

المقدمة .:

الاسرة هي أساس ونواة المجتمع الانساني الكبير ، والزواج وماينشأ عنه من حقوق وواجبات تكفل استمرار السعادة والهناء للأسرة والمجتمع . والانفاق هو باب من أبواب التكافل الاجتماعي في الاسلام ، ويحتل موضوع نفقة الزوجة أهمية استثنائية في الوقت الحاضر . نفقة الزوجة واجبة على الزوج من حين العقد الصحيح – ولو كان الزوج فقيراً أو غنياً أو حاضراً أو غائباً أو مفقوداً – ولو كانت مقيمة في بيت أهلها ، إلا إذا طلبها الزوج بالانتقال الى بيته فأمتنعت بغير حق ، فأذا ترك الزوج زوجته بدون نفقة أو منفق شرعي أصبحت ديناً في ذمته. نفقة الزوجة واجبة على زوجها ، وثابته بالكتاب والسنة النبوية وأجماع فقهاء الأمة الاسلامية، وهي ليست من باب التفضل والاحسان عليها وإنما هي من باب تقابل الحقوق بالواجبات ، ونفقة الزوجة على زوجها ولو كان معسراً او عاطلاً عن العمل ويلزم شرعاً بالنفقة حتى ولو اضطر الى الاستدانه . هذا وتقدر النفقة الماضية على ضوء حالة الزوج المالية وتكاليف المعيشة خلال فترة استحقاقها مع الاخذ بنظر الاعتبار التغييرات الحاصلة طيلة تلك الفترة ، يعد موضوع النفقة المؤقتة من المواضيع العملية لكثرة الطلبات المقدمة بشأنه إلى القضاء . إذ لا تخلو أي دعوى من دعاوى النفقة منه وذلك لتشعب إجراءات دعوى النفقة وإطالة أمد عرضها على القضاء . أن دراسة النفقة المؤقتة في ضوء قرار محكمة التمييز المرقم 5338/شخصية/1999 ينصب على بيان طبيعة هذا الطلب فيما إذا كان الاتجاه الذي تبناه القرار التمييزي موضوع البحث يحتمل النقاش من عدمه .وتكمن أهمية البحث من خلال التوصل إلى صحة الاستنتاج الذي توصل إليه القرار التمييزي موضوع البحث بشأنه طلب النفقة المؤقتة من عدمه،لما يترتب على ذلك من اختلاف في الإجراءات فضلاً عن اختلاف طرق الطعن المرسومة وفق أحكام القانون .لذا اخترت هذا الموضوع للبحث وسوف نتناوله في اربعة مباحث يخصص المبحث الأول على ماهية النفقة ومصادر وجوبها وحكمها . أما المبحث الثاني فسوف نتناول فيه عناصر النفقة و اساس تقديرها وفي المبحث الثالث سوف نتناول فيه النفقة المؤقتة وبيان مفهومها وتعريفها وخصائصها وشروطها وفي المبحث الرابع نتناول موقف القضاء العراقي من النفقة المؤقتة.

المبحث الاول

ماهية النفقة ومصادر وجوبها :

النفقة من أسباب دوام العشرة وأستمرار الرابطة الزوجية ، وسبب وجوبها هو (العقد الصحيح) و (شرط الاحتباس) ودخولها في طاعة الزوج وأنتقالها الى بيته ، وعليه سنتناول في المطلب الاول التعريف بالنفقة (لغة واصطلاحا) وندرس في المطلب الثاني مصادر وجوبها.

المطلب الأول

التعريف بالنفقة الزوجية (لغة ، وأصطلاحا)

اولا :- المعنى اللغوي: النفقة لغة ، تعني رواج المال ، أو هلاك المال بالنسبة للمنفق على عياله او مايدفعه الانسان لمن يعوله من اقاربه او زوجته (1)، وفي لسان العرب أنفق القوم ، نفقت سوقهم ونفق ماله ودرامه وطعامه ، أي نقص وقل ، وقيل فني وذهب ، وأنفقوا أموالهم أي أففقرو - نفق - ونفذ . والنفق في اللغة النفاذ ، يقال نفقت الدراهم نفقا من باب تعب إذا نفذت، كما يطلق النفق على الموت فيقال :نفقت الدابة نفوقا من باب قعد اذا ماتت (2) والنفقة أسم مشتق من الانفاق ، وهو المال الذي يدفعه الانسان لمن يعولهم وتشمل الطعام والمسكن والملبس والخدمة وأثاث وكل ما يلزم الزوجة على وجه الكفاية ، وعلى مايجرى به عرف الناس . وتطلق النفقة في اللغة أيضاً على ما يصرفه الرجل على عياله، وسمي ذلك بالنفقة لما فيه من هلاك المال المصروف عليهم. وبذلك تعني الإخراج والذهاب أي أخرجه من يده لغيره ، والنفقة من الأنفاق ، ومعناها الصرف أي النفاذ، يقال انفق ماله أي صرفه(3) ويقال نفذت نفاق القوم أي نفذت و فنيت ، وانفق المال أي صرفه ،وانفق الرجل إذا افتقر، وتجمع النفقة بلفظي نفاق ونفقات

1 ينظر الدكتور احمد الكبيسي - الاحوال الشخصية في الفقة و القضاء و القانون - الجزء الاول - الزواج و الطلاق واثارهما ص131

2 ينظر القاضي اسو سردار رشيد - التفريق للضرر - دراسة مقارنة اربيل 2010 ص104

3 ينظر عمر عبدالله - احكام الشريعة الاسلامية في الاحوال الشخصية - الطبعة الاولى - 1956 - دار المعارف. مصر - ص2

ثانيا :- أصطلاحا :

في الاصطلاح الشرعي النفقة ، هي أسم لما يصرفه الانسان على زوجته واولاده واصوله او غيرهم من تجب عليه نفقته (1) ، ويراد بها توفير ماتحتاج اليه الزوجة من طعام ومسكن وخدمه ودواء ولو كانت غنية . وعرفها الدكتور احمد الكبيسي ،كل ما ينفقه الزوج على زوجته من طعام وكسوة وسكن وخدمة وأثاث وكل مايلزمها على جهة الكفاية ومايجري به

عرف الناس (2). أما الاستاذ محسن ناجي ، فيعرف نفقة الزوجة ، بأنها تكاليف ماليه وواجب على الزوج لزوجته لقاء أحتباسها له حقيقة أو حكماً (3) . وعليه فالنفقة الزوجية ، هي تكليف مالي واجب على الزوج لزوجته لقاء أحتباسها له حقيقة أو حكماً، وهي اثر من أثار عقد الزواج، وحكم من أحكامه المترتبة عليه بعد انعقاده وحق مالي من حقوق الزوجة على زوجها واجب عليه أدائه لها بعد توفر شروطها . أذن ، فالنفقة الزوجية هي إخراج الشخص مؤونة من تجب عليه نفقته ، أو توفير متطلبات الحياة الأساسية لمن هو ملزم به شرعاً .
فالحنفية عرفوها بأنها الطعام والكسوة والسكنى . والمالكية فقالوا :هي ما به قوام معتاد الأدمي دون سرف . والشافعية فقالوا :النفقات جمع نفقة من الأنفاق وهو الإخراج في الخير . إنها كفاية من يمونه خباز . وأداما وكسوة ومسكناً أما الحنابلة بأ وتوابعهما (4)
والنفقة تختلف وتتنوع وتشمل مواضيع كثيرة والمهم في هذا البحث هي إنها بالنسبة للزوجة حق من حقوق الزوجة على زوجها وذلك بمجرد أبرام عقد الزواج ، لما يترتب على هذا الزواج من انفراد الزوج بزوجته وتمتعه بها. والمطلب الثاني مصادر وجوب النفقة الزوجية. والمقصود بالزوجية هنا العقد الصحيح لا غير، فلا تجب النفقة بالعقد الباطل، ولا بالعقد الفاسد، واختلف الفقهاء في بيان شروط وجوب النفقة للزوجة على زوجها، وكان اختلافهم شكلياً في بعض الاحيان، وعليه نتطرق في مطلب الثاني الى دراسة مصادر وجوب النفقة للزوجة على النحو الاتي :

-
1. ينظر البروفيسور الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي - احكام الزواج والطلاق في الفقه الاسلام المقارن - مؤسسة o.p.l.c للطباعة والنشر ص 68 .
 2. ينظر الدكتور أحمد الكبيسي، الاحوال الشخصية في الفقة والقضاء والقانون، المصدر السابق، ص 131
 3. ينظر المحامي محسن ناجي ، شرح قانون الاحوال الشخصية ، ط 1 ، 1962 ، ص 228
 4. منشور على موقع ستار تايمز

www.startimes.com

المطلب الثاني

مصادر وجوب النفقة الزوجية :

- اولاً:- الأدلة الشرعية على مشروعية وجوب نفقة الزوجة-:
- لقد استدل الفقهاء المسلمون على وجوب نفقة الزوجة بالأدلة الشرعية المنصوص عليها في الكتاب والسنة النبوية والاجماع والقياس والعقل وكما يلي :
- 1- القرآن الكريم : ففي كتاب الله آيات كثيرة. قال تعالى ((لينفق ذي سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه، فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله لا يكلف الله نفساً الا مآتاهاً سيجعل الله بعد عسر يسراً)) (1)

وقوله تعالى ((اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم , ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن وان كن أولت حمل فانفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن)) (2) فإذا كان ذلك في حق المطلقات أثناء العدة فحق الزوجات حال قيام الزوجية اوجب من باب أولى. فضلا عن أن كرامة المرأة وصونها عن الابتذال أو تعريض كرامتها للامتهان ، موجب أن تكون نفقتها في مال الزوج بوصفه المسؤول الاول عن الاسرة – من حين العقد الصحيح ، حتى لو كانت موسرة ، أو مخالفة له ، في الدين ، أو كانت مقيمة في بيت أهلها طالما لم يطلبها الى بيته. وقوله تعالى ((وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)) (3) والمراد ب(هن) الزوجات .(4)

2- -السنة النبوية : لقد استدل فقهاء المسلمين على وجوب النفقة للزوجة بالاحاديث التي جاءت بها السنة النبوية ومنها : قال الرسول محمد ﷺ في خطبة الوداع ((اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)) وما رواه معاوية القشيري قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: ما تقول في نساننا؟ قال: ((أطعموهن مما تأكلون، واكسوهن مما تكسون، ولا تضربوهن، ولا تقبحوهن)). . . ومنها ما رواه البخاري و مسلم و اصحاب السنن إلا الترمذي انه ﷺ قال لهند بنت عتبة بن ربيعة إمراة ابي سفيان: صخر بن حرب بن امية ((خذى من مال ابي سفيان مايكفيك وولدك بالمعروف)) ووجه الاستدلال بهذا الحديث انه أمرها ان تأخذ من مال زوجها بغير إذنه قدر مايكفيها و ولدها , فلو لم تكن نفقتها ونفقة ولدها منه واجبة على زوجها لما اذنها في ان تأخذ ماله بغير إذنه , لأنه لا يأمر بالاعتداء على اموال الناس (5).

- 1- سورة الطلاق – الآية 7
- 2- سورة الطلاق – الآية 6
- 3- سورة البقرة – الآية 233
- 4- ينظر المحامي جمعة سعدون الربيعي – المرشد الى إقامة الدعوى الشرعية وتطبيقاتها العملية – ط2 – 2006. ص76
- 5- ينظر محمد محي الدين عبدالحميد – الاحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية – ط2 – 1958 . ص19

3-الاجماع :

فقد انعقد أجماع المسلمون من زمن رسول الله ﷺ الى يومنا هذا على وجوب نفقة الزوجة على زوجها من غير إنكار أحد ، ولم يخالف في ذلك احد اذا كان الزوجان بالغين ولم تكن الزوجة ناشزا والمراد بالنشوز هو (عصيان الزوج والترفع عن مطاوعتهم .) (1) وأما الاجماع، فاتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن، إذا كانوا بالغين، الا الناشز منهن . وكما اجمع العلماء المسلمين على انه اذا امتنع الزوج عن الانفاق على زوجته بغير حق شرعي كان ضالما وفرض عليه قاضي المسلمين اداءها إليها (2).

4- -العقل :

يقضي العقل ان كل من حبس نفسه لمصلحة غيره وجب عليه ان يقوم بنفقاته لعدم تفرغه لحق نفسه ، ولما كانت الزوجة قد حبست نفسها لحين زوجها وتفرغت لشؤون البيت وتربية

الأطفال فلذلك وجبت نفقتها على زوجها . مثلها في ذلك مثل القاضي والحاكم وسائر الموظفين العاملين العاملين في خدمة المجتمع، فإن نفقتهم على الأمة والمجتمع لاحتباسهم لحقه ومصالحته، فكذلك الزوجة . وعليه ، فإن المرأة محبوسة على الزوج، يمنعها من التصرف رغما لحقه، فكان عليه أن ينفق عليها. وعلى هذا الأساس ، نفقة الزوجة مقدمة على نفقة الآباء و الأبناء وايضا العقل السليم يقض بالتزام الزوج بالانفاق مادامت مرتبطة به و مقيدة بقيد الزواج بحيث اصبحت كالمحبوسة بسببه (3).

-
1. ينظر جمعة سعدون الربيعي - المرشد الى احكام النفقة شرعا وقانونا وقضاء - المكتبة القانونية 2011 . ص 25
 2. محمد محي الدين عبد الحميد - الاحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية - مصدر سابق . ص 195
 3. البروفيسور د. مصطفى الزلمي - احكام الزواج و الطلاق - مصدر السابق . ص

ثانيا : النصوص القانونية:

وقد نصت المادة (23) الفقرة (1) من قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل على ((تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت اهله الا اذا طالها الزوج بالانتقال الى بيته فأمنتعت بغير حق)). ويترتب على ذلك بان النفقة واجبة من حين العقد الصحيح , وجوب رد ما أخذته المرأة منها , اذا ظهر بطلان العقد وعدم صحته فيعاد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل حصول واقعة العقد غير الصحيح (1) . وكذلك نصت المادة (58) من نفس القانون على ((نفقة كل انسان في ماله الا الزوجة فنفتها على زوجها)) وقد جاء في المادة (52) من مشروع القانون العربي الموحد للاحوال الشخصية .:

- 1- تجب نفقة الزوجة على زوجها من حين العقد الصحيح.
 - 2- للزوجة ان تشارك بالانفاق على الاسرة ان كان لها مال.
 - 3- تلزم الزوجة الموسرة بالانفاق على الاسرة مدة اعسار الزوج.
- وتشمل النفقة الطعام و الكسوة و المسكن و التطبيب وكل مابه مقومات حياة الانسان حسب العرف ويراعى في تقدير النفقة سعة المنفق وحال المنفق عليه والوضع الاقتصادي زمانا و مكانا (المواد 47 و 48) من مشروع الموحد (2) .

ثالثا : قضاء محكمة التمييز على وجوب النفقة:

رقم القرار 392 / هيئة موسعة اولى/82-83

تاريخ القرار 1983/10/16

(تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت اهلها الا اذا طالبا بالانتقال الى بيته فامتنعت بغير حق , ولا يثبت طلب الانتقال الا بأقامة دعوى مطوعة وصدور حكم بذلك ولا يعتد بالبينة الشخصية لاثبات هذه الواقعة) (3).

1- ينظر محسن ناجي - شرح قانون الاحوال الشخصية - المصدر السابق ص 229

2- ينظر جمعة سعدون الربيعي - المرشد الى احكام النفقة - المصدر السابق ص 26

3- ينظر جمعة سعدون نفس المصدر ص 27

القرار رقم 126

تاريخ القرار 1961/3/1

(يلزم الزوج بالنفقة مادام ممتنعا عن تسليم المهر المعجل لزوجته التي لم يدخل بها)
اجتمع مجلس التمييز الشرعي واصدر القرار الاتي :

اصدر قاضي المحكمة الشرعية في اربيل حكما مؤرخا 1960/10/29 يقضي بالزام المدعى عليه (س) بتأديته دينارا و نصف شهريا لنفقة زوجته المدعية(ص) غير الداخل بها لأمتناعه عن تسليمها مهرها المقدم . اعتبارا من تاريخ الحكم ... ولدى التدقيق والمداولة وجد ان النفقة المفروضة لا يتعايش بها في هذا الوقت وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم وإعادة الى محكمته لابلاغها الى الحد الذي يمكن ان يتعايش به (1).

القرار رقم 59/الشخصية/2006

تاريخ القرار 2006/6/19

(الزوج مكلف اصلا بإعالة الزوجة)

ادعت المدعية (ع) لدى محكمة الاحوال الشخصية في بشدر بأن المدعى عليه (ق) زوجها الداخل بها شرعا بموجب عقد الزواج المرقم 2002/201 في 2002/5/27 الصادرة من المحكمة ذاتها وحيث ان المدعى عليه تركها دون نفقة منذ 2003/7/10 ولحد الان وبما ان نفقتها تقع على زوجها المذكور شرعا وقانونا لذا طلبت دعوة المدعى عليه للمرافعة وإلزامه بتأديته لها نفقتها الماضية والمستمرة وبأنواعها المختلفة وتحمله مصاريف الدعوى . اصدرت المحكمة المذكورة بتاريخ 2006/4/16 وبعدد الضبارة 9/ش/2006 حكما حضوريا يقضي بما يلي : 1- إلزام المدعى عليه (ق) بدفع مبلغ قدره (1,350,000) مليون وثلاثمائة وخمسون الف ديناراً الى زوجته المدعية (ع) عن نفقتها الشهرية الماضية للفترة من

2003/7/10 ولغاية تاريخ اقامة الدعوى المصادف 2006/1/9 . 2- إلزام المدعى عليه المذكور بدفع نفقة شهرية مستمرة قدرها (45000) خمسة واربعون الف ديناراً شهريا الى زوجته المدعية وبانواعها المختلفة اعتبارا من تاريخ إقامة الدعوى ولعدم قناعة المدعى عليه بالحكم المذكور طعن فيه تمييزا بلائحة المؤرخة 2006/4/23 طالبا نقضه للأسباب المبينة فيها وبعد ورود اضبارة الدعوى الى هذه المحكمة سجلت ووضعت موضوع التدقيق: .
القرار :

لدى التدقيق والمداولة تبين ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على موضوع الحكم وجد بانه صحيح وموافق للشرع والقانون حيث تبين بأن المدعى عليه عجز عن

1- ينظر باقر خليل الخليلي - تطبيقات قانون الاحوال الشخصية المعدل - مطبعة الارشاد - بغداد 1964 ص 89
إثبات دفعه بخصوص قيام زوجته المدعية بترك دار الزوجية دون وجه حق أو بدون سبب مبرر لذا فإن المذكورة استحققت نفقتها الماضية والمستمرة وبأنواعها المختلفة لكون ان الزوج مكلف اصلاً باعالة الزوجة وان النفقة المستحقة والمحكوم بها مقدرة من قبل الخبير وان خبرته تصلح ان تكون سبباً للحكم عملاً بأحكام المادة 140/أولا من قانون الاثبات ولكل ماتقدم قرر تصديق القرار ورد الاعتراضات التمييزية وتحميل المدعى عليه رسم التمييز و صدر القرار بالاتفاق في 2006/6/19. (1)

القرار رقم 120/هيئة الاحوال الشخصية/2017

تاريخ القرار 2017/1/29

(ان نفقة الزوجة واجبة على زوجها مالم تكن ناشزة)

ادعت المدعية بواسطة وكيلها لدى محكمة الاحوال الشخصية في دهوك بأن المدعى عليه زوجها الداخل بها شرعا وقد تركها بدون نفقة منذ تاريخ 2016/7/6 ولحد تاريخ إقامة الدعوى لذا طلبت دعوته للمرافعة والحكم بالزام المدعى عليه بدفع نفقة ماضية ومستمرة لها وتحمله المصاريف . وبنتيجة المرافعة الحضورية العلنية اصدرت محكمة الموضوع بتاريخ 2016/11/28 وبالعدد 1070/ش/2016 حكما حضوريا قابلا للتمييز يقضي بالزام المدعى عليه بدفع نفقة ماضية للمدعية للفترة من 2016/8/6 ولغاية 2016/10/24 بمبلغ اجمالي قدره 143,000 مائة وثلاثة و اربعون الف دينار شهريا اعتبارا من تاريخ إقامة الدعوى في 2016/10/25 وتحمله المصاريف و اتعاب المحاماة لوكيلا المدعية مبلغ خمسة عشرون الف دينار ولعدم قناعة المدعى عليه بالحكم المذكور بادر الى الطعن فيه تمييزا طالبا نقضه للأسباب الواردة في اللائحة التمييزية المدفوع عنها الرسم في 2016/12/7 .

القرار :

لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا . ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين انه صحيح و موافق للشرع والقانون لان نفقة

الزوجة واجبة على زوجها مادامت العلاقة الزوجية مستمرة بينهما ولم تكن الزوجة ناشزا فنقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في 2017/2/14. (2)

- 1- ينظر القاضي جاسم جزاء جافر والمحقق كامران رسول سعيد – أهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز إقليم كردستان للسنوات 2000 – 2006 , الطبعة الثالثة – السلمانية 2015 ص193
- 2- ينظر القاضي صباح حسن رشيد – قرارات محكمة تمييز إقليم كردستان – قسم الاحوال الشخصية – اربيل 2018 ص311

المبحث الثاني

عناصر النفقة وأنواعها وأساس تقديرها وتنفيذها:

وفي هذا المبحث سوف نتناول النفقة في مطلبين المطلب الاول عناصر النفقة وانواعها وفي المطلب الثاني سوف نتناول كيفية تقديرها وتنفيذها .

المطلب الاول :

عناصر النفقة:

وقد نصت المادة 24 ف 2 من قانون الاحوال الشخصية العراقي على ماياتي ((تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمها وأجرة التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لا مثالها معين)) أذن تشمل النفقة الزوجية كل ما تحتاج إليه الزوجة لاستهلاكها في مقتضيات الحياة وتتطلب منه طعاما وكسوة ومسكنا ودواء وخدمة بحسب المتعارف عليه بين الناس ، وذلك حسب التفصيل التالي - :

اولا:- الطعام: وهي تقدر بكفاية الزوجة وسد حاجتها من ذلك (1) اتفق الفقهاء على أن على الزوج لزوجته من الطعام ما يكفيها، ولكن يجب عليه أن يدفع لها ثمنه، أم يكفيه أن يوفر لها ما تحتاج إليه من الطعام عينا؟ الاتفاق على أنه لو أحضر لها الطعام عينا كفاها، ولا يكلف بدفع قيمته لها، إلا أن يثبت لدى القاضي تقصيره فيه، فيأمره بدفع قيمته لها لتشتريه بنفسها . ومصروفات الطعام من النفقات الضرورية التي يلتزم الزوج بأدائها من حين العقد الصحيح على زوجته ، مادامت الزوجية قائمة والزوج يعاشرها معاشرة الأزواج ، فإنه يتولى الإنفاق فما يجب للزوجة من عليها من طعام وغيرها ، أن نفقة الطعام غير مقدرة في نفسها ، و الطعام ما يكفيها لأقامة البنية ، ويجوز للقاضي أن يفرض نفقة الطعام منفصلة أو ضمن النفقة بأنواعها ويراعى في ذلك حاجة الزوجة وأقتدار الزوج .

ثانيا :- الكسوة - : يلزم الزوج بتقديم كسوة لزوجته من وقت العقد الصحيح ، لكي تظهر بالمظهر اللائق بين الاهل والاصدقاء والمعارف ، والكسوة ما تحتاج اليه عادة الزوجة من الثياب حسب ذوقها ورغبتها بهدف وقايتها خارجيا ، ويجوز للقاضي أن يفرض نفقة الكسوة منفصلة أو ضمن النفقة بأنواعها ، ويحدد أنواع الثياب ويعينها بما يناسب مع حالته المالية

ومنزلة الاجتماعية. والاصل في ذلك قوله عز وجل ((وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)) (2) والكسوة بالمعروف هي الكسوة التي جرت عادة امثالها بلبسه وتختلف بطولها وسمنها وباختلاف البلاد في الحر و البرد (3).

-
- 1- ينظر الدكتور احمد الكبيسي - الوجيز في شرح الاحوال الشخصية وتعديلاته - الجزء الاول - المكتبة القانونية - بغداد ص100
 - 2- سورة البقرة الآية 233
 - 3- القاضي اسو سردار رشيد - التفريق للضرر - مصدر السابق ص110

ثالثا :- المسكن - : من مقومات الحياة الضرورية ، وعلى الزوج أن يهيء لزوجته مسكنا شرعيا مناسباً ولانقا ومستوفيا للشروط الشرعية ، لقوله تعالى ((واسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم)) (1)

فإن امتنع الزوج عن ذلك فرض لها القاضي اجرة السكن اذا طلبت هي ذلك . ولا يكون المسكن شرعياً إلا إذا توفرت الأمور التالية:.

1- يجب ان يكون المسكن متناسباً مع حالة الزوج الاجتماعية , فإذا كان هو يسكن في قصر أو في حي من الاحياء الراقية وجب عليه ان يسكنها كما يسكن .

2- ان يشتمل البيت على كل ما يلزمها من فرش و أنية وأثاث وأن يكون البيت مشتملاً على المرافق الضرورية لكل بيت الخ .

3- ان يكون البيت خاصاً بالزوجة لا يشاركها فيه احد حتى ولو كان من اهل الزوج و اولاده من غيرها الا برضاها وقد نصت المادة 26 من قانون الاحوال الشخصية على ((ليس للزوج ان تسكن مع زوجته ضررتها في دار واحدة بغير رضاها وليس له اسكان احد اقاربه معها الا برضاها سوى ولده الصغير غير المميز)) والاستثناء بالنسبة لولده الصغير غير المميز - هذا استثناء فرضته ضرورة هذا الصغير , بدليل انه إذا كان الصغير مميزاً كان لها ان تعترض على سكنها معها (3).

رابعا :- = نفقة الخادم : اذا كانت الزوجة ممن لا تخدم بنفسها في البيت كما هو الشأن في أمثالها من النساء الاخريات , وكان الزوج موسراً فإنه يلزم بأجرة خدمتها سواء احتاجت لخادم واحد او أكثر (4) أما إذا كان الزوج معسراً فإنه لا يكلف بأجرة الخادم لأنه يكون مكلفاً حينئذ بنفقة الضرورة , والخادم ليس ضرورياً وعلى الزوجة في هذه الحالة ان تخدم نفسها .

خامساً: - أجره الطبيب بالقدر المعروف - : نصت المادة 24 ف 2 من قانون الاحوال الشخصية على أن أجره الطبيب حق للزوجة على الزوج بالقدر المعروف وهذه الفقرة مأخوذة من القانون السوري الذي نصت الفقرة (1) من المادة (71) منه على ((ان النفقة الزوجية تشمل الطعام و السكن و التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لمثلها خادم)) (5). ومنها أجره الطبيب و ثمن الدواء وكافة العمليات الجراحية، وجميع ما يقتضي لهذه المعالجة من النفقات الاخرى بشرط أن تكون بالقدر المعروف وأن لا يسبب أرهاقاً له .

- 1- سورة الطلاق الآية (6)
- 2- ينظر الدكتور احمد الكبيسي – الاحوال الشخصية في الفقة والقضاء والقانون - المرجع السابق ، ص 142
- 3- ينظر المستشار احمد نصر الجندي – الاحوال الشخصية في اقليم كردستان العراق – دار الكتب القانونية – مصر 2011، ص71
- 4- ينظر محسن ناجي – شرح قانون الاحوال الشخصية - ، المرجع السابق ، ص 235
- 5- ينظر الدكتور احمد الكبيسي – الاحوال الشخصية في الفقة والقضاء والقانون – المرجع السابق، ص143
- وقضت (1) محكمة التمييز الاتحادية بالقرار التمييزي . . . (أن أتجاه المحكمة بتحميل الزوج نفقات التطبيب لزوجته ، صحيح ، لانه يعتبر من التزامات الزوج وفق المادة 24 ف 2 من قانون الاحوال الشخصية إلا أنه كان على المحكمة أن تلزم المدعى عليه بأجرة التطبيب بالقدر المعروف أستناد للنص القانوني وذلك بأجراء تحقيقاتها عن الحالة الاجتماعية والاقتصادية للزوج والتحقق من صحة دغع المدعى عليها بأن زوجها هو الذي أدخلها المستشفى الخصوصي ، فأن تثبت لها ذلك فأن المدعى عليه ملزم به ... ((وفي قرار آخر قضت محكمة التمييز الاتحادية)) ... الواجب على المحكمة التحقق فيما إذا كانت عملية ولادة المدعية يمكن إجراؤها في مستشفى حكومي وفي هذه الحالة لا يتحمل المدعى عليه إلا النفقات الضرورية اللازمة لذلك وبتقدير أهل الخبرة ممن لهم الدراية في الامور الفنية . () وكذلك أجرة القابلة والمستشفى وأجور العملية أو ما تنقوى به المرأة أبان الولادة ، ويحكم للزوجة بمصاريف الولادة بدعوى شرعية على أساس أن مصاريف الولادة تعتبر ديناً بالذمة، هذا ولا يلزم الزوج – شرعاً وقانوناً – بدفع نفقات التدخين لزوجته لان النفقة الزوجية تشمل الطعام والكساء والسكن والتطبيب وخدمة الزوجة التي يكون لا مثالها معين ولا يلزم الزوج بدفع نفقات المعالجة غير المألوفة، لأن في ذلك ارهاق له لم يتعارف الناس عادة على القيام به (2) .

1- القرار التمييزي المرقم 2931/ش/2111 في 2111/ 9/29 ، منشور في كتاب القاضي ربيع محمد الزهاوي ، في المجاميع القضائية لتطبيقات محكمة التمييز الاتحادية - ، ص 47 9 726 .

2- محسن ناجي – شرح قانون الاحوال الشخصية – المصدر السابق، ص235

المطلب الثاني

كيفية تقدير النفقة :

أو المعايير التي تقدر بها النفقة

لم يحدد الشرع مقدار النفقة ولا نوعها لأن النفقة من حيث الكم والكيف تختلف باختلاف الزمان و المكان والوضع الاقتصادي للبلد الذي يسكن فيه الزوج مع مراعات امكانية الزوج و مركز الزوجة الاجتماعي (1)

لذا فقد اختلف الفقهاء المسلمون في المعيار الذي تقدر به نفقة الزوجة على زوجها فمنهم من قال يراعي في تقدير النفقة الزوجية حالة الزوج المالية يسرا وعسرا و توسطا بينهما , فإذا كان الزوج موسرا فرضت لها نفقة اليسار و إذا كان الزوج معسرا فرضت لها نفقة الاعسار وإذا كان الزوج وسطا بين اليسار و الاعسار فرضت لها نفقة الوسط بغض النظر عن حال الزوجة عند تقدير النفقة ومنهم يقول بأن تقدير النفقة يكون حسب حالة الزوجة المالية فإذا كانت موسرة فرضت لها نفقة اليسار حتى وان كان الزوج معسرا , وان كانت متوسطة الحال فرضت لها نفقة الوسط (2)

وكما هو معلوم بأن النفقة الزوجية تشمل المأكل و الملبس و المسكن و ولوازم الزوجة الضرورية .

أما مصاريف المعالجة فهي نفقة منقطعة تعود عندما تصاب الزوجة بمرض من الامراض ، فيجب ملاحظة صفتها هذه . فعندما يراد تقدير النفقة ، يجب ان تراعي طبيعة كل نوع من انواع النفقة ، فيجوز تقدير نفقة المأكل والمسكن والخدمة ، بشكل دوري منتظم, كتقديرها في كل يوم او في كل اسبوع او في كل شهر وفقا لنوع الدخل الذي يحصل عليه الزوج .

كما يجوز تقدير نفقة الملبس او اللوازم الضرورية الاخرى , كل ثلاثة اشهر او كل سنة . اما نفقة مصروفات المعالجة ، فلا تقدر الا بعد حصول المرض ، ويجوز اقامة الدعوى بشأنها في كل وقت حتى وان كانت النفقة الدورية المستمرة مفروضة .وتجب الملاحظة ، ان النفقة الزوجية ، وفقا للمعيار الذي تكلمنا عنه , تخضع عند تقديرها لحالة الاسعار في المكان الذي وجبت فيه للزوجة ،فان كان مستوى اسعار الحاجيات مرتفعا ، وجب ان يكون التقدير متناسبا مع ارتفاعها ، والعكس صحيح ايضا. (3)

1- البروفيسور الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي - احكام الزواج و الطلاق في الفقه الاسلام المقارن - المصدر السابق

ص72

2- المحامي جمعة سعدون - المرشد الى اقامة الدعوى الشرعية - المصدر السابق , ص 85

3- محسن ناجي - شرح قانون الاحوال الشخصية - المصدر السابق , ص238-239

المبحث الثالث

النفقة المؤقتة

ولما كان الهدف الاساسي للزواج هو العيش المشترك بين الزوجين ، فإنه يترتب على ذلك التزام الزوج بالانفاق على زوجته من تاريخ العقد الصحيح الى انتهاء الرابطة الزوجية ، وتعد النفقة حقا من الحقوق الثابتة ، وعليه نتناول بالدراسة احد من اهم أنواع النفقات وهي (–النفقة المؤقتة) أجازت المادة 31 فقرة 1 من قانون الاحوال الشخصية للقاضي المختص فرض نفقة مؤقتة للزوجة بعد التحقق من الزوجية (بالعقد الصحيح أو بأقرار الزوج أو وكيله) ، وقرار النفقة قرار جوازي وليس وجوبي ، إذ يقررها القاضي أثناء النظر في دعوى النفقة ، ويكون هذا القرار قابلا للتنفيذ وتابعا لنتيجة الحكم الاصيلي الحاسم للدعوى من حيث احتسابه أو رده .

أذن هو طلب مستعجل يقدم الى القاضي المختص في الدعوى أو أثناء نظر الدعوى أو بشكل طلب مستقل عندما يكون هناك خطر عاجل ومحدد يتهدد طالب النفقة المؤقتة يتمثل في العوز والحاجة والفاقة ، وعلى القاضي النظر فيه دون المساس بأصل الحق ، وينبغي أن لا تتجاوز نفقة الاعسار ، ويصدر الحكم بالنفقة المؤقتة بدون تسبيب ويكون واجبا للنفذ الى حين صدور الحكم الاصيلي بالنفقة بحكم مكتسب الدرجة القطعية . ويعد القرار المذكور من القضايا المستعجلة التي يجوز التظلم منه وبعدها الطعن به تمييزا عملا بحكم الفقرة (1) من المادة (216) مرافعات مدنية ، ولا يصح فرض النفقة المؤقتة بدعوى مستقلة ، وانما أثناء نظر دعوى النفقة الاصلية ، أو في أي جلسة من جلسات المرافعة وقبل ختامها ، وقرار النفقة المؤقتة جزء من النفقة المستمرة ، ويصدر القاضي قراره بالزام المدعى عليه "الزوج" بأداء النفقة المؤقتة استنادا للمادة 31 فقرة 1 من قانون الاحوال الشخصية فتستحقها الزوجة من تاريخ المطالبة القضائية أو من تاريخ الجلسة التي فرضت فيها . ويبطل قرار النفقة المؤقتة بقرار أبطال الدعوى الاصلية دون حاجة الى اقامة دعوى بأبطالها وبأمكان (المدين) الزوج مراجعة المحكمة لاشعار دائرة التنفيذ بذلك . هذا ويحكم بالنفقة المؤقتة اعتبارا من تاريخ جلسة المرافعة التي تم صدورها فيها وتعد النفقة المؤقتة من المواضيع المهمة في الواقع العملي . ذلك لان النفقة تعد وسيلة لعيش الإنسان وضمان بقاءه في حياة كريمة . في هذا المبحث سوف نتناول مفهوم النفقة المؤقتة وشروطها وذلك في المطلبين الآتيين : المطلب الاول (مفهوم النفقة) و المطلب الثاني (شروط فرض النفقة المؤقتة)

المطلب الأول

مفهوم النفقة المؤقتة:

بغية تسليط الضوء على ماهية النفقة المؤقتة يقتضي الأمر تعريف النفقة المؤقتة وبيان خصائصها فالنفقة المؤقتة تعتبر جزءا من النفقة المستمرة والمطالبة بها تكون اثناء سير دعوى النفقة خشية من طول اجراءات حسم الدعوى وتكون الزوجة بأمس الحاجة لها لذا فقد أجاز القانون العراقي طلب النفقة المؤقتة لها أثناء نظر دعوى النفقة وذلك استنادا لاحكام الفقرة (1) من نص المادة (31) من قانون الاحوال الشخصية العراقي اعلاه والمادة (302) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 . وتكون للفترة ما بين اقامة الدعوى والحكم النهائي للمحكمة واعطت صلاحية للمحكمة بتقدير مقدارها دون الحاجة الى انتخاب خبير . ثم

المطالبة بجزء ثاني من النفقة وهو النفقة الماضية والتي هي للفترة التي يترك فيها الزوج زوجته ويمتنع عن الإنفاق ويتركها بلانفقة او منفق شرعي وهذا ما سنحاول بيانه في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : تعريف النفقة المؤقتة

يقصد بالنفقة لغةً ما يدفعه الإنسان لمن يعوله من أقاربه أو مملوكية أو زوجته (1) .
وتعرف النفقة بصورة عامة بأنها عبارة عن كل ما يبذله الإنسان من مال على زوجته وعياله وأقربائه الذين تجب عليه نفقتهم لبقاء حياتهم وسد عوزهم بتوفير حاجاتهم الضرورية .
والنفقة المؤقتة هي النفقة الغير ثابتة ،فهي تابعة لنتيجة البث في الدعوى وتعتبر جزءاً من النفقة الاصلية التي تفرضها المحكمة عند اصدار قرارها الذي تحسم به الدعوى فلا يجوز ان تكون اقل من النفقة الاصلية ، ولا تكون اكثر منها ، بل تكون مساوية لها ، لان النفقة الزوجية المستمرة تكون مستحقة من تاريخ الادعاء ، ولا من تاريخ الحكم (2) .
ومن الأدلة على ذلك أيضاً قوله عليه الصلاة والسلام ((ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)) (3) .

يتضح مما تقدم أن النفقة واجبة شرعاً فإذا امتنع من تجب عليه النفقة عن الإنفاق جازت مقاضاته أمام محكمة الأحوال الشخصية وذلك حسب الاختصاص النوعي للمحاكم (4) بالنسبة للمسلمين ومحاكم المواد

الشخصية بالنسبة لغير المسلمين وخشية أن تطول إجراءات دعوى النفقة ويستمر النظر فيها حقبة من الزمن ولكون مدعي النفقة بحاجة ماسة إليها ليقوم دعواه ويسد حاجاته الضرورية فقد أجاز القانون العراقي طلب النفقة المؤقتة أثناء نظر دعوى النفقة (5) . بالنسبة لنفقة الزوجة عليه يمكن القول بأن طلب النفقة المؤقتة هي عبارة عن طلب مؤقت ويكون مستعجل يقدم إلى القضاء للحصول على قرار بالنفقة يكون مصيره معلقاً على الحكم الحاسم للدعوى .

1- د.احمد الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، أحكام الزواج الجزء الأول ، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، 1971 ص 127 .

2- محسن ناجي - شرح قانون الاحوال الشخصية - المصدر السابق ، ص 244

3- سورة الطلاق الآية (6) .

4- المادة (300 / فقرة 1) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 .

5 - المادة (31) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 والمادة (302) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969

الفرع الثاني :

خصائص النفقة المؤقتة

من خلال تعريفنا للنفقة المؤقتة بأنها طلب مستعجل يقدم إلى القضاء للحصول على قرار بالنفقة يكون مصيره معلقاً على الحكم الحاسم للدعوى الموضوعية ، يتبين أن طلب النفقة المؤقتة يتصف بأنه طلب مستعجل وقتي وأن القرار الصادر بشأن هذا الطلب يكون مشمولاً بالنفذ المعجل للأحكام

عليه سوف نتناول بيان هذه الخصائص من خلال النقاط الآتية :

أولاً : النفقة المؤقتة عبارة عن طلب مستعجل :

يقصد بالطلب المستعجل بأنه ورقة تتضمن طلب الحماية القضائية المؤقتة العاجلة لمواجهة حالة الاستعجال التي أصابت طالب الحماية والسبب في ذلك ان كثير من الزوجات فقيرات الحال ولايملكن لأنفسهم نفقة تساعدن على سد الحاجات المعاشية الضرورية التي تغطي الفترة مابين اقامة الدعوى والحكم النهائي القاضي بفرض النفقة المستمرة .(1) اذ ربما أن تطول إجراءات نظر دعوى النفقة وليس من الانصاف ان تبقى الزوجة واولادها يلاقون مرارة العيش خلال هذه الفترة وخصوصا اذا كانت ربة بيت . ويكون هذا القرار قابلاً للاحتساب والرد حسب نتيجة الدعوى الأصلية ، يترتب على اتصاف طلب النفقة المؤقتة بأنه طلب مستعجل ان القاضي هو الذي يقوم بتقدير النفقة المؤقتة وفرضها إذ كانت نفقة إعسار أما نفقة اليسار المؤقتة فيستعين القاضي في تقديرها بخبير، ولكن استناداً إلى ظاهر حال المستندات المبرزة ودون المساس بأصل الحق ، كان يكون المدعى عليه موسراً حسب ظاهر حال السندات العقارية أو الكتب الرسمية المبرزة .

1- جمعة سعدون الربيعي - المرشد الى احكام النفقة - المصدر السابق , ص 31

ثانياً : النفقة المؤقتة طلب وقتي

الطلب الوقتي هو الطلب الذي يوفر الحماية القانونية بشكل مؤقت بحيث لا يؤدي إلى اكتساب حق ولا إلى إهداره (1) . أي أن هذا الطلب يواجه الحاجة الملحة لطالب النفقة بإجراء وقتي وليس بأجراء موضوعي حاسم للنزاع . ذلك لان القضاء المستعجل يبت بالطلب دون المساس بأصل الحق أي بقصد توفير حماية عاجلة ومؤقتة إلى حين حسم الدعوى . بمعنى آخر أن محاكم الأحوال الشخصية تبت بطلب النفقة المؤقتة دون الخوض والبحث عن مدى استحقاق الزوجة للنفقة من عدمه لان البحث في هذه المسائل يكون عند الفصل في الدعوى الأصلية وغني عن البيان أن الفقرة الثانية من المادة الحادية والثلاثين من قانون الأحوال الشخصية العراقي نصت على أن القرار الصادر بشأن طلب النفقة المؤقتة يكون تابعاً لنتيجة الحكم الأصلي من حيث احتسابه أو رده مما يستدل على أن هذا الطلب (طلب النفقة المؤقتة) يتصف

بالوقتية . أن وقتية طلب النفقة المؤقتة لا يعني عدم استمرار النفقة المؤقتة إلا لمدة قصيرة (2) بل بالعكس إذ يستمر مدة قد تطول مادام القضاء لم يبت بحكم فاصل في دعوى النفقة الأصلية .

ثالثاً : النفقة المؤقتة قابلة للتنفيذ

نصت الفقرة أولاً من المادة (31) من قانون الأحوال الشخصية بأن (للقاضي أثناء دعوى النفقة أن يقرر تقدير نفقة مؤقتة للزوجة على زوجها ويكون هذا القرار قابلاً للتنفيذ) . يتضح من النص المتقدم أن القرار الصادر بشأن طلب النفقة المؤقتة يكون قابلاً للتنفيذ إذ أن النص سالف الذكر عد هذا القرار من السندات التنفيذية . ولكون الأحكام الصادرة بالنفقات (3) ومراعاة للمحكمة من فرض النفقة المؤقتة فإن القرار الصادر بشأنها يكون مشمولاً بالنفذ المعجل للأحكام مما يترتب على ذلك جواز تنفيذ القرار الصادر بشأن النفقة المؤقتة مباشرة منذ صدوره من المحكمة المختصة فضلاً عن ان مراجعة طرق الطعن بالأحكام لا تؤخر تنفيذه لأن ذلك يتناقض مع الحكمة من شمول النفقة عموماً وبالذات النفقة المؤقتة بالنفذ المعجل ما لم تقرر المحكمة المرفوع إليها الطعن إيقاف التنفيذ أو يصدر قرار بتأخير التنفيذ من محكمة مختصة بذلك (4).

- 1- د . أمينة النمر ، قوانين المرافعات ، الكتاب الأول ، مدرسة الجامعة ، القاهرة ، 1982 ، ص 337 .
- 2- عبد الرحمن العلام ، قواعد المرافعات العراقي ، ج2 ، مطبعة دار القضاء ، بغداد ، 1962 ، ص 294
- 3- المادة (165) من قانون المرافعات المدنية العراقي .
- 4- المادة (2/165) من قانون المرافعات المدنية العراقي والمادة (2/53) من قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980 .

ويبدو أن الحكمة من شمول النفقة المؤقتة بالنفذ المعجل تكمن في تمكين من صدر القرار لصالحه في تلافي الخطر العاجل من بقاءه دون نفقة وتحاشياً للضرر الذي قد يصيبه من فوات الوقت وانتظار اكتساب حكم النفقة للدرجة القطعية . فضلاً عن أن هذه الحكمة تتسجم مع الحكمة من شمول جميع الطلبات المستعجلة والوقتية بالنفذ المعجل لأن التراخي في تنفيذها يفوت الغرض المقصود من استصدارها لاسيما إنها لا تقضي إلا بإجراءات وقتية وأنه لا ينجم عن التعجيل في تنفيذها ضرراً يحسب له حساباً كبيراً .

رابعاً .: النفقة المؤقتة تخضع لقانون القاضي وليس لقانون جنسية الزوج وقت عقد الزواج وتعتبر النفقة الزوجية من آثار الزواج ، وتخضع لقانون الزوج وقت الزواج ، إلا ان النفقة المؤقتة التي يقرها القاضي للزوجة ، اثناء النظر في نزاع بينها وبين زوجها ، ضماناً لإعالتها الى حين البت في ذلك النزاع ، لا تخضع في رأي معظم الفقه الى قاعدة الاسناد الخاصة بآثار الزواج ، لانها لاتقر نتيجة الزواج ، أو كأثر له ، بل لضمان مورد مؤقت يقي الزوجة العوز

والفاقة ، اثناء النظر في الدعوى ، وهي ايضا من المسائل الاجرائية التي تقرها المحكمة للمحافظة على الامن والسلامة العامة .(1)

المطلب الثاني

شروط فرض النفقة المؤقتة:

لقد اصبح من المسلم به ان النفقة المؤقتة هي عبارة عن طلب مستعجل مؤقت يقدم إلى القضاء بغية تلافي حالة الاستعجال أو الخطر المحدق الذي قد يلحق بطالب النفقة من جراء عدم الإنفاق فضلاً عن أن البت بالنفقة المؤقتة يكون على ظاهر الحال دون الخوض في تفاصيل النزاع . عليه يمكن القول انه يشترط للنظر في النفقة المؤقتة توفر الشروط الآتية :-

أولاً :. ان تكون الزوجية ثابتة لغرض فرض النفقة المؤقتة من ظاهر حال المستندات المبرزة . فحتى تتمكن المحكمة من فرض النفقة المؤقتة لطالبها لا بد من ان تطلع على المستندات الرسمية المؤيدة للزوجية المتمثلة بعقد الزواج الرسمي او حكم قضائي ، أو تطلع على الهويات أو المستندات الرسمية الأخرى التي تؤيد ذلك . أما إذا كانت الزوجية غير ثابتة بمستند عقد زواج رسمي صادر من محكمة مختصة او بحكم قضائي ، او من ظاهر حال المستندات المبرزة ولم يقر بها المدعى عليه ، فلا يجوز للمحكمة فرض النفقة المؤقتة.

1- الدكتور عبدالواحد كرم - الاحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي - مطبعة المعارف - بغداد 1979 , ص33 و34

ثانياً :. شرط الاستعجال :

الاستعجال في اللغة هو الاستحاث وطلب العجلة وكلمة الاستعجال مشتقة من المصدر عَجَل فإن المشرع لم يأتي على تعريف للاستعجال بل تركه لتقدير المحاكم تصل إليه من ظروف الدعوى ووقائعها (1) ويمكن تعريف الاستعجال بأنه (ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التي لا تتحقق من اتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطراً على حقوق الخصم أو تتضمن ضرراً قد يتعذر تداركه أو إصلاحه. ويلاحظ أن الاستعجال ينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيانتة زمن الظروف المحيطة به لا من فعل الخصوم أو اتفاقهم فلا يتوافر الاستعجال لمجرد رغبة رافع الدعوى في الحصول على حكم في طلباته بسرعة (2) وبموجب هذا الشرط يجب أن يكون طالب النفقة المؤقتة معرضاً للخطر المحدق بحيث لا يمكن له مع وجود هذا الخطر البقاء أو العيش في أدنى المستويات ما لم يتم درء هذا الخطر بسرعة قد لا تتوافر إذا ما تم اللجوء إلي القضاء العادي . إن شرط الاستعجال لا يمكن للمحكمة التي تنظر في طلب النفقة المؤقتة افتراض وجوده من تلقاء نفسها إنما يجب أن تستشف وجوده من أحوال الطلب ومن طبيعة النزاع . وبالمقابل ايضاً لا يجوز الاتفاق بين الخصوم على وجوده . ذلك لان اختصاص المحكمة النوعي معلقاً بتوافر هذا الشرط الذي يعد من النظام العام . يترتب على ذلك انه لا

يجوز الاتفاق على مخالفته وان على المحكمة التي تنظر بالنفقة المؤقتة الحكم بعدم استحقاق النفقة المؤقتة إذا ما تبين لها انه لاوجود للخطر المصدق على طالب النفقة المؤقتة . وإذا كان شرط الاستعجال ضرورياً لنظر طلب النفقة المؤقتة فقد يتصور من نص المادة (31) فقرة / أ من قانون الأحوال الشخصية العراقي ان هذا الشرط لا يعد ضرورياً في طلب النفقة المؤقتة على خلاف الطلبات المستعجلة الأخرى وهذا غير صحيح لان طلب النفقة المؤقتة هو طلب مستعجل رفع الى القضاء بطريق تبعي للدعوى الأصلية ويشترط فيه ما يشترط في الطلب المستعجل المقدم إلى القضاء بطريق اصلي (أي قبل نظر الدعوى الأصلية) . والدليل على ذلك ان قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ اشترط توافر شرط الاستعجال في جميع الطلبات المستعجلة (المادتين 141 و 302 من قانون المرافعات المدنية العراقي) . وان هذا القانون لاحق في الصدور على قانون الأحوال الشخصية مما يعد ذلك تعديلاً ضمنياً لنص المادة (31) من قانون الأحوال الشخصية ، بمعنى أنه بصدور قانون المرافعات المدنية اصبح لزاما على محاكم الأحوال الشخصية بالنسبة للمسلمين ومحاكم المواد الشخصية لغير المسلمين التحقق من الحاجة الملحة لطالب النفقة المؤقتة قبل فرضها .

1- سمير محمد المحادين – رسالة ماجستير (صلاحيات قاضي الامور المستعجلة) باشراف د.جمال الدين مكناس-جامعة شرق الاوسط

2014-ص 27

2- سمير محمد المحادين –مصدر السابق ص 29

والملاحظ أن الواقع العملي يشهد بأن قضاة محاكم الأحوال الشخصية لا يعيرون لهذا الشرط الاهتمام إذ أن قسم من القرارات التي تصدر عنهم لا تبحث في مدى توافر شرط الاستعجال في طلب النفقة المؤقتة .وعلى سبيل المثال في الدعوى الشرعية المرقمة 875/ش/2000 فرضت محكمة الاحوال الشخصية في الموصل نفقة مؤقتة للزوجة على زوجها بالرغم من عدم تحقق شرط الاستعجال إذ أن طالبة النفقة المؤقتة كانت ميسورة الحال وتعمل طبيبة بيطرية وان ظاهر الحال يدل على انه لا يخشى عليها من الخطر العاجل مهما طال أمد النظر بدعوى النفقة .

ثالثاً : شرط عدم المساس بأصل الحق

يقصد بعدم المساس بأصل الحق هو توفير الحماية القانونية دون التعرض لأصل النزاع أي ان القضاء يبيت في طلب النفقة المؤقتة دون التحري عن تحقق شروط استحقاق النفقة ذلك لأن البحث في تلك الوقائع والدفع يعد من مستلزمات الفصل في الدعوى الموضوعية ويترتب على هذا أن القاضي يبحث عن موضوع الحق من خلال ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة إليه بحثاً عرضياً عاجلاً لمعرفة أي من الطرفين اجدر بالحماية الوقائية (1) .

بمعنى آخر أن قاضي محكمة الأحوال الشخصية يستدل على تحقق شرط الاستعجال واستحقاق طالب النفقة المؤقتة من ظاهر الحال وأن اتخاذه أي إجراء إنما يقصد به مجرد الوصول إلى

إثبات الحق الظاهر أو إنارة سبيله للتفضيل في الطلب وليس بمجرد إثبات حق لطالب النفقة المؤقتة أو يوكده . ففحصه لمستندات الطلب لا يكون إلا على سبيل الاستئناس وبالقدر الذي يتطلبه التحقيق في تحديد مدى اختصاصه بفرض النفقة المؤقتة كما ويترتب على وجود هذا الشرط ان قاضي محكمة الاحوال الشخصية لا يحق له توجيه اليمين الحاسمة في أثناء النظر في طلب النفقة المؤقتة لان توجيه اليمين الحاسمة يعد حاسماً للنزاع فإذا سمح له توجيهها اصبح قرار النفقة المؤقتة مستنداً على اليمين وحائزاً لقوة الشيء المقضي فيه بحيث لا يمكن معه الفصل في الدعوى الموضوعية وذلك لسبق الفصل فيها من خلال قرار النفقة المؤقتة . كما ويترتب على الاعتداد بهذا الشرط (عدم المساس بأصل الحق) أن قاضي محكمة الأحوال الشخصية لا يختص في البت في طلب التزوير إذا ما أثير في أثناء نظر طلب النفقة المؤقتة لان التصدي لهذا الادعاء يقتضي إصدار قرار بصحة السند المطعون فيه بالتزوير أو برد هذا الادعاء أو بطلانه وهذا مما يعد قضاءً في اصل الحق (2) ،

1- جمعة سعدون الربيعي - مصدر السابق , ص 31

2- جمعة سعدون ، مصدر سابق ، ص 34 .

فضلاً عن ذلك أن الاعتداد بشرط عدم المساس بأصل الحق لا يخول قاضي محكمة الأحوال الشخصية البت بطلب إلزام الخصم بتقديم مستندات تحت يده وذلك أثناء النظر في طلب النفقة المؤقتة ذلك لان هذا الطلب (طلب إلزام الخصم بتقديم مستندات تحت يده) هو طلب موضوعي لا يتفق مع طبيعة طلب الاستعجال التي يتصف بها طلب النفقة المؤقتة . وأخيراً فإن الأخذ بهذا الشرط يستلزم عدم الفصل في طلب النفقة المؤقتة إذا سبق للقضاء وان اصدر حكماً مكتسباً لدرجة البتات فيما يتعلق بالنفقة بين الخصوم وبالتالي فإن الحكم الموضوعي يغني عن قرار النفقة المؤقتة المستعجل فضلاً عن جواز تنفيذ حكم النفقة والتمتع بالحماية القانونية المقررة منه . وبالعكس فإن قرار النفقة المؤقتة يكون ذا حجية مؤقتة ومن الممكن انهاءه عند البت في اصل دعوى النفقة الأصلية وصدور القرار الفاصل فيها (1) .

1- المادة (31) من قانون الأحوال الشخصية العراقي .

كيفية تنفيذ قرار النفقة المؤقتة :.

1- النفقة المؤقتة تنفذ بموجب صورة رسمية من محضر الجلسة عليها الصيغة التنفيذية ، وتعلن للزوج وبعد ذلك إما تسلم لجهة العمل أو يتم اتخاذ إجراءات الحجز التنفيذي على ما يملك الزوج ، وتظل الزوجة تنفذه حتى يصدر حكم موضوعي في النفقة .

2- نفقة الزوجية حكمها مشمول بالإنفاذ المعجل بقوة القانون دون الحاجة للنص عليها في الحكم اي أن الطعن بالتمييز لا يوقف تنفيذها ويتم اتخاذ إجراءات التنفيذ بالحكم الابتدائي ويتم تنفيذها مثل حكم النفقة المؤقتة ، إما بإقامة دعوى حبس بالمتجمد بعد صدور حكم التمييز .

3- سداد النفقة :

- قد يقوم الزوج بأداء المفروض عليه بالوفاء بأنذار رسمي على يد محضر او بعرض المبلغ المتجمد بجلسة دعوى الحبس امام المحكمة فالمقرر قانوناً أنه في دعوى الحبس إذا بادر الملتزم بالنفقة بأداء الدين المستحق حال تداول الدعوى انتفى أحد شروط الحبس وللمحكمة أن تقضى بانتهاء الدعوى .

4- دعوى الحبس في متجمد النفقات للصغار أو الزوجية ومصاريف المدارس والعلاج :

... . المبدأ القانوني

إن النفقة المؤقتة يحكم بها للزوجة دون الاولاد وحيث لا يصح فرض نفقة مؤقتة بصفة أصلية في دعوى مستقلة .. وإنما يجوز فرضها أثناء النظر في دعوى النفقة .

العدد 642/شخصية اولى /2012

في 2012/4/15

... . المبدأ القانوني

... . النفقة المؤقتة يحكم بها للزوجة دون الاولاد .

العدد 451/ شرعية /1963

في 1963/11/10

. المبدأ القانوني

. . . لا يصح فرض نفقة مؤقتة بصفة أصلية في دعوى مستقلة ... وإنما يجوز فرضها أثناء

النظر في دعوى النفقة

العدد 1013/ شرعية /1973

في 1973/1/17

يجب اشعار دائرة التنفيذ بأبطال النفقة المؤقتة التي فرضتها بسبب ترك المدعية لدعوى النفقة. وبالتالي ابطالها ويتم واستحصال مبلغ النفقة بعد صدور الحكم القضائي من محكمة الأحوال الشخصية فيتم إيداع الحكم من قبل المدعية (الزوجة) لدى مديرية التنفيذ وذلك بعد استيفاء رسوم قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 وبعدها إرسال ورقة تكليف بالحضور إلى الزوج لغرض تنفيذ دين النفقة المتراكمة أو النفقة الشهرية فأما إن يوافق الزوج على أداء المبلغ المحكوم به والالتزام به شهرياً او يرفض ويستحصل منه جبراً وفقاً لاحكام قانون التنفيذ اعلاه فإذا كان الزوج غير موظفاً وفي حالة عدم حضوره أو صدور مذكرة إحضار جبري ولم يحضر أو امتنع عن الدفع فانه يلجا إلى الطرق الجبرية للتنفيذ ومنها حجز أموال المدين ومنعه من السفر وحبس المدين لغرض إجباره على أداء مبلغ النفقة

فقد اصدرت وزارة العدل ايضاحاً حول الفقرة 1 من قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 ونشرته في الوقائع العدلية العدد (5) ص 19 سنة 1979 وحيث ان الفقرة (1) من المادة (31) من قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 اجازت للقاضي اثناء النظر في دعوى النفقة ان يقرر تقدير نفقة مؤقتة للزوجة على زوجها ويكون هذا القرار قابلاً للتنفيذ ونرجو التعميم على كافة المحاكم الشرعية ومحاكم المواد الشخصية . لاستعمال القضاة الصلاحية المذكورة لاسيما ان اصدار القرار بفرض النفقة المؤقتة غير معلق على طلب تقدم به الزوجة . مع ضرورة تفهيم الزوجة بان مثل هذا القرار قابل للتنفيذ في دوائر التنفيذ ، وذلك لغرض تغطية الفترة . بين اقامة الدعوى وبين صدور القرار النهائي فيها ، بما يضمن للزوجة نفقتها. (1)

اصدر مجلس قيادة الثورة المنحل القرار رقم 253 والمؤرخ 1980/2/18 وقد نشر في جريدة الوقائع العراقية ضمن العدد 2758 في 1980/2/25 . استناداً الى احكام الفقرة (أ) من المادة الثانية والاربعين من الدستور المؤقت مايلى .:

- 1- يؤسس في وزارة العدل صندوق يسمى (صندوق النفقات المؤقتة) يمول من الميزانية العامة ، تكون مهمته تسليف المحكوم لهم بنفقة مؤقتة ، وفقاً لاحكام هذا القرار .
- 2- يتولى الصندوق توفير المبالغ المقتضاة لدوائر التنفيذ ، بغية صرفها سلفاً للمحكوم لهم بالنفقة المؤقتة.

- 3- يقتصر صرف سلفة المؤقتة ، بموجب هذا القرار على الزوجة والاولاد والابوين وذلك بناء على قرار صادر من محكمة مختصة ، بعد التثبت من اعسار طالب النفقة.
- 4- للمشمول بأحكام هذا القرار ، مراجعة اقرب دائرة تنفيذ في محل اقامته لتنفيذ القرار الصادر بالنفقة المؤقتة ، وعلى دائرة التنفيذ صرف سلفة النفقة المؤقتة من المبالغ المخصصة لذلك.

1- جمعة سعدون الربيعي - المصدر السابق , ص32

- 5- يلزم المحكوم له بالنفقة المؤقتة ، بأبراز استشهاد من المحكمة المختصة يؤيد متابعته لدعوى النفقة ، عند طلب كل سلفة .
- 6- يوقف صرف السلفة ، عند تحصيل دائرة التنفيذ النفقة المحكوم بها من المحكوم عليه.
- 7- تعتبر سلفة النفقة المؤقتة ، التي تدفع الى المحكوم له من الصندوق ، دينا ممتازا ، تتولى دائرة التنفيذ استرداده ، وفقا لاحكام قانون التنفيذ .
- 8- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن (ستة اشهر) و تزيد على (ثلاثة سنوات) .:
- أ- من حصل على سلفة من الصندوق نتيجة تقديمه معلومات غير صحيحة عند طلب النفقة المؤقتة ، وهو يعلم بعدم صحتها ، ويسترد منه مادفع اليه.
- ب- المدعي طالب النفقة والمدعى عليه ، اذا تم الحصول على سلفة النفقة المؤقتة من الصندوق بنتيجة توأطئهما وتسترد السلفة منهما او من احدهما .
- 9- يصدر وزير العدل التعليمات المقتضاة لتشكيل الصندوق و ادارته وتنظيم حساباته وكل مايتعلق بتسهيل تنفيذ هذا القرار .
- 10- ينفذ هذا القرار بعد مرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية .
- وتعليمات بشأن صندوق النفقات المؤقتة بالعدد (1) لسنة 1980 (1)
- استنادا الى الفقرة (9) من قرار مجلس قيادة الثورة المقم (253) والمؤرخ في 1980/2/18 ، وتسهيلا لتنفيذه .
- تقرر اصدار التعليمات الآتية .:
- المادة (1) : يرتبط صندوق النفقات المؤقتة المؤسس بموجب الفقرة (1) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (253) والمؤرخ في 1980/2/18 برئيس دائرة التنفيذ ، يتولى ادارته موظف من ذوي الاختصاص .
- المادة (2) - اولاً: تسحب المبالغ اللازمة ، وتسجل في سجل خاص يمسك لهذا الغرض .
- ثانياً : تودع المبالغ المنوه بها في الفقرة (اولاً) من هذه المادة في مصرف الرافدين تحت حساب (صندوق النفقات المؤقتة) .
- المادة (3) - اولاً : يؤمن الصندوق المبالغ اللازمة لمديريات التنفيذ في مركز محافظة بغداد و مراكز محافظات الاخرى ، وفقا لحاجة كل منها ، لغرض صرفها سلفا الى المحكوم لهم بالنفقة المؤقتة ، وترسل هذه المبالغ الى تلك المديریات بشيكات تسحب على مصرف الرافدين لحساب مديرية التنفيذ في مركز المحافظة ، وتسجل في سجل خاص يمسك لهذا الغرض .

1- علي محمد ابراهيم الكربسائي - شرح قانون الاحوال الشخصية ، المصدر السابق ص53

ثانيا : تودع مديرية التنفيذ في مركز المحافظة المبالغ المرسلة لها من الصندوق في مصرف الرافدين تحت حساب (صندوق النفقات المؤقتة) .

ثالثا : تقوم مديرية التنفيذ في مركز المحافظة بسحب المبالغ اللازمة و ترسلها الى مديريات التنفيذ المرتبطة بها ، بشيكات لحساب تلك المديريات وتسجل هذه المبالغ في سجل خاص يمسك لهذا الغرض .

رابعا : تودع مديرية التنفيذ في خارج مركز المحافظة المبالغ المرسل اليها لحساب النفقات المؤقتة في مصرف الرافدين في منطقتها ان وجد تحت حساب (النفقات المؤقتة) وعند عدم وجود فرع للمصرف ، تودع هذه المبالغ في صندوق المديرية ، وتسجل في سجل خاص يمسك لهذا الغرض .

المادة -4- تتولى شعبة المحاسبة في مديرية التنفيذ الاقرب لمحل اقامة المحكوم له بالنفقة المؤقتة صرف النفقة المؤقتة بشكل سلفة وفقا لقرار المحكمة ويتم ذلك شهريا على الوجه الاتي :-

أولا – يسجل قرار فرض النفقة المؤقتة في سجل الاساسي .

ثانيا – تنظم اضبارة وبطاقة لكل محكوم له بنفقة مؤقتة .

ثالثا- يلزم الموظف المختص بتثبيت هوية المحكوم له بالنفقة المؤقتة والمحكوم عليه وعنوانهما الكامل استنادا الى وثيقة رسمية أو بيعة معتبرة.

رابعا – تصرف سلفة النفقة المؤقتة الى المحكوم له وتسجل في البطاقة وفق الاصول وكذلك في سجل خاص يمسك لهذا الغرض من قبل الموظف المختص ، ويلزم المحكوم له بالنفقة المؤقتة بأبراز استشهاد من المحكمة المختصة عند طلب كل سلفة .

خامسا – تقوم المديرية بتحصيل النفقة المؤقتة من المحكوم عليه بأسرع الوقت ، وعند تحصيل النفقة المؤقتة من المحكوم عليه يوقف صرف السلفة وتتولى المديرية استرداد المبالغ التي صرفت الى المحكوم له كسلفة نفقة مؤقتة وفقا لاحكام قانون التنفيذ وباعتبارها ديناً ممتازا من ديون الدولة .

سادسا – تسجل المبالغ المستردة من المحكوم عليه والواردة لحساب النفقة المؤقتة في البطاقة الخاصة وبالاضبارة والسجل المنظم لهذا الغرض وتجرى التسوية القيدية لحين تسديد كامل السلفة .

المادة – 5- أولاً –تعد مديرية التنفيذ خارج مركز المحافظة جداول شهرية بحركة الصندوق بحيث يكون الرصيد النقدي زائد المبالغ المدفوعة كسلف نفقات مؤقتة مساويا للمبلغ المستلم من مديرية التنفيذ في مركز المحافظة و ترسل نسخة من الجدول مع قائمة بمفردات المبالغ المدفوعة والمستردة الى مديرية التنفيذ في مركز المحافظة .

ثانيا – تعد مديرية التنفيذ في مركز المحافظة جداول شهرية بحركة الصندوق وترسلها الى صندوق النفقات المؤقتة في رئاسة دائرة التنفيذ مع قائمة بمفردات المبالغ المدفوعة والمستردة و الميزانية .

ثالثاً – يجرى الصندوق في رئاسة دائرة الموازنة الشهرية طبقاً للجداول الواردة من مديريات التنفيذ في مركز محافظة بغداد ومراكز بقية المحافظات وتمسك سجلات حسابية لهذا الغرض .

المادة – 6 – في حالة عدم مراجعة المحكوم له بالنفقة المؤقتة الذي تسلم سلفة على حساب النفقة مدة شهرين فعلى مديرية التنفيذ الاستفسار من المحكمة التي اصدرت قرار النفقة المؤقتة عن نتيجة الدعوى وفي حالة ابطالها أو وقوع المصالحة وعدم تسديد مبلغ السلفة تتخذ الاجراءات المنصوص عليها في قانون التنفيذ لتحصيلها من الطرفين أو احدهما .

المادة – 7 – اذا تأيد لمديرية التنفيذ وجود تواطؤ بين المحكوم له بالنفقة المؤقتة والمحكوم عليه وتم نتيجة ذلك الحصول على سلفة من الصندوق فعليها إشعار محكمة التحقيق المختصة لاتخاذ الاجراءات القانونية وفقاً للفقرة 8 من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (253) المؤرخ 1980/2/18 .

المادة – 8 – تلزم كل مديرية تنفيذ بتقديم ميزانية سنوية تخمينية بالمبالغ المطلوبة لصرفها سلفاً للنفقة المؤقتة قبل كل سنة مالية بفترة مناسبة وترسل الى صندوق النفقة المؤقتة في الوزارة لغرض تخصيص المبالغ اللازمة في ميزانية الوزارة .

المادة – 9 – تنفذ هذه التليمات اعتباراً من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية . وقد تم نشرها في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 2791 في 1980/8/25 . (1)

1- على محمد ابراهيم الكربسائي – شرح قانون الاحوال الشخصية ' المصدر السابق ص 54 و55

المبحث الرابع

موقف القضاء العراقي من النفقة المؤقتة

في هذا المبحث سوف نتناول مضمون القرار التمييزي المرقم 5338/شخصية/1999 والتعليق عليه وذلك في المطلبين الآتيين :
المطلب الأول .. مضمون القرار التمييزي .
المطلب الثاني .. التعليق على القرار التمييزي .
المطلب الأول:

مضمون القرار التمييزي

ان الطلبات المستعجلة على نوعين من حيث تقديمها للقضاء ، هما طلبات مستعجلة تقدم إلى القضاء الولائي (أوامر على العرائض) وطلبات مستعجلة تقدم إلى القضاء المستعجل .
وبقدر تعلق الأمر بالنفقة المؤقتة فقد حسم القرار التمييزي موضوع البحث نوعية هذا الطلب وعده من قبيل الأوامر على العرائض (الطلبات المستعجلة التي تقدم إلى القضاء الولائي) .
ففي الدعوى الشرعية المرقمة 1999/3656 ادعت المدعية عند محكمة الأحوال الشخصية في الموصل أن المدعى عليه زوجها الداخل بها شرعا ولها من فراش الزوجية الأطفال إيمان وفرح وحلا وقد تركها مع أطفالها منذ تاريخ 1999/7/1 ولحد الآن بدون نفقة أو منفق شرعي . طلبت دعوته لحضور المرافعة وإلزامه بتأدية النفقة الماضية والمستمرة لها من تاريخ الترك والمستمرة لأطفالها وتحمله المصاريف . قررت المحكمة بتاريخ 1999/10/21 فرض نفقة مؤقتة للمدعية مقدارها خمسة عشر ألف دينار شهريا اعتبارا من التاريخ المذكور .
طعن وكيل المدعى عليه بقرار الحكم تمييزا وطلب نقضه للأسباب الواردة في عريضته التمييزية المؤرخة في 1999/10/24 .

أصدرت محكمة التمييز قرارها المرقم بالعدد 5338/شخصية/1999 الذي جاء فيه :
((لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي بقرار محكمة الأحوال الشخصية في الموصل المؤرخ في 1999/10/21 القاضي بفرض نفقة مؤقتة للمدعية قدرها خمسة عشر ألف دينار للنتيجة من حيث الرد والاحتساب لا سند له من القانون ذلك ان قرار فرض النفقة المؤقتة يعد من قبيل القضاء الولائي الذي لا يجوز الطعن به تمييزا إلا بعد التظلم على القرار لدى نفس المحكمة ووفق الطريق الذي رسمته المادة 153/مرافعات . قرر رده من هذه الجهة وتحميل المميز الرسم التمييزي واعادة الإضبارة إلى محكمتها للسير فيها وفق القانون وصدر القرار بالاتفاق في 22/شعبان/1420 هـ الموافق 1999/11/30 م))

المطلب الثاني

التعليق على القرار التمييزي

حسم القرار التمييزي موضوع البحث طبيعة النفقة المؤقتة إذ جعلها من قبيل القضاء الولائي وان القرار التمييزي موضوع البحث محل نظر للأسباب الآتية :

أولا :. إن قانون المرافعات المدنية العراقي لم يورد تعريفا للقضاء الولائي الذي نص عليه في الفصل الثاني من الباب العاشر تحت عنوان (الأوامر التي تصدر على عريضة أحد الخصوم)

وقد ورد في الأسباب الموجبة للقانون عند الحديث عن القضاء الولائي ما يأتي ((ان ما يميز الطلب المستعجل عن الأمر الذي يصدر على عريضة الدعوى ان الدعوى المستعجلة يبلغ الخصم ويمثل طرفاها أمام المحكمة . أما الأمر فيصدر بناء على عريضة يقدمها شخص دون دعوة الخصم الآخر وضابط التفرقة ان عمل القاضي يعد قضائياً إذا تعلق بنزاع ولو محتمل ويكون ذلك بطريق الطلب المستعجل ، فإذا كان التصرف المطلوب من القاضي من شأنه ان يصدر دون منازعة كضبط الحجج والأشهادات أو يستهدف التحفظ والمفاجئة كتوقيع الحجز الاحتياطي عد ذلك عملاً ولائياً يتم بطريق الأمر على عريضة)) (1) .

ثانياً :. المادة 31 من قانون الأحوال الشخصية استلزمت تقديم طلبات النفقة المؤقتة أثناء نظر الدعوى مما يعني وجوب تبليغ الطرف الآخر قبل فرض النفقة المؤقتة إذ أن استلزام فرضها أثناء المرافعة يستلزم حتماً التبليغ للطرف الآخر وعليه لا يجوز أن تجري المرافعة إلا بعد حسم مسألة التبليغ (2) .

ثالثاً :. المادة 302 من قانون المرافعات المدنية أكدت على اختصاص محاكم الأحوال الشخصية بوصفها محكمة القضاء المستعجل في النظر بالأمور المستعجلة الداخلة في اختصاصها النوعي إذ قام لديها من الأسباب ما يخشى منه خطر عاجل حتى يبتوا في أساس الدعوى ومن هذه الطلبات النفقة المؤقتة تاركناً الخوض في التفاصيل إلى الأحكام العامة الواردة في الباب العاشر من قانون المرافعات المدنية .

رابعاً :. استناداً للأحكام العامة المنظمة لإجراءات نظر الطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء المستعجل نجد أن المادة (141) من قانون المرافعات المدنية أجازت تقديم الطلب المستعجل بطريقتين .

1- مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 وتطبيقاته العملية ، الجزء الأول ، شركة الحسام للطباعة ، بغداد ، 1994 ، ص 174

2- المادة 51 من قانون المرافعات المدنية العراقي .

أما بصورة مستقلة إلى القضاء المستعجل أو بصورة تبعية إلى محكمة الموضوع في أثناء السير في الدعوى . وفي كلا الحالتين تلزم المادة (150) من قانون المرافعات المدنية تقديم الطلبات بعريضة يبلغ فيها الخصم قبل الجلسة المحددة بأربع وعشرين ساعة على الأقل . وان القرار الصادر بشأن هذه الطلبات يكون قابلاً للتميز عملاً بأحكام المادة (216) من قانون المرافعات المدنية .

بينما الأحكام العامة المنظمة للطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء الولائي نجد أن المادة (151) من قانون المرافعات المدنية أجازت لمن له حق في الاستحصال على أمر من المحكمة للقيام بتصرف معين ان يطلب من المحكمة المختصة إصدار هذا الأمر في حالة الاستعجال بعريضة يقدمها إلى القاضي المختص ، الذي يلزم بقبول الطلب أو رفضه من خلال الأمر

الولائي الذي يصدره , على أن يبلغ من صدر الأمر ضده بصورة منه عملاً بأحكام المادة (152) من قانون المرافعات المدنية . بمعنى أن تبليغ الخصم في الطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء الولائي يستلزم بعد صدور الأوامر وليس قبله لأنه يقوم على مباغته الخصم (مما يعد هذا من أوجه الخلاف الرئيسية بين القضاء الولائي والقضاء المستعجل) .

فضلاً عن ذلك فإن الأمر الصادر يكون قابلاً للتظلم أمام المحكمة التي أصدرته خلال ثلاثة أيام من تاريخ إصدار الأمر أو تاريخ تبليغه ويجوز رفع التظلم تبعاً للدعوى الأصلية على أن تفصل المحكمة في التظلم على وجه الاستعجال ويكون قرارها قابلاً للتمييز خلال مدة سبعة أيام عملاً بأحكام المادتين (153 و 216) من قانون الرافعات المدنية العراقية .

يتضح مما تقدم أن الطلبات المستعجلة سواء أكانت مقدمة إلى القضاء المستعجل أم إلى القضاء الولائي فإنه يشترط فيه شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المدنية العراقية إذ جاء فيها (أن الذي يجمع بين القضاء المستعجل والولائي ان كلاً منهما غير أصيل ويجري على وجه السرعة) .

مع ذلك فإن الطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء المستعجل تختلف عن الطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء الولائي من حيث الإجراءات وطرق الطعن فيما يصدر عنها .

يترتب على ذلك ان القول بأن طلب النفقة المؤقتة من قبيل القضاء الولائي يستلزم إجراءات وطرق طعن معينة تختلف عما إذا كان هذا الطلب من قبيل القضاء المستعجل وحيث ثبت من خلال الفقرة أولاً سالفه الذكر بأن محكمة الموضوع لا تستطيع البت في طلب النفقة المؤقتة إلا بعد تبليغ الخصم بالمرافعة مما يدعو للقول ان طلب النفقة المؤقتة يعد من قبيل الطلبات المستعجلة المقدمة إلى القضاء المستعجل وان هذا الأخير وكما أوضحنا في السطور الأولى من الفقرة الثالثة انه يستلزم التبليغ قبل البت بموضوع الطلبات المقدمة إليه .

لما تقدم فإن عند طلب النفقة المؤقتة من قبيل القضاء الولائي وحسب ما جاء في قرار محكمة التمييز موضوع البحث محل نظر حيث أن المادة (31) من قانون الأحوال الشخصية تستلزم النظر بطلب النفقة أثناء النظر في الدعوى وحيث أن المحكمة لا تستطيع النظر في الدعوى إلا بعد إتمام مسألة التبليغ مما يعني أن المحكمة لا تنظر في طلب النفقة المؤقتة إلا بعد تبليغ الخصم وهذا ما ينسجم مع طبيعة الطلبات المستعجلة التي تقدم إلى القضاء المستعجل والتي يلزم فيها تبليغ الخصم قبل الجلسة المحددة للنظر في الطلب عملاً بأحكام المادة (150) من قانون المرافعات المدنية .

لذا نرى أن طلب النفقة المؤقتة يعد من قبيل الطلبات المستعجلة التي تدخل في اختصاص القضاء المستعجل والتي يكون القرار الصادر فيها قابلاً للتمييز مباشرة دون الطعن فيه عن طريق التظلم .

كما يمكن الاستدلال من نص المادتين 31 من قانون الأحوال الشخصية والمادة 302 من قانون المرافعات المدنية على ان النفقة المؤقتة تعد من قبيل الطلبات المستعجلة التي تقدم إلى القضاء بصورة تبعية للدعوى لان المادتين السالفتي الذكر تطلب ان يصدر بشأن هذا الطلب قراراً قضائياً وليس أمراً ولائياً وان من المعروف ان القضاء الولائي يصدر عنه أمراً وان القضاء العادي (إذا رفع طلب النفقة المؤقتة بصورة تبعية للدعوى) والقضاء المستعجل (إذا رفع طلب النفقة المؤقتة بصورة مستقلة) يصدر قراراً قضائياً .

المستخلص .:

نفقة الزوجة واجبة على الزوج من حين العقد الصحيح – ولو كان الزوج فقيراً أو غنياً أو حاضراً أو غائباً أو مفقوداً – ولو كانت مقيمة في بيت أهلها ، إلا إذا طلبها الزوج بالانتقال الى بيته فأمتنعت بغير حق ، فإذا ترك الزوج زوجته بدون نفقة أو منفق شرعي أصبحت ديناً في ذمته . وكل ما ينفقه الزوج على زوجته من طعام وكسوة وسكن وخدمة وأثاث وكل ما يلزمها على وجه الكفاية وما يجري به عرف الناس . وتقدر النفقة للزوجة على ضوء حالة الزوج المالية وتكاليف المعيشة خلال فترة أستحقاقها مع الاخذ بنظر الاعتبار التغييرات الحاصلة طيلة تلك الفترة ،

الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة هذا البحث . يمكن إجمال الخاتمة بالنتائج والتوصيات الآتية :
أولاً .. النتائج :

1- النفقة المؤقتة عبارة عن طلب مستعجل يقدم إلى القضاء للحصول على قرار بالنفقة مؤقتاً يكون

مصيره معلقاً على الحكم الحاسم للدعوى .

2- يتصف طلب النفقة المؤقتة بأنه طلب مستعجل مؤقت ويكون القرار الصادر بشأنه قابلاً للتنفيذ

ومشمولاً بالنفاذ المعجل للأحكام .

3- أن طلب النفقة المؤقتة يعد من قبيل القضاء المستعجل وليس من قبيل القضاء الولائي مما يترتب على ذلك أن القرار الصادر بشأنه موضوع النفقة المؤقتة يكون قابلاً للتميز عاملاً بأحكام المادة (216) من قانون المرافعات المدنية دون حاجة إلى التظلم منه .

ثانياً .. التوصيات :

استنادا لما تقدم نوصي بضرورة تطبيق القضاء للمادة (302) من قانون المرافعات المدنية ودعوة القضاة إلى إصدار قرارات مستعجلة عن مرافعه بفرض النفقة المؤقتة (لا) أوامر على العرائض كي لا يباغت الخصم بفرض النفقة المؤقتة عليه دون علمه وخلافا للنص المتقدم .

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

أولا : الكتب والمؤلفات:.

- 1- القرآن الكريم
- 2- السنة النبوية الشريف
- 3- محسن ناجي - شرح قانون الاحوال الشخصية - الطبعة الاولى 1962 - مطبعة الرابطة-بغداد
- 4- الدكتور احمد الكبيسي - الاحوال الشخصية في الفقة والقضاء والقانون - الجزء الأول- الزواج والطلاق وأثارهم - شركة العاتك لصناعة الكتاب- القاهرة-درب الأتراك
- 5- المستشار احمد نصر الجندي - الاحوال الشخصية في اقليم كردستان العراق - دار الكتب القانونية مصر 2011
- 6- الحاكم مصطفى المختار - شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي - مطبعة ماردين - كردستان 2007
- 7- البروفيسور د. مصطفى ابراهيم الزلمي - احكام الزواج والطلاق في الفقه الاسلام المقارن مؤسسة o.p.l.c للطباعة والنشر - اربيل 2009
- 8- الدكتور آدم وهيب النداوي - شرح قانون الأثبات - بغداد 1986
- 9- الدكتور عبدالواحد كرم - الاحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي - مطبعة المعارف - بغداد 1979
- 10- القاضي مدحت محمود - شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969-الطبعة الثانية بغداد 2008

11- القاضي الشيخ حسن خالد و الدكتور عدنان بجا – احكام الاحوال الشخصية في الشريعة

الاسلامية- المكتب التجاري للطباعة وتوزيع والنشر – بيروت 1964

12- الشيخ عبدالكريم الرضا الحلي – احكام الجعفرية في الاحوال الشخصية – مكتبة المثنى الطبعة

الثانية 1947

14- محمد محي الدين عبدالحميد – الاحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية – الطبعة الثانية –

مصر 1958

15- علاءالدين خروفة-شرح قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959- الجزء الاول مطبعة

العاني 1962

16- علي محمد ابراهيم الكرباسي – شرح قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل

المكتبةالقانونية - بغداد

ثانياً: القوانين :.

1- القاضي عوني البزاز – احكام ومواد القوانين والقرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية النافذة في الأقليم الطبعة الثانية- اربيل 2011

2- هيووا ابراهيم حيدري – قانون الأثبات لسنة 1979 المعدل باللغة الكردية و العربية – الطبعة الثالثة -اربيل 2009

3- القاضي نبيل عبدالرحمن حياوي – قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتعديلاته –المكتبة القانونية – شارع المتنبى – بغداد 2008

4- القاضي نبيل عبدالرحمن حياوي - قانون التنفيذ رقم 40 لسنة 1980 وتعديلاته- المكتبة القانونية – بغداد 2011

ثالثاً: المبادئ القضائيةوالقرارات التمييزية:.

1- القاضي ربيع محمد الزهاوي – عالم دعاوى محاكم الأحوال الشخصية- مكتبة السنهوري – الطبعة الثانية بغداد 2014

2- القاضي جاسم جزاء جافر والمحقق القضائي كامران رسول سعيد – أهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان

قسم الاحوال الشخصية لسنوات 2000 - 2006 مطبعة ثيوند – السليمانية 2015

3- القاضي صباح حسن رشيد- قرارات محكمة تمييز اقليم كردستان قسم الاحوال الشخصية – مكتبة هتولير القانونية - اربيل 2018

- 4- القاضي عبدالله علي شرفاني – الموجز في التطبيقات القضائية في المحاكم و الدوائر العدلية –
الطبعة الثانية مطبعة o.p.l.c. للطباعة والنشر – اربيل 2008
- 5- باقر خليل الخليلي – تطبيقات قانون الأحوال الشخصية المعدل – مطبعة الارشاد – بغداد 1964
- 6- القاضي جاسم جزاء جافر – المبادئ القضائية لمحكمة التمييز اقليم كردستان قسم الأحوال الشخصية للفترة 1992 – 2014 مطبعة زانا – الطبعة الأولى 2015
- 7- الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي – مجموعة الابحاث العلمية الشرعية والقانونية – مطبعة منارة – اربيل 2010
- 8- المحامي طيلاني سيد احمد – المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان – العراق –
مقررات هيئة الاحوال الشخصية لسنوات 1993 – 1998 الطبعة الاولى - اربيل 1999
- 9- رسالة ماجستير سمير محمد المحادين – صلاحيات قاضي الامور المستعجلة- جامعة شرق الاوسط 2014
- 10- القاضي عباس زياد كامل السعدي – احكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة و تطبيقاتها القضائية – مدرس م . في قسم القانون – كلية المأمون الجامعة

رابعاً: المواقع الالكترونية:.

- 1- www.iasj.net>iasj
- 2- www.Journals.uokufa.edu.iq
- 3- www.facebook.com/post law and society
- 4- www.law.arab.com
- 5- <https://www.mohamah.net/law/>
- 6- www.startimes.com

