

# أحوال شخصية

## نفقة

المبدأ :

- تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها- من سلطة محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة.
- اتفاق الأب مع أم أولاده على أن تتحمل نفقتهم وكسوتهم إذا انتقلت بهم إلى موضع بعيد - جائز شرعا. التزام الزوجة بموجب الخلع بنفقة الأولاد على أن يكونوا معها إلى البلوغ ولو تزوجت- صحيح وقضاء الحكم بتقدير نفقة للولد يلتزم الأب بأدائها إلى طليقته بسبب إيسارها وإلى حين يسارها مع حقه في الرجوع عليها حين يسارها بما أنفق - جائز. تقدير هذه النفقة - مما يستقل به قاضي الموضوع.

## المحكمة الاتحادية العليا

ثانيا : الدائرة الشرعية

للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

الطعن رقم 424 لسنة 27 القضائية

(شرعي الدائرة الأولى)

جلسة الثلاثاء الموافق

28 من نوفمبر سنة 2006

إن دائرة النقض الشرعية المؤلفة :

رئاسة السيد القاضي: فلاح الهاجري رئيس  
الدائرة .

وعضوية السيد القاضي: محمد الأمين محمد  
بيب  
والسيد القاضي : علي الديميري .

## المحكمة

بعد مطالعة الأوراق وتلاوة تقرير  
التلخيص والمداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من  
الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل  
في أن الطاعنة ..... أقامت الدعوى  
رقم 2004/585 شرعي أبو ظبي أمام محكمة  
أبو ظبي الشرعية ضد المطعون ضده ..... ،  
بطلب الحكم بفرض نفقه للصغير (....) قدرها

خمسة آلاف درهم من تاريخ الامتاع عن  
الإففاق في 2003/2/3 وقالت شرحاً لدعواها  
أنها كانت زوجة للمدعي عليه بصحيح العقد  
الشرعي وأنجبت منه على فراش الزوجية بينهما  
(....) البالغ من العمر سنتين وأن المدعي عليه  
طلقها بتاريخ 2003/2/3 ومنذ ذلك التاريخ لم  
يقم بالإففاق عليه وتوفير مسكن مناسب  
للحضانة. ومن ثم أقامت دعواها بالطلبات  
سالفة البيان. وقدمت المدعية - الطاعنة تأييداً  
لدعواها : 1 - صورة من إثبات الطلاق الذي  
تم خلعا بين الطرفين بتاريخ 2003/2/3 . 2-  
صورة من شهادة ميلاد الإبن- المحضون-  
(...) المولود بتاريخ 2002/12/16 . 3-  
الإففاق الذي تم بين الطرفين في التوجيه  
الأسري بتاريخ 2003/2/3 برقم 2003/130  
وقد نص في البند الأول من هذا الاتفاق على  
تطبيق المدعي عليه للمدعية طليقة أولى خلعية  
بينهما مقابل تنازلها عن مؤخر صداقها وأية  
حقوق زوجية لها، وبذلك تبين منه بينونة  
صغرى فلا تحل له إلا بعقد جديد ونص في  
البند الثاني على أن يكون الولد بحضانة والدته  
(المدعية) تقيم به في أي مكان تختاره وتسافر  
به متى شاعت مقابل أن تتحمل هي جميع نفقاته  
لمأكله وملبسه ومسكنه وغير ذلك من  
المصاريف ويكون في حضانتها ولو تزوجت  
من أجنبي عنه وقضى في البند الثالث على  
التزام المدعي عليه بتسليم جواز سفر الإبن إلى  
المدعية وعدم المطالبة به مستقبلاً وبصورة  
نهائية ، كما نص في البند الرابع على أنه في  
حالة وفاة المدعية تكون حضانة الولد من حق  
أهلها. وأجاب وكيل المدعي عليه على الدعوى  
بطلب رفضها تأسيساً على الاتفاق الذي تم بين  
الطرفين وأنه أصبح من المحررات الرسمية  
بمجرد توقيع القاضي عليه وجاز الحجية.  
ومحكمة أول درجة حكمت بجلسة 2004/7/25

بالزام المدعي عليه... بأن يدفع للمدعية... نفقة شهرية لولدها منه (....) قدرها ألفا درهم شاملة لمطعمه وملبسه ومسكنه اعتباراً من تاريخ الحكم ما دامت عاجزة عن الإنفاق عليه إلى حين يسرها بالنفقة على الولد أو بلوغه قادراً على الكسب على أن يتبع المدعي عليه المدعية في نمتها بما أنفقته على ولده ولحين يسرها ويرفض الدعوى فيما عدا ذلك. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 2005/183 ، شرعي أبو ظبي كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم 2005/193 . شرعي أبو ظبي والمحكمة قررت ضم الاستئناف الثاني للأول ليصدر فيهما حكم واحد للإرتباط ثم أصدرت حكمها بجلسة 2005/6/20 بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وذلك بإيقاف تنفيذ البند الثاني من الاتفاقية رقم 2003/130 لحين قدرة الأم على الإنفاق وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

طعنت الطاعنة على هذا الحكم بالطعن المائل بصحيفة أودعت قلم كتاب هذه المحكمة في 2005/7/24 وقد تسلم وكيل الطاعنة صورة من الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005/6/27 وقدمت النيابة العامة مذكرة بالرأي فوضت فيه الرأي للمحكمة. ورأت المحكمة في غرفة المشورة أن الطعن جدير بالنظر فحددت جلسة لنظرة .

وحيث إن الطاعنة تنعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة أحكام الشريعة الإسلامية والخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال. وقالت بياناً لذلك إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من صحة ما جاء بالبند الثاني من

الاتفاقية التي تمت أمام التوجيه الأسري رقم 2003/130 أبو ظبي بالرغم من أن البند الأول من الاتفاقية ثابت به أن الخلع وقع صحيحاً مقابل تنازل الطاعنة عن مؤخر الصداق وأن ما ورد بالبند الثاني من اتفاقية التوجيه الأسري والذي تضمن إلزام الطاعنة بنفقات المحضون مقابل أن تقيم به في أي مكان تختاره وتساfer به متى شاءت وأن تظل الحضانة معها ولو تزوجت بأجنبي، إنما هو مختص بالحضانة وليس بالخلع الذي تناوله البند الأول وأن ما تم في هذا البند جاء على أساس إسناد الحضانة إلى الطرف الثاني وهو مغالطة إذ أن الحضانة حقها شرعاً ما لم يبق لديها مانع وهو ما لم يتحقق وأن الإبراء عن نفقة الصغير لا يجوز إلا في حالة حصل الإبراء هذا عوضاً عن الطلاق ، وأن ما ورد في البند الأول ثابت به أن الخلع كان عوضه مؤخر الصداق ولم يتطرق إلى موضوع النفقة على الصغير بحيث تكون مقابل للخلع وهو ما لم يتضمنه البند الأول وأن نفقة الصغير المحضون حق له ولا يجوز للغير أن يتنازل عنها، وقد جرى الفقه المالكي على أنه لا يجوز التنازل عن نفقة المحضون إلا لمدة الرضاع فقط ، فإذا زادت عن ذلك بطل هذا الشرط وأن نفقة الصغير واجبة على أبيه ما دام موسراً لأنها حق للصغير ، ولا يجوز للغير أن يتنازل عنها ومن ثم فإن البند الثاني من الاتفاقية يكون باطلاً وتكون النفقة واجبة على المطعون ضده وأن تقديرها بمبلغ ألفي درهم لا يتناسب مع حال المطعون ضده الذي أثبتت الطاعنة بالمستندات أنه رجل موسر وأن الحكم قد تناقض مع بعضه حين ألزم المطعون ضده بالرجوع على الطاعنة بما أنفقت على ولدها حين يسارها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في جملته مردود ذلك أن من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ولا رقيب عليها في ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند .

حتى يوسع عليهما إذا كان موسعاً عليه. ومتى كان فقيراً فعلى قدر ذلك. فتقرر النفقة بحسب الحالة من المنفق والحاجة من المنفق عليه بالإجتهد على مجرى العادة ( تبيين المسالك ج4 ص 234 .

وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتضت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. وليس عليها من بعد أن تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحجبتهم وطلباتهم وأن ترد استقلالاً على كل قول أو طلب أثاروه ما دام قيام الحقيقة التي اقتضت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات وأن المقرر في المذهب المالكي أنه لو طلبت الحاضنة الانتقال بالأولاد إلى موضع بعيد فشرط الأب عليها فنفقتهم وكسوتهم جاز ذلك، وكذلك إن خاف أن تخرج بهم بغير إذنه يشرط عليها إن فعلت ذلك فنقتهم وكسوتهم عليها لزمها ذلك. وذلك لأن الأب منعها من الخروج بهم إلى مكان بعيد فالتزمت الأم نفقتهم على أن أسقط الأب حقه من منعها من الخروج بهم. وأن الزوجة إذا التزمت بعد الخلع بنفقة الأولاد على أن يكونوا عندها ولو تزوجت إلى البلوغ ونحو ذلك ، فلا إشكال في لزوم ذلك وصحته - يراجع في ذلك كتاب الالتزامات عن التوضيح للحطاب 98 ، 182 ، 210، كما أنه من المقرر أيضاً أن تقدير النفقة من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب. متى كان قضاؤها سائغاً قائماً على أدلة لها أصلها الثابت في الأرواق. وقال تعالى ( لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ، لا يكلف الله نفساً إلى ما آتاه). وقا القرطبي ( ولينفق الزوج على زوجته وعلى ولده الصغير على قدر وسعه

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فهي المؤيد للحكم المستأنف لأسبابه والمكمل له قد أحاط بواقعة الدعوى وظروفها وملابساتها وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة بطلان البند الثاني من الإتفاق الأسري رقم 2003/130 أبوظبي بتاريخ 2003/2/3 والذي تعهدت بموجبه تحمل نفقة الصغير ... الموجود بحضانتها على ما خلص إليه في أسبابه من أنه بالنسبة لموضوع الإتفاق فإن التزام المدعية- الطاعنة بالإتفاق على ولدها لم يكن في مقابل الحضانة وإنما كان التزام الإتفاق مقابل أن تقيم المدعية بولدها في أي مكان تختاره وتساfer به متى شاءت وأن يبقى بحضانتها عندما تتزوج من أجنبي عليه ، ومن ثم فإن الالتزام مقابل ما هو من حق المدعي عليه وهو بقاء الولد قريباً منه وعدم سفر المدعية به إلا بإذنه وحقه في انتزاع الولد منها إذا تزوجت ، ومن ثم يكون الإتفاق صحيحاً . وأورد على ذلك نصوصاً من المذهب المالكي المؤيدة لذلك. وأضاف الحكم المستأنف أنه لا وجه لما تمسكت به المدعية - الطاعنة - من بطلان الإتفاق للجهالة لأن النفقة محددة بالمعروف حسب العرف وبالنسبة للوقت فهو محدد حسب العرف إذ كان من التزمت بنفقة أولادها الصغار فالعرف قاض بأن القصد في ذلك الإتفاق عليهم إلى حين سقوط النفقة عن الأب. أما التزام النفقة فيما بعد سنتي الرضاع فإنه وإن اختلف فيه فالعمل والفتوى على جوازه وأن - المدعية - الطاعنة - تطالب المدعي عليه - المطعون ضده بالإتفاق على

الالتزامات المتبادلة بحق الصغير . وانتهت المحكمة بما لها من سلطة تقديرية إلى صحة هذا الإتفاق المبرم بين طرفيه ولكون الأم عاجزة عن الإتفاق على ولدها فإنه ألزم المطعون ضده بنفقة شهرية للولد المحضون يدفعها للطاعة إلى حين يسارها وله حق الرجوع عليها بما أنفق على المحضون حالة يسرها وعلق البند الثاني من الإتفاقية لحين يسار الأم - الطاعة - وهذه أسباب سائغة لها اصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم وفيها الرد الضمني المسقط لكل ما أثارته الطاعة.

ومن ثم فلا يعدو النعي أن يكون جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الدليل فيها. وهو ما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة. ويكون النعي على غير أساس متعين الرفض.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

ولدها لكونها عاجزة عن الإتفاق عليه لكونها لا تعمل وليس لديها مصدر دخل ولم ينازع المدعي عليه - المطعون ضده - في ذلك فإنه يكون من حقها مطالبة زوجها بالإتفاق عليه مادامت عاجزة عنه على أن يتبعها بما أنفق عليه في ذمته لحين يسرها إستناداً على ما قرره العلماء إن المرأة إذا خالعت زوجها بالتزامها للإتفاق على حملها وأولادها ثم عجزت عن الإتفاق أن الأب يؤمر بالإتفاق عليهم ويتبعها بما أنفق إن أسرت وأن المدعي عليه موسراً وقدرت نفقة الصغير مبلغ ألفي درهم يدفعها المطعون ضده للطاعة إلى حين يسرها على أن يرجع عليها بما أنفق حين يسارها. وأضاف الحكم المطعون فيه أن الثابت بالاتفاق الأسري رقم 2003/130 بتاريخ 2003/2/3 أن البند الثاني من هذا الإتفاق جاء به أن يكون الولد (...) بحضانة الأم تقيم به في أي مكان تختاره وتسافر به متى شاعت مقابل أن تتحمل الأم جميع نفقاته من مأكّل وملبس ومسكن وغير ذلك من المصاريف ، كما يكون في حضانتها ولو تزوجت بأجنبي وأن هذا الإتفاق واضح وحدد



## المطالبة بفسخ نكاح زوجة من زوجها الغائب

المبدأ :

- الحكم بفسخ نكاح زوجة من زوجها الغائب بعد ثبوت غيبته استناداً لحديث ( لا ضرر ولا ضرار) ولما قرره العلماء من أن الزوج إن غاب ولم يجعل لزوجته نفقه، ولم تقدر على مال له، ولا الاستدانة عليه فلها الفسخ، وأن يكون ذلك بحكم حاكم، ولاحتياج الزوجة للصيانة والعفاف، ولأن مقاصد الشريعة تقرر أن الزواج سكن وطهر وعفاف وهذا غير متحقق في حال هذه المرأة.
- تخيير الزوجة بين الفسخ أو الصبر وتمكينها من فسخ النكاح بنفسها .
- إفهامها بأن عدتها حيضة وأن لا تتزوج إلا بعد تصديق الحكم من محكمة التمييز.

رقم الصك : 20/497

التاريخ : 1424/11/26هـ

الحمد لله وحده وبعد :

يسمع عنه شيء منذ ذلك التاريخ كما ذكر مفصلاً في صك الولاية السابق ثالثاً : أبرزت الإعلان في جريدة الرياض بعدد 12684 في 14/11/1424هـ والمتضمن الإعلان عن غيبة زوجها وطلبها فسخ نكاحها منه رابعاً : أحضرت للشهادة كلاً من ...و...و... المعدلين وفق الأصول الشرعية ومدون بالضبط ما يثبت هوية الجميع .

ولدى استشهادهما شهدا الله تعالى قائلين إن هذه المدعية زوجة ... الغائب عن مجلس الحكم وقد رزق منها بولدين وتركها بلا نفقة ولا سكنى وقد غادر السعودية نهائياً ولا يعرف له مكان ولا عنوان منذ ست سنوات وقد بحثت عنه فلم تجده وبحثت عنه في بلده ولم يعرف له عنوان ثم وردنا من شعبة التحريات والبحث الجنائي خطابهم رقم 1483 في 15/6/1424هـ والمتضمن ( أنه بطلبكم معلومات عن الوافد .... نفيكم أنه خارج المملكة كما يتضح من (البرنت) الصادر من الجوازات بمغادرته مغادرة نهائية في 11/12/1418هـ ).

وبناءً على ما تقدم واستناداً للمادة رقم (10/34) من نظام المرافعات ولما قرره العلماء ولحديث ( لا ضرر ولا ضرار) ولما قرره العلماء في زاد المعاد رقم (11/4) وفي الروض المربع ص (134) والمغني ص(576) والمقتنع ص (30/318) ( وإن غاب ولم يجعل لها نفقة ولم تقدر على مال له ولا الاستدانة عليه فلها الفسخ ) ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم وهو فسخ لا رجعة فيه هذا المذهب وبه قال الشافعي وابن المنذر وروي عن عمر وعلي وأبي هريرة وقاله سعيد ابن المسيب والحسن ومالك وإسحاق وغيرهم وقد كتب

ففي يوم الأحد 12/11/1424هـ لدي أنا إبراهيم بن صالح الخضير القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض حضرت .... حاملة البطاقة رقم ... المعرف بها من قبل أبيها الحاضر معها .... حامل البطاقة رقم ... وادعت على الغائب عن جلسة الحكم ... أردني الجنسية بموجب جواز السفر الصادر من .... برقم .... في ....

قائلة في تحرير دعواها عليه : إنه زوجي تزوجني بالصك رقم 7/56 في 16/7/1412هـ الصادر من محكمة الضمان والأنكحة بالرياض ولقد رزقت منه بولدين هما ..... و ..... وقد غاب عني ست سنوات وتركتي بلا نفقة ولا سكنى وأنا لا أريده أبداً حتى لو حضر ولا أقدر أن أطلب النفقة ولا بالسكنى بما مضى لغيبته ، حيث ذكر أنه سافر إلى الأردن ولا يعرف له هناك عنوان ولا إقامة ولقد بحثت عنه ولم أتوصل إليه لذا أطلب الحكم بفسخ نكاحي منه لحصول الضرر عليّ هذه دعواي .

ثم أبرزت المدعي صك النكاح المتضمن صحة ما ذكرته، ثانياً : أبرزت صك الولاية رقم 20/332 في 12/8/1421هـ المتضمن ولاية المدعية على ولديها من زوجها الغائب بعد ثبوت غيبته بالبينة الشرعية المعدلة المتضمنة أن الزوج الغائب قد غاب منذ عام 1418هـ ولم يعرف له مكان ولا عنوان ولم

لعمري في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم أن  
ينفقوا أو يطلقوا.

زوجي الغائب... ثم سألتها عن حالها فقالت  
أنا طاهر.

ولما سبق من الدعوى والبيينة وبالنظر في  
حال هذه المرأة واحتياجها للصيانة والعفاف  
ولإصرارها على طلب فسخ نكاحها ولأن  
مقاصد الشريعة أن الزواج سكن وطهر وعفاف  
وهذا غير محقق في حال هذه المرأة المدعية  
ولتوفر شروط فسخ النكاح فقد جرى منا البيان  
أن لها الخيار بين فسخ نكاحها وبين أن تصبر  
وتستمر واختارت الفسخ وحيث ظهر لي تضرر  
الزوجة من بقائها في عصمة زوجها الغائب فقد  
أذنت لها بفسخ نكاحها فقالت فسخت نكاحي من

لذا فقد حكمت بفسخ نكاح المدعية من  
زوجها الغائب... وأفهمتها أن تعتد حيضة  
واحدة وأن ليس لها أن تتزوج حتى تصديق هذا  
الحكم من التمييز إن شاء الله تعالى وقررت  
التمييز أعلاه بالمادة رقم 85 من نظام  
المرافعات وبالله التوفيق ، وصلى الله وسلم على  
نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

صدق الحكم من محكمة التمييز بالقرار  
رقم 66/ش/ أ وتاريخ 1425/1/17 هـ .