Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 13- Issue 2- September 2023 المجلد ١٣- العدد ٢ –ايلول ٢٠٢٣

The maintenance of Ancestors (A comparative study)

[1] Lecturer. Dr. Firas Jarjees Khalaf Saleh Al-Khatuni
[1] Mosul University - College of Basic Education
1: Email:
f_jarjees@uomosul.edu.iq

Abstract:

The maintenance of ancestors is a subject of controversy in Islamic jurisprudence and positive law in terms of the following issues: The first issue is the concept of ancestors; The majority of jurists defined it in a broad concept, which is what we preferred. The Malikis defined it in a narrow sense. The Iraqi law adopted the narrow concept, while the Egyptian law adopted the broad concept, while the Tunisian law took a special position. The second issue is the conditions for the maintenance of ancestors; The conditions agreed upon are the poverty of ancestor and the left of the branch, but the Malikis restricted the left with money only. The Hanbalis stipulated that the branch be inherited. We have preferred the Hanbali school of thought for its fairness. The laws under study were taken under the agreed terms. The third issue is the conflict between ancestors over maintenance. The fourth issue is the conflict between the branches, determining who is assigned to them, and how to distribute the amount of maintenance imposed on the branches in case there are many of them. There are other issues: the amount of maintenance for the ancestors, As well as the reasons for the fall of ancestral maintenance. Finally, the issue of the penalty one charged with maintenance when he refuses to spend.

DOI

Submitted: 12/7/2023
Accepted: 29/07/2023
Published: 06/10/2023

Keywords:
maintenance
ancestors
branches
parents
conditions
jurisprudence
law - conflict
poverty.

©Authors, 2022, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

نفقة الأصول- دراسة مقارنة

[١] م.د. فراس جرجيس خلف صالح الخاتوني
[١] جامعة الموصل- كلية التربية الأساسية

الملخص:

ان نفقة الأصول هي موضوع محل خلاف في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي من حيث المسائل الآتية: المسألة الأولى هي مفهوم الاصول؛ فجمهور الفقهاء حدده بمفهوم واسع يشمل الاباء والاجداد وان علو، وهو ما رجحناه. والمالكية حددوه بمعنى ضيق يقتصر على الوالدين فقط. والقانون العراقي اخذ بالمفهوم الضيق، اما القانون المصري فاخذ بالمفهوم الواسع، في حين اتخذ القانون التونسي موقفا خاصا فحدده بالوالدين والاجداد من جهة الاب. والمسألة الثانية هي شروط نفقة الاصول؛ فالشروط المتفق عليها هي فقر الاصل ويسار الفرع لكن المالكية قيدوا اليسار بالمال فقط. واشترط الحنابلة كون الفرع وارثًا. وقد رجحنا مذهب الحنابلة لعدالته. والقوانين محل البحث اخذت بالشروط المتفق عليها. والمسألة الثالثة هي مسألة التنازع بين الاصول على النفقة؛ حيث ان جمهور الفقهاء قدم الام على الاب خلافا للحنابلة وهو ما رجحناه. والشافعية والحنابلة قدموا الاجداد لاب وهو ما رجحناه. في حين قدم الحنفية الاجداد لام. ولا حديث عن تنازع الاجداد في الفقه المالكي. اما القانون العراقي فقدم الام على الاب ولا كلام فيه عن تنازع الاجداد. في حين سار القانون المصري على المذهب الحنفي. بينما قدم القانون التونسي الام على الاب، وقدم الاجداد لاب بالنص. والمسألة الرابعة هي التنازع بين الفروع وتحديد المكلف منهم وكيفية توزيع مقدار النفقة المفروضة على الفروع في حالة تعددهم. فالحنفية اعتمدوا معيار القرب. والشافعية اعتمدوا معايير عدة هي: معيار استواء القرب، ومعيار الاقرب، ومعيار الارث. بينما اعتمد الحنابلة على معيار الإرث فقط. وهو ما رجحناه لعدالته. والظاهر من القانون العراقي توزيع النفقة على الفروع بالتساوي، وهذا ما أكده القضاء العراقي. وكذلك القانون المصري؛ لتأثر هذين القانونين بالمذهب الحنفي. أما القانون التونسي فقد أحال الى مذهب المالكية. وثمة مسائل اخرى هي: مقدار نفقة الأصول فهو عند جمهور الفقهاء مقدار الكفاية، وعند المالكية يتحدد بقدر يسار الولد. وعند جميع الفقهاء يراعى حال الأصل عند الإنفاق عليه من مأكل ومشرب، وملبس ومسكن لائقين به، وأجرة تطبيب وأدوية وخادم، وكذلك إعفاءه بزوجة عند الجمهور أو أكثر من زوجة إن لم تعفه واحدة عند المالكية. وكذلك مسألة مسقطات نفقة الأصول وهي: موت المنفق أو المنفق عليه، ويسار الأصل بعد إعساره، وإعسار أو عجز الفرع بعد يساره أو قدرته على الكسب، وزواج الأم، ومضي الزمان على فرض النفقة.

وأخيرا مسألة جزاء الامتناع من الإنفاق؛ فهو الضرب في الفقه الاسلامي لأنه أكثر جدوى من الحبس. وفي القانون العقوبة هي الحبس.

الكلمات المفتاحية:

نفقة– الاصول- الفروع- الوالدين-شروط- الفقه- القانون- تنازع- فقر.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين... وبعد

أولًا- مدخل تعريفي بموضوع البحث:

من الضروري التقديم لموضوع نفقة الأصول بالكلام في الأساس الرئيس الذي يقوم عليه ألا وهو مكانة الأصول في الإسلام ولاسيما الأصول المباشرون وهم الوالدان؛ حيث يحظى الآباء والأمهات بأسمى مكانة في الشريعة الاسلامية فيما يخص العلاقات بين أفراد الأسرة، ففي العديد من الآيات القرآنية يأتي لفظ " الإحسان " بالوالدين وبصور مختلفة بعد الأمر بتوحيد الله تعالى مباشرةً، وبذلك فإن بر الوالدين والإحسان إليهما هو أول حكم عملي يأتي بعد أول حكم اعتقادي في الشريعة الإسلامية.

ثانيًا- أهمية موضوع البحث:

من يلاحظ في عصرنا هذا أوضاع الآباء والأمهات ولا سيما كبار السن، يجد بأنهم يعانون من مشاكل كثيرة جداً، لاسيما في عالمنا العربي والإسلامي. وفي مقدمة تلك المشاكل تقصير أبنائهم الميسورين في إعالتهم، خصوصاً بعد تردي أوضاعهم المعيشية. لذلك جاء هذا البحث ليتناول قضية مهمة جدًا تخص الوالدين أو الأصول وهي نفقتهم على أولادهم أو فروعهم.

ثالثًا- اشكالية البحث:

يمكن ايجاز اشكاليات او فرضيات البحث بالنقاط الاتية:

١- هل للأصول من باب الأمر بالإحسان إليهما حق في النفقة يقع على فروعهم؟ وإذا كان الجواب بالإيجاب فما الدليل على ذلك؟
٢- ما هو الفرق بين نفقة الأصول ونفقة الزوجية؟
٣- وهل أن هذه النفقة تجب على الأولاد من دون شروط أي بصورة مطلقة أم أن هنالك شروط معينة؟
٤- وإذا لم يقدر الولد إلا على نفقة شخص واحد فمن هو المقدم؟ الأب أم الأم؟ كذلك التساؤل بالنسبة للأجداد والجدات من جهة الأب والأم؟
٥- إذا كان هنالك أكثر من فرع فمن هو الفرع المكلف بالنفقة على الوالدين أو أحدهما؟ أم أنهم يشتركون في ذلك؟ وما هي ضوابط توزيع واجب النفقة عليهم؟
٦- ما مقدار هذه النفقة؟ وكيف يتم حل التنازع بشأنها؟ وما هي الأمور التي يترتب عليها سقوط النفقة عن الفروع؟ وأخيراً ما هو جزاء امتناع الفرع من أداء النفقة لأصله؟

رابعًا- منهجية البحث :

ان التساؤلات أو الاشكاليات المشار اليها سابقًا سيُعقد البحث فيها والاجابة عليها من خلال الرجوع إلى الفقه الإسلامي وبالتحديد المذاهب الاربعة أولًا ومن ثم بيان موقف القانون- لاسيما القوانين العربية المتباينة كالقانون العراقي والمصري والتونسي- وكذلك تطبيقات القضاء العراقي لهذا الموضوع ثانيًا.

خامسًا- هيكلية البحث:

جاء هذا البحث وفق الهيكلية الآتية:

المبحث الأول: التعريف بنفقة الأصول

المطلب الاول: التعريف بنفقة الأصول في اللغة

المطلب الثاني: معنى النفقة والأصول في الاصطلاح

المبحث الثاني: مشروعية نفقة الأصول وأسبابها وتمييزها

المطلب الأول: مشروعية نفقة الأصول

المطلب الثاني: أسباب وجوب نفقة الأصول وتمييزها

المبحث الثالث: شروط نفقة الأصول وأحكامها

المطلب الأول: شروط نفقة الأصول في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: شروط نفقة الأصول في القانون الوضعي

المطلب الثالث: أحكام نفقة الأصول

I. المبحث الأول

التعريف بنفقة الأصول

يستحسن قبل الشروع بالكلام في أحكام نفقة الأصول أن يتم التعريف بها عند أهل اللغة، وهذا سيكون في مطلب أول، ومن ثم تعريفها في الفقه الاسلامي والقانون وذلك في مطلب ثانٍ.

I.أ. المطلب الأول

التعريف بنفقة الأصول في اللغة

إن (نفقة الأصول) مصطلح مركب من مفردتين هما: نفقة، وأصول، وسنعرف كلاً منهما في اللغة تباعاً في الفقرات الآتية:

أولاً: معنى النفقة في اللغة:

نفق اسم منه (نفقت الدراهم) نفقاً – من باب تعب- نفدت، ويتعدى بالهمزة فيقال: أنفقتها، والنفقة اسم منه، وجمعها نفاق مثل رقبة ورقاب، ونفقات على لفظ الواحدة أيضاً، ونفقَ الشيء نفقاً أيضاً فنى، وأنفقتهُ أفنيته، وأنفق الرجل بالألف فنى زاده، ونفقت الدابة نُفوقاً – من باب قعد – ماتت، ونفقت السلعة والمرأة نفاقاً بالفتح كثُر طلابها وخطابها، والنفَقَ بالفتحتين، سِرب في الأرض [١].

وأنفق الرجل أي افتقر وذهب ماله، ومنه قوله تعالى:﴿ ...إِذًا لَأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ الْإِنْفَاقِ...﴾[٢]، وقد أنفقتُ الدراهم، من النفقة، ورجلٌ منفاقٌ، أي كثير النفقة [٣].

(١) الفيومي، *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي*، ج٢، ط٨، (القاهرة: المطبعة الأميرية ببولاق، ١٩٣٩)، ص٤٤٧.

(٢) سورة الإسراء: الآية ١٠٠.

(٣) عبد الله العلايلي، *الصحاح في اللغة والعلوم للجوهري*، ج٢، ط١، (بيروت: دار الحضارة العربية، ١٩٧٤)، ص٥٩٧.

ومن خلال ما سبق ذكره من معانٍ للنفقة في اللغة نجد أن أغلبها يدور حول معنى النفاد والفناء والافتقار.

ثانيًا: معنى الأصول في اللغةً:

((أصل)) الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، أحدها أساس الشيء، والثاني الحية، والثالث ما كان من النهار بعد العشي، فأما الأول فالأصل: أصل الشيء، قال الكاساني في قولهم: - لا أصل له ولا فصل له - ، إن الأصل الحسب، والفصل اللسان، أما الأصلة فهي الحية العظيمة [١].

والأصل واحد الأصول، يقال أصل مؤصل، واستأصله أي قلعه من أصله، والأصيل: الوقت بعد العصر إلى المغرب، وجمعه أصول وآصال وأصائل [٢].

ومما تقدم تبين بأن المعنى اللغوي للأصل هو أساس الشيء.

I.ب. المطلب الثاني

معنى النفقة والأصول في الاصطلاح

وسوف نعرف النفقة في الاصطلاح أولاً ثم نعرف الأصول:

أولاً: معنى النفقة اصطلاحاً: وسنعرفها عند أهل الفقه ثم بعد ذلك في القانون:

١ـ معناها في الفقه:

عرف الحنفية النفقة بأنها: ((الطعام والكسوة والسكن))[٣]، أما المالكية فقالوا: ((النفقة مطلقاً: ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف))[٤]، وقال الشافعية: ((النفقات جمع نفقة من الإنفاق وهو الإخراج، ولا يستعمل إلا في الخير))[٥]، وعرفها الحنابلة بأنها: ((كفاية من يمونه خبزاً وأدماً وكسوة وسكناً وتوابعها))[٦].

ويلاحظ على تعريف الحنفية أنه يقترب من معنى النفقة في العرف[٧]؛ فالمعروف لدى الناس بأن النفقة هي الطعام والكسوة والسكن، وهذه الأمور الثلاثة في الحقيقة وحسب النصوص الفقهية تمثل عناصر النفقة أو موضوعها لا النفقة ذاتها كتكليف شرعي، كما أن

(١) عبد السلام محمد هارون، معجم *مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا*، ج١، (دار الفكر: ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، ص١٠٩.

(٢) عبد الله العلايلي، مصدر سابق، ج١، ص٣٢.

(٣) عبد الغني الميداني الحنفي، *اللباب في شرح الكتاب*، ج٣، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، دون سنة طبع)، ص٩١.

(٤) محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، *حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل*، ج٥، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م)، ص١٨٨؛ وينظر: أحمد الصاوي المالكي، *بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك على الشرح الصغير للدردير*، ج٢، (دار إحياء الكتب العربية، دون سنة طبع)، ص٣١١.

(٥) د. محمود مطرجي، *المجموع شرح المهذب للإمام النووي*، ج١٩، ط١، (بيروت: دار الفكر، ١٤١٧ه/١٩٩٦م)، ص٣٤١.

(٦) ابن مفلح المقدسي، *النكت والفوائد السنية بهامش كتاب المحرر في الفقه لابن تيمية*، ج٢، ط٢، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، ص٢٣١.

(٧) د. وهبة الزحيلي، *الفقه الإسلامي وأدلته*، ج١٠، ط٤، (دار الفكر: ١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، ص٧٣٤٨. ص٧٣٤٨.

التعريف غير جامع، فهو يحدد النفقة بالأمور الثلاثة المذكورة آنفاً، وهذا ما فعله أيضاً تعريف الحنابلة، مع أن الحنفية والحنابلة قد قالوا بشمول النفقة لأمور أخرى كنفقة التطبيب والخادم.

أما تعريف الشافعية فهو وإن كان دقيقاً إلا أنه تعريف عام، فهو دقيق لأنه عرف النفقة بالإنفاق وهو الإخراج، ولم يعرفها بموضوعها كما فعل التعريف الحنفي، كما أن الوجوب وغيرها من الأحكام إنما يتعلق بالأفعال لا بالذوات [١]، وهو تعريف عام لأنه أطلق الإخراج، بأنه الإخراج في الخير، وهذا يشمل كافة أنواع الإنفاق.

ويمكن القول إن تعريف المالكية هو التعريف الأرجح للأسباب الآتية:

أ- إنه تعريف جامع ومانع، فهو جامع لكل عناصر النفقة لأن القوام كما جاء في (مختصر خليل) نظام الشيء وعماده، والمعنى نظام حال الآدمي المعتاد أي قوة الآدمي المعتاد [٢]، كما أنه تعريف مانع لأنه أخرج غير الآدمي، وأخرج ما ليس بمعتاد في حال الآدمي فإنه ليس بنفقة شرعية، وأخرج بقوله (بغير سرف) ما كان سرفاً، وهو صرف الشيء زائداً على ما ينبغي، والتبذير صرف الشيء فيما لا ينبغي [٣].

ب- إنه لم يعرف النفقة بموضوعها، بل عرفها بأنها (ما به قوام) والـ(ما) لغير العاقل، يمكن القول من سياق التعريف أنها تعود على الإخراج أو الصرف، فيصبح التعريف: (الإخراج أو الصرف الذي به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف).

٢- معنى النفقة في القانون:

من قراءة نصوص القانون العراقي يتبين لنا بأنه لم يعرف النفقة مطلقاً، إلا أنه أشار إلى عناصر نفقة الزوجة في الفقرة (٢) من المادة ٢٤ من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل بقوله: ((تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمها وأجرة التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها معين))، ويمكن القول بأن القانون العراقي قد تأثر بالمذهب الحنفي الذي عرف النفقة تعريفاً بحسب العرف، وفيما يخص نفقة الأصول فإن القانون المذكور لم يعرفها لا اصطلاحاً ولا عرفاً، ويبدو بأنه اعتمد على ما نص عليه بخصوص نفقة الزوجة باستثناء ما يتعلق بالزوجة.

أما القانون المصري فهو لم يختلف كثيراً عن القانون العراقي في موقفه من تعريف نفقة الأصول، فقد نصت الفقرة (٣) من المادة (١) للقانون [٤] رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠، المستبدلة المستبدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، على أن نفقة الزوجة تشمل الغذاء والكسوة والسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك بما يقضي به الشرع ، ولم يشر إلى معنى نفقة الأصول أيضاً.

---

(١) عبد الرحمن الشربيني، *حاشيته بأسفل الغرر البهية للإمام زكريا الأنصاري في شرح منظومة البهجة الوردية للإمام ابن الوردي*، ج٨، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، ص٥٣١.

(٢) سيدي خليل، مختصر خليل بأعلى حاشية الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص١٨٨.

(٣) الخرشي، المصدر السابق، ج٥، ص١٨٨.

(٤) وهو القانون المتعلق ببعض أحكام الأحوال الشخصية. ينظر: محمد بن يونس (مجاز في الحقوق) ونبيل سعيد المستشار، *موسوعة التشريعات العربية*، ج٩- مصر. والمعدل بالقانون رقم ١٠٠، لسنة ١٩٨٥، ينظر: د: رمضان علي السيد الشرنباصي ود. جابر عبد الهادي الشافعي، *أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء (دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان)*، (منشورات الحلبي الحقوقية: ٢٠٠٨م)، ص٣٣٧، وينظر أيضاً: المستشار معوض عبد التواب (رئيس محكمة الاستئناف)، *موسوعة الأحوال الشخصية*، ج٦، (الإسكندرية: توزيع منشأة المعارف، ١٩٩٥)، ص٢٨٩.

أما القانون[١] التونسي فقد كان موقفه مغايراً للقوانين السابقة، فقد أشار إلى معنى النفقة أو عناصرها بصورة عامة بنص مشترك يسري على جميع أنواع النفقة أي نفقة الزوجية ونفقة الأصول والأقارب، وإن كان قد اتبع الموقف نفسه من حيث تعريف النفقة بحسب العرف أي تعريفها بعناصرها، فقد جاء الفصل ٥٠ من مجلة الأحوال الشخصية التونسية تحت عنوان (أحكام مشتركة) ونص على: ((تشمل النفقة الطعام والكسوة والمسكن والتعليم وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة)).

ونعتقد أن موقف القانون التونسي كان أكثر دقة من مواقف القوانين السابقة توحيده لمعنى النفقة بنص مشترك كما أنه يوفر على القضاء عناء الاجتهاد والبحث عما تشتمل عليه نفقة الأصول.

ثانياً: معنى الأصول في الاصطلاح:

بعد أن علمنا بأن الأصول في اللغة هي أصل أو أساس الشيء لا بد بعد ذلك من معرفة معناها في الاصطلاح الفقهي والقانوني لكي نعرف من هم الأصول الذين تجب لهم النفقة.

١- معنى الأصول في الفقه:

المراد بالأصول عند الفقهاء المسلمين أمر محل خلاف، فهناك رأيان في هذا الخصوص وكما يأتي:

الرأي الأول: (المفهوم الضيق):

المراد بالأصول الذين تجب النفقة لهم هم الوالدان المباشران فقط للفرع، وهذا ما قال به فقهاء المالكية. فقد ورد في حاشية الخرشي: ((وكذلك تجب نفقة الوالدين المعسرين على ولدهما الموسر، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿ ... وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا...﴾، وإجماع الأمة، وسواء كان هذا الولد صغيراً أو كبيراً ذكراً أو أنثى، صحيحاً أو مريضاً، واحداً أو متعدداً، سواء كان الأبوان صحيحين أو زَمِنيين، مسلمين أو كافرين أو مختلفين))[٢]، والمعنى نفسه ورد في حاشية الدسوقي[٣]، وكتاب أسهل المدارك[٤]، وحجة المالكية في ذلك أن الجد ليس بأب حقيقي، وهذا ما بينه ابن قدامة الحنبلي حيث قال: ((وقال مالك: لا تجب النفقة عليهم ولا لهم لأن الجد ليس بأب حقيقي))[٥].

---

(١)ينظر: محمد بن يوسف ونبيل سعيد، "موسوعة التشريعات العربية"، ج٨ ، *مجلة الأحوال الشخصية التونسية، تونس*، الصادرة بموجب الأمر المؤرخ في ٦ محرم ١٣٧٦، الموافق ١٣ أوت (آب)، (١٩٥٦).

(٢) الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٥.

(٣) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير وبالهامش تقريرات العلامة المحقق الملقب ب عُليش*، ج٣، ط٢، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤/٢٠٠٣هـ)، ص٥٠١.

(٤) أبو بكر بن حسن الكشناوي، *أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك*، ج٢، ط١، (صيدا- بيروت: المكتبة العصرية ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، ص١٥٤.

(٥) ابن قدامة، *المغني على مختصر الإمام الخرقي ويليه الشرح الكبير لابن قدامة المقدسي*، ج٩، طبعة جديدة بالأوفست بعناية جماعة من العلماء،(بيروت: لبنان، دار الكتاب العربي، ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م)، ص٢٥٧.

الرأي الثاني: (المفهوم الواسع):

إن الأصول هم الوالدان المباشران وكذلك الأجداد والجدات وإن علوا من جهة الأب وجهة الأم، وقال بذلك جمهور الفقهاء[١].

والأدلة التي يستند إليها هذا الرأي تتمثل في:

١- قوله تعالى:﴿ ... مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ...﴾[٢]، فسمى الله تعالى إبراهيم (عليه السلام) أباً وهو جد[٣]،

لأن الجد يدخل في مطلق اسم الولد والوالد بدليل أن الله تعالى قال: ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ...﴾[٤] فيدخل فيهم ولد البنين وقال: ﴿ ... وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ...﴾[٥][٦].

٢- لأن الجد والجدة من الوالدين، ولهذا يقوم الجد مقام الأب عند عدمه، ولأنهم تسببوا في إحيائه فوجب عليه الإحياء بمنزلة الوالدين))[٧].

٣- لأن الجد كالأب والجدة كالأم في أحكام الولادة أو القرابة من رد شهادة وعتق، وأحكام ولاية وتعصيب بالنسبة للجد[٨]. وهذا الرأي هو ما نميل إليه لوجاهة الحجج المبني عليها، ولأنه لا مضارة من التوسعة في الخير ولأن الفرع إذ لم يستفد في الدنيا فإنه يرى الاستفادة في الآخرة، والأهم من ذلك أن الأقربين أولى بالمعروف من غيرهم عند عدم وجود الوالدين.

٢- معنى الأصول في القانون:

نصت المادة (٦١) من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه: ((يجب على الولد الموسر كبيراً كان أو صغيراً نفقة والديه الفقيرين، ولو كانا قادرين على الكسب، ما لم يظهر الأب إصراره على اختيار البطالة)). تبين من النص المذكور أن مراد المشرع العراقي من (والديه) ولفظ (الأب) قاصر على الوالدين المباشرين، أي الأب والأم فقط لعدم وجود ما يقطع

---

(١) شمس الدين السرخسي، *كتاب المبسوط*، ج٥، ط١، (مصر: مطبعة السعادة ١٣٢٤هـ)، ص٢٢٢. النووي، *روضة الطالبين*، ج٦، ط١، (بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠)، ص٤٨٩. ابن قدامة، المصدر السابق، ج٩، ص٢٥٧. ابن حزم الأندلسي، *المحلى شرح المجلى*، ج١١، ط١، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، ص١٦٣.

(٢) سورة الحج، الآية ٧٨.

(٣) د. محمود مطرجي، *المجموع شرح المهذب للإمام النووي*، ج١٩، ط١، (بيروت: دار الفكر، ١٤١٧هـ/١٩٩٦)، ص٣٩٦، والاستدلال نفسه ورد في كتاب المغني. ينظر: ابن قدامة، المصدر السابق، ج٩، ص٢٥٧.

(٤) سورة النساء، الآية ١١.

(٥) سورة النساء، الآية ١١.

(٦) ابن قدامة، مصدر سابق،ج٩، ص٢٥٧.

(٧) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢. الكمال بن الهمام، *شرح فتح القدير على الهداية*، ج٣، ط١، (ببولاق – مصر: المطبعة الأميرية الكبرى ، ١٣١٦هـ)، ص٣٤٧.

(٨) د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٣٩٦-٤٠٠. ابن قدامة، المصدر السابق، ج٩، ص٢٥٧.

بالعدول عن هذا المعنى والأخذ بالمعنى المجازي[١]. وهذا يعني أن القانون العراقي أخذ برأي المالكية في المراد من الأصول.

أما القانون المصري فهو يسير إلى الراجح من مذهب أبو حنيفة (رحمه الله) إذا لم يوجد نص في القوانين المتعلقة بالأحوال الشخصية[٢]. وعليه فإن المراد بالأصول في القانون القانون المصري الأبوان وسائر الآباء وأن علوا وسائر الأمهات وإن علون[٣].

أما في القانون التونسي فالأمر يختلف حيث شمل الأجداد والجدات من جهة الأب فقط بمصطلح الوالدين في الفصل (٤٣) من مجلة[٤] الأحوال الشخصية الذي نص: ((يجب على الابن أو الأبناء الموسورين ذكورا كانوا أم إناثاً الإنفاق على الأبوين والأجداد والجدات للأب الفقراء)). ونعتقد أن مذهب القانون المصري يفضل على القوانين السابقة في إطلاق مصطلح الوالدين.

II. المبحث الثاني

مشروعية نفقة الأصول وأسبابها وتمييزها

إن مشروعية نفقة الأصول على الفروع إنما تكمن في الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة والإجماع، والمعقول، نتناولها في المطلب الأول، كما سنتناول أسباب نفقة الأصول وتمييزها عن نفقة الزوجة في المطلب الثاني.

II.أ. المطلب الأول

مشروعية نفقة الأصول

أولاً: أما الكتاب الكريم: فقوله تعالى:﴿ ... وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا...﴾[٥] هذه الآية نزلت في الأبوين الكافرين، فالمسلمان أولى، والإنفاق عليهما عند الحاجة من أعرف المعروف[٦]، وليس من المعروف أن الابن يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعاً[٧]، إنما المعروف القيام بكفايتهما عند حاجتهما[٨]، وقوله تعالى: ﴿ وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ

(١) د.أحمد الخطيب، ود. حمد الكبيسي، ود. محمد السامرائي، *شرح قانون الأحوال الشخصية*، ج١، ط١، (جامعة الموصل: دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٨٠م)، ص٢٢٩.

(٢) المادة ٣، من القانون رقم ١، لسنة ٢٠٠٠، بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية. ينظر: محمد يونس ونبيل سعيد، *موسوعة التشريعات العربية*، ج٩، مصر.

(٣) محمد الحسيني حنفي، *الأحوال الشخصية (حقوق الأولاد والأقارب)*، ط٤،(دار الفكر العربي: ١٩٦٥)، ص٣٣٣.

(٤) محمد بن يونس ونبيل سعيد، *موسوعة التشريعات العربية*، ج٨ – تونس.

(٥) سورة لقمان، الآية ١٥.

(٦) الكاساني، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، ج٤، ط٢، (دار الكتاب العربي: ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م)، ص٣٠.

(٧) ابن نجيم الحنفي، *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*، ج٤، ط١، (بيروت – لبنان: دار إحياء التراث العربي، العربي، ١٤٢٢هـ/١٩٨٢م)، ص٣١٢.

(٨) الشربيني، *مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج*، ج٥، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، ص١٨٣. وينظر: الدمياطي، *إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين*، ج٤، ط١، (بيروت- لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م)، ص١٤٩. ابن مفلح الحنبلي، *المبدع في شرح المقنع*، ج٨، ط١، (قطر: المكتب الإسلامي، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م)، ص٢١٣.

وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا...﴾[١]، والإنفاق عليهما حال فقرهما أو حاجتهما من أحسن الإحسان[٢]، ولقوله تعالى: ﴿ ... فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ...﴾[٣]، نهى عن التأفيف لمعنى الأذى، ومعنى الأذى في منع النفقة عند حاجتهما أكثر [٤]، فكان النهي عن التأفيف نهياً عن ترك النفقة دلالة، كما كان نهياً عن الشتم والضرب دلالة [٥]. وقوله تعالى:﴿ ... أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ...﴾[٦]، والشكر للوالدين هو المكافأة لهما، وأمر سبحانه وتعالى الولد بأن يكافئ لهما ويجازي بعض ما كان منهما إليه من التربية والبر والعطف عليه والوقاية من كل شر ومكروه، وذلك عند عجزهما عن القيام بأمر أنفسهما والحوائج لهما، وإدرار النفقة عليهما حال عجزهما وحاجتهما من باب شكر النعمة فكان واجباً[٧].

ثانياً: السنة النبوية الشريفة:

هنالك نصوص عديدة ومتنوعة في السنة النبوية توجب نفقة الأصول على الفروع.

فعن عمارة بن عمير عن عمته أنها سالت عائشة (رضي الله عنها): في حجري يتم أفآكل من ماله ؟، قالت: قال رسول الله (ﷺ): ((إن من أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وولده من كسبه))[٨]. وفي حديث آخر عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رجلاً أتى النبي (ﷺ) فقال: يا رسول الله إن لي مالاً وولداً، وإن والدي [يجتاح] يحتاج مالي، قال: ((أنت ومالك لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم))[٩]. قال الطيبي في شرح شرح الحديث: إن أولادكم من أطيب كسبكم: أي من أطيب ما وجد بسببكم وبتوسط سعيكم، أو

---

(١) سورة الإسراء، الآية ٢٣.
(٢) الكاساني، مصدر سابق،ج٤، ص٣٠. وفي المعنى نفسه ينظر: الدمياطي، مصدر سابق، ج٤، ص١٤٩. ص١٤٩. ابن مفلح الحنبلي، المبدع، مصدر سابق، ج٨، ص٢١٣. د. علي أبو الخير، *الواضح في فقه الإمام أحمد*، ط٢، (بيروت- دمشق: دار الخير، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م)، ص٤٦٦.
(٣) سورة الإسراء، الآية ٢٣.
(٤) شمس الدين السرخسي، *كتاب المبسوط*، ج٥، ط١، (مصر: مطبعة السعادة ، ١٣٢٤هـ)، ص٢٢٢.
(٥) الكاساني، المصدر السابق، ج٤، ص٣٠.
(٦) سورة لقمان، الآية ١٤.
(٧) الكاساني، المصدر السابق، ج٤، ص٣٠.
(٨) أخرجه أبو داوود في كتاب الإجارة (٧٧)، باب الرجل يأكل من مال ولده، حديث رقم ٣٥٢٤، ينظر: الصديقي، *عون المعبود شرح سنن أبي داوود*، ج٩، ط٢، (دار إحياء التراث العربي: ١٤٢١هـ/٢٠٠١م)، ص٢٢١، وفيه من شرح الحديث: (من أطيب): أي من أحله، (من كسبه): أي الحاصل من وجهه الواصل من جهة صناعة أو تجارة أو زراعة، (وولده من كسبه): أي من جملته، لأنه حصل بواسطة تزوجه فيجوز له أن يأكل من كسب ولده. وأخرجه الترمذي في أبواب الأحكام (٢٢) باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده، حديث رقم ١٣٦٩، بلفظ آخر نصه: ((إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وأن أولادكم من كسبكم))، وقال: حديث حسن، ينظر: المباركفوري، *تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي*، ج٤، (دار الفكر: دون سنة طبع)، ص٥٩١. وفيه من شرح الحديث: (أطيب ما أكلتم): أي أحله وأهنأه، (من كسبكم): أي مما اكسبتموه من غير واسطة لقربه للتوكل وكذا بواسطة أولادكم لأن ولد الرجل بعضه وحكم بعضه حكم نفسه، وسمي الولد كسباً مجازاً.
(٩) أخرجه أبو داوود في سننه في كتاب الإجارة (٧٧) باب الرجل يأكل من مال ولده، حديث رقم ٣٥٢٧، ينظر: الصديقي، مصدر سابق،ج٩،ص٢٢٢. وفيه من معنى الحديث: (إن والدي يجتاح مالي)، بتقديم جيم وآخره حاء مهملة من الاجتياح وهو الاستئصال، وفي بعض النسخ يحتاج بتقديم حاء مهملة وآخر جيم من الاحتياج، قال الخطابي: معناه يستأصله فيأتي عليه، ويشبه أن يكون ما ذكره السائل من اجتياح والده ماله إنما هو بسبب النفقة عليه وإن مقدار ما يحتاج إليه للنفقة عليه شيء كثير لا يسعه عفو ماله والفضل منه إلا أن يحتاج أصله ويأتي عليه، فلم يعذره النبي (ﷺ) ولم يرخص له في ترك النفقة وقال له: ((أنت ومالك لوالدك))، على معنى أنه إذا احتاج إلى مالك أخذ منك قدر الحاجة كما يأخذ من ماله نفسه. وأخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات (٦٤) باب ما للرجل من مال ولده، حديث رقم ٢٢٩٢، بلفظ ((أنت ومالك لأبيك)) عن جابر بن عبد الله. ينظر: الألباني، *صحيح سنن ابن ماجه*، ج٢، ط١، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠هـ/١٩٨٦م)، ص٣٠. والحديث فيه برقم ١٨٥٦، وقال فيه: صحيح .

اكتساب أولادكم من أطيب كسبكم، فحذف المضاف، وفي الحديث دليل على وجوب نفقة الوالد على ولده، ولو أنه سرق شيئاً من ماله فلا حد عليه لشبهة الملك... وإذا كان الولد كسباً للوالد لا بمعنى أنه طلب وسعى في تحصيله لأن الكسب معناه الطلب والسعي في تحري الرزق والمعيشة والمال تبع له، كان الولد نفس الكسب مبالغة))[١]. وفي تحفة الأحوذي: ((إن اللام في قوله عليه الصلاة والسلام: ((أنت ومالك لأبيك)) في حديث جابر: هي لام للإباحة لا للتمليك لأن مال الولد له وزكاته عليه وهو موروث عنه))[٢].

كما جاء في السنة النبوية عن ابن عمر (رضي الله عنهما) قال: مر بهم رجل فتعجبوا من خلقه فقالوا: لو كان هذا في سبيل الله فأتوا النبي (ﷺ) فقال النبي (ﷺ): ((إن كان يسعى على أبويه شيخين كبيرين فهو في سبيل الله وإن كان يسعى على ولد صغار فهو في سبيل الله وإن كان يسعى على نفسه ليعينها فهو في سبيل الله))[٣]. وفي لفظ آخر عن أنس بن مالك أن رسول الله (ﷺ) قال: ((الساعي على والديه ليكفهما أو يغنيهما عن الناس، فهو في سبيل الله، والساعي على نفسه ليغنيها أو يكفها عن الناس فهو في سبيل الله والساعي مكاثرة في سبيل الشيطان))[٤].

ثالثاً: الإجماع:

جاء في حاشية الخرشي: ((تجب نفقة الوالدين المعسرين على ولدهما الموسر، والأصل في ذلك قوله تعالى:﴿ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا...﴾[٥]، وإجماع الأمة))[٦]، وجاء في كتاب المغني: ((وأما الإجماع فحكى ابن المنذر قال: أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين الذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد))[٧].

رابعاً: المعقول: وأما المعقول فقد بينه أيضاً ابن قدامة صاحب المغني بقوله: ((لأن ولد الإنسان بعضه وهو بعض والده، فكما يجب عليه أن ينفق على نفسه وأهله كذلك على بعضه وأصله))[٨].

---

(١) الإمام شرف الدين الطيبي، *شرح الطيبي على مشكاة المصابيح المسمى (الكاشف عن حقائق السنن)*، ج٦، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م)، ص٤٢٥.

(٢) المباركفوري، مصدر سابق، ج٤، ص٥٩١.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب النفقات (١٠). باب نفقات الأبوين حديث رقم ١٥٧٤٢. ينظر: البيهقي، *السنن الكبرى*، ج٥، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠ه/١٩٩٩م)، ص٧٨٧. وأخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد بلفظ مقارب في كتاب النكاح (٧٧) باب النفقات حديث رقم ٧٧٠٩، عن كعب بن عجرة، وقال فيه رواه الطبراني في الثلاثة، ورجال الكبير رجال الصحيح. ينظر: الهيثمي، *مجمع الزوائد ومنبع الفوائد*، ج٤، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١ه/٢٠٠٠م)، ص٤٢٤.

(٤) أخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد، كتاب النكاح (٧٧) باب النفقات حديث رقم ٧٧١٠، ص٤٢٤، وقال فيه: رواه الطبراني في الأوسط، وفيه إسحاق بن أسيد وهو ضعيف. ينظر: المصدر نفسه، ج٤، ص٤٢٤.

(٥) سورة البقرة ، الآية ٨٣.

(٦) الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٥.

(٧) ابن قدامة، مصدر سابق، ج٩، ص٢٥٦.

(٨) المصدر نفسه، ج٩، ص٢٥٦. وفي المعنى نفسه ينظر: ابن مفلح الحنبلي، المبدع، مصدر سابق، ج٨، ص٢١٣.

II.ب. المطلب الثاني

أسباب وجوب نفقة الأصول وتمييزها

إن نفقة الأصول قسم من أقسام النفقات حيث أن أقسام النفقات قسمان[١]: ١- نفقة تجب للإنسان على نفسه إذا قدر عليها وعليه أن يقدمها على نفقة غيره .٢- لنفسه تجب على الإنسان لغيره.

وبذلك فإن نفقة الأصول هي ضمن القسم الثاني مع نفقة الزوجة ونفقة المملوك، ولكن هل لهذه الأنواع ذات السبب في الوجوب، الجواب بالطبع يكون بالنفي، فسبب وجوب نفقة الزوجية هو النكاح وسبب وجوب نفقة الأصول هو القرابة وسبب وجوب نفقة المملوك هو الملك وتجب على السيد للرقيق أو العبد، وبذلك فإن أسباب وجوب نفقة الغير ثلاثة: النكاح، القرابة، الملك[٢].

ومن المفيد أن نستعرض بإيجاز في هذا المقام الفروق الجوهرية بين نفقة الأصول ونفقة الزوجة من خلال البنود الآتية:

١- إن سبب وجوب نفقة الزوجة هو النكاح في حين أن سبب وجوب نفقة الأصول فهي القرابة كما ذكرنا.

٢- إن المقابل في فرض النفقة الزوجية هو حبس الزوجة عند الحنفية والتمكين من الاستمتاع عند بقية المذاهب في حين أن نفقة الأصول تفرض لصلة الرحم أو المواساة (أي الإعانة)[٣]عند جميع المذاهب[٤].

٣- لكون نفقة الزوجة تفرض بطريق المعاوضة فهي تكون أقوى من نفقة الأصول حيث تقدم عليها في الترتيب، كما أنها تثبت في اليسار والإعسار في حين أن نفقة الأصول تثبت عند اليسار فقط، إضافة إلى أن نفقة الزوجة تصير ديناً في الذمة ولا تسقط بالموت أو بمضي الزمن سواء حكم بها القاضي أو لم يحكم، في حين أن نفقة الأصول لا تصبح ديناً في الذمة، وتسقط بالموت وبمضي الزمن إن لم يحكم بها القاضي لأنها للمواساة[٥].

---

(١) د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٣٤١.

(٢) الزيلعي الحنفي، *تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق*، ج٣، ط٢، (بيروت – لبنان: دار المعرفة، بدون سنة طبع)، ص٥٠. ابن جزي المالكي، *القوانين الفقهية*، (بيروت – لبنان: دار القلم، دون سنة طبع)، ص١٤٧ وما بعدها. زكريا الأنصاري، *الغرر البهية*، مصدر سابق، ج٨، ص٥٣١. إبراهيم بن ضويان، *منار السبيل*، ط١، (المكتب الإسلامي: ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، ص١٢١.

(٣) سيدي خليل، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٩.

(٤) ابن نجيم، مصدر سابق، ج٤، ص٢٧. علاء الدين السمرقندي، *تحفة الفقهاء(وهي أصل بدائع الصنائع)*، ج٢، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، دون سنة طبع)، ص١٦٤. الحطاب الرعيني، *مواهب الجليل لشرح مختصر خليل*، ج٥، ط١، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٠م)، ص٥٥١. العمراني، *البيان في فقه الإمام الشافعي*، ج١١، ط١، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م)، ص١٩٢. ابن مفلح الحنبلي، المبدع، مصدر سابق، ج٨، ص٢٠٨. ابن قدامة، مصدر سابق، ج٩، ص٢٥٧.

(٥) الزيلعي، المصدر السابق، ج٣، ص٥٥. الشنقيطي، *مواهب الجليل من أدلة خليل*، ج٣، (إدارة إحياء إحياء التراث الإسلامي لدولة قطر: ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م)، ص٢٣-٢٣٨. الصاوي المالكي، مصدر سابق، ج٢، ص٣١١-٣١٢. زكريا الأنصاري المصدر السابق، ج٨، ص٥٣٥. النووي، مصدر سابق، ج٦، ص٤٩١-٤٩٢.

٤- إنه لا يجب للقريب أو للأصل نفقة إلا نفقة يوم هو يوم المطالبة بعكس نفقة الزوجة التي تمتد أياماً وشهوراً[١].

٥- لا يستحق الأصل نفقة على الفرع من غير حاجة، في حين تستحقها الزوجة سواء في حاجة أو في عدمها لأنها لا تتبع الحاجة بل لأنها للمعاوضة[٢].

III. المبحث الثالث

شروط نفقة الأصول وأحكامها

سنعقد الكلام في هذا الموضع في شروط نفقة الأصول في الفقه الإسلامي والقانون وما يتعلق بهذه النفقة من أحكام كالمقدار والتنازع والمسقطات وغيرها، وعلى ذلك سينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب الأول نناقش فيه شروط نفقة الأصول في الفقه الإسلامي، والثاني نتناول فيه شروطها في القانون الوضعي، أما الأخير فمخصص لأحكامها.

III.أ. المطلب الأول

شروط نفقة الأصول في الفقه الإسلامي

سوف نستعرض شروط نفقة الأصول في الفقه الإسلامي من خلال تسليط الضوء على كل مذهب من المذاهب الفقهية وكما يأتي:

أولاً: المذهب الحنفي:

أما الشروط الخاصة بالأصول وإن علوا فهي أن يكون الأصل فقيراً معسراً لا مال له، حتى وإن كان قادراً على الكسب، لأن معنى الأذى في إيكاله إلى الكد والتعب أكثر منه في التأفيف المحرم[٣].

أما فيما يتعلق بالفرع الذي تجب عليه النفقة فيجب أن يكون موسراً يسار الفطرة، بالمال أو بالكسب، صغيراً أو كبيراً ذكراً أو أنثى، وقد اختلف الحنفية في يسار الفطرة، فقال أبو يوسف: هو أن يملك ما يحرم به أخذ الزكاة، وقال محمد: هو ما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهراً إن كان من أهل الغلة، وإن كان من أهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم، لأن المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب، وهو مستغن عما زاد على ذلك فيصرفها إلى أقاربه[٤]. والفتوى على الأول أي قول أبي يوسف، ولكن بعض الفقهاء رجح قول محمد إذا كان الولد كسوباً، وهم السرخسي والكمال ابن الهمام والزيلعي والسمرقندي صاحب التحفة والكاساني[٥]. أما إذا كان الولد الكاسب معسراً فقيراً فلا يجب عليه نفقة والديه؛

(١) د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٤٠٢.
(٢) الكاساني، مصدر سابق، ج٤، ص٣٤. د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٤٠٣.
(٣) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢. الكاساني، المصدر السابق، ج٤، ص٣٤، ٣٥. ابن نجيم، مصدر سابق، ج٤، ص٣١٣. المحقق عبد المجيد طعمة، *شرح متن تنوير الأبصار للحصكفي بأعلى رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين*، ج٥، ط١، (بيروت: دار المعرفة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م)، ص٣٦١.
(٤) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢. ابن نجيم، مصدر سابق، ج٤، ص٣١٣. المحقق عبد المجيد طعمة، *حاشية ابن عابدين على شرح متن تنوير الأبصار للحصفكي*، مصدر سابق، ج٥، ص٣٥٨.
(٥) المحقق عبد المجيد طعمة، المصدر السابق، ج٥، ص٣٥٨-٣٥٩.

والديه؛ لأنه لا يجبر المعسر على نفقة أحد إلا نفقة الزوجة والولد، إلا إذا كان الأصل زمناً[١] لا كسب له ولا يقدر على العمل، فلا يشترط عندئذٍ في الولد سوى قدرته على الكسب، فإن اكتسب فعلاً فينظر في كسبه، فإن فضل منه فإنه يلزم قضاءً على إنفاق الفاضل على والده، وإن كان لا يفضل من كسبه شيء يؤمر ديانةً لا قضاءً أن يواسي أباه، إذ لا يحسن أن يترك أباه ضائعاً جائعاً يتكفف الناس، أما إذا كان للولد أولاد وزوجة وله أب زمن عاجز عن الكسب فإنه يجبر قضاءً على ضم الأب إليهم، لأن إدخال الواحد على الجماعة لا يخل بطعامهم بخلاف إدخال الواحد على الواحد، وحكم الأم هو حكم الأب الزمن لأن الأنوثة بمجردها عجز، هذا على المعتمد[٢]. ولكن يرى بعض الحنفية كالسمرقندي والخصاف والكاساني والكمال ابن الهمام أنه لا يشترط في الولد اليسار سواء كان اليسار بالمال أو بالكسب، بل فقط يكفي في الولد قدرته على الكسب لإيجاب النفقة عليه [٣]، حتى وإن لم يكتسب فعلاً ومعلوم أن هناك فرق بين الموسر بالكسب وبين القادر على الكسب ولكنه لم يكتسب فعلاً، حيث قال الكاساني: ((لأن الشرع أضاف مال الابن إلى الأب فكان ماله كماله وكذا هو كسب كسبه فكان ككسبه فكانت نفقته فيه))[٤]، وبذلك فإن الكاساني لا يفرق في حالة إذا كان الولد معسراً مكتسباً بين الوالد الزمن والوالد الصحيح القادر على الكسب، وما ذكرناه بخصوص الولد المعسر المكتسب مع الوالد الزمن فيما تقدم ينطبق أيضاً على الوالد القادر على الكسب عند الكاساني عدا أنه في حالة ما إذا كان الولد المعسر المكتسب وحيداً ليس لديه أولاد ولا زوجة وكان الأب زمناً فإن الولد هنا لا يؤمر ديانة بمواساة أبيه بل إنه يجبر قضاءً على ضم الوالد إليه عند الكاساني، ولأنه كما يقول الكاساني: ((لأنه ليس في المشاركة خوف الهلاك، وفي ترك المشاركة خوف هلاك الأب فتجب المشاركة))[٥]، ولكن الولد العسر المكتسب في جميع حالات الضم السابقة لا يفرض لكل من الأب والأم نفقة مستقلة على حدة[٦].

ولا يشترط أخيراً اتحاد الدين بين الأصل والفرع عند الحنفية لإيجاب النفقة ولكن يشترط ألا يكون الأب الكافر محارباً[٧].

والخلاصة فإن شروط النفقة عند الحنفية هي فقر الأصل ويسار الفرع بمال أو بكسب.

ثانياً: المذهب المالكي:

أما بالنسبة لشروط نفقة الأصول (الوالدين المباشرين) عند المالكية[٨] فهي:

١- الحرية، بأن لا يكون الأصل عبداً مملوكاً لأحد.

٢- أن يكونا معسرين أي معدمين فقيرين، لا يقدران على كفاية نفقتهما كلاً أو بعضاً، فيجب عليه إتمام الكفاية.

(١) زمِناً: وهو أن تعدم بعض أعضائه أو تتعطل قواه، ينظر: أبو بكر البصري، *جمهرة اللغة*، ج٣، ط١، بلدة (حيدر آباد الدكن: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، ١٣٤٥هـ)، ص١٩.
(٢) المحقق عبد المجيد طعمة، المصدر السابق، ج٥، ص٣٦٠.
(٣) السمرقندي، مصدر سابق، ج٢، ص١٦٥. المحقق عبد المجيد طعمة ، المصدر السابق، ج٥، ص٣٦٠. ابن نجيم، المصدر السابق، ج٤، ص٣١٣.
(٤) الكاساني، مصدر سابق، ج٤ ، ص٣٥.
(٥) الكاساني، مصدر سابق، ج٤، ص٣٦.
(٦) المصدر نفسه، ج٤، ص٣٦.
(٧) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢-٢٢٨.
(٨) الدسوقي، مصدر سابق، ج٣، ص٥٠١.

٣- أن يكونا عاجزين عن الكسب، أما إذا كانا قادرين عليه لم تجب النفقة على الولد، ويجبران على الكسب، حتى ولو كانت الصنعة التي يكسبون منها تزري بالولد، أي تلحق به العيب.

وقال بعض المالكية لا يشترط عجز الوالدين عن الكسب بل يكفي فقرهما لإيجاب النفقة لهما(١).

٤- أن يكون الفرع حراً فلا تجب النفقة على العبد، صغيراً أو كبيراً ذكراً أو أنثى صحيحاً أو مريضاً.

٥- أن يكون الفرع موسراً بالفعل، أما غير الموسر بالفعل القادر على التكسب فلا يجب عليه التكسب لأجل الإنفاق على أبويه، ويكون موسراً إذا فضل عن نفقته ونفقة زوجاته ولو أربعاً، ونفقة خادمه ودابته إذا احتاج إليهما.

٦- أن يقيم الأبوان البينة على فقرهما، وهي شهادة عدلين إذا أنكر الولد فقرهما، وإلا فلا يقضى عليه بنفقتهما.

ولا يشترط اتحاد الدين أيضاً عند المالكية لإيجاب النفقة للأصول على فروعهم(٢).

وعموماً فإن شروط نفقة الأصول عند المالكية تتمثل في إعسار الوالدين وعجزهما عن الكسب ويسار الفرع فعلاً وإثبات الوالدين فقرهما بالبينة.

ثالثاً: المذهب الشافعي:

أما الشافعية فقالوا إن وجوب النفقة معتبر بشروط في الوالدين وشروط في الولد، فأما الشروط(٣) المعتبرة في الوالد فثلاثة:

١- الحرية، فإن كان الوالد عبداً وجبت نفقته على سيده.

٢- الفقر، فإن كان غنياً بماله أو مكتسباً ببدنه، لم تجب نفقته على ولده، لأنها مواساة تجب مع الحاجة وتسقط مع القدرة على الكفاية.

٣- أن يكون عاجزاً عن الاكتساب إما بنقصان الخلقة كالزمانة وإما بنقصان الأحكام كالجنون.

فإن كان صحيح البدن غير مجنون ولا زمن ففي وجوب نفقته بالفقر وحده قولان للشافعي: أحدهما، تجب لحاجته، والثاني، لا تجب لصحته.

وقد رجح النووي والأنصاري القول الأول لعظم حرمة الأصل ولأن الله تعالى أمر بمصاحبتهم بالمعروف، وليس من المعروف تكليفهم الكسب مع كبر السن، وقال النووي هو الأظهر(٤).

٤- أن يكون الأصل معصوماً، أي معصوم الدم، فلا يكون مرتداً ولا محارباً ويدخل في ذلك الزاني المحصن لأن توبته لا تعصمه.

---

(١) وقال بذلك ابن جزي المالكي، ينظر: الكشناوي، مصدر سابق، ج٢، ص١٥٤.

(٢) الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٥.

(٣) الماوردي، *كتاب النفقات*، ط١، (بيروت: دار ابن حزم، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م)، ص٢٢٤-٢٢٥. وينظر: البجيرمي، *حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري*، ج٤، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠ه/٢٠٠٠م)، ص١٦٠.

(٤) النووي، مصدر سابق، ج٦، ص٤٩١. زكريا الأنصاري، *شرح منهج الطلاب على حاشية البجيرمي*، المصدر السابق، ج٤، ص١٦١.

أما الشروط[١] المعتبرة في الولد فثلاثة شروط:

١- الحرية، فإن كان الولد عبداً، سقطت عنه النفقة لعجزه برقه.

٢- أن يكون الولد موسراً بمال، وهو من فضل عن قوته وقوت عياله في يوم وليلة ما يصرفه إلى القريب، أو موسراً بكسب يليق به يمكنه أن يكسب ما يفضل عنه، ذكراً كان أم أنثى، فإن لم يفضل عن نفقته ونفقة زوجته وأولاده فاضلة في يومه وليلته سقطت عنه نفقة الأصل لأنها مواساة.

فأما الدين فغير مؤثر في وجوب النفقة وسقوطها عند الشافعية[٢].

ويمكن إجمال شروط نفقة الأصول عند الشافعية بما يأتي:

١- فقر الوالدين ولا يشترط عجزهما عن الكسب على الراجح والأظهر[٣].

٢- يسار الولد بمال أو بكسب.

أما شرط الحرية فلم يعد له جدوى في الوقت الحاضر.

رابعاً: المذهب الحنبلي:

أما شروط نفقة الأصول وإن علوا عند الحنابلة[٤] فهي:

١- أن يكون الأصول فقراء لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن إنفاق غيرهم، فإن كانوا موسرين بمال أو بكسب يستغنون به فلا نفقة لهم؛ لأن النفقة تجب على سبيل المواساة، والموسر مستغن عن المواساة، ولا يشترط عجز الأصل عن الكسب.

٢- أن يكون الفرع موسراً بمال أو بكسب، بحيث يفضل عن نفقة نفسه وزوجته وعياله فضل ينفقه على أصوله، وإذا لم يفضل عنه شيء فليس عليه شيء.

٣- أن يكون المنفق وارثاً، لقوله تعالى: ﴿ ...وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ...﴾[٥] ، ولأن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحق بمال الموروث من سائر الناس، فينبغي أن يختص بوجوب صلته بالنفقة دونهم، ومن لم يكن وارثاً لعدم القرابة لم تجب عليه النفقة لذلك، وامتناع الميراث مع وجود القرابة لم يخل من ثلاثة أمور، الأول: أن يكون أحدهما رقيقاً أي عبداً، فلا نفقة لأحدهما على صاحبه، ثانيهما: أن يكون دينهما مختلفاً فلا نفقة لأحدهما على صاحبه؛ لأنها مواساة على سبيل البر والصلة فلم تجب مع اختلاف الدين، ولأنهما غير متوارثين فلم يجب لأحدهما على الآخر نفقته بالقرابة، ثالثهما: أن يكون الفرع محجوباً بمن هو أقرب منه وهو الذي يتحمل النفقة.

---

(١) النووي، المصدر السابق،ج٦، ص٤٨٩-٤٩٠. زكريا الأنصاري، المصدر السابق،ج٤، ص١٦٠. الماوردي، المصدر السابق، ص٢٢٦.

(٢) الماوردي، مصدر سابق، ص٢٢٦.

(٣) القاضي الشرعي مأمون محمد أبو سيف، *الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات*، ط١، (عمان: دار الثقافة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م)، ص٢٢٤.

(٤) ابن قدامة، مصدر سابق، ج٩، ص٢٥٧-٢٦١. وينظر: د. علي أبو الخير، مصدر سابق، ص٤٦٦. ابن تيمية، مصدر سابق، ج٢، ص٢٣٨.

(٥) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

يتضح لنا مما تقدم أن شروط وجوب نفقة الأصول وإن علوا لدى الحنابلة هي فقر الأصل مع عدم اشتراط عجزه عن الكسب، ويسار الفرع بمال أو بكسب، وأن يكون المنفق وارثاً، فلا نفقة مع اختلاف الدين أو الرق أو وجود من هو أقرب من الفروع.

والخلاصة ان شروط نفقة الاصول المتفق عليها عند جميع المذاهب هي فقر الاصل وكونه غير محارب ويسار الفرع. لكن الاختلاف أنه عند الجمهور لا يشترط عجز الاصل ولا يسار الفرع بالمال فقط خلافا للمالكية ولا كون الفرع وارثًا خلافا للحنابلة.

ولا بد من القول أخيراً بأن أكثر ما نميل إليه من المذاهب السابقة في مسالة شروط نفقة الأصول هو مذهب الحنابلة؛ لأنه قائم على ضوابط عادلة لاسيما اشتراط كون المنفق وارثًا؛ إذ القاعدة تقول: "الغنم بالغرم"، ولان هذا الضابط يضبط مسالة فرض النفقة على الفروع بشكل واضح وسريع وعادل. أما فرضية عدم كون الفرع وارثًا بسبب اختلاف الدين فهي نادرة الوقوع وحالة اتحاد الدين هي الحالة الغالبة، والتشريع إنما يبنى على الغالب الأعم. وهذا لا يتعارض مع المصاحبة بالمعروف أو يمنعها لاسيما اذا كان الاصل هنا هو الوالد المباشر؛ لان فرض نفقة الأصول إنما يكون لأجل المواساة(أي الاعانة) كما تقول جميع المذاهب، ولا مواساة مع اختلاف الدين كما يقول الحنابلة .

III.ب. المطلب الثاني

شروط نفقة الأصل في القانون الوضعي

سوف نستعرض شروط نفقة الأصول في بعض القوانين العربية ثم نبحث موقف القانون العراقي من هذه الشروط مع استعراض بعض التطبيقات القضائية لنفقة الأصول وشروطها.

اولا: القانون العراقي:

من خلال نص المادة (٦١) من قانون الأحوال الشخصية العراقي يمكن القول بأن شروط نفقة الأصول (الوالدين) هي:

١- فقر الوالدين، ولو كانا قادرين على الاكتساب.

٢- يسار الولد كبيراً كان أو صغيراً، ذكراً كان أم أنثى، واليسار إما بالمال أو بالكسب.

حيث نصت المادة (٦١) أعلاه على: ((يجب على الولد الموسر كبيراً كان أو صغيراً نفقة والديه الفقيرين، ولو كانا قادرين على الكسب، ما لم يظهر الأب إصراره على اختيار البطالة)).

ولكن العبارة الأخيرة: ((ما لم يظهر الأب إصراره على اختيار البطالة))، توحي بأن المشرع العراقي قد أضاف شرطاً ثالثاً وهو أن لا يظهر من الأب إصراره على اختيار البطالة، فقرر عدم إلزام الولد بنفقة الوالد الذي يستطيع الكسب بعمله ولكنه يصر على اختيار البطالة[١]. ونعتقد بأن المشرع العراقي بعبارته: ((ما لم يظهر الأب إصراره على اختيار البطالة))، يقترب من المذهب المالكي الذي لا يلزم الولد بنفقة أبيه إذا كان قادراً على الكسب وأصر على اختيار البطالة كسلاً أو عناداً، مع أنه في الشروط الأولى متأثر بمذهب الجمهور ومذهب الحنفية تحديداً.

(١) د. أحمد الخطيب، ود. حمد الكبيسي، ومحمد السامرائي، مصدر سابق، ص٢٣.

ومن التطبيقات القضائية للمادة (٦١) قرار محكمة التمييز رقم ٦٠٩٨ / شخصية في ٢٠٠١/١١/١٢ الذي نص على: ((وجد بأن القرار غير صحيح ومخالف للقانون لأن المحكمة قضت برد الدعوى معللة حكمها بأنه متزوج من زوجتين وبالتالي فإنه مقتدر من الناحية المالية وهذا نظر من المحكمة غير وارد ذلك أن نفقة الوالد الفقير واجبة على ولده الموسر ولو كان قادراً على الكسب ما لم يظهر الأب إصراره على البطالة إعمالاً لإحكام المادة (٦١) فكان على المحكمة والحالة هذه تكليف المدعي بإثبات فقر حالته ومن ثم تثبيت موارد المدعى عليهما المالية وإدخال بقية أولاد المدعي أشخاصاً ثالثة في الدعوى لتوزيع مبلغ النفقة عليهم، لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى إلى محكمتها لإتباع ما تقدم...))[١].

وكذلك قرار[٢] محكمة الأحوال الشخصية في الموصل رقم ٢١٥٨ في ٢٠١٠/٤/١٥ ونصه:((لدعوى المدعي أن المدعى عليه هو ابنه وكان المدعى عليه قد ترك المدعي دون نفقة ولكون المدعي كبير السن وعاجز، طلب من المحكمة دعوى المدعى عليه للمرافعة بعد تبليغه بنسخة من عريضة الدعوى، وعنها الحكم بإلزام المدعى عليه بتأديته للمدعي نفقة مناسبة وتحميله الرسوم والمصاريف وأجور المحاماة، وللمرافعة الغيابية وإطلاع المحكمة على إضبارة الدعوى المرقمة ٢٠٠٩/٥١٧٣ والدعوى المرقمة ٢٠٠٩/٣١٧٩ ولطلب وكيل المدعي نفقة إعسار لموكله ولتقرير الخبير القضائي المؤرخ في ٢٠١٠/٤/١٣ والذي لم يعترض عليه وكيل المدعى عليه ولما تقدم قررت المحكمة الحكم بإلزام المدعى عليه (ن) بتأديته للمدعي (ح) نفقة شهرية ابتداءً من تاريخ إقامة الدعوى في ٢٠١٠/٢/٢٨، وللمستقبل مبلغاً مقداره خمسة وأربعون ألف دينار شهرياً وتحميله رسوم ومصاريف الدعوى وأتعاب محاماة وكيل المدعي مبلغاً مقداره عشرة آلاف دينار وصدر القرار استناداً لأحكام المادة ٦١ من قانون الأحوال الشخصية و٢٢ إثبات و٦٣ محاماة و١٥٦ و١٥٩ و١٦١ و١٧٧ و٣٠٠ مرافعات حكماً غيابياً قابلاً للاعتراض والتمييز وأفهم علناً في ٢٠١٠/٤/١٥)).

ومن التطبيقات القديمة قرار محكمة التمييز رقم ٣٩٧/شرعية/في ١٩٦٩/٥/٢ ونص: ((ألا تجبر الأم على الانضمام إلى ولدها وإنما يحكم لها بالنفقة المناسبة))[٣]، وهذا القرار يعكس موقف المذهب الحنفي في مسألة الولد الموسر ومسألة الولد المعسر.

وقرار محكمة التمييز رقم ٥٦٤/شرعية ثالثة/ في ١٩٧٣/٩/١٢ وجاء فيه: ((يجوز للأم طلب النفقة من ابنها ولو كان قاصراً إذا كان له مال))[٤]، وهذا القرار يوضح بأنه لا فرق بين صغير أو كبير في فرض النفقة للأصول كما قال الفقهاء المسلمون.

وقررت محكمة التمييز بقرارها المرقم ٥١٥/شرعية/ في١٩٦٩/٦/٢٥ بأنه: ((لا يحكم بنفقة الأب إلا بعد التثبت من أن كسب ولده يفيض عن حاجته وحاجة عياله))[٥]، وهذا القرار يوضح حد اليسار الذي قال به الإمام محمد بن الحنفية وهو الراجح عند المحققين من الحنفية.

---

(١) قرار محكمة التمييز رقم ٦٠٩٨/شخصية/٢٠٠١، في ٢٠٠١/١١/١٢ ينظر: *المجلة العربية للفقه والقضاء*، (القاهرة: الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، العدد٣٠، ٢٠٠٤)، ص١٥٦.

(٢) قرار غير منشور وغير مطعون فيه.

(٣) المحامي جمعة سعدون الربيعي، *أحكام النفقة (شرعاً وقانوناً وقضاءً)*، (بغداد: المكتبة القانونية، ١٩٩٠)، ص١٣٩.

(٤) المصدر نفسه، ص١٣٩.

(٥) المصدر نفسه، ص١٣٨.

كما قررت بقرارها المرقم ١٣٥٤ و ١٣٥٥ / شرعية اولى في ١٩٧٣/٥/٢٨ أن: ((زواج البنت لا يعنيها من وجوب أداء نفقة لوالدها الفقير إذا كانت موسرة))[١]، وهذا القرار يؤكد بأنه لا فرق بين الذكر أو الأنثى في فرض النفقة للأصول ولو تزوجت الأنثى.

وقررت أيضاً بقرارها المرقم ٩٥٩/ شرعية أولى/ في ١٩٨٣/٣/٢٧، بأنه: ((ليس للأب نفقة على ولده إذا كان يملك سهاماً في عقار))[٢]، وهذا القرار يؤكد حكم القانون بأنه لا نفقة للأصل الموسر.

وفي قرار لمحكمة التمييز أيضاً برقم ١٣٢٢/ شرعية: في ١٩٧٣/١٢/٢٥ قالت: ((إذا ثبت أن وارد الأب لا يكفي لنفقته ونفقة من يعيلهم فيكون ابنه مكلفاً بإكمال النفقة إن ثبت يسره))[٣].

ثانيًا: القانون المصري:

ذكرنا فيما سبق أن القانون المصري يسير على الراجح من المذهب الحنفي، ولذلك فإن ما عرضناه من شروط إيجاب نفقة الأصول في المذهب المذكور هو يمثل موقف القانون المصري.

فلا يشترط في وجوب النفقة للأصول إلا أن يكونوا فقراء، فليس من اللازم أن يكونوا عاجزين عن الكسب، ولا يشترط كذلك لثبوتهما لهم أن يكونوا متحدين في الدين مع فروعهم الذين تجب عليهم هذه النفقة، غير أنه لا تفرض على الفروع نفقة لأصولهم إلا إذا كان لهم فضل مال يزيد على حاجتهم، بأن يكون الولد كسوباً، وكسبه يزيد عن حاجته، لكن لو كان كسوباً وكسبه لا يفيض عن حاجته، ففي الأمر تفصيل؛ إما أن يكون الولد لوحده وإما أن يكون له زوجة وأولاد، فإذا كان يعيش مع زوجته وعياله لم يجبر على دفع النفقة لوالديه لكن يجبر قضاءً على ضمهما إليه في معيشته، وذلك لأن العادة جرت على أنه لا تضار الجماعة بزيادة واحد أو اثنين في المعيشة، وإما أن كان يعيش بمفرده، لم تفرض عليه النفقة كذلك، ويجب عليه ديانة أن يواسي أبويه بضمهما إليه في معيشته، لكن لا يجبر على ذلك قضاءً، لأن طعام الواحد لا يكفي الاثنين أو الثلاثة، وإما إن كان الولد عاجزاً عن الكسب فإن النفقة تسقط عنه[٤].

ثالثًا: القانون التونسي:

نص الفصل ٤٤ من مجلة [٥] الأحوال الشخصية التونسية على أنه: ((يجب على الابن الابن أو الأبناء الموسورين ذكوراً كانوا أو إناثاً الإنفاق على الأبوين والأجداد والجدات للآباء الفقراء)).

من خلال النص أعلاه يتضح بأن القانون التونسي اشترط لإيجاب نفقة الأصول على الفروع الشروط الآتية:

١- أن يكون الأصل فقيراً، وقد أطلق النص الفقر ولم يشترط عجز الأصل عن الكسب.

---

(١) علي الكرباسي، *شرح قانون الأحوال الشخصية*، (بغداد: مطبعة بغداد، شارع المتنبي، دون سنة طبع)، ص١١٤.
(٢) المصدر نفسه، ص١١٤.
(٣) المصدر نفسه، ص١١٦.
(٤) محمد الحسيني حنفي، مصدر سابق، ص٣٣٤-٣٣٥.
(٥) محمد بن يونس ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.

٢- أن يكون الفرع موسراً، وأيضاً أطلق النص اليسار ولم يقيده بالمال، فشمل المال والكسب.

لذلك يمكن القول أن القانون التونسي أخذ بمذهب الجمهور في مسألة شروط نفقة الأصول.

وبعد ما تقدم من عرض لنصوص قوانين الأحوال الشخصية، نرى بأن نص المادة (٦١) بحاجة إلى تدخل جديد من المشرع العراقي بحيث تكون الشروط كالآتي:

١- فقر الأصل وإن علا مطلقاً.

٢- يسار الفرع الوارث بالمال أو بالكسب.

ووجهة النظر في التعديل الذي أقترحناه تتخلص في الآتي:

١- شمول الاصل وإن علا بالنفقة مطلقًا ولو كان قادرا على الكسب وامتنع عنه.

٢- إطلاق يسار الفرع أي سواء كان يسار المال أو الكسب، وبشكل صريح. مع اشتراط كون الفرع وارثًا ضمانا للعدالة.

٣- إلزام الولد بنفقة أبيه القادر على الكسب المصر على اختيار البطالة كسلاً أو عناداً، لأن إرغام الوالد على الكسب مع قدرة الولد على الكسب وكفاية أبيه، فيها أذى للوالد أكثر من أذى التأفيف المحرم كما قال الفقهاء المسلمون، أما مسألة عناده أو كسله وتركه العمل الذي يليق به فهي خاصة به لربما يتجاوزها، وليس من الأدب مع الوالدين أن يجعل موضوع نفقتهما مطروحاً أمام القضاء والناس.

III.ج. المطلب الثالث

أحكام نفقة الأصول

هناك أحكام تتعلق بنفقة الأصول، وهي أحكام التنازع فيها، ومقدارها، ومسقطاتها، وجزاء الامتناع من ادائها، وسوف نعقد الكلام فيها في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية محل الدراسة وكما يأتي:

أولاً: التنازع في نفقة الأصول:

إن التنازع في نفقة الأصول يحصل عندما يتعدد الأصول الذين تجب لهم النفقة، أو عندما يتعدد الفروع الذين تجب عليهم هذه النفقة، وسوف نبحث الحالتين تباعاً:

الحالة الأولى: التنازع الحاصل بين الأصول:

القاعدة هي الإنفاق على الأصول جميعاً، إذا توافرت شروط الإنفاق، فمن كان له والدان فقيران فإنه ينفق عليهما، ولكن قد يتعذر عليه ذلك لعدم وجود ما يكفيهم جميعاً، بأن تكون لديه نفقة شخص واحد فقط، فما هو الحكم في هذه الحالة؟

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الأظهر والأصح والحنابلة في أحد الأقوال إلى تقديم الأم على الأب، وذلك لأنها تساوي الأب في الولادة وتنفرد بفضيلة الحمل والوضع والرضاع والتربية وزيادة الشفقة وهي أضعف وأعجز[1]، ولما روي أن بهز بن حكيم عن

(١) المحقق عبد المجيد طعمة، حاشية ابن عابدين مصدر سابق، ج٥، ص٣٦٠. الدردير، الشرح الكبير، مصدر سابق، ج٣، ص٥٠١. د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٤٠٥. د. علي أبو الخير، مصدر سابق، ص٤٦٧.

جده أنه قال: ((قلت يا رسول الله من أبر؟، قال: أمك، قال: قلت ثم من؟ قال: أمك، قال: قلت: ثم من؟ قال: أمك ثم أباك، ثم الأقرب فالأقرب))[١].

وفي قول عند الشافعية والمعتمد عند الحنابلة أن الأب يقدم على الأم[٢]، لأنه يساويها في الوالدة وينفرد بالتعصيب، ووجوب النفقة عليه للولد ولانفراده بالولاية على ولده واستحقاقه الأخذ من ماله، وإضافة النبي (عليه الصلاة والسلام) الولد وماله لأبيه بقوله: ((أنت ومالك لأبيك)) في لفظ ابن ماجه[٣].

وفي قول ثالث عند الشافعية والحنابلة أن الأم والأب سواء لأن النفقة بالقرابة لا بالتعصيب وهما في القرابة سواء، وقد رجح ابن قدامة هذا القول[٤].

ونميل إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء في تقديم الأم على الأب في الإنفاق بناء على حديث البر المتقدم، ولأن الأنوثة ضعف وعجز.

أما فيما يتعلق بالأجداد والجدات فإنهم يأخذون حكم الأب والأم عند الحنفية في حال حصول التنازع، فيقدم الأجداد والجدات لأم على الأجداد والجدات لأب[٥]. أما الشافعية فقرروا حل التنازع بناء على أسس العصبة والقرابة، فإذا كان أحد الجدين المجتمعين في درجة عصبة كأبي الأب مع أبي الأم قدم منهما العصبة، فإن بعد العصبة منهما استويا لتعادل القرب والعصوبة، ولو اختلفت الدرجة استويا في العصوبة أو عدمها فالأقرب مقدم[٦]، فمثلاً يقدم أبو الأب على أبو الأم، لامتيازه بالإرث[٧]. وعند الحنابلة يعتبر الأقرب فالأقرب فإن استويا قرباً اعتبرت العصبة، فإذا كان أبو أب وأبو أم قدم أبا الأب لامتيازه بالتعصيب[٨].

والرأي الذي نميل إليه هو رأي الشافعية والحنابلة لأن الأجداد والجدات لأب مكلفون بالنفقة على الولد حال عدم وجود الأب.

أما بالنسبة لموقف القوانين من حالة التنازع بين الأصول، فإن كلاً من القانون العراقي[٩] والمصري قد أخذ بمذهب الجمهور في تقديم الأم على الأب في الإنفاق على إعسار إعسار الفرع وعدم وجود ما يكفي لنفقة اثنين؛ حيث أن القانون العراقي اسقط النفقة عن الولد إذا كان الأب مصراً على اختيار البطالة. وكذلك اتبع القانون المصري المنهج نفسه لأنه يسير على الراجح من مذهب أبو حنيفة (رحمه الله) عند عدم وجود نص. ومع ذلك نعتقد ان القانون العراقي بحاجة الى نص صريح في تقديم الأم.

---

(١) أخرجه الترمذي في كتاب البر والصلة، باب ما جاء في بر الوالدين حديث رقم ١٨٩٧، ينظر: أبو عيسى محمد بن عيسى، *الجامع الصحيح سنن الترمذي*، ط١، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، ص٥٣١.

(٢) الماوردي، مصدر سابق، ص٢٣٠. ابن مفلح، المبدع، مصدر سابق، ج٨، ص٢١٨.

(٣) الحديث سبق تخريجه.

(٤) النووي، مصدر سابق، ج٦، ص٥٠١. ابن تيمية، مصدر سابق، ج٢، ص٢٣٩.

(٥) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢. المحقق عبد المجيد طعمة، حاشية ابن عابدين، مصدر سابق، ج٥، ص٣٦١.

(٦) الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج٥، ص١٩٠.

(٧) الدمياطي، مصدر سابق، ج٤، ص١٥٣.

(٨) ابن تيمية، مصدر سابق،ج٢، ص٢٤٠.

(٩) د. أحمد الخطيب، ود. حمد الكبيسي، ود. محمد السامرائي، مصدر سابق، ص٢٣٠.

أما القانون التونسي فإنه أيضاً قد خلا من نص يعالج الحالة موضوع البحث، ويمكن القول إنه قدم الأم على الأب في الإنفاق لسببين: الأول: أنه متأثر بالمذهب المالكي الذي قدم الأم على الأب، الثاني: أنه فرض النفقة على الأم حال عسر الأب وقدمها على الجد في الإنفاق على الولد[١].

أما فيما يتعلق بالأجداد والجدات، فإن القانون العراقي قد قصر مفهوم الأصول على الوالدين المباشرين فقط لذلك فلا محل لبحث هذا الموضوع فيه.

وبالنسبة للقانون التونسي فإنه قصر مفهوم الأصول على الأبوين والأجداد والجدات لأب فقط[٢]، ولذلك فقد حسم الأمر ولا كلام عن تنازع بين الأجداد والجدات في ظل القانون التونسي.

يبقى القانون المصري فإنه كما ذكرنا يسير على الراجح في مذهب الحنفية، وما ذكرناه في المذهب الحنفي هو ما يعمل به في المحاكم الشرعية المصري، حيث تقدم الأجداد لأم على الأجداد لأب.

الحالة الثانية: التنازع بين الفروع الذين تجب عليهم النفقة:

إذا كان هناك فرع واحد فقط فإنه تجب عليه نفقة الأصل، ولا مشكلة في هذه الحالة، أما إذا تعدد الفروع فمن هو المكلف بنفقة الأصل؟ الأمر يختلف باختلاف المذاهب:

١- في المذهب الحنفي:

جاء في كتاب المبسوط للسرخسي: ((إذا كان الأولاد ذكوراً وإناثاً موسرين فنفقة الأبوين عليهم بالسوية في أظهر الروايتين، وفي رواية عن أبي حنيفة رحمه الله أن النفقة بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على قياس الميراث...))[٣]، فالمعتبر في الفروع القرب والجزئية، أي: أي: القرب بعد الجزئية دون الميراث، فمثلاً إذا كان لمسلم فقير ولدان ولو كان أحدهما نصرانياً تجب نفقته عليهما سوية، وإذا اختلف الفروع في القرابة اعتبر الأقرب، كما في ابن وابن ابن فالنفقة على الابن لقربه[٤]، ونقل عن الحلواني أنه قال: ((قال بعض مشايخنا: هذا إذا إذا تفاوتا في اليسار تفاوتاً يسيراً، أما إذا تفاوتا فيه تفاوتاً فاحشاً، يجب أن يتفاوتا في قدر النفقة))[٥].

٢- في المذهب المالكي:

اختلف المالكية في توزيع نفقة الأبوين على الأولاد؛ هل تقسم بالتساوي على عدد الرؤوس الذكر كالأنثى ولو تفاوتوا في اليسار؟ أم تقسم بحسب الإرث، أي على الذكر مثل حظ الأنثيين؟ أم تقسم بحسب اليسار؟ والراجح هو الرأي الأخير[٦]، كمن له ثلاثة أولاد، أحدهم

(١) الفصل ٤٧، من المجلة الذي جاء فيه: ((الأم حال عسر الأب مقدمة على الجد في الإنفاق على ولدها))، ينظر: محمد بن يونس، ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.
(٢) الفصل (٤٤) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، ينظر: محمد بن يونس ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.
(٣) السرخسي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٢.
(٤) المحقق عبد المجيد طعمة، حاشية ابن عابدين، مصدر سابق، ج٥، ص٣٦٣.
(٥) ابن نجيم، مصدر سابق، ج٤، ص٣١٤.
(٦) الدسوقي، مصدر سابق، ، ج٣، ص٥٠٣.

يملك ثلاثمائة والآخر مائتين والآخر مائة، فعلى صاحب الثلاثمائة نصف النفقة، وصاحب المائتين ثلثها، وصاحب المائة سدسها[١].

٣- في المذهب الشافعي:

قال الشافعية إذا استوى الفروع في القرب والوراثة، أو عدمها، والذكورة والأنوثة، فالنفقة عليهم بالتساوي، سواء استووا في اليسار أم تفاوتوا، وسواء أيسرا بالمال أو الكسب، كإبنان أو ابنتان[٢]. أما إذا اختلف الفروع في القرب، فالأصح أن النفقة تقع على أقربهما، سواء كانا وارثاً أو غيره، ذكراً أو أنثى، كابن وابن بنت، فالنفقة على الابن[٣]. أما إذا استوى قربهما فالترجيح يكون بالإرث لقوته، كابن ابن وابن بنت، فتجب على الأول دون الثاني[٤].

وإذا استوى الفروع في أصل الإرث كابن وبنت هل يستويان في الإنفاق؟ أم يوزع الإنفاق بينهما بحسب الإرث؟ وجهان: الأول توزيع النفقة بحسب الإرث، والثاني: الاستواء في النفقة، والأول هو الأوجه كما قال الشربيني[٥].

٤- المذهب الحنبلي:

قرر الحنابلة إذا اجتمع ابن وبنت فالنفقة بينهما أثلاثاً كالميراث، أي بحسب الحصص الإرثية، لقوله تعالى: ((...وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ...))[٦]، فرتب النفقة على الإرث، فيجب أن أن تترتب في المقدار عليه[٧].

والأمر في ترجيح أحد المذاهب يحتاج الى التحليل والمناقشة؛ وكما يأتي:

١- إذا أخذنا بالمذهب الحنفي فإننا سنفرض النفقة على غير وارث ونعفي الوارث من النفقة، كبنت البنت مع بنت ابن الابن، فالنفقة على بنت البنت لأنها أقرب درجة، وإن كان الوارث هي بنت ابن الابن؛ لأن الحنفية يعتبرون القرب والجزئية دون الميراث في نفقة الأصول على الفروع، أي القرب بعد الجزئية[٨].

٢- أما المذهب المالكي فهو قصر مفهوم الأصول على الوالدين المباشرين فقط كما رأينا، وهذا يعني بالمقابل أن الفروع فيه هم الأولاد المباشرون فقط دون الأحفاد، لذلك فإن مشكلة التوزيع فيه لا تظهر إلا بين الذكر والأنثى وبين الموسر والمعسر لأن الجميع وارث، وقد استبعدنا المذهب المالكي سابقا في مسألة مفهوم الأصول.

٣- أما المذهب الشافعي فهو أيضاً أخذ بالقرابة كمعيار أول لتوزيع النفقة على الفروع، ولذلك ستظهر المشكلة نفسها التي ظهرت عند الحنفية وهو أن تقع النفقة على غير الوارث ويعفى منها الوارث.

---

(١) سيدي خليل، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٨.
(٢) د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٢١٦.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج٥، ص١٨٩.
(٤) المصدر نفسه، ج٥، ص١٨٩.
(٥) المصدر نفسه،ج٥، ص١٨٩.
(٦) سورة البقرة/ الآية ٢٣٣.
(٧) ابن قدامة، مصدر سابق، ج٩، ص٢٦٨.
(٨) د. أحمد محمد علي داؤد،*(قاضي محكمة الاستئناف الشرعية وعضو المجلس القضائي الشرعي والمحاضر في عدة جامعات سابقاً)*، الأحوال الشخصية، ج٣، ط١، (عمان: دار الثقافة، ٢٠٠٩م)، ص٩٣-٩٤.

٤- أما المذهب الحنبلي فهو رتب التزام النفقة على اساس الإرث، ووزع مقدارها المفروض على الفروع بحسب حصصهم الإرثية. ولذلك فان مسالة تنازع الفروع ستحسم بشكل سريع وعادل؛ لأنه لن تفرض النفقة على فرع غير وارث، كما أنه لن تظهر مشكلة في ظل هذا المذهب الا مشكلة اختلاف دين الأصل عن الفرع؛ بأن يكون غير مسلم، وقد تم مناقشة هذه الفرضية النادرة فيما سلف، وذكرنا ان التشريع يعول على الحالة الغالبة وليس النادرة، كما انه من غير المعقول ان يتم التضحية بهكذا ضابط عادل وسريع من اجل فرضية نادرة، وهي اذا وقعت فان التزام النفقة يسقط أصلًا عن الفرع؛ لأنها للمواساة ولا مواساة مع اختلاف الدين.

وعلى ذلك فإن ما نميل إليه هو مذهب الحنابلة لعدالته، كونه وزع التزام النفقة على الفروع بحسب الحصص الإرثية، فحصة الذكر تكون ضعف حصة الانثى. مع ملاحظة ان النفقة تسقط عن الفرع المعسر؛ لان اليسار شرط لوجوبها باتفاق المذاهب.

وبالنسبة للقانون العراقي فإنه خلا من نص يبين كيفية حل التنازع بين الفروع وتوزيع النفقة عليهم، فهو لم يخصص لنفقة الاصول الا مادة واحدة وهي المادة(٦١) وظاهر نص هذه المادة يقضي بأن تتوزع النفقة على الفروع الموسرين بالتساوي ذكورا واناثا. وهو ظاهر مذهب الحنفية والشافعية. واعتقد ان سبب هذا التوجه هو ان مشكلة التنازع في نفقة الاصول في القانون العراقي سهلة الحل لأنها لا تظهر الا بين الاولاد المباشرين؛ كون القانون قد أخذ بالمفهوم الخاص الضيق للأصول. وكان الأجدر بالمشرع العراقي الاخذ بالمذهب الحنبلي في هذا الخصوص لاسيما انه اعتمد المذهب المذكور في المادة(٦٢) من قانون الاحوال الشخصية التي خصصها لنفقة الاقارب، والتي نصت:((تجب نفقة كل فقير عاجز عن الكسب على من يرثه من اقاربه الموسرين بقدر إرثه منه)).

ومن التطبيقات القضائية لمسألة فرض نفقة الأصول على الفروع قرار[١] محكمة الأحوال الشخصية بالموصل ذي الرقم ٥١٧٣ في ٢٠٠٩/٨/٢٠ ونصه: ((ادعى وكيل المدعي أن المدعى عليهم أولاد موكله ولتركهم له دون نفقة كونه عاجز وكبير السن طلب دعوتهم للمرافقة والحكم بإلزامهم بنفقة له تحميلهم كافة الرسوم والمصاريف وأجور المحاماة، وللمرافعة الحضورية العلنية بحق المدعي والغيابية بحق المدعى عليهم وتكرار وكيل المدعي عريضة الدعوى وطلبه الحكم وفق ما جاء فيها ولصورة العقد المبرزة للمدعي وطلب وكيله فرض نفقة إعسار لموكله لضعف حالته المادية ولتقرير الخبير القضائي المتضمن تقدير نفقة للمدعي مبلغاً مقداره خمسة وثلاثون ألف دينار شهرياً على كل واحد منهم وموافقة وكيله على ما جاء فيه ولما تقدم قررت المحكمة الحكم بإلزام المدعى عليهم (خ) و(و) و(م) و(م) أولاد (خ) بتأدية كل واحد منهم نفقة لوالدهم المدعي خمسة وثلاثون ألف دينار اعتباراً من تاريخ إقامة الدعوى في ٢٠٠٩/٧/١٣ وللمستقبل وتحميلهم المصاريف وأتعاب محاماة وكيله عشرة آلاف دينار وصدر القرار استناداً لأحكام المواد ٢٢ و١٤٠ إثبات و٦١ أحوال شخصية و١٦٦ و١٧٧ و٢٠٣ مرافعات و٦٣ محاماة حكماً غيابياً بحق المدعى عليهم قابلاً للاعتراض والتمييز وأفهم علناً في ٢٠٠٩/٨/٢٠.

(١) قرار غير منشور وغير مطعون فيه.

وفي قرار لمحكمة التمييز برقم ٣٩٠/شخصية/في ١٩٧٥/٤/١٤ قالت: ((إذا كان لطالب النفقة راتب وكانت نفقته أكثر من راتبه فيجب توزيع الزيادة على أولاده المقتدرين ومن ثم الحكم على ولده المدعى عليه بما يصيبه من ذلك))[١].

أما القانون المصري فقد خلا من نص يحدد كيفية تقسيم نفقة الأصول على الفروع إذا تعددوا، لذلك فإن المذهب الحنفي هو المعمول به في حالة غياب النص القانوني.

أما بالنسبة للقانون التونسي فقد أخذ بمذهب المالكية في مسألة توزيع نفقة الأصول على الأولاد؛ بأن يكون وفقاً ليسار الفروع[٢].

ثانياً: مقدار نفقة الأصول:

يرى جمهور الفقهاء بأن نفقة الأصول لا تتقدر بل هي قدر الكفاية، لأنها تجب للمواساة (الإعانة) لدفع الحاجة الناجزة، ويعتبر حال القريب (الأصل) في سنه وزهادته ورغبته، ويجب إشباعه وتشمل النفقة المأكل والمشرب، والملبس والمسكن بما يليق بالأصل، وأجرة طبيب وثمن أدوية، ونفقة خادم إذا احتاج إليه[٣]. وقال المالكية بأن نفقة الأصول تتقدر بقدر يسار الولد لا بقدر كفاية الأصل[٤].

ويجب على الولد كفاية الأصل حتى ولو اضطر إلى بيع عقاره أو غيره من مسكن أو خادم أو مركوب حتى لو احتاجها[٥].

كما يجب على الابن نفقة زوجة الأب وإعفافه بزوجة واحدة في رواية عند الحنفية[٦]، والمشهور عند الشافعية[٧]، والمذهب[٨] عند الحنابلة لأن ذلك مما تدعو الحاجة إليه فيستضر بفقده، وزاد المالكية على ذلك أن على الابن تزويجه بأكثر من زوجة إذا لم يحصل الإعفاف بواحدة، ولا تتعدد نفقة زوجات الأب بتعددهن ولو كانت إحداهن أمة لأن نفقتها هنا للزوجة لا للقرابة، إلا إذا لم يحصل العفاف بواحدة وإلا تعدد النفقة على الولد[٩]، والمذهب عند الحنفية أن الولد لا يلزم بنفقة زوجة أبيه إلا إذا كان الأب مريضاً، أو به زمانة يحتاج إلى الخدمة[١٠]. ولكن لا يحق للابن تزويج أبيه من عجوز أو قبيحة لأن الأصل من العفة هو الاستمتاع، والعجوز أو القبيحة لا استمتاع فيها[١١]، ورأي جمهور الفقهاء هو ما نميل إليه في مسألة إعفاف الأب.

---

(١) المحامي جمعة الربيعي، مصدر سابق، ص١٤٠.
(٢) الفصل ٤٥، من مجلة الأحوال الشخصية التونسية الذي نص على: ((إذا تعدد الأولاد وزعت النفقة على اليسار لا على الرؤوس ولا على الإرث)). ينظر: محمد بن يونس ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.
(٣) الكاساني، مصدر سابق، ج٤، ص٣٨. الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٦. النووي، مصدر سابق، ج٦، ص٤٩١. الشربيني، مغني المحتاج، ج٥، ص١٨٦. د. علي أبو الخير، مصدر سابق، ص٤٦٦.
(٤) الخرشي، المصدر السابق، ج٥، ص٢٨٨.
(٥) الدمياطي، مصدر سابق، ج٤، ص١٥٠.
(٦) ابن نجيم، مصدر سابق، ج٤، ص٣١٤.
(٧) النووي، مصدر سابق،ج٦، ص٤٩٢.
(٨) ابن قدامة، مصدر سابق، ج٩، ص٢٦٢.
(٩) الدردير، مصدر سابق، ج٣، ص٥٠٢. الدسوقي، مصدر سابق، ج٣، ص٥٠٢.
(١٠) ابن نجيم، المصدر السابق، ج٤، ص٣١٤.
(١١) د. محمود مطرجي، مصدر سابق، ج١٩، ص٤٠٦. ابن قدامة، المصدر السابق، ج٩، ص٢٦٣.

وفيما يتعلق بالقوانين محل البحث فإن كلًا من القانون العراقي والقانون المصري قد خلا من نص يعالج مسألة مقدار نفقة الأصول أو مسألة إعفاف الأب بزوجة من عدمه، لذلك فإنه يتم الرجوع الى المذاهب الاكثر ملائمة لنصوص القانون بالنسبة للقانون العراقي[١]، والى والى الراجح من مذهب أبي حنيفة (رحمه الله) بالنسبة للقانون المصري.

ولكن القضاء لم يخل من قرارات بهذا الشأن، فقد قضت محكمة التمييز بقرارها المرقم ٢٦٢/شخصية/ في ١٩٦٩/٤/١٣ بأن: ((ابن الزوج غير مكلف شرعاً بنفقة زوجة أبيه وذلك لعدم تحقيق أحد أسباب وجوب النفقة على المكلف بها وهي الزوجية والقرابة))[٢]، وهذه وهذه هي الرواية الراجحة عند الحنفية وعليها العمل في العراق[٣]. وهذا بخلاف رأي جمهور جمهور الفقهاء الذي رجحناه.

أما القانون التونسي فقد نص في الفصل ٥٢ في مجلة الأحوال الشخصية على أنه: ((تقدر النفقة بقدر وسع المنفق وحال المنفق عليه وحال الوقت والأسعار))[٤]. ومن النص المذكور يتبين بأن القانون التونسي راعى في تقدير نفقة الأصول قدرة أو وسع المنفق وحال المنفق عليه كسنه وزهادته ورغبته، وحال الوقت والأسعار السائدة، وإن القانون أعلاه قد حدد مشتملات نفقة الأصول في الفصل ٥٠ من مجلة الأحوال الشخصية الذي نص: ((تشمل النفقة الطعام والكسوة والمسكن والتعليم وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة))[٥]. وبرأينا أن القانون التونسي قد تضمن نصاً جيداً في مسالة مقدار نفقة الأصول وأسس تقديرها إضافة إلى ما تشتمل عليه من عناصر، وهو ما يتفق مع رأي جمهور الفقهاء في الأخذ بحال المنفق عليه، ويتفق مع رأي المالكية في الأخذ بحال المنفق وقدرته في تحديد مقدار نفقة الأصول وهذا ما نميل إليه.

ثالثاً: مدى توقف نفقة الأصول على قضاء القاضي:

جاء في بدائع الصنائع: ((ولا يشترط ذلك (أي قضاء القاضي) في نفقة الولاد (أي نفقة الأصول والفروع) حيث تجب من غير قضاء كما تجب نفقة الزوجات))[٦].

واضح من النص أعلاه أن نفقة الأصول لا تتوقف على قضاء القاضي حتى تجب على الفرع للأصل لأنها كما يقول الكاساني: ((تجب للإحياء لما فيها من دفع الهلاك لتحقق معنى البعضية والجزئية بين المنفق والمنفق عليه ويجب على الإنسان إحياء نفسه بدفع الهلاك ولا يقف وجوبه على قضاء القاضي))[٧].

رابعاً: مسقطات نفقة الأصول:

تسقط نفقة الأصول بأحد الأمور الآتية:

(١) جاء في المادة (١/ف٢)، من قانون الأحوال الشخصية العراقي: ((إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون)).
(٢) المحامي جمعة الربيعي، مصدر سابق، ص١٤٢.
(٣) المصدر نفسه، ص١٤٢.
(٤) محمد بن يونس، ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.
(٥) محمد بن يونس، ونبيل سعيد، موسوعة التشريعات العربية، ج٨، تونس.
(٦) الكاساني، مصدر سابق، ج٤، ص٣٧.
(٧) المصدر نفسه، ج٤، ص٣٨.

١- مضي الزمان من غير قبض ولا استدانة بعد فرضها من القاضي، لأنها للمواساة، ولأنه (أي عدم القبض أو الاستدانة) دليل على الاستغناء عنها[١].

٢- بزواج الأم، لأن نفقتها ستكون على زوجها، إلا أن المالكية قالوا لا تسقط نفقة الأم إذا تزوجت من فقير[٢].

٣- تسقط بموت من وجبت عليه أو له، ما لم تكن مستدانة بإذن من وجبت عليه أو بإذن القاضي[٣].

٤- يسار الأصل بعد أن كان معسراً، وإعسار الفرع أو عجزه بعد أن كان موسراً، أو قادراً على الكسب[٤].

والسبب الرابع تم استخلاصه من المفهوم المخالف لنصوص الفقه الإسلامي أو نصوص القوانين الوضعية التي حددت شروط نفقة الأصول وهي إعسار الأصل ويسار الفرع.

خامساً: جزاء الامتناع من أداء النفقة:

إن جزاء الممتنع من نفقة القريب بشروطها في الفقه الإسلامي يضرب، ولا يحبس بخلاف الممتنع من سائر الحقوق، لأنه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس، لأنه يفوت بمضي الزمان، فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق[٥].

ولم تنص قوانين الأحوال الشخصية على جزاء الامتناع من أداء نفقة الأصول، الا ان قوانين العقوبات نصت على عقوبة الحبس؛ فإذا لم يقم المدين (الفرع) بتنفيذ حكم المحكمة برضاه خلال مدة معينة فإنه يتم تنفيذه جبراً عن طريق مديريات التنفيذ المختصة وفقًا لقوانين التنفيذ[٦]. وفي حال امتناعه من تنفيذ الحكم فإنه يحق للدائن(الأصل) اقامة دعوى جزائية بحقه بحقه ويتم توقيفه وفقًا لنص المادة(٣٨٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل التي نصت:((من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بأداء نفقة لزوجه او احد من اصوله او فروعه او لأي شخص اخر او بأدائه اجرة حضانة او رضاعة او سكن وفق ما يقرره القانون، وامتنع عن الاداء مع قدرته على ذلك خلال الشهر التالي لإخباره بالتنفيذ، يعاقب بالحبس مدة سنة وتكون العقوبة في حالة العود الحبس لمدة سنتين، ولا يجوز تحريك الدعوى الا بناء على شكوى صاحب الشأن أو الادعاء العام..)). ونفس المعنى ورد في قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل في المادة(٢٩٣) منه.

(١) المصدر نفسه، ج٤، ص٣٨. الخرشي، مصدر سابق، ج٥، ص٢٢٩. النووي، مصدر سابق، ج٦، ص٤٩١.
(٢) ابن نجيم، مصدر سابق،ج٤، ص٣١٤. الخرشي، المصدر السابق، ج٥، ص٢٢٨.
(٣) محمد الحسيني حنفي، مصدر سابق، ص٣١٨ وما بعدها.
(٤) المحامي جمعة الربيعي، مصدر سابق، ص١٥٩ وما بعدها.
(٥) ابن نجيم، المصدر السابق، ج٤، ص٣٢٦. الكاساني، المصدر السابق، ج٤، ص٣٨.
(٦) ينظر: نص المادتين(١٨ و٢٢)، من قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠.

الخاتمة

وتتضمن أهم الاستنتاجات والتوصيات:

أولاً: الاستنتاجات

١- لا يوجد تعريف لنفقة الأصول عند الفقهاء المسلمين ولا في القانون لأن الفقهاء المسلمين عرفوا النفقة مطلقاً، أما القانون فقد اعتمد على معنى نفقة الزوجية ولم يعرف نفقة الأصول، لذلك قمنا بتعريف نفقة الأصول من خلال تعريف النفقة لغة واصطلاحاً ثم تعريف الأصول، أما النفقة لغة فلها معانٍ تدور أغلبها حول النفاد والفناء والافتقار، أما النفقة اصطلاحاً وعلى الراجح فهي: ((الإخراج أو الصرف الذي به قوام حال الآدمي المعتاد دون سرف))، أما في القانون فإنه قد عرف النفقة بحسب العرف وهي: ((الطعام والكسوة والسكن وأجرة التطبيب بالقدر المعروف وأجرة الخادم)).

٢- الأصل لغة هو أساس الشيء، أما اصطلاحاً فهناك رأيان: الأول: رأي جمهور الفقهاء ومعنى الأصل عندهم هو الأب أو الأم وإن علوا وهو ما رجحناه، الثاني: رأي المالكية، ومعناه عندهم هو الوالد والوالدة فقط، وقد أخذ القانون العراقي برأي المالكية، وأخذ القانون المصري برأي الجمهور، فيما حدد القانون التونسي الأصل بالأب والأم والأجداد والجدات لأب فقط.

٣- إن نفقة الأصول واجبة على الفروع بموجب الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة والإجماع والمعقول.

٤- إن سبب وجوب نفقة الأصول هو القرابة، وهي تختلف عن نفقة الزوجة بعدة فروق أهمها اختلافهما من حيث السبب حيث أن سبب نفقة الزوجة هو النكاح، كما أن المقابل في فرض نفقة الزوجة هو احتباس الزوجة لأجل الزوج عند الحنفية والتمكين من الاستمتاع عند بقية المذاهب، أما نفقة الأصول فتفرض لصلة الرحم والمواساة عند جميع المذاهب.

٥- ان شروط نفقة الاصول تختلف عند المذاهب الفقهية؛ فالشروط المتفق عليها عند جميع المذاهب هي فقر الاصل وكونه غير محارب ويسار الفرع. لكن الاختلاف أنه عند الجمهور لا يشترط عجز الاصل ولا يسار الفرع بالمال فقط خلافا للمالكية ولا كون الفرع وارثًا خلافا للحنابلة. وقد مِلنا إلى مذهب الحنابلة لأنه قائم على ضوابط عادلة.

٦- أخذ كل من القانون العراقي والمصري والتونسي برأي جمهور الفقهاء في شروط نفقة الأصول، وهي فقر الاصل ويسار الفرع، لكن القانون العراقي أضاف قيدًا هو أن لا يكون الأب مصراً على اختيار البطالة.

٧- وفي التنازع في نفقة الأصول حالتين، الأولى: التنازع بين الأصول الذين تجب لهم النفقة، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى تقديم الأم على الأب في النفقة عندما لا يقدر الفرع إلا على نفقة شخص واحد، فيما قدم المذهب الحنبلي الأب على الأم، وكان ميلنا إلى الرأي الأول، أما التنازع ما بين الأجداد والجدات فقد ذهب الشافعية والحنابلة إلى تقديم الأجداد والجدات لأب على الأجداد والجدات لأم وهو ما رجحناه، فيما قرر الحنفية تقديم الأجداد والجدات لأم على الجدات والأجداد لأب، ولا كلام عن التنازع بين الأجداد عند المالكية لعدم شمولهم بمفهوم الأصول.

٨- لقد خلا كل من القانون العراقي والمصري من نص يعالج التنازع في نفقة الأصول، وبما

أنها متأثرة بالمذهب الحنفي لذلك فهي تقدم الأم على الأب، وقد لمسنا ذلك من خلال عدم ايجاب القانون العراقي النفقة للاب القادر على الكسب، المصر على اختيار البطالة. وكذلك الحكم في القانون التونسي لأنه الزم الام بالإنفاق على ولدها عند عدم الأب، ولأنه يتبع المذهب المالكي. ولا كلام عن التنازع بين الأجداد والجدات في ظل القانون العراقي لأنه قصر مفهوم الأصول على الأبوين المباشرين فقط. أما القانون التونسي فقد حسم الأمر بقصره مفهوم الأصول على الأبوين والجدات والأجداد لأب فقط، في حين أن القانون المصري قد أطلق مصطلح الأصول إتباعاً لمذهب الحنفية، وأتبعه أيضاً في حسم التنازع بين الأجداد والجدات على النفقة بأن قدم الأجداد والجدات لأم.

٩- أما بالنسبة للتنازع بين الفروع الذين تجب عليهم النفقة، فقد أخذ الحنفية بمعيار القرب والجزئية في فرض النفقة على الفروع دون اعتبار الميراث، في حين اعتمد المالكية على معيار اليسار في ذلك، أما الشافعية فقد اعتمدوا ثلاثة معايير: الأول: الاستواء في القرابة، والثاني: الأقرب ولو كان غير وارث، والثالث: الإرث. أما الحنابلة فقد اعتمدوا الإرث فقط لتوزيع النفقة على الفروع. وقد مِلنا إلى رأي الحنابلة لعدالته وسهولة وسرعة تطبيقه.

١٠- إن كلاً من القانون العراقي والمصري قد خلا من نص يعالج مسألة تنازع الفروع المكلفين بالنفقة، لكن ظاهر نص القانون العراقي توزيعها على الاولاد بالتساوي كما هو ظاهر المذهب الحنفي في هذه المسألة وهو ما يحيل اليه القانون المصري عند فقد النص، أما القانون التونسي فقد أخذ بمذهب المالكية.

١١- مقدار نفقة الأصول هو مقدار الكفاية عند جمهور الفقهاء وقدر يسار الفرع عند المالكية، وعند جميع الفقهاء يؤخذ حال المنفق عليه عند الإنفاق عليه من مأكل ومشرب، وملبس ومسكن لائقين، وأجرة طبيب وأدوية وخادم، وإعفافه بزوجة، والإنفاق عليها عند جمهور الفقهاء أو أكثر من زوجة إن لم تعفه واحدة عند المالكية.

١٢- أخيراً فإن نفقة الأصول لا تتوقف على قضاء القاضي، وهي تسقط إما بمضي الزمان أو بزواج الأم أو بموت المنفق أو المنفق عليه، أو ليسار الأصل بعد إعساره، أو بإعسار أو عجز الفرع بعد يساره أو قدرته على الكسب. وأن جزاء الممتنع من أداء نفقة الأصول فقهًا هي الضرب لا الحبس؛ لأن الحبس يؤدي إلى فوات حق النفقة الذي يسقط بمرور الزمن. أما الجزاء قانونا فهو الحبس.

ثانياً: التوصيات:

١- نوصي بتعديل المادة (٦١) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي تنص على أنـــــــــه: ((يجب على الولد الموسر كبيراً كان صغيراً نفقة والديه الفقيرين ولو كانا قادرين على الكسب ما لم يظهر الأب إصراره على البطالة)). بأن تصبح المادة على النحو الآتي مع اضافة فقرتين اليها:((١- يجب على الفرع الوارث الموسر بالمال أو بالكسب كبيراً كان أو صغيراً ذكراً كان أو أنثى نفقة والديه وإن علوا الفقيرين حتى لو كانا قادرين على الكسب.٢

– عند التزاحم تقدم الأم على الأب ويقدم الاجداد لاب على الاجداد لام. ٣- اذا تعدد الفروع الوارثين المكلفين بالنفقة فتفرض عليهم بقدر ارثهم)).

٢- إضافة مادة جديدة إلى القانون ونصها: ((تقدر نفقة الأصول بحسب يسار الفرع وحال الأصل فيما تشتمل عليه من مأكل ومشرب، وملبس ومسكن يليقان بالأصل، وأجرة تطبيب ودواء وخادم إذا احتاجه، وما يعتبر من الضروريات بحسب العرف، ويجب على الولد إعفاف أبيه بزوجة إن لزم)).

المصادر

أولاً: كتب الحديث النبوي وشرحه:

١- أبو عيسى محمد بن عيسى، *الجامع الصحيح سنن الترمذي*، ط١، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢- الألباني، *صحيح سنن ابن ماجه*، ج٢، ط١، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠هـ/١٩٨٦م.

٣- البيهقي، **السنن الكبرى**، ج٥، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٤- الصديقي، ***عون المعبود شرح سنن أبي داوود***، ج٩، ط٢، دار إحياء التراث العربي: ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.

٥- الطيبي، *شرح الطيبي على مشكاة المصابيح المسمى (الكاشف عن حقائق السنن)*، ج٦، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٦- المباركفوري، *تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي*، ج٤، دار الفكر: دون سنة طبع.

٧- الهيثمي، *مجمع الزوائد ومنبع الفوائد*، ج٤، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

ثانياً: كتب اللغة:

١- أبو بكر البصري، *جمهرة اللغة*، ج٣، ط١، بلدة حيدر آباد الدكن: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، ١٣٤٥هـ.

٢- الفيومي، *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي*، ج٢، ط٨، القاهرة: المطبعة الأميرية ببولاق، ١٩٣٩م.

٣- عبد السلام محمد هارون، *معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا*، ج١، دار الفكر: ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٤- عبد الله العلايلي، *الصحاح في اللغة والعلوم للجوهري*، ج٢، ط١، بيروت: دار الحضارة العربية، ١٩٧٤م.

ثالثاً: كتب الفقه الإسلامي:

أ- كتب المذهب الحنفي:

١. ابن نجيم الحنفي، *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*، ج٤، ط١، بيروت – لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٢هـ/١٩٨٢م.

٢. الزيلعي الحنفي، *تبين الحقائق شرح كنز الدقائق*، ج٣، ط٢، بيروت – لبنان: دار المعرفة، بدون سنة طبع.

٣. علاء الدين السمرقندي، *تحفة الفقهاء*، ج٢، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، دون سنة طبع.

٤. الكاساني، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، ج٤، ط٢، دار الكتاب العربي: ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٥. الكمال بن الهمام، *شرح فتح القدير على الهداية*، ج٣، ط١، ببولاق – مصر: المطبعة الأميرية الكبرى ١٣١٦هـ.

٦. شمس الدين السرخسي، *كتاب المبسوط*، ج٥، ط١، مصر: مطبعة السعادة ، ١٣٢٤هـ.

٧. عبد الغني الميداني الحنفي، *اللباب في شرح الكتاب*، ج٣، بيروت: دار إحياء التراث العربي، دون سنة طبع.

٨. المحقق عبد المجيد طعمة حلبي، *(رد المحتار على الدر المختار)*، *حاشية ابن عابدين على شرح متن تنوير الأبصار للحصكفي*، ج٥، ط١، بيروت: دار المعرفة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

ب- كتب المذهب المالكي:

١. ابن جزي المالكي، *القوانين الفقهية*، بيروت – لبنان: دار القلم، دون سنة طبع.

٢. الحطاب الرعيني، *مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، وبأسفله: التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق*، ج٥، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٣. الخُرشي، *حاشية الخُرشي على مختصر سيدي خليل وبأسفل الصفحات حاشية علي بن أحمد العدوي (علي الخرشي)*، ج٥، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٤. الدسوقي ، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الشهير بالدردير وبالهامش تقريرات العلامة المحقق الملقب بـ عُليش*، ج٣، ط٢ دار الكتب العلمية: دون سنة طبع.

٥. الشنقيطي، *مواهب الجليل من أدلة خليل*، ج٣، إدارة إحياء التراث الإسلامي لدولة قطر: ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م.

٦. الصاوي، *بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك على الشرح الصغير للدردير*، ج٢، دار إحياء الكتب العربية: دون سنة طبع.

٧. الكشناوي، *أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك*، ج٢، ط١، صيدا- بيروت:، المكتبة العصرية ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

ج- كتب المذهب الشافعي:

١. البُجيرمي، *حاشية البُجيرمي على شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ومع الشرح تقريرات وتعليقات المرصفي*، ج٤، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٢. الدمياطي، *إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين*، ج٤، ط١، بيروت- لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٣. زكريا الأنصاري، *الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية لابن الوردي- ومعه حاشية عبد الرحمن الشربيني وحاشية ابن القاسم العبادي – مع تقرير الشربيني عليها*، ج٨، ط١، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

٤. الشربيني، *مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن المنهاج للنووي*، ج٥، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٥. العمراني، *البيان في فقه الإمام الشافعي*، ج١١، ط١ ، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

٦. الماوردي، *كتاب النفقات*، ط١، بيروت: دار ابن حزم، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

٧. د. محمود مطرجي، *المجموع شرح المهذب للإمام النووي*، ج١٩، ط١، بيروت: دار الفكر، ١٤١٧ه/١٩٩٦م.

٨. النووي، *روضة الطالبين ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي ومنتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع للسيوطي*، ج٦، ط١، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠م.

د- كتب المذهب الحنبلي:

١. إبراهيم بن ضويان، منار السبيل، وحاشيته الأنوار على منار السبيل من إرواء الغليل، ط١، المكتب الإسلامي: ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢. ابن تيمية، *المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل – ومعه النكت والفوائد السنية لابن مفلح المقدسي*، ج٢، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.

٣. ابن قدامة، *المغني - على مختصر الإمام الخرقي - ويليه الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي*، ج٩، طبعة جديدة بالأوفست بعناية جماعة من العلماء، بيروت، لبنان: دار الكتاب العربي، ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م.

٤. ابن مفلح الحنبلي، *المبدع في شرح المقنع*، ج٨، ط١، قطر: المكتب الإسلامي ، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.

٥. د. علي أبو الخير، *الواضح في فقه الإمام أحمد*، ط٢، بيروت- دمشق:، دار الخير، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

ه- كتب المذهب الظاهري:

١. ابن حزم الأندلسي، *المحلى شرح المحلى*، ج١١، ط١، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

رابعاً: الكتب الفقهية والقانونية:

١. د. أحمد الخطيب ود. حمد الكبيسي ود. محمد السامرائي، *شرح قانون الأحوال الشخصية*، ج١، ط١، جامعة الموصل: دار الكتب، ١٩٨٠م.

٢. أحمد محمد علي داؤد، *(قاضي محكمة الاستئناف الشرعية وعضو المجلس القضائي الشرعي والمحاضر في عدة جامعات سابقاً)*، الأحوال الشخصية، ج٣، ط١، عمان: دار الثقافة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م.

٣. المحامي جمعة سعدون الربيعي، *إحكام النفقة (شرعاً وقانوناً وقضاء)*، بغداد: المكتبة القانونية، ١٩٩٠م.

٤. د. رمضان علي السيد الشرنباصي ود. جابر عبد الهادي الشافعي، *أحكام الأسرة الخاصة الزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، (دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان)*، منشورات الحلبي الحقوقية: ٢٠٠٨م.

٥. علي الكرباسي، *شرح قانون الأحوال الشخصية*، مطبعة بغداد: شارع المتنبي، دون سنة طبع.

٦. القاضي الشرعي مأمون محمد أبو سيف، *الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات*، ط١، عمان: دار الثقافة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م.

٧. محمد الحسيني حنفي، *الأحوال الشخصية (حقوق الأولاد والأقارب)*، ط٤، دار الفكر العربي: ١٩٦٥م.
٨. المستشار معوض عبد التواب (رئيس محكمة الاستئناف)، *موسوعة الأحوال الشخصية*، ج١، ط٦، الإسكندرية: توزيع منشأة المعارف ، ١٩٩٥م.
٩. د. وهبة الزحيلي، *الفقه الإسلامي وأدلته*، ج١٠، ط٤، دار الفكر: ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

خامساً: الموسوعات والدوريات:

١- "الأمانة العامة لجامعة الدول العربية"، *المجلة العربية للفقه والقضاء، القاهرة*، العدد٣٠، (٢٠٠٤م).
٢- محمد بن يونس (مجاز في الحقوق) ونبيل سعيد المستشار، "موسوعة التشريعات العربية"، (ج٨- ج٩)، *تونس – مصر*.

سادساً: القرارات القضائية غير المنشورة:

١. قرار محكمة الأحوال الشخصية في الموصل رقم ٢١٥٨، في ٢٠١٠/٤/١٥م.
٢. قرار محكمة الأحوال الشخصية في الموصل رقم ٥١٧٣، في ٢٠٠٩/٨/٢٠م.

سابعاً: القوانين والتشريعات:

١. قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩م المعدل.
٢. القانون المتعلق ببعض أحكام الأحوال الشخصية المصري رقم ٢٥، لسنة ١٩٢٠ المعدل.
٣. القانون رقم ١، لسنة ٢٠٠٠، بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المصري.
٤. مجلة الأحوال الشخصية التونسية الصادرة بموجب الأمر المؤرخ في ٦ محرم ١٣٧٦هـ الموافق ١٣ أوت (آب)، ١٩٥٦م.
٥. قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٥، لسنة ١٩٨٠.
٦. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩.
٧. قانون العقوبات المصري رقم ٥٨، لسنة ١٩٣٧.

Sources

First: Books of the Prophet's hadith and its explanation:

-١Abu Issa Muhammad bin Issa, Al-Jami Al-Sahih Sunan Al-Tirmidhi, 1st edition, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, Beirut, 1421 AH / 2000 AD.

-٢Al-Albani, Sahih Sunan Ibn Majah, Part 2, Edition 1, The Islamic Office, Beirut, 140 AH / 1986 AD.

-٣Al-Bayhaqi, Al-Sunan Al-Kubra, Vol.

-٤Al-Siddiqi, Awn Al-Mabood Explanation of Sunan Abi Dawood, Part 9, Edition 2, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, 1421 AH / 2001 AD.

-٥Al-Tibi, Explanation of Al-Tibi on the Mishkat Al-Masabih called (The Detector of Facts of the Sunnah), Part 6, Edition 1, Dar Al-Kutub Al-Ilmiya, Beirut, 1422 AH / 2001 AD.
-٦Al-Mubarakpuri, Tuhfat al-Ahwadi, explaining Jami' al-Tirmidhi, Volume 4, Dar al-Fikr, without a year of printing.
-٧Al-Haythami, Al-Zawaid Complex and the Source of Benefits, vol.
Second: Language books:
-١Abu Bakr Al-Basri, Jamharat Al-Lughah, Volume 3, Edition 1, The Ottoman Encyclopedia Council Press, Hyderabad, Deccan, 1345 AH.
-٢Al-Fayoumi, Al-Misbah Al-Munir fi Gharib Al-Sharh Al-Kabir by Al-Rafi'i, Volume 2, Edition 8, Al-Mataba' Al-Amiriyyah in Bulaq, Cairo, 1939 AD.
-٣Abd al-Salam Muhammad Harun, Lexicon of Language Measures by Abi al-Hasan Ahmad bin Faris bin Zakaria, Part 1, Dar Al-Fikr, 1399 AH-1979 AD.
-٤Abdullah Al-Alayli, Al-Sahih fi al-Lughah fi al-Lughah al-Uloom al-Jawhari, Volume 2, Edition 1, Dar Al-Hadara Al-Arabiyyah, Beirut, 1974 AD.
Third: Islamic jurisprudence books:
A- Books of the Hanafi School:
.١Ibn Najim Al-Hanafi, Al-Bahr Al-Ra'iq Explanation of the Treasure of Accuracies, Part 4, Edition 1, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, Beirut - Lebanon, 1422 AH / 1982 AD.
.٢Al-Zayla'i Al-Hanafi, Showing the Facts, Explanation of the Treasure of Accuracies, Part 3, Edition 2, Dar Al-Ma'rifah, Beirut - Lebanon, without a year of printing.
.٣Aladdin Al-Samarqandi, The Masterpiece of Jurisprudence, Part 2, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah, Beirut - Lebanon, without a year of printing.
.٤Al-Kasani, Bada'i Al-Sana'i fi Tartib Al-Sharia', Part 4, Edition 2, Dar Al-Kitab Al-Arabi, 1402 AH / 1982 AD.
.٥Al-Kamal Ibn Al-Hamam, Explanation of Fath Al-Qadeer on Al-Hidaya, Volume 3, Edition 1, Al-Amiri Al-Kubra Press in Bulaq - Egypt, 1316 AH.
.٦Shams al-Din al-Sarkhasi, Kitab al-Mabsut, vol. 5, 1st edition, Al-Sa'ada Press, Egypt, 1324 AH.
.٧Abd al-Ghani al-Maidani al-Hanafi, Al-Labbab fi Sharh al-

Kitab, Part 3, Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, without a year of printing.

.٨The investigator, Abd al-Majid Tu'mah Halabi, (Reply of the confused on Durr al-Mukhtar), Ibn Abdeen's footnote on the explanation of the text of Tanweer al-Absar by al-Haskafi, vol. 5, edition 1, Dar al-Ma'rifah - Beirut, 1420 AH / 2000 AD.

B- Books of the Maliki School:

.١Ibn Jazi al-Maliki, Jurisprudential Laws, Dar al-Qalam, Beirut - Lebanon, without a year of printing.

.٢Al-Hattab Al-Ra'ini, Mawahib Al-Jalil to explain Khalil's abbreviation, and below it: The crown and wreath of Khalil's abbreviation for Al-Mawaq, vol.

.٣Al-Khurshi, Al-Khurshi's footnote to Mukhtasar Sidi Khalil, and at the bottom of the pages is a footnote to Ali bin Ahmed Al-Adawi (Ali Al-Kharshi), Volume 5, Dar Al-Kutub Al-Ilmiya, Beirut, 1417 AH / 1997 AD.

.٤Al-Dasouqi, Al-Dasouqi's footnote on the great explanation of Abi Al-Barakat Sidi Ahmed, famous for Al-Dardir, and in the margin, the reports of the scholar, the investigator, nicknamed Uleish, vol.

.٥Al-Shanqeeti, Talents of Galilee from Dalil Khalil, Part 3, Department of Revival of Islamic Heritage of the State of Qatar, 1407 AH / 1986 AD.

.٦Al-Sawy, in the language of the traveler to the closest path to the doctrine of Imam Malik on the small explanation of Al-Dardir, Part 2, Dar Ihya Al-Kutub Al-Arabiya, without a year of printing.

.٧Al-Kishnawy, Asahl Al-Madarik Explanation of the Guidance of the Traveler in the Doctrine of the Imam of the Imams Malik, Part 2, Edition 1, Al-Maqtaba Al-Asriyya (Sidon - Beirut), 1424 AH / 2003 AD.

C- Books of the Shafi'i School:

.١Al-Bujairami, Al-Bujairami's footnote on explaining the students' approach to Zakaria Al-Ansari, and with the explanation, Al-Marsafi's reports and comments, vol.

.٢Al-Damiati, Helping Students to Solve the Words of Fath Al-Mu'een, Part 4, Edition 1, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, Beirut - Lebanon, 1422 AH / 2001 AD.

.٣Zakariya Al-Ansari, Al-Gharar Al-Bahiya fi Explanation of the

Rosary Joy System of Ibn Al-Wardi - with him the footnote of Abd al-Rahman al-Sherbiny and the footnote of Ibn al-Qasim al-Abadi - with al-Sherbini's report on it, Part 8, 1st Edition, Dar al-Kutub al-Ilmiya, Beirut - Lebanon, 1418 AH / 1997 AD

٤. Al-Sherbiny, Mughni, the needy to know the words of the platform on the board of the platform for the nuclear, vol. 5, Dar Al-Kutub Al-Ilmiya, Beirut - Lebanon, 1421 AH / 2000 AD.

٥. Al-Omrani, Al-Bayan in the jurisprudence of Imam Al-Shafi'i, vol. 11, 1st edition, Dar Al-Kutub Al-Ilmya, Beirut - Lebanon, 1423 AH / 2002 AD.

٦. Al-Mawardi, Book of Expenses, 1st edition, Dar Ibn Hazm, Beirut, 1418 AH / 1998 AD. .

٧. d. Mahmoud Matraji, Al-Majmoo', The Modest Explanation of Imam Al-Nawawi, vol. 19, 1st edition, Dar Al-Fikr, Beirut, 1417 AH / 1996 AD.

٨. Al-Nawawi, Rawdat al-Talibin, and with him al-Minhaj al-Sawi in the translation of Imam al-Nawawi and Muntaqa al-Yanbu', in addition to al-Rawdah from the branches of al-Suyuti, vol.

D- Books of the Hanbali School:

١. Ibrahim bin Dwayan, Manar al-Sabil, and his entourage of lights on Manar al-Sabil from Irwa' al-Ghalil, 1st Edition, Islamic Office, 1421 AH / 2000 AD.

٢. Ibn Taymiyyah, the editor on jurisprudence on the doctrine of Imam Ahmad bin Hanbal - with him the Sunni jokes and benefits of Ibn Muflih al-Maqdisi, vol.

٣. Ibn Qudamah, Al-Mughni - on the summary of Imam Al-Kharqi - followed by Al-Sharh Al-Kabir on the text of Al-Muqni' by Ibn Qudamah Al-Maqdisi: Part 9, a new offset edition with the care of a group of scholars, Dar Al-Kitab Al-Arabi, Beirut, Lebanon, 1392 AH / 1972 AD.

٤. Ibn Muflih Al-Hanbali, Al-Mubdi' fi Sharh Al-Muqni', Part 8, 1st Edition, The Islamic Bureau - Qatar, 1399 AH / 1979 CE.

٥. d. Ali Abu Al-Khair, Al-Wafih in the jurisprudence of Imam Ahmad, 2nd edition, Dar Al-Khair, (Beirut-Damascus), 1416 AH / 1996 AD.

E- Books of the virtual doctrine:

١. Ibn Hazm Al-Andalusi, Al-Muhalli, Sharh Al-Muhalli, Part 11, 1st Edition, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, Beirut, 1418 AH / 1997 AD.

Fourth: Fiqh and legal books:

١. d. Ahmed Al-Khatib and Dr. Hamad Al Kubaisi and Dr. Muhammad al-Samarrai, Explanation of the Personal Status Law, Part 1, Edition 1, Dar al-Kutub, University of Mosul, 1980.

.Ahmed Muhammad Ali Daoud (Judge of the Sharia Court of Appeal, member of the Sharia Judicial Council, and former lecturer in several universities), Personal Status, Part 3, 1st edition, Dar Al-Thaqafa, Amman, 1430 AH / 2009 AD.

٣. Attorney Jumaa Saadoun Al-Rubaie, Provisions of Alimony (Sharia, Law, and Judiciary), The Legal Library, Baghdad, 1990 AD.

٤. d. Ramadan Ali Mr. Sharnbasi and d. Jaber Abd al-Hadi al-Shafi'i, Special Family Rulings on Marriage, Separation, and Children's Rights in Islamic Jurisprudence, Law, and Judiciary, (A Study of Personal Status Laws in Egypt and Lebanon), Al-Halabi Human Rights Publications, 2008.

٥. Ali Al-Karbasi, Explanation of the Personal Status Law, Baghdad Press, Al-Mutanabi Street, without a year of printing.

٦. Sharia Judge Mamoun Muhammad Abu Saif, Substantive Defenses in Expenditure Claims, 1st edition, Dar Al-Thaqafa, Amman, 1430 AH / 2009 AD.

٧. Muhammad Al-Husseini Hanafi, Personal Status (Rights of Children and Relatives), 4th Edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi, 1965 AD.

٨. Counselor Moawad Abdel Tawab (President of the Court of Appeal), Encyclopedia of Personal Status, Part 1, Edition 6, distributed by Manshaat al-Maarif in Alexandria, 1995 AD.

٩. d. Wahba al-Zuhaili, Islamic jurisprudence and its evidence, vol. 10, 4th edition, Dar al-Fikr, 1418 AH / 1997 CE.

Fifth: Encyclopedias and periodicals:

-١ The Arab Journal of Jurisprudence and Judiciary, the General Secretariat of the League of Arab States, Issue 30, Cairo, 2004.

-٢ Muhammad bin Younis (licensing in law) and Nabil Saeed, the advisor, Encyclopedia of Arab Legislations, (Part 8-Part 9), Tunisia - Egypt.

Sixth: Unpublished Judicial Decisions:

١. Decision No. 2158 of the Personal Status Court in Mosul on 4/15/2010.

٢. Decision of the Personal Status Court in Mosul No. 5173 on

20/8/2009 AD.

Seventh: Laws and Legislations:

١. Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959 AD, as amended.

٢. Law No. 25 of 1920 relating to some provisions of the Egyptian Personal Status, as amended.

٣. Law No. 1 of 2000 regulating some of the conditions and procedures of litigation in matters of Egyptian personal status.

٤. The Tunisian Personal Status Code issued by virtue of the order dated Muharram 6, 1376 AH, corresponding to August 13, 1956 AD.

٥. Iraqi Implementation Law No. 45 of 1980.

٦. Iraqi Penal Code No. 111 of 1969.

7. The Egyptian Penal Code No. 58 of 1937.