المقدمة

في ظل الحياة الاجتماعية وضغط الظروف السياسية والاقتصادية التي باتت تطال المجتمع العراقي، ومحاولة الكثير من الأزواج الهروب من الواجبات الملقاة على عاتقهم بحكم القانون والشرع ، لا يمكن للإنسان اليوم أن يمارس حياته اليومية دون أن يضطر للتعامل فيها مع الآخرين، فالإنسان يعيش ضمن المجموع الإنساني وبه، بحيث لا يستطيع الفرد أن يظل منعزلاً عن الآخرين، خصوصاً مع تعقيدات الحياة اليوم ، وتعامل الإنسان مع الآخر كما هو ضرورة وحاجة ، هو فن وأسلوب ونظام ، فمن غير المقبول أن يتعامل الإنسان مع أخيه الإنسان بدونية . مثلاً أو باستعباد أو غيرهما من الأساليب المتعالية والتمسّطة . وكما جاءت الأديان الإلهية لتنظم علاقة الإنسان برّبّه سبحانه، جاءت أيضاً لتنظم علاقة الإنسان بأخيه الإنسان مراعية في ذلك العدالة في الحقوق والواجبات بما يتناسب وطبيعة الإنسان من حيث الجنس والمرحلة العمرية وغير ذلك من الأسس التي تحدد طبيعة الحقوق والواجبات .

وفي خصوص تنظيم علاقة الناس ببعضهم البعض تهتمّ الأديان بكيان الأسرة وتنظيم العلاقات داخلها بشكل أشد من أي علاقة أخرى تربط الإنسان بما حوله . ولذلك تحتل الأسرة في الإسلام موقعا متميزا من حيث وفرة الأحكام والتشريعات التي تساهم في خلق جو من العلاقات السليمة بين أفرادها . ومن بين تلك التشريعات مسألة النفقة، حيث حدّد الإسلام من يتولى هذه المسؤولية من بين أفراد الأسرة، حيث يكون الرجل بالدرجة الأولى هو المسؤول عن النفقة على الزوجة والأولاد ومن يعيلهم من أبويه وحتى أجداده إن وجدوا ، ثم الأولاد والبنات المكلفين بالنفقة على أصولهم وفقا لضوابط الشريعة الاسلامية والقانون النافذ . من هنا انطلق الباحث في كتابة هذا البحث الذي اقتضت طبيعته العلمية تقسيمه الى مقدمة ومبحثين أساسيين وخاتمة ، وفق ما يأتي :-

المقدمة

المبحث الأول :- ماهية النفقة وأسباب وجوبها وأدلة مشروعيتها. وفيه ثلاثة مطالب :-

المطلب الأول :- ماهية النفقة .

المطلب الثاني :- أسباب وجوبها .

المطلب الثالث :- أدلة مشروعيتها .

المبحث الثاني :- نفقة الفروع والأصول : شروطها - أسباب وجوبها - أحكامها - أسس تقديرها.

المطلب الأول :- نفقة الفروع المقررة على الأصول .

المطلب الثاني :- نفقة الأصول المقررة على الفروع .

الخاتمة .

المبحث الأول

ماهية النفقة وأسباب وجوبها وأدلة مشروعيتها

المطلب الأول :- ماهية النفقة

تعريف النفقة :-

أ- في اللغة :-

- النفقة هي : إما من النفوق ، أي الهلاك ، يقال نفقت الدابة ، إذا هلكت ، أو هي من النفق ، أي الرواج ، فيقال نفقت السلعة ، أي راجت ، والنفقة بمعنى الصرف ، فيقال : أنفق ماله . أي صرفه . وما ينفقه الإنسان على غيره من نقود ونحوها ، وفي لسان العرب أنفق القوم ، نفقت سوقهم ونفق ماله ودرامه وطعامه ، أي نقص وقل ، وقيل فني وذهب ، وأنفقوا أموالهم أي أففقوا - نفق ونفذ. (١)
- ويمكن أن يراعى في النفقة ، كل من معنى الهلاك والرواج ، إذ أنه بها يكون هلاك المال ورواج الحال . (٢)
- والنفقة لغة هي : نفق الشيء أي فنى ، ويقال نفقت الدابة أي ماتت . (٣)
- والنفقة: هي كفاية من يمونه طعاماً، وكسوة، وسكنى، وما يتبع ذلك. (٤)
- والنفقة : تعني رواج المال ، أو هلاك المال بالنسبة للمنفق على عياله . (٥) ،

١ لسان العرب لابن منظور، دار صادر بيروت ، الطبعة الاولى ، (مادة نفق) ، ج ٣ ، ص ١٩٣ .

٢ حسن منصور ، احكام النفقة في قانون الاحوال الشخصية المصري ، مطبعة الزاوية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٣ .

٣ إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح المقدسي الحنبلي أبي إسحاق (ت ٨٨٤ هـ) ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٩٨٥ ، ص ٣٣١ .

٤ محمد بن إبراهيم التويجري ، موسوعة الفقه الاسلامي ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ١٩٩٨ ، ص ١٨٩ .

٥ محمد الحسيني الحنفي ، الاحوال الشخصية : حقوق الاولاد والاقارب ، ط ٤ ، مطبعة مدبولي ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص ٢٦٢ .

- والنَّفَقُ في اللغة النَّفَاد، يقال نَفَقَتِ الدِراهم نَفْقاً من باب تعب إذا نَفَدت، والنَّفقة اسم للنفق يجمع على نِفاق ونَفَقَات، كما يطلق النفوق على الموت، فيقال : نَفَقَتِ الدابة نفوقاً من باب قعد إذا ماتت، ويطلق أيضاً على الرَّواج، فيقال : نَفَقَتِ السلعة نَفْقاً بالفتح إذا راجت وكثر طلابها.(١)
- والنَّفقة أسم مشتق من الانفاق ، وهو المال الذي يدفعه الانسان لمن يعولهم وتشمل الطعام والمسكن والملبس والخدمة وأثاث وكل ما يلزم الزوجة على وجه الكفاية ، وعلى ما يجري به عرف الناس . وتطلق النفقة في اللغة أيضاً على ما يصرفه الرجل على عياله، وسمي ذلك بالنفقة لما فيه من هلاك المال المصروف عليهم .وبذلك تعني الإخراج والذهاب أي أخرجه من يده لغيره ، والنفقة من الأنفاق ، ومعناها الصرف أي النفاذ، ويقال نفذت نفاق القوم أي نفذت وفنيت ، وانفق المال أي صرفه ،وانفق الرجل إذا افتقر، وتجمع النفقة بلفظي نفاق ونفقات . (٢)

ب- في اصطلاح الفقهاء :-

- النفقة هي : ما يصرفه الإنسان على زوجته، وعياله، وأقاربه ومماليكه من طعام وكسوة ومسكن . (٣)
- وقيل هي : الإدراج على شيء بما فيه بقاؤه . (٤)
- وهي عبارة عن الإدراج على الشيء بما به يقوم بقاؤه ، او ما به قوام معتاد حال آدمي دون سرف . (٥)

١ عباس زياد كامل السعدي ، أحكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة وتطبيقاتها القضائية ، كلية المأمون الجامعة ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ٨٦ .

٢ محمد حسين الذهبي ، الاحوال الشخصية بين مذهب أهل السنة ومذهب الجعفرية ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ١٩٥٨ ، ص ١٧٣ .

٣ حسن منصور ، المصدر السابق ، ص ٥ .

٤ إيناس عبد الرزاق علي الجبوري ، نفقة المرأة على الأقارب ، مجلة كلية القانون ، جامعة بغداد ، العدد (٢٣) ، ٢٠٠٩ ، ص ٦٣ .

٥ الموسوعة الفقهية الميسرة ، ج ٢ ، ص ١٨٩٢ .

المطلب الثاني

أدلة مشروعية النفقة

ثبتت مشروعية النفقة بأدلة من الكتاب والسنة والاجماع والقانون، وكما يأتي :-

١. أما من الكتاب: فقوله تعالى ((وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرِّضَاعَةَ ۗ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلِّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ ۗ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۗ)) (١) ، وقوله تعالى في شأن المطلقات: (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۗ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۗ وَأَتَمُّوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ ۗ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمْ فَمِشْرُوعٌ لَهُ أُخْرَىٰ) (٢)، قد أوجب الله تعالى على الأزواج إسكان المطلقات من حيث سكنوا حسب قدرتهم وطاقتهم وإذا وجب إسكان المطلقة فإسكان الزوجة أولى بالوجوب، حيث أن زوجيتها قائمة حقيقة وحكما، والمطلقة لم يبق لها إلا أحكامها أو بعضها فقط .. على أن الآية أوجبت الإنفاق عموما للمطلقة الحامل .

٢. وأما السنة : فقد ورد عن النبي عليه الصلاة والسلام أحاديث كثيرة تفيد وجوب النفقة منها: -
أ- ما روي من أن النبي عليه السلام قال في خطبته بعرفة في حجة الوداع (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)، وفي رواية (نفقتهن) بدلاً من (رزقهن).

ب- وفي صحيح البخاري :- حَدَّثَنَا عُمَرُ بْنُ حَفْصٍ، حَدَّثَنَا أَبِي، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ، حَدَّثَنَا أَبُو صَالِحٍ، قَالَ حَدَّثَنِي أَبُو هُرَيْرَةَ . رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ . قَالَ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ :- " أَفْضَلُ الصَّدَقَةِ مَا تَرَكَ غَنَى، وَالْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنَ الْيَدِ السُّفْلَى، وَأَبْدَأُ بِمَنْ تَعُولُ " . تَقُولُ الْمَرْأَةُ إِمَّا أَنْ تُطْعِمَنِي وَإِمَّا أَنْ تُطَلِّقَنِي . وَيَقُولُ الْعَبْدُ أَطْعِمْنِي وَاسْتَعْمِلْنِي . وَيَقُولُ الْإِبْنُ أَطْعِمْنِي، إِلَى مَنْ تَدْعُنِي). (٣).

ج- ما روى من أن هند بنت عتبة زوجة أبي سفيان قالت يا رسول الله " أن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذ منه وهو لا يعلم، فقال عليه الصلاة

١ سورة البقرة ، الآية / ٢٣٣ .

٢ سورة الطلاق ، الآية / ٦ .

٣ صحيح البخاري ، كتاب النفقات ، باب وجوب النفقة على الامل والعيال (٢ / ٥٤٠٩) ص ٨٠ .

والسلام: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف).^(١) فلو لم تكن النفقة واجبة على الزوج لما أمرها النبي عليه السلام بأن تأخذ من مال زوجها بغير أذنه وبغير علمه ما يكفيها بالمعروف إذ لا يجوز أخذ شيء من أموال الناس بدون حق .^(٢)

٣. أما الإجماع، فقد أجمعت الأمة في كل العصور من عصر الرسول عليه الصلاة والسلام حتى الآن، على أن نفقة الأصول والفروع واجبة ولم يخالف ذلك أحد. وسبب وجوب هذه النفقة هو الولادة لأن به تثبت الجزئية والبعضية، والإنفاق على المحتاج إحياء له ويجب على الإنسان إحياء كله وجزئه، ولأنها قرابة يحرم قطعها وإذا حرم القطع حرم كل سبب مفض إليه، وترك الإنفاق من ذي الرحم المحرم مع قدرته وحاجة المنفق عليه تقضي إلى قطع الرحم فيحرم لتركه وإذا حرم الترك وجب الفعل،^(٣) قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم، مما يدل على وجوب الإنفاق على الأولاد .^(٤)

٤. مشروعية النفقة في القانون العراقي :-

تنص المادة (٥٨) من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ على أن (نفقة كل إنسان في ماله إلا الزوجة فنفقتها على زوجها). كما نصت المادة (٢٣ / الفقرة ١) على ان (تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح) .^(٥) كما نصت (الفقرة ١) من المادة (٢٤) من القانون على :-

أ. تعتبر نفقة الزوجة غير الناشز ديناً في ذمة زوجها .^(٦)

-
- ١ صحيح البخاري ، كتاب النفقات ، باب إذا لم ينفق الرجل للمرأة (٩ / ٥٤١٨) ، ص ٨٠.
 - ٢ ابراهيم فاضل الدبو ، الضمان الاجتماعي ، ط١، مطبعة الرشاد، بغداد ، ١٩٨٨ ، ص ٣ .
 - ٣ أبي بكر علاء الدين بن مسعود الكاساني (ت ٥٨٧ هـ) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦ ، ص ٤٣١ .
 - ٤ أبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٨ هـ) ، الإجماع ، ج ٣ ، الناشر دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٦ ، ص ٣١١ .
 - ٥ منال داود العكيدي ، احكام النفقة وفقا لقانون الاحوال الشخصية العراقي ، جريدة التآخي ، العدد (٧٣٠٠) في ٢٠١٧/٢/١٤ .
 - ٦ ربيع الزهاوي ، احكام نفقة الفروع والأصول في القانون العراقي ، منشورة في المجاميع القضائية لتطبيقات محكمة التمييز الاتحادية لسنة ٢٠١١ .

المطلب الثالث

أسباب وجوب النفقة

النفقة من الموضوعات التي ما تزال محل جدل ومناقشة من أكثر من جانب، ولم يتلاءم تنظيمها بعد مع الواقع الاجتماعي والاقتصادي، فهناك جدال نظري واختلاف بين التشريعات حول دائرة وجوب النفقة بين قصرها على الأسرة النواة أو توسيعها إلى الأسرة الممتدة، وهناك طبيعة النفقة وما تتسم به من إجراءات التقاضي اليوم من بطء وتعقيد، ويتضاعف ذلك مع وجود طرفي الدعوى في إقليمي دولتين نتيجة الزواج المختلط وتزايد الهجرة ، فالمبدأ هو أن كل إنسان تجب نفقته على نفسه ومن ماله، غير أن هناك بعض الاستثناءات التي ألزم فيها القانون بالإنفاق على الغير، وذلك ما نص عليه المشرع العراقي في المادة ١٨٧ من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩. (١)

ويضيف الفقه إلى سببي القرابة والزوجية سببا آخر من أسباب وجوب النفقة على الغير وهو الملكية، حيث تستوجب نفقة العبد على سيده. وسنتناول هذه الاسباب بالتفصيل كما يأتي :-

١. سبب الزوجية:-

من أسباب وجوب النفقة على الغير الزوجية، ومعناها أن الزوج يكون وحده ملزما بالإنفاق على زوجته والعكس غير صحيح وغير جائز شرعا وقانونا. والنفقة لا تجب إلا بعقد الزواج الصحيح شرعا، فإن كان فاسدا فلا نفقة للزوجة لأن الواجب حينئذ الافتراق لا المعاشرة والنفقة الواجبة للزوجة على زوجها ثابتة بكتاب الله والسنة وإجماع علماء الأمة، ففي الكتاب يقول الله تعالى: { لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ } (٢) وقوله تعالى كذلك: { أَسْكِنُوهُنَّ مِمَّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأُتْمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُم فَسَتْرَضِعْ لَهُ أُخْرَىٰ } (٣) وهذه الآيات تحمل طابع الأمر والوجوب. (٤)

١ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته دراسة قانونية - فقهية مقارنة و تطبيقات قضائية ، مطبعة شركة العانك ، القاهرة ، ط٢ ، ٢٠١١ ، ص٩٧.

٢ سورة الطلاق، الآية / ٧.

٣ سورة الطلاق ، الآية / ٦.

٤ محمد الكشيبور: شرح مدونة الأسرة ، الجزء الأول، الجزائر ، ٢٠٠٦ ، ص ٣١٥.

وفي السنة، ما رواه أبو داود عن معاوية القشيري قال: " أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت ما تقول في نساءنا؟ قال: أطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما تكتسون" كذلك لما أمر الرسول صلى الله عليه وسلم هنذا بأن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها وولدها بالمعروف، بدون علم منه، إذ القاعدة أنه لا يجوز أخذ شيء من أموال الناس بدون وجه حق: وإلا كنا أمام سرقة أو غصب. وبالإضافة إلى ما سبق بيانه، فقد أجمعت الأمة باختلاف مذاهبها وفي كل العصور على وجوب نفقة الزوجة على زوجها. وتجدر الإشارة إلى أن الزوجية تبقى قائمة حتى أثناء العدة من طلاق رجعي، وبذلك تستوجب أن ينفق الزوج على زوجته المطلقة رجعيًا أثناء العدة. (١)

٢. سبب القرابة:

لقد اختلف الفقهاء في حدود القرابة الموجبة للإنفاق، فمالك رضي الله عنه ضيق النفقة الواجبة فجعلها على الأولاد الصليبين والأبوين، دون بقية الأصول والفروع وذلك لقوله تعالى: { وبالوالدين إحسانا } (٢) ، وقوله تعالى كذلك: { وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۗ } (٣) ، وقال الشافعي، أن القرابة الموجبة للإنفاق هي قرابة الولادة، أي تجب فقط نفقة الفروع على أصولهم، ونفقة الأصول على فروعهم من غير تقييد بدرجة. أما أبو حنيفة فيرى أن سبب نفقة الأقارب، المقصود به القرابة المحرمة، ولو لم تكن قرابة أولاد، فهي بهذا المعنى تشمل الأصول والفروع والحواشي كالعم والخال وابن الأخ وابن الأخت مثلاً. وقال أحمد ابن حنبل، إن القرابة التي تكون سببا من أسباب الإنفاق هي القرابة التي يكون فيها القريب الموسر وارثا للقريب المحتاج، إن ترك مالا، لقوله تعالى في نفقة الولد: { وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ } (٤) ، ولأن بين المتوارثين قرابة تقتضي أن يكون الوارث أحق بمال المورث من سائر الناس، فيجب أن يختص لوجوب صلته بالنفقة من دونهم، فإن لم يكن وارثا، لتأخر القرابة الموجبة لذلك، لم تجب عليه النفقة لذلك. (٥)

١ أحمد الخليلي: التعليق على قانون الأحوال الشخصية، ج ٢ ، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٧٧ .

٢ سورة الاسراء ، الآية / ٢٣ .

٣ سورة البقرة ، الآية / ٢٣٣ .

٤ سورة البقرة ، الآية / ٢٣٣ .

٥ محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ص ٤١٣-٤١٤ .

أولاً : أنواع القرابة :-

قسم العلماء القرابة ، إلى نوعين هما :- (١)

أ- قرابة الأولاد :-

وهي قرابة الأصول والفروع ، أي القرابة الجزئية ، وهي إما أن تكون مباشرة ، كالأب والأم والولد ، وإما بالواسطة ، كالجد والجدة والحفيد . فالإنسان جزء من أصله ، وهو : أبيه ، وأمه ، وجدّه ، وجدته ، وفروعه جزء منه ، وهم : أولاده ، وأولاد أولاده ، ذكوراً كانوا أو إناثاً . وهذا النوع من القرابة ، يسمى القرابة المحرّمية ، وهي الموجبة لتحريم الزواج بينهم .

ب- قرابة غير الأولاد :-

وهي قرابة غير الأصول والفروع ، وتسمى قرابة الحواشي ، أي من ليس من عمود النسب ، فهو ليس أصلاً ولا فرعاً ، للشخص مباشرة أو بالواسطة ، وهذا النوع من القرابة ، ينقسم إلى قسمين :-

(١)- قرابة محرّمية :-

وهي القرابة التي يحرم بها الزواج ، وتشمل قرابة ذوى الرحم المحرم ، وهم الاخوة والأخوات ، وأولادهم ، والأعمام والعمات ، والأخوال والخالات .

(٢)- قرابة غير محرّمية :-

وهي القرابة التي لا تحرم الزواج ، كقرابة أولاد العم والعمة ، وأولاد الخال والخالة .

ثانياً : سبب وجوب نفقة الأقارب :-

هذه النفقة تعتبر من الحقوق المترتبة على ثبوت النسب ، وهي تجب بالقرابة ، كما تجب بالزوجية ، إلا أن وجوب النفقة بالقرابة لحاجة القريب وفقره وعجزه ، ووجوب النفقة للزوجة لأجل احتباسها لحق الزوج .

٣. سبب الالتزام أو (الملكية) :-

المقصود بسبب الالتزام هو أن يلتزم الشخص عن طواعية بالإنفاق على غيره ممن لا تلزمه نفقته قانوناً ، وهو ما نصت عليه المادة (٢٥) من قانون الأحوال الشخصية العراقي لسنة ١٩٥٩ والتي نصها: "من التزم بنفقة الغير صغيراً كان أم كبيراً لمدة محدودة لزمه ما التزم به وإذا كان لمدة غير محدودة، اعتمدت المحكمة على العرف في تحديدها." (٢)

١ حسن منصور ، المصدر السابق ، ص ١٢ .

٢ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، المصدر السابق ، ص ١٠١ .

المبحث الثاني

نفقة الفروع والأصول

شروطها - أسباب وجوبها - أحكامها - أسس تقديرها

المطلب الأول :- نفقة الفروع المقررة على الأصول

تجب نفقة الفروع بجميع انواعها على اصولهم سواء كان هؤلاء الاصول من الذكور او من الاناث وان علوا ، كالأب والام والاجداد والجدات من الاب والام باتفاق غالبية فقهاء الشريعة الاسلامية .^(١) الا ان المشرع العراقي قد اخذ بمفهوم الولد المباشر فقط ذكر كان ام انثى وخص نفقته على ابيه دون بقية الفروع اي دون ولد الولد اي ولد الابن وولد البنت المذكر والمؤنث ، وبذلك فان المشرع يكون وضع نفقة فروع الانسان غير المباشرين اي اولاد اولاده وان نزلوا جميعا ضمن احكام نفقة الحواشي التي نص عليها في المادة (٦٢) من قانون الاحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ، مع الذكر انه اذا كان للفرع مال فانه لا يستحق النفقة على احد لان نفقته في ماله اما اذا لم يكن له مال وكان قادرا على الكسب فعليه ان يعمل لينفق على نفسه ، فاذا لم يكن له مال وكان عاجزا على الكسب لصغره او لكونه انثى او لكونه كبيرا لا يقدر على الكسب لمرض مزمن يقعه على العمل كالعمى او الشلل فانه يكون مستحقا للنفقة على اصول .^(٢)

شروط وجوب هذه النفقة

ذكر الفقهاء أنه لا يشترط في نفقة الفروع الواجبة على الأصول الاتحاد في الدين ، لأن العلة في وجوبها هي الجزئية ، أي كون الوالد جزءاً من أصله . ولكن يشترط لوجوب نفقة الفروع على الأصول شرطان هما :-^(٣)

١ . ما يشترط في الفرع :-

وهو أن يكون فقيراً عاجزاً عن الكسب ، وفي تحقق العجز عن الكسب يفرق بين الذكر والأنثى كالاتي :-

١ يوسف قاسم ، احكام الاسرة في الفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ص ٤١٥ .

٢ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، المصدر السابق ، ص ١٣٢ .

٣ حسن منصور ، المصدر السابق ، ص ١٤ .

- **الذكر** : ويتحقق عجزه عن الكسب ، إذا كان صغيراً لم يبلغ حد الكسب ، أو كبيراً عاجزاً عن الكسب . لكونه مريضاً مرضاً يمنع من الكسب ، أو مصاباً بعاهة تمنعه من العمل والكسب ، وإن كان الابن كبيراً عاجزاً عن الكسب ، لمرض أو عاهة ، فهو في حكم الصغير ، ما دام عاجزاً .

- **الأنثى** : يتحقق عجزها عن الكسب لكونها أنثى ، ولو كانت قادرة على العمل ، إذ الشأن في الأنثى ألا تعمل للكسب .

وطلبة العلم ، سواء كانوا ذكراً أو إناثاً ، يعتبرون عاجزين عن الكسب ، إذا كان اشتغالهم بتحصيل العلم والدراسة يشغلهم عن التكسب ، أو كانت طرق الكسب غير ميسرة لهم . فتجب نفقتهم على آبائهم بما في ذلك مصاريف التعليم إذا كانوا فقراء . وقد نص الفقهاء على أن طالب العلم يعتبر عاجزاً عن الكسب ، وأن نفقته متى كان فقيراً تكون واجبة على من تجب عليه شرعاً . إذا كان ذا رشد ، ويتعلم العلوم التي ليس محظوراً تعلمها . وهي العلوم المشروعة غير المحرمة . سواء في ذلك العلوم الدينية البحتة ، أو العلوم الدنيوية ، مثل الطبيعة ، والكيمياء ، والطب ، وغيرها ، والأصل في وجوب نفقة التعليم هو أنه يجب على الأب إعداد أولاده منذ الصغر ، وتعليمهم العلم الواجب عليهم شرعاً ، من علوم الدين والدنيا ، وتحقيقاً لهذا الواجب ، فإن الأب يلتزم بنفقة هذا التعليم ، من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .^(١)

٢ . ما يشترط في الأصل :-

وهو أن يكون قادراً على الإنفاق ببساره ، أو بكسبه . وإذا تحقق هذان الشرطان تجب نفقة الأولاد على أبيهم ، لا يشاركه فيها أحد ولو كانت الأم . فتجب عليه نفقة ابنه الصغير بجميع أنواعها من طعام وكسوة . وأجرة رضاع . وحضانة وغير ذلك . مما يحتاج إليه الصغير في معيشة إلى أن يبلغ سنّاً يقدر معها على الكسب ، فتكون نفقته في كسبه إذا كان له كسب . وإذا لم يفِ كسبه لنفقته فعلى أبيه أن يكمل له نفقة الكفاية .^(٢)

١ محمد سلام مذكور ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الجزء الثالث : حقوق الأولاد والأقارب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ٣٤٠ .

٢ حسن منصور ، المصدر السابق ، ص ١٦ .

أسباب وجوب نفقة الفروع :-

أورد الفقهاء العديد من الحالات التي تكون فيها نفقة الفروع واجبة على الأصول، نذكر منها

الآتية :-

١. إذا كان الأصل غنياً والفرع فقيراً :- سواء كان هذا الفرع ذكراً أو أنثى :- في هذه الحالة يكون من الواجب على الأصل ، أن ينفق على الفرع إذا كان عاجزاً عن الكسب ، لأنه أنثى أو مريضاً بمرض يعجزه عن العمل كالشلل أو العمى أو الجنون أو غير ذلك ، سواء كانت النفقة كاملة في حالة العجز الكلي ، أو تكملة النفقة إلى حد الكفاية في حالة العجز الجزئي ، وأما البنت فنفتها على أبيها إلى أن تتزوج ما دامت فقيرة ، وغير مكتسبة بالفعل ، وليس للأب أن يحملها على التكسب والعمل ، ولو كانت قادرة على ذلك . بخلاف الابن . فإنه إذا بلغ حد الكسب ، وإن لم يبلغ الحلم ، وكان قادراً على الكسب . فلأب أن يؤجره ، أو يدفعه في حرفة . ليكتسب منها ، وينفق على نفسه مما يكتسبه . ويكمل الأب نفقة كفايته أن لم يف ما يكسبه للأنفاق على نفسه ، ما لم يكن من أبناء بيوت الشرف ، الذين لا يجدون من يستأجرهم أو يتعيرون بالاستئجار ، فتظل نفقته على أصله ، وإذا اكتسبت الأنثى بالفعل من وظيفة أو حرفة - كالخياطة - فنفتها في كسبها ، وعلى الأب أن يكمل نفقة كفايتها إذا كان كسبها لا يفي بحاجتها ، وإذا تزوجت البنت فنفتها واجبة على زوجها وان حصلت فرقة بينها ، وصارت لا نفقة لها على زوجها . فنفتها واجبة على أبيها . وكذا إذا سقطت نفقتها عن زوجها أثناء قيام الزوجية لنشوزها عن طاعته بدون حق . تجب نفقتها مدة نشوزها على أبيها . (١)

٢. إذا كان الأصل غنياً والفرع صغيراً :- وهنا حسب الرأي الراجح في المذهب الحنفي ، يفرق

بين حالتين هما :- (٢)

الأولى : إذا لم يكن للفرع مالاً :- وفي هذه الحالة تكون نفقة الفرع واجبة على الأصل ، حتى يبلغ الصغير حد الكسب ، وإن لم يبلغ الحلم . وبالنسبة لنفقة زوجة الصغير ، الذي لا

١ السعدية بلمير ، " وضعية وحقوق المرأة والأسرة : الحق في العمل والملكية : حق المرأة في التصرف في أموالها وفي إدارتها" ، ندوة الإسلام وحقوق الإنسان بالتركيز على حقوق المرأة والأسرة ، القاهرة ، ٢٢-٢٥ تشرين ثاني ١٩٩٧ .

٢ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

يستطيع النفقة ، حسب الرأي الراجح في المذهب الحنفي : لا تكون على الأب إلا إذا ضمنها ، وهناك رأي في المذهب يوجب هذه النفقة على الأب ، لأن الأبن يكون ميسورا بيسار أبيه ، وبالنسبة لنفقة خادم الصغير ، فإنها تجب على الأب ، إذا كان محتاجاً للخادم ، لأن هذه النفقة من ضمن النفقة الواجبة للولد على أبيه ، ولكن إذا لم يكن الصغير محتاجاً للخادم ، فلا تجب نفقته على الأب .

الثانية : إذا كان للفرع مالاً :- وفي هذه الحالة إذا كان هذا المال حاضراً ، فنفقة الفرع تكون منه ، ولا تجب على الأصل منها أي شيء ، وإذا كان هذا المال غير حاضر ، فنفقة الفرع تكون واجبة على الأصل و ولهذا الأخير استئذان القاضي في الرجوع بما أنفقه من هذا المال

٣. **إذا كان الأصل فقيراً عاجزاً عن الكسب :-** وهنا اتفق فقهاء الحنفية على أن الأصل في هذه الحالة أن الأب يلحق بالميت ، في حق إيجاب نفقة الفرع عليه ، ولكن يفرق بين حالتين هما :- (١)

أ. إذا كان الأب فقيراً ، ويقدر على الكسب . ولكنه لا يكسب بالفعل . لعدم وجود عمل له ، أو يكسب الشيء الذي لا يفي بنفقته ونفقة أولاده ، وهنا تكون نفقة الفرع واجبة عليه . ولكن لا يؤمر بالأداء . لعجزه عن الأداء . وتؤمر أمهم بالأداء إن كانت موسرة ، فإن لم توجد الأم ، أو كانت غير موسرة ، فإن الأمر بالأداء يكون لمن تجب عليه نفقتهم بعد الأب من الأقارب كالجد ، ويكون ما يؤدي من نفقة دين على الأب يدفعه ، إذا ايسر ، لمن قام بالإنفاق على أولاده .

ب. إذا كان الأب فقيراً عاجزاً عن الكسب ، لمرض أو كبر سن ، وغير ذلك ، أو كان ميتاً . فنفقة الفرع واجبة ، على من يوجد من أصوله ذكراً كان أو أنثى . سواء كان من جهة الأب . أو من جهة الأم ، فإن لم يوجد من أصوله . إلا واحد ، فتجب عليه هذه النفقة ، وإن كان الموجود منهم أكثر من واحد ، فنفقة الفرع واجبة عليهم ، على النحو التالي :-

١ نور الدين أبو لحية ، الحقوق المادية للزوجة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ٢٧٥ .

❖ إذا كان الأصول وارثين :-

أي عصابات ، أو أصحاب فروض ، تجب عليهم نفقة الفرع بنسبة إرثهم ، بغض النظر عن تساويهم . أو اختلافهم في درجة قرابتهم للفرع . فإذا وجد للفرع أم . وأبو أب . فعلى الأم ثلث النفقة . وعلى الجد ثلثاها . بنسبة استحقاقهم في الميراث . (١)

وقد ذكر فقهاء الحنفية : أن نفقة الفرع تجب على الجد وحده . إذا حل محل الأب ، بأن حجب من الورثة العصابة من يحجبه الأب . كما لو كان للفرع أم ، أو جدة وأبو أب ، وعم شقيق ، أو لأب . فإن نفقة الفرع على الجد وحدة . كالأب . لأن الجد لما حجب العم عن الميراث نزل منزله الأب .

❖ إذا كان الأصول غير وارثين :-

أي ليسوا عصابات ، ولا أصحاب فروض ، وإن كانوا أهلاً للميراث . لأنهم من ذوى الأرحام . فنفقة الفرع واجبة عليهم بالسوية . إن أتحدت درجة قرابتهم للفرع . ومن أمثلة ذلك : ما إذا وجد للفرع أبو أبي الأم ، وأم أبي الأم . فالنفقة واجبة عليهما مناصفة . وعند اختلافهم في درجة القرابة تجب النفقة على أقربهم درجة . فإذا وجد للفرع أبو الأم ، وأبو أبي الأم . فنفقته على أبي الأم وحده .

❖ إذا كان بعض الأصول وارثاً والبعض الآخر غير وارث :-

فإن تساوا في الدرجة فالنفقة واجبة على الوارث فقط . ولو تعدد الوارث تجب النفقة عليهم بقدر استحقاقهم في الميراث . فمن له أبو أب وأبو أم . فنفقته واجبة على أبي الأب . لأنه الوارث . ولو وجدت في هذا المثال أم الأم يجب عليها سدس النفقة ، ويجب الباقي على أبي الأب . بنسبة إرثهما . وإن اختلفوا في درجة القرابة للفرع وجبت النفقة على أقربهم درجة ، ولو كان غير وارث . ومن أمثلة ذلك : أبو الأم مع أبي أبي الأب . فيلزم أبو الأم بنفقة الفرع ، لكونه أقرب درجة ، وإن كان غير وارث . (٢)

١ علاء الدين ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ، دار الفكر، بيروت ٢٠٠٠، ص ٢٨٣.

٢ نور الدين أبو لحية ، المصدر السابق ، ص ٢٧٧.

• الإِنْفَاقُ مِنْ غَيْرِ الْأَبِ

هناك حالات يكون الإِنْفَاقُ مِنْ غَيْرِ أَبِ الْوَلَدِ الصَّغِيرِ ، ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ مِنْهَا الْآتِيَةَ :- (١)

أولاً : في حالة غيبة الأب :-

وهنا فرق الفقهاء بين حالات ثلاث هي :-

١- الأولى : أن يكون للأب مال من جنس النفقة ، موجود تحت يد الصغير ، مودعاً لدى الغير ، أو يكون ديناً في ذمة الغير: وفي هذه الحالة يكون للصغير الإِنْفَاقُ مِنْ هَذَا الْمَالِ بِقَدْرِ الْكِفَايَةِ ، دُونَ حَاجَةِ لِحْكَمِ الْقَاضِي ، لِحَدِيثِ السَّيِّدَةِ هِنْدَ زَوْجَةِ أَبِي سَفْيَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا الْمَعْرُوفِ . وَإِذَا طَلَبُوا ذَلِكَ مِنَ الْقَاضِي حَكَمَ لِلصَّغِيرِ بِالنَّفَقَةِ مِنْ هَذَا الْمَالِ ، أَوْ مِنْ غَيْرِهِ ، طَالَمَا كَانَ نَسَبُهُ ثَابِتاً لِهَذَا الْأَبِ أَوْ يَعْلَمُهُ الْقَاضِي .

٢- الثانية : أن يكون للأب مالاً من جنس النفقة ، كعقار أو أسهم أو سندات أو بضاعة ، وغير ذلك : وفي هذا الحالة ، لا يبيع هذه المال للإِنْفَاقِ مِنْهُ ، وَلَكِنْ تَوَمَّرَ الْأُمُّ بِالِاسْتِدَانَةِ عَلَى الْأَبِ لِنَفَقَةِ الصَّغِيرِ .

٣- الثالثة : ألا يكون للأب مالاً مطلقاً : وفي هذه الحالة تجبر الأم على النفقة من مالها ، فإن لم يكن لها مال ، فإنه يجبر على هذه النفقة الأقرب فالأقرب من الأقرب ، ثم يرجع بها على الأب بعد حضوره من الغيبة . (٢)

ثانياً : في حالة شكوى الأم من تقدير الأب في الإِنْفَاقِ :-

وفي هذه الحالة يفرض القاضي على الأب نفقة لأولادها الصغار منه ، ويعطى المفروض للأم للإِنْفَاقِ مِنْهُ عَلَيْهِمْ ، مَا لَمْ يَثْبُتْ خِيَانَتُهَا فِي مَبَاشَرَةِ هَذَا الْإِنْفَاقِ ، فَيَتَحَوَّلُ أَمْرُهُ إِلَى غَيْرِهَا مِنَ الْمُؤْتَمِنِينَ عَلَيْهِ . وَإِنْ ضَاعَتْ نَفَقَةُ الْأَوْلَادِ عِنْدَ الْأُمِّ فَرَضَ الْقَاضِي لَهُمْ عَلَى أَبِيهِمْ غَيْرِهَا ، لِأَنَّ نَفَقَتَهُمْ لِدَفْعِ الْحَاجَةِ ، وَلِلْأَبِ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْأُمِّ ، إِذَا كَانَ ضِيَاعَ الْمَالِ بِإِهْمَالِهَا . (٣)

١ علاء الدين ابن عابدين ، ص ٢٨٥ .

٢ محمد بن يوسف العبدري المواق ، التاج والإكليل شرح مختصر خليل ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٨ ، ص ١٥٤ .

٣ حسن منصور ، المصدر السابق ، ص ٢٢ .

• مقدار نفقة الفروع :-

ليس لهذه النفقة حدّ تقدّر به إلا الكفاية، والكفاية تكون حسب العُرف، ضمن طاقة المنفق، قال الله عزّ وجل: { لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا } .^(١) ولا تصير نفقة الفروع بمضي الزمان ديناً على المنفق، لأنها مواساة من الأصل لفرعه، فهي ليست تمليكاً لحق معين، ولكنها تمكين له بدافع صلة القربى. أي يتناول حاجته من النفقة، فإذا مرّت الحاجة، ولم يشأ أن يسدها بما قد مكّنه الأصل منه، تعففاً، أو نسياناً، أو غير ذلك، فإن ذمّة أبيه لا يعقل أن تتشغل بدين لولده مقابل الحاجة التي تعفّف ولده عنها، أو شغل عنها، أو نسيها حتى فات وقتها. هذا هو الأصل، وهو الحكم، عندما تكون الأمور بين الأولاد وأبيهم جارية على سننّها الطبيعي. فأما إذا وقع خلاف، تدخل القاضي بسببه فيما بينهم، وفرض القاضي على الأب نفقة معينة، أو أدّن للأولاد أن يستقرضوا على ذمّة أبيهم ديناً معيناً من المال، أو القدر الذي يحتاجون إليه، فإن هذه النفقة تصبح ديناً بذمة الوالد، إذا فات وقتها، ولا تسقط بمضي الزمن، لأنها قد آلت، بحكم القاضي، إلى تمليك، بعد أن كانت مجرد مواساة وتمكين.^(٢)

• سقوط نفقة الفروع

ذكر الفقهاء حالات تسقط فيها نفقة الفرع على أصله منها الآتية :-^(٣)

أولاً : موت الأصل دون استدانة النفقة :-

إذا فرض القاضي نفقة الفرع على أبيه ، ولم تقبضها الأم ، حتى مات الأصل ، فإن كان القاضي قد أمر الأم باستدانة هذه النفقة ، فيكون لها الرجوع بها في تركة الأب المتوفي ، لأنه لو كان حياً و جاز لها الرجوع عليه و ولكن إذا لم تكن هذه النفقة مستدانة بامر القاضي حتى تاريخ الوفاة ، فلا يجوز للأم الرجوع بها في تركة الأب المتوفي .

١ سورة الطلاق ، آية ٧/

٢ مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشّرجي ، الفقه المنهجي على مذهب الأمام الشافعي ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق ، الطبعة الرابعة ، ١٩٩٢ ، ص٢٥٧.

٣ يوسف قاسم ، المصدر السابق ، ص ٤٣٣.

ثانياً : مضي المدة :-

الراجح في المذهب الحنفي ، والمعمول به أمام جهات القضاء هو: أنه إذا حكم القاضي بنفقة للولد على أبيه ، فإنها تأخذ حكم نفقة الزوجة ، فلا تسقط بمضي مدة شهر فاكثر بعد الحكم بفرضها و ولو بغير استنادة من القاضي . ولكن هناك رأي آخر في هذا المذهب ، يقول صاحب الهداية : لو قضى القاضي للولد والوالدين وذوى الأرحام بالنفقة ، ومضيت مدة سقطت ، لن نفقة هؤلاء تجب لكفاية الحاجة و حتى لا تجب مع اليسار و وقد حصلت بمضي المدة ، خلافاً للنفقة الزوجية المحكوم بها من القاضي ، التي لا تجب مع يسارها ، ومن ثم فلا تسقط بحصول الاستغناء . (١)

ويلاحظ أن دين نفقة الولد على أبيه ، لا يسقط بدين للأب على الأم ، ولو كان هذا الدين بدل خلعها من الأب ، وفي هذه الحالة لا تسمع دعوى المقاصة بين هذين الدينين ، وهذا ما جاء به صريح نص المادة ٢٠ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ ، على أنه : " ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار ، أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم " . (٢)

نفقة الفروع في القانون العراقي :-

قنن المشرع نفقة الفروع الواجبة على أصولهم ، في المادة (١٨ - ثانياً) من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، والتي تنص على أنه : " إذا لم يكن للصغير مال فنفقته على أبيه ، وتستمر نفقة الأولاد على أبيهم إلى أن تتزوج البنت أو تكسب ما يكفي نفقتها ، وإلى أن يتم الابن الخامسة عشرة من عمره ، قادراً على الكسب المناسب ، فإن أتمها عاجزاً عن الكسب ، لآفة بدنية أو عقلية أو بسبب طلب العلم الملائم لأمثاله ولاستعداده ، أو بسبب عدم تيسر هذا الكسب ، استمرت نفقته على أبيه . ويلتزم الأب بنفقة أولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره ، وبما يكفل للأولاد العيش في المستوى اللائق بأمثالهم . وتستحق نفقة الأولاد على أبيهم ، من تاريخ امتناعه عن الإنفاق عليهم " . (٣)

١ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

٢ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، المصدر السابق ، ص ١٤٥ .

٣ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

وقد أورد هذا النص أحكاماً خاصة في نفقة الأولاد ، ويمكن الإشارة إلى الأحكام المبينة في هذا النص كآتي :- (١)

١. إذا كان للفرع مال ، فإن نفقته تكون منه ، وإلا كانت هذه النفقة على الأب ، والأساس في ذلك هو : أن نفقة الأقارب تقدر بالحاجة ، فمن كان له مال لا يحتاج لغيره لينفق عليه .
٢. وضع المشرع حداً أقصى ، لاستمرار الأب في الإنفاق على الأولاد ، وهو بلوغ الذكر سن الخامسة عشرة من عمره قادراً على الكسب ، وبالنسبة للأنثى يتوقف هذا الاستمرار بزواجها ، أو قدرتها على اكتساب ما يكفيها من النفقة .
٣. استثنى المشرع من الحد الأقصى لاستمرار الأب في الإنفاق على الأولاد ، أن يكون الذكر مصاباً بآفة بدنية ، كأحد الأمراض الجسدية التي تعجزه عن العمل ، أو العقلية كالجنون والعتة وغير ذلك ، وحالة طلب الذكر والأنثى العلم على نحو ما سلف .
٤. جعل المشرع استحقاق الأولاد للنفقة على أبيهم من تاريخ امتناعه عن الإنفاق عليهم ، حتى لو دفعت حاجة الولد من مال غير الأب كالأم أو الواهب أو الغير .

١ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، المصدر السابق ، ص ١٤٩ .

المطلب الثاني :- نفقة الأصول المقررة على الفروع

ويقصد بهذه النفقة ، ما تجب على الآباء للأبناء من نفقة ، والأصول من الذكور مهما علوا يعتبرون آباء ، والفروع وإن نزلوا يعتبرون أولاداً . والأساس في وجوبها هو الجزئية ، والقرباية بتقديم الأقرب فالأقرب من الأصول والفروع . (١)

شروط وجوب نفقة الأصول:-

اتفق فقهاء الشريعة الاسلامية على وجوب النفقة بجميع انواعها للأصول باعتبار ان النفقة هي اثر من اثار القرابة الا انهم اختلفوا في تحديد نطاق هذه القرابة ، وحيث ان الانسان يولد وهو عاجز وبفضل عناية والديه يكبر وينمو حيث انهما يوفران له كل احتياجاته الى ان يكبر ويصبح قادرا على رعاية نفسه ، فعندما يصبح والديه فقيرين عاجزين على الكسب وفي ضعف وخرج ماليين فمن العدل والانصاف ان يحسن اليهم ويرعى مصالحهم الضرورية شكرا وعرفانا لهم لجميلهم الذي قدموه اليه في صغره ، ويمكن بيان شروط وجوب النفقة في الفقه كما يأتي :- (٢)

أولاً:- أن يكون الفرع موسراً بما يزيد عن الضروري من نفقته، ونفقة زوجته، يومه وليلته، فلو كان الذي عنده من النفقة لا يكفي لأكثر من حاجته، وحاجة زوجته، مدة يوم وليلة، لم يكف الإنفاق على أبيه وأمه، لأن نفقة الفقير لا تجب على فقير مثله، فإن أيسر بجزء من نفقتهما الضرورية تقدم بها إليهما، فإن ضاقت عنهما قدم أمه على أبيه، ذلك لأن ما لا يدرك كله لا ينبغي أن يترك كله.

ثانياً: أن يكون الأصل فقيراً، والمراد بالفقر هنا: أن لا يكتسب ما يسد حاجته الضرورية، سواء كان قادراً على الكسب، أم لا. بخلاف ما مرّ الزمانة، أو الجنون، أي مع صفة العجز. والفرق بينهما: أن الأصل لا يقبح منه تكليف الفرع القادر على الاكتساب. ولكن الفرع يقبح منه أن يكلف أصله . الذي طالما اكتسب وجدّ من أجله . بالاكتساب، ولا سيما مع كبر السن.

١ محمد زيد الأبياني ، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، منشورات مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد ، ١٩٩٧ ، ص ٩٩ .

٢ الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان ، كتاب النفقات ، هامش منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، الجزء ٢ ، ص ٥٠٣ .

ثالثاً: أن لا تكون الأم مكفّية بنفقة زوجها فعلاً، أو حكماً. ومعنى هذا الشرط: أن نفقة الأم تجب على ولدها في حالتين:-

الحالة الأولى: أن يكون والده عاجزاً عن الإنفاق عليها.

الحالة الثانية: أن يكون والده متوفى، وهي خلية على الزوج. وقدرتها على النكاح لا يلغي هذا الواجب أي يجب على ولدها أن ينفق عليها حتى ولو كان ثمة كفاء يتقدم بطلب الزواج منها. كما أن معنى هذا الشرط أن نفقتها تسقط في حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون والده قادراً على الإنفاق عليها.

الحالة الثانية: أن تكون متزوجة من غير أبيه، سواء كان زوجها موسراً بنفقتها، أو مسعراً بها. فإذا طالبت الأم في حالة إفسار زوجها بالفسخ، وفسخ النكاح، وجب حينئذ أن ينفق عليها ابنها. (١)

❖ نفقة الأصول في القانون العراقي :-

اما المشرع العراقي فعند تناوله لموضوع نفقة الاصول بأجداد الانسان او بالوالدين اقتصر ذلك على الابوين المباشرين الحقيقيين اي ان ابيه وامه فقط دون بقية اصوله ، إذ اشارت المادة (٦١) من قانون الاحوال الشخصية الى الشروط التي تتطلبها مسألة استحقاق نفقة الاصول على الفروع والتي نصت على :- (يجب على الولد الموسر كبيراً كان او صغيراً نفقة والديه الفقيرين ولو كانا قادرين على الكسب ما لم يظهر الاب اصراره على اختيار البطالة) وهنا يمكن الإشارة الى شرطين أساسيين في نفقة الاصول في التشريع العراقي ، هما :- (٢)

الشرط الاول :- يسار الفرع :-

يجب لاستحقاق النفقة للاب والام على ولدهما ان يكون الولد موسراً ، والموسر هو من كان كسبه يزيد على حاجاته الاصلية وحاجة زوجته واولاده ان كان متزوجاً فالولد ان كان غنياً وجبت النفقة عليه لوالديه حتى وان كانا قادرين على الكسب والعمل ولا ينظر الى كون من وجبت عليه النفقة كبيراً او صغيراً ذكر ام انثى .. وان كان للاب عدة اولاد بنين وبنات فلا يجوز الزام احد الاولاد بالنفقة وترك الباقيين الا اذا كان احدهم مريضاً او عاجزاً عن الكسب ولا مال له ، اذ يجب

١ محمد أبو زهرة ، التكافل الاجتماعي في الإسلام ، مطبعة النهضة ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٧٦.

٢ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

توزيع نفقة الوالدين على جميع الاولاد كلا حسب موارده والتزاماته ثم يحكم على المدعى عليه فقط بما يصيبه من هذه النفقة بع ان تتأكد المحكمة من دخل كل واحد من الاولاد . (١)

الشرط الثاني :- فقر الوالدين :-

يعتبر فقر الوالدين هو الشرط الثاني لاستحقاق نفقة الاصول على الفروع دون اشتراط عجزهما عن العمل والكسب وفي هذا تختلف نفقة الاصول عن نفقة الفروع التي لا تجب الا اذا كان طالب النفقة عاجزا عن الكسب ، وسبب هذا الاختلاف هو رعاية للوالدين والبر بهما وافترض عجزهما عند الكبر . (٢)

ان المشرع العراقي في هذا الموضوع كان اكثر انسجاما مع مبادئ الشريعة الاسلامية التي توجب العمل على كل انسان قادر عليه لكي يكون اقرب وفقا لآراء الفقهاء المسلمين في تقديم الام على الاب في البر واحقيتها به قرر عدم الزام الفرع بنفقة ابيه الذي يستطيع الكسب بعمله ولكن يصر على اختيار البطالة وهذا ما نصت عليه المادة ٦١ من قانون الاحوال الشخصية .. اما الام فان نفقتها تجب على ولدها متى كانت فقيرة ولو كانت قادرة على الكسب لان الانوثة عجز وان كانت الام متكسبة فعلا ولها مال فنفقتها على مالها وليس لها ان تطالب ولدها بالنفقة ولا بد من الاشارة ان الام لا تستحق النفقة على ولدها ان كان لها زوج فنفقتها على زوجها وليس على ابنها.

❖ أحوال نفقة الأصول عند تعدد الفروع :-

إذا كان الفرع متعددا وجبت نفقة الأصل على أقربهم درجة عند اختلافها ، ووجبت عليهم جميعا بالتساوي عند اتحادهم في الدرجة ، بدون فرق في الحالتين بين الوارث وغير الوارث ، وبين الذكر والأنثى ، على التفصيل الآتي :- (٣)

- ١- من له بنت ، وابن :- فنفته عليهما بالتساوي بينهما ، بدون نظر إلى نسبة ارثهما .
- ٢- من له ابنان : أحدهما مسلم ، والأخر غير مسلم ، فنفقة الأصل المسلم ، عليهما بالسوية ، رغم أن الفرع غير المسلم غير وارث .

١ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

٢ المصدر نفسه .

٣ عبدالرحمن الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط٤، دار الفكر، القاهرة ، ٢٠٠٠، ص ٢١٢.

٣- من له بنت بنت ، وابن ابن :- فنفقته واجبة عليهما بالتساوي ، مع أن بنت البنت غير وارثة مع ابن الابن . لأنها من ذوى الأرحام . ومن المقرر المعلوم أن ارث ذوى الأرحام متأخر عن ارث أصحاب الفروض وعن ارث العصابات . كما هو مبين في الميراث .

٤- من له بنت ، وابن ابن :- فنفقته على البنت وحدها ، مع انها وارثان ، لأنها اقرب من ابن الابن . ومن له بنت بنت ، وابن ابن ابن . فنفقته على بنت البنت . وان لم تكن وارثة . لأنها اقرب قرابة . (١)

وقال الفقهاء في تعليل عدم التفرقة بين الوارث وغير الوارث وفي الترجيح بالدرجة عند اختلافها : إن سبب وجوب نفقة الأصول على الفروع الجزئية . أي كون الفرع جزءا من اصله . ومتى وجد السبب ترتب عليه المسبب . وهو وجوب النفقة بقطع النظر عن الإرث . وعند تعدد الفرع ، واختلاف الدرجة اختلف السبب قوة وضعفا . فيترجح الأقرب درجة لقوة السبب . (٢)

❖ أحكام نفقة الأصول :-

من الحالات الخاصة لنفقة الأصول ما ذكره الفقهاء كالاتي :- (٣)

أ- نفقة زوجة الأب :-

هناك رأي في الفقه يذهب إلى أن هذه النفقة تجب على الولد مطلقاً ، ولكن الرأي الراجح في المذهب الحنفي ، في هذه المسألة : أن نفقة زوجة الأب لا تكون واجبة على ولده الموسر ، إلا إذا كان الأب مريضاً مرضاً يحوجه لزوجة تقوم على خدمته ، وإذا كان للأب عدة زوجات ، فلا تجب على الولد إلا نفقة زوجة واحدة ، لأنه بها وحدها تدفع حاجة الأب . والمعيار في نفقة هذه الزوجة هو : بحال الأب وزوجاته يساراً أو إعساراً ، وإن اختلفن في هذه الحال ، روعي في النفقة التوسط .

ب- نفقة الأم المتزوجة بغير الأب :-

الأصل أن نفقة الزوجة على زوجها ، لاحتباسها عليه ، إلا أن الرأي الراجح في المذهب الحنفي ، إذا كانت الأم متزوجة برجل معسر غير أب ولدها ، فإن هذا الولد إذا كان ميسوراً ،

١ عبدالرحمن الصابوني، المصدر السابق ، ص ص ٢١٣-٢١٤ .

٢ محمد أبو زهرة ، المصدر السابق ، ص ٨٠ .

٣ داليا صباح الغايش ، فقه الأصول بين الفرضية في الشريعة الإسلامية والقانون ، مجلة المحاميين العرب ، العدد الثالث ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ١٦٩ .

فتجب نفقتها عليه ، ويكون ما ينفقه في هذه الحالة ، ديناً على زوجها ، ويكون له حق الرجوع به على هذا الزوج ، إذا أيسر ، أو إذا حضر إن كان غائباً .

ج- نفقة الأصول حال غيبة الابن :-

بمقتضى الرأي الراجح في المذهب الحنفي ، المعمول به أمام جهات القضاء ، أنه : إذا ترك الولد الغائب في بيته مالاً من جنس النفقة ، فلأبويه الفقيرين ، أن يأخذا حاجتهما من هذا المال ، وإذا كان هذا المال مودعاً لدى الغير ، أو ديناً عليه للولد ، فللقاضي أن يفرض منه النفقة لهما . (١)

د- عند عدم القدرة إلا على نفقة أحد الوالدين :-

إذا كان الولد لا يتيسر له النفقة إلا على أحد والديه ، فمن يكون أحق بها ، الأب أو الأم ؟ ، فقد اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال ، خلاصتها :-

١- القول الأول : أن الأب هو الأحق بالنفقة دون الأم ، لأن الأب هو الذي تجب عليه نفقة الولد في صغره ، دون الأم .

٢- القول الثاني : أن الأم هي الأحق بهذه النفقة ، لأنه لا تقدر على الكسب .

٣- القول الثالث : أن النفقة تقسم بينهما ، بحسب حاجة كل منهما .

والراجح هو القول الثاني ، الذي يقرر الأحقية في هذه النفقة للأم ولما رواه الترمذي وأبو داود والإمام أحمد ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال لمن سأله : من أحق الناس بحسن صحبته : " أمك ، قال : ثم من ؟ ، قال : أمك ، قال ثم من ؟ ، قال صلى الله عليه وسلم : " أمك " ، قال : ثم من ؟ ، قال : أباك ، ثم الأقرب ، فالأقرب " . (٢)

هـ- اجتماع أكثر من قرابة

هناك العديد من حالات النفقة ، عند وجود أكثر من صلة قرابة بين المنفق والمستحق لها ،

وهي كالاتي :- (٣)

أولاً. اجتماع الأصول والفروع :-

وأحوال النفقة في هذه الحالة تكون على الوجوه الآتية :-

١ عبدالرحمن الصابوني، المصدر السابق ، ص ٢١٦ .

٢ محمد أبو زهرة ، المصدر السابق ، ص ٨٢ .

٣ صحيح البخاري ، المصدر السابق ، ص ٨١ .

١- إذا وجد للقريب الفقير الذي يستحق النفقة على غيره أصول وفروع موسرون : فإن نفقته تكون واجبة على أقربهم درجة ، سواء أكان وارثاً أم غير وارث ، فمن له جد لأم ، وابن ابن ابن . فنفقته على الجد وإن كان غير وارث . لكونه أقرب درجة ، ومن له ابن بنت ، وجد لأب . فنفقته على ابن البنت لكونه أقرب درجة وإن كان غير وارث . وإن أتحدت درجاتهم ، وكان الكل وارثين كابن الابن ، وأم الأم وكبنت الابن وأبو الأب ، فالنفقة تكون واجبة عليهم ، بنسبة إرثهم ، إلا إذا وجد معهم ابن أو بنت ، فإن النفقة للأبوين واجبة على الموجود منهما ، لا يشاركه فيها أحد .

٢- إذا وجد للقريب أب ، وابن موسران . فنفقته على الابن وحده . لان للأب شبهة ملك في مال ابنه ، لقول الرسول عليه الصلاة والسلام : " أنت ومالك لأبيك " . فلا يشارك الولد أحد في نفقة أبويه . ومن له أم وابن موسران ، فنفقته على الابن ، إذ لا يشارك الولد أحد في نفقة أبويه .

٣- إذا وجد للقريب أب ، وابن ابن ، فنفقته على الأب وحده ، لكونه أقرب درجة .

٤- إذا كان له أبو أب ، وابن ابن فنفقته واجبة عليهما بحسب الميراث ، فيجب على الجد سدس النفقة . وعلى ابن الابن الباقي . بقدر نصيبها في الميراث . وإن أتحدت درجاتهم ، وكان البعض وارثاً ، والبعض غير وارث فالنفقة واجبة على الوارث . فمن كان له أبو أب . وبنت بنت فالنفقة كلها واجبة على أبي الأب ، ولا يجب شيء منها على بنت البنت . لان أبا الأب ينفرد بالميراث ، ولا ميراث لبنت البنت . لأنها من ذوى الأرحام . (١)

ثانياً : اجتماع الأصول والحواشي :-

وإذا كان للقريب المستحق النفقة على غيره أقارب من الأصول والحواشي ، فيفرق بين حالتين هما :- (٢)

١- الأولى : أن يكون الجميع وارثين ، وهنا : تجب نفقته عليهم جميعاً بنسبة الإرث ، فمن له أم واخ شقيق فنفقته عليهما بحسب ميراثهما . فيجب على الأم ثلث النفقة ، وعلى الأخ

١ حمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، دار الحديث ، القاهرة ، ط١ ، ١٩٩٣ ،

(٥ / ٣٩١)

٢ عبدالرحمن الصابوني، المصدر السابق ، ص ٢١٨ .

الثلاثان . فمن له أم أم (أو أم أب) . وعم شقيق (أو الأب) . فالنفقة عليهما
أسداسا فعلى الجدة السدس . وعلى العم الباقي بنسبة ميراثهما .

٢- الثانية : أن يكون أحد الصنفين غير وارث ، وهنا تجب النفقة على الأصول فقط ، وإن كانوا
غير وارثين ، فمن له أبو أم ، وعم شقيق ، فالنفقة واجبة على الجد وحده ، مع كونه
غير وارث . ولا يخفي ما هذه الصورة من منطق عجيب غير مستساغ . حيث إن
الحواشي انفردوا بالإرث ، ولم يجب عليهم شئ من النفقة ، مع اشتراكهم في النفقة
مع الأصول ، إذا كان الجميع وارثين بقدر ميراثهم . ومن له أبو أب وأخ لام .
فالنفقة واجبة على الجد فقط . وهو الوارث دون الأخ لام . (١)

ثالثاً : اجتماع الفروع والحواشي :-

وإذا وجد للقريب المستحق النفقة على غيره أقارب من الفروع ، والحواشي ، فلا عبرة بوجود
الحواشي . ولو كانوا وارثين فتكون النفقة واجبة على الفروع وحدهم . بحسب التفصيل السابق في
نفقة الأصل على الفروع . فمن له ابن بنت ، وأخت شقيقة ، فنفته واجبة على ابن البنت وحده
مع انه غير وارث ، ومن له بنت ابن ، وأخ شقيق ، فنفته على بنت الابن وحدها ، ولا شئ على
الأخ الشقيق ، مع أن الميراث بينهما بالمناصفة ، وإذا وجد للقريب الفقير فروع ، وأصول ،
وحواشي ، فلا عبرة بوجود الحواشي . فالحكم في هذه الحالة ، كما إذا اجتمع الفروع والأصول
لسقوط الحواشي . لان الجزئية مقدمة على غيرها . (٢)

رابعاً : نفقة الحواشي :-

إذا لم يوجد للفقير العاجز عن الكسب أحد من أصوله ، ولا من فروع فنفقته واجبة على من
يوجد من الأقارب الحواشي ذوى الرحم المحرم . وهم الاخوة ، والأخوات ، وأولادهم ، والأعمام
والعمات . والأخوال والخالات ، فإن كان الموجود منهم أكثر من واحد تجب النفقة على الوارثين
منهم بنسبة ارثهم ، ولا يجب شئ من النفقة على غير الوارثين ، عملاً بقاعدة " الغرم بالغنم " .
فمن له أخ شقيق ، وأخ لأب تجب النفقة على الأخ الشقيق ، ولا شئ على الأخ لأب لأنه لا
يرث شيئاً من التركة مع الأخ الشقيق ، لكونه محجوباً به حجب حرمان ، ومن له أخ شقيق ، أو
أخ لأب) . وأخ لام . يجب على الأخ لام سدس النفقة والباقي على الأخ الشقيق (أو الأخ لأب

١ الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٩، ص ١٢٦.

٢ عبدالرحمن الصابوني، المصدر السابق، ص ٢٢٠ .

(، بنسبة ميراثهما ، ومن له عم شقيق ، وعمه شقيقه ، تجب النفقة على العم فقط ، لأنه الوارث دون العمه ، ومن له عمه وخالة تجب النفقة عليهما أثلاثا على العمه الثلثان ، وعلى الخالة الثلث بنسبة ميراثهما ، والأساس في وجوب النفقة على الحواشي هو الميراث . (١) ويشترط في وجوب النفقة بين الحواشي ما يأتي :-

أ- **الاتحاد في الدين** . لأن مبنى وجوب النفقة بين الحواشي الإرث ولا توارث بين المسلم وغير المسلم . لما تقرر أن اختلاف الدين يمنع من التوارث بين المسلم وغير المسلم .

ب- أن يكون المنفق موسرا ، فلا يكتفي بكونه قادرا على الكسب .

ج- أن يكون المنفق عليه فقيرا عاجزا عن الكسب . فلو كان قادرا على الكسب لا تجب له النفقة على قريبه من الحواشي .

ويشير القانون العراقي الى أنه (إذا لم يوجد للفقير الذي يستحق النفقة على غيره قريب تجب عليه نفقته ، فان نفقته واجبة شرعا في الخزانة العامة للدولة) عملا بقاعدة " الغرم بالغنم " ، لان خزانة الدولة تستحق تركة من يتوفى إذا لم يوجد من يستحقها ، ويؤول إليها كل مال لا يعرف صاحبه ، وقد أصدرت وزارة العدل العراقية منشورها المرقم (٣٦) لسنة ١٩٩٢ توجه فيه نظر المحاكم إلى عدم سماع الدعاوى على وزارة المالية بطلب فرض نفقة لفقير المدعين وعجزهم عن الكسب ، وعدم وجود من تجب نفقتهم عليه ، حيث أن هذه الدعاوى غير مسموعة شرعا ، لأنها غير ملزمة ، ومن شروط سماع الدعوى أن تكون ملزمة ، ثم ذكر المنشور الأوجه التي استند إليها في أن هذه الدعاوى غير ملزمة . ومن ذلك أن ولي الأمر ليس بملزم قضاء بإعطاء من له حق في بيت المال ، بل له الخيار في المنع والإعطاء . (٢)

١ يوسف قاسم ، المصدر السابق ، ص ٤٥٦ .

٢ عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، المصدر السابق ، ص ١٦٢ .

❖ أسس تقدير نفقتي الفروع والأصول:-

اختلف الفقهاء في مقدار القوت الواجب في النفقة على قولين:- (١)

القول الأول: أن النفقة مقدرة بمقدار شرعي، وهو قول الشافعي ورواية عند الحنابلة، واختلفوا في مقدارها الشرعي على رأيين:-

الرأي الأول: هي مقدرة بمقدار لا يختلف في القلة والكثرة ، والواجب رطلان من الخبز في كل يوم ، في حق الموسر والمعسر ، وهو قول القاضي واستدلوا على ذلك بما يلي:-
أ. قياس الإطعام على الكفارة.

ب. أن الموسر والمعسر سواء في قدر المأكل ، وفيما تقوم به البنية ، وإنما يختلفان في جودته ، فكذاك النفقة الواجبة.

الرأي الثاني: التفريق بين الموسر والمعسر ، وهو قول الشافعية، فاعتبروا نفقة المقتر مدا بمد النبي - صلى الله عليه وسلم - واستدلوا على ذلك بأن أقل ما يدفع في الكفارة إلى الواحد مد، والله تعالى اعتبر الكفارة بالنفقة على الأهل ، فقال تعالى: ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ (٢)، أما الموسر فعليه مدان، واستدلوا على ذلك بأن أكثر ما أوجب الله سبحانه للواحد مدين في كفارة الأذى، أما المتوسط فعليه مد ونصف ، نصف نفقة الموسر ، ونصف نفقة الفقير.

القول الثاني: أن النفقة مقدرة بالكفاية ، وتختلف باختلاف من تجب له النفقة في مقدارها، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة واستدلوا على ذلك بما يلي:-

أ. الأدلة السابقة في اعتبار المعروف كقوله - صلى الله عليه وسلم - لهند: (خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف). فأمرها بأخذ ما يكفيها من غير تقدير ، ورد الاجتهاد في ذلك إليها.
ب. أن قدر كفايتها لا ينحصر في المدين ، بحيث لا يزيد عنهما ولا ينقص، وإيجاب أقل من الكفاية من الرزق ترك للمعروف ، وإيجاب قدر الكفاية ، وإن كان أقل من مد أو من رطلي خبز ، إنفاق بالمعروف ، فيكون ذلك هو الواجب بالكتاب والسنة.

١ عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي ، النفقة الواجبة على المرأة لحق الغير ، مجلة البحوث الإسلامية ، العدد

(٢٢) ، الرياض ، ٢٠٠٧ ، ص ص ١٦٩-٢٣٨.

٢ سورة المائدة ، الآية / ٨٩.

ت. أن اعتبار النفقة بالكفارة في القدر لا يصح ؛ لأن الكفارة لا تختلف باليسار والإعسار ، ولا هي مقدرة بالكفاية ، وإنما اعتبرها الشرع بها في الجنس دون القدر، ولهذا لا يجب فيها الأدم.

ويرى بعض الفقهاء أن هذه النفقة تجب بقدر الإرث لأن الله تعالى رتب النفقة على قدر الإرث في قوله تعالى {وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ} (١) فوجب أن يرتب مقدار النفقة على قدر الإرث ، فمن يرث المال كله يجب عليه جميع النفقة. وأما من يرث جزءاً منه فعليه النفقة بمقدار الجزء الموروث وهكذا . (٢)

وقد ترك المشرع العراقي للزوجين ان يتراضيا على مقدار معين من النفقة ، والنفقة قد تفرض اتفاقاً أو قضاءً ، والقاعدة أن المفروض اتفاقاً كالمفروض قضاءً ، وإذا طالبت الزوجة زوجها بالنفقة المتفق عليها ، ورفض الزوج بدعوى ان القدر المتصالح عليه لا يطيقه رغم انه التزم باختياره ويعد ذلك دليل على كونه قادراً على ما التزم به ، فيلزمه جميع ما تصالح عليه إلا إذا وقف القاضي على حالة الزوج واعساره من البينة والقرائن ، و سلطة القاضي هنا تقديرية ولا تخرج عن ثلاث فروض : - (٣)

الأول : ان يقبل القاضي ما تراضى عليه الزوجين اتفاقاً وهنا يكون حكمه كاشف فقط عن دين النفقة في ذمة الزوج .

الثاني : ان يزيده القاضي اذا وجد فيه تعسف من الزوج رغم يساره و ان ما فرضه على نفسه لا يسد ظروف المعيشة .

الثالث : ان ينقصه القاضي اذا وجده مغالاً فيه مع ضيق حال الزوج .

وحجية هذا الاتفاق على النفقة حجية في إثبات التزام الزوج بالاتفاق بالمبلغ الذي قدره على نفسه بما يعد اتفاقاً ، وان الالتزام هو دليل قدرته فلا يجوز له طلب إنقاصه إلا بإثبات إنقاص دخله عن الوقت الذي التزم فيه بما فرضه على نفسه .

١ سورة البقرة ، الآية / ٢٣٣ .

٢ عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي ، المصدر السابق ، ص ١٧٢ .

٣ ربيع الزهاوي ، المصدر السابق .

الخاتمة

نخلص من بحثنا هذا إلى اهتمام الشريعة الإسلامية الشديد بتنظيم العلاقات الاجتماعية بين المسلمين من خلال تمتين روابط الأسرة نواة المجتمع ، بدءاً ببر الوالدين ، وبوجوب نفقة الآباء على أبناءهم ، واستندنا في ذلك إلى أدلة من الكتاب والسنة والأجماع والقانون ، على وجوب نفقة الفروع على الأصول ، والأصول على الفروع ، وبرغم اختلاف الآراء حول مدى استحقاق الفرع والأصل لهذه النفقة ، فقد أوضحنا شروط وجوب هذه النفقة وحالاتها، ثم استعرضنا بعض الآراء الفقهية والتشريعات الوضعية التي تناولت موضوع نفقتي الفروع والأصول ، وتبين لنا ما يأتي :-

أولاً:- أن الإسلام نظام شامل وكامل ينظم حياة البشرية من جميع النواحي ، منها ما يتعلق عن الأسرة المعروف الآن بقانون الأحوال الشخصية .

ثانياً:- أن أحكام الشريعة الإسلامية في مسألة نفقة الفروع والأصول متطابقة مع الحياة البشرية المعاصرة .

ثالثاً:- أن هذه القوانين متوافقة جميعها مع أحكام الشريعة الإسلامية، وبالرغم من أن بعض الأنظمة شابها قصور في التشريع وتقنين بعض النقاط وإحالتها إلى المذهب الراجح بالدولة ، كقانون الأحوال الشخصية العراقي الذي لم يقن مسألة نفقة الأقارب وأحالتها إلى الرأي الراجح بالمذهب الحنفي، غير أن الباحث يرى أن هذه المسألة يجب أن يتداركها المشرع العراقي؛ لتسهيل عمل القضاء ولضمان سرعة الفصل في القضايا.

رابعاً:- كذلك نجد اختلاف الفقهاء بين المذاهب في مسائل جزئية صغيرة ، ومن المعلوم الآن أن قانون الأحوال الشخصية في معظم الدول الإسلامية مستمد من الشريعة الإسلامية ، وإن اختلفت في مذاهبها .

خامساً:- أن باب الاجتهاد قد فتحه النبي صلى الله عليه وسلم، فلا يملك أحد أن يغلقه، والقول بإغلاق باب الاجتهاد قول لا دليل عليه، ولا يعرف من قاله، ومهما يكن الأمر فقائله ليس من أهل الاجتهاد حتى يعتبر قوله، إنما هو مقلد، والمقلد لا يقلد.

المصادر

- القرآن الكريم .

١. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح المقدسي الحنبلي أبي إسحاق (ت ٨٨٤ هـ) ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٩٨٥ .
٢. ابراهيم فاضل الدبو ، الضمان الاجتماعي ، ط١ ، مطبعة الرشاد ، بغداد ، ١٩٨٨ .
٣. أبي بكر علاء الدين بن مسعود الكاساني (ت ٥٨٧ هـ) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦ .
٤. أبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٥٣١٨ هـ) ، الإجماع ، ج٣ ، الناشر دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٦ .
٥. أحمد الخليلي: التعليق على قانون الأحوال الشخصية، ج٢ ، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط ، ٢٠٠٥ .
٦. إيناس عبد الرزاق علي الجبوري ، نفقة المرأة على الأقارب ، مجلة كلية القانون ، جامعة بغداد ، العدد (٢٣) ، ٢٠٠٩ .
٧. حسن منصور ، احكام النفقة في قانون الاحوال الشخصية المصري ، مطبعة الراية ، القاهرة ، ٢٠٠١ .
٨. حمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، دار الحديث ، القاهرة ، ط١ ، ١٩٩٣ .
٩. داليا صباح الغابيش ، فقه الأصول بين الفرضية في الشريعة الإسلامية والقانون ، مجلة المحامين العرب ، العدد الثالث ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
١٠. الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية، ١٩٩٩ .
١١. ربيع الزهاوي ، احكام نفقة الفروع والأصول في القانون العراقي ، منشورة في المجاميع القضائية لتطبيقات محكمة التمييز الاتحادية لسنة ٢٠١١ .
١٢. السعدية بلمير ، " وضعية وحقوق المرأة والأسرة : الحق في العمل والملكية : حق المرأة في التصرف في أموالها وفي إدارتها" ، ندوة الإسلام وحقوق الإنسان بالتركيز على حقوق المرأة والأسرة، القاهرة ، ٢٢-٢٥ تشرين ثاني ١٩٩٧ .
١٣. الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان ، كتاب النفقات ، هامش منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، الجزء ٢ ، ٢٠٠٢ .
١٤. صحيح البخاري ، كتاب النفقات ، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال (٢ / ٥٤٠٩)
١٥. عباس زياد السعدي ومحمد حسن كشكول ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته دراسة قانونية - فقهية مقارنة و تطبيقات قضائية ، مطبعة شركة العاتك ، القاهرة ، ط٢ ، ٢٠١١ .
١٦. عباس زياد كامل السعدي ، أحكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة وتطبيقاتها القضائية ، كلية المأمون الجامعة ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ٨٦ .
١٧. عبدالرحمن الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط٤ ، دار الفكر، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
١٨. عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي ، النفقة الواجبة على المرأة لحق الغير ، مجلة البحوث الإسلامية ، العدد (٢٢) ، الرياض ، ٢٠٠٧ .
١٩. علاء الدين ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ، دار الفكر، بيروت ٢٠٠٠ .
٢٠. لسان العرب لابن منظور، دار صادر بيروت ، الطبعة الاولى ، (مادة نفق) ، ج٣ ، ١٩٩٣ .
٢١. محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٥٧ .
٢٢. محمد أبو زهرة ، التكافل الاجتماعي في الإسلام ، مطبعة النهضة ، القاهرة ، ٢٠٠١ .

- ٢٣ . محمد الحسيني الحنفي ، الاحوال الشخصية : حقوق الاولاد والاقارب ، ط ٤ ، مطبعة مدبولي ، القاهرة ، ١٩٦٥ .
- ٢٤ . محمد الكشور: شرح مدونة الأسرة ، الجزء الأول ، الجزائر ، ٢٠٠٦ .
- ٢٥ . محمد بن أبراهيم التويجري ، موسوعة الفقه الاسلامي ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ١٩٩٨ .
- ٢٦ . محمد بن يوسف العبدري المواق ، التاج والإكليل شرح مختصر خليل ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٨ .
- ٢٧ . محمد حسين الذهبي ، الاحوال الشخصية بين مذهب أهل السنة ومذهب الجعفرية ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ١٩٥٨ .
- ٢٨ . محمد زيد الأبياني ، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، منشورات مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد ، ١٩٩٧ .
- ٢٩ . محمد سلام مدكور ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الجزء الثالث : حقوق الأولاد والأقارب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ .
- ٣٠ . مصطفى الخن ، مصطفى البغا ، علي الشربجي ، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، الطبعة الرابعة ، ١٩٩٢ .
- ٣١ . منال داود العكيدي ، احكام النفقة وفقا لقانون الاحوال الشخصية العراقي ، جريدة التآخي ، العدد (٧٣٠٠) في ٢٠١٧/٢/١٤ .
- ٣٢ . الموسوعة الفقهية الميسرة ، ج٢ ، بيروت ، ١٩٨٢ .
- ٣٣ . نور الدين أبو لحية ، الحقوق المادية للزوجة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- ٣٤ . يوسف قاسم ، احكام الاسرة في الفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠ .