء اً من تاريخ ترك الزوج لمقر الزوجية والتخلي عن التزاماته العائلية إلى غاية تقديم الشكوى، وإن كان هذا القانون لم يحدد الجهة القضائية التي توجه إليها، ولم يحدد نموذجا خاص بشكل هذه الشكوى ومضمونها، فإن الشكوى ستكون مقبولة سواء قدمت إلى وكيل الجمهورية مباشرة أو قدمت إلى ضابط الشرطة القضائية .[2]

والعودة إلى مقر الأسرة تقطع هذه المدة لكن يشترط أن تكون هذه العودة تعبيرا عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية، ويبقى لقاضي الموضوع أن يقدر صدق العودة على أن يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يحركه إلا تفادي المتابعة القضائية.[3]

أما فيما يخص عبء إثبات هذه المدة الزمنية المتمثلة في شهرين متتالين فإنها تقع على عاتق الزوجة الشاكية بالتعاون مع وكيل الجمهورية، وذلك بكل وسائل الإثبات القانونية المتاحة.

وفي حالة فشل الزوجة الشاكية عن إثبات ترك الزوج لمقر الزوجية لمدة شهرين متتالين، وأعجزت عن إثبات تخلي الزوج خلال هذه المدة عن كافة التزاماته المادية والأدبية فإن شكواها لا تقبل، وتكون الوقائع المشتكى بسببها سوف لا تكون جريمة وبالضرورة لا يترتب عنها عقاب .

---

[1]: لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة، –دراسة مقارنة–، (رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في فرع القانون الجنائي)، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010 ، ص ص157–158

[2]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص ص13–14

[3]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص156

والجريمة تتم في اليوم التالي لانتهاء مدة الشهرين، ولا يقطع هذه المدة العودة الوقتية للمنزل الأسري، وإنما يقطعها العودة النهائية من جانب الأب والأم بإرادة استئناف الحياة الأسرية، وفي جميع الأحوال فإن اكتمال هذه المدة وأحوال قطعها، ومدى صدق الجانب في العودة بصفة نهائية، إلى الأسرة، هي مسائل موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.[1]

2- عدم الوفاء بالالتزامات العائلية

نجد أن النفقة في الإسلام هي حق للأولاد على والدهم ماداموا صغاراً غير قادرين على الكسب ولا مال لهم، ويستدل على وجوب الإنفاق على الأولاد من قوله تعالى: «**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ ۚ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ**».[2]

ودلالة هذه الآية لهذا المعنى تعتبر نصاً في وجوب نفقة الأولاد على أبيهم إن لم يكن عندهم مال ولم تكتمل شخصيتهم ولم يبلغوا الكسب.

أما السنة النبوية: جاء فيها الكثير من الأدلة نذكر منها ما روى عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «أفضل الدنانير دينار بنفقة الرجال على عياله ودينار بنفقة على دابته في سبيل الله ودينار بنفقة الرجل على أصحابه في سبيل الله عز وجل».[3]

وإذا كان الأب غير موجود لوفاته أو لأنه غائب أو أنه موجود لكنه فقير لا يستطيع أن ينفق على الأولاد،فإن الإسلام كفل حق النفقة الطفل في هذه الحالة حتى لا يضيع ويهمل، أوجب نفقة على الموجودين من الأصول ذكرانا كانوا أو إناثاً، أو على أقاربه الميسورين، وقد جعل الإسلام أيضاً حق الحدث في الإنفاق عليه واجباً على بيت مال المسلمين، إذا عجز الوالدان عن النفقة عليه ولم يكن له أصول ولا أقارب ميسورين للإنفاق عليه.

وقد زادت الشريعة الإسلامية في رعايتها الطفل بإعطائه الحق في المساواة بينه وبين إخوته في المعاملة والعطايا المادية، والمضوية من إنفاق وحب وعطف وحنان، وقد جاء في

---

[1]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص414

[2]: سورة البقرة، الآية 233.

[3]: أخرجه نسلم، الجامع للصحيح، باب الزكاة، باب فضل النفقة على العيال والمملوك، وأتم من طبعهم، رقم 2357، (78/3)

حديث النبي صلى الله عليه وسلم عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما أن أباه أتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: «أني نحلت ابني هذا علا ما كان لي، فقال: لا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فأخرجه» وفي كلهم، قال: لا، قال: «اتقوا الله واعدلوا في أولادكم» فخرج أبي فرد تلك الصدقة.[1]

إن حق الطفل في الرعاية والتربية السليمة هو عبئ بلا شك يقع الوالدين فلابد من تكريس كل مجهوداتهم، وإمكاناتهم للقيام بشؤون لأبنائهم وتربيتهم تربية سليمة ولاشك أنه من ضمن تربية سليمة فلاشك أن من ضمن حق التربية السليمة والرعاية حق التأديب وتقويم.

و لا شك إن الالتزامات العائلية تقع على عاتق كل من الأب والأم اتجاه الزوج والأولاد، حيث يشمل التخلي الالتزامات المادية والأدبية.

وهذا العنصر لا يشترط إلا في صورة وجود أطفال في المقر الأسري، أما في صورة امرأة حامل فلا يشترط هذا العنصر، إذ بمجرد هجر المقر الأسري لمدة تتجاوز الشهرين يوجد الركن المادي للجريمة.

وعنصر التخلي عن الالتزامات المادية والأدبية الذي تفرضه الصورة الأولى من الجريمة، وفقا لما جاء في البند الأول من المادة، يمكن أن يقع من الأب أو الأم" أحد الوالدين"، فالأب باعتباره صاحب السلطة الأبوية والأم باعتبارها صاحبة الوصاية القانونية عند وفاة الأب، هما فقط الشخصان الوحيدان المقصودان بهذا العنصر .[2]

حيث أن هذه الالتزامات قد تكون مادية أو أدبية ويكفي التخلي عن هذه الالتزامات ولو جزئيا ليقع الوالد أو الوالدة تحت طائلة القانون

فأما الالتزامات المادية فتتمثل في النفقة وهي واجبة على الأب فقد حددتها المادة 75 من قانون الأسرة "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول ويستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجز لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا لدراسته وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب".

ونستشف من هذه المادة على أن نفقة الأب تنتهي بالنسبة للذكور إلى غاية بلوغه سن الرشد 19 سنة، والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزاً أو مزاولاً

---

[1]: أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الهبة وفضلها، باب الهبة و الوصية.

[2]: لنكار محمود، مرجع سابق، ص194

للدراسة ويسقط بالاستغناء عنها بالكسب أي بداية كسب الولد أو البنت، وقد عرفت المادة 78 من قانون الأسرة مثلما اشرنا إلى ذلك سابقا، وتشتمل السكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، كما أن على الزوجة النفقة على زوجها وذلك واجب حسب المادتان 37 و 74 من قانون الأسرة .[1]

أما الالتزامات الأدبية والمعنوية فقد نصت المادة 36 من قانون الأسرة المتعلقة بواجبات الزوجين أثناء الحياة الزوجية على أنه " يجب على الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم "كما نصت المادة 62 من قانون الأسرة دائما المتعلقة بالحضانة على أنه " الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا"، وعلى ذلك ذهب الباحثون إلى أن وظيفة الوالدين تجاه الأولاد تتمثل أساسا في الرعاية والتربية.[2]

يشكل التوجيه والرقابة المظهر الثاني للسلطة الأبوية، وهو حق مقرر للآباء لتمكينهم من التحكم في أبنائهم، حتى يستطيعوا القيام بواجب التربية والرعاية ولكنه في نفسه يعتبر واجبا عليهم، لأنه يجب أن يمارس من أجل تحقيق مصلحة الطفل، ويظهر هذا الحق في قدرة الأبوين على إلزام الأطفال القصر الغير المميزين نمط الحياة التي تبدوا مقبولة لهما، ويتم ذلك بمراقبة الحياة الخاصة لهم، وضبط علاقاتهم مع الغير، وتنظيم دخولهم وخروجهم ومراقبة مراسلاتهم، وإختيار الدين الذي يدينون به وتوجيههم لممارسة الشعائر التي يفرضها، وأيضا اختيار التربية والدراسة التي يرونها مفيدة لهم.[3]

وكذا تزويده بالمعلومات و المعارف التي من شأنها مساعدته وتحضيره للعيش في المجتمع وقواعده والخضوع لأحكامه، فالأسرة مكان الطفل بأول احتكاك له بالمجتمع وعلى الخضوع القواعد التي تحكم علاقات الناس مثل كيفية التصرف والسلوك المقبول أو المرفوض من طرف الجماعة، إضافة إلى أن الأسرة هي المنهل الأساسي للتربية الدينية والأخلاقية.

---

[1]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص155

[2]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص414

[3]: لنكار محمود، مرجع سابق، ص181

والملاحظ أن هناك من يرى بأن المشرع الجزائري قد أجاد في عدم التفريق بين الالتزامات الواقعة على الأب بصفته صاحب السلطة الأبوية، والأم بصفتها صاحبة الوصاية القانونية بعد وفاة الأب، أو بعد إسناد الحضانة إليها بعد الطلاق، فكل منهما يتحمل التزامات مادية ومعنوية على خلاف ما اتجه إليه القضاء في فرنسا من تخصيص الالتزامات الأدبية للأب و الالتزامات المعنوية للأم، لأن مصلحة الطفل تتنافى وهذه التفرقة، وتفرض عدم التخصيص في الالتزامات .[1]

مما سبق ما يجب التنويه إليه هو وجوب تدعيم حق التوجيه والرقابة من خلال إباحة بعض الجرائم في إطار سلطة التأديب، حيث تتخذ الحياة الجنائية لحق التوجيه والرقابة الذي يملكه الأبوان مظهرا سلبيا يتمثل في إباحة بعض الجرائم من خلال حق التأديب، حيث يعترف الفقه والقضاء للمستفيد من السلطة الأبوية بالحق في تأديب القاصر، مما يسمح له بأفعال هي في الحقيقة تشكل جرائم جنائية، هذه الإباحة قررت من أجل إلزام الطفل على طاعة متولي رقابته وتوجيهه، هذه المسألة تعتبر محسومة لدى الفقهاء المسلمين، ولدى الفقهاء الفرنسيين القدامى، حيث أن مصدر هذا الحق هو العرف في القانون الفرنسي، إذ لم يتم التصريح به في أي نص قانوني، فإنه في القانون الجزائري نجد مصدره في مبادئ الشريعة الإسلامية.[2]

ولقد أقرت أغلب التشريعات الجنائية الحديثة على حق الولي في تأديب صغيره يعتبر استعمالا لحق تأديب الآباء للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا وقانونا.

حيث أن مصدره الشريعة الإسلامية التي تجيز عند عدم وجود الأب فللأم حق تأديب الصغار لإصلاحهم وتعليمهم بشرط أن لا يتجاوز حدود الضرب البسيط، وهذا الأخير يكون باليد دون استعمال وسيلة أخرى كالعصا ولا يتجاوز الإيذاء الخفيف الذي لا يترك أثرا في الجسم ولا يتجاوز الضرب ثلاث ضربات وأن يتم استبعاد المناطق الحساسة من الجسم كالرأس والوجه.

وحق التأديب مقيد بالغاية التي شرع من أجلها وهو إصلاح الصغير وتعليمه وتهذيبه، فإن تجاوز الحق بفعله هذه الغاية إلى غاية أخرى، خرج فعله من دائرة الإباحة ودخل دائرة

---

[1]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص ص414-415

[2]: لنكار محمود، مرجع سابق، ص183

التجريم واستحق بالتالي العقاب والجزاء، مثال ذلك أن يضرب الأب ابنه لحمله على السرقة والتسول.

على هذا الأساس جاء في قانون العقوبات الجزائري ووضع قواعد عقابية من شأنها حماية الطفل من سوء المعاملة أو الاعتداء على حقوق أولاده بالجزاء المناسب.[1]

حيث نجد الشريعة الإسلامية حرمت إيذاء الطفل بالضرب المبرح فالضرب أصلا لا يقصد به تعذيب الولد على خطأه، بل المقصد به توجيهه وتأديبه كالضرب على الصلاة مثلا.

فالأصل إذن هو الرفق في كل شيء، ولا يكون الضرب التأديبي إلا استثناءا، فقد وجه النبي صلى الله عليه وسلم في الحج فجاءت امرأة من خثعم فجعل الفصل ينظر إليها وتنظر إليه وجعل الرسول صلى الله عليه وسلم وهو يقبل الحسن بن علي، فعن أبي هريرة قال: " أبصر الأقرع بن حابس النبي صلى الله عليه وسلم وهو يقبل الحسن، فقال إن لي من الولد عشرة ما قبلت أحدا منهم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إنه من لا يرحم لا يرحم"، وقال أنس بن مالك – رضي الله عنه –ما رأيت أحدا كان أرحم بالعيال من رسول الله صلى الله عليه وسلم.[2]

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة ترك الأسرة

إن جريمة ترك مقر الأسرة جريمة عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي، ويتحقق هذا القصد بتوجيه الجاني إرادته إلى ترك مقر الأسرة، والتهرب أو الإخلال بالتزاماته المادية و المعنوية، أي إ ا ردة الهجر دون سبب جدي يبرر ذلك، فالركن المعنوي لهذه الجريمة يمكن أن يعبر عنه أيضا بأنه نية قطع الوالد أو الوالدة لعلاقته بأسرته وأولاده، وهذا ما يعرف بمفهوم المخالفة للشطر الأخير من المادة 330–1 من قانون العقوبات التي جعل فيها المشرع من الرغبة في استئناف الحياة العائلية سببا لقطع مدة الشهرين.[3]

---

[1]: بلجبل عتيقة،" الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، ديسمبر 2010 ، ص128.

[2]: عز الدين كيحل،" الحماية الجنائية للطفولة في الشريعة الإسلامية"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع ، ديسمبر 2010 – 37، ص ص36

[3]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص417

ولهذا لما يكون الهجر أو الترك نتيجة أسباب جدية كترك المقر الأسري تهربا من معاملة سيئة من الزوج الثاني، أو كون الزوج محبوسا، أو لما يقيم باتفاق مع الزوجة بعيدا في مدينة أخرى حيث وجد العمل، أو حين يرسل النفقة لزوجته لا تقوم الجريمة والنية الجرمية تعتبر مفترضة، وعلى المتهم إثبات العكس حتى تختفي الجريمة من جانبه .[1]

أي انه يقع على عاتق الزوج المتابع أن يثبت ما يدفع به من مبررات لإسقاط التهمة عنه،[2]وإضافة إلى ما سبق نجد أن المشرع الجزائري أجاز للأب والأم ترك مقر الأسرة لسبب جدي.

وإن كنا لم نعثر في القضاء الجزائري على حالات أعتبر فيها سببا جديا فالثابت من القضاء الفرنسي أنه متشدد في قبوله.

وهكذا قضي بأن النفور من حماته لا تشكل سببا شرعيا لمغادرة الزوج لبيت الزوجية، كما قضي بعد جواز مغادرة المحل الزوجية بحجة سوء سيرة الزوجة إذا ما ثبت أنه غادر المحل الزوجية للعيش مع خليلته تاركا أولاده القصر تحت رعاية زوجته، وبالمقابل قضي بأن سوء معاملة الزوجة كممارسة العنف عليها يشكل سببا شرعيا يبرر مغادرتها للمحل الزوجية.

كما قضى بأن الشراسة التي تطبع تصرفات الزوجة نحو زوجها وتوبيخها الدائم له مما جعل استمرار الحياة الزوجية أمرا مستحيلا هو سبب شرعي لمغادرة بيت الزوجية، و نفس الوضع قائم غي حالة حبس الزوج الذي يعد سببا شرعيا مادام لم يغادر مقر الأسرة قبل وبعد اعتقاله، كما ويعد سببا شرعيا مغادرة الزوج بحثا عن العمل إذا ما استمر في التكفل ماديا بزوجته وأبنائه.[3]

وفي جميع الأحوال يخضع توافر السبب الجدي من عدمه للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع حسب طبيعة وظروف كل قضية.[4]

---

[1]: لنكار محمود، مرجع سابق، ص194

[2]: دردوس مكي، مرجع سابق،127

[3]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص ص156-157

[4]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص418

ثالثا :المتابعة والجزاء

إن تحريك الدعوى في هذه الجريمة مقيد على شرط تقديم شكوى من قبل الزوج المتروك وهذا طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة 330 من قانون العقوبات، بل إن المحكمة العليا ذهبت أبعد من ذلك، وذلك بأن جعلت أحد الأسباب المؤدية إلى النقض هو عدم الإشارة إلى شكوى الزوج المتروك وهو ما نصت عليه أحد قراراتها الذي في أحد حيثياتها " ...يعتبر مشوبا بالقصور ومتقدم الأساس القانوني وبالتالي ستوجب نقض القرار ... ولم يشر إلى شكوى الزوجة المهجورة "وهو القرار الصادر عن غرفة الجنايات 1 بتاريخ 31 مارس 1989 ملف رقم48087 . [1]

ولا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناءا على شكوى الزوج المتروك،[2] ويترتب على ذلك النتائج التالية:

إذا باشرت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى، تكون هذه المتابعة باطلة بطلانا نسبيا، ولا يجوز لغير المتهم إثارته، على أن تثيره أمام محكمة أول درجة وقبل أي دفاع في الموضوع.[3]

مما سبق نجد أن المشرع قيد تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لها أيضا بضرورة تقديم شكوى من الزوج الذي بقي في مقر الأسرة، وإن التنازل عن هذه الشكوى يكون مقبولا بالنسبة لهذه الجريمة ما لم يكن قد صدر حكم نهائي فإنه في هذه الحالة لا يوقف التنازل تنفيذ الحكم النهائي.[4]

أما آخر ما يمكن أن نضيفه هنا فهو أن أحد الزوجين الذي يقدم الشكوى ضد الزوج الآخر يجب أن يكون ملا زل باقيا بمقر الزوجية، لأنه إذا كان الزوج قد ترك محل الزوجية واتجه شرقا وأن الزوجة قد تركت محل الزوجية واتجهت غربا، وبقي مقر الزوجية خاليا، فإنه لا مجال لقبول الشكوى من أحدهما، ولا مجال بالتالي لتطبيق المادة 330 من قانون

---

[1]: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الطبعة الثالثة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001 ، ص127

[2]فقرة 3 المادة 330 قانون العقوبات. الجزائري.

[3]: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، مرجع سابق،ج1 ، ص157

[4]: محمد حزيط، مذكرات قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، ط6 ، الجزائر، 2011 ، ص13

العقوبات لأن بقاء الشاكي منهما في مقر الزوجية يعتبر شرطا لابد منه لقبول الشكاية ولإمكانية القيام بإجراءات . المتابعة مثلا مثل تقديم الشكوى نفسه.[1]

وبالطبع يجب أن توجد رابطة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة التي تحقق مع توافر القصد الجنائي، الذي يتمثل في اتجاه إرادة الجاني وإدراكه إلى إلحاق الضرر بعائلته وأسرته وأولاده نتيجة التخلي عنهم لمدة زمنية محددة لا تقل عن الشهرين، أما إذا كان الزوج ينفق على عائلته ويهتم بأحوالهم وتفقدهم بالسؤال عنهم، رغم غيابه عنهم، فهذا ما يجعل من الجريمة واقعة غير متكاملة الأركان وينفي عن صاحبها العقاب، ولو كانت المدة تتجاوز الشهرين، وتحسب مدة الشهرين ابتداء من ترك الزوج لمقر الزوجية والتخلي عن التزاماته العائلية إلى تاريخ تقديم الشكوى ضده.[2]

1- الجزاء

تعاقب المادة 330 ترك مقر الأسرة بالحبس من شهرين إلى سنة وغرامة من 20000دج إلى 100000 دج .

وعلاوة على العقوبة الأصلية سابقة الذكر نصت المادة 332 على جواز الحكم على المتهم بالحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، كعقوبة تكميلية، وذلك من سنة إلى خمس سنوات.

وبوجه عام يجيز قانون العقوبات الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة ترك مقر الأسرة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 المتمثلة في المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الخطر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلقاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة ، سحب جواز السفر، وذلك لمدة تتجاوز 5 سنوات .[3]

لا يعاقب بهذه العقوبة حسب القضاء الفرنسي إلا المدين بالالتزامات العائلية أي الأب والأم دون غيرهما ممن قد يوصف بالشريك .[4]

---

[1]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص ص16-17

[2]: بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري،) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية و علم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة2009-2010 ، ص43

[3]: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1 ، مرجع سابق، ص158

[4]: دردوس مكي، مرجع سابق، ص127

مما سبق ذكره يرى بعض الباحثون أنه إذا رأت المحكمة أن كافة العناصر الجرمية متوفرة وقررت إدانة الزوج المشتكي منه، فإنه سيكون من الأفضل لها أن تحكم عليه بعقوبة مالية رمزية مخففة أو أن تحكم عليه بعقوبة بدنية مع وقف التنفيذ كلما ظهر لها من دراسة ظروف الحال أن العقاب المخفف أو الرمزي أو الموقوف التنفيذ من شأنه أن يساهم في إعادة بناء قواعد الأسرة على أساس من المحبة والتعاون والوفاق .[1]

الفرع الثاني: جريمة إهمال الزوجة الحامل

جاء ضمن أحكام المادة 330 من قانون العقوبات يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 25000 دج إلى 100000 دج الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي.

و نظرا لحساسية مرحلة الحمل بالنسبة للزوجة، إذ تكون في حالة نفسية وبدنية تحتاج فيها إلى رعاية وإهتمام من قبل زوجها، لهذا أخصها المشرع بحماية جزائية.

أولا :أركان جريمة إهمال الزوجة الحامل

تقوم جريمة إهمال أو ترك الزوجة الحامل على أركان خاصة مكونة لهذه الجريمة:

1- الركن المادي.

و يقوم على عنصرين : صفة الجاني والمجني عليه ، وفعل التخلي عن الزوجة الحامل لمدة تتجاوز الشهرين .

أ- **صفة الجاني والمجني عليه:** جاء في المادة 330-02 من قانون العقوبات بأن الجاني هو الزوج وعلى ذلك فإنه لا تقوم هذه الجريمة إلا في ظل الحياة الزوجية فلا يعتد بالعلاقة غير الشرعية، بل لابد من وجود رابطة زوجية قائمة.[2]

ولكي يعتبر الزواج صحيحا لابد لأنل لا يشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد أو إذا اختل ركن الرضا، ويفسخ قبل الدخول إذا تم بدون شاهدين أو صداق أولي، كما أن الزواج بإحدى المحارم يفسخ قبل الدخول وبعده ويبطل، وهذا ما نصت

[1]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص ص15-16

[2]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص418

عليه المواد 32 و33 و 34 من قانون الأسرة، وكذلك الشأن بالنسبة والنكاح الفاسد أو الباطل. [1]

ومما سبق حيث تظل الجريمة قائمة مادامت الرابطة الزوجية قائمة وهنا يتبادر التساؤل حول قيمة الزواج العرفي، فهل يعتد به لقيام الجريمة أم أن القانون يشترط زواجا رسميا مقيدا في سجلات الحالة المدنية.

الأصل أن يكون الزواج مثبتا بشهادة زواج مستخرجة من سجل الحالة المدنية وهذا عملا بأحكام المادة 22 من قانون الأسرة، أو بحكم قضائي طبقا لأحكام المادة 22 المذكورة التي أجازت تثبيت الزواج العرفي إذا توافرت فيه أركان الزواج وفقا لقانون الأسرة.

ومما سبق نستخلص أنه يتعين على الزوجة التي تزوجت عرفيا (بالفاتحة) أن تعمل أولا على تسجيل زواجها في الحالة المدنية بإتباع الطريق القانوني قبل تقديم شكواها، ومتى ثبت هذا الزواج فإن الجريمة تكون قائمة في حق الزوج من تاريخ حملها وليس من تاريخ تثبيت الزواج وتسجيله في الحالة المدنية.[2]

وفي جميع الأحوال يشترط توافر صفة الزوج في الجاني وقت ارتكاب وقائع التخلي عن الزوجة الحامل، فزوال هذه الصفة عنه قبل ذلك الوقت يستبعد إخضاعه لأحكام هذه الجريمة.

يضاف لقيام الجريمة شرط في المجني عليه (الزوجة) وهو أن تكون حاملا ويشترط في الحمل هنا أن يكون حقيقيا لا مفترضا، ومن ثمة لا تقوم هذه الجريمة في حق الزوج الذي يتخلى عن زوجته معتقدا بأنها حامل في حين أنها ليست كذلك، وعلى ذلك يتعين أن يكون الحمل موجودا حقيقة وأن يكون الزوج على علم به.

وقد وقع خلاف فقهي حول مناط الحماية الجزائية المقررة في المادة 330-02 من قانون العقوبات، إذ ذهب فريق إلى القول بأن محل الحماية في هذه الجريمة هي الزوجة في مواجهة تصرفات زوجها غير المسئولة خاصة وأنه قد ثبت علميا أن الحمل إذا تم في ظروف سيئة فإن خطورته بالغ على المرأة .

---

[1]: يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، دار هومة، الجزائر، 2007 ، ص ص30-31

[2]: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1 ، مرجع سابق، ص159

وهناك من يرى بأن المراد حمايته هو الجنين، ذلك أن هذا الأخير له مجموعة من الحقوق التي تنشأ مع نشأته وأهم هذه الحقوق طبعا هو الحق في الحياة، وعلى ذلك فإن حماية الزوجة الحامل إنما هو في الواقع حماية للجنين أو طفل المستقبل، وبالتالي فمرتكب هذه الجريمة لا يكون إلا زوجا لامرأة حامل لإشعاره بمسؤوليته نحو ولده.

فيما يرى رأي الثاني أنه لو أراد المشرع حماية الزوجة فقط بنص عام . يجرم هجر الزوجة، سواءً كانت حاملا أم لم تكن كذلك .[1]

ب- عنصر المدة (التخلي لمدة أكثر من شهرين)

يجب أن يستمر التخلي عن الزوجة الحامل أكثر من شهرين وأمام سكوت النص ترى أن القاعدة المقررة في باب ترك مقر الأسرة بخصوص قطع مدة الشهرين بالعودة إلى المحل الزوجية تصلح أيضا عندما يتعلق الأمر بالتخلي عن الزوجة الحامل .

ولذلك،إذا ادعت الزوجة الشاكية أن زوجها قد تركها في منزل الأسرة وهي حامل لمدة أكثر من شهرين وأنكر الزوج ذلك فإن عليها أن تثبت بالدليل القاطع، أن المشتكي منه قد تركها لمدة أكثر من شهرين متتالين دون انقطاع.

لأن الترك لمدة أكثر من شهرين كاملين والترك لمدة أكثر من شهرين الذي يتخلله انقطاع بالعودة إلى مقر الزوجية يوحي بالرغبة في استئناف الحياة المشتركة، يزيل عن الفعل صفة عنصر التخلي عن الزوجة الحامل عمدا لمدة تتجاوز الشهرين ويجعل الجريمة كأنها لم ترتكب.[2]

يقصد أيضا بالتخلي أيضا في هذه الجريمة، إخلال الزوج بالتزامه المعنوي تجاه زوجته الحامل وتركها، وهذه مخالفة لالتزام الصيانة المفروض عليه والذي يحتم عليه تهيئة المنزل المناسب للسكن، وأن لا يكون هناك نقص في الضمانات الخاصة بصيانة زوجته الحامل وإيوائها.

ونجد هناك من يفسر التخلي عن الزوجة الحامل بتخلي الزوج عن مسكن الزوجية، بينما هذه الجريمة لا تنحصر في هذه الصورة فقط، فهناك صور أخرى للتخلي عن الزوجة الحامل دون أن يكون هناك تخلي عن مسكن الزوجية، مثالها: الحالة التي يجبر فيها الزوج

---

[1]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص419

[2]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص19

زوجته على ترك مسكن الزوجية بطردها و التي تؤسس لدعوى الهجر ضده، كما يمكن أن تقوم هذه الجريمة في حالة ما إذا ترك الزوج زوجته في مسكن آخر غير مسكن الزوجية، كتركها في بيت أهله أو في فندق وفي نية التخلي عنها مع علمه بحملها.

لذا، فالعبرة في هذه الجريمة تنصب على ملازمة الزوجة الحامل من أجل رعايتها وليس ترك مقر الأسرة إلا في حالة ما إذا تركت الزوجة الحامل مسكن الزوجية بمحض إرادتها وإقامتها في موطن مستقل عن موطن زوجها أو رفضها في الانتقال مع زوجها، فإنه في هذه الحالات لا يخولها القانون أن ترفع دعوة الهجر متى ثبت نشوزها بموجي حكم.[1]

ثانيا: الركن المعنوي

تعتبر جريمة إهمال ترك الزوجة الحامل جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر قصد جنائي الذي يمثل في العلم أن الزوجة حامل والتخلي عنها عمدا، ومثلما هو الحال بالنسبة لترك مقر الأسرة، إذ جعل المشرع من السبب الجدي فعلا مبررا للتخلي عن الزوجة الحامل.[2]

كما يعتبر عنصر فقدان السبب الجدي لترك الزوج لزوجته لمدة شهرين متتابعين، متى علم أنها حامل، من العناصر المهمة المكونة لجريمة التخلي عن الزوجة الحامل، ومن الأسباب الجدية نذكر، على سبيل المثال، ترك الزوج زوجته الحامل في مسكن والديه ويذهب إلى أداء واجب الخدمة العسكرية، أو يسافر إلى بلد أجنبي لمتابعة تعليمه العالي، أو يقيم بالمستشفى بقصد العلاج الطبي داخل الوطن أو خارجه أو من أجل أن يقضي مدة لعقوبة المحكوم بها عليه.[3]

ولا تقوم هذه الجريمة في حالة التخلي عن الزوجة التي يعتقد زوجها بأنها حامل في حيث أنها ليست كذلك، كما لا تقوم الجريمة في حق الزوج المتخلي عن زوجته الحامل أن يثبت عكس ذلك بأن يظهر السبب الجدي الذي دفعه إلى هذا الفعل على النحو الذي سبق لنا بيانه في جريمة ترك مقر الأسرة.[4]

---

[1]: عبد الحليم مشري، مرجع سابق، ص420

[2]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص

[3]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص201

[4]: عبد الحليم بن مشري، مرجع نفسه، ص421

ثلثا: المتابعة والجزاء

إن جريمة التخلي عن الزوجة الحامل لها نفس الجزاء وطرق المتابعة لجريمة ترك مقر الأسرة:

1- : المتابعة.

تعتبر جريمة التخلي عن الزوجة الحامل من الجرائم التي تحتاج إلى شكوى لتحريك الدعوى العمومية ومتابعة الجاني وهو الزوج، فهنا تقوم الزوجة المهملة بتقديم شكوى إلى إحدى الجهات التي تخول لها صلاحياتها تلقي الشكاوى بشأن الوقائع الجرمية، وذلك تطبيقا لما ورد النص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري، وبموجب محرر كتابي أو تصريح شفي لدى الجهة المختصة وهي إما ضابط الشرطة القضائية أو وكيل الجمهورية المعبر عنه أحيانا بوكيل الدولة.

وإن ما تجدر ملاحظته في هذا المقام فهو أن اشتراط عنصر الشكوى في تكوين هذه الجريمة والجريمة التي قبلها ومن أجل قفل باب المتابعة بشأنها، كما تعتبر اشتراطا لمصلحة الضحية وحده، إذ تحرك الدعوة العمومية ضد الزوج المتهم تبعا لشكوى كتابية أو شفهية.

و تقدم الشكوى مباشرة إلى أحد ضباط الشرطة القضائية المختصين من الزوج المضرور شخصيا، وإذا ما حصل أن باشر ممثل النيابة العامة الدعوى العمومية ضد الزوج الآخر المتهم دون أن يأخذ بعين الاعتبار ضرورة تقديم الشكوى، فإن إجراءات مباشرة الدعوى الجزائية تكون إجراءات مخالفة للقانون ويترتب عنها البطلان ولا يجوز للمحكمة إلا أن تحكم بعدم قبول الدعوى يعني عدم توفر شرط من شروط المتابعة وتحريك الدعوة العمومية والحكم بالبراءة يعني عدم توفر أركان الجريمة أو فقدان الأدلة.[1]

2- الجزاء

نصت المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري وحدد العقوبة التي تسلط على جريمة تخلي الزوج عمدا عن زوجته الحامل، وذلك في الفقرة 2 منه حيث جاء فيها: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 دج إلى 5000 دج".

الزوج الذي يتخلى عمدا لمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي".

---

[1]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص17

وفي الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة، فإن الإجراءات المتابعة لا تتخذ بناءا على شكوى الزوج المتروك، وبالتالي فهذه المادة المذكورة أعلاه الذي وصفها المشرع الجزائري تبين إجراءات العقوبة المقررة لمرتكبي مثل هذه الجريمة وأيضا للحد منها أو ارتكابها أو مس كيان الأسرة وخاصة الزوجة الحامل.[1]

هذا فيقبل تعديل 2005، لكن بعده أصبحت العقوبة حسب المادة 330 من قانون العقوبات، " الحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من 25000 دج إلى 100000 دج".

ما نلاحظه أن المشرع شدد في العقوبة مقارنة بالنص قبل التعديل نظرا لخطورة الجريمة وعلى صحة الأم والجنين ولو أنه محل الحماية هي الأم لما استخدم مصطلح الحامل".

تنفرد التشريعات المغاربية ومنها الجزائر على باقي التشريعات العربية بتجريم إهمال الزوجة الحامل مقارنة بالتشريع المصري، حيث جرمها المشرع الجزائري في نص المادة 330 الفقرة الثانية من قانون العقوبات والتي سبق ذكرها .

في حين نص المشرع المغربي على ذلك في الفصل 479 فقرة 02 وذلك بقوله: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 200 غلى 2000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".... الزوج الذي يترك زوجته عما أكثر من شهرين ودون موجب قاهر، زوجته وهو يعلم أنها حامل".

ومن خلال استقراء نصوص هذه المواد تبين لنا أن المشرع قد جعل من حمل الزوجة سببا لتجريم هجر الزوج لها في هذه الفترة، عدم وجود الحمل ينفي قيام الجريمة في حق الزوج .[2]

من خلال ما سبق أن الأسرة تحتاج الأسرة إلى رعية واهتمام مادي من مسكن وملبس ورعاية صحية ومأكل، ولكن بقدر حاجة الأسرة إلى رعاية مادية فإنها أيضا تحتاج

---

[1]: يوسف دلاندة، قانون العقوبات (منقح وفق التعديلات التي أخلت عليه بموجب القانون رقم09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 ، ومزود باجتهادات قضائية)، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2002 ، ص165

[2]: بن عودة حسكر مراد، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي،–دراسة مقارنة–، (أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام) ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2012 م 2013 –م ، ص183

إلى رعاية معنوية حيث جاء في نص المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 25.000 دج إلى 100.000 دج".

1)أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة شهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.

2) الزوج الذي يتخلى عمدا لمدة تتجاوز الشهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لسبب غير جدي.

3) أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك، أو بأن يهمل رعايتهم، أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم، وذلك سواء كان قد قضى بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقضي بإسقاطها.".

ومن خلال نص هذه المادة المتعلق بالإهمال المعنوي للأسرة نستشف ثلاث جرائم وهي: جريمة ترك الأسرة المذكورة في ف 1 من المادة 330 من قانون العقوبات ، و جريمة الإهمال المعنوي للزوجة الحامل المذكورة في ف 2 من المادة 330 من قانون العقوبات .

الفرع الثالث: الآثار القانونية المترتبة عن الإهمال المادي للأسرة

إذا امتنع المحكوم عليه بأداء نفقة زوجته أو نفقة أولاده وما الحق بها من أجرة الرضاع أو الحضانة، و كان موسراً وله مال، باع القاضي من أمواله وأعطى المحكوم لها لذلك ما تنفق منه على نفسها وأولادها، إن كان معسراً وليس له مال ظاهر، كان للزوجة ومن حكمها أن تطلب إلى القاضي حسب المدين بالنفقة ليحمله على أدائهما، والقاضي يجب عليه أن يجيب طلبها، متى كان الحكم النفقة نهائياً، وثبت عنده قدرة المدين على أداء النفقة، تقدير مدة الحبس موكل إلى رأي القاضي.

فقد جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير بأن المالكية قد أجازوا حسب الزوج في دين النفقة الزوجية إن كان موسراً وامتنع على الأداء.[1]

[1]: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جزء2، ص918.

من هذا يعاقب المشرع الجنائي بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات بغرامة من 50,000 إلى 300,000 دج في المادة 331 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/12/20 كل من امتنع عمداً ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعانة أسرته وعند أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه وبدفع النفقة إليهم.[1]

ويفترض القانون الجزائري هنا أن عدم الدفع العمدي ما لم يثبت العكس ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذراً مقبولا من المدين في أنه حالة من الأحوال (م 2/331 ق.ع)، والمحكمة المختصة بالنظر في جريمة الامتناع من أداء النفقة في المحكمة مواطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة (م3/331 ق ا).

و الملاحظ في المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، خروج المشرع القواعد العامة المتعلقة بإثبات القصد الجنائي، خروج المشرع المحلي، فنص على عدم الدفع يعتبر عمدياً ما لم يثبت العكس (م 2/331 ق.ع) كما أنه جعل الاختصاص المحلي في الدعاوى الخاصة بالنفقة من اختصاص محكمة موطن أو محل إقامة مستحق النفقة وهو الدائن وهو ما نص عليه المشرع الجزائري القاضي المادتين 2/90 و5/926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25).

وعليه فإن المحكمة المختصة بمسائل النفقة هي محكمة موطن أو مسكن الشخص المقرر له قبض النفقة،[2] وإن الإدانة تقوم على توافر أركان الجريمة التأسيسية لاسيما وجود العلاقة الشرعية،[3] وأن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقاً للقانون بالحكم القاضي بالنفقة،[4] والأجل المحدد أكثر من شهرين لقيامها.

---

[1]: قانون العقوبات المعدل بالقانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/12/20، المادة 331.

[2]: المحكمة العليا ع.ج 1993/11/23 ملف رقم 102548 م.ق 1994 عدد2، ص282.

[3]: المحكمة العليا ع.ج.م 1982/11/23 ملف رقم 23194 م.ق 1989 عدد1، ص326.

[4]: المحكمة العليا ع.ج.م 20014/03 ملف رقم 2453972 .

والمعلوم أن جريمة عدم تسديد النفقة (أو الإهمال العائلي) هي جنحة مستمرة إلى حين التخلص التام من دفع المبالغ المقررة على المتهم، كما أن سحب الشكوى أو التنازل عنها لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطاً لازما للمتابعة[1]

وللزوجة التي امتنع زوجها عن دفع النفقة أن تطلب التطليق لعدم الإنفاق بعد صدور الحكم لموجبه، ما لم تكن عالمة بإساره وقت الزواج وهو ما نصت عليه المادة 1/53 ق.ا.ق المعدلة بالأمر 05/03 لقولها: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق عند عدم الإنفاق بعد صدور الحكم لوجوبه، ما لم تكن عالمة بإعسار الزوج وقت الزواج مع مراعاة المواد 80-78-49 قانون الأسرة وهذا معناه أن لكي تتمكن الزوجة من طلب التطليق والحصول على الحكم بذلك أن تتوافر الشروط القانونية الأربعة الآتية:[2]

1. الحصول على الحكم صادر من قسم الأحوال الشخصية بالمحكمة المختصة تقضي الزوج بأن يقدم النفقة الشرعية.
2. أن يكون هذا الحكم قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه ولم يعد يقبل أية طريقة من طرف الطعن.
3. أن يكون الزوج قد بلغ بالمحكوم المسند إليه، وطلب منه تنفيذ وفقاً للقانون وثبت متاعه بموجب محضر رسمي يحرره المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ.[3]
4. أن لات تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها وقت الزواج فإنه لا يجوز لها بعد ذلك أن تتظلم منه.[4]

---

[1]: المحكمة العليا ع.ج.م 196/06/30 ملف رقم 21301 ق.ج، ج1، ص115

[2]: محكمة العليا غ.ا.ش 1987/01/26 ملف رقم 44337 م.ق، 1991، 1984، ملف رقم 34791 م.ق 1989، العدد 3، ص76. 1982/10/12 ملف رقم 22918 غير منشور

[3]: محكمة العليا غ.ا.ش 1982/11/23 ملف رقم 23194 مذكر سابقاً

[4]: محكمة العليا غ.ا.ش 1987/06/26 ملف رقم 44457، م.ق، 1991، عدد 4، ص88.

المطلب الثاني

الامتناع عند أداء النفقة في ضوء الشريعة الإسلامية

لقد حظي الإنسان في الشريعة الإسلامية بتقدير عال و منقطع النظير، فقد كرمه الله تعالى وفضله على كثير من مخلوقات تفضيلاً لقوله تعالى: «**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا**».[1]

وبما أن الإسلام قد ضمن لهذا الإنسان هذه المكانة الرفيعة والمنزلة العالية فقد أعطى للحدث أيضاً اهتماماً كبيراً منذ أن يولد إلى أن يبلغ سن الرشد، لأن مرحلة الطفولة تعد من أحظى مراحل العمر وأعظمها شأناً في تكوين شخصية للفرد، لذا أكدت الشريعة الإسلامية على رعاية الأحداث وحمايتهم من كل فعل أو سلوك من شأنه أن يعرضهم للخطر أو يوقع بهم في متاهات الإجرام والانحراف، ومن بين هذه الأفعال، الإهمال العائلي الذي إذا تعرض له الأطفال أوقعهم في الانحراف والإجرام.

ويقصد بالنفقة هي كل ما يعرفه الإنسان على نفسه وعلى غيره، وسبب وجوبها على نفسه هو الحق في الحياة، وسبب وجوبها على غيره هو القرابة أو الزوجية،[2] فإن النفقة هي ما يحتاج إليه الإنسان من طعام وكسوة ومسكن وما يتبع ذلك من الإنفاق، وتشمل أيضاً أجرة مسكن الحضانة إذا كان الطفل مع أنه المطلقة وتتمثل أيضاً في الدواء ووسائل النظافة.[3]

لذا نجد أن النفقة في الإسلام هي حق للأولاد على والدهم ماداموا صغاراً غير قادرين على الكسب ولا مال لهم، ويستدل على وجوب الإنفاق على الأولاد من قوله تعالى: «**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ ۚ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ**».[4]

---

[1]: سورة الإسراء، الآية 70.

[2]: مجدي عبد الكريم أحمد المعي، المرجع السابق، ص267.

[3]: العربي بختي، حقوق الطفل في التفقه والقانون، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، 2005، ص249.

[4]: سورة البقرة، الآية 233.

ودلالة هذه الآية لهذا المعنى تعتبر نصاً في وجوب نفقة الأولاد على أبيهم إن لم يكن عندهم مال ولم تكتمل شخصيتهم ولم يبلغوا الكسب.

والسنة النبوية: جاء فيها الكثير من الأدلة نذكر منها ما روى عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «أفضل الدنانير دينار بنفقة الرجال على عياله ودينار بنفقة على دابته في سبيل الله ودينار بنفقة الرجل على أصحابه في سبيل الله عز وجل».[1]

وقررت النفقة على الآباء لحكمة عظيمة تتمثل في عليه الحدث حياة مستقرة ولا يكون همه أن يخرج للشارع وهو سن صغيرة لكسب المال وهذا باب واسع يجعل من الحدث متشرداً، ويلتقي بأصحاب السوء والعصابات الشريرة ويقومن بمشاركتهم في انحرافهم وانفعالهم الإجرامية لذا كانت ضرورة الإنفاق على الأحداث وتلبية حاجياتهم حتى لا يكون عدم الإنفاق عليهم سبباً للانحراف وحجة لهم لارتكاب الجرائم كالسرقة.

والإسلام خلق هذا الباب وسد ذرائعه بإقرار حق طفل في النفقة في كل الحالات لحمايته من خطر الإهمال العائلي والوقوع في خطر.

وهو حق لا يقل أهمية وخطورة على غيره من الحقوق الأخرى، ضمن خلاله يتم توفيلر الأمن الاقتصادي للطفل لضمان تنميته بكل ما تعنيه من أبعاد جسمية ونفسية واجتماعية وأخلاقية.

وقد بين الإسلام أساليب كثيرة التي يجب على الوالدين أو المربين بإتباعها لتربية الطفل تربية سليمة، ومن بين هذه الأساليب هي التربية بالقدوة الصالحة والحسنة، وهذا الأسلوب يسند إلى سمة فطرية في إنسان وهي التقليد،[2] لذا وجب على الآباء أن يكونوا قدوة صالحة لأبنائهم في كل أفعالهم وتصرفاتهم حتى للحدث يتضمن حقوقاً أخرى لا يمكن أن تنفصل عنها وهي حق الطفل في الرعاية والمساواة مع إخوته والعدل في المعاملة الوالدية فكل لزاماً على الأبوين ومن يحل محلهما بإعطاء الحب والود والعطف والحنان لأبنائهم لتنشئتهم تنشئة صالحة وأن يحرصوا على التقارب في علاقاتهم بأبنائهم.[3]

---

[1]: أخرجه نسلم، الجامع للصحيح، باب الزكاة، باب فضل النفقة على العيال والمملوك، وأتم من طبعهم، رقم 2357، (78/3)

[2]: سعيدة إسماعيل علي، أصول التربية الإسلامية، دار المسيرة للنشر، عمان، الطبعة الأولى، 2007، ص238-239.

[3]: محمد زرمان، حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، دار اقرأ للنشر، سوريا، الطبعة الأولى، 2002، ص44.

ولم تترك الشريعة هذه المعالجة على إطلاقها أو بغير تهذيب، بل هذبتها وأضفت عليها ما تستحقه من عناية، فقد عملت الشريعة الإسلامية الغراء على تهذيب سلوك الفرد وتوجيهه التوجيه الصحيح قبل معاقبته ومحاسبته، فنجدها في هذا المقام السباقة للمبدأ الشرعي في القانون الجنائي"لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، وذلك من خلال الآيات الصريحة، وكذا الأحاديث الدالة على ذلك، ومنها قوله تعالى: «**مَّنِ اهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۖ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا**».[1]

وقوله جل وعلا: «**وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا ۚ وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ**».[2]

و ذهب بفقهاء الشريعة إلى استنباط بعض القواعد في هذا الشأن، من بينها:"لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص"، وقولهم:"الأصل في الأشياء والأفعال النافعة الإباحة".

بل أن المغزى الرئيس والهدف الأساس للشريعة الإسلامية أبعد من ذلك بكثير، فهي وعلى الرغم من تقييدها بهذه المبادئ، إلا أنها عملت جاهدة قبل تأسيس هذه المبادئ على تقوية الرابطة الأخوية التي تجعل كل فرد يحس بأخيه قبل أن يذهب إلى القول بارتكاب الجريمة من عدمها.

وهذا ما جعل مبدأ العون والمساعدة في الشريعة الإسلامية يحتل مكانته المرموقة كأصل من أصول الشريعة، وذلك وفقاً لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم حدثنا قتيبة حدثنا أبو عوانة عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " **من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب الآخرة ومن ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه**".[3]

---

[1]: سور الإسراء، الآية 15.

[2]: سورة القصص، الآية 59.

[3]: الحافظ أبي العلا محمد عبد الرحمان ابن عبد الرحيم المباركفوري، تحفة الأجودي بشرح جامع الترمذي، الجزء5 ، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ص 125 وما بعدها.

ومن هذا المنطلق كانت عدم المساءلة تستوجب العقوبة في الشريعة الإسلامية، بل والأكثر من هذا قد يؤاخذ الجاني بعدم المساعدة أكثر بارتكابه للجريمة.

والأبعد من ذلك، أن الشريعة الإسلامية أجازت للمضطر حق مقاتلة الممتنع عن إعطائه الطعام ليحصل منه على ما يقيم أوده، وإن قتل المضطر الممتنع فلا دية له لأنه في موقع المدافع.

وقد فصل الإمام ابن حزم القول في هذا النوع من الجرائم، فقال:[1] "القول في هذا عندنا وبالله التوفيق هو أن الذين لم يسقوه وإن كانوا يعلمون أنه لا ماء البتة إلا عندهم، ولا يمكنه إدراكه أصلا حتى الموت، فهم قتلوه عمدا وعليهم القود بأن يمنعوا الماء حتى يموتوا كثروا أو قلوا، ولا يدخل في ذلك من لا يعلم بأمره فيهم، ولا من لا يمكنه أن يسقيه، كانوا لا يعلمون ذلك ولا يقدرون أنه سيدرك الماء فهم قتلة خطأ وعليه الكفارة وعلى عواقلهم الدية ولا بد، برهان ذلك قوله تعالى: «**وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ** ۚ».[2]

وبيقين يدري كل مسلم في العالم أن من استسقاه مسلم وهو قادر على أن يسقيه فتعمد أن لا يسقيه إلى أن مات عطشاً فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف من أحد من الأمة، وإذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدي على المعتدي بمثل ما اعتدى به، فصح قولنا بيقين لا إشكال فيه وإما إذا لم يعلم بذلك فقد قتله إذ منعه فلا حياة له إلا به فهو قاتل.[3]

ويمكن أن نشير إلى بعض ما ذهب إليه أئمة المذاهب الأربعة في مدى اعتبار الجريمة السلبية، وذلك بعرض بعض آرائهم على النحو التالي:

القول الأول: عند المالكية : يذهب المالكية إلى القول بأن قصد القتل ليس شرطاً في القصاص، وحينئذ يقتص ممن منع الطعام والشراب ولو قصد بذلك التعذيب، ومن منع فضل مائه مسافرا عالماً بأنه لا يحل له منعه وأنه يموت إن لم يسقه قتل به، وإن لم يقتله

---

[1]: أنظر، الإمام ابن حزم، مقتبس من عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، د.د.ن، طبعة الأولى، د.س.ن ، ص37

[2]: سورة البقرة، الآية 193 رواية ورش عن نافع.

[3]: أنظر، الإمام ابن حزم، مقتبس من عبد الفتاح مراد، مرجع سابق، ص38

بيده فظاهره يدل على أن يقتل به سواءً قصد بمنعه قتله أو تعذيبه، ومن ذلك منع الأم ولدها من لبنها، فإذا قصدت موته قتلت به وإلا فالدية على عاقلتها.

ويجب على جيران المرأة الحامل أن يدفعوا لها شيئا من ذي الرائحة من الطعام إن طلبت منهم أو علموا بأنها حامل؛ لأن عدم أكلها أو شر من ذي الرائحة يضرها، فإن لم يدفعوا لها في هاتين الصورتين يضمنون لها.[1]

القول الثاني: الشافعية: إن حبسه ومنعه الطعام مدة يموت مثله فيها غالباً جوعا أو عطشا فعمد؛ لأنه قصد الإهلاك به، فإن لم يكن به جوع وعطش سابق فشبه عمدٍ، لأنه لا يقتل غالبا، وإن كان به بعض جوع وعطش وعلم الحابس بحاله فعمدٌ؛، لظهور قصد الهلاك، وإلا فلا في الأظهر أي إن لم يعلم الحابس الحال فليس بعمد، بل هي شبه عمد؛ لأنه لم يقصد إهلاكه .[2]

القول الثالث: الحنفية: يذهب الحنفية إلى اعتبار أن الجريمة السلبية لا تعتبر كالجريمة الإيجابية، فلا يترتب عليها حد ولا قصاص ولا دية، ولكن صاحبها آثم يعاقب بالتعزير، قال الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه:" إذا حبسه في البيت فطبق عليه الباب حتى مات، أو إن أدخل إنسان في بيت حتى مات جوعا أو عطشاً، أو أخذ رجلاً فقيده وحبسه حتى مات جوعاً أو عطشاً، أو مات في البئر غماً أو جوعاً، لم يضمن شيئاً من ذلك، ولكنه آثم على الامتناع ويعاقب عقوبة تعزيرية".

القول الرابع: الحنابلة: يذهب الحنابلة إلى القول بأنه إن حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة يموت في مثلها غالباً فمات ففيه القود لأنه يقتل غالباً، وإن كانت المدة لا يموت فيها غالبا فهو شبه عمد، بشرط تعذر الطلب أي عدم قدرة المحبوس الحصول على الطعام والشراب، وإلا فلا قود ولا دية أي هدر، ومن أخذ طعام إنسان أو شرابه في برية أو مكان لا يقدر فيه على طعام وشراب فهلك بذلك أو هلكت بهيمته فعليه ضمان ما تلف به

---

[1]: الدسوقي شمس الدين، محمد عرفة، المرجع السابق، ص242

[2]: أنظر، الشربيني شمس الدين محمد بن الخطيب، المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، طبعة1 ، ج4 ، دار المعرفة، بيروت، سنة 1418 هـ 1997 ، ص9

لأنه سبب هلاكه، وإن اضطر إلى طعام وشراب لغيره فطلبه فمنعه إياه مع غناه عنه في تلك الحال فمات ذلك ضمنه المطلوب منه .[1]

[1]: أنظر، عبد الله بن محمود بن ودود، الاختيار لتعليل المحتار، ج5 ، دار الكتب العلمية، بيروت، دون طبعة، ص26

الفصل الثاني
طبيعة و أحكام الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم

المبحث الأول
طبيعة جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم

المطلب الأول
مفهوم جريمة الامتناع

الجريمة هي اعتداء على المجتمع أكثر من الاعتداء على المصلحة الخاصة، فالدولة تحمي أموال وأرواح الناس ويتدخل المجتمع ليحدد أنواع الجرائم، فالسلطة هي التي تعاقب وليس الأفراد على العكس في السابق الفرد يأخذ حقه بنفسه لكن هذا ولد الفوضى في المجتمع.

فالعقاب من صلاحية السلطة العامة، وقبل ذلك يجب تحديد الجرائم والأعمال وهذا ما يصطلح على تسميته بقانون العقوبات نسبة للعقوبة كما يسمى قانون جنائي، فالجريمة هي كل سلوك خارجي إيجابيا كان أم سلبيا حرمه القانون وقرر له عقابا إذا صدر عن إنسان مسئول.

الفرع الثاني: تقسيم الجرائم

أولاً: حسب الجرم المرتكب . الجريمة الجنائية والجريمة المدنية:

1.**الجريمة المدنية:** وهو مصدر من مصادر الالتزامات كالقاعدة العامة: « كل من تسبب في ضرر للغير عليه بالتعويض »، حيث لا يمكن حصر الأخطاء المدنية، والأخطاء الجنائية محصورة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له. الشخص في الخطأ المدني يرفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض[1].

2.الخطأ الجنائي: ترفع دعوى جنائية أو عمومية أمام القضاء الجنائي للمطالبة بتوقيع العقوبة أو الجزاء وتكون عن طريق النيابة العامة، وقد يشكل الفعل الواحد جريمتين مدنية وجنائية كالسرقة فالمتهم يتابع أمام القضاء المدني والقضاء الجنائي.

[1]: المادة 124 القانون المدني الجزائري.

ثانياً: حسب خطورتها وجسامتها: منها إلى جنايات وجنح ومخالفات، وللتمييز بينها تولى قانون الجنائي ذلك،[1] وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات والجنح والمخالفات ومعيار التفرقة بين بينها يكمن في العقوبة.

فقد نصت المادة 05 من القانون العقوبات، العقوبات الأصلية في مواد الجنايات هي الإعدام ، السجن المؤبد، السجن المؤقت بين 5 على 20 سنة، أما في الجنح :الحبس مدة لا تتجاوز شهرين إلى 05 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون الحدود الأخري، والغرامة التي تتجاوز 2000 دينار، مثل الشخص المحكوم عليه بـ 5 إلى 10 سنوات حبس وهذه تعتبر جنحة وذلك نظرا لأن قانون الجنح يقرر صور أخرى للعقوبات، ويستعمل مصطلح السجن في الجنايات والحبس في الجنح، و في من مواد المخالفات:

العقوبة 1: من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر.

العقوبة 2: من 20 إلى 2000 دينار.

ثالثاً: من حيث الشروع في الجريمة.

- الشروع في الجريمة هو تلف النتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني
- الشروع في الجناية كالجناية نفسها (نفس عقوبتها)، المادة 30 من قانون العقوبات
- الشروع في الجنح المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون، المادة 31 من قانون العقوبات.

رابعاً: من حيث توقيت أو وقت النشاط أو زمن ارتكاب الفعل المادي

وأهم تقسيم: تقسيم الجرائم إلى جرائم مؤقتة، جرائم مستمرة

أ. **الجرائم المؤقتة** : هي التي تبدأ وتنتهي بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون لها.

ب. **الجرائم المستمرة:** هي التي تتكون من فعل قابل للاستمرار بطبيعته والتفرقة بين الجريمتين من حيث التقادم: الجريمة المؤقتة وذلك من تاريخ اكتشاف الجريمة.

فالجريمة المؤقتة: المحكمة المختصة هي المكان الذي ارتكب فيه الفعل أو الجريمة، أما الجريمة المستمرة: تحكم فيها أكثر من محكمة أي في كل مكان وقعت فيه الجرائم.

خامساً: تقسيم الجرائم من حيث تكرار النشاط على الجرائم بسيطة وجرائم الاعتياد:

[1] المادة 27 .

الجريمة البسيطة: هي التي تتكون من فعل واحد كالسرقة، القتل، فالجريمة البسيطة مجرد القيام بالفعل الإجرامي من يوم القيام بهذا الفعل.

أما الجريمة الاعتياد: هي التي تكون من تكرار الفعل بمعنى آخر الفعل الواحد لا يشكل الجريمة وإنما من تكرار نفس الجريمة، فيعاقب الشخص نتيجة تكرار الجريمة المشهورة مثل التسول في المادة 195 من قانون العقوبات وإذا لم نجد لفظ اعتياد أو اعتياد.

الفرع الثالث : أنواع جرائم الامتناع.

أولاً: الجرائم السلبية البسيطة.

يقوم ركنها المادي بامتناع لا تعقبه نتيجة مادية ملموسة، حيث يقتصر نص التجريم على الإشارة إلى الامتناع فيقرر من أجله عقوبة، وتعتبر الجريمة تامة به. ومن أمثلة هذه الجرائم: – جريمة إنكار العدالة (108م.ج). – جريمة تعريض طفل أو عاجز للخطر (213 م.ج).

ثانياً: الجرائم السلبية ذات النتيجة :

فيفترض ركنها المادي امتناعا أعقبته نتيجة إجرامية ومن أمثلتها : – جريمة تعريض الطفل أو العاجز للخطر إذا اقترنت بحصول مضرة (قطع أعضاء أو كسرها أو الموت (213 م.ج).

الفرع الرابع : شروط أو عناصر الامتناع.

بالعودة إلى التعريف المقدم سابقا للامتناع نتبين وأنه لابد لقيامه واعتباره قانونا من توفر ثلاثة عناصر أو شروط وهي : – الإحجام عن إتيان فعل ايجابي. – وجود واجب قانوني. – الامتناع بصفة إرادية .

أولاً: الإحجام عن إتيان فعل ايجابي.

الامتناع ليس موقفا سلبيا مجردا أيا كان، وإنما موقف سلبي بالقياس إلى فعل ايجابي معي، ويعني ذلك أن المشرّع يعتبر بعض الظروف مصدرا لأن يقوم الشخص بفعل ايجابي معين تقتضيه الحماية الواجبة للحق، فإذا لم يأت هذا الفعل بالذات فهو ممتنع في نظر القانون.

إن جريمة إنكار العدالة تفترض أحجام القاضي عن القيام بالإجراءات التي يحددها القانون

ثانياً: وجود واجب قانوني :

ليس للامتناع وجود في نظر القانون إلا إذا كان الفعل الايجابي مفروض قانونا على من امتنع عنه، فمثلا امتناع المتهم عن الكلام أثناء التحقيق والمحاكمة لا يعتبر جريمة لغياب واجب قانوني يفرض عليه الكلام.

ثالثاً: الصفة الإرادية للامتناع :

باعتبار الامتناع مثل الفعل الايجابي صورة للسلوك الإنساني فالامتناع يصدر عن الشخص ابتغاء تحقيق غاية معينة ويهدف به إلى السيطرة على مجموعة من العوامل والظروف الخارجية من أجل توجيه هذا المجموع إلى تحقيق هذه الغاية. وتقتضي الصفة الإرادية للامتناع أن تكون الإرادة مصدره أي أن تتوفر علاقة إسناد مادي بينها وبين الامتناع فهو يحجم عن الفعل الايجابي المفروض عليه لأنه أراد ذلك وقد كان في وسعه أن يأتي الفعل .

فإذا ثبت أن الإحجام قد تجرد من الصفة الإرادية فلا يوصف بأنه امتناع في المعنى القانوني والى جانب تلك الشروط الثلاثة العامة لقيام الامتناع يوجد أحيانا شرط رابع خاص ببعض حالات الامتناع وهو أن لا يكون الفعل المطلوب القيام به مصدر خطر على الشخص المفروض عليه أو على غيره.

المطلب الثاني
مفهوم جريمة امتناع عن النفقة مقررة بحكمً

رتب المشرع الجزائري في إطار العلاقات الأسرية مجموعة عن الحقوق والواجبات التي يجب مراعاتها ضماناً لاستمرار هذه العلاقات ومن بين هذه الواجبات واجب الزوج في الإنفاق على أسرته، وهذا الواجب يفرضه الوازع الأخلاقي والاجتماعي قبل أن يفرضه القانون الوضعي.

فقد جاء في أحكام قانون الأسرة أنه يجب على الزوج نحو زوجته النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها،[1]كما أوجبت نفقة الأصول على والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث.[2]

جريمة الامتناع عن تقديم النفقة المقررة قضاء إن فعل الامتناع عن القيام بهذا الواجب يرتب آثار سلبية في المجتمع وللحد من هذه الآثار تدخل المشرع الجزائري وهو الفعل المنصوص عليه في قانون العقوبات ما يلي: «يعاقب بالحبس من سنة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500إلى 5000 دج على كل قضاء لإعالة أسرته وعند أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، ذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.[3]

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

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جرم الامتناع عن تسديد النفقة مدة الجريمة التي تدخل ضمن جرائم الإهمال العائلي أو جرائم التخلي عن الالتزامات الزوجية والتي يجب لقيامها توافر مجموعة من الأركان.

---

[1]: المادة 74.

[2]: المادة 77.

[3]: المادة 331.

الفرع الأول : أركان الجريمة

تقتضي جريمة عدم تسديد نفقة لغيرها من بقية الجرائم ركناً مادياًُ وركناً معنوياً نتطرق إليها فيما يلي:

أولا: الركن المادي:

لقيام الركن المادي لهذه الجريمة يجب توفر عنصرين أساسيين هما:

- صدور حكم قضائي يقضي بالنفقة.
- امتناع المحكوم عليه عن أداء كامل قيمة النفقة لمدة تتجاوز شهرين.

أ- **صدور حكم قضائي يقضي بالنفقة:**

نفت المادة 331 من قانون العقوبات على وجوب صدور حكم فقضائي يقضي بالنفقة، لكن ما هي النفقة التي يقصد بها المشرع؟ ومن هم الأشخاص المستفيدين بها؟ وما هو الحكم الذي يأخذ بعين الاعتبار؟.[1]

✓**طبيعة النفقة المحكوم بها:**

تنص المادة 331 من قانون العقوبات عن النفقة الغذائية وبالتالي فالمشرع الجزائري قد حصر النفقة في النفقة الغذائية فقط لكن بالرجوع من قانون الأسرة فإنها تنص أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن وأجرته ما يعتبر من الضروريات في العادة والعرف،[2] فهل يمكن الحكم على شخص مدين بتسديد بدل إيجار لطليقته الحاضنة لأولاده؟.

فمادام الأمر يتعلق غذائية فإن لا يمكن إدانة شخص مدين بتسديد بدل إيجار لطليقته بجنحة عدم تسديد نفقة ذلك أن نص المادة 331 واضح، وإذا كان المشرع الجزائري قد حصر النفقة في النفقة الغذائية فقط فإن المشرع المصري قد أضاف إلى ذلك أجرة الحضانة والمسكن.

✓ **الأشخاص المستفدين من النفقة:**

ومهما يكن فإن الأشخاص المستفيدين من قيمة النفقة قد حدتهم المادة 331 من قانون العقوبات بنصها: «... وعن أداء قيمة كامل النفقة المقررة عليه إلى الزوجة أو أصوله أو فروعه...»،فقد تكون النفقة ناتجة عن رابطة عائلية مازالت قائمة أو ناتجة عن فك رابطة

---

[1]: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع

[2]: المادة 78.

الزوجة، فإذا كانت النفقة ناتجة عن رابطة عائلية قائمة، فإن المستفيد منها هم الزوجة والأصول والفروع عمل بأحكام المواد من 74 إلى 77 من قانون الأسرة.[1]

أما إذا كانت النفقة ناتجة عن فك الرابطة الزوجية فإن المستفيد منها هم الزوجة والأولاد القصر عمل بأحكام المواد 61-74-79 من قانون الأسرة ذلك أن لنفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها وتستمر إلى التصريح بفك الرابطة الزوجية، كما أن للزوجة المطلقة الحق في النفقة الغذائية في عدة الطلاق.

وكان المشرع الجزائري قد حصر الأشخاص المستفيدين من النفقة في الزوجة والأصول والفروع فإن المشرع المصري توسع في ذلك ليشمل النفقة الزوجة والأقارب والأصهار، على أن كل من صادر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجة أو أقاربه أو أصهاره.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت المبالغ المطالب بها لا تتعلق بموضوع إعالة أسرة ولا تتعلق بحق الأقارب في النفقة الذنب هم أصول أو فروع أو زوج المطالب بالنفقة والذين يلزمه القانون يدين عليه لزوجته أو أحد أصوله أو فروعه لا يتعلق بالإعالة الواجب قانوناً فإن لا يمكن متابعة الشخص بجنحة عدم تسديد النفقة.[2]

✓ **طبيعة الحكم:**

يجب صدور حكم قضائي يقضي بأداء نفقة غذائية وفي هذا الصدد يجب أخذ عبارة "حكم" لمفهومها الواسع الذي يتسع ليشمل الأحكام الابتدائية والقرارات الصادرة عن المجلس والأوامر الصادرة عن رئيس المحكمة، كما قد يكون الحكم صادراً عن جهة قضائية أجنبية ممهوراً بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال والشروط المنصوص عليها بالمواد 320-325 من قانون الإجراءات المدنية.

وفي هذا الصدد صدر عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا قرار بتاريخ 16-04-1995 ملف رقم 124384 جاء فيه ما يلي:« من المقرر قانوناً أن يتحمل المسؤولية الجزائية كل من امتنع عمداً ولمدة تفوق الشهرين عن تقديم المبالغ المالية المقررة

---

[1]: مواد سابقة الذكر 74 إلى 77 من قانون الأسرة.

[2]: المادة 61-75-79 من الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة.

قضاء لإعالة أسرته، ويبقى الافتراض عدم الدفع العمدي ما يثبت العكس، ومتى تبث صدور أمر قضائي استعجالي يلزم المتهم بدفع النفقة، فإن يوجد حكم أو قرار نهائي في النزاع».[1]

كما جاء في نفس القرار أنه يجب تفسير كلمة "حكم" بمفهومها الواسع الذي يشمل الحكم والقرار القضائي والأمر الاستعجالي، ويشرط في الحكم الذي يقضي بالنفقة الاعتداد به ما يلي:

- أن يكون قابلاً للتنفيذ أي حائز لقوة الشيء المقضي فيه حيث لم يعد قابلاً لأي طريق من طرق الطعن العادية أي أصبح نهائياً، لكن قد يكون هذا الحكم غير نهائي إذا صدر تطبيقاً للمادة 40 من قانون الإجراءات المدنية، بحيث يكون في هذه الحالة معجل التغادر رغم المعارضة والاستئناف حيث نصت المادة المذكورة أعلاه على أن يكون الأمر بالتنفيذ المعجل رغم المعارضة والاستئناف وجوباً عندما يتعلق الأمر بالنفقة الغذائية،

وعليه الأحكام التي يمكن الاعتماد عليها للقول لقيام جنحة عدم تسديد نفقة هي الأحكام النهائية والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل وكذا الأوامر الاستعجالية الصادرة طبقاً للمادة 188 من قانون الإجراءات المدنية.[2]

- أن يتم تبليغ الحكم القضائي للمعني بالأمر، بحيث يجب أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال وفق الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، والحكمة من اشتراط تبليغ المدين بالحكم واضحة ومنطقية إذ لا يجوز تحميل شخص أمراً لا لا علم له به، عما يهدف المشرع من وراء ذلك إلى إعطاء المدين حقه في الطعن بالمعارضة والاستئناف وكذا حتى يستثني له تنفيذ الحكم طوعية إذا كان بإمكانه ذلك.

وقد أكدت المحكمة العليا على شرط تبليغ الحكم في العديد من قراراتها إذا جاء في قرار صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 23-11-1982 ملف رقم 63194 ما يلي: «إذا كان مؤدي نص المادة 331 من قانون العقوبات الحكم جزائياً بالحبس والغرامة

---

[1]: دكتور دردوس مكي، أستاذ بكلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجز الثاني، سنة 2007، ص133.

[2]: دكتورة دردوس مكي، مرجع سابق، ص133.

على كل من امتنع عنه، ولمدة تجاوز شهرين عن دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح من حكم لهم بها لأنه يشترط بالمتابعة جزائية.[1]

وبهذا الجزم أن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقاً للقانون بالحكم القاضي بالنفقة وأن القضاء بخلاف ذلك بعد خطأ في تطبيق القانون.

فإذا كان من الثابت بملف الإجراءات أن الزوج قد حكم عليه بدفع نفقة شهرية لزوجته المطلقة وأنه كلف بدفع النفقة وأمهل مدة شهر عقب تبليغه بهذا الحكم، ولذلك فإن المتابعة الجزائية تكون مكتملة العناصر من أجل هذه الجنحة.

ب- امتناع المحكوم عليه عن أداء كامل قيمة النفقة لمدة تتجاوز شهرين:

يظهر جلياً من خلال نص المادة 331 من قانون العقوبات أن سلوك الجاني في هذه الجريمة هو سلوك سلبي يتحقق في امتناعه عن دفع المشرع الجزائري أن يتم الوفاء بكامل قيمة النفقة المحكوم به.

فالوفاء الجزائي لا يعتدي به لا ينفي وقوع الجريمة وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 01-06-1982 ملف رقم 23000 أن جرم عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة فالمتهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه لصالح زوجته يبقى مرتكباً لهذه الجنحة إلى حين التخلص التام عن دفع المبالغ التي عليه كما أن الوفاء الأحق لفوات مهلة الشهرين لا ينفي الجريمة.[2]

فقد جاء في قرار المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات الصادر بتاريخ 1990-01-23 ملف رقم 59472 ما يلي:«إن قضاة الموضوع طبقا للمادة 331 تطبيقاً سليماً لما اثبتوا في قرارهم أن المتهم دفع النفقة بعد انقضاء المدة القانونية المحددة في المادة المذكورة وأنه اعترف بتماطله في التسديد لافتقاده القدرة على الوفاء بالالتزام الصادر بتاريخ 1996-01-21 أن حصول الصلح بعد ارتكاب جنحة عدم تسديد النفقة لا يمحو الجريمة.

ويظل مبلغ النفقة المصرح به مستحقاً وتبقى الجريمة قائمة أيضاً في حق المتهم حتى وإن كان الأبناء يعيشون تحت كفالته ذلك أن النفقة الغذائية واجبة الدفع للوالدة التي تمارس الحضانة على الأطفال بموجب حكم مدني.

---

[1]: حسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص161.

[2]: حسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص162.

– **بدأ سريان المهلة:** ينفق القضاء على أن سريان مهلة الشهرين يبدأ من يوم تبليغ الحكم النافذ القاضي بأداء النفقة إلى المحكوم عليه، ولكن أي تبليغ نقصد؟.

هل يقصد به التبليغ الذي يقوم به كاتب الضبط بعد صدور الحكم طبقاً لنص المادة 42 قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أن يكون تبليغ الحكم مصحوباً بالنسخة منه أو نسختين مطابقتين لأصلح، والذي على إثره يحصل المستفيد من الحكم على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية التي يطلق عليها النسخة التنفيذية وذلك بعد انقضاء مواعيد المعارضة أو الاستئناف.

يكون الجواب ما النفي في ضوء ما نصت عليه المادة 40 قانون الإجراءات المدنية التي نصت على أن تكون أحكام النفقة معجلة التنفيذ رغم المعارضة والاستئناف، كذا ما نصت عليه المادة 326 من نص القانون ومؤداها أن الأحكام القضائية بدفع مبلغ من النقود، كما هو الحال في قضايا النفقة الغذائية، لا تكون قابلة للتنفيذ، حتى بعد انقضاء مواعيد المعارضة أو الاستئناف، إلا إذا قدمت شهادة من كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت الحكم تضمن تاريخ تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه وتثبت عدم حصول معارضة أو استئناف.

أم يقصد به التبليغ الذي يقوم به المحضر ضمن إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في المادة 330 قانون الإجراءات المدنية والتي بموجبها يقوم المحضر بتبليغ المحكوم عليه بالحكم المطلوب تنفيذه ويكلفه بالسداد في مهلة عشرين يوماً، وتبعاً لذلك يبدأ حساب مهلة الشهرين اعتباراً من تاريخ انقضاء مهلة العشرين(20) يوماً المحددة في التكليف بالدفع، يميل إلى الاحتمال الثاني لاسيما وأن الأمر يتعلق بعدم تنفيذ حكم القضائي.

ويثار التساؤل حول ما إذا كان من اللازم أن تكون مهلة الشهرين متصلة أو أنه من الجائز أن تكون متقطعة، فإذا كان المشرع قد التزم الصمت حيال هذه المسألة، يرى بعض الفقهاء أن مهلة الشهرين المطلوبة لا يشرط فيها أن تكون متواصلة ولا أن تكون متقطعة ففي الحالتين تقوم الجريمة.

كما أن شرط انقضاء مهلة الشهرين يوم تقديم الشكوى أم أنه يكفي أن تكون هذه المهلة قد انقضت يوم تحريك الدعوى العمومية، نستخلص من الممارسة القضائية في

الجزائر أن قبول الشكوى معلقة على انقضاء مهلة الشهرين عند تقديمها بمعنى أن انقضاء مهلة الشهرين شرط لتحريك المتابعة القضائية من أجل عدم تسديد النفقة.

بادئ الأمر بأن تاريخ تقديم الشكوى هو الذي يؤخذ باعتبار لحساب مهلة الشهرين وليس تاريخ المتابعة القضائية، وبمعنى أن انقضاء مهلة الشهرين يوم تقديم الشكوى ضروري لإتمام الجريمة، ثم تراجعت عن هذا الموقف واستقرت على أن المهلة الشهرين يبدأ حسابها من يوم المتابعة القضائية وليس من تاريخ تقديم الشكوى، بمعنى أنه يكفي لتمام الجريمة أن تكون مهلة الشهرين قد انقضت يوم تحريك الدعوى العمومية، مما أدى بها إلى نقص قرار قضائي انتهى إلى عدم قيام الجنحة بدعوى أن مهلة الشهرين يبدأ حسابها من يوم إيداع الشكوى.

وتبعاً لذلك يمكن المستفيد من النفقة تقديم شكواه قبل انقضاء مهلة الشهرين إذ تقوم الجريمة باستيفاء هذه المهلة يوم استدعاء المتهم أمام المحكمة.

فعلى سبيل المثال إذا كلف المحكوم عليه بدفع النفقة الغذائية في 02 مارس ومنح مهلة 20 يوماً للتسديد فلم يفعل خلال الأجل المحدد، يبدأ الحساب مهلة الشهرين المكونة للجريمة من يوم 24 مارس فتنتهي يوم 24 مايو.

الأصل في ينتظر المستفيد من النفقة حول 24 مايو لتقديم شكواه ومع ذلك يحوز له في أري القضاء الفرنسي تقديم الشكوى قبل انتهاء مهلة الشهرين، فيمكنه مثل تقديم الشكوى في 24 أبريل، فتقوم الجريمة إذا باشرت النيابة العامة المتابعة القضائية بعد انقضاء مهلة الشهرين أي بعد تاريخ 24 مايو.[1]

ثانيا: الركن المعنوي

تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة توافر قصد جنائي يتمثل العقد الجنائي هنا في الامتناع عمداً عن أداء النفقة مدة أكثر من شهرين، غير أن عدم الالتزام بما قضي به يقتضي على أن يتم التبليغ حسب الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.

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

---

[1]: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جزء2، ص491.

وسوء النية مفترضة في جنحة عدم تسديد النفقة، كما يتبين ذلك من الفقرة الثانية للمادة 331، وكما يبدوا أيضاً من قلب عبء الإثبات إذا لم يقع على عاتق النيابة العامة إثبات توافر سوء النية وإنما يتعين على المتمم إثبات أنه لم يكن سيء النية.

والإعسار هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله فعل مبرراً لعدم تسديد النفقة، ومن ثم لإثبات حسن نية المتهم على أن يكون هذا الإعسار كامل، وفي القضاء الفرنسي أمثلة كثيرة عن عدم قبول الإعسار عذراً وهكذا لا يؤخذ بهذا العذر إذا كان المتهم محل تسوية قضائية وثبت أن لديه من الموارد ما يكفي لتسديد النفقة كاملة.

وكذا المتهم الذي نظم إعساره، علماً أن هذا الفعل قد تم بجريمة في فرنسا بموجب قانون 7-7-1983، كما رفض عذر الإسار تحت بربر عدم تسديد النفقة بالأعباء الجديدة الناتجة عن زواجه بامرأة ثانية.

ثالثا: آثار الامتناع عند أداء النفقة

إذا امتنع المحكوم عليه بأداء نفقة زوجته أو نفقة أولاده وما الحق بها من أجرة الرضاع أو الحضانة، فإن كان موسراً وله مال ظاهر كما ذكرنا سابقاً، باع القاضي من أمواله وأعطى المحكوم لها لذلك ما تنفق منه على نفسها وأولادها، إن كان معسراً وليس له مال ظاهر، كان للزوجة ومن حكمها أن تطلب إلى القاضي حسب المدين بالنفقة ليحمله على أدائهما، والقاضي يجب عليه أن يجيب طلبها، متى كان الحكم النفقة نهائياً، وثبت عنده قدرة المدين على أداء النفقة، تقدير مدة الحبس موكل إلى رأي القاضي وقد جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير بأن المالكية قد أجازوا حسب الزوج في دين النفقة الزوجية إن كان موسراً وامتنع على الأداء.[1]

من هذا يعاقب المشرع الجنائي بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات بغرامة من 50,000 إلى 300,000 دج في المادة 331 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/12/20 كل من امتنع عمداً ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعانة أسرته وعند أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه وبدفع النفقة إليهم.[2]

---

[1]: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جزء2، ص918.

[2]: قانون العقوبات المعدل بالقانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/12/20، المادة 331.

ونفترض القانون الجزائري ها هنا إن عدم الدفع العمدي ما لم يثبت العكس ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذراً مقبولا من المدين في أنه حالة من الأحوال (م 2/331 ق.ع)، والمحكمة المختصة بالنظر في جريمة الامتناع من أداء النفقة في المحكمة مواطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة (م3/331 ق ا).

فنلاحظ في المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، خروج المشرع القواعد العامة المتعلقة بإثبات القصد الجنائي، خروج المشرع المحلي، فنص على عدم الدفع يعتبر عمدياً ما لم يثبت العكس (م 2/331 ق.ع) كما أنه جعل الاختصاص المحلي في الدعاوى الخاصة بالنفقة من اختصاص محكمة موطن أو محل إقامة مستحق النفقة وهو الدائن وهو ما نص عليه المشرع الجزائري القاضي المادتين 2/90 و5/926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25).

وعليه فإن المحكمة المختصة بمسائل النفقة هي محكمة موطن أو مسكن الشخص المقرر له قبض النفقة،[1]

وإن الإدانة تقوم على توافر أركان الجريمة التأسيسية لاسيما وجود العلاقة الشرعية،[2] وأن يكون المحكوم عليه قد بلغ وفقاً للقانون بالحكم القاضي بالنفقة،[3] والأجل المحدد أكثر من شهرين لقيامها.

والمعلوم أن جريمة عدم تسديد النفقة (أو الإهمال العائلي) هي جنحة مستمرة إلى حين التخلص التام من دفع المبالغ المقررة على المتهم، كما أن سحب الشكوى أو التنازل عنها لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطاً لازما للمتابعة[4]

وللزوجة التي امتنع زوجها عن دفع النفقة أن تطلب التطليق لعدم الإنفاق بعد صدور الحكم لموجبه، ما لم تكن عالمة بإساره وقت الزواج وهو ما نصت عليه المادة 1/53 ق.ا.ق المعدلة بالأمر 05/03 لقولها: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق عند عدم الإنفاق بعد

---

[1]: المحكمة العليا ع.ج 1993/11/23 ملف رقم 102548 م.ق 1994 عدد2، ص282.

[2]: المحكمة العليا ع.ج.م 1982/11/23 ملف رقم 23194 م.ق 1989 عدد1، ص326.

[3]: المحكمة العليا ع.ج.م 20014/03 ملف رقم 2453972 .

[4]: المحكمة العليا ع.ج.م 196/06/30 ملف رقم 21301 ق.ج، ج1، ص115

صدور الحكم لوجوبه، ما لم تكن عالمة بإعسار الزوج وقت الزواج مع مراعاة المواد 80- 78-49 قانون الأسرة وهذا معناه أن لكي تتمكن الزوجة من طلب التطليق والحصول على الحكم بذلك أن تتوافر الشروط القانونية الأربعة الآتية:[1]

5.الحصول على الحكم صادر من قسم الأحوال الشخصية بالمحكمة المختصة تقضي الزوج بأن يقدم النفقة الشرعية.

6.أن يكون هذا الحكم قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه ولم يعد يقبل أية طريقة من طرف الطعن.

7.أن يكون الزوج قد بلغ بالمحكوم المسند إليه، وطلب منه تنفيذ وفقاً للقانون وثبت متاعه بموجب محضر رسمي يحرره المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ.[2]

8.أن لات تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها وقت الزواج فإنه لا يجوز لها بعد ذلك أن تتظلم منه.[3]

رابع: دليل إثبات الامتناع في جريمة عدم تسديد النفقة:

افترض المشرع بنص المادة 331 من ق.ع على أن الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها للزوج أو الزوجة أو للأصول أو الفرع أنه امتناع متعمد وبالتالي يقع على المتهم إثبات عكس وليس على النيابة العامة إثبات توفر عنصر هذا العمد، وهذا خلافاً للقواعد العامة للإثبات في قانون الإجراءات الجزائية التي توجب على ممثل النيابة العامة إثبات عناصر الفعل المجرم.[4]

إذ قد يصدر حكم عن جهات القضاء الوطني أو الأجنبي حائزاً لقوة المقضي فيه، مع ذلك يزعم المحكوم عليه بأنه لم يصدر ضده أي حكم، أو أن الحكم الصادر ضده لم يبلغ إليه، أو أنه لم يمتنع عن تسديد المبالغ المحكوم بها عليه، سبب ذلك هو محاولته الإفلات من العقاب.

---

[1]: محكمة العليا غ.ا.ش 1987/01/26 ملف رقم 44337 م.ق، 1991، 1984، ملف رقم 34791 م.ق 1989، العدد 3، ص76. 1982/10/12 ملف رقم 22918 غير منشور

[2]: محكمة العليا غ.ا.ش 1982/11/23 ملف رقم 23194 مذكر سابقاً

[3]: محكمة العليا غ.ا.ش 1987/06/26 ملف رقم 44457، م.ق، 1991، عدد 4، ص88.

[4]:أنظر عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة، المرجع السابق، ص26

لكن رغم ذلك يمكن إثبات عكس أقواله، وتسليط العقاب عليه، ويتحقق ذلك بوجوب ثلاث أمور حددها القانون وهي:

وجود نسخة من حكم قضائي وطني أو أجنبي حائزاً لقوة المقضي فيه، لكن قول أن النفقة تأخذ الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي فيه، هو حكم ليس نهائي، بل يمكن إعادة النظر فيه عند الضرورة وذلك بعد مضي سنة من تاريخ صدور الحكم، وهذا ما ذهبت إلى المحكمة العليا في 23 أفريل 1996 بأنه: «من المقرر قانوناً أنه يجوز للقاضي مراجعة النفقة بعد مضي سنة من الحكم ولا يجوز الطعن بحجية الشيء المقضي فيه تبعاً للمستجدات التي تطرأ على المعيشة والنفقات بصفة عامة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه يخرق القانون ليس في محله.

ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الطاعنة رفعت دعوى في سنة 1993 تطالب فيها تعديل الحكم الصادر في 27 سبتمبر 1988 ومراجعة مبالغ النفقة التي أصبحت لا تكفي حاجيات أولادها بما فيها مصاريف المعيشة والمدرسة وأجرة السكن، فإن بقضائهم بتعديل النفقة طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن».[1]

وجود محضر تبليغ هذا الحكم إليه تبليغاً رسمياً صحيحاً وهذا ما ذهبت إليه الممارسات القضائية حيث جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 23 نوفمبر 1982 أنه: «إذا كان مؤدى نص المادة 331 ق.ع الحكم جزائياً بالحبس والغرامة على كل من امتنع عمداً ولمدة تجاوز شهرين عن دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح من حكم لهم بها، فإنه يشترط للمتابعة الجزائية بهذا الجرم أن يكون المحكوم عليه قد بلغ قانوناً الحكم القاضي بالنفقة وأن القضاء بخلاف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون».[2]

وجود محضر امتناع محرر من العوم المكلف بالتنفيذ مؤرخ وموقع، حيث اعتبرت المحكمة العليا أن عدم وجود محضر الامتناع عن التنفيذ ضمن الملف يؤدي إلى بطلان المتابعة على أساس جنحة عدم تسديد النفقة وهذا في قرارها المؤرخ في 18 نوفمبر 2000

---

[1]: أنظر المحكمة العليا 1996/04/23، ملف رقم 136604، المجلة القضائية، 1997، عدد 2، ص89.

[2]: أنظر مجلس أعلى 1982/11/23، ملف رقم 23194، نشرة قضاة، مقتبس عن أحمد لعور، نبيل صقر، الدليل القانوني للأسرة، دار الهدى الجزائر، 2007، ص198.

بأن: «يتعرض للنقض القرار الذي أدان المتهم بجنحة عدم تسديد النفقة دون أن يكون ضمن أوراق ملف الدعوى محضر الإلزام بالدفع وعدم الامتثال لما قضى به».[1]

وعليه فإذا توفرت هذه الأمور الثلاثة، فإنها تشكل دليل إثبات الامتناع عن دفع النفقة المقررة قضاء، وتستوجب إدانة المتهم، والحكم عليه وفقاً لما هو منصوص عليه في القانون،[2] وهذا ما قضت به المحكمة العليا في 30 جوان 1996 حيث جاء في قرارها: «تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة المقررة قضاء توافر الشروط الآتي بيانها التي يتعين إبرازها في قرار الإدانة»:

- وجود سند قضائي يقضي بأداء نفقة معينة للزوج أو الأصول أو الفروع.
- أن يكون السند القضائي قابلاً للتنفيذ.
- القيام بإجراءات التنفيذ.
- أن يمتنع المحكوم عليه عن دفع كامل النفقة المقررة قضاء لمستحقها لمدة تفوق الشهرين».[3]

---

[1]: أنظر المحكمة العليا غ.ج.م 2000/11/18، ملف رقم 229680ن المجلة القضائية، 2001، عدد 1، ص364

[2]: أنظر عبد العزيز سعد، الجرائم الواقع، المرجع السابق، ص27-28

[3]: أنظر المحكمة العليا، غ.ج.م 1996/11/18 قرار رقم 132862، غير منشور مقتبس عن أحسن بوسقيعة، مرجع السابق، ص128.

المبحث الثاني
الدعوى القضائية في جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكمً

المطلب الأول
إجراءات تحريك الدعوى في جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكمً

لم يعلق المشرع الجزائري إجراءات المتابعة في هذه الجريمة فقط على شرط شكوى الشخص المضرور، والنيابة تملك حق تحريك الدعوى العمومية متى توافرت لها الأسباب الكافية لذلك ويترتب على ذلك أن سحب الشكوى أو التنازل عليها لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية بما أنها:[1]

– الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة للمطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة أمام القضاء الجنائي وهي سبيل ذلك، إذ تقوم النيابة العامة بعدة إجراءات نصت عليها كل من المادة 1/01 والمادة 29 من قانون إجراءات الجزائية وعند وقوع الجريمة تمر الدعوى العمومية عدة مراحل.[2]

– تنشأ بمجرد وقوع الجريمة هذا لا يعني بأنها سوف تحرك فهناك حالتين على الرغم من نشأتها إلا أنها الدعوى لا تحرك فيهما هما:

أ. عدم وصول خبر وقوع الجريمة إلى علم الجهات المختصة المتمثلة في ضبطية القضائية والنيابة العامة أي عدم التبليغ عن الجريمة

ب. وقوع الجريمة ووصول الخبر على علم الجهات المختصة إلا أن النيابة العامة لها أن تأمر بالحفظ في نهاية مرحلة البحث والتحري واستدلال.

– تعقد باتخاذ أول إجراء من إجراءات السير فيما أمام القضاء تحقيق والحكم أو هذا الإجراء يختلف باختلاف نوع الجريمة.

---

[1]: الدكتور لحسن بوسقيعة، الوجيز القانون الجزائي، المرجع السابق، ص167.

[2]: ق/ج مادة 1/01 و29 من قانون إجراءات جزائية

– يكون التحقيق الابتدائي فيها وجوباً في كل من الجنايات وجوازيا في الجنح أما المخالفات فلا يكون الأبناء على طلب من وكيل الجمهورية وعليه إذا كنا بصدد جناية أو جنحة يستلزم إجراء تحقيقاً ابتدائياً فيها فيتم تحريك الدعوى العمومية بناء على طلب افتتاحي مكتوب يقدمه وكيل الجمهورية إلى قاضي التحقيق بطلب منه فتح تحقيق في القضية ضد شخص معلوم أو مجهول.

– أن أول إجراء من إجراءات السير في الدعوى العمومية أمام الجهات الحكم إذا كنا بصدد جنحة لا يستلزم إجراء تحقيقاً ابتدائياً فيها أو مخالفة، ويمثل هذا الإجراء في تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة.

الفرع الأول: أصحاب الحق في تحريك الدعوى العمومية:

بما أنها جريمة المستمرة الذي يجعلها تختلف في عناصرها عن الجريمة التي يسبقها والتي صدر فيها حكم، وهذا فضت المحكمة العليا أن جنحة عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة ومن ثم فإن متهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح زوجته وأولاده يبقى مرتكباً لهذه الجنحة إلى حين الوفاء التام بالدين والواجب الأداء، كما ففي فرنسا بجواز إدانة المتهم مجدداً ظالماً أن الوقائع الجديدة تختلف من الناحية القانونية عند الوقائع صدر فيها الحكم السابق.[1]

فالهدف من إقامة الدعوى العمومية أمام القضاء الجنائي هو المطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب للجريمة باعتبارات النيابة العامة هي التي تمثل المجتمع فهي صاحبة الحق الأصلي في تحريك الدعوى العمومية، وإنشاء أجاز القانون المضرور من الجريمة تحريك الدعوى العمومية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقه من الجريمة، كما أجاز القانون لرؤساء الجلسات على مستوى المحاكم والمجالس تتخل بنظام الجلسة

أولا. حق المضرور في تحريك الدعوى العمومية:

جاءت المادة 331 من قانون العقوبات ونصت في فقرتها الأخيرة على أن المحكمة المختصة بالفصل في الجنح المشار إليها في هذه المادة هي محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له النفقة أو الشخص المنتفع بالمعونة.

[1]: لحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص167

تنص المادة 01 فقرة 02 ق.ا.ج على ما يلي: «كما يجوز أيضاً للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون».[1] وفي سبيل هذا يجوز للمضرور أن يسلك أحد الطريفين:

أ. **<u>الإدعاء المدني</u>:** تنص المادة 72 من قانون إجراءات مدنية على الإدعاء المدني نصت المادة 72 ق.ا.ج على ما يلي: «يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعى مدنيا بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص» المعدلة بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في 2006/12/20

إن الإدعاء المدني جائز في الجنايات والجنح دون المخالفات بحيث يجب على المضرور إثبات أن هناك ضرراً شخصياً ومحققاً ومباشراً قد لحقه من إجراء الجريمة.

ولقبول الإدعاء المدني لابد من توافر الشروط التالية:

- أن يدفع المدعى المدني مبلغاً من المال يحدده قاضي التحقيق لدى كتابة الضبط المحكمة ما لم يحصل على مساعدة قضائية المادة 75 ق.ا.ج
- أن يختار المضرور موطناً بدائرة اختصاص المحكمة التابع لها قاضي التحقيق المادة 76 ق.ا.ج

ب- <u>الاستدعاء المباشر</u>: الذي يكون أمام وكيل الجمهورية غير أن هذا الحق مقيد في بعض الجرائم التي نصت عليها المادة 337 مكرر ق.ا.ج بقولها: «يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في الحالات التالية: ترك أسرة، عدم تسليم طفل، انتهاك حرمة مسكن، القذف، إصدار شيد دون رصيد».

و من خلال تحليل أحكام نص المادة تحليلا مختصراً ومبسطاً، يمكن أن نستنتج بكل سهولة أن المحكمة التي منحها قانون العقوبات سلطة الاختصاص بالفصل في الدعوى الجزائية العامة المتعلقة بجريمة الامتناع عن أداء أو دفع نفقة مقررة قضاء بموجب حكم أو أمر هي واحدة من اثنين فقط:

- إما محكمة الموطن الدائم والمعتاد للشخص صاحب الحق في طلب النفقة أو المستفيد من حق في المعونة المالية .
- إما مكان إقامة أحدهما إقامة مؤقتة.[1]

---

[1]: المادة 01 فقرة 02 من قانون إجراءات جزائية

وكانت الفقرة الثالثة من المادة 331 من قانون العقوبات قبل تعديلها 2006/12/20 تحصر الاختصاص في محكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة، وهو امتياز خص به المشرع المستفيد من النفقة وهو امتياز خص به المشرع المستفيد من النفقة الدفع لعدم الاختصاص إذا توبع المدين أمام محكمة موطنه.[2]

وإلى جانب إمكانيات اللجوء إلى القاضي المدني لإلزامه الممتنع عن دفع النفقة عن طريق الحجوز فإن المشرع أقر طريقة أكثر نجاعة وردعية وهي إمكانية اللجوء إلى القاضي الجزائي الذي قد يصل إلى حبس الممتنع جزاءاً على امتناعه عن تنفيذ الحكم النهائي الملزم بالنفقة.

ويمكن لمستحق النفقة اللجوء إلى القضاء الجزائي باستعمال طريقتين تتمثل:

الأولى: جنحة عدم دفع النفقة، وهي أكثر شيوعاً.

الثانية: جنحة الإهمال العائلي.

1- جنحة الامتناع عن دفع النفقة:

إن جنحة الامتناع عن النفقة المقررة قضاء لصالح الزوجة أو لفائدة الأولاد أو لفائدة الأصول تعتبر من الجرائم التي تتعلق بالتخلي عن الالتزامات الزوجية أو السلطة الأبوية أو القرابة وهي الالتزامات التي ورد النص عليها في المواد 74 وما يليها من قانون الأسرة.[3]

ولقد دعم هذا المبدأ بالجزاء الذي تضمنته المادة 331 من قانون العقوبات حين نصت على: «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من 500 إلى 5000 دج كل من امتنع عمداً ولمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته.

والمحكمة المختصة بالجنح المشار إليه في هذه المادة هي محكمة موطن أو محل أقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنافع بالمعونة.

ويظهر من هذه المادة أنه يعاقب بالحبس وبالغرامة المالية كل شخص يستهين بقرار قضائي صادر ضده أو يتجاهل أمراً أو حكماً كان قد قضي عليه بأن يدفع نفقة غذائية إلى زوجته أو إلى أصوله أو إلى فروعه، ويبقى عمداً مدة أكثر من شهرين دون أن يقدم كل

---

[1]: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص28

[2]: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص173-174

[3]: 74 قانون الأسرة

المبالغ المالية المقضي بها، وهذه هي الشروط الواجب توافرها لإمكانية متابعة الشخص الممتنع عن دفع النفقة حتى يمكن إقامة الدعوى، والإدانة وتقرير العقاب اللازم ضده بشأنها أو بسببها.

2.: جنحة الإهمال العائلي أو ترك الأسرة:

إذا كانت الحياة الزوجية تهدف إلى تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة وتتطلب قدراً كبيراً من التعاون والتكافل بين الزوجين.

كما تتطلب في نفس الوقت بذل جهد مشترك وإقامة بيت سعيدة مستقر فإن تخلي الملتزم عن وظيفة بإعالة أفراد هذه الأسرة وتركهم دون سبب جدي أو شرعي لمدة تتجاوز الشهرين دون أن يترك لهم ما لا ينفقون ودون أن يترك من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم بشكل جريمة يعاقب عليها القانون.[1]

أ. عنصر تقديم الشكوى:

إن أول عنصر أو ركن لقيام جريمة ترك الأسرة المعاقب عليها في القانون يتمثل في الشرط الذي ورد النص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 330 من قانون العقوبات والتي مفادها: «لا تتخذ إجراءات على شكوى الزوج الذي بقي بمقر الأسرة».

وباعتبار النفقة من مستلزمات الأسرة التي تقتضي الاستعجال فإنه تقرر اللجوء إلى قضاء عن طريق الاستدعاء المباشر كما تقتضيه أحكام المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنه: «يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في حالا عدة، منها ترك الأسرة."

ثانيا: التنفيذ القضائي للحكم الملزم بالنفقة:

وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة تقصد ضمان تنفيذ أحكام النفقات المقررة سواء منها نفقة الزوجة أو نفقات الأصول والفروع عند امتناع المحكوم عليه بها باعتبار أن الأصل هو التنفيذ الاختياري والاستثناء هو التنفيذ الجبري يلجأ إليه الدائن بالنفقة عندما يتقاعص المدين في الوفاء بما عليه من التزام.[2]

---

[1]: الأمر رقم 155-66 المؤرخ في 08-07-1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

[2]: أنظر عمر الحسيني حنيفي، مرجع سابق، ص131

ويستعمل الدائن بالنفقة نوعين من الوسائل نص عليهما المشرع من أجل الحصول على حقه، الأول ذات طبيعة مدنية نظمها قانون الإجراءات المدنية وهي الحجز بنوعيه على المنقولات وعلى العقارات والثانية تتصف بالصيغة الجزائية نظمها قانون الإجراءات الجزائية.

1-الحجز وآثاره:

يعتبر الحجر طريقة من الطرق التي يلجأ إليها دائن النفقة لاستفاء حقه الذي تقرر له بموجب حكم قضائي نهائي في مواجهة الممتنع عن الدفع. ولما كانت أحكام النفقة واجبة النفاذ في جميع الأحوال فإنه إذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذها اختيارا يكون للمحكوم له أن يلجأ على التنفيذ الجبري على أمواله والحجز هو تنفيذ مؤقت واجب لكل حكم نهائي بما فيه الأحكام المقررة للنفقة.

ويعرف الحجز بالعبارة الواسعة أنها طريقة من طرق التنفيذ على أموال المدين بالنفقة وضعها تحت أيدي العدالة لتباع بالمزاد العلني واستفاء مبلغ النفقة منها، والحجز صورتان:

أ- حجز المنقولات:

عندما يلاحظ أن المدين قد امتنع عن الدفع يتم حجز جميع المنقولات التي يملكها سواء كانت بحوزته أو بحوزة الغير كأن تحجز الأموال المودعة في حساب المدين لدى بنك معين وهذا استقرت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1995/07/12 والذي مفاده: «من المقرر قانوناً أنه يجوز للدائن –مقتضى سند رسمي أو عرفي- حجز ما يكون لمدينة لدى الغير والقضاء لما يخالف ذلك يعد خرقاً للقانون».[1]

وعلى الدائن بالنفقة تقديم طلب لاستصدار أمر بالحجز من قاضي الأمور المستعجلة بدعمه بملف متكون أصلاً من محضر من المكلف بالتنفيذ يثبت عدم امتثال المنفذ ضده بدون مبرر شرعي، وهذا ما نصت عليه المادة 369 من القانون الإجراءات المدنية «إذا لم يقم المحجوز عليه بالوفاء بعد انقضاء ميعاد العشرين يوماً التي منحت له عند إنذاره عملاً بالمادة 330 وكان الحجز تحفظياً فإن هذا الحجز بتنفيذ بأمر يصدره القاضي ويؤشر بالأمر وبتاريخ صدوره بديل محضر جرد الأموال المحرر عند إجراء الحجز التحفظي تحجز ويبلغ المحجوز عليه بذلك.

---

[1]: القرار رقم 123402 الصادر في 1995/07/12 عن يوسف قانون الإجراءات المدنية، مدعم الاجتهادات القضائية، دار هومة، الجزائر، 2000، ص274.

وفي حالة عد موجود حجز تحفظي تحجز أموال المدين بعد انقضاء الميعاد المحدد أعلاه بموجب أمر إيداعي قائم بالتنفيذ في تنفيذ أحكام المواد 352 إلى 354.

إن الفقرة الثانية من هذه المادة أوجبت عند عدم وجود حجز تحفظي وانقضت مهلة 20 يوم المحددة في الإلزام بالدفع المحرر إلا أن المدين لم يقم بالوفاء، فإن المحضر القضائي يقوم بتحرير محضر امتناع عن الدفع ويحيل الملف على القاضي وهو رئيس المحكمة التي توجد فيها الأموال لاستصدار أمر بالحجز عليها.[1]

ب- **الحجز العقارات:**

قد يظهر للحاجز والمحضر القضائي إن المدين ليس له ممتلكات منقولة ولا أموال وإمكانه سداد الدين بها، ويرفض دوماً الدفع، في حين يملك ممتلكات عقارية فيمكن للمحضر أن يلجأ إلى الحجز العقاري الذي يبقى قمة التنفيذ الجبري بحصول الدائن على حقه، إلا أن إجراءات هذا الحجز معقدة الأمر الذي يجعل الرجوع إلى هذه الوسيلة أمر مستحيل لتعارض إجراءاته والصفة الاستعجالية التي تتسم بها النفقة الغذائية مما يجعل دائن النفقة يلجأ للحجوز على المنقولات ليستوفي حقه ببيعها بالمزاد العلني.

المطلب الثاني
أحكام الدعاوى الجزائية للنفقةً

يتعرض مرتكب هذه الجريمة على عقوبة جزائية منصوص عليها في قانون العقوبات كما يسمح للزوجة طلب التطليق بسبب عدم الإنفاق.

أول أثر يترتب على جريمة الامتناع عن تسديد النفقة المحكوم بها قضائياً وهو ما نصت عليه المادة 331 من قانون العقوبات أي أنه يعاقب على جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج علاوة على العقوبات الأصلية يجوز الحكم على الشخص المدان.

ويجوز للقاضي الجزائي، إلى جانب تسليط العقوبة المناسبة أن يقضي بحرمان الممتنع عن دفع النفقة من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات من سنة على الأقل إلى

[1]: أنظر بلقاسمي نورالدين، الحجوز التنفيذي .

خمسة سنوات على الأكثر وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 332 من نفس القانون والتي نصت على أنه: «يجوز الحكم علاوة على ذلك على كل من قضى عليه بإحدى جنح المنصوص عليها في المادة 330 إلى 331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر".[1]

ويثار التساؤل حول ما إذا كان من الجائز للقاضي الحكم على المتهم بعد إدانته بجنحة عدم تسديد النفقة للضحية مبلغ النفقة غير مسددة؟

الأمر هنا يتعلق بدين سابق على الجنحة، ومن ثم يكون القاضي الجزائي غير مختص للحكم على المتهم بتسديد مبلغ النفقة، ذلك أن المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية تشترط أن تسند الضحية في طلب التعويض إلى ضرر مباشر تسبب عن الجريمة.[2]

وحين يجوز للقاضي الجزائي الحكم للضحية في جنحة عدم تسديد النفقة بالتعويض عن كافة الأضرار الناتجة عن ارتكاب الجريمة.

وفي باب المتابعة تجيز المادة 337 مكرر قانون الإجراءات الجزائية لضحايا جرائم الإهمال العائلي بوجه عام تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة وذلك بعد إيداع لدى كتاب الضبط المبلغ الذي يقدره وكيل الجمهورية.[3]

فنجد أن المشرع المصري يعاقب على جرائم الامتناع عن دفع النفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو السكن بالعقوبات المقررة بالمادة 293 من قانون العقوبات فيعاقب الجاني بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا رفعت على المحكوم عليه دعوى ثانية من هذه الجرائم فيعاقب بالحبس سنة.[4]

مما سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري أكثر تشديداً في العقوبة من المشرع المصري نظراً لتأثير هذه الجريمة على نظام الأسرة واستقرارها، هذا في ما يخص القانون، أما الشريعة الإسلامية لم تضع نصاً خاصاً يعاقب على الهجر المالي للأسرة إلا أن القواعد العامة في

---

[1]: أنظر عبد العزيز سعد قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، مرجع سابق، ص109.

[2]: أنظر، أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص168-169.

[3]: عبد الحليم مشري، مرجع سابق، ص407.

[4]: محمد عبد الحميد الألفي، مرجع سابق، ص67.

التشريع الجنائي الإسلامي تعطي للحاكم حق تعزير الجاني في غير الحالات المنصوص عليها شرعاً بحدود أو قصاص وذلك في الحالة التي يكون فيها مصلحة تبرر ذلك.

كما أنها لم تسلط بداية على القادر على الإنفاق، فهناك الحجز على أمواله وبيعها من أجل تسديد النفقة إذا لم بتيسر هذا الطريق جاز للقاضي أو الحاكم حبس الممتنع القادر على النفقة إكراها له من أجل أدائها.[1]

كما نصت الفقرة الأخيرة بنص المادة 331، على أن صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة يضع حداً للمتابعة الجزائية، مما يترتب عنه انقضاء الدعوى العمومية، ويتوقف مثل هذا الحكم على توافر شرطين دفع المبالغ المستحقة كاملة وصفح الضحية.

وإن كان للقاضي التأكد من توافر الشرطين بكل الطرق على أن المحضر يحرره ضابط عمومي (محضر قضائي أو موثق) ليثبت ذلك.[2]

و قد رسم المشرع لخصوم الدعوى العمومية طرقا للطعن في الأحكام الصادرة في غير صالحهم لرفع الضرر الذي أصابهم من هذه الأحكام و تعتبر طرق الطعن ضمانة لتفادي الأخطاء القضائية و تصنف طرق الطعن إلى: طرق الطعن العادية التي تهدف إلى إعادة النظر في القضية من جديد و هي طرق مفتوحة للمتقاضين و تتمثل في المعارضة و الاستئناف.

فطرق الطعن غير العادية هدفها إعادة النظر في قانونية القرار الصادر من المجلس القضائي وهما التماس إعادة النظر والطعن بالنقض.

الفرع الأول: طرق الطعن العادية

أولا:المعارضة:

تعتبر المعارضة طريقا من طرق الطعن العادية التي تهدف إلى منع الحكم من حيازة حجية الشيء المقضي فيه و ذلك في حالة صدور الحكم في غياب المتهم.

إن المتهم الذي لم يحضر إجراءات المحاكمة لم يتمكن من تقديم دفاعه و بالتالي لم تستمع المحكمة إلى حججه و يمكن أن يكون سبب تخلفه خارجا عن إرادته و من ثم فان

---

[1]: عبد الحليم بن مشري، مرجع سابق، ص408.

[2]: الدكتور أحسن أبو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص168.

الحكم لا يخضع إلى مبدأ حضورية الإجراءات و مادام التخلف عن الحضور خارجا عن إرادة المتهم فان القانون يرخص له مواجهة هذا الحكم بالمعارضة.

إن مجال المعارضة هو الجنح والمخالفات أما في مجال الجنايات فان المعارضة يحل محلها إعلان إجراءات التخلف عن الحضور ويحق للمتهم المعارضة في الحكم لصادر ويجوز أن تنحصر هذه المعارضة فيما قضى به الحكم من الحقوق المدنية[1]، أما المعارضة الصادرة من المدعي المدني أو المسئول عن الحقوق المدنية فلا أثر لها إلا على ما يتعلق بالحقوق المدنية[2].

متى يعتبر الحكم غيابيا؟

تقتضي المعارضة ألا يكون المتهم قد امتنع عن الحضور بإرادته و يعتبر الحكم غيابيا في حالتين:

- إذا تم تبليغ المتهم و لكن لا يوجد دليل يفيد بتلقيه التبليغ.
- إذا تلقى المتهم التبليغ و قدم عذرا مقبولا لعدم الحضور.

تنص المادة 407 من قانون الإجراءات الجزائية على : كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا و تخلف عن الحضور يحكم عليه غيابيا.

2. ميعاد و إجراءات رفع المعارضة:

تقبل المعارضة في مهلة 10 أيام من تاريخ التبليغ الحكم للمتهم، و تمدد هذه المدة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني.[3]

إذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم تعين تقديم المعارضة في المواعيد السابق ذكرها آنفا و التي يسري اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة.

3. إجراءات رفع المعارضة:

يطعن بالمعارضة بتقرير كتابي أو شفوي لكتابة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الغيابي في مهلة 10 أيام من تاريخ تبليغ الحكم كما تبلغ هذه المعارضة بكل وسيلة إلى النيابة العامة التي يعهد إليها بإشعار المدعي المدني بها و ذلك برسالة مضمنة الوصول و

---

[1]: المادة 409 من قانون الإجراءات الجزائية

[2]: المادة 413 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]: المادة 411 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية (2) المادة 412 من قانون الإجراءات الجزائية

في حالة ما إذا كانت المعارضة قاصرة على ما قضى به الحكم من الحقوق المدنية فيتعين على المتهم أن يقوم بتبليغ المدعي المدني مباشرة بها .هذا طبقا لنص المادة 410 و 411 من قانون الإجراءات الجزائية .

4. أثار المعارضة:

للمعارضة أثران هما:

أ. الأثر الموقف:

مفاده أن المعارضة توقف تنفيذ الحكم لحين الفصل فيها.إلا في حالة وحيدة ذكرتها المادةٍ 357فقرة 02 و 03 بقولها: و تحكم عند الاقتضاء في الدعوى المدنية و لها أن تأمر بأن يدفع مؤقتا كل أو جزء من التعويضات المدنية المقدرة كما أن لها السلطة إن لم يكن ممكنا إصدار حكم في طلب التعويض المدني بحالته أن تقرر للمدعي المدني مبلغا احتياطيا قابلا للتنفيذ به رغم المعارضة أو الاستئناف.

ب.الأثر الملغي:

مفاده أن المعارضة تلغي ما قضي به الحكم الغيابي.[1] حيث أن الجهة التي أصدرت الحكم الغيابي تفصل من جديد في القضية فإذا حضر المتهم إلى الجلسة المحددة فان محاكمته تعتبر حضورية وتسترجع المحكمة حريتها نتيجة إلغاء الحكم السابق بالمعارضة و يمكن لها إلغاء ما قضت به سابقا أو تخفيفه أو تشديده أما إذا لم يحضر المتهم بالجلسة المعلنة فان معارضته تعتبر كأن لم تكن[2]

ثانيا :الاستئناف:

يختلف الاستئناف عن المعارضة من حيث أن الجهة المختصة بنظر القضية هي جهة عليا ويعتبر الاستئناف طريقا من طرق الطعن العادية لإصلاح الحكم عن طريق فحص جديد لموضوع القضية بواسطة جهة قضائية عليا تطبيقا لمبدأ تعدد درجات التقاضي كما أنه وسيلة لمنع الحكم من حياز حجية الشيء المقضي فيه.

يفصل المجلس القضائي في الاستئناف في مواد الجنح و المخالفات مشكلا من ثلاثة على الأقل من رجال القضاء.

---

[1]: المادة 410 و 411 من قانون الإجراءات الجزائية

[2]: المادة 413 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية

ويقوم النائب العام أو أحد مساعديه بمباشرة مهام النيابة العامة وأعمال قلم الكتاب يؤديها كاتب الجلسة.و إذا كان المستأنف محبوسا تنعقد الجلسة وجوبا خلال شهرين من تاريخ الاستئناف [1].

وتكون قابلة للاستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح و المخالفات إذا قضى بعقوبة الحبس التي تزيد عن 100 دج طبقا لنص المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية و التي تنص على أنه تكون قابلة للاستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح والأحكام الصادرة في مواد المخالفات إذا قضت بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام.

كذلك كما نصت المادة 173 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: يجوز للمدعي المدني أو لوكيله أن يطعن بطريق الاستئناف في الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق والأوامر الصادرة بعدم إجراء التحقيق أو بالا وجه للمتابعة أو الأوامر التي تمس حقوق المدعي المدنية غير أن الاستئناف هنا لا يمكن أن ينصب في أي حال من الأحوال على أمر أو على شق من أمر متعلق بحبس المتهم احتياطيا.كما يجوز له أن يستأنف الأمر الذي بموجبه حكم القاضي في أمر اختصاصه بنظر الدعوى سواء من تلقاء نفسه أو بناء على دفع الخصوم بعدم الاختصاص .

الفرع الأول: حق وميعاد وإجراءات رفع الاستئناف:

يتعلق حق الاستئناف بالمتهم، المسؤول المدني، وكيل الجمهورية النائب العام الإدارة العامة والمدعى المدني طبقا لنص المادة 417 من قانون الإجراءات الجزائية و التي تنص على: تعلق حق الاستئناف بالمتهم , و المسؤول عن الحقوق المدنية , ووكيل الجمهورية , و النائب العام , و الإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية , والمدعي المدني , و في حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم و بالمسئول عن الحقوق المدنية، و يتعلق هذا الحق بالمدعي المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية فقط.

[1]: المادة 429 من قانون الإجراءات الجزائية.

أولا: ميعاد الاستئناف:

يرفع الاستئناف في مهلة 10 أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضوري طبقا لنص المادة 418فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية و التي تنص على : يرفع الاستئناف في مهلة عشرة أيام اعتبارا من يوم النطق بالحكم الحضوري.

غير أن مهلة الاستئناف لا تسري إلا اعتبارا من التبليغ للشخص أو للموطن و إلا فلمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة بالحكم إذا كان قد صدر غيابيا أو بتكرر الغياب حضوريا في الأحوال المنصوص عليها في المواد 345 و 347 فقرة 01 و 03 و المادة 350 وهذا طبقا لنص المادة 418 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

و في حالة استئناف أحد الخصوم في المواعيد المقررة يكون للخصوم الآخرين مهلة 05 أيام إضافية لرفع الاستئناف. [1]

هذا بالنسبة للخصوم أما فيما يخص السيد وكيل الجمهورية أو النائب العام فيكون ميعاد الاستئناف في مهلة شهرين اعتبارا من يوم النطق بالحكم .[2]

تنص المادة 426 أنه إذا فصلت المحكمة في طلب إفراج مؤقت وفقا للمواد 128 129 130 تعين رفع الاستئناف في مهلة 24 ساعة. و يظل المتهم محبوسا ريثما يفصل في استئناف وكيل الجمهورية وذلك في جميع الأحوال حتى تستنفذ مهلة ذلك الاستئناف.

يرفع الاستئناف في أوامر قاضي التحقيق في ظرف 03 أيام من تبليغ الأمر إلى المتهم و يتم ذلك أمام غرفة الاتهام.[3]

ثانيا:إجراءات رفع الاستئناف:

يرفع الاستئناف بتقرير كتابي أو شفوي بكتابة ضبط المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه بالاستئناف و يعرض على المجلس القضائي[4] يرفع وجوبا تقرير الاستئناف و يجب أن يوقع عليه من قبل كاتب الضبط و من المستأنف نفسه أو محاميه أو وكيل خاص مفوض

---

[1]: المادة 418 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]: المادة 419 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]: المادة 172 فقرة02 من قانون الإجراءات الجزائية.

[4]: طبقا لنص المادة 420 من قانون الإجراءات الجزائية.

عنه بالتوقيع و في الحالة الأخيرة يرفق التفويض بالمحرر الذي دونه الكاتب و إذا كان المستأنف لا يستطيع التوقيع ذكر الكاتب ذلك.[1]

إذا كان المتهم محبوسا جاز له كذلك أن يعمل تقرير استئنافه في المواعيد المنصوص عليها في المادة 418 لدى كاتب دار السجن حيث يتلقى و يقيد في الحال في سجل خاص و يسلم إليه إيصال عنه و يتعين على المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية أن يرسل نسخة من هذا التقرير خلال أربع وعشرين ساعة إلى قلم كتاب الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه و إلا عوقب إداريا[2].

و يجوز رفع الاستئناف بعريضة تودع بكتابة الضبط المحكمة في المواعيد المنصوص عليها لتقرير الاستئناف و يوقع عليها المستأنف أو محاميه أو وكيل خاص مفوض بالتوقيع و ترسل العريضة و كذلك أوراق الدعوى لمعرفة وكيل الجمهورية إلى المجلس القضائي في أجل أقصاه شهر.

و إذا كان المتهم مقبوضا عليه يحال في أقصر مهلة و بأمر من وكيل الجمهورية إلى مؤسسة إعادة التربية بمقر المجلس القضائي.[3]

1. في إجراءات الاستئناف أمام المجلس القضائي:

نظمتها المواد 430 إلى433 من قانون الإجراءات الجزائية:، فقد نصت المادة 331 على انه "يفصل في الاستئناف في جلسة بناء على تقرير شفوي من أحد المستشارين و يستجوب المتهم و لا تسمع شهادة الشهود إلا إذا أمر المجلس بسماعهم."

و تسمع أقوال أطراف الدعوى حسب الترتيب الأتي: المستأنفون فالمستأنف عليهم وإذا ما تعدد المستأنفون و المستأنف عليهم فللرئيس تحديد دور كل منهم من إبداء أقواله. وللمتهم دائما الكلمة الأخيرة.[4]

---

[1]: المادة 421 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]: المادة 422 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]: المادة 423 من قانون الإجراءات الجزائية (2) المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية.

[4]: المادة 432 من قانون الإجراءات الجزائية (4) المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية.

إذا رأى المجلس أن الاستئناف قد تأخر رفعه أو كان غير صحيح شكلا قرر عدم قبوله و إذا ما رأى أن الاستئناف رغم كونه مقبولا شكلا ليس قائما على أساس قانوني قضي بتأييد الحكم المطعون فيه.

أما إذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونا و المترتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان فان المجلس يتصدى و يحكم في الموضوع يجوز للمجلس بناء على استئناف النيابة أن يقضي بتأييد الحكم أو إلغائه كليا أو جزئيا لصالح المتهم أو لغير صالحه.ليس للمجلس إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده أو من المسئول عن الحقوق المدنية أن يسيء حالة المستأنف.

كما أنه لا يجوز له إذا كان الاستئناف مرفوعا من المدعي المدني وحده أن يعدل الحكم على وجه يسيء إليه.و لا يجوز للمدعي المدني في دعوى الاستئناف أن يقدم طلبا جديدا و لكن له أن يطلب زيادة التعويضات المدنية بالنسبة للضرر الذي لحق به منذ صدور حكم محكمة الدرجة الأولى.[1]

2.أثر الاستئناف: يرتب على الاستئناف أثران:

أ.الأثر الموقف و الأثر غير الموقف:

للاستئناف أثر موقف للتنفيذ إلا في الحالات المنصوص عليها في لفقرة 2و3 من المادة 357: " و يحكم عند الاقتضاء في الدعوى المدنية و لها أن تأمر بأن يدفع مؤقتا كل أو جزء من التعويضات المدنية المقدرة كما أن لها السلطة إن لم يكن ممكنا إصدار حكم في طلب التعويض المدني بحالته أن تقرر للمدعي المدني مبلغا احتياطيا قابلا للتنفيذ به رغم المعارضة أو الاستئناف و في المادة 365 :" يخلى سبيل المتهم المحبوس احتياطيا فور صدور الحكم ببراءته أو بإعفائه من العقوبة أو الحكم عليه بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة و ذلك رغم الاستئناف ما لم يكن محبوسا لسبب آخر."

و كذلك الشأن بالنسبة للمتهم المحبوس احتياطيا إذا حكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد أن تستنفذ مدة حبسه الاحتياطي مدة العقوبة المقضي بها عليه، إذ تنص المادة 419 بقولها: "يقدم النائب العام استئنافه في مهلة شهرين اعتبارا من يوم النطق بالحكم و هذه المهلة لا تحول دون تنفيذ الحكم و المادة 427 بنصها: "لا يقبل استئناف الأحكام

[1]: المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية.

التحضيرية أو التمهيدية أو التي فصلت في مسائل عارضة أو دفوع إلا بعد الحكم الصادر في الموضوع و في الوقت نفسه مع استئناف ذلك الحكم، ليس للاستئناف المرفوع من طرف المتهم ضد الأوامر المتعلقة بالحبس المؤقت أو الرقابة القضائية أثر موقف.[1]

ب. الأثر الناقل:

يترتب على الاستئناف أثر ناقل و معنى ذلك أن الاستئناف يحيل القضية إلى جهة عليا تعيد من جديد الإجراءات وتقيم العناصر القانونية والموضوعية للقضية ولا يترتب هذا الأثر الناقل إلا في حالة اتصال الجهة العليا بالاستئناف مع الملاحظة أن الاستئناف لا يلغي الحكم و إنما يحيله إلى جهة عليا في الحدود.

2. حدود سلطة جهة الاستئناف:

هناك حدود معينة تترتب على نقل القضية إلى جهة الاستئناف التي يجب عليها مراعاتها:

أ. لا يجوز لجهة الاستئناف التعرض لوقائع غير تلك التي أحيلت إلى القاضي الأول حيث توسع جهة الاستئناف في مجال الوقائع الأخرى يترتب عليه حرمان المتهم من درجة من درجات التقاضي و هذا ما يسمى بعدم جواز إثارة طلبات جديدة في الاستئناف.

ب. تتقيد جهة الاستئناف بموضوع الاستئناف بحيث يحق للمستأنف رفع الاستئناف لجزء من الحكم فمثلا إذا رفع المحكوم عليه بالحبس و الغرامة استئنافه حول الحبس فلا يجوز لجهة الاستئناف التعرض لموضوع الغرامة.

ت. لا يحق لجهة الاستئناف الإساءة إلي مركز المستأنف وذلك بإصلاح الحكم بكيفية مخالفة لمصالحه سواء كان المستأنف هو المتهم أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية وعليه فإذا كان المتهم هو المستأنف ولم تستأنف النيابة العامة فلا يجوز لجهة الاستئناف الإساءة إلى مركزه بتقرير عقوبة أشد أو تغيير وصف الجريمة إلى وصف أشد كما أنه لا يجوز لها إساءة مركز الطرف المدني أو المسؤول المدني في حالة استئنافهما.

ث. أما في حالة ما إذا قامت النيابة العامة بالاستئناف فيجوز للمجلس أن يقضي إما بتأييد الحكم أو إلغائه كليا أو جزئيا لصالح المتهم أو لغير صالحه.[2]

---

[1]: المادة 172 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]: المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية

وهناك حالة فريدة تقع غالبا يجب الإشارة إليها وتتمثل في كون الطرف المدني هو المستأنف الوحيد لحكم قضى ببراءة المتهم إن مثل هذا الاستئناف ينصب فقط على الدعوى المدنية ومادامت النيابة العامة لم تستأنف الحكم الجزائي فان الدعوى العمومية تكون قد انقضت فكيف تفصل جهة الاستئناف في هذا الاستئناف؟

في هذه الحالة تقوم جهة الاستئناف بالتحقق من وجود عناصر الجريمة تأسيسا على أن الدعوى المدنية لا تكون مقبولة إلا إذا كانت ناشئة عن الجريمة فإذا ما تبين لجهة الاستئناف ارتباط بين الضرر المطلوب جبره و الجريمة فانه لا يجوز لها معاقبة المتهم و إنما يحق لها فقط منح التعويضات للطرف المدني وهذا المبدأ استقر عليه الفقه.

الفرع الثاني: طرق الطعن الغير العادية

أولا: الطعن بالنقض:

يتم الطعن بالنقض أمام المجلس الأعلى ويتعلق بإصلاح الأخطاء القانونية التي ارتكبت أمام المحاكم الدنيا.ويختلف الطعن بالنقض عن الاستئناف من حيث أن المجلس الأعلى غير مختص بإعادة النظر في الوقائع التي استند إليها الحكم المطعون فيه ولا يملك كذلك سلطة إجراء التحقيق أو سماع شهود و إنما يجب عليه فقط البحث عما إذا كان الحكم المطعون فيه مطابقا للقانون وذلك تطبيقا لمبدأ أن محكمة النقض (المحكمة العليا) محكمة قانون و ليست محكمة وقائع وأنها لا تشكل درجة ثالثة من التقاضي.

إن الطعن بالنقض طريق من طرق الطعن الغير العادية يهدف إلى منع الحكم من حيازة حجية الشيء المقضي فيه ومن ثم فمجاله بعض الحالات المحددة في القانون، فطبقا لنص المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا.

– في قرارات غرفة الاتهام ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت و الرقابة القضائية، و في أحكام المحاكم و المجالس القضائية الصادرة آخر درجة أو المقتضي بها بقرار مستقل في الاختصاص.

– كما لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة بالبراءة إلا من جانب النيابة العامة قضايا النفقة إلا إذا قضى الحكم في الاختصاص أو تضمن مقتضيات نهائية ليس في استطاعة القاضي أن يعد لها.

غير انه يجوز أن تكون أحكام البراءة محلا للطعن بالنقض من جانب من لهم اعتراض عليها إذا ما كانت قد قضت إما في التعويضات التي طلبها الشخص المقضي ببراءته أو في رد الأشياء المضبوطة أو في الوجهين معا و لا تجوز مباشرة الطعن بطريق عرضي طبقا لنص المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما الحق في الطعن بالنقض فيتعلق بالنيابة العامة والمحكوم عليه أو محاميه أو وكيل مفوض عنه بالتوقيع بتوكيل خاص المدعي المدني أو محاميه، المسؤول مدنيا طبقا لنص المادة 497 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما شروط الطعن بالنقض، فتكون قابلة للطعن بالقض تلك الأحكام والقرارات الصادرة عن آخر درجة ويترتب على ذلك ما يلي:

- لا يقبل الطعن في القرار القابل للاستئناف ولو أن الاستئناف لم يرفع.
- لا يقبل الطعن بالنقض إذا كان القرار أو الحكم قابلا للمعارضة.

بصفة عامة حتى يمكن مباشرة طرق الطعن الغير العادية يجب أولا مباشرة طرق الطعن العادية أي احترام درجات التقاضي.

ثانيا: إجراءات رفع الطعن:

يرفع الطعن بتقرير لدى قلم كاتب الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه ويجب توقيع التقرير بالطعن من الكاتب و الطاعن بنفسه أو محاميه أو وكيل خاص مفوض عنه بالتوقيع و في الحالة الأخيرة يرفق التوكيل بالمحضر المحرر من الكاتب و إذا كان الطاعن المقرر لا يستطيع التوقيع نوه الكاتب عن ذلك وترفق نسخة من المحضر وكذا التقرير بملف القضية ويجوز أن يرفع الطعن بكتاب أو برقية إذا تعلق بمحكوم عليهم يقيمون في الخارج.

غير أنه يشترط أنه في خلال مهلة الشهر المقررة في المادة 498 يصدق على الطعن محامي معتمد يباشر عمله في الجزائر ويكون مكتبه موطنا مختارا حتما ويترتب البطلان على مخالفة هذا الشرط و إذا كان المتهم محبوس فيجوز رفع الطعن إما بتقرير يسلم إلى قلم كتاب المحكمة العليا بمعرفة رئيس السجن الذي يتعين عليه أن يصادق على تاريخ تسليم الكتاب إلى يده[1].

[1]: المادة 504 من قانون الإجراءات الجزائية

1- ميعاده

تحدد مهالة الطعن بالنقض 08 أيام بالنسبة لجميع الأطراف تسري من يوم النطق بالقرار إذا كان القرار حضوري و تسري هذه المهلة من تاريخ التبليغ إذا كان القرار غيابي أو بمثابة حضوري (حضوري اعتباري)،و تمد المهلة هذه إلى شهر إذا كان أحد أطراف الدعوى مقيما بالخارج.[1]

ثالثا: أوجه الطعن بالنقض

حددت المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية الأوجه التي يبنى عليها الطعن بالنقض وهي:

- عدم الاختصاص.
- تجاوز السلطة.
- مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات.
- انعدام أو قصور الأسباب.
- إغفال الفصل في وجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة العامة.
- تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار.
- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.
- نعدام الأساس القانوني.

ويجوز للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها الأوجه السابقة الذكر.

رابعا:الحكم في موضوع الطعن بالنقض

إذا كان الطعن بالنقض جائزا و مقبولا شكلا فان المحكمة العليا تفصل في موضوعه بأحد القرارين:

[1]: المادة 498 من قانون الإجراءات الجزائية.

1- قبول الطعن ونقض الحكم:

إذا صدرت المحكمة العليا قرار بقبول الطعن موضوعا فانه يقضي بإلغاء الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى إلى الجهة القضائية نفسها مشكلة تشكيلا خر أو إلى جهة قضائية أخرى من نفس درجة الجهة التي أصدرت القرار المنقوض .

2- الحكم بالا وجه للفصل في الطعن:

إذا رأت المحكمة العليا أن الطعن بالنقض غير مؤسس قانونا فإنها تصدر قرار بالا وجه للفصل فيه.

خامسا: أثر الطعن بالنقض: للطعن بالنقض أثران:

أثر موقف للتنفيذ وفق نص المادة 499 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يوقف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض و إذا رفع الطعن فإلي أن يصدر الحكم من المحكمة العليا في الطعن و ذلك فيما عدا ما قضى فيه الحكم من الحقوق المدنية." و أثر غير موقف و هذا ما نصت عليه المادة 499 فقرة 02 و 03 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها:"و بالرغم من الطعن يفرج فورا بعد صدور الحكم عن المتهم المقضي ببراءته أو إعفائه أو أدانته بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة."

و كذلك الشأن بالنسبة للمتهم المحبوس الذي يحكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد استنفاذ حبسه الاحتياطي مدة العقوبة المحكوم بها، وتنص المادة 474 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجزائية ما لي:

ولا يكون للطعن بالنقض أثر موقف لتنفيذها إلا بالنسبة لأحكام الإدانة الجزائية التي يقضي بها تطبيقا للمادة 50 من قانون العقوبات.

سادسا: الطعن بالنقض لصالح القانون:

تعرض المشرع للطعن بالنقض لصالح القانون في المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية. حيث خول القانون صلاحية الطعن بالنقض لصالح القانون فقط للنائب العام لدى المحكمة العليا من تلقاء نفسه أو بناء على تعليمات وزير العدل

1-شروط الطعن بالنقض لصالح القانون:

حددت المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية شروط الطعن لصالح القانون كما يلي:

- أن يكون الطعن متعلقا بحكم نهائي من محكمة أو مجلس قضائي
- أن يكون الحكم أو القرار مخالفا للقانون أو لقواعد الإجراءات الجوهرية
- ألا يكون الخصوم قد طعنوا فيه في الميعاد المقررة.

وإذا توفر شرط من هذه الشروط فان النائب العام لدى المحكمة العليا ملزم بأن يعرض هذا الأمر بعريضة على المحكمة العليا.

3- آثار الطعن بالنقض لصالح القانون:

إذا انقض الحكم فلا يجوز للخصوم التمسك بالحكم الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم المطعون به بالنقض، و إذا قضى المجلس الأعلى (المحكمة العليا) ببطلان الحكم يستفيد المحكوم عليه منه ولكنه لا يؤثر في الحقوق المدنية.

سابعا: التماس إعادة النظر

ينصب التماس إعادة النظر على الحكم القضائي البات القاضي بالإدانة في موضوع جناية أو جنحة، تنص المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:" لا يسمح طلبات إعادة النظر إلا بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية أو الأحكام الصادرة عن المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة".

1. شروط طلب التماس إعادة النظر

تنص المادة 531 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية على:" يجب أن يؤسس طلب التماس إعادة النظر على إحدى الحالات الأربعة:

- تقديم مستندات بعد الحكم بالإدانة في جناية قتل يترتب عليها قيام أدلة كافية على وجود المجني عليه المزعوم قتله على قيد الحياة.
- إذا أدين بشهادة الزور ضد المحكوم عليه شاهد سبق أن ساهم بشهادته في إثبات إدانة المحكوم عليه.
- إدانة متهم آخر من أجل ارتكابه الجناية أو الجنحة نفسها بحيث لا يمكن التوفيق بين الحكمين.
- كشف واقعة جديدة أو تقديم مستندات كانت مجهولة من القضاة الذين حكموا بالإدانة مع انه يبدو منها آن من شانها التدليل على براءة المحكوم عليه.

2. الحق في طلب التماس إعادة النظر:

طبقا لنص المادة 531 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية فان طلب التماس إعادة النظر يرفع من وزير العدل أو المحكوم عليه أو نائبه أو زوجه بالنسبة للحالات الثلاثة الأولى.

أما بالنسبة للحالة الرابعة فان طلب التماس إعادة النظر يرفع فقط من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا متصرفا بناء على تعليمات وزير العدل.

3.يرفع الأمر مباشرة إلى المحكمة العليا و يفصل فيه بعد سماع أقوال النيابة العامة والخصوم و بعد اتخاذ ما يراه لازما من إجراء التحقيق و إذا تبين له صحة موضوع الطلب فانه يقضي ببطلان الحكم دون إحالته إلى الجهة التي أصدرته.

وهذا ما نصت عليه المادة 531 فقرة 03 و 04 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها:

وتفصل المحكمة العليا في الموضوع في دعوى إعادة النظر ويقوم القاضي المقرر بجميع إجراءات التحقيق و عند الضرورة بطريق الإنابة القضائية، و إذا قبلت المحكمة العليا الطلب قضت بغير إحالة ببطلان أحكام الإدانة التي تثبت عدم صحتها.

أما في حالة قبول الطلب تنقض المحكمة العليا بغير إحالة ببطلان أحكام الإدانة التي تثبت عدم صحتها و تقبل طلبات التعويض للمحكوم عليه أو ذوي حقوقه طبقا لنص المادة 531 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.تتحمل الدولة التعويضات الممنوحة لضحية الخطأ القضائي أو ذوي حقوقه و نشر القرار[1].

إن مبدأ الشرعية يوجب تعدد درجات التقاضي فإذا كانت القاعدة قابلية الأحكام للاستئناف كنتيجة لمبدأ المشروعية فان عدم قابلية أحكام محكمة الجنايات للاستئناف فيه إهدار لمبدأ المشروعية الذي يقضي بوجوب منح المتهم وجهة الاتهام فرصة إعادة النظر في الحكم أمام محكمة ثانية تعيد النظر في الوقائع وتصحح الأخطاء لذلك نرى أنه يجب إعادة النظر .

فعدم قابلية أحكام محاكم الجنايات للاستئناف وذلك بتقرير الاستئناف فيها بالنظر إلى خطورة أحكامها ولا يقلل من أهمية وجهة نظرنا هذه كون محكمة الجنايات مشكلة من

[1]: المادة 531 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائي الجزائري.

محلفين إذ بالنظر إلى طبيعتهم في تشكيل المحكمة وبالنظر إلى قاعدة الاقتناع الشخصي في إصدار الأحكام فانه لا يمكن تفادي الأخطاء الملازمة لهذه التشكيلة وما يترتب على ذلك من مساس بحقوق الخصوم.

خاتمة:

يتضح من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري، ونظراً لأهمية وجوب النفقة في بناء الأسرة، خصص مساحة في قانون الأسرة معتبرة من أحكام مستمدة من الشريعة الإسلامية وتطبيقاً لروح تعاليمها وما تقتضيه عدالة تلغى فيها بوادر الظلم الاجتماعي مهما كان نوعها من منح الأسرة حقوق مادية اقتضتها حكمة الزواج والقرابة و استجابت الواقع الحياة وما فيها من ائتلاف واختلاف وما فيها أيضاً من إبراز مسؤولية الفروع نحو الأصول والأصول على الفروع.

فالواضح أن تشريع الأسرة تبنى تنظيماً خاصاً لحق النفقة، بحيث إنه لم يعرفها وإنما عدد صورها في الفصل الثالث في المواد 74إلى 77، فقد خصصت المادة 75 من القانون نفسه لنفقة الأولاد إن تعد على ما يأتي: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور على سن الرشد والإناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزاً لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولة لدراسة وتسقط باستغناء عنها بالكسب".

أيضاً فيما يخص الإهمال الإهمال العائلي، ونتيجة للضرر الكبير الذي يلحق بالأسرة، فقد كيفها المشرع الجزائري على أنها جريمة عمدية نظرا للآثار الوخيمة التي تترتب عليها، إذ عدها جنحة يتطلب لقيامها توفر القصد الجنائي الخاص المتمثل في علم الجاني بما يقدم على القيام به والإرادة المنفردة للقيام بفعل الإهمال، كما عاقب عليها بأحكام المواد 30،331 و332من قانون العقوبات الجزائري.

ورغم سعي المشرع لتنظيم مسائل النفقة جزائيا للحد منها أو على الأقل التخفيض منها، خاصة بعد تبنيه نظام الوساطة كأسلوب لحلها في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015، إلا أنه لم يوفق في ذلك نظرا لتزايدها.

و ما يمكن تلخيصه من استنتاجات:

–بالنسبة لترك مقر الأسرة، يكيف على أنه إهمالا واضحا منصوص عليه في الفقرة الأولى من نص المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري، إلا أنه ما يعاب عليه من حيث أنه قد يكون الإهمال قائما حتى ولم يقم الزوج بمغادرة مقر الأسرة.

– كما أن المشرع اشترط وجود مقر رسمي للزوجية في حين أنه الكثير من العائلات ليس لديها مقر رسمي معين نتيجة للظروف المادية الصعبة، وهذا لا يحمي حقوق الأسرة من جريمة الإهمال.

– كما أن الإكراه البدني الذي يعاقب به الزوج نتيجة إهماله لايحل مشكلة ترك مقر الأسرة، فكان عليه أن يشمل الطفل الكفيل رعاية لواجب الكفالة التي تؤسس لحق المكفول في التربية و النفقة المستحقة للولد الصلبي.

– أما إهمال الزوجة الحامل التي جاء ذكرها في نص المادة 330 فقرة 2 من قانون العقوبات، نجد أن المشرع الجزائري اشترط علم الزوج، والمشكل أنه الكثير من الزيجات لا تعلم أنها حامل ومع هذا تتعرض للخطر نتيجة عدم إنفاق زوجها: مثلا كإجهاضها – الإجهاض التلقائي بسبب تدهور صحتها لسوء التغذية، فكيف للمشرع يشترط علم الزوج إن كانت هي أجهضت ولا تعلم أنها كانت حاملا وهذا يمس بمصلحة الحنين ومصلحتها..

– كما أن مهلة الشهرين التي اشترطها المشرع الجزائري طويلة لأن حاجيات الحياة كثيرة فكيف للعائلة بأكملها تتحمل عدم الإنفاق مدة شهرين وتعيش من دون نفقة.

– أما بالنسبة لجنحة عدم تسديد النفقة المقررة بحكم والمنصوص عليها في نص المادة 331 من نفس هذا القانون يشوبها عيب المدة، أن تحريك الدعوى العمومية مناطها شرط مدة شهرين، وهذا في غير صالح الأولاد خاصة وحاجاتهم .

كما أن إعسار الزوج قد يحول دون الالتزام بدفع النفقة مما أدى بالمشرع إلى إحداث صندوق النفقة صدر قانون رقم 01/15 الموافق لـ 04 يناير 2015 كحل لحاجة المستحق بالنفقة.

المصادر

1- القرآن الكريم.
2- صحيح البخاري.
3- الدستور الجزائري.
4- الأمر 66-156 المؤرخ 08 جويلية 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .
5- الأمر 66-155 المؤرخ 08 جويلية 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية المعدل و المتمم .
6- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 28-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
7- الأمر رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 29 فبراير 2005.

المراجع

1- الفيومي، المصباح المنير، ط3 ، المكتبة العصرية ، بيروت، 1999 .
2- إبن منظور، لسان العرب، دار صادر، ط3 ، المجلد 10 ، لبنان، 1990 .
3- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة ، ج1 ، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 ، الجزائر، 2004 .
4- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الطبعة الثالثة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001 .
5- محمد حزيط، مذكرات قانون الإجراءات الجزائية،دار هومة، ط ، الجزائر، 2011.
1- سليمان ولد خسال، الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الأصالة للنشر والتوزيع، ط2 ، الجزائر،2012 .
2- عبد القادر حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، ط1 ، الجزائر،2007 .

3- لوعيل محمد لمين، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والاجتهاد القضائي، دار هومة ، الجزائر، 2010 .

4- محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية ، دار الثقافة للنشر والوزيع، ط1 ، الأردن، 2008.

5- عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية وفقا لأحداث التعديلات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1 ، الأردن، 2009 .

6- علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

7- رمضان علي السيد الشرنباصي، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2012

8- مفتي ابن قدامة تصحيح د.محمد خليل، مطبعة الإمام، القاهرة، مصر، ط7.

مفتي المحتاج إلى معفرة ألفاظ المنهاج، محمد الشريني الخطيب ، مكتبة مصطفى الباني، القاهرة، مصر.

9- حاشية عابدين 2/636-638 وانظر الأحوال الشخصية لأبي زهرة.

10- المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، دراسة فقهية مقارنة، دار هومة.

11- يوسف دلاندة، قانون العقوبات ، منقح وفق التعديلات التي أدخلت عليها بموجب القانون رقم09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 ، ومزود باجتهادات قضائية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2002 .

12-بلجبل عتيقة،" الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، ديسمبر 2010 .

13- عز الدين كيحل،" الحماية الجنائية للطفولة في الشريعة الإسلامية"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع ، ديسمبر 2010.

الأطروحات

1. عبد الحليم بن مشري، الجرائم الأسرية،دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008.

2.بن عودة حسكر مراد، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي،–دراسة مقارنة– ، (أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام) ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2012 –2013.

3. بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية و علم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة2009–2010 .

الفهرسة

الفصل الأول:	النفقة الأسرية بين الشريعة و القانون.....	ص1
المبحث الأول	مفهوم النفقة الأسرية ، أساسها و أسباب سقوطها.....	ص2
المطلب الأول	تعريف النفقة و أسباب استحقاها.....	ص2
الفرع الأول	تعريف النفقة.....	ص2
الفرع الثاني	مشتملات النفقة.....	ص3
الفرع الثالث	أسباب استحقاق النفقة.....	ص3
فرع الرابع	مسقطات النفقة.....	ص 8
المطلب الثاني	اقتران حضانة بالنفقة.....	ص11
الفرع الأول	تعريف الحضانة.....	ص11
الفرع الثاني	مراتب الحاضنين.....ص12	
الفرع الثالث	شروط الحاضنين.....	ص13
الفرع الرابع	مدة الحضانة.....	ص14
الفرع الخامس	أجرة الحضانة.....ص14	
الفرع السادس	سكنى الحضانة ص14	
المبحث الثاني	الإهمال الأسري في التشريع الجزائري.....	ص17
المطلب الأول	صور الإهمال الأسري.....	ص 17
الفرع الأول	جريمة ترك الأسرة	ص17
الفرع الثاني	جريمة إهمال الزوجة الحامل.....	ص28
المطلب الثاني	الامتناع عند أداء النفقة في ضوء الشريعة الإسلامية.....	ص37
الفصل الثاني	طبيعة و أحكام الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم.....	ص43
المبحث الأول	طبيعة جريمة الامتناع عن أداء النفقة مقررة بحكم.....	ص 44
المطلب الأول	مفهوم جريمة الامتناع.....	ص44
الفرع الثاني	تقسيم الجرائم.....	ص44
الفرع الثالث	أنواع جرائم الامتناع.....	ص46
الفرع الرابع	شروط أو عناصر الامتناع.....ص47	
المطلب الثاني	مفهوم جريمة امتناع عن النفقة مقررة بحكماً.....ص 48	
المبحث الثاني	الدعوى القضائية في جريمة الامتناع عن أداء النفقة	ص60

المطلب الأول إجراءات تحريك الدعوى ص60
المطلب الثاني أحكام الدعاوى الجزائية للنفقة..... ص67
الفرع الأول طرق الطعن العادية..... ص69
الفرع الثاني حق وميعاد وإجراءات رفع الاستئناف..... ص72
خاتمة..... ص 83
المراجع