القضاء بين يديك

رئيس مجلس التمييز الشرعي

مطبعة النجاح ـ بغداد

١٩٥٧

2271
3246
.374

2271.3246.374
al-Hashimi
al-Qada' bayna yadayka

DATE	ISSUED TO
JUN 5 1959	Bindery
OCT 8' 1959	SY

2271.3246.374
al-Hashimi
al-Qada' bayna yadayka

DATE	ISSUED TO
JUN 5 1959	Bindery
OCT 8' 1959	SY

DATE ISSUED	DATE DUE	DATE ISSUED	DATE DUE

Princeton University Library
32101 072541707

al-Hāshimī, Muḥammad

القضاء بين يديك

al-Qaḍā' bayna yadayka

رئيس مجلس التمييز الشرعي

مطبعة النجاح ـ بغداد
١٩٥٧

بعد أربعين سنة

هـذا كتاب لا يستغني عنه القاضي والحاكم والمحامي وغيرهم ممن يزاول المعاملات الشرعية وقد ادرج فيه مختارات من المقررات التمييزية التي تكثر المراجعة عنها في المحاكم الشرعية وتتكرر دعاويها وقد انتخبت هذه المقررات بعناية خاصة واستخرجت من سجلات مجلس التمييز الشرعي التي سجلت فيها الاحكام خلال الاربعين سنة الماضية المنتهية بالاشهر الأول من سنة ١٩٥٧ والموافقة لاواسط سنة ١٣٧٦ وقد استقصي فيها ما وقع من انواع الدعاوى الشرعية في المحاكم العراقية من كل نوع نموذج واحد او اكثر وفي مقدمة كل باب اقتبست احكام فقهية عملية تتعلق بموضوع الدعاوى المدرجة قراراتها ومن المفيد ان نوجه عناية القارىء الى المناهج المتعلقة بكل دعوى من الدعاوى الشرعية فقد فصلت هذه المناهج السير فى كل دعوى منذ تقديم اوراقها الى نهايتها بالحكم ثم اتباع الطرق القانونية وكل منهاج رتب بدقة بحيث يسهل على القاريء ان يسير في الدعوى خطوة فخطوة حتى النهاية في اسلوب جديد واضح لا تعقيد فيه . ومن المتوقع ان هذه المناهج سينتفع بها في المحاكم النظامية أيضا اذ لا فرق بين الدعاوى الشرعية والنظامية الا في بعض الامور الفرعية .

أبواب الكتاب

الرقم الاول هو لتسلسل هذا الكتاب والثاني عدد سجل
المجلس والثالث للسنة

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
١	* اوليات	١ — ٢٣
٧	* جوامع وضوابط من الفقه	٢٤
١٣	* النكاح	
١٣	منهاج للسير في دعوى نكاح	٢٥
١٤	اقتباس من الفقه العملي	٢٦ — ٣٤
١٥	المقررات التمييزية	٣٥ — ٦٢ و ١٣٩٦ و ١٤١٥ و ١٤٣٣
٢٥	* الولاية والكفاءة	٦٣
٢٥	منهاج دعوى فسخ نكاح بخيار البلوغ	٦٣
٢٧	اقتباس من الفقه العملي	٦٤ — ٧٠
٢٨	المقررات التمييزية	٧١ — ٨٠ و ١٤٠٠ و ١٤٠١ و١٤٠٢ و١٤٠٤ و١٤٣٦ و ١٤٥٤
٣٣	* المهر	
٣٣	منهاج دعوى مهر مثل	٨١
٣٤	منهاج دعوى صداق بعد الموت	٨٢
٣٥	اقتباس من الفقه العملي	٨٣ — ٨٥
٣٧	المقررات التمييزية	٨٦ — ١١٦ و ١٣٩٧ و ١٣٩٨ و ١٤٠٣ و ١٤٠٨ و١٤١٠ و١٤٢١ و ١٤٢٨ و ١٤٤١ و ١٤٤٢

2271
.3246
.379

[ب]

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٤٩	* نفقة الازواج	١١٧
٤٩	منهاج دعوى نفقة على زوج غائب	١١٧
٥١	مناج دعوى نفقة	١١٨
٥٢	اقتباس من الفقه العملي	١١٩ — ١٣١
٥٦	المقررات التمييزية	١٣٢ — ١٦٧
٦٦	* حقوق الزوجية وواجباتها	١٦٨
٦٦	منهاج دعوى مطاوعة	١٦٨
٦٧	اقتباس من الفقه العملي	١٦٩ — ١٧٣
٦٨	المقررات التمييزية	١٧٤ — ١٩٥ و ١٣٩٥ و ١٤١٤ و ١٤١٧ و ١٤٢٦ و١٤٣١ و١٤٣٥ و ١٤٣٧ و ١٤٣٨ و ١٤٥٣ و١٤٦٢ و١٤٦٣
٧٥	* الطلاق والخلع	١٩٦
٧٥	منهاج شهادة حسبة بالطلاق بدون دعوى	١٩٦
٧٦	منهاج دعوى طلاق بات ومهر مؤجل	١٩٧
٧٧	منهاج لدعوى طلاق بعد الوفاة	١٩٨
٧٩	اقتباس من الفقه العملي	٢٠٠ — ٢٠٨
٨١	المقررات التمييزية	٢٠٩ — ٢٤٧ و ١٤٠٦ و ١٤٠٩ و ١٤١٩ و ١٤٢٢ و١٤٢٣ و١٤٢٤ و ١٤٢٧ و ١٤٣٢ و ١٤٤٣ و١٤٤٥ و١٤٤٦ و ١٤٦١

[ج]

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٩٣	* الفسوخ والفرق والمتاركة	٢٤٨
٩٣	منهج دعوى فسخ لعنة	٢٤٨
٩٥	منهاج دعوى فسخ نكاح لجنون	٢٤٩
٩٦	منهاج دعوى فسخ نكاح غائب	٢٥٠
٩٧	اقتباس من الفقه العملي	٢٥١ ـ ٢٥٩
٩٨	المقررات التمييزية	٢٦١ ـ ٢٨٧ و ١٣٩٩ و ١٤٢٩
١١١	* العدة والرجعة	٢٨٨
١١١	منهاج دعوى نفقة عدة	٢٨٨
١١٢	اقتباس من الفقه العملي	٢٨٩ ـ ٣٠١
١١٤	المقررات التمييزية	٣٠٢ ـ ٣٣٠ و ١٤٢٠ و ١٤٥٩
١٢٥	* النسب	٣٣١
١٢٥	منهاج دعوى نسب	٣٣١
١٢٧	اقتباس من الفقه العملي	٣٣٢ ـ ٣٣٦
١٢٨	المقررات التمييزية	٣٣٧ ـ ٣٧٤
١٤٦	* الحضانة والرضاعة	٣٧٥
١٤٦	منهاج دعوى حضانة متبرعة	٣٧٥
١٤٧	منهاج دعوى اجرة حضانة ونفقة ولد	٣٧٦
١٤٨	اقتباس من الفقه العملي	٣٧٧ ـ ٣٨٤
١٥٢	المقررات التمييزية	٣٨٥ ـ ٤٨١ و ١٤١٩ و ١٤٣٠ و ١٤٥٦

[د]

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
١٨٤	* نفقة الاولاد على الاباء والامهات	٤٨٢
١٨٤	منهاج دعوى اب على ابنه في نفقة	٤٨٢
١٨٦	اقتباس من الفقه العملي	٤٨٣ — ٤٨٧
١٩١	المقررات التمييزية	٤٨٨ — ٥٤٧
٢١١	* نفقة الآباء والامهات على الاولاد	٥٤٨
٢١١	منهاج دعوى في نفقة ولد على اب	٥٤٨
٢١٢	اقتباس من الفقه العملي	٥٤٩ — ٥٥١
٢١٣	المقررات التمييزية	٥٥٢ — ٥٩٩
٢٣٠	* نفقة الاقارب	٦٠٠
٢٣٠	منهاج دعوى ابن اخ على عم	٦٠٠
٢٣١	منهاج دعوى اخ على اخيه	٦٠١
٢٣٢	اقتباس من الفقه العملي	٦٠٢ — ٦٠٦
٢٣٥	المقررات التمييزية	٦٠٧ — ٦٤١
٢٤٦	* الوصايا	٦٤٢
٢٤٦	منهاج دعوى وصاية بثلث خيرات	٦٤٢
٢٤٩	منهاج وصية بكل التركة	٦٤٣
٢٥١	اقتباس من الفقه العملي	٦٤٤ — ٦٤٨
٢٥٣	المقررات التمييزية (وضع عنوان خطأ)	٦٤٩ — ٧١١ و ١٤٤٩
٢٨٠	* الوقف	٧١٢
٢٨٠	منهاج لدعوى وقف	٧١٢
٢٨٣	اقتباس من الفقه العملي	٧١٣ — ٧١٦
٢٨٤	المقررات التمييزية	٧١٧ — ٧٤٤ و ١٤٥٠

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٢٩٥	* الاستبدال	٧٤٥
٢٩٥	منهاج معاملة الاستبدال	٧٤٥
٢٩٧	اقتباس من الفقه العملي	٧٤٦
٢٩٨	المقررات التمييزية	٧٤٧ — ٧٧٠
٣٠٥	* الولاية والمتولون	٧٧١
٣٠٥	منهاج دعوى تولية	٧٧١
٣٠٨	التولية على الوقف الخيري	٧٧٢
٣٠٨	التولية في الوقف غير الصحيح	٧٧٣
٣٠٩	اقتباس من الفقه العملي	٧٧٤ — ٧٧٧
٣١١	المقررات التمييزية	٧٧٨ — ٨٠٤
٣٢٤	* الارتزاق	٨٠٥ — ٨٠٦
٣٢٥	المقررات التمييزية	٨٠٧ — ٨٢٤
٣٣٣	* مرض الموت	٨٢٥
٣٣٣	منهج دعوى ثمن ومهر وحضانة وطلاق في مرض الموت	٨٢٥
٣٣٦	اقتباس من الفقه العملي	٨٢٦ — ٨٢٧
٣٣٦	المقررات التمييزية	٨٢٨ — ٨٣٨
٣٤١	* المفقود	٨٣٩
٣٤١	منهج دعوى اب على ابنه الغائب في نفقة	٨٣٩
٣٤٣	اقتباس من الفقه العملي	٨٤٠
٣٤٣	المقررات التمييزية	٨٤١ — ٨٥٦ و١٤٢٥
٣٤٩	* الارث	٨٥٧

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٣٤٩	منهاج دعوى ارث	٨٥٧
٣٥٠	اقتباس من الفقه العملي	٨٥٨ ـ ٨٥٩
٣٥١	المقررات التمييزية	٨٦٠ ـ ٨٨٢
٣٦٢	* الصلح	٨٨٣
٣٦٢	اقتباس من الفقه العملي	٨٨٣ ـ ٨٨٦
٣٦٣	المقررات التمييزية	٨٨٧ ـ ٩٠٥ و١٤٠٧ و ١٤٥١
٣٦٩	* الدعوى	٩٠٦
٣٦٩	منهاج مفصل لدعوى نفقة ام على اولاد	٩٠٦
٣٧٠	منهاج دعوى حكم غيابي	٩٠٧
٣٧١	منهاج لتمييز الحكم	٩٠٨
٣٧٢	اعادة النظر منهاجها	٩٠٩
٣٧٢	اعادة المحاكمة	٩١٠
٣٧٣	منهاج دعوى اعتراض الغير	٩١١
٣٧٤	منهاج حجز احتياطي	٩١٢
٣٧٥	اقتباس من الفقه العملي	٩١٣ ـ ٩٢٧
٣٧٨	المقررات التمييزية	٩٢٨ ـ ٩٤٢
٣٨٥	* الخصومة	٩٤٣ ـ ٩٥٥
٣٨٩	* الوكالة	٩٥٦ ـ ٩٦٤ و١٤٤٨ و ١٤٥٢
٣٩٢	* تصحيح الدعوى	٩٦٥ ـ ٩٧٣
٣٩٥	* الدفع	٩٧٤ ـ ٩٧٧ و ١٤٦٠
٣٩٦	* التناقض	٩٧٨ ـ ٩٨٠

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٣٩٧	* مرور الزمان	٩٨١ — ٩٨٧
٣٩٩	* الشهادة — اقتباس من الفقه العملي	٩٨٨ — ٩٩٩
٤٠٣	المقررات التمييزية	١٠٠٠ — ١٠٣٠ و ١٤١٣ و ١٤١٨
٤١٣	الحصر والنصاب	١٠٣٠ — ١٠٣٩ و ١٤٣٤
٤١٥	* موافقة الشهادة للدعوى	١٠٤٠ — ١٠٥٠
٤٢٠	* موافقة الشهادة للشهادة	١٠٥١ — ١٠٥٦
٤٢٢	* شهادة الحسبة	١٠٥٧ — ١٠٦١ و ١٤٣٩
٤٢٤	* التواتر	١٠٦٢ — ١٠٦٧
٤٢٦	* تعريف المرأة	١٠٦٨ — ١٠٧٠
٤٢٧	* التزكية	١٠٧١ — ١٠٨٨ و ١٤١٢
٤٣٣	* ترجيح البينة	١٠٨٩ — ١٠٩١
٤٣٤	* اليمين — اقتباس من الفقه العملي	١٠٩٢ — ١١٠٣
٤٣٧	المقررات التمييزية	١١٠٤ — ١١٢١
٤٤٢	* الحجر والرشد والسن	١١٢٢
٤٤٢	منهج بيع سهام من دار صغار	١١٢٢
٤٤٣	منهاج حجر لجنون	١١٢٣
٤٤٥	اقتباس من الفقه العملي	١١٢٤ — ١١٢٧
٤٤٦	المقررات التمييزية	١١٢٨ — ١١٤٧ و ١٤٤٧
٤٥٣	* السن	١١٤٨ — ١١٦٥
٤٦٠	* الرشد — منهج دعوى ترشيد	١١٦٦
٤٦١	المقررات التمييزية	١١٦٧ — ١١٧٧
٤٦٤	* اصول المرافعات — الاختصاص والصلاحية	
٤٦٤	المقررات التمييزية	١١٧٨ — ١١٩٣ و ١٤٦٤

[ح]

الصفحة	البحث	الاعداد المتسلسلة
٤٦٩	* الحكم الوجاهي	١١٩٤ — ١٢١٦
٤٧٧	* الحكم الغيابي	
٤٧٧	منهاج للاعتراض على حكم غيابي	١٢١٧
٤٧٩	المقررات التمييزية	١٢١٨ — ١٢٣٧ و ١٤١١
٤٨٦	* اعتراض الغير	
٤٨٦	منهج دعوى اعتراض الغير	١٢٣٨
٤٨٧	المقررات التمييزية	١٢٣٩ — ١٢٤٧ و ١٤٥٥ و ١٤٥٨
٤٩٠	* التمييز	١٢٤٨ — ١٢٧٤ و ١٤٠٥
٤٩٨	* الاعلام والحجة والسند والاقرار	١٢٧٥ — ١٢٧٨
٤٩٨	اقتباس من الفقه العملي	
٤٩٩	المقررات التمييزية — الاعلام	١٢٧٩ — ١٢٩١
٥٠٤	* الحجة — المقررات التمييزية	١٢٩٢ — ١٢٩٩
٥٠٨	* السند	١٣٠٠ — ١٣٠٨
٥١١	* الاقرار	١٣٠٩ — ١٣١٨
٥١٤	* المحاضر والسجلات	١٣١٩ — ١٣٣٣
٥٢٠	المتفرقات	١٣٣٤ — ١٣٤٦
٥٢٥	* القضاء — منهاج في التحكيم	١٣٤٧ و ١٤٤٠
٥٢٧	المقررات التمييزية	١٣٤٨ — ١٣٩٤
٥٣٩	اخريات الكتاب احكام مستدركة تدخل في ابواب الكتاب	١٣٩٥ — ١٤٦٤

بسم الله الرحمن الرحيم

أوليات ؟

١ ــ منذ اربعين سنة يسير القضاء في العراق على نمط واحد فيقضى ويبرم وينقض في موضوع واحد ثم يقضى ويبرم وينقض دواليك في الدعاوى المماثلة فلا دعوى في ثلث وصاية أو وقف أو نسب ميزت الا نقضت لأسباب بينتها المجالس التمييزية مرة بعد مرة ولما استعرضت السجلات التمييزية هالني الامر وتبين ان هذه الاحكام لم تنشر ولم يطلع عليها أحد غير محاكمها التي قضت فيها ثم لم يعمل بها في الدعاوى المقامة بعدها . وتعاد الاخطاء في أمور بسيطة كتقدير النفقة ولا زالت دعاوى ثلث الوصاية والوقف والغلة ومعظم دعاوى النفقة تنقض لجهل المدعى او المدعى عليه او عدم صحة الخصومة ومن الغرابة ان يحكم بها على ما فيها من الجهالة حتى في المدة الاخيرة .

٢ ــ وفى الفترة التي بين سنة ١٩٣٣ و سنة ١٩٤٥ وضع مجلس التمييز الشرعى خططا ومناهج تتعلق بالدعوى والمرافعة وما يتعلق بها وفيها من الدقة ما ينطبق على أحسن الاساليب الحديثة في سير الدعوى مقتبسة من كتب الفقه . وليس من المحنة أن نراجع هذه الأحكام أو كتاب الدعوى من الفقه ونحذو حذوها بل المحنة اننا لا نريد ان نبحث لنعلم انه لا فرق بين دعوى مدنية ودعوى شرعية الا في التسمية فقط فالقاضى الشرعي كالقاضى المدني في كل احواله ومعاملاته والشروط المشروطة في القاضى الشرعي أكثر مما هي في الحاكم المدني وابلغ أثرا .

٣ ــ واستقصينا فيما نقل في هذا الكتاب المسائل التي يتكرر حدوثها وهي دعاوى يوميــة تعرض وتدور فى المحاكم الشرعية للقضاة والموظفين

والخصوم والوكلاء والمحامين وكانت العناية بأكثر المسائل تداولا وأكثر الدعاوى حدوثا وتوخينا ما فيه فائدة أكثر مرتبة في هذا الكتاب من حيث تقسيم فصوله ووضع المسائل ترتيبا يطابق ترتيب لائحة قانون الأحوال الشخصية التي وضعت سنة ١٩٥٢ والتي أهملت وهي جديرة بالاهمال وهي في ترتيبها موافقة لتقسيم الابواب والفصول في كتاب الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية .

٤ — ولا نريد التعرض لما وقع في مشروع هذه اللائحة من مخالفة لآراء الحنفية عملا بآراء غيرهم من المذاهب في هذا العصر الا اننا نقول على سبيل الايجاز ان المعتمدين في المذهب الحنفي يوردون آراء المذاهب الثلاثة عند بحثهم عن حكم مقرر في المذهب افلا يدل هذا التعرض على شعورهم بعدم ملاءمة بعض الاحكام المقررة عندهم للزمان ؟ أو لعلهم عند ذكرهم خلافا الشافعي او مالك يريدون ان يلفتوا النظر الى رأي الآخرين حتى فيالمتون المختصرة . وقالوا في مكان آخر ان القاضى يجوز له ان يفسخ النكاح على المذهب الشافعي بانابة قاض شافعي مع أنهم ينصون على منع التلفيق في المذهب . ومن قديم لم يكن يقصد بهذا المقارنة فقط بل أريد تنبيه القضاة بوجود باب للخروج من شدة الأحكام المقررة . هذا على سبيل الاستنتاج واقل ما يمكن ان يقال ان الاستئناس بالمذهب الاخر يعطي مجالا للتفكير في العمل به . ولا نكون جامدين فان في الجمود ما يعطل بعض النصوص الشرعية او يحمل على تأويلها والتصرف فيها على شكل غير مألوف .

٥ — ولا يجوز لفرد واحد ان يقوم بشيء من هذا فيلفق ويختار لنفسه ما يشتهي وانما يتغاضى عنه عند قيام جماعة من المسلمين به فيقررونه لعلمهم بموافقته للزمان ورأي الجماعة لا كرأي الواحد .

٦ — ان فى المذهب اختلافا بين المجتهدين ومن دونهم من الطبقات السبع التي آخرها المقلدون أمثالنا وهذا الاختلاف في كثير من الفروع حتى ان الحنفية

فكروا ملياً في موضوع الخلاف بين الائمة الثلاثة وأتباعهم ومن يليهم .

وبين نقلة المذهب اختلاف في الرواية ثم بعد هذا ينصون على ما يجب العمل به والمفتى به . وهذا الاختلاف بين أهل مذهب واحد هو فتح وتوفيق لهؤلاء الذين يبحثون عن الحق ويناقشون ويجادلون واذا سد باب الاجتهاد ومنه القياس والاستحسان والترجيح منذ القرن الرابع للهجرة فليس هذا منها واذا بقي باب التقليد مفتوحا فليس هو التقليد الاعمى وما الاختيار لمذهب مالك وغيره اجتهاد بل هو تقليد ايضا ولعله يكون حقاً اذا اريد به الحق والعدل .

٧ ــ والذين كتبوا في الفقه على المذاهب الاربعة لم يقصدوا بذلك مجرد نقل الخلاف وعرضه عرضا بسيطا بل ارادوا توسيع الملكة الفقهية وشحذ الاذهان للمقارنة والموازنة والوصول الى الحقيقة فلم يكونوا في نظر المتطرفين من الفقهاء موضع نقد او اعراض .

٨ ــ ومن المسائل التي خولف فيها المذهب الحنفي في مشروع الاحوال الشخصية المذكورة ما يأتي :

أ ــ وجوب النفقة من يوم تسليم الزوجة نفسها المادة (٤٢) .

ب ــ لا يتوقف ثبوت النفقة على القضاء والرضى (٤٣) .

جـ ــ الطلاق بامتناع الزوج عن النفقة (٤٤) .

د ــ الحكم بالتفريق بين الزوجين عن طريق التحكيم (٥٢) .

هـ ــ عدم وقوع طلاق السكران والمكره (٥٢) .

و ــ عدم وقوع الطلاق غير المنجز (٥٤) .

ز ــ اعتبار الطلاق المقترن بالعدد واحدا (٥٤) .

ح ــ التفريق بسبب الحبس (٧٠) .

ط ــ الوصية لوارث وغيره بالثلث بلا اجازة الورثة (١٠٠) .

فهذه احكام فيها خلاف بين المذاهب وعقد في المشروع لفرع فى كيفية

التوريث عند اهل السنة ولفرع فى كيفية التوريث عند الجعفرية . فكان هذا المشروع غريبا في وضعه وتدوينه بين شرائع العالم لجمعه بين نقيضين . في عدة احكام عمل المشروع بهما معاً .

٩ ــ نحن في الطبقة السابعة من طبقات الفقهاء وهي التي يكفيها ان تفهم معاني العبارة والقصد منها وليس لها أن تجتهد وتقيس وتبتدع وتبتكر فلا ابتداع ولا ابتكار في الشريعة .

١٠ ــ وكتب الفقه الحديثة سار مؤلفوها على آثار المؤلفين من الفقهاء فحافظوا على النقل والحرص على النص والعبارة فلو أردت حكماً فقهياً في كتاب حديث وجدت اللفظ والسبك منقولا عن احد الكتب القديمة المعتبرة ومن الثقة والامانة في نقل الشريعة ان يفعل ذلك .

١١ ــ والمذهب الحنفي صقلته أيدى الدول والحكومات واعملت فيه الافكار وبذلت الجهود واقتبست عنه الاحكام فصار ينبوعا سائغا بمرونته الرسمية ونقلت عنه احكام كثيرة يزعمون انها من شريعة العصر الحديث ولا جديد عندهم فدين الفطرة لا يستطيع ابن الفطرة الخروج عنه أبداً وليس من موضوعنا البحث فيما هنا . ولعلك تقول مثلي أن أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمدا هم الذين وضعوا النظام لكل دولة اسلامية بل لكل دولة مدنية بالمعنى الذى تنص عليه دساتير العصر الحديث .

١٢ ــ وليس اختلاف الفقهاء في امهات المسائل وأساس الشريعة بل في الفروع فعلينا ان نبحث ونستفتي ونسأل ولا تأخذنا الحمية فنستنكف من التعلم ممن هو أعلم منا فالناس بعضهم أعوان بعض وهذه البلاد خلت من دوائر للشريعة والفقه بعد سقوط الدولة العثمانية .

١٣ ــ وكان من اسباب العزل عند الفقهاء ان يشتكي الناس من القاضى استبداده برأي أو ترك مشورة من ينبغي له أن يشاوره فعلى القاضى أن يكتب الى مستشاره من غير ان يسمى له خصماً ويعين دعوى ويذكر خصومة أحد

فليس في هذا غضاضة [1] .

١٤ ـ ومن واجبات القضاء أن يحقق القاضي عن الشهود ويطلع على أحوالهم ويفحص عنهم فيثبت العدل ويسقط غيره ويريح الناس منه .

١٥ ـ كذلك من واجباته أن يراقب أحوال الخصوم فان آنس فيهم من يبطن شبهة أو متهما بدعوى باطل فلا يتسرع في القضاء فان الناس كثرت أباطيلهم وليمكث ويوالي البحث ولا يتعجل في الحكم [1] .

١٦ ـ ومن المهم ان يأذن القاضي للشهود ويسهل عليهم اداء شهادتهم ويدفع عنهم مشقة الانتظار ويحفظ عليهم حرمتهم فاكثر الناس مدفوعون بمروءتهم وذمتهم الى الشهادة [1] .

١٧ ـ والشكوى من القضاة قديمة وانتقلت الشكوى الى المتأخرين من الفقهاء حتى ان صاحب البحر الرائق اشترط في استبدال الوقف شرطا عجيبا وهو ان يكون القاضي المستبدل قاضي الجنة وفسروه بأنه العالم العامل وفي باب القضاء ذكرت اوصاف للقاضي لا تتوفر الا في فرد خارق . واستمرت الشكوى الى العصور الاخيرة حتى حصرت أعمال القضاء في نطاقها الضيق وما زال هذا النطاق يضيق حتى الغي القضاء الشرعي في تركيا ومصر وعطل منصب الافتاء في العراق واختزل قسم من دعاوى الوقف .

١٨ ـ ومن الخير ان يوصي القاضي بالصلح والوفاق ففي ذلك ما فيه من النفع وخاصة حين تتعقد الدعوى وتشكل او يشتد فيها النزاع ويهيج الشر والشغب وفي ذلك ما فيه من راحة للقاضي نفسه وللخصوم من الازواج والاقارب ففي الصلح اختصار للقضاء واصلاح ذات البين وجمع شمل الاسر وهو سيد الاحكام .

١٩ ـ والتحكيم لايكاد يخطر على البال في المحاكم الشرعية . ولا يعمل به ولم يتفق ان رأيت أحدا قضى به وهو وسيلة حسنة لحسم النزاع من جذوره

---

(١) انظر معين الحكام وغيره .

وازالة الاحقاد وهو افضل ما يتوصل به لرفع الخلاف بين الازواج وغيرهم واجمع للاسرة والتحكيم باب عظيم من ابواب القضاء وهو باب فرج بعد شدة يتخلص فيه من مماحكة الخصومات ولجاجتها ومن مشاكل الاسر الخفية . فعلى من يتولى الحكم ان يعمل به ويقرره لمن يرفع اليه أمره .

٢٠ — ولا يستعجل القاضى في ايقاع الطلاق والفرق والفسوخ بين الازواج فالطلاق مكروه وشر المكروه عاجله وانما ينبغي ان ينصح ويعظ وينذر وعسى ان يكون رضى بعد غضب وندم بعد حدة وحب على يديه بعد بغض .

٢١ — وفي البداية والنهاية لابد للقاضى من الفهم فان الفهم هو سر النجاح فالواجب انعام النظر والتدبر والتفكير في ما هو خفي من أمور الدعوى دقيقها وجليلها ، والا فالزلل وضياع الحق ورد الحكم وابطاله .

٢٢ — والحق ان ما اصطلح عليه الفقهاء من الالفاظ والجمل هو عرف اصطلاحي دقيق وهو خير ما توصل اليه اهل اللغة العربية فلا عجب ان نرى كتب الفقهاء متشابهة العبارة متحدة الاصطلاح فان بعضهم ينقل عن بعض . ومن المهم ان يعتني القاضى باللغة فان لغة المحاكم العراقية منقولة بترجمة لفظية عن القوانين العثمانية وهي لغة ركيكة ليست بعامية ولا فصحى وسترى في بعض القرارات التمييزية الاسلوب الترجمي فى الاحكام والمعاملات وكان مجلس التمييز في اوائل ايامه ينتقد بعض الاحكام لضعف سبكها واللحن فيها .

٢٣ — وفي المقدمة نقلنا قواعد كلية وضوابط جامعة يعمل بها في أبواب الفقه وفي الاحوال الشخصية نرجو أن ينتفع بها .

بغداد جمادى الاولى سنة ١٣٧٦

محمد الهاشمي

جوامع وضوابط من الفقه

٢٤ ـ كل امرأتين لو كانت أحداهما ذكراً والاخرى أنثى يحرم النكاح بينهما لايجوز أن يجمع بينهما في نكاح .

السكوت عند الحاجة بيان .

عقد النكاح عقد معاوضة .

كل نكاح صحيح ليس فيه مهر يعتبر فيه مهر المثل .

كل نكاح جاز بين المسلمين جاز بين غيرهم .

الوطء في دار الاسلام لا يخلو من حد او مهر .

في كل نكاح أختلف في جوازه تجب العدة بالدخول .

شاهد النكاح كل من يملك النكاح لنفسه .

لا خيار في النكاح .

ولاية الانسان على نفسه أقوى من ولاية غيره .

الولاية لا تتجزأ .

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة .

الجحود فسخ الا في النكاح .

دعوى المهر لا ترد ما لم يثبت القبض .

تسليم المهر قبل تسليم النفس .

حق الحبس لا يتجزأ .

المهر ملك المرأة .

سعة أجل المهر بالعقد تضيق عند المطالبة به .

لا يسقط حق الانسان من غير اسقاطه .

كل فرقة بغير طلاق قبل الدخول والخلوة تسقط المهر كله .

لا يقضى بنفقة ماضية .

النفقة والنشوز لايجتمعان .

لا نفقة بعد الموت .

المرض لا يسقط النفقة .

لا نفقة مع اختلاف الدين الا لزوجة وفروع واصول .

لانفقة مع اعسار الا لزوجة واولاد صغار .

النفقة تقدر بالمعروف .

لا تسترد النفقة المعجلة .

لا تسقط النفقة بالحبس .

الصلح عن النفقة تقدير لها لا معاوضة .

صلح النفقة بعد الحكم بها معاوضة .

في كل فرقة من قبل الزوج تجب النفقة .

كل فرقة من المرأة بحق لا تسقط النفقة .

كل نفقة تسقط بانقضاء العدة .

لا يشارك أحد الاب في نفقة اولاده .

لا نفقة في نكاح فاسد .

ما وجب لا يسقط الا باداء أو وفاء .

كل نفقة كفاية لا تصير دينا بفوات مدتها .

نفقة الزوجة دين على الزوج .

الحط قبل الوجوب لغو .

الابراء قبل الوجوب باطل .

الصلح على ما لا يملك فاسد .

الاستغناء بالكسب كالاستغناء بالمال الا في الاب .

لا تتوقف نفقة الزوجة والولد على القضاء .

يعتبر العسر واليسر وقت الخصومة .

الاب الفقير ملحق بالميت .

كل من يستحق النفقة فى مال المفقود حال حضوره بلا قضاء ينفق عليه عند غيبته .

كل من لا يستحق النفقة في حضور الغايب الا بالقضاء لاينفق عليه من ماله .

كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق فى عدتها .

كل فرقة هي طلاق يقع الطلاق في عدتها .

طلاق الكناية يتعين بالنية .

الكناية كلام احتمل معنيين فاكثر .

تثبت البينونة بتسمية بدل الخلع .

مكان الرضاع مكان الزوجين .

يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب .

الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان .

لا حكم للشهادة على النفي .

لا اجمال في الشهادات .

ذكر ما لا يحتاج اليه وتركه سواء .

باقتران البينة بالحكم تبطل الثانية .

التعريف ليس بشهادة .

اذا بطلت الشهادة في البعض بطلت في الكل .

الناس احرار بلا بيان الا في الشهادة .

لا يشهد كافر على مسلم .

يجب انطباق الشهادة لفظا ومعنى .

البينة تسمع في كل موضع يتوقع فيه الضرر من غير المقر لولاها .

تسمع البينة في حكم دون حكم .

الاقرار يعتبر حال وقوعه .

تعيين بعض ما يحتمله الكلام صحيح .

البينة حجة متعدية والاقرار حجة قاصرة .

البينة على المدعي واليمين على من أنكر .

لا عذر لمن اقر .

المرء مؤاخذ باقراره .

السكوت في معرض الحاجة بيان .

تكذيب المقر له ابطال للاقرار .

الجهل ليس بعذر .

الكتاب كالخطاب .

السكران كالصاحي .

اليمين على نية المستحلف .

كل نسب لا يثبت الا بدعوى مال لايستحلف فيه .

الاستثناء من كل امر اباحة .

النية للحالف فى طلاق وعتاق .

لا يمين في الدعاوى الفاسدة .

النكول اقرار .

كل من يكون القول له فعليه اليمين .

الايمان مبنية على الالفاظ لا على الاغراض .

النسب يحتال لاثباته مهما امكن .

الولد للفراش وللعاهر الحجر .

النسب يثبت بالفراش القائم .

يثبت النسب بأي نوع من انواع النكاح .

الوطء بنكاح فاسد كالوطء بنكاح صحيح •

شرط الواقف كنص الشارع •

يقضى بما هو الانفع للوقف •

كل شرط يعطل مصلحة الوقف لاغ •

كل شرط يخل بحكم الوقف فاسد •

دعوى الخيانة على الامين لا تسمع بلا حجة •

المتولي كالوصى •

القيم حافظ •

الوقف فى مرض الموت كالهبة •

يعمل بالشرط المتأخر ان كان شرطان •

التعامل حجة للدفع •

الاصل في تصرف الولي والمتولي النفع لا الضرر •

الامين يصدق فيما لا يخالفه الظاهر •

لا وصية لوارث •

لا وصية لقاتل •

ولاية الوصى بقدر ولاية الموصى •

كل ما جاز باجازة الوارث يملكه المجاز له •

ولاية الحفظ تابعة لولاية التصرف •

الاصرار لا يدخل تحت ولاية الولي •

لا وصية قبل الدين •

اضعف الوصيين في أقوى الحالين كأقوى الوصيين في اضعف الحالين •

كل عمل ليس بحكم ليس بقضاء •

الثابت حكما كالثابت حقيقة •

من ادعى حقا على حاضر لا يتوصل الى اثباته الا باثبات سببه على غائب ينتصب فيه الحاضر خصما •

التناقض يمنع دعوى الملك .

الحق لا يبطل بتقادم الزمان .

لا حكم لادعاء بمجهول .

لابد لكل حكم من سبب .

يوم الموت لا يدخل تحت القضاء .

يوم القتل يدخل تحت القضاء .

يغتفر في محل الخفاء ما لا يغتفر في محل الظهور .

لا حجة مع التناقض .

المسلم لاينتفع بالحرام .

كل شرط مخالف لحكم شرعي لاغ .

الفعل الحرام لا يخلو من عقوبة او غرامة .

العمل على ما في المتون .

كل تصرف لا يحتمل الفسخ لايجوز فيه الحجر .

القاضى يفصل الخصومات لا ينشئها .

العادة محكمة .

القاضى لا يرجع عن قضائه .

لا ضرر ولا ضرار .

القاضى المرتشى لا ينفذ قضاؤه .

الضرورات تبيح المحظورات .

العبد لا يملك تغيير الشرع .

الاصل براءة الذمة .

يحمل تصرف العاقل على المصلحة ما امكن .

يحمل تصرف المسلم على الصحة ما امكن .

المشروع ملزم .

المعروف عرفا كالمشروط شرطا .

النكاح

٢٥ ـ منهاج للسير فى دعوى نكاح .

١ ـ بعد اجراء المعاملات لمقدمات الدعوى والتأكد من سلامتها .

٢ ـ ينظر في العريضة والرسم والوكالة واوراق التبليغ .

٣ ـ اسم المدعي وسكناه وصنعته وتعريفه اذا كان امرأة .

٤ ـ اسم المدعى عليه ومحل سكناه وصنعته وتعريفه اذا كان امرأة .

٥ ـ وفي اليوم المعين للمحاكمة يجلس القاضى في مجلس الحكم .

٦ ـ ويدعى الخصمان وتسأل المرأة حتى يتحقق انها هي .

٧ ـ ويؤمر المدعي ببيان دعواه مفصلا حتى لا يبقي شيئا الا بينه مما يتعلق بالنكاح فيقول ان هذه المدعى عليها هي زوجتي بالنكاح الشرعي وانها تمتنع عن القيام بحقوق الزوجية بدون حق واطالبها بالقيام بذلك والطاعة وايفاء الواجبات الزوجية مع ان عقد النكاح لم يسجل في المحكمة .

٨ ـ كلام المدعى عليها اما باقرار او انكار ويفرض انها اقرت او اوردت دفعا فتكلف باثباته ان كان دفعا صحيحا ويحسم الدفع .

٩ ـ وعند العجز عن الدفع يسأل المدعى والمدعى عليها عن بقية كلامهما وينظر فى بقية ما يتكلمان به .

١٠ ـ يعاد النظر في الدعوى لتدارك نقص المرافعة او توجيه يمين او غيرها .

١١ ـ فان ظهر ان الدعوى كاملة يسأل الخصـــوم عن آخر كلامهما وتختم المحاكمة .

١٢ ـ تكتب الفقرة الحكمية في محضر الدعوى ويبلغ بها الخصوم .

١٣ ـ وينظم الاعلان كاملا ويوقع من القاضى .

١٤ ـ ويبلغ الاعلام .

١٥ ـ وبعد تمام التبليغ يسلم بمستند وتنتهي وظيفة المحكمة .

اقتباس من الفقه العملي

٢٦ ــ الشهادة في النكاح • يجب على الشاهد أن يسأل الولي عن اسمه ونسبته وما هو من الزوجة ؟ وما اسمها ؟ ونسبها ؟ ولا يشهد حتى يصح له ذلك وليست العدالة شرطا لانعقاد النكاح • وتقبل شهادة الاعمى والفاسق فيه ، لكن عند التجاحد لا يقبل في اظهاره الا شهادة من تقبل شهادته في سائر الاحكام ، وعلى هذا فانه ينعقد بحضور الفاسقين والاعميين والمحدودين في قذف وابني العاقدين أيضا • وان لم يقبل اداؤهم عند القاضي •

٢٧ ــ ولا يعلق النكاح بشرط ولا يضاف الى مستقبل ولا يبطل بالشرط الفاسد بل يبطل الشرط كقوله تزوجتها على ان لا مهر لها او قولها تزوجتك على ان لا مهر لي اذ يجب المهر ويبطل الشرط •

٢٨ ــ ولو أمر آخر أن يزوج صغيرته فأنكحها عند رجل أو امرأتين أن حضر الاب صح والا فلا فان الاب اذا حضر انتقل اليه عبارة الوكيل فصار عاقدا حكما وكذلك أب زوج بالغته بمحضر رجل ان حضرت صح النكاح والا فلا فصارت كأنها عاقدة والاب شاهد •

٢٩ ــ ولو أدعت على رجل زواجاً فجحده فانه يستحلف بالله ما هي بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق بائناً • وليس الجحود طلاقاً ويستحلف الزوج في الطلاق البائن بالموت لاجل المال •

٣٠ ــ والخيارات فى النكاح هي : (١) خيار المخيرة (٢) خيار العتق (٣) خيار الفسخ بعدم الكفاءة (٤) خيار البلوغ •

٣١ ــ ولو ادعى نكاح امرأة لها زوج ظاهر يشترط حضور الزوج الظاهر لتوجيه الخصومة عليه •

٣٢ ــ والدخول في النكاح الموقوف كالدخول في النكاح الفاسد يثبت به النسب والاقل من المهر المسمى ومهر المثل •

٣٣ ــ والوطء بنكاح فاسد كالوطء بنكاح صحيح الا في حالات هي :

(١) الحرمة (٢) عدم التحليل (٣) وجوب المهر المسمى (٤) عدم الاحصان .

٣٤ ـ والرضاع في مدة الحولين والاشهر الستة يثبت به التحريم ان وقع خلال هذه المدة ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام ويثبت به نسب الرضاعة . والتناقض في دعواه عفو فلو ادعاه ثم أنكره صدق . ولو أقرا معا ثم انكرت فلا اعتبار به وله نكاحها . وكذا لو اقرا معا ثم كذبا انفسهما فقالا اخطأنا جاز نكاحهما . وحجة الرضاع حجة المال وهي البينة المعدلة ولا تقع الفرقة فيه الا بتفريق القاضي .

المقررات التمييزية

نكاح مطلقة ومهرها

٣٥ ـ ١٠٩/٣٤٢/ وان مآله موافق وما فى اللائحة التمييزية من انكار وقوع النكاح المدعى به لا يرد بعد اثباته بالبينة المعدلة كما لا يرد ما ذكره من ان المدعية أقرت باستيفائها مهرها لان ما ادعت به الان هو مهر نكاح ثان وقع بعد الطلاق الاول ولا ما بينه من بطلان النكاح دون فساده لما في واقعات المفتين من ان نكاح المطلقة ثلاثا فاسد يجب فيه بالدخول الاقل من مهر المثل والمسمى ان سمي والا يجب مهر المثل بالغا ما بلغ فبناء على ما ذكر صدق حكم هذا الاعلام .

القول قول الزوج فى الدخول

٣٦ ـ ٢٣٠/٩٢٧/ وتنيجة المآل من حيث جريان المرافعة موافقا لان القول قول الزوج فيما اذا اختلفا في الدخول اذا كان النكاح فاسدا كما صرح بذلك في الرد وغيره وما ذكرته المميزة في لائحتها غير وارد فصدق الاعلام .

ورقة الاذن بالنكاح ليست بينة

٣٧ ـ ٣٤/٩٢٨/ ولدى النظر والتدقيق ، تبين ان المآل غير موافق . والمعاملة لم تكن جارية وفق اصولها . لأن الاستناد على المادة المذكورة فى رد

دفع المدعى عليه لم يكن له وجه لان ورقة الاذن بالنكاح ليست من السندات الرسمية التي يعمل بمضمونها . ولا تسمع ضدها البينة الشخصية اذ هي عبارة عن صدور الاذن من الحاكم الى امام المحلة باجراء العقد ليس غير . وعليه كان اللازم تكليف المدعى عليه باثبات دفعه على ان الفقرة الحكمية خالية عن الصراحة بدليل الحكم فأما ان يكون ورقة الاذن بالنكاح او اقرار المدعى عليه وكلاهما لا يصلح لذلك لان ورقة الاذن بالنكاح كما ذكرنا عبارة عن صدور الاذن فقط . واقرار الوصي بها لا يزيدها شيئا فضلا عن كون اقراره لا ينفذ على الصغيرين وأيضا فانه حيث قرر اكمال الدعوى غيابا كان اللازم الاشارة في الفقرة الحكمية الى ذلك كما ان الحكم بتحصيل المدعى به من المدعى عليه من غير تحقق وضع يده على التركة ليس بصحيح فبناء على ما ذكر نقض حكم هذا الاعلام .

تعدد الازواج

٣٨ ـ ١١١/٩٢٨/ تبين ان المعاملة لم تكن جارية وفق اصولها الشرعية لانه يلزم احضار الزوج الثاني حين الدعوى وعند الشهادة وهنا لم يحضر الزوج في أول دعوى المدعى ولا عند اداء الشهادة وذلك مخالف للنصوص الشرعية .

نكاح بعد طلاق الثلاث

٣٩ ـ ١٦٣/٩٢٨/ وجد ان مآل الاعلام غير موافق فقد تبين من تدقيق محضر الدعوى ان الشاهدين قد شهدا بأن المدعى عليه طلق زوجته المدعية ثلاثا ثم عاد فنكحها ثانية ودخل بها واولدها البنت المزبورة وغير خفي ان سبق علمهما بالطلاق الثلاث وبحرمة الزوجة على زوجها لذلك وشهادتهما أخيرا بانه عاد ونكحها مرة أخرى من دون سبب لحلها ثانية وسكوتهما على ذلك مما يدعو الى التوقف في قبول شهادتهما فبناء الحكم على شهادتهما مع وجود ما ذكر مخل بالحكم فلذلك نقض الاعلام .

اقرار الزوج بفساد النكاح

٤٠ — ٢١٩/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان المعاملة لم تكن جارية وفق اصولها المشروعة لانه حيث ادعى الزوج فساد النكاح كان اللازم الزامه باقراره والتفريق بين الزوج وزوجته فقد صرح الفقهاء بانه لو كان مدعى فساد النكاح هو الزوج ثبت حرمة الوطء باقراره فلما ذكر نقض الاعلام .

عدم الكفاءة

٤١ — ٢٤/٩٢٩/ قرىء الاعلام الصادر من محكمة الشرع في اربيل المؤرخ ٥ محرم ٣٤٧ المصادف ٢٣ حزيران سنة ٩٢٨ والمرقم ٤٣ واوراقه الفرعية مع اللائحة التمييزية وخلاصته ان المدعي ادعى بحضور بنته فاطمة بمواجهة المدعى عليه بان المدعى عليه اغفل بنته المزبورة ففر بها وعقد عليها حال كونها صغيرة لم تبلغ وبما اني من ارباب الثروة والاملاك والمدعى عليه المرقوم راعي غنم عند اخي وخادم فليس بكفء لبنتي علاوة على عدم حضور ولي مجبر في العقد المذكور فاطلب فسخ النكاح المزبور مع تحميل المدعى عليه مصاريف المحكمة فاعترف المدعى عليه بانه اخذها الى اربيل وعقد عليها برضاها كما اعترف ايضا بغنى ابيها وانكر عدم الكفائة ولما سئلت البنت المزبورة أجابت انه أخذها جبرا وانه عقد عليها من دون اذنها ورفضت النكاح المذكور فطلبت البينة من المدعى فأقامها وبعد تعديلها سرا وعلنا حكم بفسخ نكاح المزبورة فاطمة من المدعى عليه لعدم الكفائة مع تحميله مصاريف المحاكمة حكما وجاهيا انتهى ولدى النظر ظهر الختم مطابقا والمآل من حيث النتيجة موافقا وما في اللائحة غير وارد فقرر تصديقه واعادته الى محكمته لاجل التنفيذ وصدر القرار باتفاق الاراء .

تطلب فسخ نكاحها من قاتل أبيها

٤٢ — ١٤٧/٩٢٩/ قرىء الاعلام الصادر من محكمة الشرع في الموصل المؤرخ ١٣ شعبان سنة ٣٤٧ والمرقم ٣٨٠ مع اللائحة التمييزية واوراقه الفرعية

وخلاصته الحكم برد دعوى المدعية فسخ نكاحها من زوجها المسجون بناء على افادتها اخيرا انها لا تطلب نفقة وانما تطلب فسخ نكاحها منه لانه قاتل أبيها ولا يصفو لها عيش معه مع تحميلها مصارف المحكمة حكما وجاهيا انتهى • ولدى النظر ظهر الختم مطابقا والمآل نظرا لجريان المعاملة موافقا فصدق وما ذكرته المميزة في البند الاول من اللائحة التمييزية من ان المدعى عليه اعترف بانه ليس لديه مال ولا يستطيع القيام بنفقتها وانه خالي اليد من المال مع كونه شافعي المذهب فذلك أمر يمكنها مراجعة المحكمة بخصوصه •

نكاح بدون اذن ورضى

٤٣/١٩٥/٩٣٠/ ولدى التدقيق تبين انه كان ينبغي النظر في القضية والالتفات الى ما افادته المدعية فى عريضة الدعوى من ان الشهود مع المدعى عليه هجموا عليها فى المقبرة وضربوها وأفاد وكيلها في الضبط ان •••• كان قد أفاد امام المدير في التحقيقات الجزائية ان العقد وقع دون اذنها ورضاها وعند طعنه في الشهود أفاد انهم أبناء عم المدعية وقد اتفقوا على الشهادة وكان من اللازم التحقيق عن افادة الامام المذكور والالتفات الى ما طعن به الوكيل مع ملاحظة موقع العقد الذى هو المقبرة •

الاكراه فى النكاح

٤٤/٨٤/٩٢٩/ ولدى النظر ظهر في المآل نقص لان الشرح المحرر من قبل المزكين في ذيل الورقة المستورة جاء مخالفا للمادة ١٧١٨ من المجلة فلذلك يلزم اكماله من تلك الجهة واما ما ذكرته المميزة في لائحتها من انها أذنت بالنكاح مكرهة فغير وارد ففي التنوير وشرحه وصح نكاح المكره وطلاقه وعتقه واسلامه وتوكيله بطلاق وعتاق وفي حاشية رد المحتار ومقتضاه انه لو اكره على التوكيل بنكاح يصح وينعقد انتهى • ومثله في التنقيح وغيره •

التحليل بعد طلاق الثلاث

٤٥/٨١/٩٣٢/ ولدى التدقيق تبين كون المعاملة جارية وفق اصولها الشرعية

وما ذكرته المميزة في لائحتها التمييزية غير وارد اذ قد شهدت البينة المعدلة بوقوع العقد من الزوج الاول على مطلقته ثلاثا وعلى اقراره بوقوع التحليل من الزوج الثاني ولا يحتاج التحليل في مثل هذه الحادثة الى اقامة البينة على ما ذكره الفقهاء من ان الزوجة اذا اخبرت زوجها الاول وقالت قد تزوجت بزوج آخر فطلقني ومضت عدتي منه ووقع في قلبه صدقها له ان يتزوجها اذا كانت المدة تحتمل ذلك لانه معاملة او أمر ديني يتعلق الحل به وقول الواحد فيها مقبول .

محل اقامة دعوى النكاح

٤٦/٤٥/٩٣٣/ تبين عدم جريان المعاملة وفق الاصول لان دعاوى النكاح انما تقام في محل المدعى عليه او محل العقد ولم يتبين ان لواء الموصل محل سكناها او محل عقدها بل يظهر ان محل سكناها الاصلي ومحل عقدها قضاء دهوك وسكناها الحالي دلتاوه فلما ذكر قرر بالاتفاق نقض هذا الاعلام .

نكاح صغيرة

٤٧/١٢٩/٩٤٣/ والمآل غير موافق من وجوه : اولا ان المدعية لا تزال تذكر انها صغيرة ولم يسبق منها اعتراف امام المحكمة بكونها بالغة فقبول خصومتها بهذه الصورة غير صحيح . ثانيا كما ان للاب والجد ولاية تزويج الصغيرة فلسائر العصبة تزويجها أيضا غير ان في الصورة الاخيرة يكون العقد غير لازم بل للصغيرة اذا بلغت خيار البلوغ . ثالثا ان المحكمة ذكرت اعتراف الطرفين بوقوع النكاح على الشكل المدعى به من قبل المميز والحال ان المميز عليها تنكر اصل العقد وانما دفعت بالبطلان على تقدير الوقوع .

نكاح الشغار

الشهادة لمن اقامها

٤٨/٣٥٣/٩٣٤/ والمآل غير موافق : حيث ان المدعية ادعت ان المهر مسمى وهو عبارة عن سبع وعشرين ليرة عثمانية وقد شهد لها من الشهود

الذين اقامتهم روضان وخلف وصالح شهادة مطابقة لدعواها غير انهم لم يذكروا المدعية فى شهادتهم باسمها الخاص فكان الواجب استيضاحهم عن الجهة المذكورة • فاذا لم يبينوا ذلك وثبت عجز المدعية يحلف المدعى عليه على انه لم يسم لها المبلغ المذكور فاذا نكل ثبتت دعوى المدعية وان حلف يقدر لها مهر مثلها على ان لا يتجاوز السبع والعشرين ليرة التي ادعتها فسير المحكمة على غير هذا المنهج خطأ من وجوه : اولا اعتبرت الشهادة التي اقامتها المدعية لصالح المدعى عليه وبنت على ذلك ثبوت ما زعمه دفعا وذلك غير جائز فان الشهود لم يقمهم المدعى عليه حتى يستفيد من شهادتهم • ثانيا اعتبرت النكاح شغارا واستنادا على بيان الشهود مع انهم ذكروا ان المهر مسمى واذا سمى لكل من المرأتين مهر لا يكون النكاح شغارا • ثالثا اعتبرت وجوب مهر المثل مؤجلا الى الفرقة بوفاة وطلاق وليس لذلك اصل يستند اليه لهذا كان الحكم غير صحيح فقرر بالاتفاق نقضه •

اثبات البلوغ

٤٩/٣٥٣/٩٣٤/ فان المدعي يذكر انها حين تزوجها كانت بالغة فكان الواجب اولا تكليفه باثبات ذلك فاذا تحقق عجزه بصورة صريحة بقوله لم يبق لي شهود حينئذ تسمع دعوى المدعية فسخها للنكاح حين بلوغها فتكلف المدعية باثبات ذلك ولا ترد دعواها الى ان يظهر عجزها بصورة صريحة بقولها ليس لي شهود آخرون ولما لم تجر المرافعة بالشكل المذكور قرر بالاتفاق نقض الحكم •

انكار نكاح

٥٠/٨١/٩٣٥/ والمآل غير موافق من وجوه : اولا كان من الواجب استعلام المدعى عليها عن تاريخ زواجها • ثانيا ان رد الدعوى بمجرد بيان اختلاف الشهادات من دون بيان جهة الاختلاف غير صحيح • ثالثا على تقدير عدم كفاية الشهادات المستمعة كان اللازم تكليف المدعى باقامة شهود آخرين

حتى يتحقق عجزه فرد الدعوى قبل تحقق العجز غير جائز عدا ان الدخول في التزكية العلنية قبل ايفاء التزكية السرية ثم الرجوع عن قرار التزكية الذى هو قرار قرينة موجب لوقوع الاضطراب فى سير المحاكمة .

الام راقصة يهودية

٥١/٩٧/٩٣٥/ ادعى ان زوجته المذكورة فرت من الموصل الى سامراء ثم الى بغداد فالبصرة ومعها ابنتها الحاضرة المناهزة تسع سنين من عمرها وقد زوجها من المذكور البالغ ثلاث عشرة سنة وحيث ان أمه يهودية مومس فهو غير كفء لعربية مسلمة ولهذا فالنكاح المذكور باطل وانه بالولاية يطلب ان يفرق بينهما وان تسلم بنته اليه بحسب الاعلام الصادر الخ . وبعد السؤال اعترفت بزوجيته للبنت الخ . ولنكاحها من ... والدخول بهـا فصدقها الزوجان ... وأجابت بأنها ترأس جوقا من الراقصات . وبما انه تحقق باخبار الثقات من المسلمين ان ... يهودية وانها راقصة متهتكة تصحب البنت المذكورة معها الى مواضع الشبه مع موافقة الزوج وتبين ان البنت المذكورة بكر بعد . واذ انه تحقق أيضا مما سلف عدم رضى الاب المدعي بالعقد وان الكفاءة مفقودة بين الزوجين المذكورين حكم ببطلان النكاح والتفريق بين الزوجين المذكورين فورا ولدى النظر والتدقيق وجد ان الاعلام... وبناء عليه صدق .

سكوت البكر

٥٢/٩٠/٩٣٥/ والمآل غير موافق حيث ان المدعى بين لاثبات دعواه شهودا أربعة للعقد وذلك لا يعني تخصيص كل بما عينه له بصورة قطعية لان التخصيص بالذكر لا ينفي الحكم عما عدا المذكور لهذا كان ما جاء في البند الثالث من لائحة المميز بخصوص استماع بقية الشهود واردا فقرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لا كما له من هذه الجهة مع لفت نظر المحكمة الى ما جاء في البند الخامس من اللائحة بخصوص سكوت المدعى عليها وقبولها

العقد المدعى بعد علمها به وتحقيق كونها بكرا او ثيبا واجراء المعاملة وفق ما يظهر للمحكمة من الحقيقة .

عقد النكاح قول ملحق بفعل

٥٣/١٣٩/٩٣٥/ نظر في الاعلام وسائر اوراقه فتبين ان الختم مطابق والمآل غير موافق فان الحكم مبني على شهادة ... اما داود فقد قامت شهادته على غير مورث المدعى عليه لهذا لم تكن شهادته موافقة للدعوى واما الشاهدان الآخران فقد شهد أحدهما على اقرار المتوفى بالمهر المدعى به والآخر على انشاء التسمية ولما كانت تسمية المهر لا تصح الا ضمن عقد النكاح الذى هو قول ملحق بالفعل كان اختلاف الشاهدين فيه اقرارا وانشاء مؤثرا في صحة الشهادة وعليه فان لحكم غير مبتن على نصاب كامل لذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

اقرار امين بيت المال ـ ورقة اذن النكاح

٥٤/٩٣/٩٣٦/ والمآل غير موافق حيث ان السند الذى اعتبرته المحكمة عبارة عن ورقة اذن بالنكاح لا تحتوى الاعتراف بوقوع النكاح ومقدار المهر ولهذا لا تكون لها قيمة في اثبات المدعى كما ان تطبيق ختم القاضى الموضوع على الورقة المذكورة لا معنى له وان مصادقة امين بيت المال لا تأثير لها لكونه بمنزلة الوصى على انه لا يوجد للمدعى عليه اعتراف بالمحضر .

منع معارضة فى نكاح ـ شهادة الحسبة

٥٥/٢٣٨/٩٣٦/ ولما لم يتحقق الرضاع المحرم للنكاح ولم يثبت بوجه شرعي حكم بمنع معارضة المدعى عليه للمدعي في تزويجه .... والمآل غير موافق فان الدعوى المذكورة عبارة عن دعوى منع تعرض وانما يصح ذلك اذا كان للمدعي حق في شيء ينازعه فيه المدعى عليه بزعم انه له حقا فيه وبما ان القضية المذكورة لا تتضمن ذلك كانت الدعوى غير صحيحة . بل طريقة المحافظة على حقوق الله تعالى في امثال هذه القضايا ان تسمع المحكمة فى

ذلك شهود الحسبة وتقضى بما يترأى لها في نتيجة المحاكمة .

الخطبة ثم ادعاء النكاح

٥٦/٣١١/٩٣٦/ والمآل غير موافق حيث ان وكيل المدعى عليها قد دفع بأن المدعي كان قد طلب التزوج بالمدعى عليها وبما ان الاستنكاح دافع لدعوى النكاح كان الواجب النظر في قضية الدفع قبل البت فى أساس الدعوى .

مدة الرضاعة

٥٧/٩٧/٩٣٧/ والمآل غير موافق حيث ان للرضاع المحرم زمنا معينا من عمر الرضيع ولم يذكر الشهود عمر الرضيع زمن الرضاعة المذكورة .

المذهب حين العقد

٥٨/١٧٨/٩٣٧/ والمآل غير موافق فان العبرة في تعيين الوظيفة في امثال هذه الحادثة لمذهب الزوج حين العقد حسب ما جاء في المادة الخامسة من قانون المحاكم الشرعية ١٩٢٣ . ولا عبرة بمذهب الزوجة وحيث لم يتحقق مذهب الزوج كان الرد بالوضع المذكور غير صحيح .

الزوجية غير عقد النكاح

٥٩/١١١/٩٤٥/ والمآل غير موافق . حيث ان وكيل المدعية لم يظهر العجز وامتناعه عن الاجابة عند تكليف المحكمة له باقامة البينة لا يعتبر عجزاً وكان الواجب اسقاط دعواه موقتا على طلب المدعى عليه باعتباره ممتنعا عن الموافقة بمقتضى المادة (١٤٨) من اصول المرافعات الحقوقية الجارى حكمها في المحاكم الشرعية بمقتضى المادة (٤٠) من اصول المرافعات الشرعية مع العلم بأن الذى يجب ان تكلف المدعية به في دعوى الزوجية اقامة البينة على كونها زوجة للمدعى عليه لا على عقد النكاح بينهما كما ان دعوى نسب الصغير ربيع غير تابع لدعوى الزوجية بل يمكن اثباته دون اثبات الزوجية المدعاة .

النظر فى دعويين فى دعوى واحدة ـ احالة دعوى بلا طلب

٦٠/٣٦٨/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى دون ان

يكون هنالك خصم شرعي اذ أن المدعى عليه ليس بخصم شرعي والخصم في ذلك أخت المدعى عليه ولا يوجد في المحضر ما يدل على ان الدعوى اقيمت على المدعى عليه حسب الوكالة او الوصاية وانما اقيمت عليه بصفة اصلية وهو لا يصلح للخصومة في ذلك لذا كان على المحكمة ان تدخل ... بصفتها شخصا ثالثا وتمضي في رؤية الدعوى يضاف الى ذلك ان الدعوى حسب تصويرها تضمنت دعويين تختلف اشخاصهما ولا يجوز رؤيتها بدعوى واحدة لذا كان على المحكمة ان تطلب من المدعي ان يحصر دعواه فيما يختص بأخت المدعى عليه وللمدعى عليه ان يقيم دعوى مستقلة فيما يختص بفسخ نكاح زوجته على انه لوحظ ان المحكمة لم تطبق ما اشترطته المادة المنفردة من القانون الوقتي للمرافعات الشرعية التي جاء فيها (وطلبا بالاتفاق ان تحال القضية الى عالم من مذهبهما) وفي هذه القضية لم يتفق الطرفان على احالتها انما كان الطلب من طرف واحد واذا كان على المحكمة ان لا تبطل نكاح الشغار انما تعتد به غير ان ما يجب فيه هو مهر المثل وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة الجهات المبسوطة اعلاه مما اخل بصحة الحكم لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته للسير على المنوال المتقدم ذكره .

زوج مسلم وزوجة مسيحية

٦١/٤١٦/٩٥٠/ وبعد التدقيق والمداولة وجد الحكم موافقا للشرع والقانون فقرر بالاتفاق تصديقه وما ذكره المميز بلائحته لا يرد اذ انه ليس في وسع المحكمة الشرعية ان ترد دعوى المسلم فيما يتعلق باحواله الشخصية باعتبار انه كان مسيحيا ما لم يكن هنالك تشريع يلزمه بذلك واما المادة الخامسة من قانون المحاكم الشرعية لسنة ٩٢٣ فقد بحثت عن الاختصاص بين مذهبين مختلفين وليس بين دينين ولا يمكن القياس في هذا المقام بعد ان جاءت الشريعة الاسلامية موضحة احكام الزوجية المسيحية نسبة لزوجها المسلم .

رد دعوى نكاح ـ تعدد النقض

٦٢/٤٤٨/٩٥٦/ أصدر قاضي المحكمة الشرعية في چم چمال قرارا

غيابيا بتاريخ ٩٥٦/٧/١١ بعدد اضبارة ٥٤/١٠ خلاصته ان المحكمة كانت قد اصدرت اعلاما بتاريخ ٥٤/٧/١ متضمنا الحكم بصحة نكاح المدعى عليها ومطاوعتها لزوجها المدعى فنقض تمييزا بالقرار المرقم ٦٦٦ والمؤرخ ٥٤/١٠/٢٦ للاسباب المذكورة فيه واتباعا لذلك اعيدت المحاكمة وبنتيجتها قررت المحكمة تأييد الحكم السابق بصحة النكاح المذكور فنقض أيضا بالقرار المرقم ٢٢٧ والمؤرخ ٥٥/٥/٤ لما ذكر فيه واتباعا لذلك أعيدت المحاكمة وبنتيجتها قررت الحكم بصحة النكاح والمطاوعة فنقض ايضا بالقرار المرقم ١٧٥ والمؤرخ ٩٥٦/٤/٩ واتباعا لذلك اعيدت المحاكمة وبنتيجتها قرر رد دعوى المدعى لعدم توفر الادلة لاثبات عقد النكاح فلما بلغ وكيل المدعى المذكور ميزه ضمن مدته القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق والمداولة وجد ان القرار برد الدعوى صحيح وما اورده المميز غير وارد فان الشهادة غير كافية لثبوت النكاح حيث كان الادعاء بالنكاح بولاية الاب واذا بالبينة قامت على انشائه بوكالة الاب عن المعقود عليها وهذه الشهادة أيضا لا ينطبق بعضها على بعضها فى تصوير الوكالة وحيث ان هذا العقد جرى في ظروف غير مألوفة تدعو الى الشبهة والارتياب ومجرد اخبار القاضى بوقوع الطلاق لا يثبت النكاح وحيث لم تتوفر البينة على رضى المعقود عليها فيكون النكاح على فرض وقوعه موقوفا على اجازة المعقود عليها وحيث لم يظهر من هذا النزاع المستمر بين المدعيين ما يدل على رضى المعقود عليها واجازتها للعقد فيكون رد الدعوى صحيحا من حيث النتيجة .

الولاية والكفاءة

٦٣ ــ منهاج دعوى فسخ نكاح بخيار البلوغ :

١ ــ النظر في الاوراق والاختصاص والصلاحية والخصومة وارسالها للقيد والرسم .

٢ ــ تعاد الاوراق ويعين يوم المرافعة ويوقع عليه المدعي او المدعية

ويفهم به .

٣ — في يوم المحاكمة يدعى الخصمان فيحضران او لايحضر احدهما فيقرر فى حقه حكم .

٤ — يطلب من المدعية بعد التعرف بشخصيتها بيان دعواها فتعيد ما في صحيفة الدعوى كأن تقول زوجني أخي هذا من زوجي هذا في صغرى وعمرى سبع سنين على عشرين دينارا معجلا ومؤجلا وهو أقل من مهر مثلي قبضه أخي وتزوج به وقبل عشرة ايام رأيت الدم وبلغت سن الخيار فاخترت نفسى فورا فاشهدت على ذلك قائلة اني فسخت نكاحي من زوجي فلان فاشهدا . اطلب فسخ النكاح وتحميل المدعى عليه المصرف .

٥ — جواب المدعى عليه اخيها بانكار او اقرار وينظر فيه وفق الشرع .

٦ — جواب الزوج بانكار او اقرار وقد يدفع الدعوى بعدم الفورية او البلوغ او فساد الاشهاد او غير ذلك فتنظر المحكمة في الدفع وتقضى فيه .

٧ — ان اورد أحد بينة تسمعها المحكمة . وتزكي الشهود سرا ثم علنا .

٨ — تدرس الدعوى من اولها الى آخرها ويستدرك ما فيها من نقص .

٩ — تسأل الخصوم عن بقية كلامهم مما يتعلق بأصل الدعوى والدفع وتناقشه ان كان جديرا بالمناقشة .

١٠ — ثم تعيد المحكمة نظرها في الدعوى لاصلاح خطأ في المحضر وفي كل ذلك تطلب توقيع الخصوم على المحضر ثم تؤجل أو لا تؤجل حسب الحاجة ثم تحلف المدعية اليمين ولولم تطلب .

١١ — وتخلو المحكمة وتكتب الحكم على المحضر وتوقعه ويفهم للخصوم ويوقعون عليه .

١٢ — يكتب الاعلام ويبلغ وتراقب المعاملة لاجل السرعة ويسلم الاعلام وتنتهي وظيفة المحكمة .

اقتباس من الفقه العملى

٦٤ — الاولياء من العصبة على ترتيب الارث والحجب فاذا لم يكن عصبة تنتقل الى ذوى الارحام ثم الى السلطان ثم الى القاضى الذى كتب له بذلك في منشور السلطان وليس للوصى ولاية نكاح ولا لولي ابعد مع وجود ولي أقرب وعند العضل ينوب القاضى عن العاضل .

٦٥ — تثبت الولاية بأربعة : (١) القرابة . (٢) الولاء . (٣) الامامة . (٤) الملك . وولاية الابن مقدمة على غيره والفسق لا يمنع الولاية .

٦٦ — والولي شرط فى نكاح الصغيرة ولو ثيباً . وينعقد نكاح حرة مكلفة بالغة بدون ولي . وللولي في هذه الاعتراض بالكفاءة ما لم تلد منه . ولا تجبر بكر بالغة على النكاح وسكوتها اذن عند زواج الاب وفي غيره لابد من البيان .

وان كان المزوج الاب والجد الصحيح لزم نكاح الصغيرة ولو بغير مهر او بغير كفء ولا يصح تزويجهما الصغيرة لو كانا فى حالة سكر او عرف منهما سوء الاختيار قبل العقد لطمع او سفه او لمجانة وفسق .

ولو ادعى انه زوج ابنته البكر البالغة من هذا الرجل بأمرها واراد قبض مهرها وأقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول يؤمر الزوج بدفع المهر الى الاب ولا يشترط حضور المرأة وتصح دعوى النكاح عليها بتزويج والدها بدون حضور والدها . وليعلم ان حقوق العقد في باب النكاح ليست للعاقد وانما هي للمعقود له فالخصومة بعد البلوغ للزوجين ولو ادعى عليه وهي غائبة انه زوجها له في صغرها لا تسمع لان البلوغ قاطع للولاية . ومهر الصغيرة يدفع الى والدها .

٦٧ — في غير زواج الاب والجد يصح خيار الفسخ بالبلوغ او بالعلم بالنكاح بعد البلوغ . ويكون الخيار على الفور ولابد من اتصاله بالقضاء وليس الجهل بالخيار عذرا . وعليها ان تقول ببيان (فسخت نكاحي وتشهد

على ذلك وتقول رأيت الدم الآن الحمد لله اخترت نفسى) واذا لم تشهد او تأخرت او سألت عن اسم الزوج او عن المهر او سلمت على شاهديها بطل الخيار • والقول في الخيار لها حالة البلوغ • وبعده للزوج •

٦٨ — ولا يبطل خيار الصغيرة والثيب بالبلوغ الا بالرضى الصريح او الدلالة ولا يشترط فيها الفور ويبقى خيار البلوغ بعد الاشهاد ما لم تمكنه من نفسها •

٦٩ — وليس لغير الاب والجد تسليم الصغيرة قبل قبض ما تعورف قبضه من المهر وله مطالبة الزوج به ولو كانت صغيرة حتى لو زوجها يوم ولدت •

٧٠ — الكفاءة والمعتبر فيها : (١) النسب • (٢) اسلام الآباء • (٣) الحرية • (٤) المال وهو ملك المهر والنفقة فمن لا يملكهما لا يكون كفوءا سواء كانت موسرة او معسرة • (٥) الديانة • (٦) الحرفة •

وبعد الولادة يبطل حق الادعاء بالفسخ بسببها • ورضى بعض الاولياء كاف ومانع لحق الاخرين •

مقررات تمييزية

نكاح بلا ولي

٧١/١٩٩/٩٢٧/ الا انه حيث كان مسائل الفروج مما يلزم الاحتياط فيها وقد ذكرت المميزة في لا ئحتها انها شافعية المذهب وان نكاحها جرى بصورة الجبر المبينة بلا اذن الولي ونكاح البكر عند الامام الشافعي لا يصلح بدون اذن الولي اقتضى النظر في ذلك والالتفات لما ذكرته وحسم المسئلة وفق الشرع •

الخيار ونكاح اصغيرة

٧٢/٢٢٨/٩٢٧ المآل ليس بموافق حيث لم تحل مسئلة المزوج للمدعية من هو هل الام وحدها ام هي وابن العم ؟ رستم ولم يتبين هل اختارت نفسها

حينما بلغت ؟ او سكتت مع علمها بالنكاح ؟ والشاهدان مع كون شهادتهما مبنية على السماع لم يبينا ذلك فلما ذكر اعيد الاعلام لمحكمته للنظر في الدعوى وحسمها وفق الشرع والاصول وصدر القرار بأكثرية الآراء .

ابن العم وبنت العم

٧٣/٢٤/٩٢٨/ تبين ان المعاملة من حيث منع التعرض جارية وفق الاصول اذ ليس لابن العم منع ابنة عمه من التزوج باجنبي خصوصاً اذا كان أبوها موجودا وما ذكره المميز في لائحته من انه الاحق شرعا وعرفاً بابنة عمه من الاجنبي غير وارد .

فسوق الاب

٧٤/٨٦/٩٢٨/ قرىء هذا الاعلام الصادر من محكمة الشرع في كويسنجق بتاريخ ٥ شعبان سنة ٣٤٦ وبعدد ١ مع اللائحة التمييزية وجوابها وسائر الاوراق الفرعية وخلاصة ترجمته رد دعوى المدعي بكون المدعى عليها زوجته وان ابويهما كانا قد زوجاهما حينما كانا صغيرين بولايتهما عليهما اذ قد اقامت المدعى عليها بينة على فسق ابيها فلا ولاية له وبذلك تحقق عدم صحة تزويجه اياها المدعي انتهى . ولدى التدقيق تبين كون المعاملة من حيث النتيجة جارية وفق اصولها نظرا لما فهم من ضبط الدعوى فسما ذكره المميز في لائحته غير وارد فلذلك صدق الاعلام .

فسخ نكاح بخيار باوغ

٧٥/١٩٠/٩٢٩/ خلاصة ادعاء السيد الوكيل عن المدعية قائلا ان موكلتي كان قد زوجها اخوها حال صغرها من المدعى عليه فلما بلغت ولم يكن الزوج داخلا بها ردت النكاح المذكور واشهدت على ذلك وطلب الحكم برد النكاح فانكر وكيل المدعى عليه ودفع بأنها منذ ثماني سنين بلغت ولم ترد النكاح وكان طلب زفافها فاستمهلت المدعية لاكمال تداويها وان اخاها التمس بواسطة جماعة طلاقها على ان يعطى لموكلي عشر ليرات وان عمرها

خمس وعشرون سنة فافاد وكيلها ان عمرها عشرون سنة وقد ردت النكاح سنة الاربعين وكان عمرها ثلاث عشرة سنة فطلبت البينة من وكيل المدعية فحصرها واقام شاهدين لم توافق شهادتهما الدعوى فطلب وكيل المدعى عليه سماع البينة على دفعه واذ ثبت بدعوى وكيل المدعية ان عمرها عشرون سنة وان اخاها زوجها من المدعى عليه حال كونها صغيرة وقد ردت النكاح عند بلوغها من العمر ثلاث عشرة سنة وهي تطلب فسخ النكاح بخيار البلوغ بعد مضى سبع سنين على بلوغها مع انها كانت تتمكن من حين بلوغها الى ستة اشهر من طلب الفسخ عند القاضى ولم تفعل وليس ثمة مانع فقد سقط حق خيارها من ادعائها بطلب الفسخ بمضى هذه المدة كما هو المفتى به ومنع وكيل المدعية من معارضته الزوج المدعى عليه بخصوص رد النكاح بخيار البلوغ اضافة لموكلته حكما وجاهيا انتهى . ولدى التدقيق ظهر الختم مطابقا والمآل من حيث رد دعوى المدعية بناء على مضى المدة المذكورة بين اشهادها على اختيارها نفسها وعرض امرها على القاضى غير موافق فقد صرح فى الدرر وغيرها من معتبرات المذهب بأن الصغيرة اذا زوجها غير الاب والجد من الاولياء وحين بلوغها اختارت نفسها واشهدت على ذلك فهي على خيارها ولولم تتقدم الى القاضى بذلك وان طال الزمن ما لم يبد منها ما يشعر برضاها بالزوج فلذلك ولعدم الالتفات الى ما دفع به الزوج المدعى عليه حين الدعوى وفي لائحته التمييزية نقض حكم هذا الاعلام .

اجازة المعقود له على صغيرة

٧٦/١١٧/٩٣٠/ ولدى التدقيق تبين ان المآل ليس بموافق للشرع اذ قد تحقق باقرار المدعى انه كان كبيرا حين العقد وانه سكت حينما اخبر وان البنت كانت صغيرة حين العقد وان اباها هو الذى زوجها بالولاية عليها وثبت بالشهادة انها كانت صغيرة لما توفى أبوها وقد صرحوا بلزوم اجازة المعقود له في مثل هذه الحادثة ولم يتحقق ذلك منه قبل موت أبيها فالاجازة

بعد ذلك غير معتبرة بل قد بطل النكاح على تقدير وجوده ففي جامع الفصولين ما نصه : زوج ابنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بلا اذنه خاطب عنه ابوه فمات ابو الصغيرة قبل اجازة الابن بطل النكاح ولو كان مكان الصغيرة كبيرة زوجها بلا اذنها والمسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب انتهى . ومثله في الدر المختار والتعليل بأن سكوته في اول الامر دلالة على الرضى استنادا على قوله الان انه مملوك ابيه لا وجه له بعد ان صرحوا بأن سكوت المعقود له فضولا لا يعد اجازة بل لابد من الرضى قولا او فعلا فلذلك نقض حكم هذا الاعلام واعيد الى محكمته .

الاختلاف فى الكبر والصغر

٧٧/١٥٤/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المحكمة اعتمدت على ثبوت دفع المدعى عليها بأنها كانت بالغة وقت العقد على قيد النفوس ولما لم يكن قيد النفوس من الوثائق التي يجوز اعتماد المحاكم عليها كان رد الدعوى المذكورة استنادا عليه غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته على ان تكلف المدعى عليها باثبات كونها كانت بالغة وقت العقد حيث ان في مثل هذه الحادثة اذا اختلف في الكبر والصغر وقت النكاح يكون القول لها والبينة بينتها أيضا لاثباتها الزيادة وهي البلوغ واذا لم يكن لها بينة على ذلك تسمع بينة المدعى انها كانت صغيرة وقت العقد فاذا عجز فالقول قولها في الصغر كما ذكر آنفا ويجب اخراج والدة المدعى عليها خديجة عن المحاكمة اذ لا وجه بقبولها فى الدعوى المذكورة مع عدم تصور ان يكون لها علاقة بهذه الدعوى وكان ذلك باتفاق الآراء .

سقوط خيار البكر والثيب

٧٨/١٠٨/٩٤٤/ والمآل غير موافق فان البكر المزوجة من قبل ولي غير الاب والجد اذا قالت اخترت نفسى عندما بلغت او علمت يقبل قولها بيمينها وقد قالت المدعية انها كانت جاهلة بالنكاح وعندما بلغت وعلمت طلبت الفسخ

مع ان شهادة الشهود ... موافقة للدعوى على ان فورية طلب الفسخ انما تشترط اذا كانت المدعية بكرا اما اذا كانت ثيبا فان الخيار لا يبطل بسكوتها ويستمر لها الى ان يحصل المسقط برضاها بالنكاح قولا او فعلا ولم تحقق المحكمة ذلك لهذا كان الحكم برد الدعوى بالوضع الحاضر غير صحيح .

النكاح باكراه ـ العمر ـ تزويج العمة

٧٩/٣٧٣/٩٥١/ وبعد التدقيق والمداولة وجد انه كان على المحكمة ان تتثبت من عمر المدعية حينما أجرى العقد وهل كانت بالغة او دون البلوغ وتستوضح منها عما اذا كانت هي التي وكلت بالاكراه او ان عمتها وكلت لعقد الزواج كما كان الاجدر بالمحكمة أيضا ان تستمع الى شهادة العاقد وهو (الملقن) عما اذا كان اجرى العقد اضافة الى العمة بوصفها هي الموكلة عن ابنة اخيها او اضافة الى المدعية بعد ان تلاحظ هذه الجهات يصدر الحكم وفقا للموازين الشرعية وحيث اصدرت الحكم دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما أخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة والسير على المنوال المذكور اعلاه .

اقرار الاب على الصغير بالنكاح

٨٠/٢٤٩/٩٥٤/ وجد ان المحكمة حكمت بزوجية المدعى عليها وطاعتها له قبل ان يثبت عقد النكاح بينهما ويظهر انها اكتفت باقرار ولي البنت وهو ابوها على ذلك ولم تلاحظ بان اقرار الاب او غيره من الاولياء على الصغير بالنكاح لا يصدق الا بشهود او تصادق الطرفين كما نص عليه في حاشية رد المحتار على الدر المختار وعليه ولما كان المدعى قد أفاد فى الجلسة الاولى من المحاكمة بأن ليس لديه بينة كافية لاثبات العقد فيعتبر عاجزا عن اثبات مدعاه الزوجية للمدعى عليها وتحلف المدعى عليها اليمين على عدم العلم بالنكاح بطلب المدعى فان حلفت ترد الدعوى ولذلك يصبح حكم المحكمة غير صحيح قرر بالاتفاق نقضه .

المهر

٨١ ــ منهاج دعوى مهر مثل

١ ــ النظر في مقدمات الدعوى وسلامة معاملتها والاختصاص والصلاحية وصحيفة الدعوى تلاوتها والتعرف بالمدعية وصفتها وخصومتها .

٢ ــ ارسال الدعوى للرسم واعادتها لتعيين يوم مرافعة والتبليغ به .

٣ ــ في يوم المحاكمة توضع الدعوى في محلها بالتسلسل .

٤ ــ يباشر بالدعوى وينظر في شأن الغائب .

٥ ــ يدعى الطرفان وينظر في التبليغ بعد التأكد من شخصية المتخاصمين لاسيما المرأة .

٦ ــ يطلب من المدعية بيان دعواها كلها فتقول ان فلانا كان زوجي وطلقني ولي بذمته مهر مؤجل غير مسمى بالعقد وقدره مئة دينار وهو مهر المثل لان مهر اختي فلانة المماثلة لي مسجل في المحكمة مساو لمهري والمؤجل من مهرها مئة دينار والمعجل مئة دينار فأطلب الحكم بمهري المؤجل مئة دينار على المدعى عليه مع ما انفقت على الدعوى والمحاماة .

٧ ــ جواب المدعى عليه بجهله مهر المثل . وان انكر فالبحث عن انكاره .

٨ ــ تبرز المدعية الحجة المسجلة بمهر اختها وتقدم بينة تثبت المماثلة بينها وبين اختها حسب ما نص عليه في الشرع [1] .

٩ ــ يجرى تدقيق الدعوى والاوراق وهل فيها يمين او بقي ما يستحق البحث مما يتعلق بأصل الدعوى .

١٠ ــ بعد نهاية البحث يسأل الخصمان عن آخر كلامهما وينظر فيه وتختم المحاكمة .

---

(١) تعتبر المماثلة في (١) مهر امراة من قوم ابيها وان لم تكن فمن قوم مثلهم (٢) في سنها (٣) في جمالها (٤) في مالها (٥) في عقلها (٦) في ديانتها (٧) في بلدها (٨) في عصرها (٩) في بكارتها (١٠) ثيوبتها (١١) في عفتها (١٢) في علمها (١٣) في ادبها (١٤) في تمام خلقها .

١١ ــ تسطر الفقرة الحكمية وتعلن للخصوم ويوقعون عليها .

١٢ ــ يكتب الاعلام ويؤمر بتبليغه ويراقب .

١٣ ــ يعطى الاعلام مع اوراق التبليغ الى اصحابه وتنتهي وظيفة المحكمة

٨٢ ــ منهاج دعوى صداق بعد الموت :

١ ــ النظر في سلامة المعاملات ومقدمات الدعوى وسلامة الاوراق والخصومة والاختصاص والصلاحية . واضافة الدعوى الى التركة وواضع اليد على التركة .

٢ ــ ارسال صحيفة الدعوى للقيد والرسم والتسجيل .

٣ ــ تعاد لتعيين يوم مرافعة وتبليغ المدعي والامر بتبليغ المدعى عليه .

٤ ــ فى اليوم المعين يجلس القاضى للحكم ويدعى الخصمان ويقرر فيمن غاب منهم .

٥ ــ يطلب من المدعية او المدعي بيان دعواه مفصلا ولا يترك شيئا منها ويذكر مطالبه كلها بحيث لا يبقى له مجال للمماطلة ويقال ان الدعوى اضافة الى التركة .

٦ ــ يجيب المدعى عليــه بالاقرار او بالانكار ويورد دفعا ويحسم هذا الدفع .

٧ ــ يكلف المدعى باثبات الوفاة وحصر الورثة ومقدار المهر المؤجل وابراز الاوراق والسندات . ولا يترك مجال لمطل او تعلل ومن هو في يده التركة . ووضع الحجز ان وجد .

٨ ــ النظر في الدعوى من اولها الى آخرها واستيضاح الغامض من كلام الخصمين وتزكية الشهود والنظر في الحجز الاحتياطي ان كان .

٩ ــ بعد انتهاء القاضى من تحقيقه توجه يمين الاستظهار [1] .

---

(١) بعد ثبوت الدعوى على التركة يحلفها يميناً وصورتها والله اني لم استوف هذا الحق بنفسى ولا بغيري من الميت بوجه ولا ابراته ولا احالني به على غيره ولا احد اوفاه وليس للميت فى مقابلة هذا الحق رهن .

١٠ — يسأل الخصمان عن بقية كلامهما في الدعوى ويقضى فيه .

١١ — يعاد النظر في البيانات وفي تدقيق الدعوى وما يستحق البحث يبحث عنه .

١٢ — يسأل الخصوم عن آخر كلامهم ويفهم نهاية المحاكمة .

١٣ — تكتب الفقرة الحكمية وتوقع وتعلن للخصوم ويوقعون عليها .

١٤ — يكتب الاعلام ويبلغ ويراقب القاضى ذلك .

١٥ — يعطى الحكم اصحابه ويؤخذ به مستند ويحتفظ به .

١٦ — ان كان في الورثة قاصر يميز الحكم من قبل المحكمة ان لم يميزه أحد في المدة التمييزية .

اقتباس من الفقه العملي

٨٣ — أقل المهر عشرة دراهم وتجب لو سمي أقل منها في :

(١) الوطء . (٢) الخلوة الصحيحة . (٣) موت أحد الزوجين . (٤) ازالة بكارتها بحجر او اصبع او غيرهما . ويجب نصف المهر في (١) الطلاق قبل الوطء (٢) الخلوة الصحيحة (٣) اذا لم يسم مهر (٤) اذا نفي المهر (٥) اذا سمي مال غير متقوم (٦) اذا دفعها فزالت بكارتها . ومما يترتب فيه نصف المهر قبهل الدخول (١) الطلاق (٢) اللعان (٣) الايلاء (٤) العنة (٥) الردة (٦) رفض الزوج الدخول في الاسلام (٧) فعل الزوج باصول الزوجة وفروعها ما يوجب حرمة المصاهرة (٨) هبتها نصف المهر بعد قبضه وطلاقها قبل الدخول . وما يسقط فيه المهر كله . (١) ارتدادها (٢) امتناعها عن الاسلام بعد اسلام الزوج (٣) فعلها باصوله وفروعه ما يوجب حرمة المصاهرة (٤) الفرقة بخيار البلوغ لمن زوجها غير الاب والجد . وما يجب فيه مهر المثل (١) عدم التسمية (٢) المسمى بتسمية فاسدة (٣) نفي المهر (٤) الشغار (٥) في تعليم القرآن (٦) العجز عن اثبات التسمية .

منع المرأة نفسها لقبض المهر

٨٤ — وللمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها . وكذا لولي الصغيرة ان يمنعها حتى يقبض مهرها . وتسليمها نفسها غير صحيح فله استردادها . وليس لغير الاب والجد تسليمها قبل قبضه . ممن له ولاية قبضه ولا حق بوطئها على كره منها حتى ان لها منعه من الاستمتاع ودواعي الوطء وتطالبه بالنفقة واداء ما عجله او قدر ما يعجل بحسب العرف . ولها ان تطلب اداءه كله ان شرط في العقد . ولها منعه عن نفسها ولو اجله كله . لكن اذا اشترط الدخول قبل حلول الاجل ورضيت به فليس لها ان تمتنع . ولها منعه ايضا لقبض ما بين تعجيله كاملا حتى لو اعطاها المهر الا درهما واحدا فلها المنع . وليس له استرجاع ما قبضت وبعد تسليم المرأة نفسها للزوج لا تسمع دعواها عليه بعدم قبضها كل معجل مهرها الا اذا كان التعجيل غير متعارف ولكن اذا ادعت بعض المعجل تسمع دعواها .

وتثبت التسمية بالبينة وان لم تكن بينة يثبت مهر المثل على ان لا يزيد على ما ادعته هي ولا ينقص عما اقر به هو والاختلاف في التسمية بعد الطلاق وقبل الوطء يوجب المتعة وللمرأة اثبات المهر المؤجل وان لم يكن لها ولاية المطالبة .

مهر السر ومهر العلانية

٨٥ — ان اتفقا على مهر السر فهو حسن وان اختلفا فالمهر هو المسمى في العقد والقول قول المرأة وعلى الزوج ان يقيم البينة هذا اذا كان ما تواضعا عليه من جنس واحد في السر والعلانية اما اذا لم يكن من جنس واحد فان لم يتفقا على المواضعة فالمهر هو المسمى وان اتفقا فالمهر مهر المثل .

ولو اختلفا في المهر فقال الف وقالت الفان يتحالفان ويبدأ بيمين الزوج ثم يحكم فيه بمهر المثل فان كان مهر المثل الفا او اقل فالقول قول الزوج وان كان الفين او اكثر فالقول قولها وان كان الفا وخمسمائة فلها مهر المثل .

المقررات التمييزية

مهر المثل

٨٦/٣٩/٣٣٨/ وان مآله غير موافق لانه عند اختلاف الزوجين في قدر المهر حال قيام النكاح او بعده يحكم مهر المثل والقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه وأيهما أقام البينة قبلت كما صرح بذلك في الدر وغيره من كتب الفقه .

اقرار الاب بقبض المهر

٨٧/٥٢/٥٠/٣٣٨/ وان مآله موافق اذ ان اقرار الاب بقبض المهر معتبر لكون المدعى عليها بكرا كما صرح به في التنقيح وغيره وما ذكره المميز في لائحته غير وارد لما مر ذكره .

الاقرار بالمهر فى المرض

٨٨/٨٤/٣٣٨/ وان مآله غير موافق : اولا لان المهر المؤجل الذى اقر به المتوفى لزوجته المحكوم لها لم يتحقق بأن مثله يؤجل لمثلها وعليه كان الواجب تحقيق ذلك بوجه شرعي ففي التنقيح ما ملخصه : مريض مرض الموت أقر فيه بأن في ذمته لزوجته كذا من الدراهم مهرا مؤجلا لها وصدقته فيه ومات عنها وعن ورثة غيرها لم يصدقوا ذلك وخلف تركة وهي ممن يؤجل لها مثل المبلغ المذكور فان اقراره صحيح انتهى . ثانيا اذا اناب القاضى عنه نائبا فلابد ان يعين درجة مأذونيته فان اذن له بالحكم فالواجب بعد استماع الدعوى والبينة ان يصدر النائب حكمه بمحضر الخصمين وينبههما به وفق مادتي ١٨٢٧ و ١٨٣٠ من المجلة ثم يعود لمجلس الحكم هو وامين القاضى المرفق معه فينهيان ذلك للقاضى قال فى التنقيح نقلا عن فتاوى قارىء الهداية ما ملخصه لا يكفي اخبار الحاكم حاكما آخر بقضيته ولا يسوغ للثاني العمل بها ما لم يكن مع الحاكم المخبر شاهد آخر انتهى . وعندئذ ينفذ القاضى الحكم المذكور وان لم يأذن له بالحكم يلزم حينئذ حضور الخصمين في مجلس القاضى لاجل اكمال الدعوى من قبله حكما وتنبيها وفق المادتين المذكورتين ونظرا للضبط

لم يراع كل ذلك ولم يحك فيه وقوع الانهاء للقاضى فهو خطأ • ثالثا كان الواجب منع المدعى عليه عن المعارضة المدعى بها ايضا قال في مادتي ١٧٨٦ و ١٧٨٧ من المجلة الحكم هو قطع الحاكم المخاصمة وحسمه اياها والمحكوم به هو الشيء الذى الزم به الحاكم المحكوم عليه ولم يطبق ذلك • • رابعا لم تدرج التزكية السرية في الضبط مع ان الاصول درجها فيه هذا ولابد من حضور الشهود اثناء التزكية العلنية ففي مجمع الانهر التزكية في العلانية ان يجمع القاضى بين المعدل والشاهد في مجلسه لتنتفي شبهة تعديل غيره • خامسا كان اللازم درج اسماء الورثة وحصرهم في صدر الاعلام وفق الاصول لان الحكم الذى يصدر بمواجهة أحد الورثة اثر دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة يكون ساريا على جميعهم بشرط تبليغه لكل فرد منهم ولما مر نقض حكم هذا الاعلام •••

بينـة الزيادة ارجح

٨٩/١١١/٣٣٩/ وان مآله موافق لما في الخانية بأن (بينة المرأة على ان المهر الفان راجحة على بينة الزوج بأن المهر الف) انتهى •

اختلاف الزوجين فى المهر

٨٩/١١١/٣٣٩/وان مآله موافق لما في الخانية بأن (بينة المرأة على أن المهر عن اقامة البينة على قدر المهر الذى ادعته ان يحلف المدعى عليه فان نكل كان لها ما ادعته وان حلف فعند ذلك يجب مهر المثل بشرط ان لا يزيد على ما ادعته لما في الدر المختار وحاشيته ما خلاصته اذا اختلف الزوجان نفسهما او احدهما مع ورثة الآخر في أصل المهر بأن ادعى أحدهما التسمية وأنكر الآخر او ورثته حلف منكر التسمية بعد عجز المدعى عن البرهان فان نكل ثبت المدعى به وان حلف يجب مهر المثل انتهى •

المماثلة بين اجنبية وبين الزوجة

٩١/٢٦/٩٢٧/ قرىء هذا الاعلام الصادر من محكمة الشرع فى كركوك بتاريخ ١٥ ربيع الثاني ٣٤٦ وبعدد ٢٩٧ مع كتاب القاضى المؤرخ ٩ شباط

سنة ٩٢٨ والمرقم ٧٣ لتعلق الحكم بحقوق بيت المال وسائر اوراقه الفرعية وخلاصته انه كان صدر من هذه المحكمة بتأريخ ٩ محرم سنة ١٣٤٦ وبعدد ١٧٦ اعلام متضمن الحكم بكون مهر المثل مائة روبية وتنبيه ممثل بيت المال باداء ذلك اليها وقد ارسل الاعلام المذكور لتدقيقه حسب المادة الخمسين من قانون المرافعات الشرعية لتعلقه ببيت المال ولدى تدقيقه اعيد منقوضا بالقرار المؤرخ ٢٤ ربيع الاول سنة ٣٤٦ وبعدد ١٧٧ اذ لم يصرح في الاعلام بكون المماثلة لها من قوم أبيها اوليس منهم وهل يوجد من أقارب ابيها من يماثلها ام لا فاحضرت المحكمة بعد ذلك الطرفين وأجرت المرافعة مجددا وبعد ان تحقق لديها عدم وجود أحد من أقارب ابيها ولا من ذوي رحمها أيدت الحكم السابق المذكور انتهى • ولدى النظر والتدقيق تبين ان المعاملة جارية وفق اصولها فصدق الاعلام واعيد لمحكمته حسب الاصول •

مهر مؤجل ـ اعادة النظر

٩٢/٧٨/٩٢٨/ قرىء هذا الاعلام الصادر من محكمة الشرع في بغداد بتاريخ ٥ شعبان سنة ٣٤٦ وبعدد ١٧٢ مع اللائحة التمييزية وسائر اوراقه الفرعية وخلاصته انه صدر من هذه المحكمة اعلام غيابي متضمن الحكم على المدعى عليه باداء سبعة آلاف قرش رايج لزوجته المطلقة المدعية مهرها المؤجل وبعد ان بلغ به اعترض عليه خلال مدته القانونية بكونه جعفرى المذهب وطلب رد الدعوى لذلك ولم تر المحكمة ورودا لاعتراضه بذلك للاسباب المبسوطة بمتن الاعلام فردته وصدقت الحكم الغيابي وصار وجاهيا فميزه المرقوم على فصدق اثر تمييز فطلب اعادة النظر فدقق فتبين للمجلس ان قضية كون المميز علي جعفريا أم سنيا لم تحل بوجهها الشرعي فاعيد الاعلام لمحكمته لحل تلك النقطة حلا واضحا واجراء الايجاب الشرعي فدعت المحكمة الطرفين فادعت المدعية كون مطلقها كان سنيا وقت عقد النكاح وادعى الزوج انه جعفرى هو وابوه ولما كان الظاهر مع الزوج لتظاهره الان بكونه جعفريا وكانت البينات

تقام على خلاف الظاهر فضلا عن انكاره كونه سنيا وقت عقد النكاح طلبت البينة من المدعية لاثبات دعواها فأقامت بينة معدلة مطابقة لدعواها فتمسك المدعى بأنه يقيم بينة متواترة على كونه جعفرى المذهب فأقام عشرة اشخاص فقط وحيث انها لم تكن كافية لاثبات دعواه كما انها لم تكن مطابقة لها ردت بينته وحكم بموجب شهادة المدعية بكونه سنيا عند عقد النكاح وأيد الحكم السابق انتهى . ولدى التدقيق تبين المعاملة جارية وفق اصولها المشروعة وما ذكره المميز في لائحته من انه اقام بينة على دعواه وان المحكمة اكتفت بهم ولم يوافق على استماع الباقين فعليه كان حكمها بخلاف بينته مجحفا بحقوقه غير وارد نظرا لما ظهر من ضبط الدعوى من انه استمهل مرتين لاحضار بينته فامهل وطلب استماعها في وقت واحد فاقامها فكانت عبارة عن عشرة اشخاص فقط ولم يبين ان له غيرهم فهي لم تكف لاثبات دعواه لكونها غير بالغة درجة التواتر فلا تقبل ضد البينة الراجحة المقامة من قبل الزوجة المدعية اذ لا عبرة بكثرة شهود الطرف المرجوح ما لم يبلغوا حد التواتر فلما ذكر صدق الاعلام واعيد لمحكمته .

الوكالة بالمهر تمنع الشهادة به

٩٣/٤٣/٩٢٩/ ولدى النظر : تبين عدم جريان المعاملة وفق الشرع فان شاهدى المهر هما وكيلان في النكاح وقد صرحوا بأنه عند الاختلاف في قدر المهر لا تجوز شهادة الوكيل اذا صرح بذلك وهنا نظرا لضبط الدعوى صرحا بأنهما وكيلان وعليه فلا يصح بناء الحكم على شادتهما فضلا عن انهما لم يذكرا في شهادتهما لفظة اشهد مع انها ركن الشهادة وايضا فمن اللازم ان يذكر فى الورقة المستورة عين الحادثة ولم يوجد ذلك في الورقة كما ان التعرض للثلاث ليرات من قيمة المفروشات خارج عن وظائف المحاكم الشرعية .

مهر السمعة

٩٤/٤٦/٩٣٢/ ولدى النظر والتدقيق : تبين ان ما ذكره المميز فى

لائحته من كون المهر المحكوم به كان لاجل السمعة وان المهر الحقيقي هو مائة وخمسون ليرة فقط وان له به بينة مقبولة على ذلك مما ينبغي ان يلتفت اليه فلذلك اعيد الاعلام لمحكمته لايفاء المعاملة المقتضية وفق الشرع والاصول.

ثبوت الخلوة والدخول

٩٥/١٠٩/٩٣٣/ تبين كون المعاملة غير جارية وفق الاصول فانه حيث أبرزت المميزة سندا مشتملا على خط وختم منسوبين الى المميز عليه كان من اللازم اجراء المعاملة وفق المادة ٢٥ و ٢٦ من الاصول الشرعية كما ان المميزة حيث افادت بأنها أقامت معه مدة مديدة في دار واحدة بعلم أهل المحلة واذ ان الخلوة والدخول يثبت كل منهما بالشهرة فان من اللازم الالتفات الى هذه النقطة .

يجب ان يذكر المهر المعجل والمؤجل

٩٦/٣٠٠/٩٣٣/ والمآل غير موافق لانه : اولا عند اقتضاء الاستشهاد بمهر المثل يجب ان يحقق عن معجل ومؤجل المقيسة والمقيس عليها ثم ينزل ما يثبت استيفاؤه من مجموع المهرين ويحكم بالباقي اذا لم يزد على المدعى به . ثانيا يجب ان يحتوي الاعلام على اسباب الحكم ومقتضياته ، ولم يذكر في هذا الاعلام ايفاء يمين الاستظهار .

الحجز الاحتياطي ليس أداء للدين ـ التقاص بالمهر !

٩٧/٧/٩٣٤/ كان قد صدر حكم بفرض نفقة على زوجها غير الداخل بها حتى يوفيها معجلها ثمانمائة روبية فطلب بعد ذلك ابطال النفقة وأمرها بزفاف نفسها لانها حجزت في الاجراء احتياطيا على الثمانمائة روبية العائدة له في الاجراء فحكم بزفافها نفسها والزامها بالطاعة مع ابطال النفقة واثر تمييزه نقض بالقرار المؤرخ ٢٠ تموز سنة ٩٣٣ والمرقم ١٨٧ بعلة ان الحجز الموجود في اضبارتي الاجراء كان لمجرد تأمين الاستيفاء فليس اداء وقبضا حالين فاسقاط النفقة ليس على بابه وبعد عودته دعى الطرفان وغب المرافعة بينهما وافادة

وكيل الزوج ان أبا الزوجة اتفق مع موكله على ان يكون الدين الذى بذمته محسوبا على صداق ابنته وهو وليها في قبض مهرها والمصالحة عنه واعترف بأن الزوجة بالغة الرشد وافاد انها أجازت التقاص فأنكر وكيلها ذلك فطلبت منه البينة على مدعاه رضى الزوجة بالتقاص الذى يدعيه فأقام أناسا شهدوا بما لا يطابق الدعوى وافادوا ما يخرج عن الصدد واذ افاد ان لا بينة له سوى هذه وكان قد اعترف بأنه لم يوصل معجل زوجته اليها بالاعلام المودع في دائرة الاجراء وان التقاص الذى يدعيه مع ابي الزوجة بجعل المهر مقابل دينه الذى له على الاب المذكور غير صحيح لاعترافه بعدم حضور الزوجة واجازتها وعدم علمها وان ذلك منحصر بينه وبين أبيها وحيث ان كلا الدينين لا تعلق لاحدهما بالآخر وان الاب وان كان له قبض مهر بنته وايصاله اليها ولكن هذا الذى يدعيه ليس قبضا فعليا ولما كانت المرأة لا تجبر على تسليم نفسها ما لم تقبض معجلها تماما حكم برد طلبه مطاوعة المدعى عليها وابقيت نفقتها المفروضة في الاعلام المرقم ٦٤ والمؤرخ ٥ شوال ٣٤٩ باعتبارها فرضا جاريا الى ان يوفيها المعجل او تستوفيه بأن يتم اجرائيا مع تحمله مصارف المحاكمة واثر تبليغة بالحكم ميزه طالبا تدقيقه للاسباب المدرجة فى لائحته المؤرخة ٢٠ تشرين ثاني سنة ٩٣٣ وحيث كان التمييز فى مدته قرر قبوله ثم بودر بتدقيق الحكم واللائحة التمييزية وجوابها وسائر اوراقه الفرعية فتبين ان الختم مطابق والمآل موافق وما ذكره المميز في لائحته غير وارد لذلك قرر بالاتفاق تصديقه واعادته لمحكمته للتنفيذ ٠

يسمع الدفع فى الاقرار بمهر فى الماضى

٩٨/٤٢/٩٣٤/ والمآل غير موافق وما ذكره المميز في لائحته وارد حيث ان اعتراف المدعى عليه في محضر الدعوى الاعتراضية العائد للاعلام المؤرخ ٥ جمادى الاخرة سنة ٣٥٢ والمرقم ٤٧١ سجل ٩٠ الذى بني عليه الحكم وقع بلفظ كان لها على مهر مؤجل الخ ٠ ولم يقع بلفظ يشعر باشتغال الذمة بالمبلغ

المذكور في الحال وما هذا شأنه يسمع فيه الدفع بالتأدية والابراء موصولا ومفصولا كما جاء فى الفتاوى الهندية في الباب الثامن فيما يتعلق به التقاص واما تعليل المدعى عليه في المحضر المذكور لسقوط الحق لعلة غير صالحة فانه لا يزيد على اقتضاء ذكر تلك العلة نفسها اذ وجودها كعدمه فبقى اصل الاعتراف قابلا للدفع موصولا ومفصولا لهذا كان الواجب استماع دفع المدعى عليه وحسم القضية حسب ما يتظاهر من الحقيقة وفق الاصول الشرعية .

دعوى نفقة لا دعوى مهر

٩٩/٢٠٦/٩٣٤/ وما ذكره المميز فى لائحته كون تبليغ المحكمة اياه لم يقع عن دعوى المهر بل عن دعوى النفقة وارد حيث تبين من المحضر ان الدعوى ٢٧/٩/٩٣٣/ فارسلت الدعوتية الى المدعى عليه ثم فى اليوم المعين للمرافعة الموافق ١٥/١٠/٩٣٣ لم يحضر المدعى عليه فقرر اجراء المحاكمة غيابا وتأجيل المرافعة الى يوم ١٦ منه وفي اليوم المذكور بينت المدعية ان المدعى عليه طلقها وطلبت المهر المؤجل فمن التواريخ المذكورة والمعاملة الجارية على ورقة التبليغ مع تاريخ حجة الطلاق المبرزة ظهر ان دعوى المهر المؤجل وقعت بعد تقرير المحكمة اجراء المحاكمة عن دعوى النفقة غيابا فالحكم بدعوى المهر الحادثة أخيرا دون ان يدعى بها ويكلف بالحضور من اجلها غير جائز .

ادعاء بمهر مسمى — وعدول الى مهر مثل

١٠٠/٣٥٣/٩٣٥/ المآل غير موافق فان الدعوى اقيمت على المهر المسمى الذى قدره مائة ليرة وقصد وكيل المدعية من اثبات مهر المثل هو ان يكون القول قول موكلته فيما ادعته وكيف تؤول الدعوى بطلب مهر المثل مع التصريح بصحة التسمية وعليه كان الواجب الاستمرار على المحاكمة واصدار الحكم

دعوى كاملة فى مهر مستحق بالوفاة

١٠١/٢٩٥/٩٣٥/ اصدرت محكمة الشرع ببغداد اعلاما مرقما ٥٦٢

ومؤرخا في ١٦ ربيع الاول سنة ٣٥٤ خلاصته ان المدعية ادعت بأن زوجها توفي وانحصرت وراثته بها وباولاده الصغار منها يحى وساجدة واولاده الكبار من زوجته المتوفاة قبله ياسين المدعى عليه وبيزي لا وارث غيرهم وبما ان لها بذمته مهرها المؤجل خمس عشرة ليرة عثمانية طلبت الحكم به على ان تستوفيه مع تحميل المدعى عليه مصرف المحاكمة اضافة للتركة فصدقها المدعى عليه فيما ادعته الا المهر فانه قال لا علم له به فطلبت البينة منها عليه فاقامتها موافقة لدعواها وبعد التعديل سرا وعلنا وحلفها يمين الاستظهار الذى وجهته المحكمة اليها حكم بموجب الشهاده بكون المهر المؤجل للمدعية خمس عشرة ليرة عثمانية ذهبا وان لها حق استيفائه من تركة المتوفى عند الظفر بها وحمل المدعى عليه مصرف المحاكمة وجاها وحيث لم يميز الاعلام بعد تبليغه به كان الحكم ماسا بحقوق الصغار أرسله القاضى طي كتابه المرقم ٢٨٠ والمؤرخ ٢٣ تشرين الاول سنة ٩٣٥ للتدقيق ولوقوع ارساله بعد مضى مدة التمييز بالنظر للمحكوم عليه نظر في الاعلام وسائر اوراقه فتبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق فقرر بالاتفاق تصديقه .

مهر مستحق بالوفاة ـ القروش

١٠٢/٢٠١/٩٣٦/ والمآل غير موافق من وجوه : اولا : خصومة المدعى عليهم في اثبات وفاة الغائب غير صحيحة فكان الواجب الاذن بالخصومة للمدعى عليهم . ثانيا : لم يشر الى كون الشهود المراد تزكيتهم حاضرين حين التزكية العلنية ولم يذكر عذر لاجراء التزكية في غيابهم فكان ذلك مخالفا للمادة (١٧٢٠) من المجلة . ثالثا : لم يجر يمين الاستظهار حسب المادة (١٧٤٦) من المجلة . رابعا : ـ الحكم بالقروش الرائجة يوم العقد غير صحيح لكونها من النقود المغشوشة التي ماليتها باعتبار التعامل بها فاذا كسدت فقدت ماليتها فلم يجز الحكم بها فكان الواجب الحكم بقيمتها يوم كسادها . خامسا : عدم اقتران دفع المدعى عليهم بقرار بخصوص كون المدعى وفاته حيا قبل ستة

اشهر مع ان بينة الحياة بتاريخ لاحق هي احق من بينة الموت بتاريخ سابق .
سادسا : عدم استماع البينة الشخصية في حق دفع المدعى عليهم بخصوص الصلح لم يظهر له وجه .

النكاح يقتضى مهرا

١٠٣/٧٩/٩٣٧/ والمآل غير موافق فان النكاح يقتضى مهرا مطلقا لا معجلا او مؤجلا فان كان المهر المذكور صالحا للتسمية وبالغا نصاب المهر الذى هو عشرة دراهم اكتفي بالمسمى ولم يقدر مهر مثل باسم مقدم او غيره لهذا كان الواجب الاكتفاء بالمسمى .

تحقيق الدخول أو الخلوة وكيفية تحكيم مهر المثل

١٠٤/١٧٧/٩٣٧/ والمآل غير موافق من وجوه . (١) ان الطرفين اتفقا على التسمية واختلفا في قدر المسمى وعجزا عن الاثبات فكان الواجب تحكيم مهر المثل فان شهد لها بان كان كما قالت او اكثر فالقول قولها بيمينها وان شهد له بأن كان كما ادعى او اقل فالقول قوله بيمينه وان كان مهر المثل بينهما بأن كان أقل مما ادعته واكثر مما ادعاه تحالفا فان حلفا يقضى بمهر المثل (٢) لم يتحقق جهة الدخول او الخلوة الصحيحة القائمة مقامه مما يتأكد به المهر المسمى في حين ان ذلك واجب للحكم بتمام المهر (٣) ان المدعية اعترفت باستلام خمسة عشرة دينارا وادعى الزوج تسليمها اكثر مما اعترفت به فكان الواجب اثبات الزيادة .

دعوى مهر معجل بعد الوفاة

١٠٥/٢٢٣/٩٣٧/ والمآل غير موافق فان شهود المدعية قد ذكرو ان المهر عبارة عن المدعى به وان المدعية مدخول بها وعليه لا يمكن الحكم بجميع المهر بعد تسليم نفسها حيث ان العادة انها لا تسلم نفسها الا بعد قبض ماتعورف تعجيله ولم تلتفت المحكمة لهذه الجهة كما ان يمين الاستظهار لم يجر وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة .

اهل الخبرة عند العجز عن اثبات مهر المثل

١٠٦/٢٩٦/٩٤٣/ والمآل غير موافق فقد كان الواجب الاستعلام من الخبيرين المنتخبين من قبل الطرفين او المحكمة عن مهر مثل المدعية فاذا وافق قول المدعية بأن كان مثل ما تدعي او اكثر يحكم لها بما ادعته بيمينها وان وافق قول المدعى عليه بأن كان مثل ما ادعاه او اقل يحكم بما قاله بيمينه وان كان بيمنهما يحكم بمهر المثل وتنتهي القضية على الوجه المذكور .

الحكم بالليرة او قيمتها

١٠٧/١٠٧/٩٤٤/ والمآل غير موافق لمكان الترديد فى الحكم بين الليرة الذهبية وبين قيمتها والحكم يجب ان يكون قطعيا لا ترديد فيه فكان الواجب التحقيق عن الليرة العثمانية هل توجد فى الاسواق العامة في تلك النواحي فاذا كانت موجودة فيها يحكم بها والا يحكم بقيمتها يوم الحكم لا يوم النكاح ولا يوم الاستحقاق .

الحكم بالذهب عيناً

١٠٨/٢٠٢/٩٤٤/ والمآل غير موافق فان قسما من الصداق المدعى به ذهب غير مضروب والظاهر وجود الذهب في الاسواق العامة ولم تذكر المحكمة انقطاعه لهذا قرر نقض الحكم .

الصداق المؤجل والطلاق الرجعي

١٠٩/٤١٨/٩٤٤/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقاً والمآل غير موافق فان استحقاق المهر المؤجل ببينونة الزوجة وقد ذكر في المحضر ان الطلاق كان رجعياً والطلاق الرجعي لا يزيل العصمة ما لم تنقض عدة الزوجة ولم يذكر انقضاؤها فكان الواجب الاستعلام منهما عن انقضاء العدة حتى اذا ثبت انقضاؤها بدون مراجعة ينظر في الحكم بالمهر المؤجل لهذا كان الحكم بهذا الوضع غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الجهة المميزة .

المقبوض من المهر — ومهر المثل

١١٠/٣/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق

فانه بعد ثبوت قدر مهر المثل يجب ان يسئل منها عن القدر الذى استلمته من المهر فأن اعترفت باستلام شيء ينزل من المهر المقدر ثم يحكم لها بالباقي وان لم تعترف بشيء ينزل من ذلك ما يعجل لمثلها عرفا ويعرف ذلك بمراجعة الخبيرين ثم يحكم لها بالباقي وذلك حيث ذكرت المدعية انها مدخول بها والمرأة لا تصدق بعدم قبض شيء من صداقها بعد تمكينها من الدخول وان الذى قدره اهل الخبرة هو مجموع مهر المثل فيجب ان ينزل منه القدر المستلم من قبلها على ان يمين الاستظهار التي أجريت أخيرا لم تجر وفق المحرر في المادة ١٦٤٦ من المجلة .

نصف المهر

١١١/٨٧/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان المهر وان كان يجب بالعقد غير انه لا يتأكد الا بالدخول والخلوة الصحيحة او موت أحد الزوجين فان طلقها قبل احدى الصور الثلاث سقط نصف جميع المهر من المعجل والمؤجل فكان الواجب لصحة الدعوى بباقي المهر وهو القسم المؤجل ان تذكر المدعية الدخول او الخلوة الصحيحة ثم يسئل المدعى عليه عن ذلك فان اعترف فبها والا كان على المدعية اثبات ذلك وعند العجز يعطى للمدعية حق تحليف المدعى عليه على ذلك ولما لم تجر المرافعة على ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

كيفية الحكم بمهر المثل على تركة

١١٢/١٨٣/٩٤٥/ والمآل غير موافق حيث كان الواجب ان يقدر شاهدان ممن يعرف المرأة المتوفاة مهر مثلها وان لم يمكن ذلك ايضا يدعى الكبار من ورثة الزوج للمرافعة ويعرض عليهم اليمين على عدم علمهم بأن مورثهم تزوجها على ما تدعيه وتحسم القضية حسبما يتظاهر وفقا للاحكام الشرعية مع العلم بأن تقدير مهر مثلها يجب ان يجرى على جميع المهر المعجل والمؤجل فان مسمى المهر المعجل والمؤجل يعتبر مهرا واحدا . ويستعلم من المدعين عن القدر المستلم

من قبل مورثهم ثم ينزل القدر المستلم من مجموع المقدر ويحكم بالباقي .

التاجيل المجهول حاول

١١٣/٣٣٧/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل من حيث النتيجة موافقا فان تأجيل المهر الى وقت مجهول ما عدا الطلاق والموت كالتأجيل الى الميسرة يعتبر في المذهب الحنفي حالا ولا يعتبر الاجل لجهالته .

العجز عن دفع المهر والعجز عن النفقة

١١٤/٤٧٣/٩٤٥ والمآل غير موافق فان الدعوى لا تستوجب فسخ النكاح حيث ان العجز عن ايفاء المهر لا علاقة له بفسخ النكاح كما ان العجز عن النفقة لا يستوجب ذلك في المذهب الحنفي الذى هو مدار الاحكام في المملكة . عدا انه لم يذكر في متن الاعلام اسماء المتداعين وهويتهما فى حين انه يجب ان يكون الاعلام قابلا للتنفيذ دون الاستعانة باوراق أخر .

ما يقبض قبل العقد لا يسمى مهرا

١١٥/٤١٩/٩٥٠/ وجد ان الطرفين قد تصادقا على عدم وجود عقد نكاح لذلك يصبح المبلغ المقبوض من قبل المدعى عليه الاول دينا بالذمة وتصبح القضية من اختصاص المحكمة المدنية لا الشرعية لذا كان على المحكمة ان ترد دعوى المدعى من جهة الوظيفة وتخبره بمراجعة المحكمة المختصة وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما اخل بصحته .

اعادة نظر

١١٦/٢٠/٩٥١/ قرىء كتاب وزارة العدلية الصادر بتاريخ ١٦/١/٥١ بعدد ع ن /٣٦١ المتضمن طلب اعادة النظر في قرار مجلس التمييز الشرعي المؤرخ ٢ تشرين الاول سنة ٩٥٠ والمرقم ٣٠١ القاضى بابرام الاعلام الصادر من محكمة شرع الخالص برقم ١٤ ش /٩٥٠ وتاريخ ١٦/٤/٩٥٠ للاسباب المبينة فى عريضة المستدعية باعادة النظر وقد ظهر للديوان بأن قاضى المحكمة الشرعية في الخالص قد اصدر اعلامه المرقم بعدد ١٤ ش / ٩٥٠ القاضى بالحكم

على المدعى عليها بالاضافة لتركة مورثها زوجها المتوفى بمبلغ قدره (١٧٥٠) دينارا عن صداقها المؤجل دون ان يبين ان صدوره منه كان بوصفه قاضيا جعفرياً ولما كان هذا يعد خطأ من المحكمة فقد كان على مجلس التمييز الشرعي ان ينقض الحكم من اجل اصداره منها بوصفها محكمة شرعية جعفرية • لهذا فان قرار هذا المجلس برد التمييز من جهة الاختصاص يعد خطأ بيناً تجب اعادة النظر فيه وفقاً للمادة الاولى من القانون رقم ٨/١٩٣٤ ولدى النظر في الاوراق المذكورة وجد ان العقد للنكاح جرى على المذهب الجعفرى وان الزوج المتوفى وزوجته المدعية هما جعفريا المذهب والحكم صدر للزوجة كما ان القسام الشرعي صدر بوصف المتوفى جعفريا وصدر الحكم من القاضى وفق الفقه الجعفرى والادلة الظاهرة تؤيد كون المتوفى جعفرياً وان زوجته المدعية جعفرية والعقد جرى بينهما على المذهب المذكور وليس هنالك دفع يبطل ذلك لذا قرر بالاتفاق تأييد قرار مجلس التمييز الشرعي المرقم ٣٠١ والمؤرخ ٢ تشرين الاول سنة ١٩٥٠ القاضى بعدم امكان المجلس من تدقيق الاعلام الشرعي الصادر من محكمة شرعية الخالص لان المجلس لا يملك ذلك حسب اختصاصه وصدر هذا القرار بالاتفاق •

نفقة الازواج

١١٧/ (منهاج دعوى نفقة على زوج غائب) •

١ ــ النظر فى الاوراق والتأكد من صحتها وصحة الخصومة وغيرها من مقدمات الدعوى •

٢ ــ ارسال الاوراق للقيد والرسم •

٣ ــ اعادتها لتعيين يوم مرافعة وتبليغ المدعية واصدار ورقة تبليغ للمدعى عليه في محله الاخير •

٤ ــ يجلس القاضى وتنادى المدعية وينادى المدعى عليه فان حضر يحاكم وان لم يحضر ينظر في الشرح الذى على ورقة التبليغ المتضمن غيابه وعدم

العثور عليه موثقا بشهادة المختار ورجلين من أهل المحلة ويقرر تبليغه فى الصحف باليوم والساعة .

٥ — يعاد النداء ثانية على الخصمين واذا لم يحضر المدعى عليه ينظر في صحة تبليغه وتطلب المدعية محاكمته غيابا وتربط جريدة التبليغ .

٦ — تكرر دعواها قائلة ان الغائب المدعى عليه هو زوجي وتركني بلا نفقة ولم يترك لي شيئا من المال مطلقا لا عينا ولا دينا ولا أحد ينفق علي او استدين منه فأطلب تقدير عشرة دنانير شهرية عليه .

٧ — يقرر تكليفها بالبينة على الزوجية ويسار زوجها أو عسره أو توسط حاله .

٨ — بعد اداء الشهادة والتزكية السرية ثم العلنية تقدر النفقة اما بواسطة الشهود واما بخبير تنتخبه المحكمة او خبيرين او ثلاثة ويفرض ان المدعية رضيت بها .

٩ — تحلف المدعية يمينا صورتها (والله ان زوجي على ابن حسين الغائب لم يعطني النفقة ولا أنا ناشزة الان ولا مطلقة مضت عدتي) .

١٠ — تسأل المدعية عن آخر كلامها ويبحث فيما تقوله .

١١ — ينظر القاضى في الدعوى من اولها الى آخرها ليتحقق تمامها وصحة ترتيب المحضر والمرافعة ثم يطلب من الزوجة كفيلا بالنفقة .

١٢ — وصورة الكفالة اني فلان بن فلان حضرت المحكمة وكفلت فلانة بنت فلان عن نفقتها على زوجها الغائب فلان بن فلان التي هي عشرة دنانير في الشهر وانا كفيل بالمفروض عنها لزوجها ادفع له مبلغ النفقة اذا ظهر انه طلقها وانقضت عدتها أو انها ناشزة لا حق لها بالنفقة واوقع بهذا امام المحكمة .

١٣ — يكتب القاضى الفقرة الحكمية ويبلغها المدعية وتوقع عليها .

١٤ — يكتب الاعلام ويبلغ المحكوم عليه بالحكم فى الصحف .

١٥ — في نهاية المدة يسلم الاعلام مبلغا للمحكوم لها .

١١٨/ (منهاج دعوى نفقة) :

١ ــ النظر في الاوراق وهي مقدمات الدعوى وصحة الاختصاص والصلاحية والدعوى [1] .

٢ ــ ترسل الاوراق للقيد والرسم وتعاد ليعين القاضى يوم المرافعة وتبلغ المدعية به وتكتب ورقة تبليغ فترسل الى المدعى عليه .

٣ ــ في يوم المحاكمة ينادى الخصمان ويحضران ويشرع بالمرافعة وتطلب المدعية نفقة موقتة فيقضى بها .

٤ ــ تطلب المدعية نفقة قدرها عشرة دنانير فى الشهر من زوجها الحاضر لانه تركها بلا سبب شرعي وامتنع عن الانفاق عليها وتحميله مصرف الدعوى .

٥ ــ يجيب المدعى عليه فاما ان يرضى واما ان لا يرضى فيكلف الخصمان باتتخاب خبراء فان اتفقا عليهم يجلب الخبراء ويقدرون النفقة وان اختلفا فالمحكمة تنتخب الخبراء من الذين يعرفون حالة الزوجين فيقدرون النفقة بحسب الاعسار او الوسط او اليسار .

٦ ــ وعلى القاضى ان يقدر النفقة وفق رأي الخبراء ان لم يحصل اعتراض وجيه من الخصمين ويجوز ان يوصى بالصلح . .

٧ ــ يسأل الخصمان عن نهاية كلامهما فتقول المدعية اطلب الحكم بالنفقة اعتبارا من تاريخ النفقة الموقتة او من الحكم بها ويقول المدعى عليه لم يبق لي كلام .

٨ ــ ينظر في الدعوى وفي سلامة المحضر واستدراك يمين او نقص فيها او هي كاملة وتختم المحاكمة .

٩ ــ تكتب الفقرة الحكمية وتبلغ ويوقع عليها الخصمان .

١٠ ــ ثم يكتب الاعلام ويبلغ وعند الطلب يعطى المدعية وتنتهي وظيفة المحكمة .

---

(١) الاحوط ان تطلب المدعية فى عريضة الدعوى فرض نفقة موقتة .

اقتباس من الفقه العملي

١١٩/ ان اسباب وجوب النفقة هي : — (١) الزوجية . (٢) النسب . (٣) الملك .

ولا نفقة لـ (١٣) امرأة : (١) المرتدة . (٢) المقبلة ابنة . (٣) معتدة الوفاة . (٤) المنكوحة فاسدا . (٥) المعتدة بنكاح فاسد . (٦) الامة لم تبوأ . (٧) الصغيرة لا توطء . (٨) الخارجة من بيته بغير حق . (٩) المحبوسة . (١٠) المريضة التي لم تزف . (١١) المغصوبة كرها . (١٢) الذاهبة للحج مع غير زوجها . (١٣) الموطوأة بشبهة .

وتجب نفقة الزوجية لـ (١٨) امرأة (١) القائم نكاحها . (٢) المسلمة . (٣) الذمية . (٤) الفقيرة . (٥) الغنية . (٦) الكبيرة . (٧) الصغيرة الصالحة للوطء . (٨) المدخول بها . (٩) غير المدخول بها . (١٠) المطلقة رجعياً . (١١) المطلقة بائناً . (١٢) كل معتدة لغير وفاة . (١٣) المبانة بالخلع . (١٤) المبانة باللعان . (١٥) المبانة بالايلاء . (١٦) المرتد زوجها . (١٧) الزاني زوجها بامها . (١٨) المنكوحة فاسدا مع فرقة القاضي .

١٢٠/ والفرق بين نفقة المرأة والقريب ان نفقة المرأة تقدر بحسب حالتهما ونفقة القريب تقدر بالكفاية . ونفقة المرأة لا تسقط بعد التقدير بمضي الزمان نفقة القريب تسقط . ونفقة المرأة لا يشترط فيها الاعسار وشرط نفقة القريب الاعسار والزمانة ويسار المنفق .

١٢١/ وتقدر نفقة الطعام بحسب حالة الزوج لكل يوم أو لكل اسبوع او لكل شهر او لكل سنة واذا ظهر مطل الزوج وعدم الانفاق يأمره القاضي بنفقة طعامها على شروط .

١ — ان لا يكون صاحب مائدة .

٢ — ان تطلب الزوجة النفقة .

٣ — ان يكون الطلب في حضور الزوج .

٤ — ان يظهر مطله .

ويفرض لنفقـة الطعام ما يكفي من دقيق وماء وملح وحطب ودهن ولو قالت لا اطبخ يجب لها طعام مهيأ حسب حالهما وعلى الزوج آلة الطحن والخبز والطبخ وادوات البيت والمشط والصابون وما تقطع به الصنان والسهك وليس عليه أجرة القابلة وانما اجرتها على من استأجرها ولا يلزمه قيمة الخضاب والكحل والدواء وأجرة الطبيب وقيمة الفاكهة والدخان والقهوة • ويلزمه نفقة خادمها ان كان موسرا ونفقة خادم اولادها ايضا •

١٢٢/ نفقة الكسوة تجب من حين العقد كسوة للشتاء وأخرى للصيف وتفرض ثياباً أو دراهم وينظر في اليسار أو الاعسار أو الوسط فتقدر الكسوة لكل ستة اشهر للمرأة ويراد بالكسوة ما تلبسه المرأة عند الخروج عادة حسب أحوال الناس ومنها ثياب الزينة والموشى ويختلف باختلاف الاماكن وتفرض للصبيان كسوة كل اربعة أشهر •

١٢٣/ وتجب للزوجة السكنى فى بيت خال عن اهله لانها تتضرر بمشاركة غيرها فيه فلا تأمن على متاعها ويمنعها ذلك من معاشرة زوجها والاستمتاع الا ان فيه فلا تأمن على متاعها ويمنعها ذلك من معاشرة زوجها والاستمتاع الا ان رضيت هي بذلك ويكون ايضا خاليا من اهلها فله ان يمنعهم من السكنى معها ويجب ان يكون البيت بقدر حالهما فى الاعسار واليسار فليس بيت الغني كبيت الفقير واذا كان احدهما غنيا والاخر فقيرا يعتبر الوسط ويجب في اليسار ان يكون البيت منفردا كاملا له غلق ومرافق يعني مختصا بها ليس فيه من يشاركها من اهل الدار •

وفي الوسط ان يعين غرفة وتكون المرافق مشتركة كالخلاء والتنور ومكان المـاء • ولكل ضرة أن تطلب دارا على حـدة فان كانت دار فيها بيوت واعطي لها بيت يغلق ويفتح لم يكن لها ان تطلب بيتاً آخر • وللمرأة ان تقول لا اسكن مع والديك وأقربائك في الدار فأفرد لي داراً وهذا في حالة اليسار اما أفراد البيت في الدار فهو في حالة الوسط وان السكنى تختلف

باختلاف الناس فالشريفة ذات اليسار لابد من أفرادها في دار وفي توسط الحال يكفيها بيت واحد من دار واما ان كانت من ذوات الاعسار فيكفيها بيت واحد ولو مع احمائها او ضرتها كالاعراب واهل القرى وفقراء المدن الذين يسكنون في الاحواش [1] والربوع وخلاصة ما تقدم ان دار السكنى تكون مناسبة لحال الطرفين بالمعروف ويجب ان يسكنها بين جيران صالحين . ولو ادعت انه يضربها ويؤذيها يمنعه القاضي عن التعدي ان علم القاضي بذلك والا يسأل الجيران عن صنيعه وان لم يكن في جوارها من يوثق به أو كانو يميلون الى الزوج أمره ان يسكنها بين قوم صالحين لا حيث تستوحش او تخشى من اللصوص أو ذوى الفساد وان لم يكن البيت على الوصف المذكور فلا يكون بيتاً شرعيا .

الصلاح والصالح

١٢٤/ الصالح من كان مستورا ولم يكن مهتوكا ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الاذى قليل الشر ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال ولا قذافاً للمحصنات ولا معروفاً بالكذب ومثله أهل العفاف والخير والفضل . ومن كان على خلاف ما ذكر فليس هو من أهل الصلاح ولا العفاف .

١٢٥/ بحثوا في نفقات الاقارب عن العسر واليسر لوجوبها وبحثوا عنها في نفقة الازواج لتقدير النفقة بحسب حالة اليسار والاعسار والوسط .

ينبغي للقاضي ان ينظر اسعار البلدُ ويقدر ويستعين بذوى الخبرة والبصيرة . وليعلم ان تقدير النفقة هو حكم من القاضي لانه صدر عن دعوى فهو قضاء ولابد في القضاء من التثبت فان النفقة دين لازم الاداء وقد يمتد زمنه .

للقاضي ان يأذن للمرأة بالاستدانة وهي الشراء بالنسيئة او الاستقراض

---

(١) الحوش الحظيرة جمعها احواش وهي كلمة عراقية . — قاموس —

لئلا تسقط النفقة بالموت او الطلاق • وليا ان تحيل الغريم فيرجع على الزوج وتستدين حتما ممن عليه نفقتها ونفقة صغارها لولا الزوج كأخ وعم ويحبسون اذا امتنعوا ولهؤلاء الرجوع على الاب •

١٢٦/ والقاعدة في وجوب النفقة ان الفرقة اذا وقعت من قبل الزوج بمباح أو محظور تستحق المرأة النفقة • وان وقعت من قبل المرأة بمباح وجبت النفقة وان وقعت منها بمحظور فلا نفقة لها •

١٢٧/ وتبدأ نفقة الزوجة والصغير بالقضاء بها او الرضى فتكون ملكاً للمرأة وترجع بها على الزوج ومثل هذه النفقة نفقة العدة ايضا والرضى ان يتصالحا على قدر معين ويوم القضاء بها اليوم الذى يحكم بها وهو تاريخ القرار فتستوفى من المحكوم عليه من يوم تعلق القضاء بها فى حكم سواء كان وجاهيا او غيابيا او قطعيا او غيره حتى الحكم الموقت بالنفقة يعتبر مبدأ لها وقد اضطربت المحاكم في هذا مع وضوحه •

١٢٨/ وفي الصلح عن النفقة تقدير لها لا معاوضة ان وقع الصلح قبل الحكم بالفرض واما بعده فهو معاوضة فيجوز فيه الزيادة والنقصان وسائر ما يجوز في عقود المعاوضة وبعد الصلح يجوز زيادة النفقة ونقصانها بعد تحققهما بتغيير الاسعار غلاءً ورخصا • ولو صالحته على ان تأكل معه تموينا بطل الفرض السابق واما الابراء فقبل الفرض لا يصح وبعد الفرض يجوز ابراء عن نفقة ماضية وعن نفقة شهر دخل او يوم دخل او سنة دخلت •

الطلاق والنفقة

١٢٩/ ولا تسقط النفقة بالطلاق الرجعي لكي لا يتخذ الناس ذلك حيلة والقول بسقوطها هو القول الضعيف فالمعتمد الذى يجب العمل به هو عدم السقوط لانه يقصد بالطلاق الاضرار بالنساء وقيل ان التي لا تسقط هي نفقة ما دون الشهر والنفقة المستدانة وفي الجوأهر انه لا ينبغي ان يفتى بسقوطها بالطلاق الرجعي لئلا يتخذه الناس وسيلة لقطع حق النساء والذى

صححه شارح الوهبانية عدم سقوط النفقة بالطلاق ولو بائناً وقال هو الاصح وان المفروضة لا تسقط بالطلاق على الاصح .

١٣٠/ وفي العجز عن النفقة والمهر استحسنوا ان ينصب القاضى نائباً شافعي المذهب يفرق بينهما عند شدة الضرورة لدفع الحرج ودفع الضرر عن المرأة .

نفقة زوجة الغائب

١٣١/ تفرض نفقة لزوجة الغائب مدة السفر او المفقود او المتوارى فى البلد ولطفله الفقير ولابنه الكبير الزمن ولبنته مطلقا ولأمه وأبيه وتفرض في مال الغائب الذى هو من جنس النفقة اذا كان ذلك المال عند من يعترف به ويعترف بزوجية الزوجة والبنوة أو اذا علم القاضى بهذه الثلاثة وتفرض النفقة للزوجة والحشم والاولاد الصغار والابوين لا غير . ويجب أخذ كفالة من الزوجة بما أخذته فيجوز ان النفقة عجلت لها او كانت ناشزة او مطلقة وقبل الكفالة على القاضى ان يحلفها اليمين وصورتها (والله ان زوجها الغائب لم يعطها النفقة ولا هي ناشزة الان ولا مطلقة مضت عدتها) ثم عند حضور الزوج له ان يطالبها او يطالب كفيلها برد ما اخذت ان ظهر انها استوفت النفقة منه ولو اقرت بذلك طولبت وحدها لان الاقرار حجة قاضرة . وان لم يكن للزوج مال يقضى بالنفقة ويأمرها بالاستدانة . ولا حاجة لاقامة البينة على عدم تركه مالا للنفقة .

المقررات التمييزية

نفقة رضائية

١٣٢/٨٤/٣٣٨/ وخلاصة الحجة المذكورة ادعى الوكيل عن حمدية في مجلس الشرع بمواجهة المدعى عليه بأنه زوج موكلته وقد تركها بلا نفقة ولا منفق ولم يتخذ لها مسكنا شرعيا ثم طلب تقدير نفقة لها عليه وبعد السؤال أقر المدعى عليه بجميع ما ذُكر ولذلك فرض لها عليه بالتراضى روبية في اليوم واذنت بالاستدانة ايضا والرجوع عند الظفر به ، ولدى النظر والتدقيق لهذه

الحجة وجد ان ختمها مطابق وان مآلها موافق اذ ان تقدير النفقة كان بتراضي الطرفين .

ما المراد بالغائب

١٣٣/٨٥/٣٣٨/ ومآلها غير موافق لان المدعى عليه لايخلو من ان يكون حاضرا أو غائبا فان كان حاضرا في البلد وقد نودى وامتنع عن الحضور كان يلزم التصريح بذلك على الاصول وهو بيان ارسال الدعوتية اليه وتبليغه بها وامتناعه وتخفيه وعدم امكان احضاره الى غير ذلك لانه لا تقدر النفقة شرعا على حاضر فى البلد عند غيبته عن مجلس الحكم بلا تحقق تعنته عن الحضور كما صرح به في التنقيح ، وان اعتبر غائبا كان اللازم ان تحلف المدعية على ان الغائب لم يعطها النفقة ولا كانت ناشزة ولا مطلقة مضت عدتها . واذ انه أغفل ذلك نقض حكم هذه الحجة .

تعيين المال

١٣٤/٤٧/٣٤١/ لا يلزم شاهد اليسار تعيين المال .

الزوج يتولى الانفاق مالم يماطل

١٣٥/٦٧/٦٧/٣٤١/ وان مآله من حيث النتيجة موافق وما ذكرته المميزة في لائحتها من ان الزوج لم يقم بنفقتها حق القيام فيمكنها تداركه بأن تطاوعه بعد ان يخصص لهما القاضى مسكنا بين جيران صالحين ليطلعوا على حالهما فان تحقق ذلك منه يقدر لها عليه نفقة تكفيها ولا يكلها الى انفاقه عليها بنفسه لما في رد المحتار ناقلا عن البحر عن الخلاصة والذخيرة ما نصه الزوج هو الذى يلي الانفاق على زوجته الا اذا ظهر عند القاضى مطله فحينئذ يفرض النفقة ويأمره ليعطيها لتنفق على نفسها فان لم يعط حبس ولا تسقط عنه النفقة انتهى .

دفع النفقة خارج دائرة الاجراء

١٣٦/١٨٦/١٨٦/٣٤١/ ولكن كان اللازم على الحاكم ان يلتفت لقول المميز : انه وفى النفقة المقدرة وله بينة على ذلك لما في البحر ما نصه : اذا

ادعى الزوج الانفاق بعد القضاء بالنفقة او الرضى وأنكرت المرأة فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون الا ان يقيم البينة .

وبقية اعتراضات المميز لا ورود لها لكون ما اصدره الحاكم ليس بحكم ثان بل هو ثبوت صدور حكم سابق ويكون ما حصل من الثورة التي سببت ذهاب سجلات المحكمة وغيرها معذرة مشروعة وبناء عليه أعيد هذا الاعلام .

مبدأ النفقة

/١٣٧/١٠٢/١٠٢/٩٢٥/

(المخالفة) يلزم تقدير النفقة من وقت الحكم لا من حين الطلب اذ لا تكون النفقة حقا الا بالتراضي او قضاء القاضي .

مبدأ النفقة ايضا

/١٣٨/١٠٣/١٠٣/٩٢٥/

(المخالفة) ينبغي ان يكون فرض القاضي النفقة من وقت الحكم لا من وقت الطلب كما هو مصرح به في رسالة علي حيدر افندي في النفقات في المادة ٣٠٧ .

الطلاق الذي يسقط النفقة

١٣٩/١٥٩/١٥٩/٩٢٥/ وفي مآله خروج ظاهر عما صرحت به النصوص الشرعية فقد صرحوا بأن ما قرر للصغير من النفقة يسقط بموته فليس لامه المطالبة به بعد موته ما لم تكن مستدانة بأمر القاضي فكيف ساغ الحكم بنفقة الصغير مع عدم الاستدانة وايضا فأن نفقة الزوجة بناء على القول المفتى به تسقط بالطلاق ما لم يتحقق كونه انما طلقها للتخلص من النفقة لا لسوء أخلاقها ولم يعلم ذلك فالحكم بلزوم اداء نفقتها الماضية قبل تحقيق ذلك لاوجه له وايضا فان في جريان المحاكمة تشويشا ينبغي التحرز عن مثله كما ان تحليف الزوجة وابيها وامها مع كون الزوج انما ادعى التسليم للاب ليس له وجه شرعي فبناء على ما ذكر نقض .

اليمين فى نفقة الغائب

١٤٠/٢١٥/٩٢٥/ ... نفقة على زوجها الغائب ... لان المدعية لم تحلف اليمين مع لزومها شرعا .

نفقة زوجة اب واحدة

١٤١/٣/٣/٩٢٦/

ليس موافقا اذ الحكم بتقدير النفقة للمدعى ولكل عياله ليس له وجه فقد ذكر المدعى ان له ثلاث زوجات وقد صرح الفقهاء بأن الابن لا يقدر عليه الا نفقة زوجة واحدة من زوجات أبيه اذا كان الاب محتاجا لخدمتها .

الكفالة بالنفقة مادام النكاح قائما

١٤٢/١٤٥/٩٢٦/ والمآل غير موافق لان رد دعوى التعهد للسبب المذكور فى متن الاعلام ليس له وجه فقد صرح الانقروى في فتاواه بما نصه : لو قال رجل لامرأة تزوجي فلاناً على اني ضامن نفقتك كل شهر كان على الابد . وكذا لو قال كفلت لك النفقة ابداً او ما عاشت كان كفيلا ما دامت في نكاحه وكذا لو قال لامرأة ابنه ما دمت حية ودمت حياً فنفقتك علي صح .

نفقة زوجة الصغير

١٤٣/٢٢٢/٩٢٧/ وخلاصته فرض اثنتى عشرة آنة فياليوم نفقة للمدعية على زوجها الصغير وامر ابي الزوج المدعى عليه باعطاء ذلك الى الزوجة المدعية بطريق القرض على ابنه الصغير وله الرجوع على ابنه متى أيسر فلذلك صدق .

القول لها فى البلوغ

١٤٤/٢٢٦/٩٢٧/ وما ذكره المميز في لائحته من ان المدعية صغيرة لا تتحمل النكاح فلذلك لا تستحق النفقة غير وارد لان القول قولها في بلوغها اذا كانت مراهقة وقد ذكرت انها بالغة وان عمرها اربع عشرة سنة وقامت البينة على ذلك ايضا .

الحكم بالنفقة تبطله المحكمة التي اصدرته

١٤٥/٦٠/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان المعاملة مخالفة للشرع والاصول لانه حيث كانت النفقة فرضت من جانب قاضي بغداد بناء على تحقق عدم انفاق الزوج على زوجته وولديه وصدرت بذلك حجة لم يكن لمحكمة الناصرية الحق بابطالها لان ابطال ذلك عائد للمحكمة التي اصدرتها أو لمحكمة هي اعلى منها. كما ان تخفيض نفقة عدة الزوجة والبنت الصغيرة خارج عن صلاحية محكمة الناصرية، فان المدعى مختار بمراجعة محكمة مسكن المدعى عليها في الخصوص المذكور الا انه حيث راجع المدعى الزوج هذه المحكمة وأقر بحضور القاضي بطلاق زوجته كان الاحرى بالقاضي ان ينظم حجة حاوية لما اقر به ويجرى تبليغها الى زوجته وبعد ذلك يراجع الزوج محكمة الشرع في بغداد ويطلب ابطال النفقة المفروضة ولما لم تجر المعاملة وفق ما ذكر فقد نقض الاعلام من حيث ابطال النفقة المفروضة من جانب محكمة بغداد على ان يكون ما أقر به الزوج من الطلاق نافذا وكذا المهر المؤجل الا ان يتحقق كونه اكثر واعيد الاعلام لمحكمته .

النفقة على الاب عند عجز الزوج

١٤٦/٩٨/٩٢٩/ ليس بموافق لانه يلزم حيث تحقق عجز الزوج عن اداء ما قدر عليه لزوجته وبنته من النفقة بموجب الاعلام المودع لدائرة الاجراء ان يؤمر الاب باقراض ما قدر للبنتين ويؤمر من تجب عليه نفقة الزوجة عند عدم الزوج باقراض ما قدر للزوجة ليرجعا على الزوج عند يساره .

مبدأ النفقة ايضا

١٤٧/١٣٦/٩٢٩/ غير موافق لان فرض النفقة من حين الطلب لم ير له وجه شرعي لان النفقة لا تصير دينا الا بالقضاء او الرضى فلما ذكر اعيد الاعلام لمحكمته لتطبيق الحكم على الوجه الشرعي بان يكون مبدأ النفقة من تاريخ الحكم الغيابي .

النفقة من يوم الطلب

١٤٨/١٤١/٩٢٩/ ان تقدير النفقة من يوم الطلب لا وجه له شرعا •

النفقة من تاريخ الحكم

١٤٩/٢٨٩/٩٣٣/ ان الفرض وان كان واجب الاعتبار من تاريخ الحكم لا من تاريخ الطلب الا انه لما كانت المدة المتخللة بين تاريخي الحكم والطلب يسيرة دون شهر لذلك كان الحكم من حيث النتيجة موافقا •

تدخل التمييز فى مبدأ النفقة

١٥٠/٦٣/٩٣٤/ غير انه كان الواجب تقديرها من تاريخ الحكم لا من تاريخ الطلب لهذا قرر بالاتفاق تصديق الحكم الواقع من تاريخ الحكم ونقضه لما يقابل المدة المتخللة ما بين تاريخي الطلب والحكم واعادة الاعلام للتنفيذ من تاريخ التقدير •

دار على حدة

١٥١/٣٣/٩٣٥/ نفقة الاولاد فى الحالة الراهنة واجبة على المدعى عليه اذا كانوا فقراء فلا مساغ لتأخير فرضها عليه • كما ان المنزل المعين للمدعية باعتباره ديوانية غير مفصول عن دائرة الحرم يعد كجزء من دار وليس بدار على حدة — والمختار اذا كان الطرفان من الاشراف ان لا تجبر الزوجة على السكنى مع احمائها في دار بل لها طلب دار على حدة فكان الواجب تهيئة دار اخرى لها او قطع علاقة المنزل عن الحرم بسد الابواب النافذة منه الى الحرم •

المسكن الشرعي — النفقة من يوم التراضى

١٥٢/٢٦١/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق اولا ان المدعى عليه قد بين سابقا بانه يهيء لها مسكنا شرعيا على حدة فكان الواجب تقديم النظر في هذه الجهة حتى اذا تبين كون المنزل الذى يهيؤه المدعى عليه صالحا تكلف السكنى معه وان أبت تعتبر ناشزة • ثانيا يجري تقدير النفقة عند عدم اتفاق الطرفين بمعرفة الخبراء الذين يعينون باتفاق الطرفين ان امكن

او من قبل المحكمة عند تعذر الاتفاق كما جاء في المادة (٣١) من اصول المرافعات الشرعية . ثالثا يجب تقدير النفقة من تاريخ الاتفاق عليها او حكم الحاكم لا من يوم تقديم الاستدعاء ولما لم تجر المحكمة على ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

اسقاط النفقة لا يشمل غير المحكوم عليه

١٥٣/٨٠/٩٣٦/ والمآل غير موافق من جهة ابطال جميع النفقة المقدرة في الاعلام للمدعى عليها ولاولادها ، ولما كان النشوز الثابت لا يستدعي سوى اسقاط نفقة المدعى عليها من دون سراية على الاولاد كان الواجب قصر الاسقاط على نفقتها فقط ، ولما كانت النفقة العائدة لها لم يبين مقدارها في الاعلام الملغى قرر بالاتفاق نقض الاعلام على ان تقدر المحكمة حصتها من النفقة وتحكم بسقوطها فقط من تاريخ ثبوت نشوزها .

الامتناع للمهر المعجل

١٥٤/١٩٥/٩٣٧/ تقدير النفقة مبني على ان امتناع المدعية من مطاوعة المدعى عليه بحق وذلك مستند على دعواها انه لم يصلها شيء من مهرها المعجل وبما انها اعترفت بأنه دخل بها تكون دعواها بجميع المعجل غير مسموعة فكان تقدير النفقة على المدعى عليه مع طلب السكنى معه دون ان يثبت بقاء المعجل او شيء منه في ذمته غير صحيح ، اما رضاه بالتقدير فكان معلقا على عدم ثبوت دفع المعجل .

نفقة او نشوز

١٥٥/٢٣٠/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المدعية لم تطلب النفقة حتى يحكم بنشوزها كما انه لم يذكر لها نفقة مقدرة على المدعى حتى يطلب قطع النفقة المقدرة نظرا لنشوزها لهذا كان الحكم بالنشوز من دون ان يكون موضوع الدعوى تقدير نفقة غير صحيح .

مدة تغيير النفقة

١٥٦/٢٤٢/٩٣٩/ ان التقدير السابق لنفقة الصغير كان من قبل المحكمة لا بتراضي الطرفين ولم ينقض حكمه كما لم تذكر المحكمة اسبابا حادثة بعد صدوره تستوجب الزيادة ، على ان المدة التي بين التقديرين يسيرة لا يتغير فيها التقدير عادة ، لهذا كان تزييد النفقة بالوضع الحاضر غير صحيح ، فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه الى المحكمة على ان يقيم المدعي البينة المعدلة على الجنة الموقتة التي ادعى انها تصيبه دون تأثير للحصر فى ذلك .

لايخل وجود الوالد فى البيت الشرعي

١٥٧/٣٣٢/٩٤٢/ والمآل غير موافق فان مجرد كون المدعى عليه في الدار المعين للمدعية بيت منها لا يخولها حق الامتناع من السكنى مع زوجها المدعى عليه في ذلك البيت ما لم يثبت كون والد المدعى عليه مؤذياً لها لهذا كان رد طلب المدعى عليه سكنى المدعية معه في البيت المذكور قبل ثبوت اذى والد المدعى عليه الساكن فى تلك الدار لها غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الاعلام .

الاقرار بالبنوة والزوجية فى النفقة

١٥٨/٢٨١/٩٤٣/ المآل غير موافق لوجوه ، اولا لم يعترف المعترض بالزوجية ولا ببنوة الصغيرة حيث انه لم يصرح هو بها ولم تقم بينة على ذلك ، ثانيا لم يذكر عن الصغيرة انه لا مال لها وانها فقيرة وقد يكون لها مال من ارث او غيره وحينئذ تجب نفقتها في مالها ، ثالثا قد ثبت في المحاكمة الغيابية احتياجها الى سبعة دنانير ونصف الدينار فتنزيلها الى اربعة دنانير بمجرد كتاب من دائرة المعترض غير كاف لجرح الحكم السابق فكان الواجب اتفاقهما على خبير وان لم يتفقا تنتخبه المحكمة لفرض ما يكفي بالمعروف .

كيف ينتخب الخبراء ؟

١٥٩/٣٥٩/٩٤٣/ والمآل غير موافق فقد كان الواجب بيان تأريخ وعدد الاعلام السابق ووضع صورته في الاضبارة والتصريح بادخال الفرض الاول في القدر المفروض بهذا الاعلام كما انه كان الواجب بمقتضى المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية تكليف الطرفين باتتخاب خبيرين لهم وقوف على حالة الطرفين واذا لم يمكن ذلك لعدم اتفاقهما او لتغيب المدعى عليه تتولى الاتتخاب المحكمة بنفسها ولا تكل الاتتخاب الى احد الطرفين وحده فتقدر الكفاية للمطلوب له النفقة بالمعروف حسب حالة الطرفين واذا اقتضت الحالة الزيادة للمدعية ولابنها المذكور يجب تقدير الزيادة لكل واحد منهما على حدة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم .

النفقة بعد الطلاق

١٦٠/١٣٠/٩٤٤/ حيث ان نفقة الزوجة تستمر بعد الطلاق الى انقضاء العدة فالحكم بسقوطها من تاريخ الطلاق غير صحيح .

الزيادة بعد التراضى

١٦١/١٧٤/٩٤٤/ وما ذكره المميز غير وارد حيث ان التقدير جرى بمعرفة الخبيرين وفق اصوله والزيادة السابقة كانت باتفاق الطرفين وقد ظهر للمدعية انها لا تكفي وفي مثل ذلك يسمع طلبها الزيادة .

النفقة تقدر بحسب حال الزوجين

١٦٢/١٦٤/٩٤٧/ المآل غير موافق وذلك ان الخبراء قدروا نفقة العدة بالنسبة لحال المدعى عليه ، فى حين ان نفقة الزوجة انما تقدر بالنسبة لحال الطرفين على القول الراجح والذى عليه العمل ، على ان على المحكمة ان تتأكد من كون الخبراء يعرفون الطرفين ليتمكنوا من تقدير صحيح لنفقة العدة بالنسبة لحال الطرفين .

الكشف على البيت الشرعي

١٦٣/٢٣٠/٩٤٧/ ولدى التدقيق والمداولة ظهر ان محضر الكشف لم يكن شرعيا واصوليا اذ كان يجب ان يجرى الكشف باشراف القاضي او المخول سلطة القضاء وتكليف الطرفين ابتداء باتنخاب خبراء باتفاقهما وعند عدمه فتنتخبهم المحكمة وهؤلاء يقدرون ما اذا كانت محتويات المسكن الشرعي ومرافقه ووصفه مناسبة لحـال الطرفين أم لا ويدرج كل ذلك فى محضر الكشف وبحضور الطرفين وعلى ضوء ذلك تنظم المحكمة المحضر ثم تعطى حكمها بعد ذلك نتيجة لما يتظاهر لها .

القرار الاخير فى اعتبار مبدأ النفقة

١٦٤/٩٤/٩٤٨/ وجد ان المحكمة عللت فرض النفقة بايذاء المميز لزوجته في حين انه لم يهيء لها مسكنا شرعيا خاليا من ذويه اذ ان اكبر ابناء المدعى عليه يعتبر صبيا مميزا وللمدعية ان لاتساكنه كما ان اعتبار الفرض من تاريخ المراجعة هو خلاف ما استقر عليه المذهب الحنفي الذى يجعل فرض النفقة من تاريخ الحكم وهو القضاء او الرضى وفي امكان القاضى ان يفرض من يوم المراجعة نفقة اعسار ثم يلحق هذا الفرض التغيير والتبديل الذى يكون بنتيجة انتخاب الخبراء او استماع البينة المعدلة وبذلك يحتفظ للمدعية بالمدة التي تمر قبل الحكم حيث ان المحكمة عند اصدارها الحكم لم تلاحظ الجهتين المتقدمتين مما اخل بصحة الحكم .

النفقة المؤقتة

١٦٥/٤٦٦/٩٥١/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة قررت اجراء المحاكمة بحق المدعى عليه غيابا رغم ان المدعى عليه لم يبلغ ولم ترد للمحكمة ورقة تبليغه وكان وكيل المدعية قد طلب عن مرافعة فرض نفقة موقتة لموكلته كى لا تمضى المدة على المدعية بدون فرض نفقة ولكي يحتفظ بتاريخ الفرض عند اصدار الحكم النهائي ومن حق وكيل المدعية هذا الطلب كما ان للمحكمة ان تفرضها من نفسها بعد وقوع طلب مقدرة مبلغ الفرض على ان يكون تابعا

للزيادة والنقصان بعد ثبوت النفقة في نتيجة المحاكمة وبدلا من تقدير المحكمة النفقة الموقتة قررت رؤية الدعوى غيابا دون تبليغ وذلك خطأ اصولي مخل بصحة الحكم لذا قرر بالاتفاق نقض الحكم الاصلي وفى ضمنه الاعتراض واعادة القضية للمحكمة لاجراء المحاكمة مجددا بعد اكمال التبليغ ورؤية الدعوى وربطها بقرار وفق الاصول .

تقدير النفقة بالبينة

١٦٦/٢٥/٩٥٢/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الحكم موافق للشرع والقانون فقرر بالاتفاق تصديقه وما ذكره المميز بلائحته غير وارد وذلك لان تقدير النفقة بالبينة اقوى من تقديرها بواسطة الخبراء على ان المادة (٣١) من الاصول الشرعية لم تبطل مفعول البينات .

اقل من نفقة اعسار

١٦٧/٤٢٢/٩٥٦/ وجد ان النفقة لم تقدر بحسب حالة المميز عليه فهي أقل من نفقة الاعسار بكثير وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم . واعادته لتقدير نفقة مناسبة لحال الزوج .

حقوق الزوجية وواجباتها

١٦٨/ منهاج دعوى مطاوعة :

١ ــ النظر في اوراق الدعوى والاختصاص والصلاحية واسماء الخصوم

٢ ــ ارسالها للرسم واعادتها لتعيين يوم مرافعة والتبليغ واصدار ورقته.

٣ ــ توضع الدعوى بتسلسلها وتفتح المحكمة ويدعى الخصوم وينظر في شأن الغائب وتعرف المرأة ويتلى الادعاء ويبسط بسطا وافيا بحيث لا يبقى مجال للمماطلة بأن يقول هذه المرأة زوجتي وطلبت مطاوعتها ومجيئها الى داري فامتنعت بلا سبب شرعي زاعمة أن والدها منعها عن مطاوعتي ،فأطلب أمرها بالطاعة .

٤ ــ جواب المرأة المتضمن دفعها كأن تدعي بعدم ايفائها المعجل او غير ذلك مما تجده المحكمة صحيحا فتخوض فيه وتقضى به .

٥ ــ واذا طلبت المحكمة الاثبات فتسمع البينة وتنظر في الدفع فتحسمه وان كان شهود فالتزكية .

٦ ــ ثم تستعرض المحكمة الدعوى والمحضر فان ظهر لها نقص او خلل في المرافعة استدركته .

٧ ــ تسأل كل واحد من الخصوم عن آخر كلامه وقبل ان تختم المحاكمة تنظر هل بقى امر لم ينكشف لها او يمين توجه او امل في الصلح بين الخصوم او لعله وقع خطأ او سهو فتزيله ثم تفهم نهاية المحاكمة .

٨ ــ تكتب الفقرة الحكمية وتفهمها الخصوم ويوقعون عليها .

٩ ــ يكتب الاعلام ويبلغ .

١٠ ــ على القاضى مراقبة المعاملة بدقة حتى يعطى الاعلام اصحابه بالسرعة . ويوثق أخذه بتوقيع على ظهر الدعوى .

اقتباس من الفقه العملى

١٦٩/ ما للمرأة على الرجل : (١) معاملتها بالمعروف قولا وفعلا . (٢) ايفاء حاجاتها . (٣) ايفاء نفقتها . (٤) العدل بين الزوجات . (٥) القسم بينهن . (٦) اداء معجلها . (٧) منعه عن اسكان اهله معها . (٨) لها زيارة اهلها كل اسبوع .

وما يجب للرجل على المرأة : (١) له ان يؤدبها خفيفاً . (٢) ليس له ولاية على مالها . (٣) منعها من الخروج من بيته . (٤) اخراجها من بيت ابويها . (٥) منع اهلها من السكنى معها . (٦) له نقلها الى محل اقامته او محل كسبه . (٧) له ان يسافر بها بدون قصد الضرر . (٨) له عليها الطاعة . (٩) له عليها ان تصون نفسها . (١٠) له عليها ان تحافظ على ماله . (١١) له ان يضربها في ترك الزينة او ترك الاجابة الى الفراش او ترك الصلاة او الخروج بغير اذنه . (١٢) له منعها من العمل بيدها . (١٣) له منعها عن السفر وحدها الا مع محرم وان سافرت بلا اذنه تسقط نفقتها .

١٧٠/ له ان يسافر بزوجته من محل اقامته ومن وطنه الاصلي ومن

المكان الذى ينقل منه بحسب وظيفته الى المكان الذى ينتقل اليه وذلك اذا لم يقصد مضارتها وهذا هو الحكم الشرعي الذى افتى به المتأخرون من الفقهاء فانهم افتوا بجعل الامر الى رأي القاضى ان رأى ضرورة ومصلحة قضى على الزوجة بلزوم سفرها مع زوجها وان رأى الزوج يقصد ايذائها والاضرار بها لا يحكم بنشوزها ويحكم لها بالنفقة .

١٧١/ النشوز يكون من الزوج ويكون من المرأة وهو ان يكره أحدهما صاحبه ويعرض عنه ويعبس فى وجهه ويترك الفراش ويسىء العشرة او يشتغل بغيره او يظهر الخشونة في القول والعمل او الجفاء والسكوت او يترك مجالسته ويستنكف عن طاعته ويتكبر ويغلظ القول ولا يسارع الى امره ورفع الصوت والصخب والسكوت عند الدعاء .

١٧٢/ فان كان النشوز من المرأة جرت احكامه عليها من وعظ وهجر وضرب خفيف بمنديل او يد لا بصوط وعصا فان اشتد الشقاق فالخير فى التحكيم بينهما وان كان النشوز من الرجل ولم تقدر المرأة على منعه ترفع أمرها الى القاضى فيعزره .

١٧٣/ ويكون التعزير بحسب حال الزوج ومنزلته بالكلام الغليظ او الضرب او الحبس او غيرها مما يراه القاضى رادعاً له .

المقررات التمييزية

ادعاء النشوز بعد الطلاق لحرمان الزوجة من نفقة العدة

١٧٤/٣٣/٣٣٧/ وجد ان ختمه مطابق وان مآله غير موافق حيث لم يثبت مهر المثل بوجه شرعي فقد اغفل تعديل الشهود ولم يعين تاريخ الطلاق ولهذا لم يعلم هل مضت العدة كلها او بعضها لان نفقة العدة تستحق من حين الدعوى وتنتهي عند تمام العدة فتسقط حينئذ وعليه فكيف أقرت النفقة التي كانت مقدرة اولا للمدعية اذ كانت زوجته كما كانت مع انها مطلقة وايضا لا وجه لدعوى النشوز وطلب البينة عليها بعد الطلاق ... الخ

لا نشوز مع بقاء قسم من المعجل

١٧٥/١٠/٣٣٨ ومآله موافق اذ لا تعد الزوجة ناشزة اذا امتنعت من اطاعة زوجها ما دام في ذمته من مهرها المعجل شيء ففي الدر المختار ولها النفقة بعد المنع ولها السفر والخروج من بيت زوجها للحاجة ولها زيارة أهلها بلا اذنه ما لم تقبضه أي المعجل .

وطن الزوجة

١٧٦/٤٨/٤٨/٣٤١/ وان مآله غير موافق لانه لم يعلم من الضبط ولا من الاعلام وطن الزوجة المميزة والمحل الذى وقع عقد النكاح فيه عليها مع لزوم ذلك لانها اذا كان وطنها بغداد وعقد عليها فيها لا تكون ناشزة وعلى تقدير كونها ليس من اهالي بغداد كان ينبغي ان يقال فى الفقرة الحكمية : وحكم بنشوزها وسقوط حق نفقتها حتى تفيء الى طاعة زوجها اذ لا يجوز فى الحكم ان يكون مرددا او متناقضا وايضا يلزم مطابقة الفقرة الحكمية في الضبط والاعلام بدون زيادة ولا نقصان وبناء على ما ذكر نقض حكم هذا الاعلام .

طلب الزوجة الى محل الوظيفة

١٧٧/٩٣/٩٣/٣٤٢/ طلب الزوجة الى محل الوظيفة

ما ذكره المميز في لائحته من طلب مجيئها الى السماوة مقر وظيفته ليسونها بنفسه فذاك امر يمكنه التشبث به ومراجعة المحكمة المختصة بذلك وتطبيق طلبه حينئذ وفق الشرع .

النشوز ونفقة الصغير

١٧٨/١١٨/١١٨/٣٤٢/ ليس بموافق اذ ابطال الحكم الغيابي غير جار على اصوله اذ هو متضمن فرض النفقة للزوجة ولبنتها الصغيرة على المميز فعلى تقدير نشوز الزوجة كان اللازم اسقاط نفقتها فقط لا ابطال الحكم لان ابطاله يستلزم اسقاط نفقة الصغيرين ايضا مع انها لا تسقط بحال كما انه يلزم الالتفات لقول المعترض ان زوجته سافرت من وطنها بغداد محل العقد

عليها الى البصرة مع أبيها من غير اذن الزوج وانه يطلب رجوعها وايفاء مايترتب عليه شرعا عند ثبوته • وايضا فان الشهادة على كون ابيها لم يوافق على مطاوعتها لزوجها غير كافية ما لم يعلم ان اباء الاب كان برضى منها وينبغي ملاحظة السبك • وان اقتضى ذكر الشهود كلهم او بعضهم فليذكروا بأسمائهم لا بعبارة مجملة •

يسم زوجته

١٧٩/١٤٢/١٤٢/٣٤٤/ والمآل لم يكن موافقا نظرا لهذه الحادثة اذ ان الزوجة قد ادعت ان زوجها يؤذيها ويقصد اضرارها حتى ان زوجها سمها وحبس بسبب ذلك فالاكتفاء من الزوج بالبيت الشرعي المذكور مع عدم ملاحظة الامنية فيه لم يكن على بابه بل كان اللازم اسكانها بين قوم صالحين يشرفون عليهما بحيث تكون الزوجة امينة لا تخشى اذية الزوج قال صاحب الفتاوى الخيرية ويشترط في المسكن الشرعي ان يكون مأمونا عليها فيه فمن اجل ما ذكر نقض حكم هذا الاعلام واعيد الى محكمته للنظر في الدعوى مجددا وحسمها وفق الشرع مع الالتفات الى ما ذكرته المميزة في لائحتها من ان لها نفقة متجمدة على الزوج •

وطن المراة

١٨٠/٢٢٨/٢٢٨/٩٢٥/ من البين ان العبرة فى ذلك للعقد لا للدخول فقد صرحوا بأنه ليس له ان يخرجها من وطنها الذى عقد عليها فيه اذا كان بين المحلين مدة سفر الا برضاها فلا تكون ناشزة بامتناعها أو رجوعها •

السفر بالزوجة

١٨١/٢٤٧/٢٤٧/٩٢٥/ وقد افاد القاضى في نص الاعلام انه احس من الزوج انه يقصد اضرارها اذ للقاضى اذا احس بذلك ان لا يمكن الزوج من السفر بزوجته ولو الى محل قريب بل قالوا انه حينئذ ليس له نقلها من محلة الى أخرى •

تحقيق الزوجية

١٨٢/٩٢/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان الامر بالمطاوعة والحكم بالنشوز على عدمها قبل تحقق كون المدعى عليها زوجة للمدعي بوجه شرعي لم يكن على بابه فلما ذكر نقض الاعلام .

النشوز والحضانة

١٨٣/٩٨/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان دفع النفقة المفروضة للصغار لم يكن على بابه اذ النشوز لا يكون مسقطا للحضانة فالفقرة الاخيرة من البند الثالث من اللائحة التمييزية بناء على ما ذكره وارد فعليه نقض الاعلام .

محل عقد الزواج والوطن

١٨٤/٢٣٠/٩٢٩/ ما ذكره المميز من ان المميز عليها ليس لها عليه نفقة لنشوزها وارد لما ذكرته المميز عليها في لائحتها الجوابية من ان المميز عليه كان قد عقد عليها في الديوانية وعليه فان بغداد وان كانت وطنها الاصلي الا انه لما لم يجر عقد نكاحها فيها لا يسوغ لها الاقامة فيها شرعا بغير اذن زوجها فهي اذن ناشزة باقامتها في بغداد غير مستحقة للنفقة .

نقل الزوجة ـ مسافة القصر (١)

مدة مسافة القصر ١٨ ساعة بالسير المعتدل

١٨٥/٢٠٨/٩٢٩/ ولدى التدقيق وجد الختم مطابقا والمآل غير موافق اذ يجوز للزوج ان ينقل زوجته من محل العقد الى محل آخر اذا كان ما بينهما دون مسافة القصر ومسافة القصر قدرها الفقهاء بثماني عشرة ساعة بالسير المعتدل كما هو منطوق مادة ١٦٦٤ من المجلة وما بين محل العقد ووظيفة الزوج عشر ساعات على ما اعترف به الزوجان وكان تقدير النفقة والحالة هذه على الزوج مخالفا للاحكام الشرعية فلما ذكر نقض الاعلام واعيد الى محكمته لاجراء الايجاب طبق الشرع الشريف وبذلك صدر القرار باتفاق الاراء .

معنى قولهم لا تقر على النشوز

١٨٦/٣٢٥/٩٣٢/ تبين كون ما ذكر من لزوم اجبارها على مساكنتها

---

(١) انظر القرار التمييزي عدد ٤٣٢/١٩٥٣ وما افتى به المتاخرون فى هذا .

لزوجها وارغامها على ذهابها معه الى قرية الخضر مخالفا لما عليه العمل اليوم وان معنى قول الفقهاء انها لا تقر على النشوز هو الحكم عليها بمطاوعة زوجها لاغير فان أبت تسقط نفقتها وليس المراد سوقها رغما عليها بواسطة الاجراء فلذلك أعيد الاعلام لمحكمته لاجراء العمل وفق ما ذكر .

البيت الشرعي ـ تقدير نفقة الصغار

١٨٧/٢٣٣/٩٣٣/ تبين ان المعاملة جارية على خلاف الاصـــول لان المحكمة لم تتحقق وضع الدار التي هيئها المدعى عليه كشفاً وهل انها مفرزة عما تسكنه امه واخته مشتملة على مرافق وبيوت لها باب وغلق لا علاقة لها بالقسم الثاني اذ لا حق للمدعية بطلب مسكن غير ذلك كما ان المحكمة بعد سماعها البينة على الايذاء وتزكيتها لم تحكم بموجب الشهادة وهذا اغفال منها ولم تحكم ايضا برد دفع الاب كون عمر الصغير تجاوز عمر الحضانة بعد تحقق انه لم يتجاوز ذلك وهذا نقص في المعاملة وايضا لم تلاحظ الكفاية الشرعية في نفقة الصغار لان النفقة بالنسبة لهم انما تكون بالقدر الذى يكفيهم لا بالنسبة لثروة الاب فلما ذكر كله قرر بالاتفاق نقض الاعلام .

النشوز

١٨٨/٣١٨/٩٣٣/ والمآل غير موافق لان الحكم بالنشوز وتسليم البنات عار عن وسائل الحكم فقد كان الواجب التحقيق عن محل العقد وقيام الزوجية وتقدير عمر الاطفال ولو بالنيابة اذا اقتضت الحالة .

دار على حدة

١٨٩/٤٨٩/٩٥٦/ وجد الحكم غير صحيح لان الحكم الشرعي في هذا الموضوع هو وجوب السكنى للمرأة على زوجها في دار على حدتها ان كانا موسرين والا فعليه اسكانها في بيت من دار على حدة به المرافق الشرعية وله جيران صالحون وفي هذه الحالة اذا اسكنها مع أحد اقاربه وثبت انهم يؤذونها قولا او فعلا فلها طلب مسكن غيره خال عن اقاربه وحيث ان المحكمة لاحظت من تلقاء نفسها ان الخصمين من الطبقة العاملة الفقيرة بدون ان تقوم لها بينة على هذا كما ان الزوجة ادعت ايذاء الاقارب لها وادعت يسار الزوج فى

الدعوى الموحدة ولم تتعرض المحكمة لهذا مما اخل بصحة الحكم .

لم تدع بنفقة فيحكم بالنشوز !

١٩٠/٢٠٥/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المدعى قد طلب الحكم بالزام المدعى عليها بالطاعة وعند الامتناع الحكم بنشوزها ولما كان الحكم بالنشوز انما هو الحكم بعدم استحقاقها النفقة ولم يوجد في الاوراق ما يشعر بسبق تقدير نفقة لها على المدعى لا رضاء ولا قضاء كما ان المدعى عليها لم تطلب نفقة مع ان طلب النفقة حقها فالحكم بعدم استحقاقها النفقة من دون سبق وجودها ولا وقوع طلب منها لها غير صحيح فكان الواجب الحكم بوجوب الطاعة اذا استمر على طلبها واذا تركها تترك الدعوى على حالها اما الحكم بالنشوز فانه يكون عند طلب الزوجة تقدير النفقة فطلب الزوج طاعتها فتمتنع من الطاعة من دون سبب او يطلب الزوج سقوط النفقة المقدرة سابقا بدعوى نشوزها وعدم طاعتها لذلك كان الحكم الواقع غير صحيح فقرر بالاتفاق نقضه .

الحكم بالطاعة أو النشوز

١٩١/٢٦٩/٩٣٦/ المآل غير موافق — اولا — يجب ان يكون الحكم جزما لا ترديد فيه فالحكم بالطاعة وعند عدمها بالنشوز على سبق الترديد غير صحيح فكان الواجب في مثل هذه الحادثة الاقتصار على الحكم بالطاعة .

ثانيا — ان التعرض للنشوز وقطع النفقة من دون سبق دعوى من الزوجة بالنفقة غير جائز لعدم صحة الحكم من دون سبق دعوى .

دعوى المسكن والنفقة — غير دعوى الطاعة

١٩٢/٤٩/٩٤٣/ والمآل غير موافق حيث ان الدعوى المذكورة قد اقامتها المدعية طالبة السكنى والنفقة وقد ذكر المدعى عليه انه هيأ لها مسكنا ونفقة كافية فاذا رأت المحكمة ذلك كافيا وابت المدعية عن اللحاق بالمدعى عليه وجب ان تعتبرها ناشزة وتقرر رد دعواها اما الحكم بالطاعة فانما يصح بعد اقامة المدعى عليه الدعوى على المدعية في طلب طاعتها ولم يقع ذلك لهذا كان الحكم

بالطاعة من دون وقوع طلب بها وعدم التعرض لاصل الدعوى بصورة قطعية غير صحيح .

تجدد الطاعة والنشوز

١٩٣/٢١٨/٩٤٥/ وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان كلا من الطاعة والنشوز فى حالة تجدد وعليه كان الواجب على المحكمة حين طلبت المدعية تهيئة بيت شرعي لها ان تأمر المدعى عليه بذلك ثم يصدر الحكم حسب ما يتظاهر من امتناعها عن الطاعة فرد دعواها او امتناعه عن تهيئة مسكن لها والقيام بالانفاق عليها فتفرض عليه النفقة لهذا كان رد دعواها استنادا على ظهور نشوز منها في الماضى غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته .

السفر بالزوجة

١٩٤/٤٣٢/٩٥٣/ وجد ان الحكم غير صحيح ولا موافق للشرع حيث ان المحكمة لم تأخذ بقرار مجلس التمييز المرقم ١٧٧ والمؤرخ ٥٣/٤/١٤ اصرت على قرارها السابق المنقوض لذلك قرر المجلس بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لاجراء المرافعة مجددا حسب ما جاء في قرار هذا المجلس المنوه به اعلاه وحيث ان القاضى قد اصر على قراره السابق بدون وجه شرعي ولا اسباب قانونية لذلك فقد قرر المجلس نقل هذه الدعوى الى القاضى الاول للسير فيها وفق قرار هذا المجلس المؤيد بنصوص فقهية منصوص عليها في ص ٣٩١ من الجزء الثاني من حاشية ابن عابدين و ص ٢٣١ جزء اول من شرح الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية .

مبدأ النفقة

١٩٥/٤٩١/٩٥٦/ وجد ان الحكم غير صحيح حيث ان المحكمة لم تعين مبدأ وجوب النفقة للولد ابراهيم الذى يجب ان يكون من تاريخ القضاء ولم تتخذ المحكمة قرارا بشأن نفقة الام والبنت والولد .

الطلاق والخلع

١٩٦/ منهاج شهادة حسبة بطلاق بدون دعوى

١ ــ يعقد القاضى مجلس قضاء بالتاريخ المعين ويذكر سبب عقده وهو اخبار فلان ان فلانة طلقها زوجها طلاقا باتا ويوقع .

٢ ــ يحضر أحدالشهود والزوجان وبعد تعريف الزوج والزوجة بالشهادة تدون شهادة الشاهد مفصلا ويكتب فى شهادته كلمة اشهد ويذكر صيغة الطلاق ويؤمر بالتوقيع على شهادته .

٣ ــ يدعى الشاهد الثاني والثالث كذلك وبقية الشهود ويوقعون على الشهادة .

٤ ــ يسأل الزوج عن الشهادة فان أقر فلا حاجة لتزكية الشهود وان أنكر يزكى الشهود سراً وعلنا .

٥ ــ بعد التزكية يسأل القاضى الزوجين عن آخر كلامهما . وان اوردا دفعا ينظر فيه ويحسم .

٦ ــ تنظر المحكمة فى المحضر من اوله الى آخره خشية ان يكون فيه نقص او فاتها أمر تستدركه .

٧ ــ تكتب الفقرة الحكمية . ويقال فيها حضر الشهود واحضروا الزوجين معهم وثبت ما شهدوا به من الطلاق في شهادة الحسبة ولم يأت الزوجان بدفع شرعي وبعد تزكية الشهود حكمت بكون فلانة بنت فلان محرمة على فلان بن فلان بثلاث تطليقات وصارت محرمة على زوجها بالبينونة الكبرى وأمرتهما بالمفارقة الى ان تنقضى عدتها فلها ان تتزوج بعدها .

٨ ــ يبلغ الزوجان ويوقعون في المحضر .

٩ ــ ينظم الاعلام .

١٠ ــ في نهاية مدة التمييز ترسل الدعوى الى مجلس التمييز اذا لم يميزها أحد .

١٩٧/ منهاج دعوى طلاق بات ومهر مؤجل

١ ــ النظر في الدعوى واوراقها والوكالة والصلاحية والاختصاص والخصومة .

٢ ــ المدعية ــ تعريفها ومحل اقامتها .

٣ ــ المدعى عليه وعنوانه ومحل اقامته .

٤ ــ تلاوة عريضة الدعوى والتحقيق عن صيغة الطلاق المدعى به المثبتة في صحيفة الدعوى وتسمية الشهود .

٥ ــ القيد والرسم وتعيين يوم مرافعة وتبليغ الخصوم .

٦ ــ في اليوم المعين يجلس القاضي للحكم ويدعى الخصوم وينظر التبليغ والوكالة والرسم والطابع ومقدمات الدعوى .

٧ ــ تسأل المدعية عن دعواها فتجيب ــ قائلة ــ ان المدعى عليه هذا الحاضر هو زوجي منذ سنين وانه طلقني ثلاثاً طلاقا بائنا قائلا أنت مطلقة مني بائنا أنت مطلقة مني بائنا انت مطلقة مني بائنا وكان في حالته الطبيعية وسمعه الشهود فلان وفلان اطلب الحكم بالطلاق والزامه بالمهر المؤجل مائة دينار ومصرف المحاكمة .

٨ ــ يذكر المدعى عليه اقراره او انكاره او عدم مضى العدة المعينة .

٩ ــ عند الانكار يقرر سماع البينة بدقة ويدون كل شهادة بصيغة الطلاق على حدة ــ وتختم الشهادة بختم الشاهد . ويقول المدعى عليه كلمته فيها وتنتهي الشهادات .

١٠ ــ يزكي الشهود سراً ثم علنا على فرض ثبوت الطلاق وان أقر الزوج فلا حاجة للتزكية وكذا لو صدق الشهود .

١١ ــ تدقق الدعوى من اولها لتدارك نقص او خطأ .

١٢ ــ يسأل الخصوم عن بقية كلامهما وينظر فيه وتختم المحاكمة .

١٣ ــ يكتب الحكم في المحضر ويوقع عليه ويبلغ ويوقع الخصوم أيضا .

١٤ ــ يكتب الاعلام ويعطى الخصوم ويوقعون على تسلمه .

١٥ ــ في نهاية مدة التمييز ترسل الدعوى الى مجلس التمييز اذا لم يميزها احد .

١٩٨/ منهاج لدعوى طلاق بعد وفاة الزوج

١ ــ النظر فى صحيفة الدعوى والاوراق والخصومة والاختصاص وهل هي كاملة .

٢ ــ ارسال الاوراق للرسم واعادتها لتعيين يوم مرافعة وتبليغ الخصوم .

٣ ــ اسم المدعى الوارث اضافة الى تركة المتوفى فلان .

٤ ــ اسم المدعى عليها الزوجة اضافة الى تركته .

٥ ــ يذكر المدعي انه وارث بالبنوة وانه يثبت الوفاة وحصر الوراثة بالبينة المعدلة ويطلب اخراج المدعى عليها من الارث بسبب الزوجية لانها مطلقة قبل الوفاة بمدة طويلة فلا حق لها بالارث ولا يحق لها ان تطلب المهر المؤجل البالغ مائة دينار الذى اقامت به دعوى أخرى ، اطلب توحيدها بهذه الدعوى ولنا بينة على الطلاق فاطلب رد الدعويين بالارث وبالمهر .

٦ ــ تجيب المدعى عليها بانكار الطلاق وبقاء الزوجية واستحقاقها فى الارث والمهر .

٧ ــ يكلف المدعي بتوضيح الدعوى فيقال له كيف كان الطلاق ونوعه ومتى كان ويذكر صيغة الطلاق .

٨ ــ تجلب دعوى المهر وتدقق وتوحد وتدمج بهذه الدعوى .

٩ ــ ويكلف بالبينة ويذكر اسماء الشهود ويحصرها في هذه الدعوى . ويشهد الشهود بصيغة الطلاق او لايشهدون .

١٠ ــ وان يثبت الطلاق بالبينة فتجرى التزكية سراً ثم علنا ويبحث

عن المستندات .

١١ — وان لم يثبت الطلاق فللمرأة ان تستمر بدعواها الموحدة التي تطلب فيها الارث والمهر وتسمع بينتها وتجري المحاكمة كما تجرى في دعوى مستقلة ويكون المدعي مدعى عليه فتبرز مستنداتها وحجة النكاح وتحلف يمين الاستظهار وتتم المعاملة وتصحح الدعوى وتطبق كل معاملة شرعية وقانونية بدون اخلال بشيء .

١٢ — تدقق الاوراق وكلام الخصوم مرة أخرى .

١٣ — يسأل الخصوم عن بقية كلامهما فيجيبان بانتهائه .

١٤ — تدقق الاوراق ومحضر الدعوى وما فيه من خطأ يستدرك أو يمين أو غيرها .

١٥ — ويفهم ختام المحاكمة ويكتب الحكم في المحضر ويطلب توثيقه بالتوقيعات .

١٦ — يحرر اعلام ويبلغ للخصوم وبعد تبليغه يسلم لمن له علاقة به .

١٧ — اذا لم يميز الحكم احد ميزته المحكمة بعد انقضاء مدة التمييز .

١٩٩/ منهاج دعوى خلع وحضانة

١ — النظر في مقدمات الدعوى وصحتها والاختصاص والصلاحية والخصومة وغيرها .

٢ — الارسال للرسم والقيد ثم اعادتها لتعيين يوم مرافعة وتبليغ الحاضر .

٣ — في يوم المرافعة ينادى الخصوم ويحضرون . اولا يحضر أحدهم فيقرر بشأنه .

٤ — تتقدم المدعية وتعرف وتذكر دعواها ومطالبها كلها كاملة ومنها طلب الحكم بالخلع الواقع على مهرها المؤجل وفرض أجرة حضانة البنت خمسة دنانير في الشهر وان عمرها ثلاث سنين الخ .

٥ — ويجيب المدعى عليه بالاقرار والرضى بالنفقة المطلوبة .

٦ ــ او يجيب بالاقرار بالخلع ويدفع بعدم اهلية المدعية للحضانة فيكلف باثبات الدفع بالبينة او ان الاجرة زائدة .

٧ ــ ويجلب الشهود وتستمع شهادتهم عاجلا وعلى الانفراد وتدون ويوقعون عليها .

٨ ــ ويزكى الشهود سرا ثم علنا .

٩ ــ ويطلب من الخصوم انتخاب اهل الخبرة لتقدير النفقة فان لم يتفقوا تتولى المحكمة انتخابهم وتعين يوما للدعوى وسماع اهل الخبرة .

١٠ ــ وبعد تسطير بيان الخبراء يوقعون عليه ويسأل الخصوم عنه فيرضيان وتختم المحاكمة اولا يرضيان فيجوز انتخاب غيرهم .

١١ ــ تدقق الدعوى من اولها تداركا لخلل او فساد في المحضر .

١٢ ــ يسأل الطرفان عن آخر قولهما ويحسم ما يقولان .

١٣ ــ تختم المحاكمة ويكتب الحكم ويعلن ويوقع عليه الخصوم .

١٤ ــ يكتب الاعلام ويعطى من له علاقة به .

١٥ ــ اذا لم يميز الاعلام ترسله المحكمة للتمييز بعد انقضاء المدة .

اقتباس من الفقه العملي

٢٠٠/ اقسام الطلاق

١ ــ الرجعي وهو لا يزيل الحل ولا الملك وللزوج مراجعتها بدون عقد ومهر ويكون بطلقة واحدة .

٢ ــ البائن بالصغرى وهو يزيل الملك لا الحل فيراجعها بمهر وعقد جديدين وهو طلقتان لفظا او نية في الكناية .

٣ ــ البائن بالكبرى وهو يزيل الملك والحل معا فلا تحل لمطلقها حتى تتزوج وتطلق او يموت زوجها الثاني وتمضى عدتها وهو ثلاث طلقات مجتمعات او متفرقات .

٢٠١/ ويقع الطلاق مع الاكراه بأنواعه وكذلك الرجعة مع الاكراه

ويصح تعليق الطلاق ايضا مع الاكراه ويصح الخلع على مال مع الاكراه والوكالة بطلاق أيضا تصح مع الاكراه .

وطلاق المدهوش وهو الذى تحير او ذهب عقله من ذهول او وله أو خوف أو حياء فهو كالمجنون .

وطلاق السكران من المحرم يقع فان السكران كالصاحي الا في تزويج الصغير والصغيرة ، والسكران هو من لايعرف الارض من السماء والرجل من المرأة والعمل على انه هو الذى اختلط كلامه وكثر هذيانه .

٢٠٢/ والاقرار بالطلاق كذباً بأن قال نويت واحدة وكررتها للتأكيد لايصدق قضاءً .

٢٠٣/ ولابد من لفظ الطـلاق والعتاق ومشتقاتها فلا يقعان بالنية وحديث النفس . فان مبنى حكم الطلاق والعتاق على الالفاظ لا على الاغراض وكذلك الايمان .

٢٠٤/ محل الطلاق

١ ــ المرأة التي يكون زواجها قائماً .

٢ ــ المرأة المعتدة قبل انقضاء العدة لرجعي أو بائن بصغرى لا بكبرى

٣ ــ فى الفرقة بالايلاء أثناء عدتها .

٤ ــ الفرقة بالعنة بعد تأجيل القاضى سنة والتفريق بينهما يكون طلاقا وتلزم العدة .

٥ ــ فى الفرقة المؤقتة بالفسخ بسبب الاسلام فما دامت في العدة فهي محل للطلاق عند امتناعها عن الاسلام .

٦ ــ عند امتناع الزوج عن الاسلام في الحالة السابقة تكون الفرقة طلاقا

٢٠٥/ ولا يقع طلاق (١) الصبي و (٢) المجنون و (٣) النائم و (٤) المبرسم و (٥) المغمى عليه و (٦) المدهوش و (٧) المعتوه ساعة العقد.

ويقع طلاق (١) المكره و (٢) الهازل و (٣) السفيه و (٤) الجاد

و (٥) الاخرس و (٦) الساهي و (٧) السكران بما يحرم شربه .

٢٠٦/ لاتقع البرأة عن نفقة العدة وعن نفقة الولد وأجرة الرضاع في الطلاق بمال والخلع والمبارأة الا بالشرط الصريح .

٢٠٧/ والطلاق في مرض الموت وهو طلاق الفار له ستة شروط :

١ ــ ان يكون طلاق طوع لا اكراه .

٢ ــ ان لاترضى الزوجة به .

٣ ــ ان يموت المطلق في المرض .

٤ ــ ان تموت وهي في العدة .

٥ ــ ان تكون وارثة وقت الطلاق لا كتابية .

٦ ــ ان تستمر اهليتها للارث بلا فاصل كأن ترتد أثناء العدة .

٢٠٨/ وبالخلع يقع طلاق بائن وكذا بالابراء مما عليه . وبالابراء من كل حق للنساء على الرجال . ولو خالعته بكل حق لها عليه لاتسقط نفقة العدة والسكنى . ولو خالعته على كل حق للنساء قبل الخلع وبعده تسقط النفقة مع ما يسقط من مهر وغيره وان لم يذكر ولو ادعى الخلع على مال وانكرت يقع الطلاق وتبقى دعوى المال ولو ادعت هي لا يصح . لكن اذا نص على اسقاط نفقة العدة تسقط والمبارأة تشمل المهر ويرد المقبوض منه ، والنفقة المفروضة والنفقة الماضية والكسوة والمتعة وبالخلع على ترك الولد عند الزوج يصح الخلع ويبطل الشرط . ولو شرطت البراءة من نفقة رضيعها يصح . ولو شرطت امساك الانثى عندها الى البلوغ يصح ، وفي الذكر لا يصح . ويجوز لابي الصغيرة ان يخلع بنته . وليس له ان يخلع عن ابنه الصغير . وخلع المريضة من ثلث مالها ويراد مرض الموت . ولو جعل بدل الخلع على الزوج قالوا يجوز .

المقررات التمييزية

الشهادة بالطلاق بعد الوفاة

٢٠٩/١٢/٣٣٧ تبين ان المدعية كانت مع زوجها في بيت واحد فدعوى

انه طلقها في صحته وان الطلاق الصادر منه فى مرض الموت كان اخباراً عما مضى غير مقبول والبينة في ذلك غير مسموعة لما فى الفتاوى الانقروية (مات عن امرأة وورثة فشهد الشهود بأنه كان أقر بحرمتها حال صحته ولم يشهدوا بذلك حال حياته لاتقبل : اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكتوا لانهم فسقوا وشهادة الفاسق لاتقبل) على ان الدعوى انما هي طلب منع معارضة المميزتين المذكورتين فيما تستحقه الزوجة من الارث وعلى فرض تسليم ان الزوج اخبر بطلاق ماض كما تدعيه المميزتان فان استحقاقها الارث الذى هو أصل دعواها باق لان العدة على التقدير المذكور تعتبر من وقت الاقرار لا من وقت اسناد الطلاق اليه ففي التنوير وشرحه للعلائي وحاشيته لابن عابدين (لو أقر بطلاقها منذ زمان ماض فان الفتوى انها أي العدة من وقت الاقرار مطلقا أي سواء صدقته أم كذبته أم قالت لا أدرى) وفي الخيرية سئل عن رجل قال لزوجتـــه المدخول بها انت مطلقة منذ ثلاث سنين وهما مجتمعان هل تطلق الآن ام من وقت اسنده اليه والحال ان المرأة تقول لا ادرى فما الحكم في ذلك ؟ أجاب تطلق من وقت الاقرار وتتفرع الاحكام على ذلك وأيضا بعد سماع القاضى بينة الزوجة وتعديلها والقضاء بموجبها لا يلتفت الى غيرها ففي التنقيح ما نصه (أي بينة سبقت وقضى بها لم تقبل الاخرى) .

قوله لا اريدها

٢١٠/٥٨/٥٨/٣٣٩/ وان مآله موافق لان قوله لا اريدها فزوجها من شئت طلاق بالكناية ولان طلبه المهر قرينة دالة على ارادة الطلاق .

خلع الصغيرة

٢١١/٨٧/٨٧/٩٢١/ وجد ان ختم هذه الحجة مطابق وان مآلها وان كان موافقا فحيث ادعت المميزة في لائحتها انها كانت حين الخلع صغيرة واعترف المميز عليه فى لائحته الجوابية ان سنها اذ ذاك كان اثنتى عشرة سنة ولم يسبق ضمان أحد اوليائها للمهر على تقدير كونها صغيرة اقتضى النظر في القضية فان

ثبت كونها بالغة حين الخلع فلا مهر لها وان تحقق كونها غير بالغة فان كانت مدخولا بها استحقت كل المهر وان كانت غير مدخول بها فنصف المهر على انها ان قبلت بالخلع وهي مميزة وقع بائنا لانه بلفظ الخلع لا يسقط المهر .

التوقيت فى الطلاق

٢١٢/٢٥/٢٥/٣٤٠/ وان مآله غير موافق حيث حكم بوقوع الطلاق الثلاث بدون ان تبين المدعية التعليق وقد ظهر من شهادة الشهود انه معلق على فعل يمكن ايفاؤه وبدون توقيت ايضا مع ان الطلاق المعلق على فعل يمكن الزوجة القيام به لايقع شرعا الا في آخر جزء من حياتها لعدم التوقيت في يمينه قال فى الاتقروي : عن فتاوى التتارخانية ما نصه (وفي طلاق الواقعات اذا علق الطلاق بفعل فى وسعها اقامته لا يقع الطلاق بترك الفعل الا في آخر جزء من حياتها وان علق الطلاق بفعل ليس في وسعها اقامته يقع الطلاق في الحال الا اذا وقت لذلك وقتا فحينئذ لايقع الطلاق الا بعد ذلك الوقت — وهنا في وسع المميز عليها الاتيان بالاشياء المطلوبة .

الشهادة بالطلاق

٢١٣/٥٩/٥٩/٣٤١/ ان الشهادة على الطلاق يشترط فيها حضور الزوج وعند غيابه لاتقبل .

لا تناقض فى دعوى الطلاق

٢١٤/١٨٧/١٨٧/٣٤١/ حيث ان مسائل الفروج مما يحتاط فيها وذكرت المميزة ان لها شهودا على الطلاق وذاك دفع منها وهو مقبول قبل الحكم وبعده لاسيما اذا كان الدفع يبطل به الحكم السابق ان تم على وجهه فينبغي الالتفات لدفعها المذكور وسماع بينتها ولا يعد ذلك تناقضا لانه لا تناقض في الحرية والنسب والطلاق .

نكاح مطلقة

٢١٥/١٠٩/١٠٩/٣٤٢/ نكاح المطلقة ثلاثا فاسد يجب فيه بالدخول

الاقل من مهر المثل والمسمى ان سمي والا يجب مهر المثل بالغا ما بلغ .

الاحتياط فى قضايا الفروج — يمين الزوج

٢١٦/٩٢/٩٢/٣٤٣/ الا ان ما ذكرته المدعية في لائحتها من ان عندها شهودا آخرين ينبغي الالتفات اليه لان الشهادة في مثل هذه الحادثة تقبل حسبة ولا يؤثر فيها حصر الشهود بل لمدعية الطلاق ان تأتي بغير من حصرتهم لان مسائل الفروج مما يلزم الاحتياط فيها فقد ذكروا ان على القاضى اذا لم يقبل شهادة الشهود في هذه المسائل لسبب او لم يوجد الا شاهد واحد ، ان يحتاط بأن يستحلف الزوج (بالله ماهي طالق منك او ماهي بائن منك بواحدة او ثلاث على حسب الدعوى لان حرمة الفرج حق الشرع .

تكرار كلمة الطلاق

٢١٧/٢٠٩/٢٠٩/٣٤٤/ اعترف الزوج وأنكر دعواها الطلاق الا انه قال وان كان طلقها وتلفظ بالطلاق ثلاث مرات الا انه قصد بذلك التأكيد ، وحيث ان القاضى يحكم بظاهر الحال ولا اعتبار بالبينة حكم بوقوع الطلاق ، ولدى النظر وجد المآل موافقا وادعاء التأكيد في تكرار لفظ الطلاق لا يرد بعد ان صرح الفقهاء بأن ذلك يسمع ديانة لا قضاء ، فضلا عن ان الطلاق كان فى مقابلة مال .

البر باليمين بمجرد العقد

٢١٨/٩٠/٩٠/٣٤٢/ وان مآله ليس بموافق لاصوله اذ حكم بوقوع الطلاق الثلاث بناء على كون المدعى وان كان قد عقد النكاح على المدعى عليها في المدة التي عينها فى يمينه لكنه لم يدخل بها ولم يختل بها خلوة صحيحة وعلى شهادتي الشاهدين مع بناء الحكم على ما ذكر ليس على بابه اذ مجرد العقد على صافية المذكورة يكفي لبر الزوج بيمينه لما في التنقيح وغيره من انه اذا حلف ليتزوجن على زوجته يكون بارا بمجرد العقد وان شهادة الشاهدين صريحة بتعليق الطلاق الثلاث على زواجه بغير المحلوف عليها في شهر الى

شهرين بلا انفصال وعليه فمجرد العقد كاف كما ذكرناه .

انكار التعليق بالشرط ويمينه

٢١٩/٣٣/٣٣/٣٤٢/ وخلاصة ترجمته الحكم بوقوع طلاق المميز على زوجته وان الزوجة بانت منه بينونة كبرى وذلك بعد المرافعة الشرعية وادعاء الزوج كونه طلقها على شرط وانكار الزوجة الشرط وعجز الزوج عن اقامة البينة على مدعاه وقد حلفت المزبورة على عدم وقوع الشرط المذكور ولدى النظر والتدقيق وجد ان ختم الاعلام مطابق وان مآله موافق للشرع الشريف اذ في المسئلة قولان مصححان وقد اتصل القضاء بأحدهما .

طلاق غير البالغـة

٢٢٠/١٨٩/٩٢٧/ وما ذكره المميز في لائحته التمييزية من ان زوجته المدعية لايقع عليها الطلاق لانها دون البلوغ فليس بشيء لان صغرها على تقدير صحته لا يمنع وقوع طلاقه عليها وابراؤها من مهرها أو غيره ليس بمعتبر على ذلك التقدير .

اقرار بالطلاق

٢٢١/٨٤/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان المعاملة جارية وفق اصولها وما ذكره المميز في لائحته غير وارد بعد ان اقر بالطلاق وبعدم مراجعتها أثناء العدة وان مهرها كما ذكرت ولا عذر لمن أقر فلذلك صدق الاعلام .

النشوز ـ الاقرار بالطلاق طلاق

٢٢٢/٢٦٧/٩٣٢/ ولدى التدقيق تبين في جريان المعاملة نقص فان من البين ان النشوز مسقط للنفقة وقد اعترفت المعترض عليها بصدور اعلام من قاضي بغداد بنشوزها وذكرت ان زواجها كان في كركوك وكان المعترض اذ ذاك حاضراً في المحكمة فسكوت المحكمة عما يخص أمر النشوز وعدم البحث عنه ايجابا وسلبا وتأييد الحكم الغيابي الناطق بفرض النفقة للتي تبين باقرارها الحكم بنشوزها ليس له وجه وايضا فان اقرار الزوج بالطلاق طلاق منه وعدم علمها بايقاعه لايؤثر في وقوعه عليها فكان اللازم أيضا اجراء الايجاب الشرعي

بخصوصه .

الطلاق على شرط تربية الاولاد

٢٢٣/٤١/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق حيث ان شهادة الشهود واعتراف المدعى عليه تدل على ان الصيغة التي نطق بها المدعى عليه عبارة عن طلاق فى مقابل تربية ولد مقداراً من الزمن فهو من قبيل الطلاق على مال وذلك يقع بمجرد الايجاب والقبول وليست العبارة المذكورة من قبيل التعليق على التربية المذكورة حتى يتوقف انقضاؤها على وجود المعلق عليه لهذا كان عدم اعتبار البينة الناطقة بقبول المدعية الطلاق المذكور غير صحيح فقرر بالاكثرية نقضه .

الاختلاف فى وقوع الشرط

٢٢٤/٥١/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق حيث ان ما اعترف به المدعى من قبيل الطلاق على شرط واذا اختلفا في وقوع الشرط فالقول قول الزوج لانه منكر لوقوع الطلاق كما نص عليه الفقهاء فالزامه بوقوع الطلاق من دون اثبات المعلق عليه غير صحيح .

طلاق الاخرس بالاشارة

٢٢٥/٩٩/٩٣٥/ والمآل غير موافق فانه قد فهم من اوراق الاضبارة ومن التوقيع على ورقة الدعوى ان المدعى عليه يعرف الكتابة وعليه لايقع طلاقه بالاشارة التي هي طريقة ضرورية لايصار اليها الا عند العجز اما الكتابة فهي طريقة اعتيادية في الطلاق لانها تصح من القادر على النطق وحيث لم يتبين ان الخط خط المدعى عليه مع ان المفهوم انه قادر على الكتابة فلا يقع طلاقه بالاشارة التي شهد بها الشاهد ابراهيم على انه لم يتم نصاب على اشارته المعهودة فان الشاهد احمد الذى يتم به النصاب لم يذكر في شهادته انه فهم اشارة الاخرس بل عطفها على بيان الشاهد ابراهيم كما ان سند وكالة المدعية لايتضمن بصراحة التوكيل على المخاصمة في الطلاق بل مفادها التوكيل على الطلاق كما يفهم ذلك من صورة العطف .

طلاق من ليس مالكا لشعوره

٢٢٦/٢٤٢/٩٣٢/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان ما جاء في البند الثاني من لائحة المميز من كون الشهود شهدوا بكون المشهود عليه غير مالك لشعوره اذ ذاك من شدة ماضربه والد المدعية واخوها فلا يكون لشهادتهم تأثير على صحتها وارد حيث لا عبرة بالطلاق الصادر ممن صار بحالة لايعي فيها مايقول كما صرحوا به لذلك قرر بالاتفاق نقضه •

كتابة الطلاق

٢٢٧/٣٠٢/٩٣٥/ ما في البند الخامس غير وارد لان انشاء الطلاق لايمكن ان يكون الا بالتلفظ بكلمة الطلاق او بكتابة الطلاق اذا كان اخرس عارفا بالكتابة اما التوقيع على السند فليس له قوة انشاء الطلاق على ان السند يمكن ان يتخذ في حقه اقرارا كتابيا لو كان وقع عليه او ختمه واقفا على مندرجاته ولم يوجد شيء من ذلك — ووضع الابهام ليس له قوة التوقيع •

طلاق المدهوش

٢٢٨/٦٥/٩٣٦/ ماذكره المميز بانه كان مدهوشا حين ايقاع الطلاق غير وارد لكونه قد اعترف في الجلسة الاولى بانه طلق المدعية ثلاثا ، ولم يذكر فور الاعتراف بأنه كان مدهوشا بل ادعى ذلك في الجلسة الثانية وبما ان هذا البيان منه تغيير لموجب كلامه فلا يسمع منه الا متصلا والا كان رجوعا عن الاقرار وهو غير جائز •

الاقرار خارج المحكمة

٢٢٩/٢١٩/٩٣٧/ والمآل غير موافق فان الذين شهدوا بالطلاق الثلاث شهادتهم متعلقة بالاقرار ولكون المادة ٢٣ من أصول المرافعات الشرعية منعت استماع الشهادة على الاقرار الشفهي خارج المحكمة ما لم تكن هناك دلائل وامارات قوية ، وان القضاء يتخصص ويتقيد كان الحكم بالطلاق الثلاث دون ان تذكر المحكمة ما اعتمدت عليه من القرائن غير صحيح •

تصوير الطلاق

٢٣٠/٣١٥/٩٤٣/ ظهر من بيان المدعي ان المدعى عليها متزوجة الان بزوج وقد حكم عليه بالافتراق دون ان يدعى الى المحاكمة وذلك غير صحيح فقد كان الواجب ادخاله فى الدعوى حيث لاتتم الخصومة الا بدخوله فيها مع المدعى عليها لان الحكم الصادر يؤثر فيهما معاً لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لرؤية الدعوى من البدأ بحضور المدعى عليها مع المدعي وضبط بيانات الطرفين . فى شأن تصوير الطلاق بكل دقة ثم استماع بقية شهود المدعى عليها فان الحصر لايؤثر في قضايا الطلاق لتعلق حق الشرع به وعند العجز يجب تحليف المدعى على انه لم يطلق المدعى عليها ثلاثاً منجزاً فان اليمين تصور بحسب دعوى مدعي الطلاق لابحسب بيان المفكر .

كتاب الطلاق

٢٣١/٢٠/٩٤٤/ ان المدعى ووكيله ذكرا ان المدعى عليها حين وضع الاشارة لم يعرف مضمون الكتاب الموضوع عليه الاشارة فكان الواجب اثبات مضمون ذلك بالبينة .

دعوى الطلاق بعد الموت ضمن دعوى مال

٢٣٢/٥٢/٩٤٤/ فان الفقرة المتعلقة بالطلاق من الحكم لا وجه لها حيث ان الطلاق بعد الوفاة لا يحكم به الا ضمن دعوى مال معين ولم يحكم بذلك كما لم تقع الدعوى به اما الفقرة المتعلقة برد دعوى المهر فان صورة جريان المرافعة فيها وان كان صحيحا غير ان الحكم لم يقع بصورة واضحة فكان الواجب ان يحكم بموجب البينة التي اقامها الزوج حيث انه اذا اختلف الزوجان في قدر المهر واقام احدهما البينة وعجز الآخر يحكم بموجب البينة المقامة ثم ينظر في قدر المعترف باستلامه فترد الدعوى من تلك الناحية اذا اقتضت الحالة .

نوع الطلاق ووقته

٢٣٣/١٧٩/٩٤٤/ لم يثبت نوع الطلاق بسبب من الاسباب الشرعية كما انه لم يعرف وقوع الطلاق قبل الدخول او بعده .

تصوير الاكراه في الطلاق

٢٣٤/٣١٧/٩٤٤/ والمآل غير موافق حيث لم يذكر شروط الاكراه المستند عليها الحكم فلم يصور الاكراه بصورة معتبرة شرعا ، كما ان زعم المطلق خال عن وسائل الثبوت ومصادقة الطرفين غير مؤثرة في الطلاق المتعلق به حق الله على ان قرار العالم المذكور ليس له صبغة حكمية بل هو بمثابة فتوى .

اليمين بالحرام على الزوجة

٢٣٥/٣٧٩/٩٤٤/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقاً والمآل غير موافق فان المفهوم من المحضر ان المدعى حلف على المدعى عليها بالحرام ان لاتذهب الى اهلها وقد ذهبت وان فقهاء الحنفية اخيرا اعتبروا كلمة الحرام من البوائن دون حاجة الى بينة للعرف الحاصل أخيرا بين الناس ولا سيما ودلالة الحال في القضية مؤيدة لذلك فلا يصدق في عدم ارادة الطلاق قضاء لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاعتبار الكلمة المذكورة المتفق على صدورها واكتسابها حكم التنجيز بوقوع المعلق عليه من البوائن دون حاجة الى نية وانهاء المرافعة على الاساس المذكور .

الخلع

٢٣٦/١٢/٩٤٥/ حيث ان الخلع اذا كان على مال يسقط كل ما لاحد الزوجين على الاخر من حقوق النكاح الذى وقع عليه الخلع لهذا كان الحكم بالمهر المؤجل للنكاح الذى وقع عليه الخلع دون ملاحظة الجهة المذكورة غير صحيح .

طلاق المجنون ـ اعادة نظر

٢٣٧/٤١٩/٩٤٦/ وبعد التأمل والتدقيق وجد المجلس اولا : ان

المحكمة الشرعية ببغداد استندت في بينة الصحة الى بينة صحيحة معدلة اجمعت على سلامة عقل الزوج حتى دخوله المستشفى فأيد ذلك صحة حجة الطلاق الصادرة من المحكمة نفسها بناء على طلب الزوج نفسه وايقاعه الطلاق في حالة صحته وعقله بحضور القاضي وذلك تطبيق للمادة ١٧٦٧ من المجلة . ان الطلاق وقع قبل دخول الزوج المستشفى بنحو سبعة اشهر فقد كان طلاقه في ٩٤٢/٧/٢٨ وكان دخوله المستشفى في ٩٤٣/٢/٢١ وذلك قرينة المرض . ثانيا : لم يجد المجلس عند تصديق قرار المحكمة المتقدمة الذكر ما يصلح ان يكون سبباً للنقض لانها كانت سمعت اعتراض المعترضة بوصفها شخصا ثالثا لامدعى عليه وذلك لعدم تأثير ذلك في نتيجة الحكم (م ١٨ نظام المحاكم الشرعية) لذلك يصر المجلس على تصديقه للقرار الآنف الذكر .

الحكم من تاريخ الاقرار

٢٣٨/١٥٧/٩٤٨/ كان على المحكمة ان تعتبر الطلاق من تاريخ الاقرار وتحكم بذلك ثم تفرض نفقة العدة من تاريخ الحكم وتنبه الزوجة بالاعتداد .

العجز عن اثبات الشرط في الطلاق !

٢٣٩/٢٦٦/٩٤٨/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الزوج اعترف بأن زوجته قبلت الطلاق على المال المذكور وعليه يعتبر مؤاخذاً باقراره ويعتبر الطلاق واقعاً الا ان المال لايثبت على الزوجة نظراً لانكار الزوجة ذلك وعجز المدعي عن الاثبات وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها ببقاء الزوجية دون ملاحظة ما يسطر اعلاه مما اخل بصحة الحكم .

دعوى طلاق ـ بطلان نكاح

٢٤٠/٤٥٢/٩٤٨/ وبعد التدقيق والمداولة وجد انملخص دعوى المدعية هو طلب الحكم ببطلان عقد النكاح المزعوم بينهما وبين المدعى عليه الاول مجيد بن احمد وقد نظرت المحكمة في الدعوى وسارت فيها وكان يحضر عن المدعية ابن عمها سيد ناصر بن سيد غني بموجب وكالة خاصة مرقمة ١٤١٢

عمومي ومؤرخة ٩٤٧/١٢/٢٠ مصادق على التوقيع والتاريخ فيها من قبل كاتب عدل كركوك بالتاريخ المذكور وقد دققت الوكالة فوجدت انها لا تخول الوكيل المرافعة عن المدعية في هذه الدعوى اذ ان منطوق الدعوى القائمة طلب الحكم ببطلان عقد قائم بينما خولت الوكالة المذكورة الوكيل الدخول في الدعوى المقامة بخصوص عدم وقوع الطلاق وفرق كبير بين الحالتين لذا تصبح جلسات المرافعة التي جرت بحضور وكيل المدعية وحده والمدعى عليها لاغية اذ انها جرت بحضور غير الخصم الشرعي اذ لامسوغ قانوني لحضور السيد ناصر السيد غني عن المدعية في هذه الدعوى اذ ان الوكالة التي بيده لاتتناول الدعوى القائمة لذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة مجددا بعد تبليغ طرفي الدعوى أو كلائهما القانونيين وفق الاصول .

الخلع من القضايا الحسبية

٢٤١/٩٤/٩٥٠/ وبعد التدقيق والمداولة وجد انه كان على المحكمة ان تدخل الزوج الثاني شخصا ثالثا في الدعوى وذلك لتعلق القضية به ثم تقرر مصير العقد الثاني يضاف الى ذلك انه كان عليها ان تحلف المدعى عليه اليمين الشرعية بعد عجز المدعية عن اثبات دعواها ولولم تطلب وذلك لحق الشرع على انه لوحظ ان المحكمة لم تسأل المدعية عما اذا كان لديها شهود آخرون أم لا فاذا كان لديها فعلى المحكمة ان تستمعهم مع العلم ان قضايا الخلع من المسائل الحسبية التي لايشملها الحصر وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما أخل بصحته قرر نقضه بالاتفاق .

الحكم بالقدر الجامع وهو طلقة واحدة

٢٤٢/١٥٠/٩٥١/ وجد انه كان على المحكمة ان تجرى تزكية الشاهدين اذ شهد الاول منهما على سماعه من الزوج الاول انه قال لام زوجته بأنه طلق ابنتها كما افاد الثاني بشهادته بأن الزوج الاول طلق امامه زوجته ثلاثا فاذا صحت تزكيتهم الشرعية سراً وعلناً فيحكم بالقدر الجامع وهي طلقة رجعية ولما

كان الطلاق من الاقوال التي تتكرر لذلك لايؤثر فيها اختلاف الشهود انما يعتبر ذلك تناقضا في الافعال التي لا تتكرر .

التحقيق فى طلاق المجنون

٢٤٣/٣٧٢/٩٥٢/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح ١ — كان الواجب على المحكمة اولا ان تتحقق عما اذا كان الزوج معتوها حقيقة وذلك بارساله الى طبيب مختص فان تأيد ذلك فعندئذ تنصب قيماً عليه للخصومة في هذه الدعوى ٢ — كان على المحكمة ان تحقق وتسئل من الشهود عما اذا كان الزوج قد كتب ورقة الطلاق بخطه ووقعها بتوقيعه فحينئذ عليها ان تجرى تطبيق توقيعه ٣ — يظهر من افادة القيم الذى نصبته المحكمة بأن الزوج قد جن قبل ثلاث سنوات وارسل الى المستشفى عدة مرات فكان على المحكمة ان تحقق هذه الجهة لتتأكد فيما اذا كان الطلاق بموجب تلك الورقة قد وقع قبل الجنون او بعده ٤ — كان على المحكمة ان تسئل الزوجة عن سبب تأخرها الادعاء بالطلاق طيلة المدة التي مرت بعد تاريخ الورقة اقامة الدعوى .

الطلاق على مال لايسقط الحقوق

٢٤٤/٤١٩/٩٥٥/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان القرار المذكور غير صحيح حيث ان المحكمة اعتبرت القضية مخالعة بين المتداعين استنادا على ما جاء في الاعلام الشرعي المرقم ٢٩٣/٥٢ والمؤرخ ١٣/٧/٥٢ غير صواب اذ ان منطوق الاعلام المذكور جاء بلفظ الطلاق ولم يكن بلفظ الخلع او المبارأة وانما جاء فيه ما نصه (انت مطلقة مني ثلاثاً على نفقة رفيق ونامق)فهذه الصيغة لاتعتبر خلعاً يسقط جميع حقوق الزوجية بل هي طلاق على مال والطلاق على مال لايسقط بقية الحقوق المتعلقة بالنكاح غير المال الذى وقع عليه الطلاق كما جاء في حاشية ابن عابدين على البحر الرائق وهو ما عليه الفتوى .

خطأ فى الترجمة

٢٤٥/١٤٨/٩٥٦/ وجد ان الاقرار بالطلاق يجب تسجيله بالالفاظ

التي أقربها الزوج فيدون ما نطق به حرفياً ليبنى عليه الحكم ولا يكفي الاقرار الاجمالي فى ذلك كما انه قد ظهر تباين في ترجمة صيغة الطلاق عن اصلها وحيث ان الطلاق يجب ان يضاف الى محله وهو الزوجة ولا يكفي لوقوعه لفظ (طلاقي واقع) .

دعوى الطلاق والمطاوعة والنشوز

٢٤٦/٣٧٥/٩٥٦/ وجد ان الدعوى في الاصل كانت دعوى مطاوعة دفعت الزوجة فيها بالطلاق واوردت شهودا ذكروا شهودا آخرين كان يجب جلبهم وسماعهم لان الدعوى حسبية وحيث ان قرار المحكمة الاخير هو رد دعوى الطلاق فقط دون الحكم بالمطاوعة او النشوز وهو حكم مخالف للدعوى .

الاحتياط فى دعاوى الطلاق

٢٤٧/٤٠٨/٩٥٦/ وجد ان المحكمة لم تتبع ماورد فيقراري هذا المجلس الاول عدد ٤١ وتاريخ ٥٦/١/١٩ والثاني عدد ٣٠٤ وتاريخ ٢٤ تموز سنة ٩٥٦ في جلب الشهود الذين وردت اسماؤهم في الشهادة واستماعهم ومنهم (١) والد فاطمة عبد الجبار و (٢) خالها و (٣) كاظمية زوجة شيحان و (٤) ام شيحان . وفى هذا خطأ بين حيث ان شهود الطلاق حسبيون يجوز للمحكمة جلبهم من تلقاء نفسها والقول بعدم وجود شهود لا يمنع عن سماع شهود آخرين . وحيث ان المحكمة يجب ان تأخذ بلاحوط فيقضايا الفروج ولم تحتط هنا قطعاً وعليه ان قرار المحكمة غير صحيح .

الفسوخ والفرق والمتاركة

٢٤٨/ منهاج دعوى فسخ لعنة :

١ ــ النظر فى الاوراق وسلامة معاملتها وارسالها للقيد والرسم والتبليغ

٢ ــ تعيين يوم للمرافعة .

٣ ــ يوم المحاكمة يدعى الخصوم وتعرف المرأة وتكون المحاكمة سرية .

٤ ــ تذكر الزوجة انها تزوجت بالمدعى عليه وانها حرة بالغة وانه ليس

فى ما يحول دون وصول المدعى عليه الي وقد تبين انه عنين ولم اعلم به قبل الزواج ولم ارض به بعده ولا ازال بكرا • مع انى لم امنعه عن نفسى قط • اطلب فسخ نكاحي منه •

٥ — اقر المدعى عليه •

٦ — يقرر تأجيله سنة قمرية وهي ٣٦٥ يوما و ٥ ساعات و ٤٨ دقيقة ويوقع الزوجان عليه •

٧ — ان راجعت بعد السنة وقالت لم يصل الى فرق القاضى بينهما • وان وصل اليها فهي زوجته •

٨ — واذا اختلفا في الوصول كشفت عليها امرأتان ممن يوثق بهن •

٩ — ان قلن ثيب حلف الزوج فان حلف بطل حقها وان نكل اجله سنة • وان قلن هي بكر اجله سنة •

١٠ — وبعد التأجيل ان صدقها الزوج خيرها القاضى واختيارها فورى وفي المجلس فان اختارت أمره بطلاقها والا فسخ عليه •

وان كذبها نظر اليها امرأتان من الثقاة ثانية فان قلن بكر خيرت ويعين القاضى موعد اختيار لها محافظة على شروطه • وان قلن ثيب زالت بكارتها بالوطء فالقول له بيمينه [1] •

١١ — درس الاوراق والمستندات •

١٢ — في موعد الاختيار اذا راجعت يحضر الزوج ويسألان عن آخر كلامهما وتخبر الزوجة وتفهم بالخيار وشروطه وبعد العلم بانها فهمت تنطق ببيان اختيارها نفسها وتوقع هي والزوج •

١٣ — يعلن نهاية المحاكمة •

١٤ — يحكم بالطلاق ان رضى الزوج او بالفسخ ان لم يرض •

١٥ — يفهمان ويوقعان على المحضر •

---

(١) وصورتها : والله اني وطأتها فزالت بكارتها .

١٦ ــ يكتب الاعلام .

١٧ ــ تراقب المعاملة فانها دعوى طويلة .

١٨ ــ ترسل الاوراق الى مجلس التمييز الشرعي في نهاية مدته ان لم يميزه أحد .

٢٤٩/ منهاج دعوى فسخ نكاح لجنون :

١ ــ النظر في الاوراق وصحة مقدمات الدعوى .

٢ ــ الارسال للرسم والقيد والاعادة لتعيين يوم محاكمة والتبليغ .

٣ ــ يوم المرافعة تحضر المدعية وتعرف والقيم على المجنون وتذكر المدعية الدعوى فتقول تزوجني هذا ثم عرض له الجنون ولم ارض به زوجاً لاقولا ولا فعلا ولا ازال بكرا وانه لايرجى شفاؤه اطلب فسخ نكاحي منه .

٤ ــ جواب القيم . ثم يرسل الزوج الى لجنة طبية لبيان الجنون والامل في الشفاء .

٥ ــ ان قيل انه مجنون لايرجى شفاؤه تسمع المحكمة البينة على الجنون وتزكيها سراً ثم علنا .

٦ ــ وعلى القول بأمل شفائه يؤجل سنة قمرية من تاريخ التأجيل .

٧ ــ وبعد السنة يرسل ثانية للكشف وعلى نتيجة الكشف الثاني تسأل المحكمة عن آخر كلام الخصوم ثم تحليف المدعية يمين الاستظهار [1] .

٨ ــ ويكتب القرار ويوقع الخصومة عليه .

٩ ــ ويكتب الاعلام ويبلغ .

١٠ ــ واذا لم يميزه أحد في غضون مدة التمييز ترسله المحكمة بعد نهاية المدة .

١١ ــ وتراقب المعاملة فقد تطول .

---

(١) وصورتها : والله اني لم أرض به زوجاً لا قولا ولا فعلا ولا صراحة ولا دلالة .

٢٥٠/ منهاج دعوى فسخ نكاح غائب

١ ــ النظر فى اوراق الدعوى وصحتها والاختصاص والصلاحية ومحل الزوج الاخير .

٢ ــ الرسم والقيد وتعيين يوم المحاكمة من قبل القاضى والتبليغ به واصدار ورقة تبليغ الى المحل الذى يقيم فيه الزوج من قبل .

٣ ــ يوم المحاكمة ينادى الخصوم وينظر في التبليغ ويفحص لتحقق صحته والمصادقة عليه فاذا لم يحضر المدعى عليه يقرر ان يبلغ في الصحف .

٤ ــ تقدم صحيفة التبليغ وبالطلب يحاكم الزوج غيابا وتذكر ذلك مفصلا .

٥ ــ يشرح الادعاء بالزوجية وغياب الزوج غيبة منقطعة وفقر المدعية وتعذر حصول النفقة وفقدان مال الزوج بالكلية لا دين ولا عين ولا من يدينها ولا من ينفق عليها . وتطلب فسخ نكاحها منه .

٦ ــ تسمع بينة الزوجية والغيبة والفقر والعجز عن الحصول على نفقة وفقدان أي مال للزوج .

٧ ــ بعد التزكية السرية ثم العلنية تدرس الدعوى ويستدرك النقص .

٨ ــ يجوز ان تجلب المدعية وتسأل عن ترك الدعوى او الاستمرار عليها

٩ ــ تسأل المدعية عن آخر كلامها وتحلف اليمين [1] وتختم المرافعة .

١٠ ــ يكتب الحكم ويعلن ويوقع عليه .

١١ ــ يكتب الاعلام ويبلغ في الصحف لاجل التمييز .

١٢ ــ وبعد مدة التمييز يرسل الحكم الى مجلس التمييز الشرعي للنظر فيه اذا لم يميزه أحد .

---

(١) وصورة اليمين ان تقول : والله اني فقيرة وان المدعى عليه زوجي لم يترك لي مالا من جنس النفقة ولم يحلني على احد وليس لي من يعيلني او يقرضني ولست ناشزة ولا مطلقة انقضت عدتي .

اقتباس من الفقه العملي

٢٥١/ الفرقة بين الزوجين تارة هي فسخ وتارة هي طلاق . فهي فسخ في : (١) اختلاف الدارين (٢) فساد العقد بسبب كزواج موقت (٣) نكاح محرم (٤) نكاح متزوجة (٥) نكاح معتدة . وهذا لايثبت به نسب ولا تجب عدة (٦) نكاح بدون شهود (٧) نكاح بنت الزنى (٨) نكاح أمة على حرة (٩) زواج الاختين معا (١٠) الزواج بالرابعة في عـدة رابعة قبلها (١١) زواج بخمس . وهذه يثبت بها نسب وعدة . والاصل في الباب ان النكاح الفاسد يترتب عليه احكام الصحيح والنكاح الباطل لايترتب عليه حكم .

٢٥٢/ كل فرقة هي فسخ من كل وجه لايقع الطلاق في عدتها وهي : (١) اسلام احدهما (٢) ردة احدهما (٣) خيار البلوغ (٤) العتق (٥) حرمة المصاهرة (٦) فرقة اللعان (٧) فرقة الرضاع (٨) فسخ بعدم الكفاءة وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق في عدتها وهي : (١) الايلاء (٢) الجب (٣) العنة وكل فرقة من قبل المرأة لابسبب الزوج هي فسخ وكل فرقة من الزوج هي طلاق .

٢٥٣/ الفرقة التي هي طلاق تنقص عدده والتي هي فسخ لاتنقصه والحرمة المؤبدة ينتفي معها الطلاق والمؤقتة لا ينتفي ، والفرقة بخيار البلوغ ليس فيها مهر قبل الدخول . والمعتوهة لها الخيار في الفرقة ان عقلت الا اذا زوجها ابن او أب أو جد .

٢٥٤/ لانفقة في النكاح الفاسد ولا في عدته التي تبدأ من يوم التفريق ولا يشترط حضور الزوج فى دعوى النكاح الفاسد .

٢٥٥/ لاتعدد في الفسخ والتفريق والخلع .

٢٥٦/ يترتب على الفسخ بعدم الكفاءة الامور الاتية : (١) لابد من من حكم القاضى (٢) هو نكاح وله حكمه قبل القضاء (٣) يتوارث فيه الزوجان (٤) هو فسخ لا ينقض الطلاق (٥) لا مهر فيه قبل الدخول

(٦) لها المسمى بعد الدخول وبعد الخلوة الشرعية (٧) عليها العدة ولها نفقتها (٩) لها ان تمنع نفسها قبل القضاء (١٠) يفتى بعدم جوازه .

٢٥٧/ وفي فسخ نكاح الغائب عمل بمذهب الحنابلة الذى جاء فيه ان الزوج ان غاب وله مال حاضر اعطيت الزوجة منه نفقتها فان كان عقارا يمكن بيعه فان الحاكم يبيعه ويعطيها منه نفقة يوم بيوم فان لم يوجد له مال ووجد وتعذر بيعه فلها فسخ النكاح فاذا ظهر له مال بعد الفسخ فانه لايعتبر واذا عجز الحاضر عن اقل نفقة خيرت المرأة بين الفسخ وبقاء النكاح وخيارها على التراخي — ولها ان تجعل النفقة دينا عليه معه . وكذلك اذا طال مرض الزوج فلها ان تطلب الفسخ .

المتاركة فى الفاسد من النكاح

٢٥٨/ هي في النكاح الفاسد كالطلاق وفى النكاح الفاسد يفرق القاضى بين الزوجين فان كان قبل الدخول فلا مهر ولا عدة وان كان بعد الدخول فلها مهر المثل وتجب العدة . ويكون الطلاق متاركة وهذه المتاركة تكون بالقول ولا تجب عدة الوفاة في نكاح فاسد ويثبت به النسب وتعتبر مدته من يوم الدخول . ولا حكم للنكاح الفاسد قبل الدخول .

٢٥٩/ الحيلولة بين الزوجين هي للقاضى في حالات : (١) الادعاء على ذات زوج انها منكوحته (٢) الادعاء بأنه طلق بائنا (٣) بعلم القاضى بحرمة المرأة يحول بينهما (٤) بادعائها الطلاق وشهادة امرأة عدلة .

المقررات التمييزية

الفرقة بالرضاع قبل الدخول

٢٦٠/٢٦/٣٣٧/ قرىء هذا الاعلام الصادر من محكمة الشرع في بغداد بتاريخ ١٢ رجب سنة ١٣٣٧ وبعدد ٣١٠ مع اللائحة التمييزية الممضاة بامضاء فلان واللائحة الجوابية الممضاة بامضاء فلان وسائر الاوراق الفرعية وخلاصة الاعلام المذكور ادعت المذكورة المعرفة الذات في مجلس الشرع بمواجهة المذكور بأنه زوجها غير الداخل بها تزوجها على مهر معجل قدره ثلثمائة روبية ومؤجل

قدره اربعمائة روبية ولم يسلمها المعجل فهي تطلب تنبيهه بتسليمه وان يحمل مصارف المحكمة ولدى السؤال اعترف المدعى عليه بدعوى المدعية تماماً الا انه تصدى للدفع بأنه ظهر بعد العقد بأنها رضعت من أمه مع اخته الشقيقة وعليه فالعقد فاسد وحيث انكرت المدعية ذلك طلبت البينة من الدافع المذكور على دفعه فعجز عن اقامتها وبالطلب حلفت المدعية على انه ليس لها علم بالرضاع المدعى به ولذلك حكم بفساد العقد والزم المدعى عليه باداء نصف المهرين المذكورين ثلثمائة وخمسين روبية للمدعية المذكورة ونبه بذلك وحمل مصارف المحاكمة ولدى النظر والتدقيق لهذا الاعلام وجد ان ختمه مطابق وان مآله موافق لما في التنقيح جواباً عن مثل هذه الحادثة بما نصه (يفرق بينهما ولها نصف المهر حيث كذبته ولم يدخل بها انتهى . فبناء عليه صدق حكم هذا الاعلام واعيد الى محكمته لاجل التنفيذ

الشهادة على الرضاع حسبية

٢٦١/١١٦/١١٦/٣٤٠/ غير ان الشهادة على الرضاع لما كانت من شهادات الحسبة حيث انها تتعلق بحرمة الفروج وهي من حقوقه تعالى كما صرح به في الدر المختار فان قصر الشهود وحصرهم لايمنع قبول بينة اخرى وبما ان المميزة تدعى فى لائحتها ان لها بينة أخرى اعيد هذا الاعلام .

حرمة الرضاع

٢٦٢/١٨٧/١٨٧/٣٤٣ ومآله من حيث رد الشهادة على الرضاع بزعم مخالفتها للحس غير موافق اذ قد تبين من شهادة الشهود ان الصغير رضيع من فلانة وعمره ستة اشهر وذلك كاف في الشهادة على الرضاع فقد وقع في مدته الشرعية وما ذكروه من التاريخ والمدة التي مضت مستغنى عنه فى الشهادة فلا اعتبار له .

حكم الفسخ قبل الدخول

٢٦٣/٢١٦/٢١٦/٣٤٣/ وان مآله من حيث أمر الزوجة بالعدة من تاريخ فسخ النكاح ليس بموافق اذ هي قد صرحت في تقريرها وشهد شهودها بانها

غير مدخول بها فهي غير مامورة بالعدة فقد صرح الفقهاء بأنه لاعدة في طلاق قبل الدخول كما انهم صرحوا بأن الفسخ في معنى الطلاق .

لا حاجة لتفريق القاضي لمرض الزوجة

٢٦٤/١٤/٩٢٨/ ولدى النظر والتدقيق : وجد الختم مطابقا والمآل من حيث فرض النفقة بناء على ترك المدعى عليه زوجته بلا نفقة موافقاً وما ذكره المسيز في لائحته من ان القدر المفروض كثير وانه طلب فسخ نكاح زوجته المزبورة لابتلائها بداء البرص والجذام غير وارد لان القدر المفروض هو أقل مما يمكن ان يعيش به شخص واحد وانه يتمكن من مفارقة زوجته في اي وقت شاء ولا حاجة الى تفريق الحكم وفسخة النكاح فان الزوج هو المتمكن من الطلاق .

فسخ النكاح على مذهب الشافعي

٢٦٥/٢٠/٩٢٨/ قرىء الاعلام الصادر من قاضي كركوك واوراقه الفرعية واللائحة التمييزية والجوابية وخلاصته ان المدعية ادعت ان زوجها قد تزوجها منذ ثلاث سنين وبما انه قد حكم عليه بالحبس خمس سنوات بسبب القتل الذى اتهم به ولا يزال محبوسا منذ سنتين فقد تركها في أشد الحاجة من حيث انه لا مال له وليس له مقدرة على الانفاق عليها وليس عنده ما يؤمن نفقتها وكلاهما شافعي المذهب تطلب فسخ نكاحها منه فاستفتى ناصح أفندى أحد علماء الشافعية فورد الجواب منه بأن الزوج اذا ذهب ماله او منع من الاكتساب او عرض له عارض جعله عاجز عن القيام بنفقة زوجته او كسوتها او مسكن شرعي لها يفسخ عقد النكاح فسئل من المدعى عليه بطريق النيابة فور الجواب من قاضي الموصل ان المدعى عليه شافعي المذهب ولا مال له وانه معسر ولم يترك لزوجته المرقومة نفقة وبما ان المدعى عليه قد بقيت من مدة حبسه سنة ونصف وليس له قدرة على الانفاق على زوجته وكلاهما شافعي المذهب حكم بحسب الفتوى المار ذكرها بفسخ نكاح المدعية اعتبارا من ١٠

كانون الاول ٩٢٨ وعدم وجود مانع شرعي لزواجها بآخر بعد انقضاء عدتها مع تحمل مصارف المحاكمة لمن يطلب اصدار الاعلام حكماً غيابياً انتهى .
ولدى النظر ظهر ان الختم مطابق والمآل من حيث النتيجة موافق وما ذكره المميز في لائحته غير وارد فلذلك صدق حكم هذا الاعلام واعيد لمحكمته للتنفيذ .

التقرير الطبي

٢٦٦/١٩٣/٩٣٦/ والمآل غير موافق فان بيان اللجنة الطبية يصرح بأن المدعى مصاب بالعته قبل الميعاد والعته غير الجنة التي هي من اسباب الفسخ عدا ان بناء الحكم على مجرد بيان الخبيرين غير صحيح ، والواجب اثبات ذلك بالشهادة في حضور المحكمة المؤيدة ببيان الاطباء .

رد دعوى فسخ نكاح غائب

٢٦٧/٦٩/٩٣٧/ المآل موافق لان المدعية معترفة ان زوجها يملك سهاما من دارين ، وعليه يمكنها طلب النفقة ببيع السهام المذكورة بواسطة دائرة الاجراء كما جاء في الاعلام ، واذا تعذر تحصيل النفقة المحكوم بها بوجه من الوجوه فلها حينئذ مراجعة المحكمة فى خصوص الفسخ .

رضى الزوجة بالجنة

٢٦٨/٣٠٢/٩٣٧/ والمآل غير موافق : فان رضى المدعية ببقاء الزوجية بينها وبين المدعى بعد اطلاعها على جنته مسقط لخيار الفسخ فكان الواجب تحليفها على عدم رضاها ببقاء النكاح بينهما بعد الاطلاع على العيب المذكور وحيث لم تجر المحكمة ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

التأجيل لسنة فى دعوى العنة

٢٦٩/١١٢/٩٣٨/ والمآل غير موافق فان رد الدعوى قبل انتهاء الاجل المضروب واكمال المرافعة غير صحيح كما ان بناء الحكم على اشعار الطبيب دون اداء الشهادة امام المحكمة غير جائز خصوصا اداءتها لرجل وكان الواجب

ان تنظر اليها امرأة مسلمة ثقة ثم تشهد امام المحكمة بالبكارة او الثيوبة فان شهدت انها لا تزال بكرا يؤجل المدعى عليه وتترك المحاكمة لنهاية الاجل اما اذا امتنعت الزوجة مساكنته فان المحكمة ستنظر في نهاية الاجل عن احتساب المدة التي يزعم المدعى عليه ان المدعية امتنعت عن مساكنته فيها وعدم احتسابها وعلى كل لا يمكن اصدار القرار النهائي قبل التأجيل وان شهدت بانها ثيب يحلف الزوج فان حلف فقد انتهت القضية برد الدعوى وان نكل يؤجل كما تقدم وبعد انتهاء الاجل اذا اختلفا في الوصول فان تبين بشهادة امرأة ثقة انها لاتزال بكرا تخير الزوجة في المجلس فان اختارت الفسخ يفسخ النكاح وان تبين انها ثيب يحلف الزوج فان حلف فقد انقطعت الخصومة وان نكل تخير المدعية كما تقدم ولما لم تجر المحكمة وفق ما تقدم قرر بالاتفاق نقض الحكم .

كيفية السير فى دعوى فسخ نكاح غائب

٢٧٠/١٠٦/٩٣٩/ اصدرت محكمة الشرع في كركوك اعلاما خلاصته ان المدعية وفيقة بنت ياسين طلبت الحكم بفسخ نكاحها من زوجها الداخل بها الغائب حسن بن علي قائلة انه تركها وولدها منه بدون نفقة منذ تسع سنوات وحيث انه مجهول المحل وليس لها من ينفق عليها وقد اقامت بينة وفق المدعى حكم بفسخ نكاحها من زوجها المدعى عليه المرقوم لتعذر حصول نفقتها منه حكما غيابيا ولما لم يميز الاعلام المحكوم عليه بعد تبليغه بواسطة الصحف المحلية وقد انتهت مدة التمييز والاعتراض ارسله القاضي عملا بالمادة الموفية خمسين لتعلقه بحق الشرع ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطلق والمآل غير موافق حيث انه لم يذكر في الدعوى ولا في الشهادة ان الزوج الغائب ليس له مال يمكن تحصيل النفقة منه وان لايمكن المدعية الاستدانة عليه وذكر ذلك فيهما واجب لفسخ النكاح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يجرى تصحيح الدعوى بأن تذكر المدعية انها فقيرة ليس لها مال ولم يترك زوجها المذكور لها نفقة وليس له مال لا نقود ولا

عروض ولا عقار ولا وديعة عند أحد ولا دين على أحد ولا يوجد من ينفق على المدعية او يقرضها لترجع على زوجها الغائب وقد تعذر تحصيل النفقة لها من كل وجه ثم تقيم البينة مطابقة للدعوى ثم يجرى تحليفها على الوجه المذكور .

لابد من الانظار سنة

٢٧١/١٤٠/٩٣٩/ ان القضية لم تنته بانظار المدعى عليه سنة ولم يوجد مسوغ لرد الدعوى بل يجب اعتبار القضية فى دورة المرافعة فقرر نقض الاعلام والحكم واعادته مع اوراقه لمحكمته لتأجيل المرافعة الى سنة بعد امرها بالمباشرة معه وبعد مرور سنة على معاشرتهما معا يشرع باكمال المرافعة وفقا للاحكام الشرعية المذكورة في هذا الباب وليس لبيان الطبيب في ذلك وجه .

الفسخ للنفقة على مذهب الشافعي

٢٧٢/١٩٧/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان الحكم بفسخ النكاح بناء على عسر الزوج مذهب الشافعي ولم يقع الاذن بالحكم به للقضاء والارادة الملكية المنوه عنها في القرار فى حق فسخ النكاح بناء على غيبة الزوج مع عدم امكان تحصيل نفقة الزوجة منه لعدم الظفر بمال وذلك على مذهب الامام احمد بن حنبل فالحكم في هذه الصورة المذكورة بناء على مذهب الشافعي غير نافذ لكونه غير مأذون به .

كشف امرأتين فى دعوى العنة

٢٧٣/١٦٠/٩٤١/ اصدرت محكمة الشرع في عنه اعلاما خلاصته ان المدعية ادعت ان المدعى عليه عقد نكاحه عليها في سنة ٩٣٨ وزفت اليه ولم يتمكن من الدخول بها لعنة به وطلبت الحكم بفسخ النكاح المذكور فأجاب المدعى عليه ان ما ذكرته المدعية في العنة خلاف الواقع وانه لما عقد عليها كانت صغيرة وكانت تمانعه وبالاخير تركت داره وحيث ان المدعى عليه كذب المدعية وادعى انه دخل بها قرر رد دعواها فلما بلغت بالاعلام رفعته للتمييز ضمن

المدة القانونية طالبة نقضه لما ذكرته في لائحتها ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فقد كان الواجب نظرا لادعاء المدعية انها لاتزال بكرا ان ينظر اليها من قبل امرأتين فاذا تبين انها بكر يمهل المدعى عليه الى مدة سنة قمرية وتؤجل الدعوى الى ما بعد المدة المذكورة ثم ينظر في القضية فان استبان انها لا تزال بكرا تخير المدعية في المجلس فان اختارت الفرقة يفرق الحاكم بينهما بناء على طلبها وان تبين انها ثيب يصدق الزوج بيمينه .

تأخير الدعوى فى طلب الفسخ بخيار البلوغ

٢٧٤/٢٢٣/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان الحكم برد دعوى المدعية استند الى أمرين أحدهما بيان المدعية انها اقامت هذه الدعوى بعد سنتين من بلوغها وقد كانت عالمة بالزواج والثاني اعترافها فى سجل المناكحات اما الاول فلا يستوجب رد الدعوى فان تأخير المرافعة بعد ان تطلب الفسخ وقت البلوغ كما جاء في تصوير الدعوى لا يؤثر على طلب الفسخ حتى يوجد التمكين واما الثاني فقد روجع السجل المنوه عنه فلم يوجد فيه بيان بلوغها كما ان الاوراق المنظمة من قبل هيئة المحلة لا يسكن الركون اليها فى الاحكام .

التحقيق فى دعوى فسخ بالبلوغ

٢٧٥/٣٠٤/٩٤١/ اصدرت محكمة الشرع في دهوك اعلاما خلاصته ان المدعية ادعت على زوجها المدعى عليه انه كان عقد نكاحها دون رضاها قبل بلوغها ولم يسم لها مهرا وبقيت عنده خمسة اشهر وطلبت الحكم عليه بفسخ النكاح فأجاب المدعى عليه معترفا بقيام الزوجية بينهما وذكر ان عمرها الآن ست وعشرون سنة وقد تجاوزت سن البلوغ بسنين عديدة وسكوتها طيلة هذه المدة دليل الرضا وعليه قرر رد دعوى المدعية طلب فسخ النكاح المنوه عنه فلما بلغت بالاعلام رفعته للتمييز ضمن المدة القانونية طالبة نقضه لما ذكرته في لائحتها ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فقد كان الواجب تصحيح الدعوى قبل البت بها بأن تسئل المدعية اهي عقدت

النكاح ام وليها واذا كانت هي العاقدة اكانت وقت العقد بالغة ام لا ولا مدخل للرشد في ذلك انما المطلوب معرفة نفس البلوغ واذا كان العاقد وليها أهو الاب أم غيره واذا كان العاقد غير الاب فهل ابوها كان حاضرا فاذا بينت سبباً لعدم اعتبار النكاح اصلا او لفسخه بخيار البلوغ فحينئذ يسئل المدعى عليه عن ذلك وتنهي المرافعة حسب الاصول الشرعية لهذا كان الرد قبل ظهور وجه الدعوى وصحتها غير صحيح) .

ترتيب المرافعة فى دعوى العنة

٢٧٦/٢٥/٩٤٣/ اصدرت محكمة الشرع في عنه اعلاما خلاصته انه كان قد صدر اعلام من هذه المحكمة يتضمن الحكم برد دعوى المدعية فسخ نكاحها من زوجها بداعي كونه عنينا ، فنقض اثر تمييزه بالقرار الصادر للاسباب المذكورة فيه فحضر الطرفان وافهما قرار النقض فادعت المدعية ان زوجها عنين وانها لا تزال بكرا وقد مكنته من نفسها وعاشرته معاشرة الازواج بعد ان سكنت معه في داره فأجاب المدعى عليه معترفا بدعوى المدعية بأنها قد مكنته من نفسها ولم يستطع الدخول بها وان المدعية لم تزل بكرا لهذا قرر فسخ النكاح الواقع بينهما ونبها بذلك فلما بلغ المدعى عليه بالاعلام رفعه للتمييز ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المحكمة لم تمهل المدعى عليه سنة كاملة وذلك واجب كما ذكر في قرار المجلس فى نقض الحكم السابق وان مدة المعاشرة السابقة لامهال الحاكم لاتعتبر بل انما تعتبر المهلة ابتداء من تاريخ امهال الحاكم لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر فى القضية كما يلي : تقرر المحكمة بعد فتح المحاكمة امهال المدعى عليه سنة كاملة من تاريخ الجلسة وتؤجل الدعوى الى سنة وتأمر المدعية بالسكنى مع المدعى عليه في المدة المذكورة وبعد انقضاء السنة تنظر فى الدعوى فاذا ثبت عدم وصول المدعى عليه اليها اما باعترافه او بالعلم ببقاء بكارتها بواسطة ارائتها الى امرأتين من الثقاة تخير المحكمة المدعية اما بالبقاء

مع زوجها او الفرقة فاذا اختارت البقاء مع زوجها سقط حقها في فسخ النكاح وان اختارت الفرقة قبل قيامها من مجلس الحاكم وطلبت فسخ النكاح أمر الحاكم المدعى عليه بطلاقها فاذا امتنع قررت المحكمة فسخ النكاح بينهما بناء على طلبها ويجب ان يكون طلب الفرقة منها بعد تخييرها من قبل الحاكم وقبل قيامها من مجلس الحكم .

نكاح الصغيرة والكبيرة

٢٧٧/٢٨/٩٤٤/ ان المحكمة لم تسأل المدعى عن بينته وردت دعواه قبل ظهور عجزه عن البينة كما لم تسأل المدعى عما اذا كانت المدعى عليها صغيرة وقت العقد حتى تكون ولاية العقد لابيها ، او كبيرة حتى تكون هي المالكة للعقد . لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته لاكمال النقص المذكور . واذا كانت المدعى عليها بالغة يكون حضور ابيها في المحاكمة والرجوع الى بيانه في ذلك لا وجه له فان بيانه غير مؤثر في حد الطرفين . مع العلم بوجوب استماع جميع الشهود الذين يقدمهم المدعى لاثبات دعواه بحيث يقول لم يبق لي شاهد او ليس لي شهود غير الذين بينتهم وبعد ذلك ينظر في القضية حسب ماتقتضيه الاحكام الشرعية .

فسخ النكاح لجنون

٢٧٨/٦٣/٩٤٤/ والمآل غير موافق فان خصومة مدير القاصرين مقتصرة على الامور المالية اما قضايا النكاح فليس له خصومة فيها فكان الواجب تعيين قيم على المجنون المدعى عليه لتوجيه الخصومة عليه كما انه يجب تصحيح الدعوى بالاستعلام من المدعية عن الجنون هل كان قبل الزواج او عرض بعده وعلى تقدير وجوده قبل الزواج هل كانت عالمة بذلك حين الزواج ؟ وعلى تقدير عروضه بعد الزواج هل رضيت المدعية به قولا او فعلا ؟ بأن مكنته من نفسها بعد العلم باصابته بالجنون ، حيث ان الحكم يتوقف على تحقيق الجهات المذكورة .

السير فى دعوى فسخ نكاح غائب

٢٧٩/٦٥/٩٤٤/ المآل غير موافق فان الشاهدين الذين عدلتهما المحكمة وبنت الحكم على شهادتهما شهدا بأن الغائب المذكور لم يترك للزوجة مالا من جنس النفقة وذلك لا يستلزم انه ليس له مال فقد يكون له مال من غير جنس النفقة التي هي عبارة عن الثياب والطعام والنقود ، لهذا كان بناء الحكم على هذه الشهادة غير جائز ، فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تسمع المحكمة دعوى المدعية بعد توضيحها وتصحيحها للدعوى بالصورة الاتية ، انها فقيرة وقد غاب زوجها ولا يعرف مكانه وليس له مال لا منقول ولا غير منقول وليس له دين على احد وليس للمدعية قريب يمكنها ان تستدين منه على زوجها الغائب وقد تعذر عليها تحصيل نفقتها ، ثم تقيم البينة على الفقرات المذكورة من دون اخلال بشيء منها وبعد التزكية يجرى الحكم بفسخ النكاح على طلب المدعية مع العلم بلزوم اجتناب تدوين مالا تأثير له فى الحكم كذكر اولاد الغائب .

مريض بداء الافرنجي

٢٨٠/١٦٢/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في تلعفر اعلاما غيابيا خلاصته ان المدعية ادعت على زوجها بغيابه لعدم اجابته دعوة المحكمة طالبة فسخ نكاحها منه لكونه مصابا بداء الافرنجي المزمن ولدى اجراء الكشف عليه تبين الامر كما ادعت المدعية ولما كان المرض المذكور عاهة دائمية قرر فسخ نكاح المدعية فلما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز في مدته القانونية طالبا نقضه لما ذكره فى لائحته ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان بناء الحكم على البيان الطبي غير صحيح بل الواجب بيان الخبير ذلك بحضور المحكمة .

العنة بعد التأجيل

٢٨١/١٨٧/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في راوندوز اعلاما خلاصته ان المدعية ادعت على انه كان زوجها منذ ست سنوات ولم يتمكن من الوصول

اليها وهو عنين وطلبت الحكم بفسخ نكاحها منه فأنكر المدعى عليه دعوى المدعية ثم قررت المحكمة تسليم نفسها وان تبقى عنده لمدة سنة كاملة اعتبارا من ٩٤٢/٨/٣١/ ثم حضر الطرفان فى ٩٤٣/٩/١١ وذكر المدعى عليه انه دخل بها بعد ان سلمت نفسها اليه وبعد اجراء الفحص عليها من قبل خبيرات انتخبتهم المحكمة ظهر انها لاتزال بكراً فقرر الحكم بالتفريق بينهما فلما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز في المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل موافقا وما ذكره المميز في لائحته غير وارد فقرر بالاتفاق تصديق الحكم .

دعوى فسخ لجنون

٢٨٢/٤٠٦/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في بغداد اعلاما خلاصته انه كان صدر اعلام من هذه المحكمة يتضمن الحكم بفسخ نكاح المدعية من زوجها المجنون جنونا مطبقاً فنقض اثر تمييزه بالقرار الصادر المؤرخ ١٠ شباط سنة ١٩٤٤ والمرقم ٣٦ للاسباب المبينة فيه فدعي الطرفان فحضر وكيل المدعية وحضر المحامي وكيلا عن المدعى عليها بين وكيل المدعية بأن موكلته لما تزوجت المذكور كان عاقلا وبقيت عنده خمس سنوات واستولدها ولدين ثم جن وذهبت موكلتي الى بيت ابيها ولم ترض ببقائها تحت نكاحه لا قولا ولا فعلا ولم تمكنه من نفسها بعد طرؤ الجنون عليه فأجاب وكيل المدعى عليها بأن المدعية تزوجت المرقوم حال جنونه وقد رضيت به فسقط خيارها وطلب رد دعوى المدعية . فأجاب وكيل المدعية بأن دفاع وكيل المدعى عليه غير شرعي اذ لو كان حال اجراء النكاح بينهما مجنونا كيف يصح العقد ؟ وطلب رد دعوى المدعية فأقام وكيل المدعية بينة وفق المدعى ثم حلفت المدعية يمين الاستظهار الموجهة اليها من قبل المحكمة فحكم بفسخ نكاح المدعية من زوجها المجنون جنونا مطبقا خليل بن سعودى وافهمت بالاعتداد من تاريخ هذا الحكم ولما لم يميز الاعلام أحد من ذوى العلاقة وكان ماساً بحق المجنون ارسله

القاضي عملا بالمادة الموفية خمسين في الاصول ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل موافق فقرر بالاتفاق تصديق الحكم .

امتناع المدعية بالعنة عن الحضور للكشف الطبي

٢٨٣/٤٠٧/٩٤٤/ وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق حيث كان الواجب اذ تمنعت المدعية في اجراء الفحص عليها من قبل امرأة خبيرة ثقة ان تقرر المحكمة سقوط دعواها سقوطا موقتا عند طلب المدعى عليه ذلك لامتناعها عن امتثال أمر المحكمة المعتبر اقتناعا عن الموافقة وذلك يستوجب سقوط دعواها بطلب من المدعى عليه لهذا كان البت بالدعوى المذكورة قبل تبين الحقيقة غير صحيح .

اللعان

٢٨٤/٤١٧/٩٤٥/ ان مجرد موت الولد لا يؤثر في وجوب اللعان بينهما وان كان يؤثر في نفي نسب الولد فكان الواجب الاستمرار على الدعوى حسب ما تقتضيه الاصول الشرعية ومن ثم كان ردها لمجرد ما ذكر غير صحيح .

نقض الشهادة في فسخ نكاح غائب

٢٨٥/٤٨٨/٩٤٥/ اصدرت محكمة الشرع في الموصل اعلاما غيابيا خلاصته ان هذه المحكمة كانت قد اصدرت اعلاما غيابيا يتضمن الحكم بفسخ نكاح المدعية من زوجها الغائب المجهول المحل لغيبته غيبة منقطعة وتعذر وصول النفقة منه اليها وبعد تبليغه بالصحف المحلية ومضى المدة القانونية ورفعه لمجلس التمييز الشرعي اعيد منقوضا للاسباب المذكورة فيه وفي اليوم المعين حضر وكيل المدعية فذكر ان المدعى عليه زوج موكلته كان قد تركها بدون نفقة وليس له أي ملك او مال منقول او غير منقول ولا له دين على أحد وان موكلته معسرة وفقيرة لا مال لها وليس لها احد يقرضها وتعذر تحصيل النفقة لها منه وطلب فسخ نكاحها منه ولدى تكليف الوكيل المدعى بالبينة عن موكلته اقام بينة معدلة على ذلك ثم حلفت المدعية اليمين الموجهة اليها فحكم بفسخ نكاح

المدعية بدرية من المدعى عليه ولما لم يميز احد من ذوى العلاقة ارسله القاضى للتدقيق ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان الشهود لم يشهدوا وفق الدعوى وبحسب ما يجب فقد ذكروا ان الغائب لم يترك للمدعية مالا وانما يجب ان يشهدوا انه ليس له مال الى آخر الشهادة لا انه لم يترك لها مالا وقد ذكر في قرار النقض السابق صورة الشهادة فكان الواجب في اعتبارها ان تكون على الصورة المذكورة .

الرتقاء والخلوة والطلاق

٢٨٦/١١٥/٩٥٢/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان ذهاب المحكمة الى الحكم بالمهر المؤجل لتأكده بالخلوة التي عبرت عنها بالصحيحة غير شرعي وذلك لان الخلوة الصحيحة في عرف الفقهاء هي اجتماع الزوجين في مكان آمنين من اطلاع الغير عليها بلا اذنهما وان يكون الزوج بحيث يتمكن من الوطء بلا مانع حسى او طبيعي او شرعي فالشرط في الخلوة الصحيحة ان تكون بلا مانع من الدخول بزوجته فاذا وجد المانع فلا تكون صحيحة وحيث اتفق الطرفان على ان الزوجة رتقاء ولما كان القرن والرتق يمنعان صحة الخلوة لتعذر الدخول لذا كان على المحكمة ان تعتبر الطلاق الواقع قد وقع على زوجة غير مدخول بها وتحكم لها بنصف المهرين بجميع المعجل والمؤجل وينصف ثم يخرج منه ما قبضته الزوجة ويحكم بالباقي من ذلك .

فسخ النكاح بلا مدة

٢٨٧/٤١٧/٩٥٦/ وجد ان القرار برد الدعوى غير صحيح حيث ان فسخ النكاح بسبب الغيبة لم تعين له مدة بل يتوقف فسخ النكاح على توفر شروط منها عدم وجود النفقة او المنفق على المرأة طالبة الفسخ وعدم أي وسيلة للحصول على النفقة المطلوبة لها ، ولما كان السبب الذى ذهبت اليه المحكمة غير صحيح قرر بالاتفاق نقض قرار الرد .

العدة والرجعة

٢٨٨/ منهاج دعوى نفقة عدة

١ ــ الاوراق والنظر فيها وسلامة المعاملة والاختصاص والصلاحية .

٢ ــ الارسال للرسم والقيد والاعادة لتعيين يوم مرافعة والتبليغ به

٣ ــ المباشرة بالمرافعة وحضور الخصوم او غياب احدهم والقرار فيه .

٤ ــ التعريف بالمدعية وسؤال المدعى عليه هل انت فلان وفتح المحاكمة .

٥ ــ الادعاء بأن تقول هذا المدعى عليه كان زوجي وطلقني باتا اطلب الزامه بنفقة العدة عشرين دينارا مع ما يصرف على الدعوى واطلب فرض نفقة موقتة عليه مع اني حبلى فى الشهر الثالث .

٦ ــ جواب المدعى عليه بالاقرار او يقول لم يكن الطلاق باتا او ينكر الزوجية ويطلب رد الدعوى او يدعي بالرجعة .

٧ ــ ويحسم ما يذكران من وجوه الادعاء والدفع .

٨ ــ وتكلف باثبات صورة الطلاق وتاريخه وبقاء العدة والبينونة .

٩ ــ وبعد التثبت من الطلاق ونوعه وانها حبلى لم تلد تسمع البينة وتدون الشهادة على صورة ما يشهد به الشهود ويذكرون لفظ الطلاق الذى تلفظ به الزوج ويسجل بدقة وينطقون بلفظ (أشهد) .

١٠ ــ وينظر القاضى في الدعوى لئلا يكون فيها خفاء او غموض فيكشفه .

١١ ــ وتجرى تزكية الشهود سراً ثم علنا .

١٢ ــ اذا احاطت المحكمة بالدعوى من جميع الوجوه سألت الخصوم عن آخر كلامهما .

١٣ ــ وتخلو المحكمة وتتأمل ثم تفهم ختام المرافعة .

١٤ ــ وتكتب الحكم وتعلنه للطرفين ويوقعون عليه ويجب ان يعتبر بدأ النفقة من تاريخ النفقة الموقتة .

١٥ ــ ويكتب تسويد الاعلام ويعطى لاصحابه .

١٦ ــ ان دعاوى النفقة من الدعاوى المستعجلة .

اقتباس من الفقه العملى

٢٨٩/ العدة تجب فى النكاح الصحيح والفاسد وبشبهة وبوطء وبخلوة في نكاح صحيح وبوفاة وفرقة وتفريق ومتاركة وتكون للحبلى بوضع الحمل وهو ان ينفصل الجنين جميعه لا سقطاً بل متخلقا ــ وهي تنقضى بوضعه فى مدة من ستة اشهر الى سنتين . وللمتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة أيام . ولذات القروء ثلاثة قروء . وللصغيرة ثلاثة أشهر مثل الآيسة . والعادة تثبت فيه لمرة واحدة وسن الاياس ٥٥ سنة .

٢٩٠/ وتبدأ العدة من وقت الطلاق والشهادة به والاقرار به وتفريق الحاكم والمتاركة والموت لا من وقت القضاء والقول لها في انقضائها وهي في طلاق الفار البائن أبعد الاجلين .

٢٩١/ ولا عدة في طلاق قبل الدخول وزواج الاختين وفرقة الخامسة والزانية والحربية . وتبدأ عدة الطلاق وعدة النكاح الفاسد والوفاة عقيب التفريق او عزم الواطىء على ترك وطئها ولولم تعلم هي ولها القول في الحبل من المطلق .

٢٩٢/ وتقيم المعتدة في البيت الذى وجبت فيه العدة الا لضرورة . والرجعة في العدة بالقول وبالفعل الذى يوجب حرمة المصاهرة وهي للرجل وحده وتنقضى بانقضاء العدة وتصح مع اكراه وهزل .

٢٩٣/ العدتان تنقضيان بمدة واحدة سواء كانتا من جنس واحد او من جنسين . ولو تزوجت فى عدة الوفاة فدخل الثاني بها ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول اي اربعة اشهر وعشرا وعليها ثلاث حيض من الاخر ويحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة .

والزوجة الكتابية عليها ما على المسلمة .

٢٩٤/ وقالوا العدة هي أجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح والفراش سواء كان النكاح صحيحا أو فاسدا او عن شبهة . وتجب بالخلوة الصحيحة والجماع وفي الفاسد لا تجب الا بالجماع وبالفرقة والتفريق وبالطلاق الرجعي تجب العدة .

٢٩٥/ والعدة تجب بثلاثة اسباب هي :

١ ــ العقد الصحيح فتجب بالطلاق وبالموت على صغيرة وكبيرة دخل بها او لم يدخل .

٢ ــ الجماع بعقد صحيح او فاسد او شبهة لافى الجماع الباطل والزنى .

٣ ــ الخلوة تجب فيها العدة صحيحة كانت او فاسدة .

٢٩٦/ المطلقة المتوفى عنها زوجها تنقضى عدتها بثلاثة شروط هي :

١ ــ ان ينفصل الحمل منها جميعه فان نزل بعضه فلا تنقضى .

٢ ــ ان يكون الولد متخلقا فقطعة لحم ليس فيها جزء من انسان لا تسمى وليدا . وفيها لابد لانقضائها من ثلاث حيض .

٣ ــ في حملها ولدين تنقضى بنزول الاخير ــ ولا يشترط ان يكون الزوج بالغا بل تنقضى عدة الصغير الذى لا يولد لمثله بوضع الحمل ولولم يجامع بخلوته بها ويراد بالصغير غير المراهق . ويثبت نسب الولد من الذى علقت منه كما سيأتي .

٢٩٧/ وفي العدة تستحق الزوجة السكنى مطلقا ولولم يكن لها نفقة .

٢٩٨/ وفي الخلع على النفقة لا تسقط السكنى وان كانت ساكنة في بيت كراء كان الكراء على الزوج ما دامت في العدة .

٢٩٩/ وهي من موانع النكاح لغير الزوج وتنقضى ولولم تعلم الزوجة بالطلاق والموت .

٣٠٠/ كل فرقة بطلاق او فسخ وقعت من الزوج تثبت بها النفقة .

فتجب : (١) لمعتدة الطلاق مطلقا (٢) الملاعنة (٣) المبانة بالخلع (٤) المبانة بالايلاء (٥) المبانة باباء زوجها عن الاسلام (٦) اذا اختار الزوج الفسخ بالبلوغ (٧) المبانة بردته (٨) المبانة بفعل باصولها وفروعها يوجب حرمة المصاهرة ، وكل فرقة وقعت من المرأة بسبب غير معصية لاتسقط نفقة العدة فيها فتجب : (١) لمن اختارت نفسها ببلوغها (٢) الكبيرة التي ظهر انه غير كفء لها وقد ذكر كفاءته لها (٣) اذا دفع اقل من مهر المثل للمطلقة ولم يرض الولي وفسخ العقد (٤) لمن وجدته عنينا فاختارت الفرقة . وفي كل هذه الصور يجب ان تكون النفقة بعد الدخول والخلوة واذا كانت هي السبب للفرقة بمعصيتها فلا تستحق نفقة في : (١) ردتها (٢) فعلها ما يوجب حرمة المصاهرة مع اصوله او فروعه .

٣٠١/ تسقط النفقة (١) بتركها المطالبة بها (٢) ترك الخصومة امام القاضي فيها (٣) بانقضاء العدة .

المقررات التمييزية

الرجعة والشهادة بها

٣٠٢/٣/٣٣٨/ لدى التدقيق ظهر ان شهادة الشاهدين الاخيرين كافية لثبوت الرجعة لانه نظرا لتاريخ الطلاق المذكور في الدعوى ان المراجعة كانت في العدة ولم يتحقق خلاف ذلك فكان الواجب تزكية الشاهدين وفق الاصول والحكم بموجبها بتقدير تحقق عدالتهما ولا اعتبار لاختلافهما في الزمان والمكان لان دعوى المراجعة اقرار ولا يضر ثم اختلاف الشاهدين ولا يشترط في الرجعة علم الزوجة ايضا ففي رد المحتار ناقلا عن جامع الفصولين (ان كان اختلاف الشاهدين في قول محض كبيع وطلاق واقرار وابراء وتحرير او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لايمنع القبول انتهى .)
وفيه ايضا وكذا تصح الرجعة وان لم تعلم بها اصلا وبناء عليه نقض .

نفقة عدة قطعية

٣٠٣/١٢٠/١٢٠/٣٤٢/ وخلاصته تصديق الحكم الغيابي المؤرخ ٢٣

جمادى الآخرة سنة ٣٤٢ وجعله وجاهيا المتضمن الحكم بوقوع طلاق المدعى عليه على زوجته المدعية وتنبيهه غيابا باداء ثمانين روبية للمدعية باقي معجلها ومائتي روبية تمام مؤجلها وفرض خمس عشرة روبية عليه نفقة عدة مطلقته مهما كانت واثنتى عشرة روبية لكل شهر نفقة لولديه الصغيرين عبد القادر ومراد المحضونين من قبل امهما المدعية المزبورة لكل واحد ست روبيات اعتبارا من تاريخ الاعـلام الغيابي المذكور والاذن للحاضنة بالاستدانة والانفاق والرجوع على المفروض عليه ورد اعتراضات المعترض المرقوم من كونه سلم المعجل تماما للمدعية وانه معسر الحال وان القدر المفروض عليه للنفقة كثير لانه عجز عن اثبات التسليم ولاثبات يساره ومقدرته على اداء القدر المفروض عليه بالبينة الراجحة على بينة الاعسار ولدى النظر والتدقيق وجد ختمه مطابقا ومآله موافقا للشرع الشريف وما ذكره المميز في لائحته غير وارد بل مما لا يلتفت اليه شرعا وعليه فقد صدق حكم هذا الاعلام .

العدة بعد الزواج الثاني مع وجود الزوج الاول

٣٠٤/٢٣٤/٢٣٤/٣٤٣/ وان مآله بخصوص امرها بمطاوعة زوجها الاول من غير امرها بلا عقد ليس بموافق لان العدة تلزمها في مثل هـذه الحالة لكون الزوج الثاني بين كونه لم يعلم بأن لها زوجا حين نكحها ففي الدر لا عدة لو تزوج امرأة الغير عالما بذلك ودخل بها بخلاف ما اذا لم يعلم حيث تحرم على الاول الا ان تنقضى العدة انتهى . فلما ذكر اعيد الاعلام لمحكمته لاجراء الحكم بخصوص العدة وما يتبعها وفق الشرع .

نفقة بعد مضى العدة

٣٠٥/٣٤٧/٩٢٨/ ولدى التدقيق : تبين ان المعاملة لم تكن جارية وفق اصولها المشروعة فان نفقة العدة تسقط بمضى العدة ولا تقدر بعدها شرعا وهنا كان تقديرها بعد مضيها لان المدعية نظرا لاستدعائها طلبت ذلك ٣٠ كانون الثاني سنة ٩٢٨ وهي قد أقرت ضبطا ان الطلاق وقع ٦ ايلول سنة ٩٢٦

فطلبها بناء على ما ذكرت والحكم بموجبه مخالف للشرع كما ان الحكم بمقدار المهر لم يكن بحجة شرعية فانه لم يظهر اقرار من المدعى بمقداره وان ورقة الاذن بالنكاح لا تصلح ان تكون بنفسها حجة لانها لم تشتمل الا على اذن القاضي باجراء العقد ليس غير وان حساب الليرة بأربع عشرة روبية واربع آنات مع ان سعرها أقل من ذلك لم يكن على بابه .

يجب تعيين نوع العدة

٣٠٦ / ٥١ / ٩٣٢ / حيث ابرزت سندين مشتملين على توقيع وختم مسندين الى المدعى عليه كان من اللازم بعد انكارهما اجراء التطبيق وفق المادة ٩٧ من اصول المحاكمات الحقوقية بدلالة مادة ٢٦ من قانون المرافعات الشرعية كما ان الحكم بفرض نفقة العدة لثلاثة اشهر وعشرة ايام غير صحيح لان المدعية ان كانت من ذوات الاقراء فينبغي تقدير نفقتها لما بقي عليها من المدة حتى تنقضي عدتها ولا يقدر للمدة الماضية قبل الطلب وان كانت آيسة او صغيرة تكون ثلاثة اشهر كاملة لاثلاثة اشهر وعشرة ايام ويلزم ان تقدر ايضا لما بقي من الاشهر فلما ذكر نقض هذا الاعلام .

مبدأ العدة

٣٠٧/٥٨/٩٣٤/ اما نقطة تعيين العدة من تاريخ ايقاع الطلاق فهو غير صحيح فقرر نقضه بالاتفاق واعادة الاعلام الى محكمته لاعتبار بدأ العدة من تاريخ الاعتراف امام المحكمة .

الطلاق الرجعي وانقضاء العدة

٣٠٨/١٩/٩٣٦/ ... غير ان الفقرة المتعلقة بوصف الطلاق بالبينونة غير صحيحة فان ما بينه المدعى عبارة عن طلاق رجعي ولم يعرف انقضاء العدة من وقت وقوع الطلاق حتى تصبح بائنة منه حيث ان انقضاء العدة يعرف باعترافها بانقضاء الحيض الثلاث الا اذا كانت حاملا فبوضع الحمل او من ذوات الاشهر فبالاشهر ولم يثبت شيء من ذلك .

عدة الصغيرة والكبيرة

٣٠٩/٣٦/٩٣٦/ وجد ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه : اولا ان الشاهد الأول الذى به يتم نصاب الشهادة لم يذكر في شهادته كلمة اشهد بلفظها الحالي وذلك ركن في الشهادة ولا يتم بدونه حيث انها نائبة عن القسم : ثانيا ان الطلاق حسب ما شهد به الشاهدان عبارة عن طلاق رجعي وهو لا يوجب الفرقةوالبينونة الا بعد انقضاء العدة من دون مراجعة الزوج الذى يمكنه الاستبداد بمراجعة الزوجة في العدة بقول او فعل من دون تجديد عقد ولم تعترف الزوجة بانقضاء عدتها التي هي عبارة عن وضع الحمل ان كانت حاملا وحيضها ثلاث حيضات ان كانت من ذوات الحيض وليس من الصحيح ان يعتبر مقابل كل حيضة شهر فقد يمتد طهر المرأة ولا تحيض الا بعد انقضاء اشهر عديدة وعليه فانقضاء عدة امثال هذه من ذوات الحيض يعتبر فيه قول المرأة وهي مصدقة فيه بيمينها اذا كذبها الزوج اما اذا كانت ممن لا يحيض لصغر او كبر او لم تر الدم اصلا فان عدتها ثلاثة اشهر فكان الحكم بالفرقة بهذا الوضع غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم .

الرجعة رجعة العدة

٣١٠/٧٦/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان بيان المدعى عليه في طلاق الوكيل غير واضح كما ان الطلقتين اللتين ثبتتا في رأي المحكمة من قبل الرجعي والطلاق الرجعي لا يزيل عصمة النكاح ما لم تنقض العدة فالزوج يستبد في مراجعة زوجته المطلقة رجعيا في خلال العدة ولم تذكر المحكمة ثبوت انقضاء العدة قبل الرجعة حتى تثبت البينونة بينهما لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على أن يستوضح من الزوج المدعى عليه عن كيفية الطلاق ويأخذ بيانه عن التوكيل بالطلاق وعن كيفية ايقاع الوكيل بصورة واضحة ثم ينظر هل انقضت عدة المدعية من دون مراجعة المدعى عليه لها فاذا تبين انقضاء العدة قبل المراجعة

يحكم بوقوع البينونة بينهما والا يملك مراجعتها الى حين انقضاء عدتها واذا انكرت الزوجة المراجعة يكلف المدعى باثباتها دون حاجة الى اثبات تجديد النكاح مع العلم بأن العدة ليست عبارة عن ثلاثة اشهر بصورة مطلقة بل تلك عدة غير ذات الاقراء وغير ذات الحمل كالآيسة اما الحامل فعدتها وضع حملها واما ذات الاقراء فعدتها ثلاثة قروء ولا يمكن تعيينها بزمن معين .

مبدأ نفقة العدة

٣١١/٢١٠/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل فيما يتعلق بتقدير النفقة باعتبارها جارية من تاريخ التقدير الموافق ١٤/٥/٣٩ موافق وما ذكره المميز اعتراضا على مقدار النفقة غير وارد لجريان تقديرها حسب الاصول فقرر تصديق الجهة المذكورة اما ما يتعلق بتقدير النفقة اعتبارا من تاريخ الطلاق فغير موافق حيث ان اجراء النفقة يجب ان يكون من وقت الفرض بالتراضي او بقضاء القاضي ولما لم يقع التقـدير المذكور من وقت الطلاق لارضاء ولا قضاء كان اعتباره للمدة المتخللة بين الطلاق وفرض القاضي غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الفرض المذكور للمدة المذكورة .

كيفية انقضاء العدة

٣١٢/٣٣/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان صفة الطلاق لم يصرح بها في الحكم كما انه لم ينظر في جهة احتمال انقضاء العدة نظرا للتاريخ الذى ذكرته بينة الطلاق وكان الواجب استعلام المدعية عن كيفية انقضاء عدتها ثم النظر في احتمال انقضائها نظرا للتاريخ المذكور .

المراجعة فى العدة ـ الاكراه فى الطلاق والوكالة

٣١٣/٩٥/١٩٤٠/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق فان المدعى عليه اعترف بكونه وكل صالحا بطلاق زوجته لكنه كان مكرها في التوكيل كما انه اعترف بكون صالح طلق المزبورة واعترف في المحضر بأنه راجعها بعد ثلاثة اشهر من الطلاق ولما كان الاكراه لا تأثير له فى الطلاق وفى

التوكيل به لم يكن دفعه ذلك مسموعا وعليه كان الحكم عليه بطلقة واحدة على المدعية موافق اما ادعاؤه بأنه راجعها في العدة فقد كذبته بذلك المدعية ذاكرة ان المراجعة كانت بعد انقضاء عدتها بثلاثة قروء ثم لما وجه عليه اليمين ذكر انه لا يحلف حيث انه لا يدرى ان مراجعته لها وقعت قبل تمام العدة او بعدها لهذا كان الحكم عليه بالبينونة نظرا لانتهاء العدة قبل المراجعة صحيحا .

لا حكم لنية الرجعة

٣١٤/١١٠/٩٤٠/ المال موافق حيث ذكر المدعى حسب مادون في المحضر وكرره في لائحته التمييزية انه طلق المزبورة منذ عام غير انه كان له عزم على مراجعتها وقد تزوجت بعد شهر وعشرة ايام من طلاقها وهي في العدة وذكرت المدعى عليها انها تزوجت بعد انقضاء عدتها ولما لم يذكر المدعى انه راجعها وقد اخبرت بانقضاء عدتها لم يبق له حق الرجعة .

نفقة عدة رضائية - مهر مؤجل - نفقة حضانة

٣١٥/١٧٨/٩٤٠/ اصدرت محكمة الشرع في بغداد اعلاما خلاصته ان وكيل المدعية ادعى على ان المدعى عليه زوج موكلته وقد طلقها ثلاثا منجزا كما يفهم من حجة الطلاق ولها بذمته سبعة وثلاثون دينارا وخمسمائة فلس عن صداقها المؤجل وبحضانته منه اولاده الصغار الفقراء وطلب الزام المدعى عليه بالصداق المذكور وبفرض نفقة لاولاده الثلاثة ولموكلته في المدة الباقية لعدتها وتحميله مصرف الدعوى فأجاب المدعى عليه معترفا بدعوى المدعية تماما ورضى ان يدفع لنفقة المدعية للمدة الباقية من عدتها حتى تنقضى ولاولاده في اليوم مأتين فلسا بالتساوى بينهم وعليه فرض على المدعى عليه بادائه للمدعية صداقها المؤجل البالغ سبعة وثلاثين دينارا وخمسمائة فلس وفرض لنفقة اولاده الصغار المذكورين وللمدعية في المدة الباقية من عدتها في اليوم مائتا فلس بالتساوى بينهم اعتبارا من تاريخ هذا الحكم وحمل مصرف الدعوى .

متى تنقضى العدة

٣١٦/٥٦/٩٤٢/ وندى التدقيق ... حيث لم تسأل المدعية عن انقضاء

عدتها مع العلم بانها اذا كانت حاملا وقت الطلاق فعدتها وضع الحمل واذا لم تكن حاملا فاذا كانت ممن لاتحيض فعدتها بالمدة وهي ثلاثة اشهر اما اذا كانت ممن يحيض فعدتها ثلاث حيضات ويعرف انقضاؤها بقولها وليس لها مدة معينة فليس يجب ان تحيض المرأة كل شهر بل قد يرتفع عنها الحيض الى مدة غير محدودة فتكون باقية طيلة المدة فى العدة الى سن الاياس فتكون عدتها بالاشهر وعليه كان الواجب سؤالها عن انقضاء عدتها واخذ الجواب منها بصورة صريحة وهي مصدقة فى قولها بيمينها .

العدة وصيغة الطلاق ـ حكم بمهر مؤجل قبل الاوان

٣١٧/٧٥/٩٤٢/ ان مستند الحكم بالطلاق اعتراف المدعى عليه وموجبه نظرا لصورة الاعتراف رجعي ولم يوجد ما يشعر بانقضاء عدة المدعيه لهذا كان وصف الطلاق المذكور بالبينونة لا مستند له ومن ثم يكون الحكم بالمهر المؤجل قبل ثبوت البينونة وهو غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في انقضاء عدة المدعية قبل وقوع مراجعة عليها من قبل المدعى عليه فان الطلاق الرجعي ينقلب بائنا بانقضاء العدة قبل المراجعة .
عليها من قبل المدعى عليه فان الطلاق الرجعي ينقلب بائنا بانقضاء العدة قبل المراجعة .

نفقة العدة المقطوعة

٣١٨/٣١٢/٩٤٣/ المآل غير موافق فان نفقة عدة المطلقة لا يمكن فرضها من قبل المحكمة بصورة مقطوعة لعدم معرفة قدر امتداد العدة وكان الواجب تقدير النفقة لكل يوم او لكل شهر الى انتهاء العدة [1] .

اقراء المرأة

٣١٩/١١٧/٩٤٥/ المآل غير موافق فان الحكم ببينونة المدعية من المدعى عليه لم يستند على سبب ولم يذكر في جريان المرافعة ما يشعر بانقضاء العدة ومرور مدة طويلة على الطلاق لا يكفي في ذلك فان المرأة اذا كانت ذات اقراء لم يوقت انقضاء عدتها بوقت معين .

---

(١) انظر القرار ١٢٠/١٢٠/٣٤٢

لانفقة فى عدة الوفاة

٣٢٠/٢٣٤/٩٤٧/ المآل غير موافق وذلك انه ليس للمعتدة عدة وفاة نفقة فكان على المحكمة ان ترد الدعوى .

العدة من تاريخ الطلاق

٣٢١/١٣٨/٩٤٨/ وبعد التدقيق والمداولة : وجد ان المحكمة حكمت بنفقة العدة مع اعتراف المميز عليها بانقضائها اثناء المرافعة مع العلم ان عدة المطلقة انما تبتدىء من تاريخ الطلاق لا من تاريخ لحوق علم المطلقة به يضاف الى ذلك ان المحكمة حلفت المميز عليهـا اليمين بدون طلب الخصم ودون مواجهته ، وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها بنفقة العدة رغم انقضائها قبل الحكم بها وذلك خطأ مخل بصحة الحكم لذا قرر بالاتفاق نقضه .

رد دعوى فسخ نكاح غائب

٣٢٢/٣٣٣/٩٤٩/ قرىء كتاب وزارة العدلية الصادر في ١٤/٧/٤٩ المتضمن طلب اعادة النظر في القرار الصادر من مجلس التمييز الشرعي المتضمن تصديق الحكم الصادر من محكمة شرعية البصرة بناء على طلب السيد .... ورفقائه للاسباب المذكورة في عريضة المستدعين وبعد ان اجتمع ديوان التدوين بكامل اعضائه جلبت الاضبارة من محكمتها الاصلية واجرى التدقيق عليها فاصدر قراره الآتي : لما كانت عريضة المستدعين مقدمة خلال المدة القانونية قرر قبولها هـذا وقد ظهر للديوان من تدقيق الاضبارة الشـرعية المرقمة ١٣٩/٤٨ ان سبب تصديق قرار المحكمة الشرعية يستند الى ما جاء في هذا القرار (ان الزوج قد توفى بعد تحرير كتاب الطلاق بسبعين يوما فيكون قد توفى خلال عدة طلاق زوجته وان هذه العدة لم تكن قد انتهت اذ لم تمض على الطلاق ثلاثة اطهار وهي العدة الشرعية) ومن هذه تبين ان المحكمة تعترف بأن الزوجة من ذوات الاطهار ولكنها مع ذلك تحسب لها العدة بالاشهر وذلك خطأ واضح اذ ان ذات الاقراء تحسب عدتها بالاقراء لا بالاشهر لان قلة الحيض وكثرته تختلف باختلاف النساء وقد تنقص العدة خلال سبعين يوما أو أقل

منها والمرجع في ذلك المرأة نفسها كما هي الحالة في الامور التي لا يطلع عليها الا النساء ومن هذا يتضح ان تصديق قرار المحكمة المشار اليه خطأ بين تنطبق عليه المادة الاولى من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٣٤ وتجب فيه اعادة النظر فى القرار التمييزي ولدى النظر فى الاوراق المذكورة وجد ان وكيل المدعية أفاد ان زوج موكلته توفى وموكلته في العدة والقول قولها او من يمثلها قانوناً واذا كان الامر كذلك وتوفى زوجها في العدة فتكون عدتها ابعد الاجلين من عدة الوفاة وعدة القروء او الاشهر لذا يكون القرار الصادر من مجلس التمييز الشرعي المرقم عدد ١٥٥ والمؤرخ ١٨ نيسان سنة ١٩٤٨ موافقاً للشرع والقانون فقرر بالاتفاق تأييده وما جاء في قرار الديوان غير وارد تحريرا كذا .

انكار الدخول والحمل ـ نفقة العدة

٣٢٣/١٥٧/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك انه عندما أنكر المطلق المدعى عليه الدخول والحمل كان على المحكمة ان تعرض المدعية على القوابل أو على الجهة المختصة فى قضايا الحمل ليصح ان يكون القول قول الزوجة بيمينها انها حامل ولما لم تجد المحكمة ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في الدعوى وفق الشرع لمعرفة ماتستحقه المدعية من نفقة العدة .

الرجعة بالقول أو بالفعل

٣٢٤/١٧٥/٩٥٠/ وجد انه كان على المحكمة أن تكلف وكيل المدعى عليه باثبات الرجعة قولا او فعلا بعد ان انكرت الزوجة ذلك فاذا عجز فتحلف المدعية اليمين الشرعية ثم تصدر حكمها نتيجة لذلك وحيث ان المحكمة أصدرت حكمها دون ملاحظة ذلك مما اخل بصحته .

القروء ـ ابتداء النفقة

٣٢٥/٣٩٩/٩٥٠/ وجد ان المحكمة اعتبرت ابتداء القروء الثلاثة من تاريخ وقوع الطلاق وهذا صحيح الا انها لم تشر الى تاريخ ابتداء النفقة ولما

كانت النفقة تبدىء من تاريخ القضاء بها وهو تاريخ الحكم لذا كان لزاماً على المحكمة التصريح بها لئلا يتوهم بابتدائها من تاريخ الطلاق ولما كان عدم التصريح بذلك مخلا بصحة الحكم لذا قرر بالاتفاق نقضه من هذه الجهة فقط واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة واكمال ما نقص على ان يحتفظ بالفرض من تاريخ الحكم الاول .

التأكد من مضى العدة

٣٢٦/٢٣٢/٩٥٢/ وجد ان المحكمة حكمت بالمهر المؤجل قبل ان تتأكد من مضى العدة لتثبت البينونة ويحل حينئذ المهر المؤجل والطلاق الرجعي لايعجل المؤجل لبقاء الزوجية قائمة .

نفقة العدة ـ لاعبرة بقصد التخويف

٣٢٧/٤٣٣/٩٥٢/ ان القرار برد الدعوى غير صحيح وذلك لان المدعية قد اعترفت صراحة أمام المحكمة بأنه قال للزوجة اذا ذهبت الى دار حمه فرح تحرمين مني وقال انه يقصد من ذلك انها اذا ذهبت الى دار المرقوم تكون حراما عليه وقد ذهبت فعلا فكان على المحكمة ان تحكم بالطلاق وان لم يثبت لديها الطلاق الثلاث ان تحكم بالطلاق البائن ببينونة صغرى حسب اعتراف المدعى عليه ثم تنظر في ادعاء المدعية حول طلبها نفقة العدة واما ما أجاب به المحكمة من انه كان يقصد تخويفها فلا يعتد به بعد ان بين ما قصده اولا .

الطلاق والرجعة والمهر ونفقة العدة

٣٢٨/٢٩٠/٩٥٤/ وجد ان الحكم غير صحيح وذلك ان المدعية كانت قد أقامت الدعوى بتاريخ ٥٣/٢/١٠ بعد ان طلقها المدعى عليه طلقتين رجعيتين بموجب الحجة الشرعية المؤرخة ٥٣/٢/١ . وبتاريخ ٥٣/٤/٣٠ كان الزوج قد راجع زوجته خلال مدة العدة وتأيد ذلك بتوقيع القاضى الاول وشرحه في ذيل الاستدعاء المقدم اليه من قبل الطرفين المحفوظ فى الاضبارة وبذلك قد عاد رباط الزوجية بينهما وبتاريخ ٥٣/٦/١٨ قد ادعى وكيل المدعية بأن

المدعى طلق زوجته الطلقة الثالثة بموجب الحجة المؤرخة ٥٣/٥/٣٠ واستمرت المحكمة بالنظر في الدعوى الاولى وهي المهر المدعى به ونفقة العدة بينما تسقط حق المدعية من مطالبة زوجها بذلك بمراجعته لها وعودة قيام الزوجية بينهما كما مر فكان على المحكمة ان ترد الدعوى الاولى وتفهم المدعية باقامة دعوى جديدة بعد الطلاق الاخير الا اذا طلبت المدعية وحصرت دعواها بنفقة العدة المفروضة لها موقتا من قبل المحكمة لها بتاريخ المراجعة فتنظر في ذلك فقط وتبت في هذا الطلب وفق الشرع اما استناد المحكمة الى ما جاء في الحجة المؤرخة ٥٣/٢/١٠ المصرح فيها خطأ (بأن الزوجة بانت من زوجها ببينونة صغرى بحيث لاتحل له الا بعقد جديد ومهر مستأنف) فهو غير صواب ووجه الخطأ ظاهر من سبق تدوينه في الحجة نفسها بأن الزوج قد طلق زوجته طلقتين رجعيتين لا بائنتين فكان عليها ان تنتبه لهذا وتعتبر الطلاق المذكور رجعيا كما تعتبر المراجعة بين الزوجين امام القاضي خلال مدة العدة صحيحا ولما تقدم قرر بالاتفاق نقض الحكم المميز واعادة الاوراق الى محكمتها للسير في الدعوى على الوجه المبسوط وحسمها وفق الشرع والقانون .

نفقة الزوجية ونفقة العدة

٣٢٩/٣٨٧/٩٥٤/ وجد ان المحكمة اعتبرت اسقاط نفقة الزوجية من تاريخ فرض نفقة العدة وهو غير صواب حيث ان الطلاق البائن قد انهى الزوجية لانقطاع صلتها بين المتداعين فلا تستحق المطلقة المذكورة نفقة زوجية بعد طلاقها البائن وهناك فرق بين نفقة الزوجية ونفقة العدة لا كما ذهبت اليه المحكمة بأن لافرق بين النفقتين ، وعليه يلزم الحكم بانهاء النفقة من تاريخ الطلاق الثابت رسما في المحكمة وعليه قرر نقض الفقرة الحكمية المتعلقة بذلك واعادة الاوراق الى محكمتها لتصحيحها وفق ما ذكر [1] اما ما جاء في لائحة

---

(١) ذكرنا ان النفقة تسقط ان لم تكن مستدانة فالدين لايسقط الا بالاداء او الابراء اما سقوط النفقة المتجمدة بالطلاق فالصحيح انها لاتسقط في الرجعي وهو ظاهر ، واما البائن فان المتجمدة اذا سقطت اتخذه الرجال ذريعة لاسقاط حقوقهن ، فالرجعي من الطلاق لايسقط النفقة على الصحيح خشية جعله حيلة لتضييع حق الزوجة ، اما البائن فيجب التروى والتأمل فيه قبل القضاء باسقاط المفروض منه فاذا ظهر من القرائن ان المقصود اسقاط النفقة فلا يعتبر سببا للسقوط .

المميزة المدعى عليها في التمييز المتقابل من طلب اسقاط النفقة من تاريخ الحكم فغير وارد فقرر رده .

نفقة الوفاة على مذهب الشافعي

٣٣٠/٧٥٢/٩٥٤/ اصدر قاضى المحكمة الشرعية في زاخو حكما وجاهيا بتاريخ ٥٤/١١/٣ بعدد ٥٤/٧٣/ يتضمن رد دعوى المدعية الزام المدعى عليهما ، ورثة زوجها المتوفى ، بنفقة عدة الوفاة لانهما شافعيا المذهب ، فرفعته المدعية للتمييز قبل التبلغ به طالبة نقضه لما ذكرته فى لائحتها ، ولدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة قد ردت دعوى المدعية وفق المذهب الشافعي بينما كان عليها ان تطبق المذهب الحنفي في القضية طالما لم يتفق الطرفان على احالتها الى عالم من مذهبهما للنظر فيها ولما كان قرار الرد هذا موافقا للمذهب الحنفي حيث لاتجب النفقة للمتوفى عنها زوجها فيصبح ذلك القرار صحيحا .

النسب

٣٣١/ منهاج دعوى نسب

١ ــ ينظر في الاوراق والوكالة والخصومة والصلاحية والاختصاص والمال الواجب الادعاء به دارا وقصرا واضافة الى التركة والحصة المدعى بها .

٢ ــ ترسل الاوراق للرسم والقيد والتبليغ وتعاد .

٣ ــ ويعين القاضى يوم محاكمة ويبلغ به المدعى ويقرر ارسال التبليغ الى المدعى عليهم .

٤ ــ يوم المحاكمة يدعى الخصوم ويشرح المدعى دعواه فيقول ان قساما غير صحيح صدر بوفاة والدى علي بن عمر لم يدرج فيه اسمي ، وهو والدي .

٥ ــ حيث اني ابنه من امي زوجته الثانية مريم بنت هند وبسبب البنوة اليه لي عشر حصص من الدار المسجلة باسمه ملكا ارثا بعد تصحيح المسألة وهي الدار المبرز سندها هذا وان قيمة الدار الف دينار فبعد سماع بينة وضع اليد واجراء الكشف على الدار اطلب الحكم بنصيبي من الدار وتصحيح القسام الصادر واعتباري وارثا للمتوفى بالبنوة وتحصيل المدعى

عليه مصارف المرافعة اضافة الى التركة ويطلب منه ان يكمل دعواه .

٦ — جواب المدعى عليه بانكار او اقرار ويجب ان يأتي بكل دفعه للدعوى لئلا يماطل فيها .

٧ — وتدرس الدعوى درسا وافيا والاوراق وسند الملك والقسام .

٨ — وتسمع بينة وضع اليد بنصابها وتزكى سراً ثم علنا وتدون شهادة التزكية بعناية ويوقع الشهود عليها .

٩ — ويسأل الطرفان عن رأيهما في كل اجراءات الدعوى ويحسم مايقولان .

١٠ — تدرج صور الاوراق والمستندات لاسيما سند الطابو واذا احاطت المحكمة بالدعوى من كل وجه تسمع بينة الوفاة وبينة حصر الوراثة والابوة والبنوة .

١١ — وتنتهي الشهادة وتزكى ويسأل الخصوم عن رأيهما فيها من وضوح او ابهام او نقص والشهادة في النسب حسبية ويوقع كل شاهد على شهادته .

١٢ — ويقرر الكشف على الملك مع خبراء ينتخبهم الطرفان بالاتفاق والا فالمحكمة ويخرج مهندس الطابو ويطبق السند والحدود وتقدر القيمة ويختم الكشف ويوقع كل الحاضرين من الخصوم والمهندس والخبراء والقاضي .

١٣ — وتدرس الدعوى ويبحث عن الكشف وصحته والاعتراض عليه ويبحث فيه ويجوز ان يعاد الكشف .

١٤ — ان وجد انه لم يبق أمر غامض تنظر المحكمة في المحضر من أوله الى آخره لعله ناقص أو فيه خطأ او لم يوقع او لم يكتب وفق النظام فتكمله .

١٥ — ان فرغت المحكمة تسأل هل بقي لاحد الخصوم كلام ؟ وتبحث فيه .

١٦ — ثم تدقق الدعوى من اولها الى آخرها ويجوز ان تختم المحاكمة .

١٧ — اذا ختمت المحاكمة تكتب الفقرة الحكمية وتبلغ وتعلن ويوقع عليها القاضي والخصوم .

١٨ — ويكتب الاعلام .

١٩ — واذا كان فى الورثة صغير فلابد ان تميز الدعوى في نهاية مدة التمييز .

اقتباس من الفقه العملى

٣٣٢/ الاصل ان كل امرأة لم تجب عليها العدة فان نسب ولدها لايثبت الا اذا علم يقينا انه من الزوج وهو ان يولد لاقل من ستة اشهر . وكل امرأة وجبت عليها العدة فان نسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا انه ليس منه وهو ان يولد لاكثر من سنتين ففرع مسائل الباب على هذين الاصلين ولا يشترط الدخول لاثبات النسب ويثبت بالنكاح الفاسد والصحيح والشبهة .

٣٣٣/ وتسمع دعوى الابوة والبنوة والزوجية بدون دعوى مال اذا كان الاب حيا حاضرا فان كان ميتا فلا تسمع الا بدعوى مال مطلقا سواء كان أبا او غيره . والخصم في هذه الدعوى هو الوارث او الوصى او الموصى له او دائن الميت او مدينه .

٣٣٤/ واقل مدة الحمل ستة اشهر وغالبها تسعة اشهر واكثرها سنتان شرعا ، اذا ولدت الزوجة حال قيام النكاح الصحيح ولدا لتمام ستة اشهر فصاعدا من حين عقده ثبت نسبه من الزوج فان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فلا يثبت نسبة منه الا اذا ادعاه ولم يقل انه من الزنى اذا نفى الزوج الولد المولود لتمام ستة اشهر من عقد النكاح فلا ينتفى الا اذا نفاه في الاوقات المقررة الآتية وتلاعن مع المرأة لدى الحاكم وفرق بينهما .

٣٣٥/ لايلاعن الزوجان الا اذا اجتمعت فيهما اهلية اللعان وشرائطه وهي أن يكون النكاح صحيحا والزوجية قائمة ولو فى عدة الرجعي وان يكون كل منهما اهلا لاداء الشهادة لا لتحملها أي مسلمين حرين عاقلين بالغين ناطقين لا اخرسين ولا محدودين في قذف وان تكون المرأة زيادة على ذلك عفيفة من الزنى وقته فان كان كذلك وتلاعنا يفرق الحاكم بينهما ويقطع نسب الولد من أبيه ويلحقه بأمه وان لم يتلاعنا او لم تتوفر فيهما اهلية اللعان فلا

ينتفى نسب الولد وكذا اذا كذب الزوج نفسه قبل اللعان أو بعده وبعد التفريق يلزمه الولد ويحد القذف .

٣٣٦/ نفي الولد عند الولادة أو عند شراء ادواتها أو في أيام التهنئة المعتادة على حسب عرف أهل البلد واذا كان الزوج غائبا فحالة علمه كحالة ولادتها . لاينتفى نسب الولد في الصور الستة الاتيـة وان تلاعن الزوجان وفرق الحاكم بينهما :

١ ــ اذا نفاه بعد مضى الاوقات المبينة سابقا .

٢ ــ اذا نفاه بعد الاقرار به صراحة أو دلالة .

٣ ــ اذا نزل الولد ميتا ثم نفاه او نفاه ثم مات قبل اللعان أو بعده قبل تفريق الحاكم .

٤ ــ اذا ولدت المرأة بعد التفريق وقطع نسب الولد ولد آخر من بطن واحد ففي هذه الصورة يلزمه الولدان ويبطل الحكم الاول .

٥ ــ اذا نفاه بعد الحكم بثبوت نسبه شرعا .

٦ ــ اذا مات الزوج او المرأة بعد نفي الولد قبل اللعان او بعده قبل التفريق .

المقررات التمييزية

الخصم فى دعوى النسب

٣٣٧/٤٧/٤٧/٣٣٩/ ومآله غير موافق لانه لم يصرح في الاعـلام ومتفرعاته عن صفة المدعى عليه وانه هل يصلح ان يكون خصما في هذه الدعوى اولا ؟ اذ في دعوى النسب على ما صرح به في البحر والبزازية وغيرها خمسة الوارث والوصى والموصى له والغريم للميت او على الميت انتهى ، وعلى تقدير كونه واحدا ممن يصلح خصما فى الدعوى المذكورة ينبغي ان يلتفت الى ماذكره المميز في لائحته من انه مقتدر على اثبات ان المدعى منسوب الى غير النسب الذى ادعاه بالتواتر .

الشهادة حسبية فى النسب

٣٣٨/٨٣/٨٣/٩٢٤/ وان مآله موافق الا ان شهادة الحسبة لما كانت

لايؤثر فيها الحصر بل لمن حصر شهوده في الحوادث التي تجوز فيها الشهادة حسبة ان يأتي بغيرهم كما صرح به شارح المجلة على حيدر افندى فى شرحه المادة (١٧٥٣) ناسبا ذلك لقرار جمعية المجلة الصادرة بلزوم العمل بالارادة السلطانية الصادرة سنة ١٢٩٣ هـ وان الشهادة على النسب تجوز حسبة كما صرح به الانقروى وغيره وقد ذكر في لائحته ان له شهودا بل ارتقى الى ان شهوده يبلغون حد التواتر فبناء على ذلك ان اقام بينة مطابقة لما ادعاه وعدلت طبق الاصول فينبغي الالتفات اليها والعمل بموجبها والا فليس له ان يخاصم مالم تقم البينة على دفعه دعواه كما في التنقيح .

تاريخ الولادة فى النسب

٣٣٩/١٢٨/٩٢٧/ ولدى النظر والتدقيق : — وجد الختم مطابقا والمآل من حيث جريان المعاملة ليس على بابه حيث بنى الحكم بثبوت نسب الصغيرة من ابيها على شهادة الشهود ولم يبينوا في شهادتهم تأريخ الولادة ليعلم كون البنت ولدت لاقل من سنتين من تاريخ الطلاق كما هو الشرط شرعا في ثبوت نسب الولد من المبتوتة فبناء الحكم عليها غير صحيح .

وضع اليد على المال — الرفع فى النسب

٣٤٠/٦٧/٩٢٨/ المعاملة لم تكن جارية وفق اصولها لانه كان يلزم ان يبين نسب المدعى عليه لتعلم جهة قرابته من المتوفى وان ينسب هو والمتوفى الى ان يلتقيا الى أب واحد وان تكون الشهادة على ذلك موافقة ومطابقة المدعوى وهنا لم يجر من ذلك شيء لافي الدعوى ولا في الشهادة على ان الشهادة المقامة على حصر الوراثة خالية من لفظ اشهد الذى هو ركن الشهادة فهي غير صحيحة شرعا أيضا من هذه الجهة كما انه لم يثبت وضع يد المدعى عليه على العقار الموروث ليصح الحكم عليه بالاداء والتسليم ولا يكفي التصادق على وضع اليد فى العقار .

تعارض البينتين فى نسب

٣٤١/٤٤٢/٩٣٢/ تبين عدم جريان المعاملة وفق الشرع فانه حيث دفع

المدعى عليهن بأن نسب المتوفى غير ما ذكره المدعى وبينه واقمن عليه بينة كافية شرعا ولم تكن بينة المدعى بكافية لمدعاه كان يلزم ترك التطويل واجراء تزكية بينة الدفع وعلى تقدير تعديلها الحكم برد دعوى المدعى على انه لو فرض موافقة شهادة المدعى لدعواه يلزم شرعا رده أيضا لتعارض البينتين وتساقطهما لكون المدعى عليهن اقمن البينة على دفعهن قبل الحكم للمدعى ففي الدرر ما نصه ادعى العصوبة وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض بالثاني والا تساقطا للتعارض وعدم الاولوية .

النسب فى دعوى مال ـ الولادة ـ القابلة

٣٤٢/٦٢/٩٣٤/ وجد في سير المحاكمة مخالفة للاصول الشرعية من جهات . اولا جرت الدعوى من دون بيان دعوى مال ودعوى النسب لاتسمع فى مثل هذه المواطن الا في ضمن دعوى مال . ثانيا لم تعتبر المحكمة شهود المدعى عليها الذين بينت انهم يشهدون على النسب بعلة ان الواجب الشهادة على معاينة الولادة وذلك مخالف لصراحة المادة ١٦٨٨ من المجلة التي تستثنى الشهادة على النسب من لزوم المعاينة . ثالثا قد ردت المحكمة شهادة عائشة بنتيجة الطعن فيها بشتم جميلة التي هي احد المدعين لها من دون ان يظهر لها صورة الشتم والمانع للشهادة الحالة التي توجب العداوة الدنيوية وانما يقدر درجتها العرف ، وما لم تظهر صورة الشتم لايمكن تقدير درجة تأثيره في تحريك العداوة كما انها لم تعتبر شهادة مريم بداعي انها لم تشهد على المعاينة مع ان شهادتها موافقة للدعوى نظرا للمادة الانفة الذكر . رابعا ذهبت المحكمة الى ان القضية تابعة لترجيح البينات وبعد ان اعتبرت المدعى عليها عاجزة عن الاثبات طلبت بينة المدعين على اثبات ان عباس بن مريم التي لم تدع ذلك ولا دخل لها في الدعوى المذكورة لهذا كان الواجب اعتبار المدعين منكرين ونافين كون عباس ابن امهم والاقتصار على البينة من الجانب المقابل لاغيره . خامسا اعتبرت المحكمة ان القضية مما يثبت بشهادة القابلة مع انها عبارة عن دعوى ارث بسبب اثبات النسب وفي مثله لايكفي للشهادة الا نصاب كامل

رجلان او رجل وامرأتان • سادسا اهملت المحكمة النظر في اقرار أحد المدعين توفيق بوراثة عباس لامه والاقرار وان كان لايسرى الى غير المقر لكنه حجة في حقه يلزم بها ويتأثر منه استحقاقه •

المال ـ ايصال النسب ـ حصر الورثة ـ الشهادة

٣٤٣/٢٤/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فى وجوه اولا ان دعوى النسب فيما عدا الابوة لاتسمع الا في ضمن دعوى مال كما تشير اليه المادة ٢٣ من الاصول الشرعية • ثانيا يجب في دعوى النسب ايصال نسب المدعى مع نسب المتوفى الى شخص يلتقيان فيه مع بيان جهة الاتصال من كونهما شقيقين او لاب • ثالثا بيان الشهود الذين يقيمهم المدعى التفصيل المذكور فى شهادتهم ايضا • رابعا بيان الشهود جميع من يستحق الارث وحصرهم بقولهم لانعلم وارثا غيرهم • خامسا تعديل الشهود بعد موافقة شهادتهم للدعوى وحيث لم يجر شيء من ذلك قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته •

دعوى البنوة

٣٤٤/١٧٢/٩٣٥/ المآل غير موافق فان دعوى البنوة وان امكن اقامتها على الاب بدعوى مستقلة عن المال الا انه لايمكن اقامتها على ورثة الاب الا في ضمن دعوى مال معين •

لايصحح القسام باقرار أحد الورثة

٣٤٥/٩١/٩٣٦/ المآل غير موافق : اولا ان دعوى تصحيح القسام بصورة مستقلة غير صحيحة وانما يصحح القسام ضمن دعوى مال معين بأن يدعى الوارث الذى يريد ادخال نفسه في عـداد الورثة حصته من التركة مبينا عددها وجهة الارث التي يدعيها وبعد اثبات ذلك يحكم له بالمقدار المدعى به وفي ضمن هذا الحكم يشار الى ابطال القسام • ثانيا ان الحكم بصحة قسام بناءً على اعتراف المدعى عليها التي هي أحد الورثة مع كون الاقرار حجة قاصرة فسراية ذلك الى سائر الورثة غير جائز • ثالثا الحكم بتصحيح

سجل الطابو وفق القسام من دون جريان دعوى ومحاكمة على الملك المسجل غير صحيح .

لايثبت النسب باقرار الام بالحمل

٣٤٦/١٩٧/٩٣٧/ والمآل غير موافق حيث ان الفقرة الحكمية تتضمن الحكم بعدم ثبوت نسب قاسم وسورية بناء على اعتراف المدعية بعلوقها بعد انقضاء عدتها ولما كان اعترافها لايؤثر على الصغيرين كان الواجب الاقتصار على رد دعوى النفقة للصغيرين المدعى نسبهما بناء على استنادها سبب غير صحيح نظرا لتصوير الدعوى دون ان يحكم بعدم ثبوت النسب استنادا على اعتراف المدعية .

على المادة (٥٠) نسب

٣٤٧/٢٩٣/٩٣٧/ والمآل غير موافق فان دعوى النسب من المتوفى لاتسمع الا ضمن دعوى مال او حق من الحقوق وبمواجهة خصم شرعي .

تصحيح قسام او نسب واضع اليد ـ صفة الاخوة ـ توحيد الدعاوى ـ الحكم بالمال ـ وضع اليد ـ صفة الاخوة ـ توحيد الدعاوى

٣٤٨/٣١٤/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه اولا : ان الدعوى اقيمت بصفة تصحيح قسام استحصله المدعى عليه وان دعوى النسب في مثل هذه الحادثة يجب ان تكون ضمن دعوى مال وقد سمعت بينة المدعية نبيهة على النسب قبل تصحيح الدعوى . ثانيا : ان الخصم الحقيقي هو واضع اليد باعتباره مخرجا للقسام بل انه هو الخصم الحقيقي وعليه فان قيام بينة المدعية على النسب كان قبل دخوله فى الدعوى فتكون قد قامت على غير خصم فلا اعتبار لها . ثالثا : ان نبيهة وان ذكرت في دعواها ان والد المتوفاة امينة ووالد محي الدين اخوان لكنها لم تبين انه اخوه لابوين أو لاب مع ان الواجب ذكر ذلك في الدعوى ولا يكفي ذكره في الشهادة فقط . رابعا : ان شهود وضع اليد لم يذكروا فى شهادتهم كلمة اشهد بصيغة المضارع التي لاتصح الشهادة بدونها لكونها ركن الشهادة لقيامها مقام اليمين كما انهم

لم يذكروا حدود الدار • خامسا : ان الحكم بتصحيح القسام بصورة مستقلة غير صحيح بل الواجب الحكم بحصة المدعية من التركة المدعى بها وفي ضمن ذلك يكون تصحيح القسام • سادسا : اكتفاء المحكمة بالقسام لاثبات موت امين غير صحيح لانه ليس من الحجج الشرعية • سابعا : تشويش المحكمة باستماع بينة بعض الذين دخلوا في الدعوى اخيرا من دون تعيين صفتهم في حين ان الواجب في سير المحاكمة ان تدعى المدعية على واضع اليد وتذكر الدار المورثة بموقعها وحدودها لحالية وتطلب الحكم بالسهام التي تصيبها منها حسب المناسخة التي تؤول اليها دعواها وبعد سماع بينة وضع اليد تقيم بينتها على النسب الى ان تتصل بنسب وارثة صاحب الدار التي تدعى ارثها مع اثبات وفاة المورثين الذين يوصلونها بامينة المذكورة حسب المناسخة التي ادعتها وبعد ثبوت ذلك يحكم لها على رشيد بما يصيبها من الدار المذكورة ويكون في ضمن ذلك التصحيح القسام اما مصطفى وعمر فوضعيتهما وضعية مدع ازاء رشيد كوضعية نبيهة وهما مختاران فى اقامة الدعوى على رشيد في طلب ما يصيبهما من الدار المذكورة وللمحكمة ان توحد الدعاوى المذكورة من حيث العلاقة فلاجراء المعاملة وفق ما ذكر قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه الى محكمته •

الخصومة فى دعوى اللقيطة

٩٣٨/٢٢/٣٤٩/ والمآل غير موافق فان رد دعوى المدعية مستند على ثبوت نسب اللقيطة من المتوفاة والمدعى عليها ليست خصما في ذلك لهذا كان الحكم بثبوت نسبها من زاكية بهذا الوضع غير صحيح وكان الواجب رد الدعوى استنادا على ان اللقيطة المذكورة جاوزت سن المراهقة فأمرها موكول الى القاضى ليضعها عند من يأتمنها عليها سواء كان المدعية او المدعى عليها او غيرهما •

صفة العمومة

٩٣٨/٢٢١/٣٥٠/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير

موافق فان العمومة التي يستند اليها المدعى في دعواه الارث من المتوفاة مريم المذكورة لم يبين فى الدعوى صفتها لابوين او لاب وذلك لازم لصحة الدعوى كما ان الحكم على مدير التركات بتسليم ثلثمائة وخمسة وعشرين دينارا وستة فلوس من نقود التركة لم يستند الا على الادعاء فان الذى اعترف به مدير التركة عبارة عن الفين ومأة وخمسة وتسعين دينارا ومأتين وستة وعشرين فلسا ولم يثبت اكثر من ذلك فتكون حصة المدعى حسب دعواه اقل من المقدار المحكوم به بما لايتقارب •

بيان الجد والام فى العمومة ـ العناية بالتزكية ـ الحكم بالنسب دون مال

٣٥١/١٢٦/٩٤٠/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه اولا لابد في دعوى العمومة ان يبين المدعى ان المتوفى المدعى ارثه ابن عم لابوين اولاب او لام لم يذكر ذلك في المحضر وذكر الشهود ذلك غير كاف بل لاتصح الدعوى حتى يذكر ذلك فيها • ثانيا لابد في الدعوى من بيان الجد والام اذا كانت العمومة من جانبين بصفة تميزهما كذكر الاب والشهود ولا يكتفى بذكر اسم الجد الذى يجمعهما • ثالثا ان الشهادة جاءت مخالفة للدعوى فيما يرجع الى نسب المتوفى المذكور فقد ذكر وكيل المدعى ان الجد الذى يجمعه بالمدعين خليل في حين ان الشهود لم يذكروا في نسب المتوفى المذكور خليل بل انهم ذكروا ان نسبه يلتقي بالمدعيين فى عباس عدا انهم لم يذكروا في الشهادة ان ليس للمتوفى المذكور وارث سوى المدعين وهذه الفقرة لابد منها في الشهادة • رابعا لم يتبين ان التزكية العلنية لشهود النسب اجريت بمواجهة الشهود كما لم يذكر معذرة لاجراء التزكية بغيابهم فكان ذلك مخالفاً للمادة ١٧٢٠ من المجلة • خامسا حصول تخالف فى بعض الحدود بين المدعى به وبين ما جاء فى تحديد شهود وضع اليد دون توفيق سادسا لم يحكم بالارث بل اقتصر على الحكم بالنسب والحكم بالنسب في مثل هذه الحادثة لايصح الا في ضمن الحكم بمال ولا يكفي بيان المال الموروث دون طلبه في الدعوى والحكم به هذا عدا ان الاعتراض الواقع لاينطبق على

اعتراض على الحكم نظرا لجميلة التي لم تدخل في دورة المحاكمة الغيابية ولا على اعتراض الغير نظرا لبهية التي كانت محكوما عليها بالذات لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته للجرى وفق الاصول على انه اذا حصل للمحكمة ريبة في الشهود تجب العناية بتزكيتهم السرية ممن تعتمدهم المحكمة سواء كان مختارا او لم يكن حتى تحصل للحاكم القناعة بشهادتهم اقامة لواجب العدالة ولا ينبغي التزكية من المختار اذا لم تعرف المحكمة حاله فان هذه التزكية لاتؤدى الثمرة المطلوبة من الثقة بحالة الشاهد لان المجهول لايعرف المجهول .

ايصال النسب ـ البينة على غير خصم

٣٥٢/١٨٥/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه : اولا ان الخصم في دعوى الاعيان واضع اليد ولم يبين واضع اليد على المدعى به وكان الواجب بيان ذلك ودعوته للمحاكمة حيث انه هو الذى يحكم عليه بالتأدية في نتيجة الدعوى . ثانيا حيث ذكرت القرابة من الاخوة او العمومة يجب بيان انها لابوين او لاب واذا كانت لابوين يجب بيان الام التي تجمعهما كما يجب ايصال نسب المدعيين الى حيث يلتقي مع المتوفى المطلوب ارثه مع بيان انه لاوارث له سوى من ذكر كل هذا البيان يجب ان يكون من المدعيين ومن الشهود . ثالثا ذكرت المميزة آمنة في استدعائها المقدم الى المحكمة والمحول من قبل القاضى فى ٩٤٠/٤/٢٠ ان المدعيين اعترفوا في الدعوى المرقمة ٦٥ في سنة ٩٣٤ بصحة القسام المطلوب ابطاله والمدعى خلافه الآن فكان الواجب على المحكمة النظر في الاضبارة المذكورة لحل هذه الجهة ولما لم يجر ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للسير بالقضية وفق ما ذكر واعادة البينة حيث انها قامت على غير خصم .

اصلاح الدعوى لا ردها

٣٥٣/٤٧/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المحكمة ردت الدعوى من جهة

عدم استكمالها شرائط الصحة باعتبار وصفها وكان الواجب أمر المدعى اصلاح الدعوى ببيان مايجب بيانه فاذا أصر على عدم البيان فحينئذ ترد الدعوى اما رد الدعوى قبل ذلك فغير جائز .

اختلاف باسم الجد

٩٥٤/٦٠/٩٤٢/ ولدى التدقيق ظهر ان المدعى عليه عبد القادر بن عبد الله بن محمود والوثيقة الشرعية التي استند عليها الحكم تشعر بان المعترف عبد القادر بن عبد الله بن ذالنون فقد اختلفا باسم الجد ولم يجر في ذلك توفيق .

الحكم بتاريخ الطلاق ـ المال قبل النسب

٣٥٥/١٦٧/٩٤٢/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان دعوى البنوة والزوجية لميت يجب ان تكون ضمن دعوى مال ولا تصح رؤيتها استقلالا فكان الواجب لصحة رؤية الدعوى ان تطلب المدعية تسلم مال يجرى تعيينه بحسب ما ذكر فى المادة ١٦٢٠ من المجلة او منع معارضة المدعى عليها في ذلك وتجرى المرافعة فى شأن النسب والارث بسبب الزواج ثم يصدر الحكم في المال المدعى به وفق مايتظاهر للمحكمة ومن ثم كان بناء الحكم على دعوى صحيحة غير جائز فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في القضية مجددا بعد تصحيحها حسبما تقتضيه الاصول الشرعية على ان يلاحظ صيغة الطلاق وتاريخه الثابت بالبينة فان لم تكن بينة على تاريخه اعتبر من تاريخ الحجة .

دعوى تصحيح القسام والحكم بها بعد الحكم بالمال

٣٥٦/٢١٢/٩٤٢/ والمآل غير موافق فان دعوى تصحيح القسام من دون دعوى مال غير صحيح فكان الواجب لتصحيح القسام ان يدعى طالب الارث استحقاقه من مال معين من تركة المتوفى المذكور وتجرى المرافعة على ذلك وبالآخر اما يحكم للمدعى بالحصة المذكورة من ذلك المال المعين او تمنع معارضته فيها ويكون مصير القسام تابعا لنتيجة الحكم لهذا كان النظر في

القضية بالصورة المذكورة غير صحيح .

تكون دعوى المال من وظائف المحكمة الشرعية

٣٥٧/٢٠٢/٩٤٣/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان رد الدعوى بني على سببين متضادين الاول عدم صحة الدعوى لعدم بيان مال موروث وهذا يقتضى عدم النظر فى الدعوى لكون دعوى النسب الى ميت لاترى الا في ضمن دعوى حق يكون رؤيته من وظيفة المحكمة الشرعية كما اشير الى ذلك في المادة ٢٣ من اصول المرافعات الشرعية الثاني نفي الشخص الذى يريد المدعى الانتساب اليه بالبنوة كون المدعى ابنه وهذا التعليل يقتضى البت في الدعوى وذلك مناقض لعدم النظر فيها على ان هذا التعليل غير صالح لرد الدعوى فان انكار الوالد ولده لايقتضى رد دعوى الولد الانتساب اليه بل للولد ان يثبت مدعاه رغما عن انكار الوالد له لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان ترى دعوى المدعى النسب المذكور عند تقديمها للمحكمة في ضمن دعوى متعلقة بمال تكون رؤيتها من وظائف المحكمة الشرعية عينا كان المال المدعى او دينا ، بأن يطلب المدعى حصته منه بناء على ان المال المذكور للمتوفى المزبور وانه وارثه ولا يمكن سماع دعوى تصحيح القسام بدون ذكره .

صفة الخؤولة

٣٥٨/٣٦٨/٩٤٣/ ان الشهود لم يبينوا أسماء الوسائط في نسب المدعين الى حد المطلوب الارث منه الذى يجتمعان فيه ولم يبينوا الخؤولة التي ادعاها المدعى عليه اهي لابوين ام لاب واحد كما لم يذكروا ان لا وارث للمتوفى سوى المذكورين وذلك واجب في مثل هذه الحالة .

العصوبة والارحام

٣٥٩/٣١٢/٩٤٤/ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان شهادة شاهدى المدعى عليه اسماعيل وهما محمد بن ابراهيم ومهدى ابن كاظم الحسنُ جاءت مطابقة لدعواه ولم تذكر المحكمة سببا لعدم قبولها

وبما انها مثبتة للعصوبة تكون مرجحة على بينة المدعى عبد الوهاب الذى يدعى انه من ذوي الارحام على ان بينة المدعى جاءت مخالفة لما سبق من ادعاء وكيله فقد ادعى الوكيل ان زمو والدة موكله الذى بسببها يدعى الارث هي أخت شهاب بن احمد بن صافى والشهود اللذين اقامهم شهدوا ان زمو المرقومه هي بنت شهاب فقد اكذب المدعى شهوده وكانت الشهادة مخالفة للدعوى لهذا كان الواجب تعديل الشاهدين المرقومين من شهود المدعى عليه والحكم بموجب ما يتظاهر ومن ثم كان سير المرافعة والحكم غير صحيح ٠

كيفية السير فى دعوى تصحيح قسام

٣٦٠/٣٦٣/٩٤٤/ والمآل غير موافق حيث لم تقم الدعوى على وجه الصحة ولم تجر تزكية الشهود فقد كان الواجب لصحة الدعوى ان تقام على الوجه الآتي وذلك ان يذكر المدعى ان والده قد مات وقد ترك المال الفلاني الذى يجرى تعيينه بحسب مايقتضيه منطوق المادة ١٦٣٠ من المجلة وانه في يد فلان واذا كان عقارا وجب اثبات وضع اليد عليه بالبينة كما تقتضى ذلك المواد ١٦٣٥ و١٦٤٢ و١٧٥٤ وان والدته مريم بنت خلف كانت زوجته حين وفاته ثم توفيت عن المدعى وعن سائر ورثتها وان استحقاقها من تركته كذا وقد صار بموتها ميراثا له ولسائر ورثتها وان المدعى عليها تعارضه في ذلك فيطلب منع معارضتها في تلك الحصة الموروثة لوالدته من المال المذكور وبعد تصحيح الدعوى على الوجه المذكور تستمر المرافعة وبالاخرة يجعل مدار الحكم الحصة المنوه عنها من المال المذكور ويكون مصير القسام تابعا لنتيجة الحكم اما بدون هذا الوجه فلا تصح الدعوى ودعوى تصحيح القسام على غير هذا الوجه غير مسموعة ٠

ولد الزنى منسوب الى امه

٣٦١/١١٩/٩٤٤/ والمآل غير موافق فان ولد الزنى تعتبر نسبته الى امه فكان الواجب النظر في الدعوى ٠

دعوى الزوجية ودعوى عقد النكاح

٣٦٢/١١١/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق

حيث ان وكيل المدعية لم يظهر العجز وامتناعه عن الاجابة عند تكليف المحكمة له باقامة البينة لايعتبر عجزا وكان الواجب اسقاط دعواه موقتا على طلب المدعى عليه باعتباره ممتنعا عن المدافعة بمقتضى المادة ١٤٠ من اصول المرافعات الحقوقية الجارى حكمها فى المحاكم الشرعية بمقتضى المادة ٤٠ من اصول المرافعات الشرعية مع العلم بان الذى يجب ان تكلف المدعية به في دعوى الزوجية اقامة البينة على كونها زوجة للمدعى عليه لا على عقد النكاح بينهما كما ان دعوى نسب الصغير غير تابعة لدعوى الزوجية بل يمكن اثباته دون اثبات الزوجية المدعاة لهذا كان رد الدعوى من الوجهة المذكورة غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته على ان تسمع بينة المدعية وتستمر في الدعوى وتحسم القضية حسب مايتظاهر من الحقيقة .

الزوجية والبنوة

٣٦٣/١٨٨/٩٤٧/ اصدرت محكمة الشرع ببغداد اعلاما وجاهيا خلاصته كانت هذه المحكمة قد اصدرت اعلاما غيابيا خلاصته ايضا انه كان قد صدر من هذه المحكمة اعلام يتضمن ان المحامي وكيل المدعية ادعى على المحامي وكيل المدعى عليه انه تزوج موكلته ودخل بها واولدها الصغير الفقير الحال وتركهما بدون نفقة وطلب فرضها لهما عليه فأجاب وكيل المدعى عليه منكرا دعوى المدعية وادعى انه كان له ولد لكنه مات فأقام وكيل المدعية بينة لم تكن موافقة ثم كلف باقامة البينة على عقد النكاح وبالاخير اعتبر عاجزا عن اثبات دعوى موكلته بعد ان ترك طلب اليمين فقرر رد دعواه وبعد التبليغ رفعته المذكورة للتمييز فأعيد منقوضا بالقرار المؤرخ ٢٤ مارت سنة ٩٤٥ والمرقم ١١١ لامور ذكرت فيه واتباعاً للقرار المشار اليه دعى الطرفان وفي اليوم المعين حضر الوكيل عن المدعية والمحامي وكيلا عن المدعى عليه فافهما بقرار المجلس المشار اليه فكرر وكيل المدعية دعوى موكلته وطلب فرض النفقة فادعى وكيل المدعى عليه ان الورقة المتضمنة وقوع الصلح الانكارى بعد استيفائها بدل الصلح موقعة بأبهام المدعية وطلب احالتها الى دائرة التحقيقات الجنائية للتطبيق فأنكر وكيل

المدعية مضمون الورقة وبالاخير تغيب وكيل المدعى عليه فنظر في اكمال الدعوى غيابا حسب الطلب وعليه وبنتيجة المرافعة ظهر للمحكمة ان شهود المدعية قد شهدوا على المعاشرة الزوجية بينهما وعلى البنوة وقد عدلوا سراً وعلنا وعليه وبحسب الاخبار الواقع فقد فرض على المدعى عليه لنفقة المدعية يومياً مئة وخمسون فلسا ولنفقة الولد مئة فلس فالمجموع ربع دينار في اليوم وقد بلغ هذا الاعلام الى المحكوم عليه فاعترض عليه ضمن مدته القانونية طالباً جرحه وابطاله للاسباب التي ذكرها في دعواه الاعتراضية وعليه دعي الطرفان وفي اليوم المعين حضر وكيلا الطرفين فكرر وكيل المعترض دعوى موكله مبينا ان المعترض عليها كانت قد عجزت عن اثبات دعواها فردت دعواها سابقا اما وكيل المعترض عليها فأجاب طالبا رد الاعتراض لعدم وروده شرعا . وعليه ولعدم ورود الاعتراض فقد قرر رده وتصديق الحكم الغيابي وقد بلغ هذا الاعلام الى المحكوم عليه فلما لم يقنع به رفعه للتمييز ضمن مدته القانونية طالباً نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمال غير موافق وذلك انه جاء في قرار النقض السابق ان على المحكمة ان لاتعتبر المدعية عاجزة عن اثبات دعواها وان تستمر في تكليفها باقامة البينة على كونها زوجة للمدعى عليه اى على الزوجية المطلقة ان لم يكن عقد في حين ان المحكمة لم تتبع هذا القرار ولم تطلب من المدعية اقامة البينة التي طلب المجلس اقامتها مع العلم بأن دعوى نسب الصغير لايشترط ان تكون تابعة لدعوى الزوجية بل يمكن اثباته دون اثبات الزوجية المدعاة اي انه لايشترط ان تكون اسباب الحكم بالزوجية هي عين اسباب الحكم بصحة نسب الولد ربيع لذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تسمع المحكمة بينة المدعية على الوجه المذكور وان لاتكتفي بالبينة المستمعة من قبل لعدم اعتداد المجلس بها في قراره السابق وان تفصل اسباب الحكم بالزوجية عن اسباب الحكم بصحة نسب الولد .

الشهادة بالعمومة

٣٦٤/٣٦٩/٩٤٨/ وجد ان المحكمة حكمت برد دعوى المدعية وثبوت

نسب المدعى عليه الاول لبنوة العمومة من الميت المورث وللحكم بذلك يجب ان ينسب الشهود الميت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقيا الى أب واحد وان يقول الشهود بعد ذكر الورثة اجمع انهم الوارثون ولا وارث له غيرهم فاذا لم تكن كذلك فلا تقبل ولا يصح القضاء بها وحيث ان المحكمة لم تلاحظ ذلك عند استماعها الشهادات مما اخل بصحة الحكم .

الخصومة فى دعوى النسب

٣٦٥/٤٨١/٩٤٨/ وجد ان منطوق الدعوى المقامة هي دعوى ارث . ودعوى الارث ان كانت بسبب القرابة كانت دعوى نسب والخصم فيها الوارث او الوصى او الموصى له ولا تكفي خصومة واضع اليد على المال لذا كان على المحكمة ان ترى الدعوى بمواجهة الوارث وعند وفاته فبمواجهة ورثته يضاف الى ذلك عدم اخذ المحكمة بدفع المميز وهو كون المميز عليه اجنبي الجنسية واختلاف الجنسية وان كان غير مانع من الارث الا انه يلاحظ في ذلك المقابلة بالمثل كما نصت عليه المادة الخامسة من قانون الاحوال الشخصية للاجانب لسنة ١٩٣١ لذا كان على المحكمة بعد ان تتأكد من كون المدعى بالارث المميز عليه تركي الجنسية حين وفاة من يدعى الارث عنها ان تسأل بوساطة وزارة العدلية من وزارة الخارجية عما اذا كان القانون المدني التركي يورث العراقي اذا كان المورث تركي الجنسية فاذا تحققت من هـذه الجهـة حكمت بما يتضح لديها .

دعوى المال فى دعوى النسب ـ ايصال النسب ـ حصر الشهود

٣٦٦/١٤/٩٤٩/ وجد ان ملخص الدعوى المقامة هي دعوى ارث ودعوى الارث ان كانت بسبب القرابة كانت دعوى نسب وما يجب توفره في هذه القضية ذكر المال وقد ذكر الا ان المحكمة لم تتأكد عائديته للمتوفى وذلك اما بالسؤال من دائرة الطابو أو تكليف ذوى العلاقة بابراز سند الملكية اذا كان لديهم . هذا ويجب بيان جميع الورثة ومقدار المدعى الذى يستحقه وجهة الارث التي يستحق بها وبيان الشخص الذى ينتهي اليه النسب وفي هـذه

الدعوى يجب ايضا ان ينسب الشهود الميت والمدعى بنوة العمومة حتى يلتقيا الى اب واحد وان يقولوا هو وارث وبعد ذكر الورثة اجمع يقول الشهود ولا ورثة له غيرهم ولا حاجة لذكر الامهات فاذا قامت البينة على ذلك فتكون اسباب الحكم قد توفرت مع العلم ان شهود النسب لايشملهم الحصر لذا كان على المحكمة ان تكلف المدعى بتقديم شهود آخرين لاثبات النسب اذا لم تر النصاب قد تم ممن شهدوا امامها وبعد استماعهم تصدر حكمها بنتيجة ما يترآى لها وحيث ان المحكمة اصـــدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما أخل بصحته .

دعاوى النسب دعاوى حسبة

٣٦٧/٢٦٩/٩٤٩/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة ردت دعوى المدعى رغم تحقق نصاب الشهادة في الشاهدين المدعو احدهما سلمان ابن شاجي والمسمى ثانيهما سالم بن شاجي والتي جاءت شهادتهما بالنسب طبق الادعاء لذا كان على المحكمة ان تصدر حكمها بثبوت الادعاء بعد تعديل الشاهدين لديها وفق الاصول يضاف الى ذلك ان المحكمة ذهبت الى وجوب الحصر في الشهادات نظرا للمادة التاسعة من التعليمات السنية فى حين ان المادة نفسها اوضحت بالعلاقة المضافة اليها والتي جاء فيها ان الشهادات على الحسبة لايشملها الحصر وقد اجمع الفقهاء على ان دعوى النسب من دعاوى الحسبة وهنالك فرق بين العجز والحصر ففي دعوى النسب تستمع الشهادات حتى يعجز المدعى عن تقديم الشهود ولا يقيد بالحصر .

تسلسل النسب

٣٦٨/٣٠٨/٩٤٩/ وجد انشهود حصر الوراثة لم ينسبوا الميت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقيا الى الى اب واحد وانما اكتفوا بقولهم وانحصر الارث في ابن ابن عمه فاضل وذلك غير كاف في دعوى الارث التي تعتبر دعوى نسب اذا كان الارث بسبب القرابة يضاف الى ذلك ان المحكمة اكتفت فى فقرتها الحكمية ببيان حصر الوراثة فى المدعى الذى هو ابن عم المتوفى وفي

والدته دون ان تذكر تسلسل النسب والجامع المشترك بين المدعى والمتوفى الذى انصبت عليه الدعوى . فكان اصدار الحكم مع وجود النقص المذكور مخلا به .

تسمية دعوى النسب

٣٦٩/٧١/٩٥٠/ وجد ان المحكمة اسمت الدعوى المقامة دعوى تصحيح قسام في حين انه ليس هنالك دعوى بهذا الاسم اذ ان القسام ليس باعلام ولا بحجة وانما هو ورقة اخبار وانما هنالك دعوى ارث ودعوى نسب والدعوى الموضوعة البحث على ما يظهر من تصويرها هي دعوى أرث ومن له حق الادعاء بها هو الشخص الذى يدعى بحق معين من مال تركه المورث وهذه الدعوى رغم انها لم تقم بصورة صحيحة اذ لم تعين فيها جهة الادعاء بالسهام المدعى بها وتطلب الحكم بما يصيبها من مال معين فانها أيضا لم تقم من خصم شرعي اذ ان المدعى طلب ادخال بعض الورثة في الارث دون ان يذكر صفته عنهم فلم يكن وكيلا او وصيا عمن ادعى عنهم لذا كان على المحكمة ان ترد الدعوى من جهة الخصومة ما لم يذكر المدعى الصفة الشرعية التي تخوله حق الادعاء عن المذكورين فاذا ذكر فبوسع المحكمة ان تطلب من المدعى تصحيح الدعوى وفق الشرائط التي تتطلبها دعوى الارث ثم تمضى في رؤية الدعوى وفق الاصول وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما اخل بصحته .

الخصم ـ تعيين الحصة من الارث

٣٧٠/٩٢٠/٩٥٠/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى رغم انها لم تقم بصورة صحيحة اذ ان الدعوى كما يظهر من عريضة الادعاء ومحضرها هي دعوى ارث ودعوى الارث ان كانت بسبب القرابة فهي دعوى نسب وما يجب توفره فيها هو بيان نسب المدعى ومن يتلقى الارث عنه والجهة الجامعة بينهما ثم بيان مال يعود للمتوفى اي جزء من التركة وبيان مقدار حصته من ذلك المال على ان يذكر جميع الورثة حصرا ليعرف تصحيح السهام

وما يصيبه منها وجهة الارث ثم طلب الحكم بما يصيبه ارثا من ذلك المال وتسليمه اليه . اما الخصم في دعوى الارث فهو احد الورثة او الورثة كلهم واذا ادعى عينا معينة في يد مأمور التحرير فيدخل في الدعوى باعتباره واضع يد والخصم في دعوى العين هو واضع اليد ولا يشترط الاذن لمأمور التركات بالخصومة وبعد ان تصحح الدعوى بصورتها الصحيحة تمضى المحكمة في رؤيتها وفق اصولها الشرعية .

حصر الورثة

٣٧١/٤٠١/٩٥٠/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى رغم انها لم تقم بصورة صحيحة وعلى مايظهر من عريضة الادعاء ومحضر القضية ان الدعوى المقامة هي دعوى ارث . ودعوى الارث ان كانت بسبب القرابة فهي دعوى نسب وما يجب ان يتوفر فى دعوى الارث هي اقامتها على خصم شرعي وهم الورثة او احدهم وبيان المدعية جزء من التركة لا نزاع في عائديته للمورث ثم ذكرها مقدار نصيبها من المال على ان تذكر جميع الورثة حصرا ليعرف تصحيح السهام وما يصيبها ثم طلبها الحكم بالسهام العائدة لها من المال المعين اضافة للتركة . وبعد تصحيح الدعوى على الشكل المذكور تمضى المحكمة في رؤيتها وفق اصولها وقد لوحظ ان المحكمة لم تزك الشهود التزكية الشرعية وكان لزاما عليها ذلك ليمكن الاعتداد بها او عدم الركون اليها نتيجة ما يظهر من التعديل او عدمه وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما اخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه .

تصحيح قسامين ـ نسب

٣٧٢/٢٠٧/٩٥١/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية هذه القضية بعد ان اسمتها دعوى تصحيح قسامين اولهما قسام شرعي وثانيهما قسام نظامي وليس في المحاكم الشرعية دعوى تقام بهذا الاسم انما هنالك دعوى تسمى دعوى ارث او دعوى نسب وفى هذه القضية كان يجب على المدعى ان يقيم دعوى بحصة ارثية من ملك موروث عائد للمتوفى يدعى فيه وتقام على خصم

شرعي بعد ان يذكر فيها عدد الورثة واسماؤهم وما يعود اليه ارثا بعد تصحيح السهام وبعد ن يثبت نسبه وعائدية الملك للمورث يحكم بما يصيبه بعد تثبت الوفاة وحصر الوراثة . اما القسامات النظامية فلا يمكن تصحيحها عن دعوى في المحكمة الشرعية وذلك لان المحاكم الشرعية لاتعين حصص الانتقال في الاراضى الاميرية انما مرد ذلك المحاكم الحقوقية وذلك بعد ان يثبت المدعي نسبه في المحكمة الشرعية وكونه وارثا بحكم ثم يراجع المحكمة الحقوقية للمطالبة بما يصيبه من الاراضى الاميرية انتقالا وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ماتقدم اعلاه مما أخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه .

قسام نظامي

٣٧٣/٣٢٨/٩٥١/ وجد ان ملخص الادعاء هو عبارة عن طلب حق انتقال من اراضى اميرية وابطال قسام نظامي وحيث ان ذلك ليس من وظائف المحاكم الشرعية التي تختص بالحكم بالحصص وفق المواريث الشرعية وليس وفق قانون توسيع الانتقال لذا كان على المحكمة ان ترد الادعاء وتخير المدعين باقامتها في المحكمة المختصة وهي محكمة البداءة انما بوسع المدعين ان يثبتوا نسبهم في المحكمة الشرعية ويقيموا دعوى على مال وفق اصولها المشروعة وبعد ان تثبت قرابتهم ويعلم نسبهم من المتوفى المورث ويستحصلون بذلك حكماً فبوسعهم حينئذ مراجعة المحكمة المدنية وطلب منع المعارضة عما يصيبهم من الحصص المنتقلة اليهم من مورثهم وفق قانون توسيع الانتقال .

النسب باقرار الاب

٣٧٤/٤٥٦/٩٥٥/ وجد ان الحكم المذكور فيما يتعلق بالفقرة المميزة موافق للشرع والقانون بالنظر لثبوت نسب الولد من المدعى عليه باقراره ولم يثبت خلافه بوجه شرعي وما ذكره المميز فى لائحتيه التمييزيتين غير وارد .

الحضانة والرضاعة

٣٧٥/ منهاج دعوى حضانة متبرعة

١ ــ في تاريخ ٠٠/٠٠/٠٠ حضرت مجلس القضاء في بغداد المرأة المدعوة سعدى بنت علي وعرضت الدعوى قائلة اني اخت فلان ابن فلان اطلب ضبط دعواي من قبل المحكمة

٢ ــ دعى كاتب الضبط فحضر وفى مجلس القضاء نطقت المدعية واملى القاضى وكتب الكاتب .

٣ ــ قالت المرأة أنا عمة الولد حسين ابن اخي سعيد وان امه المطلقة اسماء محكوم لها بنفقة من هذه المحكمة عن حضانته في هذا الاعلام ... دنانير ، وحيث ان الاب تاجر واعلن افلاسه وحجز ماله واصبح فقيرا لا مال له فأنا اتبرع بحضانة الولد مجانا اطلب جلب المدعى عليها اسماء بنت حسين الساكنة في سوق النحاسين فى بغداد رقم الدار ٠٤٣/٢٢ وامرها اما بامساك الولد بدون اجرة حضانة او تسليمه لي لاقوم بحضانته مجانا وابطال حكم الاعلام وقبل ذلك اطلب تبليغ المدعى عليها بالحضور للجواب عن الدعوى .

٤ ــ تبلغ المدعى عليها بيوم المحاكمة .

٥ ــ وتحضران وتسأل المدعية عن دعواها ثم تجيب المدعى عليها بالاباء فتقول اتنازل عن النفقة المفروضة او تقول ان الافلاس ليس بعسر ولا هو ثابت بوجه شرعي فهو تجارى ولا يدل على الفقر شرعا او تقول ان المدعية لا اهلية فيها للحضانة .

٦ ــ وبعد تسجيل مناقشة الخصمين والبحث فيها اذا كانت حرية بالبحث ينظر في الدعوى للتدقيق .

٧ ــ تسأل المحكمة المدعية عن الاب وتقرر ادخاله في الدعوى ويبلغ .

٨ ــ ويحضر الثلاثة ويسأل الاب عن عسره ويناقش جوابه من قبل الخصوم ثم من قبل المحكمة .

٩ ــ وللمحكمة ان تقرر استماع البينة لاثبات امرين الاول اثبات العسر الشرعي والثاني اثبات الاهلية او عدمها .

١٠ ــ ويحضر الشهود ويحضرون وتسمع الشهادة على التفصيل كل شاهد لمن استشهده .

١١ ــ وتحرر الشهادة للمدعى وللمدعى عليها وللشخص الثالث وهو الاب وتوقع .

١٢ ــ وتدرس المحكمة الدعوى من اولها لاستدراك ما وقع من خلل او نقص وتقرر تزكية الشهود .

١٣ ــ وفي نتيجة ذلك تقرر ما ينبغي ان تقرره من سماع بينة او توضيح غامض .

١٤ ــ وبعد الاحاطة بالدعوى من كل وجه وتمام كلام الخصوم تعلن نهاية المرافعة .

١٥ ــ ويكتب الحكم بنزع الولد او برد الدعوى او تخيير الام المطلقة بين امساكه مجانا او تسليمه للمتبرعة عند اهليتها . ويعلن الحكم ويوقع .

١٦ ــ ويكتب الاعلام ويبلغ .

١٧ ــ ولا يحكم بسقوط النفقة الا اذا تحقق نزع الولد وتسليمه للحاضنة المدعية فعلا .

٣٧٦/ منهج دعوى أجرة حضانة ونفقة ولد

١ ــ ينظر في ورقة الدعوى والاختصاص والصلاحية حتى تظهر صحتها كلها .

٢ ــ ارسالها للرسم واعادتها لتعيين يوم محاكمة والتبليغ بعد قيدها في المحكمة .

٣ ــ تفتح المحكمة ويدعى الخصمان وينظر في شأن الغائب منهما .

٤ ــ المباشرة بالمحاكمة وتعرف المرأة وتكلف بشرح دعواها كلها كاملة فتطلب

أجرة حضانتها لبنتها ونفقة لها قدرها خمسة دنانير في الشهر من ابيها الموسر وانها اهل للحضانة فهي امها والمدعى عليه ابوها وعمر البنت سنتان كاملتان .

٥ ــ جواب المدعى عليه بالرضى والاقرار بالبنوة واهلية المدعية للحضانة وان اعترض على تقدير النفقة يعرض الصلح عليها او يكلف الخصمان باتتخاب خبراء فان لم يتفقا تنتخبهم المحكمة .

٦ ــ يحضر الخبراء ويقدرون النفقة ويوافق الخصمان على ذلك اولا يوافقان فيجوز انتخاب خبراء آخرين .

٧ ــ تدرس الدعوى من اولها لاستدراك نقص او خلل وان سمعت شهادة فلابد من تزكية الشهود عند الانكار .

٨ ــ تسألهما عن بقية بياناتهما فان وجدت ما هو حري بالنظر تبحث عنه وتقرر فيه والا تعلن نهاية المحاكمة .

٩ ــ تكتب الفقرة الحكمية وتعلن ويوقع عليها الخصمان .

١٠ ــ يكتب اعلام بالحكم .

١١ ــ يسلم الاعلام بمستند .

اقتباس من الفقه العملي

٣٧٧/ الحضانة تثبت للاقارب من النساء والرجال على الترتيب الآتي :

أحق الناس بالحضانة الام سواء كانت متزوجة أو مطلقة . ثم من بعدها امها وأم امها وهكذا ، ولابد ان تكون ام الام صالحة للحضانة ، وليس لام الام الحق فى ان تحضن ابن بنتها المتزوجة في بيت زوجها فللاب فى هذه الحالة ان يأخذه منها ، فاذا ماتت ام الام . او تزوجت بغير محرم للصغير انتقل حق الحضانة لام الاب وان علت اما اذا كانت متزوجة بمحرمة كما اذا كانت جدة متزوجة بجده فان حضانتها لاتسقط فان ماتت أو تزوجت انتقل الحق للاخت الشقيقة فان ماتت او تزوجت انتقل الى الاخت لاب ثم من بعدها بنت الاخت الشقيقة ثم من بعدها بنت الاخت لام .

وهذا الترتيب لاخلاف فيه عند الحنفية واختلفوا فيما وراءه كما اذا اجتمعت خالة واخت لاب فقيل — الاخت لاب اولى ، وقيل — الخالة اولى اما بنت الاخت لاب مع الخالة فان الصحيح ان الخالة اولى وتقدم الخالة لاب وام وهي شقيقة الام ثم من بعدها الخالة لام ثم من بعدها الخالة لاب وبنات الاخوة اولى من العمات وتقدم العمة الشقيقة ثم العمة لام ثم لاب ثم بعد هؤلاء يدفع الى خالة الام الشقيقة ثم الى خالتها لام ثم لاب ثم الى عمة الام على هذا الترتيب .

٣٧٨/ وفي التبرع بالحضانة غموض سيكشف بالتصوير الآتي :

ان لم يوجد متبرعة فهو على (٤) وجوه : (١) الاب موسر والولد معسر الاجرة على الاب . (٢) الولد موسر والاب معسر الاجرة من مال الولد . (٣) كلاهما موسر الاجرة على الولد . (٤) كلاهما معسر تجبر الام وتحسب اجرتها دينا على الاب الى يساره .

ان وجدت متبرعة من محارمه لها اهلية الحضانة فعلى (٤) وجوه : (١) الاب والابن فقير ان ، تخير الام بين امساكه مجانا او تسليمه للمتبرعة . (٢) الاب موسر والولد فقير يسلم للام باجر المثل . (٣) الولد غني والاب فقير تخير الام كالسابق . (٤) كلاهما غني تخير الام ايضا .

٣٧٩/ وعلى الاب (١) أجرة حضانة و (٢) أجرة رضاعة و (٣) نفقة الولد وخادمه ان احتاج خادما ولا تستحق الام القائم نكاحها والمعتدة من الطلاق أجرة ما وتجبر الام على الحضانة اذا تتعين لها بأن لا يأخذ الصغير ثدي غيرها او لم يكن للصغير ولا للاب مال . او لم يوجد غيرها للحضانة او وجد وامتنع . واذا اجبرت الام استحقت اجرة حضانة وليس لها منع الاب عن رؤية ابنه . والحضانة حق الصغير فلا يملك احد ابطاله . ولا تسقط حضانة الصغير ولو تزوجت . واجرة الحضانة غير السكنى ان لم يكن للام مسكن وكل ما يترتب على الحضانة هو من مال المحضون او ممن تجب عليه نفقته ان لم يكن له مال .

ويدفع المحضون بدون اجرة حضانة للعمة المتبرعة بشرط يسارها واعسار الاب واذا وجد متبرع اقدم من العمة يدفع اليه . اما الاجنبية فلا يعتبر تبرعها .

٣٨٠/ ويشترط في الحاضنة : (١) عدم الردة (٢) ان لا تكون فاسقة او نائحة او راقصة (٣) ان لا تتزوج باجنبي (٤) ان لاتترك الصبي بدون مراقبة (٥) ان لايكون الاب معسرا وامتنعت الام عن حضانته الا باجرة وقالت عمته لا اريد أجرة فيعطى للمتبرعة (٦) ان لاتكون قائما نكاحها فالقائم نكاحها لا اجرة لها لا عن رضاعة ولا عن حضانة (٧) ان تكون امينة على المحضون (٨) ان تكون قادرة على الحضانة غير مريضة (٩) ان لاتمسكه في بيت المبغضين له .

٣٨١/ ولا يجوز للام المطلقة ان تسافر بالولد ما دامت في العدة فان خرجت منها ففي سفرها به تفصيل :

١ ـ ان كانت غير الام فليس لها ان تسافر به الا باذن الاب مطلقا .

٢ ـ وان كانت هي الام .

(أ) فليس لها ذلك في العدة ولو اذن الزوج به .

(ب) وبعد العدة له اربع احوال .

١ ـ من مصر الى مصر .

٢ ـ من قرية الى قرية .

٣ ـ من قرية الى مصر .

٤ ـ من مصر الى قرية .

في الثلاثة الاول ان اذن الاب جاز . واذا لم يأذن لها فعلى شكلين :

١ ـ ان كان البلد بعيدا وهو وطنها وعقد عليها فيه جاز وان كان وطنها ولم يعقد عليها فيه او لم يكن وطنها وعقد عليها فيه او هو لاوطنها ولا عقد عليها فيه فلا يجوز لها السفر .

٢ ـ وان كان البلد قريبا جاز لها ذلك والقريب هو البلد الذى يتمكن الاب من الذهاب والاياب اليه ويرى الولد ويصل عائدا الى داره قبل ان يجن عليه الليل .

وفي الشكل الرابع أي الانتقال من مصر الى قرية فلا يجوز الا باذن الزوج الا اذا كان وطنها ومحل العقد عليها .

٣٨٢/ الانثى البكر بعد الحضانة يضمها الاب والجد لاب وبعدهما الاخ غير المفسد وبعده العم غير المفسد وان لم يوجد ضمها القاضى الى امرأة يوثق بها والمسنة العجوز تسكن حيث شاءت . والثيب لاتضم الا اذا كانت غير مأمونة على نفسها .

وللاب ضم الغلام المليح البالغ ومنعه من السفر اذا كان غير مأمون على نفسه وحكم المليح حكم النساء . وابن العم الصالح له ضم الغلام دون الجارية ويقدم من العصبة الاصلح فالاورع فالاكبر .

٣٨٣/ الرضاعة : الام احق بالرضاعة ما لم تطلب اجرة زائدة عما تطلبه الاجنبية ، والاجنبية مقدمة عند تبرعها على الام مطلقا فان الرضاعة تختلف عن الحضانة فلا تتقيد بعسر الاب او يسره ، واجرة قليلة او كثيرة لكن اذا كان الاب معسرا تجبر الام عليها ولا تدفع من مال الصغير .

والخلاصة ان الام ليس لها اجرة رضاعة ولا حضانة مع قيام الزوجية او كانت في عدة الطلاق الرجعي اما البائن فلها اجرة الرضاعة فيه بالمعروف .

٣٨٤/ والرضاع فى مدة الحولين يثبت به التحريم ان وقع خلال هذه المدة ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام ويثبت به نسب الرضاعة . والتناقض في دعواه عفو فلو ادعاه ثم أنكره صدق . ولو أقرا معاً ثم أنكرت فلا اعتبار به وله نكاحها . وكذا لو اقرا معاً ثم كذبا انفسهما فقالا اخطأنا جاز نكاحهما وحجة الرضاع حجة المال وهي البينة المعدلة ولا تقع الفرقة فيه الا بتفريق القاضى .

المقررات التمييزية

فجور الحاضنة

٣٨٥/٣٧/٣٣٧/ ادعى ان المدعى عليهـا المذكورة قامت أثناء غيابه بحضانة بنت اخيه البالغة من العمر سبع سنوات مدعية انها جدتها لام مع انها غير مرضية الحال مقيمة مع المومسات وبقاء البنت المذكورة عندها خطر على تربيتها ولهذا فانه يطلب تنبيهها بتسليم البنت المذكورة له ، ولدى السؤال اعترفت المدعى عليها بدعوى المدعي وبأنها مقيمة مع المومسات ولهذا امرت بتسليم البنت المذكورة الى المدعي وحملت مصارف المحاكمة ولدى النظر والتدقيق لهذا الاعلام وجد ان ختمه مطابق وان مآله موافق ففي البحر الرائق ولا تدفع الى الام التي ليست بمأمونة ولا الى العصبة الفاسق ولا الى مولى العتاقة .

حكم كامل باجرة حضانة ورضاع

٣٨٦/٥٧/٣٣٧/ وخلاصة الحجة المذكورة ادعت المذكورة بغياب زوجها المطلق لها بأن لها من صلبه وفراشه ابنا له من العمر أربعة اشهر وقد تركها بلا نفقة ولا منفق شرعي ثم طلبت بحق الحضانة فرض اجرة ارضاعها وتربيتها للابن المذكور وعليه وبعد التحليف بان المدعى عليه لم يدع للصغير نفقة ولا منفقا شرعيا فرض لها من تاريخ الحجة ست وعشرون روبية واربع آنات فى الشهر وذلك اجرة ارضاعها وتربيتها للصغير المذكور واذنت بالاستدانة عند الحاجة والصرف والرجوع على المدعى عليه عند الظفر به او بماله . ولدى النظر والتدقيق لهذه الحجة وجد ان ختمها مطابق وان مآلها موافق وان للام اجرة الحضانة وللرضيع النفقة والكسوة وللام اجرة الارضاع واجرة المسكن أيضا كما صرح في در المختار ورد المحتار هذا وقد اعترف المميز في لائحته بأن الصغير المذكور ابنه ولم يعترض على ان له مالا يفي باجرة الحضانة والارضاع بل طلب تنزيلها الى ثمان آنات يوميا وعلل طلبه بقلة راتبه غير انه

تحقق ان راتبه الشهرى مائتا روبية كما علم ذلك من كتاب ناظر العدلية الجوابي المؤرخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩١٩ عدد ٧٦٥ وعليه فما قدر مناسب نظرا للحال والزمان ولما مر صدق حكم هذه الحجة .

تبرع الجدة بالحضانة

٣٨٧/٢٤/٣٣٨ ولدى النظر والتدقيق لهذا الاعلام تبين ان ختمه مطابق وانه فيه نقص في بحث الحضانة لان الزوج يدعي في لائحته الاعسار وان له اما موسرة تربى اولاده مجانا فعلى هذا يلزم جلب الزوج فاذا اثبتت الزوجة يساره فبها والا فبعد ثبوت اعساره يلزم احضار الجدة المتبرعة فاذا تبين انها أهل للحضانة واخذت تربية الصغار على عهدتها بلا أجرة ولم تقبل الام بذلك فانهم يدفعون اليها قال في التنوير وشرحه للعلائي — أبت أن تربيه مجاناً والحال ان الاب معسر والعمة تقبل ذلك أي تربيه مجانا ولا تمنعه عن الام قيل لها اما ان تمسكيه مجانا او تدفعيه للعمة على المذهب والعمة ليست بقيد فيما يظهر . انتهى ملخصا .

الخلاف فى عمر المحضون

٣٨٨/٣١/٣١/٣٤١/ كان اللازم أن يحضر القاضى الصغير ويشاهده بعينه فأن رآه مستغنياً عن الحاضنة سلمه لابيه والا فلا . قالوا اذا اختلفا وقال ابن سبع وقالت ابن ست مثلا لا يحلف القاضى احدهما ولكن ينظر ان كان يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده دفع اليه والا فلا .

نفقة وحضانة ورضاع

٣٨٩/٦٨/٦٨/٣٤١/ ان مآله غير موافق لوجوه : احدها عدم موافقة محضر الدعوى للاعلام في المادة الحكمية مع لزوم ذلك والثاني عدم تقدير نفقة للصغير مع استحقاقه لذلك شرعا لكون النفقة غير اجرة الحضانة والرضاع والثالث خلو المحضر عن تخيير الزوجة في اقامتها الدعوى المتعلقة بغصب اسبابها في المحاكم المختصة بذلك ووجود ذلك فى هامش الاعلام وذلك خلل ظاهر هذا ما عدا سبك الاعلام فانه مختل ملحون .

الحاضنة المريضة

٣٩٠/٤٧/٤٧/٣٤٢/ وان مآله موافق للشرع اذ الذى اشترطه الفقهاء رحمهم الله تعالى في الحاضنة كونها غير مريضة مرضا يمنعها من القيام بتربية الصغيرة وحفظها ولم يفرق بين الجذام وغيره .

ليس لابن العم والخالة كفالة جارية

٣٩١/١٢٥/١٢٥/٣٤٢/ لا حق لابن العم وابن الخالة في كفالة الجارية بل لهما حق فى كفالة الغلام لانهما ليسا بمحرم فلا يؤمنان عليها .

البنت تسلم لزوجها

٣٩٢/١٢٦/١٢٦/٣٤٢/ الا ان الحكم بتسليم البنت للخال لم يكن على بابه لانه لا يخلو اما ان تكون البنت مطيقة للوطء أم لا فان كانت مطيقة تسلم لزوجها وان كانت غير مطيقة تسلم لاقرب العصبات اليها وهو العم . وكون الخال وصيا لا يستلزم الضم اذ ولاية الضم بعد الاستغناء لاقرب العصبات .

لزوم اثبات الاستدانة

٣٩٣/٣٢/٣٢/٩٢٤/ وان في مآله نقصا ايضا لانه قد صرح في قرار مجلس التمييز المؤرخ ١١ ربيع الاول ٣٤١ عدد ١٩٢ لزوم اقامة البينة على الاستدانة مع معرفة مقدار ما استدانته الحاضنة ولم يفهم ذلك صريحا مع لزومه شرعا لما صرحوا به من ان نفقة القريب الصغير اذا قدرها القاضى على قريبه وامر حاضنته بالاستدانة والانفاق عليه وكانت معيشة الصغير تلك المدة بمسئلة الناس وبما انفقته عليهم من مالها وبما استدانته في المدة الماضية صراحة ليكون لها حق الرجوع به اذ هو الذى يصير دينا يلزم اداؤه لاغير وبناء عليه فقد اعيد الاعلام الى محكمته للنظر في الجهة المذكورة .

الاب غير المأمون

٣٩٤/١٩١/١٩١/٣٤٣/ ومآله ليس بموافق اذ قد اشتمل الاعلام الاول المنقوض على ثبوت كون ابي البنت ناجية ليس بمأمون عليها لكونه

مشهورا بسوء الاخلاق فاغطائها له الآن بمجرد كونها رضيت ليس جاريا على النهج الشرعي اذ عدم التسليم للاب غير المأمون انما هو لحفظ البنت لا لحق الام اذ الام بتجاوز بنتها سن الحضانة لم يبق لها حق الضم لولا ما ذكر من عدم الامنية فبعد ان تحقق ذلك واختار القاضى ابقاءها عند امها فمجرد رضى الام لايسوغ تسليمها لابيها اللهم الا اذا تحقق اصلاحه حاله ولم يبين ذلك في الاعلام وايضا كان اللازم حين اعادة المحاكمة ثانيا ان يذكر اولا خلاصة الاعلام المنقوض مع خلاصة قرار التمييز ثم يشرع في المحاكمة الثانية .

يعيش بالتسول

٣٩٥/١٩٥/١٩٥/٩٢٥/ الاعلام المتضمن الحكم على شكرية باسقاط حضانتها لابنها الصغير وتسليمه لابيه وباسقاط النفقة المفروضة على ابيه اعتبارا من تاريخ الاعلام لثبوت كون الصغير يعيش بالسؤال من الناس وان امه الحاضنة هي تعلم بذلك ولم تمنعه مع انها نهيت مرارا عديدة من قبل الشرع على منعه عن المسئلة فلم تصغ لذلك وقد بلغ الحكم المذكور اليها فاعترضت عليه بمدته النظامية قائلة ان الشهود مدمنون لشرب الخمر وان احدهم من اقارب المدعى فكلفت باثبات ذلك فلم تأت ببينة موافقة وطلب المعترض عليه تأييد الحكم الغيابي المذكور فأيد وجاهيا ولدى النظر والتدقيق وجد الختم مطابقا والمآل موافقا اذ قد ثبت بالبينة المعدلة عدم مقدرة المميزة على حفظ ولدها الصغير وانها تركته ضائعا يطوف في الاسواق ويعيش من مسئلة الناس ولا يرد ما ذكرته المميزة فى لائحتها من الطعن بالشهود بعد ان ثبتت عدالتهم سرا وعلنا ، فضلا عما فهم من اللائحة من اقرارها بتركها الولد فمن ثم صدق الاعلام واعيد لمحكمته للتنفيذ حسب الاصول .

لا ولاية للاخ على مال اخته

٣٩٦/٢٥٣/٩٢٥/ ظهر كون المعاملة جارية على الوجه الشرعي وما في لائحة المميزة من ان أخاها أنما طلب أخذها ليأخذ مالها ويتصرف في ملكها

فذلك مما لايسوغ له من دون اذنها لانه لاولاية له على مالها .

الضم بقصد التزويج

٣٩٧/١١٧/٩٢٦/ ثم أحضر نفس المدعى فسئله فأجاب ان قصده من ضم البنتين تزويجهما من اولاده فعليه قرر تخيير البنتين حيث انهما كانتا بالغتين فاختارتا البقاء عند امهما المدعى عليها ولما كان اختيارهمامعتبرا فقد حكم برد دعوى المدعي ... الخ

ضم القاضى

٣٩٨/٦٠/٩٣٠/ المآل ليس بموافق اذ لاخصومة للعمة فى هذه الحادثة حيث ان حق ضم الغلام والجارية بعد تجاوزهما سن الحضانة منحصر بالعصبة اذا كانوا مأمونين ، واذ قد تحقق ان ام البنت متزوجة باجنبي عن الصغير وللاجنبي اولاد من غيرها فالواجب ان يجبر عصبة البنت على ضمها اليه ان كان لها عصبة فان لم يكن فللقاضى ان يضعها عند امرأة امينة ليس لها زوج اجنبي عن الصغيرة وليس لها اولاد ولا فرق في ذلك بين العمة وغيرها .

الرضاعة مجانا

٣٩٩/٧١/٩٣٠/ تبين ان المآل غير موافق لان قبول الاعتراض على الاعلام لم يرد له وجه لانه اذا غاب المدعى عليه بعد سماع البينة بحضوره وحكم بها عليه يعتبر الحكم وجاهيا غير قابل الاعتراض وفقا للمادة ١٨٣٠ من المجلة وكذلك قبول الاجنبية ارضاع الولد مجانا لايسقط حق الام من حضانة الولد وطلب نفقته لما قالوا يلزم الاب ثلاثة اجرة رضاع وأجرة الحضانة ونفقة الولد .

ليس للزوجة اجرة رضاع وحضانة

٤٠٠/٢٦١/٩٣٣/ ولدى التدقيق تبين ان المحكمة قدرت للام اجرة رضاع وحضانة حال قيام النكاح بين الزوجين وذلك لم يكن له وجه شرعا بل تجب نفقة الصغير بأنواعها على أبيه اذا تحقق ان الصغير لامال له .

حاضنة سيئة الاخلاق

٤٠١/٢٨٨/٩٣٣/ ان مجرد كون الحاضنة سيئة الاخلاق لايكفي لسقوط حضانتها ما لم يعقل الصغير سوء الخلق وقد تبين من مدرجات الاعلام الموحد مع اوراق الدعوى ان الصغيرة بالعمر الذى لايمكن ان تعقل معه شيئا من احوال امها . ولم تسبق دعوى بكونها مضيعة لابنتها وهي الجهة التي يمكن اسناد الحكم عليها فكانت الشهادة فيما يخص هذه الجهة عارية عن الدعوى كما ان كلمة مسيبة ليس لها صراحة كافية فيما يراد بها .

رؤية الولد ـ بعد الحضانة

٤٠٢/٤٩٤/٩٣٣/ فظهر ان الحكم مبني على الموافقة بالتزام مالا يلزم شرعا اذ ان لكل من الابوين ان يتعهد الولد وينظره حيث هو مقيم ولا يجبر الطرف الآخر على ارساله لمحل آخر قال في الدر المختار ما نصه اذا سقطت حضانة الام واخذه الاب لايجبر على ان يرسله لها بل هي اذا ارادت ان تراه لا تمنع من ذلك انتهى . وزاد في رد المحتار وكذا يقال في جانبها وقت حضانتها .

ضم البكر والثيب

٤٠٣/٦٨/٩٣٥/ والمآل غير موافق فان العصبة انما يكون له حق الضم اذا كانت المطلوب ضمها بكرا شابة أو ثيبا غير مأمونة على نفسها وبما ان المحكمة حكمت بالضم من دون تحقق لهذه الجهات قرر نقض الحكم .

نفقة الاعسار والضم

٤٠٤/٣٦٠/٩٣٥/ وما ذكره المميز في لائحته من الاعتراض على مقدار النفقة غير وارد لكونها نفقة اعسار كما ان طلب التحاقها به في كركوك غير مسموع لبعدها عن محل العقد مسافة السفر وان نفقة البنت عائدة عليه ولو بعد انتهاء سن الحضانة على ان الحكم لها بالنفقة غير مانع من مراجعة المحكمة في طلب ضمها اليه بناء على تجاوزها سن الحضانة .

اعسار الاب يسقط اجرة الحضانة لا النفقة

٤٠٥/٦٨/٩٣٨/ حيث ان اعسار الاب انما يؤثر فى طلب اجرة الحضانة ان وجد متبرع بذلك لا على اسقاط النفقة اللازمة على الاب وان كان معسرا ، فلا وجه لابطال حق المدعى عليها في الحضانة بطلبها ما هو اللازم شرعا .

نفقة بنتين ـ بقاؤهما لدى اجنبي

٤٠٦/١٠/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل فيما يتعلق بتقدير النفقة موافق فقرر تصديق الجهة المذكورة اما عدم الالتفات لطلب المدعى تسليم ابنتيه له المفهوم من المحضر فلا وجه له خصوصا وبقاؤهما عند رجل اجنبي مما تأباه القواعد الشرعية لهذا يجب الحكم بتسليم بنتي المدعى عليه المذكورتين له على ان تكون النفقة المقدرة بيد المدعى الذى نصبته المحكمة أمينا تصرف عليهما من قبله .

النفقة حق الصغيرة لا الحاضنة

٤٠٧/٢٧/٩٣٩/ ان النفقة مقدرة للصغيرة وليس لحاضنتها اسقاط حق الصغيرة .

سن التمييز يؤثر فى رفع الحضانة لا النفقة

٤٠٨/٣٧/٩٣٩/ اعتراضها على مندرجات الحكم ينحصر في جهتين الاولى جهة قطع نفقة ابنه الصغير صبحي والاخرى استرداد نفقة ابنتها اعتبارا من تاريخ وفاتها اما الجهة الاولى فالحكم فيها غير موافق لكون بلوغ الصغير سن التمييز انما يؤثر فى رفع الحضانة عنه ويوجب تسليمه لوليه عند الطلب ولا تأثير له على قطع النفقة فنفقة الصغير الفقير على والده فى أي سن كان وكان الواجب اعطاء القرار بقطع نفقة الصغير بعد تسلمه فعلا لهذا قرر نقض الاعلام فيما يخص الجهة المتعلقة بقطع نفقة الصغير اما اعتراضها على الجهة الثانية وهي تنزيل نفقة المتوفاة وفيقة من تاريخ وفاتها المذكور في الاعلام فغير وارد حيث ان الحكم لم يصدر باسترداد النفقة لما يخص المدة المذكورة كما ذكرته

المميزة في لائحتها بل صدر بالتنزيل وذلك موافق للحكم الشرعي فقرر بالاتفاق تصديق الجهة المذكورة .

ايسار الصغير واعساره

٤٠٩/٣١٩/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق للوجوه الآتية : اولا لم تذكر المدعية كون الصغيرين فقيرين وذلك شرط لصحة الدعوى اذ قد يكون لهما مال موروث او موهوب او موصى لهما به من احد وحينئذ تكون نفقتهما في مالهما ولا تجب على أحد . ثانيا لم تحقق المحكمة يسار المدعى عليه فان نفقة الحواشي لاتجب الا على الموسر وذلك بأن يملك المطلوب منه النفقة قدر مائتي درهم فاضلا عن حاجته الاصلية والا لاتجب عليه نفقتهم . ثالثا ذكر المدعى عليه ان والدة الصغيرين موسرة فكان الواجب تكليفه باثبات ذلك حتى اذا ثبت يساره ويسارها كانت نفقة الصغيرين عليهما معا على نسبة استحقاقهما من ميراث الصغيرين .

الكدية والحضانة

٤١٠/٥٧/٩٤٠/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المسقط للحضانة كون الحاضنة مضيعة للولد ولم يثبت ذلك بالبينة ولا باقرارها واعترافها بمجرد الكدية ليس فيه ما يدل على ضياع الولد فانها لم تعترف بخروجها دائما فى الاسواق والمقاهي بصورة تؤدى الى اضاعة المحضونين كما ذكر في الاعلام ولم تسمع بينة المدعى في ذلك لهذا كان الحكم غير مبني على ثبوت سبب شرعي فقرر بالاتفاق نقضه .

يثبت التموين بالبينة

٤١١/٤٠٧/٩٤٠/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المحكمة قررت سقوط نفقة المدعية واولادها من المدعى المذكور المفروضة لهم باعلام سابق من تاريخ ١٢ نيسان ٩٣٨ بناء على قيام المدعى بالانفاق عليهم تموينا فى حين ان المدعى عليها لم تعين مبدأ للانفاق عليهم

بصورة قطعية كما لم تقم للمدعى بينة على ذلك فكان الحكم باسقاط النفقة للمدة المذكورة غير مستند على سبب شرعي كما ان صورة الحكم في الفقرات الاخرى غير واضحة فقد كان الواجب التصريح بوجوب تسليم الصغير فاضل لابيه بناء على تجاوزه سن الحضانة وتنبيه المدعى عليها بطاعة زوجها المدعى حتى يكون للقرار قوة حكمية بصورة واضحة ليمكن تنفيذه .

تجاوز سن الحضانة والنفقة

٤١٢/١٤٢/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق لكون التقدير جري من قبل المميز وما ذكره المميز في لائحته التمييزية فيما يتعلق بكون ولده محمود متجاوزا لسن الحضانة لايؤثر على تقدير النفقة له والمميز مختار فى دعوى ضمه اليه استنادا على تجاوزه لسن الحضانة فقرر بالاتفاق تصديق الحكم واعادته مع متفرعاته .

دفتر النفوس

٤١٣/٢٣٩/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان دفتر النفوس ليس بحجة في تعيين سن الصغير فكان الواجب النظر اليه وتقدير سنه من قبل الحاكم كما ان دعوى المدعى مضطربة فمرة يذكر ان الصبي المزبور عنده ومرة يطلب تسليمه اليه مع العلم بانه اذا يثبت كونه عند المدعى وهو ينفق عليه لم يكن لامه الحاضنة ان تطالب بالنفقة انما لها قبض نفقة الصغير اذا كان في حضانتها وهي تنفق عليه .

طلب الضم غير اسقاط النفقة وغير الحضانة

٤١٤/١٠/٩٤٣/ وما ذكره المميز في لائحته فيما يتعلق بالفرض غير وارد نظرا لاسباب الحكم كما ان دعواه رفع حضانة المدعية عن الصغيرين بناء على تجاوزهما سن الحضانة لاعلاقة له بدعوى النفقة فان للمدعى ان يطلب ضمهما لنفسه على التقدير المذكور وبعد ان يصيرا عنده يطلب قطع النفقة المفروضة .

اخ شقيق للمحضون ـ من المحكوم له ؟

٤١٥/١٤٥/٩٤٣/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان رد دعوى المدعى بناء على وجود شقيق للمحضونين احق بهم منه مع ان الشقيق المذكور لم يطلب حضانته الصغار المزبورين على ان الرد المذكور لايأتلف مع الحكم باسقاط حضانة المدعى عليها حيث اصبح كل من الطرفين محكوما عليه دون وجود محكوم له .

الدعوى على الحاضن نفسه

٤١٦/٣١٧/٩٤٣/ المآل غير موافق فان المدعى عليها لم تعترف في الدعوى ان البنت المزبورة عندها وفي حضانتها وقد ذكرت في لائحتها التمييزية انها عند امها فكان الواجب التحقيق عن الجهة المذكورة فاذا لم يثبت كون البنت المزبورة عند المدعى عليها ترد الدعوى وتفهم المدعية باقامة الدعوى المذكورة على حاضنتها ان شاءت لهذا كان الحكم على المدعى عليها بتسليم البنت المزبورة قبل تحقق كون البنت عندها وفي حضانتها غير صحيح .

الخصومة فى دعوى الضم

٤١٧/١٨/٩٤٣/ حيث ظهر للمحكمة ان البنتين المطلوب تسليمهما جاوزتا السن المعين للبلوغ وعليه فالخصومة لاتتوجه على والدتهما الحاضنة بل المدعى مختار في اقامة الدعوى عليهما فى دعوى ضمهما اليه لهذا كان اعتبار والدتهما خصما في دعوى تسليمهما الى المدعى والزامها بذلك غير صحيح .

الحكم باعادة حق الحضانة بعد سقوطه

٤١٨/٢٢١/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الحكم باعادة حق الحضانة لابنة المدعى عليه للمدعية بعد ما حكم بسقوطها فى الاعلام المنوه عنه غير جائز عدا انه لم يبن على سبب شرعي واذا لم تعتبر المدعية حاضنة ليس لها قبض نفقة الصغيرة المزبورة ولا سيما مع وجود وليها الشرعي كما ان خصومتها

في استرداد مال الصغيرة المزبورة المدفوع لديها على حساب النفقة غير صحيحة

المدعى غير امين

٤١٩/٢٦٥/٩٤٤/ ان دفع المدعى عليها بكون المدعى غير مأمون غير وارد بالنظر الى الصغير كما ان وكيل المدعي ذكر ان الشهود مجربون بشهادة الزور ولهم قيد في المحكمة فلم تنظر المحكمة في ذلك .

الحضانة حق الصغيرة

٤٢٠/٣٠٣/٩٤٤/ فقد كان الواجب جلب الصغيرة الى المحكمة وتقدير عمرها من قبل المحكمة حيث ان الحضانة حق الصغيرة فلا تملك الحاضنة ابطاله .

طلب الاب تسليم المحضونة

٤٢١/٣٤٩/٩٤٤/ ان النظر في هذه الدعوى من صلاحية محكمة المحل الذى يقيم فيه المدعى عليه نظرا للمادة التاسعة من قانون المرافعات الشرعية كما ان بناء الحكم على مثل تذاكر النفوس المبرزة غير صحيح كان الواجب تقدير اعمارهم من قبل المحكمة .

حضانة العاصب

٤٢٢/٣٦٣/٩٤٤/ والمآل غير موافق حيث ان ضم الصغيرة عند انتهاء مدة الحضانة للعاصب ولم يثبت كون المدعى عمها لابوين او لاب حتى يكون عاصبا .

السير فى دعوى نفقة الحضانة ونفقة الزوجية

٤٢٣/١١٦/٩٤٥/ قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يكون سير المرافعة على الوجه الآتي : ان تذكر المدعية ان الصغيرة آمال في حضانتها لتصح خصومتها عنها وانها فقيرة لانه اذا كان لها مال بارث او غيره تكون نفقتها في مالها ولا تجب على احد ثم تقيم البينة على كونها زوجة المدعى عليه وان البنت المذكورة ابنته منها وتكون البينة

مقرونة بكلمة اشهد بلفظها المضارع لانها ركن الشهادة بحيث لاتجوز الشهادة دونها لتضمنها معنى القسم واليقين ثم تجرى تزكية الشهود وتحلف المدعية بأن المدعى عليه لم يترك لها نفقة وليست مطلقة منه ولا ناشزة وبعد ذلك يقدر لكل منهما النفقة كل على حدة اعتبارا من تاريخ الفرض الاول الموافق ٢٣/١٠/٩٤٤ حيث ان النفقة تحسب من تاريخ فرض المحكوم عليه على نفسه رضاء او فرض المحكمة عليه قضاء لا من تاريخ الدعوى .

ادمان السكر ـ مصلحة الصغيرة

٤٢٤/١٦٦/٩٤٥/ لاتأثير لادمان السكر على تسليم الصغيرة للمدعى كما انه كان على المحكمة ان تضع الصغيرة عند امرأة تثق بها ، عمتها او غيرها مراعية في ذلك مصلحة الصغيرة .

تسليمها لاقطع نفقتها ـ اضافة الحكم الى المستقبل

٤٢٥/٣٠٥/٩٤٥/ والمآل فيما يتعلق بسقوط حضانة الصغيرة المزبورة وتسليمها لوالدها المدعى موافق فقرر بالاتفاق تصديق الجهة المذكورة اما فيما يتعلق بقطع نفقة الصغيرة اعتبارا من تأريخ تسليمها لوالدها فغير موافق حيث انه حكم مضاف الى مستقبل وذلك غير جائز ومؤد الى نزاع فى تعيين وقت التسليم يحتاج الى حكم وكان الواجب الاقتصار على الحكم بتسليم الصغيرة المزبورة وتنبيه المدعى بأنه مختار في مراجعة المحكمة فى قطع النفقة بعد ان يتسلم الصغيرة المزبورة لهذا كان الحكم بالجهة المتعلقة بقطع النفقة غير صحيح بالوضع الحاضر .

يجب بيان سبب الضم

٤٢٦/١٩/٩٤٦/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق لوجوه : اولا : لاعلاقة لزواج الوصية بعزلها عن الوصاية فان الحضانة شيء والوصاية شيء آخر وانما يعزل الوصى لخيانته او تقصيره ولم تبن المحكمة قرارها على ذلك . ثانيا : كان الواجب استماع البينة على كون المطلوب

ضمه أخا للمميز عليه حيث لايجوز الحكم من دون موجب ثبوت شرعي •
ثالثا : ان المدعى ذكر ان الصغير حسن قد سلم له من قبل المدعى عليها فيكون قد ترك دعواه فى حق حسن فكان الواجب عدم اتخاذ قرار فيما يخصه •

الزواج باجنبي

٤٢٧/٥٥/٩٤٦/ المآل غير موافق فان دعوى المدعى على تقدير ثبوتها تستوجب الحكم له حيث ذكر ان المدعى عليها متزوجة بزوج اجنبي عن الصغيرة وذلك مسقط لحق الحضانة فكان الواجب تكليف المميز باثبات ذلك ومن ثم كان رد الدعوى قبل ظهور عجز المدعى عن اثبات الجهة المذكورة غير صحيح •

اثبات اليسار

٤٢٨/٩/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك ان تقدير النفقة للولدين كان بواسطة خبراء فقط وهذا غير كاف في تقدير نفقة الولدين على ابيهما فكان على المحكمة ان تكلف المدعية الحاضنة لولديها بأن تثبت يسار المدعى عليه واعسار ولديه بالبينة لان ذلك شرط في فرض النفقة لغير الزوجة ثم تفرض النفقة عليه لولديه بواسطة خبراء يعرفون الطرفين هذا من جهة ومن جهة اخرى انه كان على المحكمة عند ما علمت بأن المدعى عليه الزوج طلق زوجته ان تأمر الزوجة بأن تعتد •

لايكفي مجرد قول المدعى ـ بالاستلام

٤٢٩/٤٢/٩٤٧/ وجد ان المحكمة اعتبرت بقول المدعى المجرد في وقوع الاستلام فعلا للصغيرة المحضونة من قبل امها فبينما كان الواجب عليها ان تتأكد من ذلك اما بالسؤال من دائرة الاجراء واما باحضار البنت المحضونة من قبل ابيها بعد تعريفها من قبل المعرفين •

فساد اخلاق الحاضن

٤٣٠/٧٣/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل بخصوص رد دعوى المدعين عن تسليم البت عدلة كان موافقا فقرر بالاتفاق تصديق

الحكم بهذا الخصوص اما الحكم بسقوط حضانة المدعى عليها عن ولدها صبحي وتسليمه لعميه المدعيين فغير موافق وذلك انه جاء بلائحة المميزة المدعى عليها ان العمين واولادهما الساكنين في دار واحدة هم اناس مدمنوا الخمرة ذوو طباع سيئة واخلاق رديئة فعلى المحكمة ان تحقق هذه الجهة فاذا ظهر صحة ما جاء بلائحة المميزة من فساد اخلاق العمين واولادهم فعلى المحكمة ان ترد دعواهما بخصوص تسليم الولد صبحي اليهما وقد تبين من نص الاعلام ان الولد قد بلغ الرابعة عشرة من عمره فاذا تحققت المحكمة بلوغه فلا يخلو اما ان يكون مأمونا على نفسه فيكون مخيرا ان يسكن حيث شاء اولا يكون مأمونا على نفسه فيضعه القاضى عند من هو مأمون عليه ولا سيما الام فهي اشفق عليه من غيره .

ابطال الحضانة ـ كسب الولد

٤٣١/٨٩/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك ان البنت عدلة كانت قد ارتفعت عنها حضانة امها بموجب الحكم الصادر بتاريخ ١١/١/٩٤٧/ عدد ٤٠ والمصدق تمييزا من هذه الناحية بتاريخ ٢٤ شباط سنة ٩٤٧ عدد ٧٣ لبلوغها ست عشرة سنة فلا يحق لامها ان تطالب بالنفقة لها انما هي التي يمكنها ان تطالب بالنفقة لنفسها ان رأت انها تستحق النفقة هذا من جهة ومن جهة اخرى تبين ان الشاهدين اختلفا في تقدير النفقة فأحدهما أفاد انها تسعة دنانير والثاني افاد انها ثمانية دنانير لذلك كان على المحكمة ان تطلب من المدعية بينة على يسار المدعى عليهما وان يتفقا على تقدير النفقة او تطلب من الطرفين انتخاب خبراء لتقدير النفقة وفقا للمادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية هذا مع العلم ان الولد صبحي البالغ من العمر اربع عشرة سنة اذا تبين انه يستطيع العمل والكسب فلا يستحق النفقة من عميه وانما نفقته في كسبه .

ضم الابن

٤٣٢/٩٠/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك ان للاب ضم ابنه البالغ اليه ومنعه من السفر وتأديبه اذا وقع منه شيء او اذا كان غير مأمون على نفسه وليس عليه نفقته الا ان يتبرع فاذا كان صبيحا واراد ان يخرج الى طلب العلم فلابيه ان يمنعه وان يضمه الى نفسه مادام غير مأمون على نفسه وابوه في هذه الحالة اولى به من امه كما صرح بذلك الفقهاء فاذا ثبت ذلك فللمحكمة ان تجيب طلب الاب وتأمر الولد باطاعته لابيه .

ضم البكر

٤٣٣/١٠٠/٩٤٦/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق اذ أن الجارية اذا بلغت مبلغ النساء وكانت بكرا ضمها الاب الى نفسه واذا دخلت في السن واجتمع لها رأى تسكن حيث احبت ، حيث لاخوف عليها وان كانت ثيبا لايضمها اليه الا اذا لم تكن مأمونة على نفسها . وان كان طالب الضم ذا رحم محرم غير الاب والجد فلا تضم البالغة اليه الا اذا ثبت انها غير مأمونة على نفسها وحدها أو مع امها وانه مأمون عليها غير مفسد ، فان كان مفسدا كان النظر فى أمرها الى الحاكم فان كانت مأمونة على نفسها تركها تنفرد بالسكنى والا وضعها عند امرأة امينة قادرة على الحفظ وسواء في هذا أن كانت بكرا أم ثيبا .

توزيع نفقة الاخت فى عسر الاب

٤٣٤/١٥٠/٩٤٧/ وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك ان رد دعوى المدعية بناء على ان والدها هو المكلف بنفقتها غير صحيح لانه قد تبين ان والدها معسر ومفروض له النفقة على ولده المدعى عليه هذا من جهة ومن جهة اخرى تبين ان المدعى عليه موظف براتب ثمانية دنانير عدا غلاء المعيشة الذى يجب ضمه الى الراتب الاصلي فلا حاجة والحالة هذه الى اثبات يساره

وقد تبين من لائحة المميزة ان لها أخا آخر مفروضا عليه النفقة لها بأقل من نفقة الاعسار فعلى المحكمة ان تتحقق عن وجود المنفق الآخر وان تفرضها للمدعية على اخيها المدعى عليه والاخ الاخر مايكفيها للنفقة بحسب حالهما لذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر فى الدعوى وفق الشرع .

احضار البنت لتقدير عمرها

٤٣٥/٤٠٣/٩٤٧/ وجد الحكم غير موافق للاصول حيث ان وكيل المدعى طلب في الجلسة المؤرخة ٨/٦/٩٤٧ فكلف وكيل المدعى عليها احضار البنت المحضونة لتقدير عمرها من قبل المحكمة لعدم وجود بينة مثبتة فاجلت القضية ولم تتخذ المحكمة قرارها حول ما طلبه وكيل المدعى رغم وروده شرعا وانما مضت واستمعت شهادتين كانت احدهما على السماع من والدها ولم يكمل بها النصاب القانوني بينما كان الواجب احضار البنت وتقدير عمرها من قبل المحكمة ثم اصدار القرار حسب ما يتظاهر لها بالنتيجة فعدم اجراء ذلك نقص مخل بصحة الحكم .

مدعيان حكم لاحدهما ونسى الاخر

٤٣٦/٤٠٤/٩٤٧/ وجد الحكم غير موافق للاصول وذلك لان الدعوى اقيمت بطلب نفقة المحضونين من قبل امهما المدعية وهما ناصر وصبيح فحكمت المحكمة لصبيح واهملت امر الثاني بدون رد وبدون حكم دون ان تستند الى مسوغ شرعي . ثم طلبت المدعية تهيئة مسكن شرعي لها فاكتفت المحكمة بالاشعار الى المختار بينما كان الواجب ان يكلف المدعى بتهيئته ثم بكشف من قبل المحكمة حتى اذا وجدت فيه الحاجات الضرورية وكونه مناسبا لحال الطرفين كلفت المدعية بالسكنى فيه فاذا امتنعت فتعتبر حينئذ ناشزة ولما كانت المحكمة لم تلاحظ النقاط المذكورة اعلاه وذلك خطأ مخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة مجددا وذلك فيما يختص

بالفقرتين المذكورتين المتعلقتين بتهيئة المسكن الشرعي او فرض نفقة عند عدمه وفرض النفقة للولد الثاني .

طلب العم ضم البنت

٣٧/٥/٩٤٨/ ان المحكمة طبقت النص الفقهي الذى اشارت ان مستنده المادة ٤٩٩ من الاحوال الشخصية بصورة معكوسة اذ ان الانثى اذا بلغت مبلغ النساء فان كانت بكرا شابة فلا تخير بل تلزم بالمقام عند من يطلب ضمها اليه من العصبات حسب ترتيبهم الشرعي وحيث ان العم طلب ضمها اليه فكان يجب ان يجاب الى طلبه بعد ان يتأكد من كونه مأمونا عليها يضاف الى ذلك ان المحكمة لم تفرض النفقة وفق الموازين الشرعية فكان لزاما ان يلاحظ فرضها في هذه القضية على هذه الصورة وهي حيث ان ذوى ارحام المميز عليها هم كل من امها واخوتها لامها واعمامها فالمسألة تصح من ستة اسهم على الام السدس وعلى الاخوة لام الثلث وعلى الاعمام النصف الباقي فما يقع على الاعمام هنا سبع دنانير ونصف حيث تقدير الخبراء فكان يجب ان تعرف مقدرة كل منهم من حيث اليسار والاعسار وتوزع على هذا الاساس ويحكم بما يقع على المميز وذلك متعلق بضرورة اطلاع الخبراء المنتخبين على مقدرة الاعمام الثلاثة لغرض التوزيع وحيث ان المحكمة لم تلاحظ في محاكمتها النقاط المتقدمة اعلاه وهو نقص مخل بالحكم .

لاتملك الام اسقاط نفقة الصغار

٤٣٨/٤٢/٩٤٨/ وجد ان الحكم مخالف للاحكام الشرعية فان الام وان كانت تملك اسقاط اجر حضانتها الا انها لا تملك اسقاط نفقة الصغار المحضونين من قبلها لذلك كان على المحكمة ان تتأكد من كون الصغار لم يبلغوا سن الحضانة وكونهم فقراء ثم تتحقق بالبينات الشرعية يسار الطرفين حتى اذا ثبت لديها ذلك كلفت الطرفين باتتخاب خبراء باتفاقهما وان لم يتفقا فبمعرفة المحكمة لفرض تقدير النفقة بنسبة ثلثين على ابي الاب وثلث على الام اما اذا ثبت يسار احدهما فقط فتكون النفقة كلها على الموسر .

كل نفقة على حدة

٤٣٩/٧٤/٩٤٨/ وجد ان دعوى المدعية تتضمن طلبها الحكم بنفقة محضونتها وباجرة حضانتها واجرة رضاعتها فحكمت المحكمة في الجهتين الاوليين مجتمعا ودون تفريق بينما كان يجب تقدير كل من النفقتين على حدة والجمع بينهما يوجب الجهالة ولكل من النفقتين احكام خاصة كما ان المدعية طلبت الحكم باجر عن ارضاعها المحضونة فلم تتعرض المحكمة لذلك ولم يتناول حكمها هذه الجهة لاسلبا ولا ايجابا .

الحكم السابق ودعوى الاسقاط اللاحق

٤٤٠/٢٠٠/٩٤٨/ وجد ان الشاهدين الذين استمعتهما المحكمة وبنت حكمها على شهادتهما لم تجر تزكيتهما الشرعية كما وجد ان هنالك اعلاما شرعيا صادرا من محكمة شرعية بعقوبة بتاريخ ٢٩/٤٧٤ ذكر فيه عمر المحضونة قسمة وهو يتلاءم مع الشهادات المستمعة في هذه القضية فكان على المحكمة ان تلاحظ ذلك وتوفق بين التقريرين المذكورين وذلك بجلب الاضبارة الشرعية التي قدرت فيها النفقة وملاحظة مبنى التقدير هنالك وجلب البنت المحضونة وتقدير عمرها من قبل المحكمة اذ جاءت البينة مكذبة بالمحسوس وحيث ان المحكمة اصدرت قرارها دون ملاحظة الجهات المبسوطة آنفا مما أخل بصحة الحكم .

المرض والضم ـ اعادة نظر

٤٤١/٢٢٧/٩٤٨/ قرىء كتاب وزارة العدلية الصادر في ٣١ آذار سنة ٩٤٨ بعدد ٤/١٦٦/٤٨ المتضمن اعادة النظر في القرار التمييزي الصادر في ١٤/٢/٤٨ بعدد ٦٥ القاضي بتصديق الاعلام الصادر من محكمة شرعية بغداد بتاريخ ٣٠/٦/٤٧ بعدد ٧٦٨ المتضمن الحكم على المدعى عليها بتسليم ولدها الى ابيه المدعى لتجاوزه سن الحضانة وذلك بداعي انه ورد فى الدفع بان المدعى المرقوم مبتلي بالسل الرئوى ومساكنته الصغير له وضمه اليه خطر عليه وبناء

على طلب الوزارة قرر اعادة النظر في القرار المذكور ولدى المداولة وجد ان مرض الاب على فرض تحققه وهو غير محقق فى هذه القضية لايسقط حقه من طلب ضم ابنه المحضون بعد تجاوزه سن الحضانة اذ بامكان الاب اتخاذ التدابير لابعاد الخطر عن ابنه الذى استحصل حكما بضمه اليه وان ملاحظة دائرة التدوين لايؤيدها سند مما يمكن الركون اليه فلما تقدم اعلاه قرر بالاتفاق الاصرار على قرار المجلس المرقم ٦٥ والمؤرخ ١٤/٢/٤٨ .

تحليف الخبير — نفقة الحواشى على الارحام

٤٤٢/١٩١/٩٤٩/ وجد ان المحكمة حكمت بالنفقة قبل ان يتأيد لها ببينة فقر الصغيرات ويسر المدعى عليهما وذلك شرط اساسى لترتب نفقة الحواشى على ذى الرحم المحرم من اقاربه يضاف الى ذلك ان المحكمة حلفت الخبير وهو لايحلف لان افادته هي اخبار ولا يمين في ذلك .

السفر بالمحضون

٤٤٣/٤٦٠/٩٥٠/ وجدان الحكم باسقاط حضانة المدعى عليها ام المحضونين صحيح وذلك لانه لايجوز للزوجة التي لاتزال مرتبطة مع زوجها بعقدة النكاح ان تسافر بمحضونيها دون اذن الاب اذ ليس لها الخروج لان حق السكنى للزوج الا ان الحكم بقطع نفقة الصغار وتسليمهم الى جدتهم لاب صحيح وذلك لان النفقة لاترتفع الا اذا تم الاستلام فعلا كما ان الحكم لجدتهم لاب باستلام المحضونين من امهم لايستقيم اصولا اذ لم تتقدم هي فتطلب ذلك وعلى هذا يكون الحكم قد انصب على ما لم يسبق به طلب لذا كان على المحكمة ان تحكم لابيهم باستلامهم بعد ان تصحح دعواه بطلبهم ولمن له حق بالحضانة ان يدعي ذلك وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما أخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه من جهتين فقط وهما جهة التسليم التي يجب ان يحكم بها للاب بعد ان يطلبها والجهة الثانية وهي قطع النفقة التي يجب ان ترد حتى يقع الاستلام فعلا فترفع بها دعوى .

لايجوز اسقاط النفقة قبل التسليم

٤٤٤/٤٥٦/٩٥٠/ وجد ان المحكمة حكمت بتسليم الصغيرين الى امهما باعتبارها حاضنة وقد حكمت بالنفقة للصغيرين قبل ان يقع الاستلام فعلا اما الحكم بالحضانة فهو صحيح وذلك لان الحضانة لاتسقط بالاسقاط الا انه كان على المحكمة الا تتعرض بالحكم بالنفقة قبل وقوع الاستلام فعلا كما كان عليها ان تلاحظ عند الخوض فيها الحجة المتعلقة بالطلاق على مال وتجرى وفق النص الفقهي الذى يجيز وقوع الخلـع على ان تنفق على الصغيرين امهما .

تجبر الام على الحضانة

٤٤٥/٢٠٩/٩٥١/ وجد ان المحكمة اصـدرت حكمها دون ملاحظة القيود الموجودة في النص الفقهي الباحث عن كيفية الزام الام بحضن اولادها الصغار الذين هم في سن الحضانة فقد نص الفقهاء على ذلك بقولهم : (اذا امتنعت الحاضنة عن الحضانة فلا تجبر عليها الا اذا تعينت لها بأن لم يوجد للطفل حاضنة غيرها من المحارم او وجدت من دونها وامتنعت فحينئذ تجبر اذا لم يكن لها زوج اجنبي) . وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة القيود الموجودة في النص المشار اليه مما أخل بصحته .

الخصومة فى الضم

٤٤٦/٤١٩/٩٥١/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى رغم انها اقيمت على خصم غير شرعي اذ ان الخصم في ضم البنت البالغة الى عصبتها هي البنت نفسها ولما كانت ولاية الولي ووصاية الوصى تزول عن الصبي والصبية عند بلوغهما وقد تصادق الطرفان على بلوغ المحضونة الخامسة عشرة من العمر وهو منتهى سن البلوغ لذا كان على المحكمة ان تطلب من المدعى تصحيح دعواه وذلك بادخال البنت البالغة في الدعوى وجعلها هي الخصم ثم تجرى في حكمها على النص الفقهي الآتي وهو اذا بلغت الانثى

مبلغ النساء فان كانت بكرا شابة فلا تخير بالمقام بل تلزم بالاقامة عند الأب فان لم يكن فالجد ثم العصبات بالترتيب بعد الطلب الواقع منهم .

ام سيئة السلوك

٤٤٧/٥٣٢/٩٥١/ وجد ان رد المحكمة الدعوى بالشكل الذى صورت به وتعليلها ذلك بعدم امكان رفع حضانة الام عن طفلها البالغ من العمر ثلاث سنوات حتى اذا كانت الام سيئة السلوك غير صحيح وذلك لان من جملة الشرائط التي يجب ان تتوفر فى الحاضنة كونها امينة على المحضون وتربيته بحيث لايضيع الولد عندها بسبب اشتغالها عنه بالخروج الى ملاهي الفسوق او متهتكة تهتكا يترتب عليه تسيب الولد فاذا ثبت ذلك فتسقط حضانتها لذا كان على المحكمة ان تكلف المدعى باثبات ما يسقط الحضانة مما اورده ثم تسمع دفع المدعى عليها وبعد ان تمضى في رؤية ذلك تصدر حكمها نتيجة لما يتظاهر لها وحيث انها اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما أخل بصحته .

ليس للبنت خيار

٤٤٨/٥٣/٩٥٢/ وجد انه ليس للمدعية حق الخيار بالمقام خارج دار ابيها لتلزمه حق الانفاق عليها وهي تعيش وحدها وانما لها الحق باقامة دعوى ضمها اليه فاذا امتنع عن الضم فلها حق مقاضاته والحكم عليه بالنفقة وحيث ان المدعى عليه غير ممتنع عن ضم ابنته لذا كان على المحكمة ان ترد دعواها وذلك لان البنت الشابة البكر لاتخير بالمقام وحدها بل تضم الى ابيها وعلى الاب ان ينفق عليها فى بيته كما تلزم البنت بالمقام عنده .

تجاوز سن الحضانة

٤٤٩/٨١/٩٥٢/ وجد انه كان على المحكمة ان تكلف المدعي بتقديم البينة الشرعية على تجاوز المحضون سن الحضانة وان لاتكتفي بالتقرير الطبي الذى لايعتبر وحده حجة كافية الا فيما نص عليه قانونا وذلك كالاعتداد به

بوصفه بينة كافية في المادة ٣٢ من القانون الوقتي فاذا عجز المدعى عن تقديم بينته فما على القاضى الا ان يحضر الصغير ويشاهده بعينه فان رآه مستغنيا عن الحاضنة ببلوغه السابعة حكم بتسليمه الى ابيه والا رد الدعوى وفي هذه الحالة للقاضى ان يستأنس بالتقرير الطبي كأمارة على صحة تقديره وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما أخل بصحته .

رفع النفقة عند التسليم

٤٥٠/٨٧/٩٥٢/ وجد ان المحكمة حكمت برفع النفقة قبل وقوع الاستلام فعلا فكان عليها ان ترد طلب الرفع وتخيره باقامة دعوى مستقلة برفع النفقة حين يستلم المحضون اجراء او عن تراض .

الادعاء بضم البنت ـ صلاحية المحكمة

٤٥١/١١٤/٩٥٢/ وجد ان المحكمة اعتبرت تغيب المدعى عليها مرات عديدة بعد تبليغها بالحضور موافقة منها على صلاحية المحكمة في حين ان الموافقة انما تعتبر اذا حضرت جلسات المحاكمة ولم تعترض في الجلسة الاولى ولا يمكن اعتبار تغيبها موافقة على الصلاحية مضافا الى ذلك ان دعاوى الحضانة لاتعتبر من مستثنيات المادة التاسعة من القانون الوقتي على انه كان على المحكمة ان تسأل من المعترضة عما اذا كانت تعترف بكون خولة اكبر من تماضر فاذا كان كذلك فيكون عمرها قد تعين من حيث تجاوزها سن الحضانة بعد ان ثبت عمر تماضر في سجل الولادات الذى لاشائبة فيه بالاصل وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما أخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة مجددا والسير على المنوال المذكور اعلاه .

اصرار القاضى على الضم ونقل الدعوى

٤٥٢/١٨٠/٩٥٢/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة قد اصرت على حكمها السابق ولم تلاحظ ما جاء بقرار هذا المجلس المرقم ٥٣ والمؤرخ

٩٥٢/١/٣١ المستند على نص شرعي خلاصته (ان البنت ان كانت بكرا فاما ان تكون مأمونة على نفسها او لا فان لم تكن مأمونة فلا خيار لها بل تلزم بالاقامة عند الاب ان كان موجودا فان لم يكن فالجد ثم العصبات بالترتيب اذا كانوا مأمونين عليها وان كانت مأمونة على نفسها فما دامت شابة صالحة للرجال فلا تخير ايضا بل تلزم بالمقام عند من ذكر) ولما كانت المحكمة قد اصرت على حكمها السابق دون ملاحظة النقاط التي اشار اليها القرار المذكور مما اخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقض الحكم المذكور وبالنظر لاصرار المحكمة على حكمها السابق قرر نقل الدعوى الى محكمة شرعية بغداد السنية لرؤيتها وفق الشرع وملاحظة قرار مجلس التمييز المشار اليه واصدار الحكم حسب ما يتراءى لها في النتيجة .

كاتب المحكمة ليس خبيرا

٤٥٣/٤٨٨/٩٥٤/ وجد ان المحكمة عينت كاتبها وحده خبيراً والخبرة تكون من خبيرين على الاقل ممن لهم علم بحالة الطرفين ، ولوحظ ان الخبير المعين قرر ان النفقة نفقة اعسار الا ان المحكمة حكمت بنفقة يسار بدون ان تبين السبب ، وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم المميز ، واعادته الى محكمته للسير في الدعوى وحسمها حسب ما ذكر .

الجد الفاسد ليس خصما

٤٥٤/٥٦٩/٩٤٥/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ان المدعى جد البنت لام غير خصم في الدعوى لكونه غير حاضن للصغيرة شرعا انما تودع الصغيرة الى حاضنتها الشرعية او حاضنها فيكون لها او له حق طلب النفقة على المدعى عليه وتكون حق الحضانة من قبل الام فيعتبر الاقرب فالاقرب من جهتها فان فقدت المحارم من النساء او وجدت ولم تكن اهلا للحضانة تنتقل للعصبات بترتيب الارث فيقدم الاب ثم الجد ثم الاخ الشقيق الخ حسب الاحكام الشرعية .

الاقرار بالرضاع

٤٥٥/٥٧٦/٩٥٤/ اصدر قاضى الاعظمية حكما خلاصته ، ان المحكمة اصدرت حكما يتضمن فسخ نكاح المدعية من المدعى عليه فنقض اثر تمييزه واتباعا للقرار المذكور اعيدت المحاكمة وفى نتيجتها قرر الحكم بفسخ النكاح المذكور . فلما بلغ المحكوم به ميزه طالبا نقضه ولدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور موافق للشرع والقانون وما اورده المميز غير وارد حيث ان الزوج المدعى عليه أقر بالرضاع امام المحكمة واصر على اقراره في عدة جلسات من المحاكمة فى الدعوى التي اقامها على الزوجة وعليه قرر بالاكثرية تصديقه .

المخالفة : حيث ان الفتوى لم تنقل بدقة عن كتاب بدائع الصنائع [1] وان طلب المدعى ابطال الدعوى هو دليل على عدم اصراره وثباته على الاقرار . ولذلك اخالف الاكثرية .

---

(١) قال فى التنوير وشرحه وحاشيته : قال لزوجته هذه رضيعتي ثم رجع صدق لان الرضاع مما يخفى فلا يمنع التناقض فيه ولو قال هو حق كما قلت ونحوه وثبت عليه فرق بينهما وان اقرت ثم اكذبت نفسها وقالت أخطأت وتزوجها جاز كما لو تزوجها قبل ان تكذب نفسها وان اصرت عليه قالوا وبه يفتى كذلك فى الطلاق لايسمع قولها فيه ولو اصرت فالحرمة ليست اليها فى جميع الوجوه . قالوا والثبات هو الثبات على الاقرار المانع عن الرجوع هو ان يقول ما قلته حق او ما اقررت به ثابت واما تكرار الاقرار فلا يكون مانعا قالوا والمراد بالثبات والدوام والاصرار واحد والذى يثبت على الاقرار كالمجدد له بعد العقد .

وورد فى الحاشية مانصه (وفى البدائع اما الاقرار فهو ان يقول لامراة تزوجها هي اختي من الرضاع ويثبت على ذلك ويصر عليه فيفرق بينهما وكذلك اذا اقر بهذا قبل النكاح واصر على ذلك ودام عليه لايجوز له ان يتزوجها) .

ويظهر ان النسخة المطبوعة من كتاب البدائع وقع فيها خطأ من الناسخ فلم ينتبه له وهذه المسئلة حدث لها ضجة من الخلاف فى زمان السلطان قايتباى وعقد لها الفقيه ابن الشحنة مجالس عديدة بأمر السلطان وكتب خطوط العلماء من المذاهب الاربعة وانها كانت واقعة الفتوى فى زمن الفقيه المذكور وخالفه فيها بعض اهل عصره .

الخبرة وتقدير السن

٤٥٦/٥٩٢/٩٥٤/ وجد ان القرار المذكور غير صحيح وذلك أولا كان على المحكمة ان تطلب ابراز دفتر النفوس العائد للصغيرة او تسأل من الدائرة المختصة عن تاريخ تولدها حيث ان عدم وجود شهادة جنسية لها لايكون سببا لعدم تعيين عمرها ومن جهة اخرى فان تقدير عمر الصغيرة لايكون من قبل خبراء كما ذهبت اليه المحكمة انما اذا اشتبهت المحكمة بذلك فلها ان تسترشد آراء لجنة طبية في تقدير العمر ثم تقرر القرار اللازم من حيث النتيجة

اهمال الحاضنة

٤٥٧/٦١٠/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح وذلك ان المدعى عليه كان قد دفع بأن المدعية خادمة في المستشفى وتقيم ليلا فيه مدة ونهارا مدة أخرى وصادقته على ذلك فضلا عن كونها اعترفت بأنها تترك بنتها وتذهب الى المستشفى فلا شك ان ذلك يضر بالصغيرة ويوجب اهمالها فكان على المحكمة ان تعتبر هذا الدفع وتصدر حكمها وفق الشرع ثم ان المحكمة قررت ادخال جدة الصغيرة لابيها شخصا ثالثا في الدعوى وصرفت النظر عنها بدون بيان اسباب لذلك كما ظهر في الاعلام اسم شخص ثالث ويدعى جاسم بن ميزان حالة كون هذا الشخص لم يذكر في الدعوى ولم يكن له علاقة فيها .

يكون خبير النفقة عارفا بالمدعى عليه

٤٥٨/٧٢٢/٩٥٤/ وجد ان النفقة المقررة واجرة الحضانة كثيرة نسبة الى وارد المدعى عليه ونسبة لما طلبه وكيل المدعية من فرض نفقة الاعسار وسن البنت المفروض لها النفقة كما ان الخبير الذى قدر النفقة لم يطلع على ما يعيله المدعى عليه من عياله الآخرين والاحوط ان ينتخب الخبير من صنف مهنة المدعى عليه فعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم المميز واعادة الاوراق الى محكمتهما لاجراء المحاكمة مجددا واصدار القرار اللازم .

المتبرعة بالحضانة

٤٥٩/٧٣١/٩٥٤/ وجد ان الحكم باجرة الحضانة للمدعية غير صحيح بالنظر لما دفع به المدعى عليه المميز بأن للصغيرة حاضنة متبرعة وهي جدتها لابيها وهو معسر فكان على المحكمة ان تحضر الجدة المذكورة وتسألها فيما اذا تتبرع بالحضانة فان أبدت موافقتها على ذلك تخير المدعية حينئذ بين امساك البنت مجانا او تسليمها للمتبرعة .

ليس للام اجرة الرضاعة والحضانة فى قيام النكاح

٤٦٠/٥٢/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور غير صواب حيث ان الام اذا كانت تحت نكاح الاب فليس لها اجرة الحضانة ولا اجرة للرضاع ايضا وانما تلزم النفقة وحدها وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم المميز .

انتظار دعوى تصحيح السن

٤٦١/٦٨/٩٥٤/ اصدر قاضى المحكمة الشرعية في بغداد حكما خلاصته ان المدعى ادعى ان المدعى عليها حاضنة بنتيه ولبلوغهما سن الحضانة طلبت اسقاط الحضانة عنهما وتسليمهما اليه وفي نتيجة المحاكمة قرر اسقاط حضانتهما وتسليمهما الى ابيهما المدعى فلما بلغت المحكوم عليها بالاعلام رفعته للتمييز فى المدة القانونية طالبة نقضه لما ذكرته في لائحتها وبعد المداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ظهر بأن المدعى عليه ابرز تقريرين طبيين يتعلقان بتقدير عمر البنتين وكانا معنونين الى محكمة صلح الطوز مما يستدل بأن فى تلك المحكمة دعوى تصحيح سن البنتين فكان على المحكمة ان تتحقق من ذلك وتنتظر نتيجة الدعوى الصلحية ان وجدت حيث ان ذلك يؤثر على دفتري النفوس الذى استندت اليهما المحكمة كما ان على المحكمة ان تجلب اضبارة الدعوى المفروض فيها النفقة للصغيرتين على أبيهما المدعى عليه لكي تقف على عمر البنتين وقتئذ فيما اذا ذكر ذلك في الدعوى .

النفقة المتجمدة

٤٦٢/٧٣/٩٥٤/ وجـد ان القرار المذكور غير صحيح من وجوه :
١ ـ كان على المحكمة ان تطلب من المدعى توضح دعواه وحصر مدعاه • فهل يريد اسقاط النفقة المتجمدة عليه ، وعليه ايضا ان يعين مدتها حيث ان مجرد طلبه ابطال الاعلام غير كاف اذ ان الاعلام المحكى في عريضة دعواه منته حكمه بتاريخ ٢٨/١/٥٢ بالاعلام المرقم ٣١/٥٢ • ٢ ـ اذا اوضح المدعى دعواه وحصرها في طلب منع معارضة المدعى عليها في استيفاء النفقة المتراكمة قبل تاريخ الاعلام المرقم ٣١/٥٢ المنوه عنه فتكون دعواه هذه غير تلك الدعوى التي اقامها في اسقاط حكم الاعلام بوقوع الطلاق وتجاوز الولد سن الحضانة اذ ذلك كان لانهاء النفقة فقط دون المتجمدة فلا يقال حينئذ بأن الدعوى لاتقام مرتين لاختلاف الموضوعين • ٣ ـ ان المحكمة استندت في قرارها على على فتوى الشيخ امجد الزهاوى حالة كون الفتوى المذكورة لم تكن موقعة من قبل المومى اليه فضلا عن كون صيغة الاستفتاء كانت غير واضحة او مستكملة للموضوع ومن جملة ما يستفتى عنه حول نفقة الصغير المتجمدة التي كانت مفروضة بطلب امه وكانت مأذونة بالصرف عليه والاستدانة والرجوع على المفروض عليه بها • ٤ ـ كان على المحكمة ان تبحث عن الطلاق الواقع بالاعلام المرقم ١١/٣٥ والطلاق الثابت بالاعـلام المرقم ٣١/٥٢ وتاريخ ٢٨/١/٥٢ ليتضح لها عما اذا كان الطلاق الاول غير مبلغ الى الزوجة بوقته او كان الزوج قد راجع زوجته بعقد جديد وتبت في النفقة المدعى بها •

رجوع المحضون الى الحاضنة

٤٦٣/٧٧/٩٥٤/ وجد ان القرار المذكور غير صحيح وذلك ان المدعية قد اعترفت بأنها قد سلمت الصغيرين الى ابيهما واستلمهما في دائرة الاجراء فلا محل لبقاء النفقة المفروضة لهما على ابيهما المدعى اما كون الصغيرين قد عادا والتحقا بالمدعى عليها جدتهما مرة أخرى فلا يكون سببها لبناء النفقة السابقة لهما •

النفقة لانواعها الثلاث ـ الولد فى روضة الاطفال

٤٦٤/٨٥/٩٥٤/ اصدر قاضى المحكمة الشرعية فى الموصل حكما خلاصته ان المدعية طلبت زيادة النفقة المفروضة على المدعى عليه البالغة ثلاثة دنانير و ٣٣٣ فلسا لابنته القصيرة ، واجاب وكيل المدعى عليه معترفا بدعوى المدعية وان موكله لايتمكن من زيادة النفقة ، وبنتيجة المحاكمة قرر الحكم بابلاغ النفقة المذكورة الى خمسة دنانير شهريا ومائة فلس فلما بلغ المحكوم عليه بالاعلام رفعه للتمييز فى المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ان المحكمة كانت قد اعتبرت عدم ضرورة ادخال الصغيرة الى روضة الاطفال من جهة ومن جهة اخرى اخذت بتقدير الخبير الذى اضاف على لوازم نفقة الصغيرة ثلاثين فلسا يوميا للعناية الفعلية فضلا عن ان مثل هذه النفقة لامبرر لها شرعا اذ النفقات تفرض لانواعها الثلاث المعلومة .

احضار الصغيرة ـ جلب العم فى الدعوى

٤٦٥/١٤٨/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح من وجوه :
(١) ان المحكمة كلفت المدعى عليها باحضار الصغيرة امامها لتقدير سنها فلم تحضر ولم تتطرق المحكمة الى قرارها هذا في الجلسات التالية من المحكمة .
(٢) لقد أفادت المدعى عليها بأن للصغيرة عماً فاذا تحقق ذلك فعلى المحكمة ان تدعوه للمحكمة كشخص ثالث فيما اذا يوافق على ظم الصغيرة اليه اذا ثبت بأن عمرها تجاوز سن الحضانة كما ادعت المدعية . (٣) ان المدعى عليها زعمت بأن الزوج الذى تزوجته هو قريب لاب البنت فكان على المحكمة ان تتحقق عن درجة القرابة وهل هو محرم على الصغيرة ام لا .

لابد من طلب الخصمين العمل بالمذهب الشافعي

٤٦٦/١٨١/٩٥٤/ اصدر قاضى المحكمة الشرعية في الاعظمية حكماً خلاصته ان المدعية ادعت ان المدعى عليه كان قد عقد نكاحه عليها ثم أقام

عليها الدعوى المرقمة ٥٣/٢٢١ مدعياً بأنها اخته رضاعا فلم يثبت ذلك ، طلبت الحكم بفسخ نكاحها منه ، وانهما شافعيا المذهب ، أجاب المدعى عليه منكرا الرضاع . وبنتيجة المحاكمة قرر الحكم بفسخ نكاح المدعية من المدعى عليه . فلما بلغ المدعى عليه بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ان المحكمة أخذت بمذهب الشافعي وحكمت بموجبه في فسخ النكاح دون ان يسبق طلب الطرفين وموافقتهما على اتباع المذهب المذكور حسب ماجاء في الفقرة الاخيرة من المادة ٨ من قانون المحكمة الشرعية لسنة ٩٢٣ وفي حالة عدم طلب الطرفين واتفاقهما على ذلك على المحكمة ان تطبق احكام المذهب الحنفي في القضايا المرفوعة امامها .

لمن يسلم المحضون اذا كبر

٤٦٧/٢٩٣/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح اذ لايجوز تسليم الولدين شرعا بعد انتهاء حضانتهما الى عمتهما المدعية اذ الحكم الشرعي في ذلك ان حضانة الولد اذا انتهت ولم يكن له اب او جد يسلم الى الاقرب فالاقرب من العصبة وهم اولا الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب ثم العم الشقيق ثم العم لاب الى آخره فان لم يكن عصبة من هؤلاء يترك الولد عند الحاضنة اذا رأى القاضى ذلك انفع له والاسلم لمن يرى تسليمه اليه اصلح وعليه كان على القاضى ان يتحقق عن اقارب الصغيرين من العصبة المذكورين ويضمهما الى المستحق منهم .

التعهد بالانفاق ملزم

٤٦٨/٣٦٠/٩٥٤/ اصدر قاضى محكمة شرعية كركوك حكما وجاهيا خلاصته ادعى وكيل المدعية ان المدعى عليه هو زوج موكلته وقد طلقها بموجب الاعلام الصادر بعدد ٥٣/٥١٥ وترك ولده الصغير بدون نفقة طلبت فرضها عليه ، اجاب المدعى عليه معترفا بدعوى المدعية ، وبنتيجة المحاكمة فرض

قضاء على المدعى عليه ديناران شهريا نفقة لولده المذكور . فلما بلغ المحكوم عليه بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره فى لائحته ولدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ان المدعية كانت قد تعهدت بالاتفاق على ولدها حتى بلوغه سن اسقاط الحضانة فليس لها الرجوع عن هذا التعهد شرعا ومن جهة اخرى فان المدعى عليه كان قد رضى ان يدفع نفقة لابنه شهرياً دينارا واحداً ونصفاً فعلى المحكمة ان تفرض هذا المبلغ حسب موافقته ورضائه لا ان تذهب الى خبرة الخبراء في زيادة النفقة المذكورة .

التحقيق عن عمر المحضون

٤٦٩/٣٧٧/٩٥٤/ وجد ان القرار المذكور غير صحيح اذ كان على المحكمة ان تكلف المدعى اولا بابراز شهادة الولادة للولدين المذكورين اذا كانت ولادتهما مسجلة كما تطلب الاضبارة المفروضة فيها النفقة للصغيرين وتدققها فيما اذا ظهر فيها ما يؤيد مقدار عمرها وتسمع بينة شرعية او قانونية أخرى لاظهار الحقيقة وعليه قرر بالاتفاق نقض القرار المميز واعادة الاوراق الى محكمتها لاجراء المحاكمة مجددا على المنوال المذكور ثم اصدار القرار اللازم من حيث النتيجة .

الخبير يقدر النفقة لا الموظف

٤٧٠/٣٨٦/٩٥٤/ وجد ان الحكم بالمهر المدعى به صحيح فقرر تصديقه اما تقدير النفقة واجرة الحضانة فكانت مبنية على خبرة كاتب الضبط الذى قد لايعلم حالة الطرفين لاسيما وانه قد اختلف بين الطرفين على مقدار كسب المدعى عليه ولذلك قرر نقض الفقرتين المتعلقتين بنفقة العدة واجرة الحضانة واعادة الاوراق للنظر فى ذلك مجددا واصدار الحكم فيهما حسب ما يظهر للمحكمة بالنتيجة .

الاب يجبر على أخذ المحضون اذا كبر

٤٧١/٤٦٢/٩٥٤/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المذكور غير صحيح وذلك : اولا ان حضانة المدعى غير متوجهة لوجود أب الصغيرين ولا مساغ لتنازل الاب عن ضم اولاده اليه شرعاً بل انه يجبر على الضم • ثانيا ان وكيل المدعية دفع بان الابن اصبح قادرا على ادارة شؤونه فعلى المحكمة تحقيق ذلك حيث ان الغلام اذا بلغ وهو مأمون على نفسه فله الخيار بين الابوين • ثالثا ان وكيل المدعى عليها استمهل في آخر جلسة من المحاكمة لبيان حالة المدعى فلم تمهله المحكمة بل افهمت ختام المحاكمة ودون ان تقرر سبب عدم امهاله ولما لم تلاحظ المحكمة هذه النقاط الشرعية والقانونية والاصولية قرر نقضه •

تجاوز سن الحضانة

٤٧٢/٥٠٠/٩٥٤/ وجد ان الطرفين من المذهب السني وعلى غير مذهب القاضي فكان على المحكمة ان تقوم بالاستفتاء واحالة القضية الى عالم سني ليبدي فتواه فيها ، وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم المميز واعادته الى محكمته لاكمال هذا النقص •

النفقة الموقتة ـ لابد من وقوع التسليم

٤٧٣/٧٨٠/٩٥٤/ وجد ان النفقة المفروضة للمدعية موافقة للشرع والاصول فقرر تصديقها اما النفقة المفروضة لولدها الصغير نبيل من تاريخ الحكم غير صحيح بالنظر لان المحكمة فرضت له نفقة موقتة من تاريخ معين واذنت للمدعية بالاستدانة والصرف عليه فكان ينبغي ان يكون الحكم من ذلك التاريخ اما الفقرة المتعلقة برد دعوى النفقة للصغير هاشم فغير صحيح أيضا وذلك اولا لم يظهر من سير المحاكمة بان الصغير المذكور قد استلمه أبوه بل لم يزل عند أمه فكان على المحكمة ان تقدر له نفقة منذ تاريخ فرض النفقة الموقتة له الى تاريخ استلام ابيه اياه برضاء المدعية بالتسليم او اقامة دعوى مستقلة من قبل الاب لاستلامه •

عدم انقضاء مدة الحضانة

٤٧٤/٤٢٦/٩٥٦/ وجد ان الاعلام السابق بفرض النفقة للصغير كان في ١ ربيع الاول سنة ١٣٧٠ وتصادق الطرفان ان عمر الولد كان سنة واحدة في التاريخ المذكور ولدى حساب المدة يكون تاريخ انقضاء مدة الحضانة هو ١٠ ربيع الاول سنة ١٣٧٦ ولما كان الحكم صدر باسقاط الحضانة في ٢٤ ذى القعدة سنة ١٣٧٥ فتكون مدة الحضانة غير منقضية فيكون الحكم برفع الحضانة غير صحيح كما ان كتابة المحضر فيها شطب وتحشية غير موثقة مما يجب تحاشيه في الحاضر .

السفر بالمحضون

٤٧٥/٤٣٨/٩٥٦/ وجد ان الاحكام الشرعية تقضى بانه لايجوز للام المطلقة الحاضنة ان تسافر بالولد بغير اذن ابيه من مصر الى مصر بينهما تفاوت ولا من قرية الى مصر كذلك ولا من قرية الى قرية بعيدة الا اذا كان ما تنتقل اليه وطنا لها وقد عقد عليها فيه فان كان كذلك فلها الانتقال بالولد بغير رضى ابيه ولو كان بعيدا عن محل اقامته ، فان لم يكن وطنها الذى عقد عليها فيه فليس لها ان تسافر بالمحضون بغير اذن ابيه الا الى محل قريب من محل اقامة الاب بحيث يمكنه رؤية ولده والرجوع الى منزله قبل الليل .

جمع الدعاوى ولزوم تفريقها

٤٧٦/٤٧٢/٩٥٦/ وجد ان الدعوى كانت على طلب اجرة الحضانة وزيادة نفقة الولد غير ان المحكمة نظرت في دعوى رفع الحضانة وهذه غير الدعوى الاولى ، فكان على المحكمة ان تحسم الدعوى الاولى وتكلف الخصم باقامة دعوى برفع الحضانة على حدة كما ان المحكمة لم تبت في الطلب الثاني وهو زيادة نفقة الولد المدعى بها .

المتبرعة بالحضانة

٤٧٧/٤٧٨/٩٥٦/ وجد ان القرار غير صحيح لوجوه احدهما ان المحكمة

لم تطلع على الحكم السابق باجرة الحضانة لتقف منه على اسباب ذلك الحكم ثانيهما ان المحكمة كلفت المدعى بالبينة ثم سكتت بعد ذلك ولم تقم بتنفيذ قرارها بدون ان تذكر سببا لهذا • ثالثها ان المحكمة لم تكلف المدعى عليها بالبينة وانما المكلف بها المدعى .فتوجيه اليمين بمجرد قول المدعى عليها انها عاجزة عن بينة اليسار دون ان تكلف بالبينة امر مخالف للاصول • ورابعها ان اجرة الحضانة ليست كالنفقة فلا تسقط بالاعسار بل يحكم بها وتكون دينا على من تجب عليه الا في حالة وجود متبرعة تتوفر فيها اهلية الحضانة وعندها تخير الام بين امساك المحضون مجانا وبين تسليمه الى الحاضنة المتبرعة •

الخصومة تتوجه على نفس البالغة

٤٧٨/٧/٩٥٧/ وجد ان الخصومة لاتتوجه على غير البنت المحضونة البالغة فاقامة الدعوى على غيرها مخالف للقانون •

فصل اجرة الحضانة عن النفقة

٤٧٩/١١٦/٩٥٧/ كان من الواجب تعيين اجرة الحضانة وتعيين النفقة كلا على حدة •

افراز الاجرتين

٤٨٠/١٥/٩٥٧/ وجد انه كان يجب افراز اجرة الحضانة وتعيينها عن اجرة الرضاعة اذ ان لكل منهما زمنا تنتهي اليه •

الخصومة ايضا

٤٨١/١٦/٩٥٧/ وجد ان رد الدعوى صحيح من حيث النتيجة فان الخصومة لاتتوجه على المدعى عليهما فكان يلزم بناء الحكم على هذا السبب لرد الدعوى •

نفقة الاولاد على الاباء والامهات

٤٨٢/ منهاج دعوى أب على ابنه فى نفقة

١ ــ تقدم اوراق الدعوى وينظر في تمامها وفي الاختصاص والصلاحية

وبقية مقدمات الدعوى .

٢ ـ ترسل للرسم والقيد .

٣ ـ وتعاد لتعيين يوم المرافعة والتبليغ .

٤ ـ وفي الموعد يحضر الخصوم اولا يحضر أحدهم فيقرر في شأنه ، يباشر المدعى ببيان دعواه ، كأن يقول أنا معسر وولدى فلان موسر وهو هذا المدعى عليه فله اسم في غرفة التجارة وله اعتماد في المصرف الشرقي وله عقار جسيم في دائرة الطابو وقد تركني بدون نفقة ، اطلب فرض نفقة عليه نفقة يسارقدرها خمسون دينارا وهي الكفاية وتحميله مصرف المحاكمة مع اني بلغت السن وكنت سجلت املاكي باسمه لشدة حبي له وسأقيم بينة عليه ان انكر غناه الفائق .

٥ ـ اطلب فرض نفقة موقتة عليه الى حين الحكم القطعي .

٦ ـ جواب المدعى عليه مقرا او منكرا او دافعا بقوله ان هذا والدى وله دار هو غني بها لانها واسعة يستطيع ان يبيع فضلها ، او يقول لي ثلاثة اخوة عليهم قسط من النفقة ولوالدى امانة عند فلان الف دينار الى آخره .

٧ ـ جواب الوالد بأن يقول هي دار سكنى لاتباع كما صرح به صاحب البدائع واعتمده صاحب الفتاوى الفيضية وليس لي امانة عند أي أحد . اما اخوانه فيدفع لي كل واحد منهم عشرين دينارا حسب الصلح الواقع بيننا بواسطة الخبراء الذين توسطوا للصلح وليس لي مال فى المصرف الشرقي .

٨ ـ تدرس المحكمة الدعوى من اولها الى ما انتهت اليه وتقرر السؤال من المصرف والكشف على الدار والتحقيق عن استطاعة الاب ان يسكن مستأجرا بالكراء من الثقاة ولها ان تجلب الاولاد وتسألهم عن نفقة ابيهم .

٩ ـ اذا تم كل ذلك تراجع المحكمة الدعوى لاستدراك ما عسى ان يكون قد فاتها .

١٠ ـ ان لم يثبت ما جاء في الدفع تسأل عن مبلغ النفقة التي يقدرها

الابن فان اتفقا على شيء انتهت الدعوى والا كلفتهما باتنخاب خبراء لتقديرها فان انتخبا فبها ويستدعون ويقدرونها .

١١ — ان لم يتفقا على الخبراء تتولى المحكمة انتخابهم من الثقاة العارفين بحالة الاب والابن ويستدعون ويقدرون النفقة للولد ، واذا لم يرض احدهما بها فللمحكمة ان تعيد الكرة فتستدعي خبراء غيرهم فيقدرونها قطعا ، هذا على فرض الاقرار باليسار .

١٢ — اذا انكر الابن اليسار يقدم الاب البينة وتسمع وتزكى سراً ثم علنا وله ان يقدم ما يحصل عليه من وثائق تدل على اليسار .

١٣ — اذا احاط القاضى بالادعاء والدفع نظر فى الدعوى وتأهب للحكم بها .

١٤ — يعرض الصلح بين الابن والاب ثانية اما لترك النزاع او للتراضى على نفقة واذا اخفق سأل عن آخر كلام الخصمين واعلن نهاية المحاكمة .

١٥ — بعد ما تأكد من وضوح الدعوى كتب الحكم ووقعه واعلنه ووقع عليه الخصمان .

١٦ — يكتب الاعلام و يبلغ .

اقتباس من الفقه العملى

٤٨٣/ في نفقة الاصول والفروع والحواشى غموض عسى ان ينكشف بما يأتي :

١ — الفروع : فقط : والمعتبر فيهم القرب والجزئية لا الميراث . ففي ولد — ولد او بنت او ولد مسلم وولد نصراني النفقة عليهما سوية فان كانت عشرة مثلا فعلى كل واحد خمسة وفي ولد وولد ولد على الولد وفي بنت وابن بنت على البنت ولا عبرة بالارث .

٢ — الفروع مع الحواشى المعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث ايضا ففي بنت واخت شقيقة على البنت فقط وفي ابن نصراني واخ مسلم على الابن

وفي ولد بنت وأخ شقيق على ولد البنت . والمراد بالحواشى من ليس من عمود النسب اى ليس اصلا ولا فرعا .

٣ ـ الفروع مع الاصول المعتبر فيه الاقرب جزئية ، فان لم يوجد اعتبر الترجيح فان لم يوجد اعتبر الارث ففي أب وابن على الابن لترجيحه بانت ومالك لابيك ، وفي ام وابن على الابن لقولهم لايشارك الولد في نفقة ابيه او امه احد وفى جد وابن ابن على قدر الميراث اسداسا ، للتساوى في القرب والارث وعدم المرجح ، وفى اب وابن ابن او بنت بنت على الاب لانه اقرب في الجزئية وانتفى التساوى ووجد القرب لقولهم لا يشارك الاب في نفقة ولده احد .

٤ ـ الفروع مع الاصول و الحواشى ، وحكمه كالثالث لسقوط الحواشى بالفروع لترجيحهم بالقرب والجزئية فكأنه لم يوجد سوى الفروع والاصول وهو القسم الثالث بعينه .

٥ ـ الاصول فقط فان كان معهم اب فالنفقة عليه فقط والا فاما ان يكون بعضهم وارثا وبعضهم غير وارث او كلهم وارثين فان كان بعضهم وارثا يعتبر الاقرب جزئية مثلا أم وجد لام هي على الام لقربها واذا اجتمع اجداد وجدات فعلى الاقرب وفي تساويهم يرجح الوارث ففي جد لام وجد لاب تجب على الجد لاب لقولهم في قرابة الولادة اذا لم يوجد الترجيح اعتبر الارث وان كانوا كلهم وارثين فعلى حسب الارث مثلا ام وجد لاب تكون اثلاثا .

٦ ـ الاصول مع الحواشى اذا كان احد الصنفين غير وارث اعتبر الاصول وحدهم ترجيحا للجزئية ففي جد لاب واخ شقيق هي على الجد وفي جد لام وعم هي على الجد لام من اجل الجزئية مع انه لايرث . وان كانو كلهم وارثين اعتبر الارث ام واخ عصبى او ابن اخ او عم على الام الثلث وعلى العصبة الثلثان .

٧ ـ الحواشى فقط والمعتبر فيه الارث بعد كونه ذا رحم محرم .

وهذا كله اذا كان جميع الموجودين موسرين فالمعسر تارة ينزل منزلة الميت وتجب النفقة على غيره وتارة ينزل منزل الحي وتجب على من بعده بقدر حصصهم من الارث .

٤٨٤/ الاب الغني نفقته من ماله والفقير نفقته على ولده الموسر وكذلك الاجداد والجدات قادرين كانوا او عاجزين . ونفقة الام الفقيرة على ولدها والولد القادر على الكسب ينفق على والديه والعاجز عن الكسب ينفق مما يبقى من كسبه على والده واذا لم يبق شيء لايجبر على النفقة على ابيه بل يضمه الى عياله وكذلك الام الفقيرة يضمها الابن الفقير .

الاولاد الاغنياء توزع عليهم نفقة الابوين والاجداد والجدات الفقراء المسلمين او غير المسلمين قادرين على الكسب او لا . وعلى الابن الموسر نفقة زوجة الاب المريض او الزمن وكذلك نفقة خادمه ان كان محتاجا الى من يخدمه . وليس على الاب نفقة زوجة الابن .

الابن الزمن يجبر على نفقة امرأته وولده الصغير ولا يجبر على نفقة بنته الكبرى ونفقة والديه وان كان الاب زمناً [1] .

الفقير لايجبر الا على نفقة اربعة : — (١) الولد الصغير ذكرا أو انثى (٢) البنت البالغة بكرا أو ثيباً (٣) الزوجة (٤) المملوك .

الابن المحترف الذى يكسب كل يوم نصف دينار يكفيه هو وعياله منها سبعة دراهم عليه ان يدفع لوالده ثلاث دراهم وهي الفاضلة عن حاجته . وحاجة اهله والا فيؤمر ان لايضيع والده ديانة واذا كان الاب محترفا والابن مثله فلا يجبر الابن على النفقة لابيه والجد لاب عند عدمه والجد لام مثل الاخ .

٤٨٥/ ان ملك الدار لايمنع النفقة الا ان يكون فيها فضل بان يكفيه

---

(١) الزمانة هي العمى وذهاب اليدين او الرجلين او يد او رجل والخرس والفلج وهي العاهة .

ان يسكن في ناحية ويبيع الناحية الاخرى وهذا جار في حق الاصول والفروع والمحارم وهو المشهور ؛ لكن ذكر صاحب بدائع الصنائع ان بيع المنزل لايقع الا نادرا وكذا لايمكن كل احد السكنى بالكراء او المنزل المشترك ، ومقتضى هذا انها لاتباع ، وان كان فيها فضل فكيف اذا كان محتاجا اليها .

واليك ما قال في بدائع الصنائع ، ولو كان له منزل وخادم هل يستحق النفقة على قريبه الموسر ؟ فيه اختلاف الرواية فى رواية لايستحق حتى لو كان اختا لا يؤمر الاخ بالانفاق عليها وكذلك اذا كانت بنتا له او أما ، وفي رواية يستحق ، وجه الرواية الاولى ان النفقة لاتجب لغير المحتاج وهؤلاء غير محتاجين لانه يمكن الاكتفاء بالادنى بان يبيع بعض المنزل او كله ويكترى منزلا فيسكن بالكراء او يبيع الخادم ، وجه الرواية الاخرى ان بيع المنزل لايقع الا نادرا وكذا لا يمكن لكل احد السكنى بالكراء او بالمنزل المشترك وهذا هو الصواب ، ان لايؤمر أحد ببيع الدار بل يؤمر القريب بالانفاق عليه الا ترى انه تحل الصدقة لهؤلاء ولا يؤمرون ببيع المنزل .

٤٨٦/ الحاصل ان قدرة الاب على الكسب وعجزه عنه لاتمنع النفقة له على بنيه عند عسره فان المعتبر في وجوب نفقة الوالدين مجرد الفقر وقال بعض الفقهاء لايجبر الموسر على نفقة أحد من قرابته اذا كان رجلا صحيحا وان كان لايقدر على الكسب الا فى الوالد خاصة او في الجد الصحيح .

والخلاصة تجب نفقة الاباء على الابناء ولا يلزم الاب ولا الام بالتكسب وتقدم الام وتقسم النفقة بالسوية بين الابناء مطلقا الا اذا كان غني احدهم كثيرا فيخص بقسط أوفر والانثى كالذكر . ثم ان على الابن الموسر نفقة زوجة ابيه وعليه نفقة زوجة واحدة ان كان للاب عدة ازواج .

والفقير لاتجب عليه نفقة الا لاصوله وفروعه وزوجته ومن الفروع الولد الكبير العاجز والانثى وتجب لطفله وله ان يؤجره في حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه ان كان ذكرا وبلغ حد الكسب ولو استغنت البنت

بنحو خياطة وغزل تكون نفقتها في كسبها واذا كان الاب لم يتيسر له الكسب او التكفف الزم القريب بنفقتهم ورجع على الاب عند يساره • ولولم يقدر الا على نفقة احد والديه فالام احق من الاب ولو له اب وطفل فالطفل احق به •

٤٨٧/ ونفقة البنت البالغة وغير البالغة ونفقة الابن الزمن اى الذى طال مرضه زمانا مثل الاعرج والاعمى والاشل الفقراء هي على الاب خاصة •

وعلى الموسر يسارا يحرم الصدقة (١) نفقة اصوله الفقراء والمفتى به فى القول باليسار وهو الفاضل عن نفقة شهر لنفسه وعياله فان لم يكن له شيء واكتسب لكل يوم درهما وكفاه اربعة دوانق ينفق الفضل وهذا رفق فينبغي العمل به وهو قول محمد ولا عبرة بالقدرة على الكسب وهذه في الوالد والجد خاصة لا فى غيرهما فان الولد يجبر على الانفاق على الفقير منهما وان كان صحيحا حتى انه لو ادعى الولد غنى الاب وانكره الاب فالقول للاب والبينة على الابن ويعتبر في هذه النفقة القرب والجزئية لا الارث وعلى الموسر نفقة كل ذي رحم محرم وهو من لايحل مناكحته على التأبيد أي الفقير الصغير او الصغيرة او الكبيرة الفقيرة وهي مقيدة بالرحم والمحرم ومنهم : (١) ذو الرحم الفقير (٢) الصغير (٢) ذات الرحم الانثى الفقيرة (٣) الزمن (٤) الاعمى (٥) الاحمق الذى لا يكتسب (٦) الوجيه الذى يلحقه العار بالكسب (٧) طالب العلم الديني الصالح (٨) الذى به فلج (٩) الاخرس (١٠) من لايحسن الكسب • وهي تقدر بقدر الاث •

---

(١) والذى تحل له الصدقة هو من لايملك نصابا ناميا او غير نام زائدا عن حوائجه الاصلية ولا عبرة بملك المنزل والخادم .

(٢) خرج بالرحم الاخ بالرضاع وبالمحرم ابن العم فلابد ان تكون المحرمية من جهة القرابة . ان نفقة القريب المحرم فيها خلاف بخلاف نفقة الزوجة والاولاد .

المقررات التمييزية

فقر الاب والتقاعد والكسب

٤٨٨/١٢٨/٣٣٩/ ان مآلها غير موافق حيث لاتقدر النفقة للاب الا بعد تحقق فقره ففي البحر الرائق ملخصا ، ولا لابويه واجداده وجداته ولو فقراء انتهى • وفي الملتقى وشرحه مجمع الانهر ما ملخصه وعلى الموسر يسارا يحرم الصدقة نفقة اصوله الفقراء سواء كانوا قادرين على الكسب او لا انتهى • وقد اغفل تحقيق فقر الاب كما اغفل تحقيق كون النفقة المخبر عن استطاعته اداءها قدرا معروفا اى قدر الحاجة وبما ان الموسر في هذا الباب كما ذكره قاضيخان من يملك مالا فاضلا عن نفقة عياله ويبلغ الفاضل مقدار ما تجب فيه الزكاة وهو اليسار الذى يحرم الصدقة كما مر ذكره عن الملتقى ، فلا يكفي مجرد الاخبار باستطاعة المقدر له عليه بل ينبغي التحقيق عن حاله ومقدار كسبه وعياله اذ لو كان كسوبا ذا عيال لم يفضل عن كسبه شيء فلا يقدر عليه شيء لكن يؤمر ان لايضيع والده بل يضمه اليه ففي فتاوى قاضيخان ، ولا يجب على الابن الفقير نفقة الوالد الفقير حكما ان كان الوالد يقدر على الكسب والعمل وان كان الوالد زمنا او لايقدر على العمل وللابن عيال كان على الابن ان يضم الاب الى عياله وينفق على الكل انتهى • وبناء عليه نقض حكم هذه الحجة واعيدت الى المحكمة المذكورة لاجل اجراء المحاكمة مجددا طبق الشرع الشريف مع تحقيق ما ذكره المميز واعترف به المميز عليه في لائحتهما من راتب التقاعد بأنه هل يكفي لادارة الاب المميز عليه وعياله او هو غير كاف •

نفقة زوجة الاب

٤٨٩/٢٤/٢٤/٣٤١/ وان المآل غير موافق لانه حيث كان المقدر اولا في الاعلام المؤرخ فى ٧ ربيع الاخرة سنة ٣٤١ عدد ١٣٦ للاب المميز وحده وكان التقدير المذكور بقدر كفايته منفردا وهو نفقة اعسار نظرا للوقت الحاضر

ومن البين ان نفقة زوجة الاب تلزم الابن لما في التنقيح ناقلا عن الخلاصة من قوله يجبر الابن على نفقة زوجة ابيه ولا يجبر الاب على نفقة زوجة ابنه انتهى . لاسيما اذا كان الاب عاجزا فعليه كان اللزوم تقدير نفقة الزوجة المذكورة على ابني الزوج اللذين قدر عليهما اولا نفقة ابيهما لان خدمة الاب واجبة على الابن لما صرحوا به من ان من عليه النفقة ان كان ابنا يجبر على نفقة زوجة ابيه لان زوجة الاب تخدم الاب وخدمة الاب واجبة على الابن .

ضم الاب وزوجته

٤٩٠/١١٣/١١٣/٣٤١/ كان على تقدير اثباتهما الاعسار ان يؤمرا بان يقيما بأبيهما المذكور ويضماه وزوجته الى عائلتهما وان لا يخص احدهما بذلك

الاب قادر على الكسب

٤٩١/١٥٩/١٥٩/٣٤٣/ ما ذكره المميز في لائحته ليس بوارد لان نفقة الاب الفقير على الابن الموسر لازمة شرعا وان كان الاب قادرا على الكسب ولكون الابن المميز له راتب شهرى لايرد ما في لائحته من انه يضم أباه اليه ، وما ذكره من ان لابيه ابنين آخرين فيقتضى مشاركتهما في نفقة ابيهما فذلك امر يمكنه طلبه بمواجهة ابيه بعد ان يحضر بنفسه او وكيله فى المحكمة الخاصة برؤية تلك الدعوى .

نفقة السكنى

٤٩٢/٢٢٤/٢٢٤/٣٤٣/ ومآلها وان كان موافقا الا ان النفقة المقدرة كانت للانواع الثلاثة كما هو صريح عبارة الاعلام والمقدر لها وهي الام اعترفت في جوابها عن لائحة التمييز بان لها حصصا في دار سكناها فقد استغنت عن احد الانواع الذى هو المسكن فنظرا لذلك ينبغي ان تقدر النفقة للطعام والكسوة فقط ويسقط منها نفقة السكنى فلاجل اجراء العمل وفق ما ذكر اعيد الاعلام لاحضار الطرفين وحسم المسئلة على الوجه المشروع مع الالتفات الى ما ذكره المميز من ان له اخا وكان قدر عليه نفقة للمرقومة ايضا .

نفقة الاب غير العاجز عن الكسب

٤٩٣/١١٠/٣٤٤/ وما في اللائحة غير وارد لان نفقة الاب الفقير واجبة على الابن ولولم يكن الاب عاجزا عن الكسب .

نفقة الام على كل الاولاد

٤٩٤/٤٤/٤٤/٩٢٥/ في المآل نقص اذ كان اللازم تحليفها كما صرح بذلك فى الدرر وغيره وقد خلا الاعلام والضبط عن ذلك ، وايضا فقد صرح في الضبط بالاذن لها بالاستدانة والرجوع ولم يذكر ذلك في الاعلام على ان ما ذكره المميز في لائحته من انههم اخوة ثلاثة لا اثنان فكان ينبغي ان يقدر عليهم جميعا لا على اثنين منهم وارد خصوصا وقد اقرت الام المحكوم لها بذلك في لائحتها وزعمت ان الثالث يعطيها ، فعليه حيث ذكر المميز ان الخمس عشرة روبية كافية لنفقتها ان يعتبر ما تتقاضاه من ولدها الثالث على تقدير يساره ويكمل لها ولداها المفروض عليهما الباقي لا ان يقدر جميع ما يكفيها على الاثنين فقط .

نفقة زوجة واحـدة

٤٩٥/٣٣/٩٢٦/ اذ الحكم بتقدير النفقة للمدعى ولكل عياله ليس له وجه فقد ذكر المدعى ان له ثلاث زوجات وقد صرح الفقهاء ان الابن لاتقدر عليه الا نفقة زوجة واحدة من زوجات ابيه اذا كان الاب محتاجا لخدمتها وايضا فان نفقة الاولاد الصغار الفقراء على ابيهم لايشاركه فيها غيره الا اذا كان معسرا زمنا واما اذا كان كسبه لا يفي بنفقتهم فحينئذ تقدر النفقة على ابيهم ويؤمر من تجب نفقتهم عليه لولا الاب بالانفاق ليرجع على الاب اذا ايسر ، وايضا فتقدير النفقة على البنت مع التصريح بكونها ضعيفة الحال ليس له وجه .

الاتفاق بعد فرض النفقة

٤٩٦/١٦٤٠/٩٢٦/ الا ان ما في اللائحة من ادعاء المميز بان امه المقدر

لها النفقة عليه كانت فى عياله وكان ينفق عليها ويمونها من حين الحكم عليه بالنفقة الى ان بلغ بالاعلام ... وان له بينة على ذلك ، مما ينبغي الالتفات اليه فقد صرحوا بان الاتفاق على ذلك بعد فرض النفقة يبطل التقدير السابق للرضى به فبناء عليه ينبغي احضار الطرفين والنظر فيما ذكره المميز بوجهه الشرعي وحينئذ يجرى الايجاب وفق الشرع والاصول .

القول قول الابن فى يسار الاب

٤٩٧/٢٨٥/٩٢٧/ لانه حيث ادعى الاب الفقر وانكر الابن وقال انه غني غير محتاج الى النفقة كان في مثل هذه الحادثة القول قول الابن والبينة بينة الاب كما صرح به في الهندية وغيرها ما نصه ، وفي الاب مع الابن اذا اختلفا في اليسار فقال الابن هو غني وليس على نفقة وقال الاب أنا معسر ذكر في المنتقى ان القول قول الابن والبينة بينة الاب ولم يقبل قول الاب انه معسر وان كان الظاهر شاهدا له كان من اللازم تكليف الاب باثبات اعساره واحتياجه الى النفقة ولم يجر ذلك لانه لم تقم شهادة على كون الاب فقيرا معسرا محتاجا الى النفقة .

الاب الفقير كالمعدوم

٤٩٨/١٥٢/٩٣٤/ المآل غير موافق من وجهتين الاول ان نفقة الاب الفقير وان كانت على اولاده الموسرين غير ان نفقة الولد الصغير على الاب واذا كان الاب غير قادر على الكسب فانه يجعل كالمعدوم وتكون نفقة الطفل على القريب وبما ان للولد الصغير اما ولم يجر التحقيق عن كونها فقيرة لهذا كان الحكم بنفقة الطفل قصرا على الاخوة دون تحقق اعسار الام لا وجه له ، الثاني ان نفقة زوجة الاب انما تجب على الاولاد الموسرين فى حالة ما اذا كان الاب زمنا او مريضا محتاجا الى الخدمة ولم يحقق عن هذه الجهة المذكورة ايضا .

راتب من التقاعد

٤٩٩/١٠٥/٩٣٥/ المآل غير موافق حيث ان النفقة ما عدا نفقة الزوجية يشترط فيها فقر طالب النفقة وحاجته وبما ان المدعية معترفة بان لها راتبا من جهة التقاعد يبلغ دينارين فلا يكون لها حق طلب النفقة لا سيما اذا لاحظنا ان المحكوم عليهما لم يثبت لهما مال سوى كسبهما .

الكسب القليل

٥٠٠/١٢٤/٩٣٥/ ان الكسب المستغرق بالحاجة لا يعد يسارا .

اعسار بعد يسار

٥٠١/٢٧٠/٩٣٥/ حيث ان المميز يدعى انه عرض له الاعسار فكان الواجب استماع بينة اعساره فاذا ثبت ذلك يجب اسقاط النفقة المفروضة وامر المميز بضم ابيه الى عائلته .

كسب الابن والاب

٥٠٢/١٨٧/٩٣٨/ فان شرط تقدير نفقة الاب الفقير على الابن ان يكون الابن موسر ايسارا شرعيا او لايقدر الاب على الكسب لنحو كبو أو زمانة وللابن فضل كسب فان كان كل منهما كسوبا لم تجب نفقة احدهما على الآخر قضاء ولما لم يثبت يسار المدعى عليه ... بالمعنى المتقدم وكان الاب كسوبا باعترافه كان تقدير النفقة للمدعى عليه بالوضع الحاضر غير صحيح .

زوجة الابن

٥٠٣/٥٧/٩٣٩/ المآل غير موافق فان نفقة الزوجة لاتجب على والد الزوج .

لم تقدر الكفاية

٥٠٤/١٨٢/٩٣٩/ المحكمة اعتمدت في تقديرها النفقة على اخبار الخبيرين للذين انتخبا من جانب المحكمة ولم يذكر الخبيران في تقديرهما

رعاية الكفاية نظرا لحالة الطرفين كما يفهم من المحضر خلاف ما جاء في الاعلام انما ذكر ان المدعى يتمكن من دفع هذا المبلغ وليس في ذلك ما تعرف به الكفاية المطلوبة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام الى محكمته للنظر فى تقدير الكفاية للمدعية وحدها لا لها ولابنتها كما تطلب المدعية حيث ان طلب النفقة لابنتها التي هي اخت المدعى عليه تابع لدعوى اخرى تقام من قبلها او من قبل من يمثلها .

شروط النفقة للاب

٥٠٥/٢٣٦/٩٣٩/ اصدرت محكمة الشرع في مندلي اعلاما خلاصته ان المدعى طلب الزام ولده المدعى عليه باداء نفقة له ولدى المرافعة تبين ان ما يكفي لنفقة المدعى ستة عشر فلسا في اليوم فقرر الزام المدعى عليه لنفقة ابيه المدعى بستة عشر فلسا في اليوم مع تحميله مصرف المحاكمة فلما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه اولا ان المدعى عليه لم يعترف صراحة بان المدعي والده بل هو ساكت عن بيان هذه الجهة ولا ينسب الى ساكت قول ، ثانيا لم يبين المدعى بصراحة انه فقير لامال له وذلك البيان واجب ممن يطلب النفقة ماعدا الزوجة ، ثالثا يبين المدعى ان المدعى عليه موسر كما لم يتحقق كون الاب عاجز عن الكسب بمشاهدة المحكمة او باعتراف المدعى عليه او بالبينة ولا يجوز تقدير نفقة الاب على الابن الا اذا كان الابن موسرا اما اذا لم يكن موسرا فان لم يكن كاسبا لم تجب عليه نفقة الاب واذا كان كاسبا يشترط ان لايكون الاب كاسبا فاذا كان كل منهما كاسبا لم تجب نفقة احدهما على الآخر .

له راتب وملك

٥٠٦/٦٧/٩٤٠/ وبما ان المحكوم له بالنفقة اعترف بان راتبه اكثر من عشرة دنانير وله سهام من املاك بالسليمانية لا يمكن اعتباره فقيرا في الوضع الحاضر .

نفقة ابن غائب على اب

٥٠٧/١٦٤/٩٤٠/ اصدرت محكمة الشرع فى بغداد اعلاما خلاصته ان ادعى على ابنه المقررة روية الدعوى بغيابه لعدم اجابته دعوة المحكمة انه طاعن في السن وعاجز عن الكسب وان ابنه المدعى عليه موسر براتبه وطلب فرض نفقة كافية له عليه فانتخبت المحكمة خبيرين اخبرا بالقدر الاتي بيانه واستحلف المدعى يمين الاستظهار فحلف وعليه فرض على المدعى عليه نفقة ابيه في اليوم خمسة وثلاثون فلسا اعتبارا من تاريخ الحكم وحمل مصرف الدعوى فلما لمغ بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته : ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان كون المدعى عليه ولدا للمدعي لم يثبت بوجه شرعي وكان الواجب تكليف المدعى اثبات ذلك لهذا قرر نقض الاعلام واعادته لمحكمته للنظر في الجهة المذكورة مع العلم بعدم مساغ لمؤاخذة المميز بمضمون لائحته ما لم يثبت صدورها منه حيث انه لم يصادق على مندرجاتها من قبل المحكمة .

يحكم على كل حسب حالته

٥٠٨/٣٨٤/٩٤٥/ اصدرت محكمة الشرع في الموصل اعلاما خلاصته ان المدعى ادعى على اولاده الثلاثة طالبا فرض نفقة عليهم لانه فقير واعمى أجاب المدعى عليه يونس مقرا بكون المدعى والده وانه معسر لا مال له وذكر انه لايتمكن من دفع نفقة له لان راتبه ضيئل يبلغ ثلاثة دنانير وله عائلة وطلب دخول المدعى في عائلته ليقوم باطعامه . ورضى المدعى عليهما الاخران ان يفرض على كل منهما ديناران لكل شهر لابيهما فطلب منه البينة على قدرة ولده الثالث فقدم شاهدين ثبتت عدالتهما سرا وعلنا وتحقق بموجبها ان يونس مقتدر على ان يدفع دينارين لوالده في كل شهر فلما بلغ بالحكم رفعه للتمييز في المدة القانونية طالبا نقضه ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فقد كان الواجب تقدير كفاية نفقة المدعى بالمعروف نظرا للظروف

الحاضرة ولحالة الطرفين ثم توزع على اولاده الثلاثة فيحكم على المميز بما يصيبه من ذلك .

العجز عن الكسب فى نفقة الاب

٥٠٩/٩٧/٩٤١/ اصدرت محكمة الشرع في سامراء اعلاما غيابيا خلاصته ان المدعى مهدي بن لطوف ادعى على ابنه فاضل طالبا فرض نفقة له عليه لكونه فقير الحال لا مال له فأجاب المدعى عليه منكرا كون المدعى لا مال له فكلف باثبات دفعه فعجز عن اقامة البينة ثم ان المدعى عليه تغيب عن الحضور الى المحكمة وبناء على طلب المدعي قرر النظر في الدعوى بغيابه وكرر المدعى طلبه النفقة فانتخبت المحكمة خبيرين لتقديرها فقدر المقدر الآتي وذلك بنسبة حال الطرفين ففرض قضاء على المدعى عليه لنفقة ابيه المدعي دينار ونصف فى الشهر اعتبارا من تاريخ الاعلام واذن للمدعى بالصرف والاستدانة والرجوع على المفروض عليه مع تحميله مصرف الدعوى فلما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان شرط وجوب نفقة الاب على الابن اما يسار المدعى عليه بان يكون له مال يبلغ نصابا فاضل عن نفقته او عجز المدعى عن الكسب لعمى او زمانة او كبر ولم تقم على ذلك بينة .

توزيع النفقة على من تجب عليهم

٥١٠/١٢٢/٩٤١/ كان الواجب تقدير كفاية المدعى وبعد ذلك يجرى توزيعها على الذى يظهر انه موسر من اولاده اما باعتراف المدعى عليه او بحكم سابق او بينة عادلة وذلك بالسوية الا اذا كان فيهم مفرط الغنى فيقدر عليه اكثر ثم يقدر على المدعى عليه اكثر ما يصيبه من ذلك . اما الذى يصيب اولاد المدعى الباقين فيفهم المدعى بمراجعة الطرق القانونية في حقهم .

نفقة الام الفقيرة

٥١١/١٥/٩٤٣/ المآل غير موافق فان للام الفقيرة غير ذات الزوج ان

تطلب من ابنها الموسر ما يكفيها من النفقة استقلالا ولا تجبر على قبول تموينها بالطعام وغيره كما انه لم تجر المرافعة حول اعسار المدعى لهذا كان ابطال التقدير الجارى بين المتداعيين صلحا لم يستند على سبب شرعي .

لها سهام من بستان

٥١٢/٣٩/٩٤٢/ المآل غير موافق فان شرط النفقة للقريب ان يكون طالب النفقة معسرا وحيث تبين ان للمدعية سهما من بستان وعدة دور كان تقدير النفقة لها بهذا الوضع غير صحيح حيث يمكنها بيع القسم منها والانفاق على نفسها .

القدرة على الكسب

٥١٣/١٢٠/٩٤٣/ اذا لم يثبت يسار الولد يجب فرض نفقة والده عليه ان يكون الوالد غير قادر على الكسب حيث انهما اذا كانا كاسبين لا يكلف احدهما باعاشة الاخر ولم يحقق عن هذه الجهة لهذا كان الواجب التحقيق عن حالة حسين المفروض له في القدرة على الكسب فاذا ثبت قدرته عليه لاتجب نفقته على غير الموسر من ابنائه وتجب نفقة المزبورة عليه اذا كانت تحت عصمته . اما اذا ثبت عدم قدرته على الكسب فحينئذ تفرض كفايته على اولاده القادرين واما نفقة المزبورة فعلى تقدير عدم قدرة زوجها على الكسب يقسم المقدر لكفايتها على اولادها الكاسبين المقتدرين على الكسب على السواء ثم يفرض على المميز قدر ما يصيبه من ذلك .

الكسب

٥١٤/٢٧٣/٩٤٣/ ان الشهود ذكروا ان المدعى عليه يتمكن من دفع القدر المذكور ولم يذكروا انه موسر فكان الواجب بيان كون الاب غير مقتدر على الكسب حيث ان الاب والابن اذا كانا يعيشان بكسبهما لايكلف الابن بنفقة الاب كما ان نفقة المدعية تكون على زوجها ما لم يثبت عدم اقتداره على الكسب .

النفقة من تاريخ الاعلام المنقوض

٥١٥/٣٥٨/٩٤٤/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق حيث يفهم من المحضر ان المدعى عليه ذكر ان المدعى له ولد آخر ذو كسب فكان الواجب التحقيق عن ذلك فاذا ثبت ذلك تقدر كفاية المدعى بواسطة الخبيرين بالقدر المعروف ثم يقسم ذلك على اولاده ويحكم على المدعى عليه بما يصيبه من ذلك من تاريخ الحكم لا من تاريخ الدعوى ولما لم تجر المرافعة والحكم على ذلك قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقه الى محكمته للسير في القضية وفق ما ذكر على انه اذا اقتضى فرض نفقة على المميز فانها تفرض عليه من تاريخ الاعلام المنقوض ما لم يزد الفرض على التقدير الاول فان الزيادة تعتبر من تاريخ الاعلام الذى سيصدر .

غير ذات الزوج

٥١٦/٣٤٨/٩٤٥/ المآل غير موافق لكون الدعوى غير مستكملة جهات الصحة فقد كان الواجب لصحة الدعوى ان تذكر المدعية انها ليست بذات زوج حيث انها اذا كانت ذات زوج تكون نفقتها على زوجها .

ترك الدعوى على من عليه النفقة

٥١٧/٣٩٥/٩٤٥/ والمآل غير موافق فقد كان الواجب تقدير كفاية المدعي من قبل الخبيرين ونظرا لحالة الطرفين بالمعروف ثم ينظر فان اعترف المميز بأن المدعى عليه الاخر فقير ليس له كسب يفرض جميع ما قدره اهل الخبرة على المميز وان ثبت ان للمدعى عليه الآخر مالا او فاضل كسب فحينئذ يقسم المفروض على المميز وعلى المدعى عليه الاخر فيحكم على المميز بما يصيبه من ذلك ويفهم المدعى بأنه مختار فى طلب باقي النفقة من الولد الاخر فكان الزام المميز بجميع النفقة لمجرد ترك دعواه على المدعى عليه الاخر غير صحيح .

اثبات الملك او التصرف

٥١٨/١٠٥/٩٤٧/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق

من وجوه : اولا كان على المحكمة ان تطلب البينة من المدعى عليهما على اثبات ملكية المدعي المعقار الذى ذكراه في استدعاء الاعتراض بتقديم صورة القيد من دائرة الطابو أو بينة أخرى تثبت تصرفه فيه • ثانيا يجب ان يكون الخبراء لتقدير النفقة ممن يعرفون حالة المدعى عليهما ودرجة يسارهما • ثالثا ان النفقة اذا انحصر فرضها في واحد وجبت عليه كلها حسب يساره بفرض عدم وجود أحد حتى يصح فرضها على غيره •

نصف دار ليس غنى

٥١٩/١٧٩/٩٤٩/ وجد ان المحكمة ردت دعوى المدعى بناء على انه يملك نصف دار الا انها لم تحقق عما اذا كان يملك غيرها ام لا كما لم تتأكد من كونه اتخذها مسكنا له ام لم يتخذها فاذا كان لايملك غيرها واتخذها مسكنا فلا ترتفع بهذا السبب صفة الفقر التي يجب ان تثبت بالبينة او بتصادق الطرفين فان من شروط ترتب نفقة الاب على الابن كون الاب فقيرا والابن موسرا ولا يرفع الفقر وجود منزل للسكنى لديه وهذا عام في الوالدين والمولودين ونفقة الارحام ولو كان يكفيه بعض المنزل أمر ببيع بعضه وانفاقه على نفسه •

على قدر نفقة الكفاية

٥٢٠/١٧٣/٩٤٥/ اصدرت محكمة الشرع في الموصل اعلاما خلاصته ان المدعي طلب قطع النفقة المفروضة عليه لوالده التي قدرها ديناران ونصف دينار في الشهر لكونه غير مقتدر على اداء النفقة المفروضة فأجاب المدعى عليه انه وان كان له راتب يبلغ ثلاثة دنانير وكسورها فى الشهر الا انه لايكفي لنفقته وان المدعى موسر وطلب رد دعواه وأقام بينة معدلة على انه لايكفي لنفقة المدعى عليه ونفقة زوجته مبلغ أقل من ستة دنانير لكل شهر وان المدعى يتمكن من تأدية دينارين ونصف الدينار لنفقة والده فقرر رد دعوى المدعى فلما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز ولدى التدقيق وجد ان الستة دنانير التي قدرها

الخبيران مفروضة لكفاية والد المدعى مع زوجته وان زوجة الاب ليست نفقتها على ولده ما لم يكن الوالد مريضا اولا يمكنه القيام بنفسه فحينئذ تفرض على الولد نفقة خادمة للاب سواء كانت زوجة او غيرها كما ان الاب له ايراد اكثر من ثلاثة دنانير وعلى هذا كان الفرض بناء على الاعتبار المنوه غير صحيح .

ارجح البينتين

٥٢١/١١٥/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت في استماع بينة الاعسار فى حين ان البينة الراجحة في هذا المقام هي بينة اليسار لذا كان على المحكمة ان تستوضح بصورة مفصلة من المدعي عما دفع به المدعى عليه على ان في جواب المدعى ما يشعر ان له اراضى زراعية مرهونة الا انالمحكمة لم تستوضح عن ماهيتها وقيمتها كما ان المدعى لم يجب عن فقرة المستفات وكان على المحكمة ان تستوضح من المدعى عليه عما اذا كان له اولاد آخرون ليكون التوزيع عليهم جميعا على ان يحكم المدعى عليه فقط في هذه الدعوى بما يصيبه من التوزيع عند عجز المدعى عليه عن اثبات يسار ابيه المدعي .

الخصومة عن الصغار - كيفية تقدير النفقة

٥٢٢/٣٠٢/٩٥٠/ وجد ان عريضة الادعاء احتوت على طلب الحكم بالنفقة للمدعية ولبناتها الاثنتين بينما لم يتعرض الحكم لنفقة البنتين لا سلبا ولا ايجابا كما لم تبين المدعية في عريضتها عمر البنتين المذكورتين ولم توضح ذلك فى محضر القضية لينظر فيما اذا كن صغارا فتصح خصومة المدعية عنهن او كن كبارا فلا تصح الا بوكالة معتبرة ويضاف الى ذلك انه قد حصل اختلاف بين الطرفين في الراتب التقاعدى للمدعية وفي راتبي الاخوين وكان على المحكمة اذا لم يحصل تصادق الطرفين ان تتأكد من المرجع الرسمي عن مورد كل من الاشخاص الثلاث فاذا ثبتت مواردهم فتمضى المحكمة بتكليف الطرفين باتنخاب خبيرين عارفين لهما لتقدير النفقة وفق الطريقة الاصولية

المعينة بالمادة (٣١) من القانون الوقتي للمرافعات وقد لوحظ ان الشاهدين عدلا شهادتهما في التكملة المستمعة اخيرا بعد اجراء التزكية مما يجعل الركون اليهما غير شرعي اما الطريقة الاصولية في تقدير النفقة فهي ان يقدر ما يكفي المدعية لحوائجها الثلاث ابتداء ثم يخرج منه راتبها التقاعدى الذى يردها ويوزع المبلغ الباقي على المعيلين شرعا حسب حالتهم ويحكم على المدعى عليه فقط بما يصيبه من التوزيع وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما اخل بصحته لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة مجددا والسير على المنوال المذكور اعلاه على ان يحتفظ بفرض النفقة من تاريخ الحكم الاول عند توفر اسباب الفرض ثانية .

الكشف على دار السكنى ونفقة الاب

٥٢٣/٣٦٩/٩٥٠/ وجد ان رد المحكمة الدعوى بمجرد اعتراف المدعى عليه بوجود دار لديه لسكناه غير صحيح اذ ان للاب المعسر طلب النفقة من ابنه الموسر ولو كان للاب دار يسكنها فعلا الا ان ما يجب ملاحظته في ذلك هو انه لو يكفي الاب بعض المنزل امر ببيع البعض الآخر وانفاقه على نفسه وفي هذه القضية كان على المحكمة اذا لم يتصادق الطرفان على الكفاية وعدمها ان تكشف على المنزل بمعرفة خبيرين ينتخبان وفق الطريقة الاصولية للنظر فيما اذا كان المنزل لايزيد عن حاجة الاب للسكنى ام لا فاذا كان لايزيد فتمضى فى رؤية دعوى النفقة وفق اصولها واذا كان يزيد فيؤمر الاب ببيع الزائد وترد دعوى النفقة وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم اعلاه مما اخل بصحته .

الملك الزائد عن الحاجة

٥٢٤/٤٠٦/٩٥٠/ وجد ان المحكمة لم تتأكد عما اذا كانت السهام المملوكة قد اتخذتها المميزة محلا لسكناها ام لا فاذا اتخذها مسكنا لها فينظر فيما اذا كانت السهام تزيد عن حاجة السكنى فتكلف ببيع الزائد من السهام

لتنفق على نفسها وترفع النفقة وان لم تزد فتبقى النفقة •

الام المكتسبة

٥٢٥/٨٥/٩٥١/ وجد انه لترتب نفقة الاصل على فرعه يجب ان يكون الاصل فقيرا وغير مكتسب بالفعل لما يكفيه حاجته كما يجب ان يكون الفرع موسرا فاذا كان الكسب غير كاف لنفقة الاصل فيكمل النقص بالفرض على الفرع الموسر وحيث تبين ان الام مكتسبة فعلا كما ظهر من البينة التي قدمها المدعى عليه ولما كانت بينة اليسار هي الراجحة لذا كان على المحكمة ان تعدل الشهود فاذا صحت تزكيتهم سراً وعلنا فترد الادعاء والا فتفرض النفقة بما يتناسب ودخل المدعى عليه الشهرى اذ لوحظ ان مبلغ الفرض لايتناسب مع مورده وهو مخالف للظاهر •

ثبوت اليسار فى الحكم الغيابي

٥٢٦/٩٨/٩٥١/ وجد ان ما يجب توفره لنفقة الاب على ابنه هو كون الاب فقيرا سواء كان قادرا على الكسب او عاجزا وكون الابن موسرا وقد ثبت يسار الابن على ما يظهر في فرض النفقة السابق الذى صدر غيابا على الابن ثم عدلت النفقة وجاهاً بناء على اتفاق الطرفين • ان رفع النفقة في هذا الحكم موضوع التدقيق لايستقيم مع الاحكام الشرعية اذ ان عزم المميز على السفر الى امريكا لايجعله فقيرا ويسلب ثروته وبناء الحكم في الحال على شيء يجوز ان يكون فى المستقبل غير صحيح اذ انه من قبيل التوهم ولا عبرة بالتوهم البين خطاؤه ومبنى الاحكام انما تكون على ما تحقق ثبوته في الحال واثناء صدور الحكم وليس على ما يكون في المستقبل •

هل تكفي الواردات

٥٢٧/١٧٩/٩٥١/ وجد ان رد الدعوى كان غير معزز بسنده الفقهي وذلك لان المدعى دفع بأن له سهاما شائعة من دار يسكنها فعلا واذا صح ذلك فلا يجبر الاب على بيعها للانفاق على نفسه اللهم الا اذا ملك كل المنزل

وكان يكفيه بعضه للسكنى فيؤمر ببيع ما يفيض عن حاجته مضافا الى ذلك ان المحكمة اكتفت باعتراف المدعى بذكر بعض الواردات في حين كان يجب عليها ان تلاحظ فيما اذا كانت تلك الواردات تكفيه للانفاق ام لا ويمكن معرفة ذلك برأي أهل الخبرة والا فبالبينة وبعد ثبوت يسار المدعى عليها يفرض المبلغ الذى يكمل النقص المتأتي من وارد المدعى للانفاق بعد معرفة كفايته .

نفقة الابناء الكبار القادرين على الكسب

٥٢٨/٣٣٠/٩٥٢/ وجد ان المعترض لم يظهر عجزه عن اثبات يسار والده لذا كان على المحكمة ان تكلفه بتقديم شهود آخرين على يساره وتعاطيه البيع والشراء وقبضه بدلات ايجار الملك الذى تلقاه الابناء ارثا عن جدتهم وقد لوحظ ايضا عدم تناسب المبلغ المفروض م ع وارد المعترض وكان يجب ان يلاحظ ان نفقة الابناء الكبار القادرين على الكسب لاتجب على اخيهم .

نفقة امرأة ذات زوج

٥٢٩/٣٨٦/٩٥١/ وجد ان المحكمة مضت في فرض النفقة رغم ان المدعية هي ذات زوج ولما كانت نفقتها تترتب على زوجها ولا يشاركه احد ففرضها على سواه لايستقيم والموازين الشرعية لذا كان على المحكمة ان ترد دعوى المدعية ولزوجها اذا كان معسرا ان يقيم الدعوى على من تترتب له النفقة عليه والزوج بدوره ينفق على زوجته .

وارد شهري من غلة وقف

٥٣٠/١٦٦/٩٥٢/ وجد انه كان على المحكمة ان تتثبت من دفع المعترض بوجود وارد شهرى للمعترض عليها من غلة وقف ومقداره وذلك بالسؤال من المرجع المختص كما كان عليها ان تتأكد من راتب المعترض بالسؤال من دائرته حتى اذا علم ذلك جرت المحكمة في تقدير النفقة على ضوء تلك المعلومات وفق الاصول .

اثبات الاعسار فى دعوى اخرى

٥٣١/٣٠٦/٩٥٢/ وجد ان المحكمة اعتمدت فى اثبات الاعسار على شهادات دونت في اضبارة اخرى غير هذه واجريت تزكيتهم في هذه الاضبارة في حين كان على المحكمة ان تدون شهاداتهم فى هذه الاضبارة وبعد ثبوت الاعسار تجنح الى تقدير النفقة وفق اصولها المشروعة .

الرضى بالنفقة ـ سكنى الدار او استئجار

٥٣٢/٣٦٦/٩٥٢/ وجد ان الحكم المذكور بالنفقة غير صحيح : اولا لان المدعى كان قد وافق على النفقة المقدرة اولا وهي ستة دنانير شهريا فزيادة تلك عما رضى به غير صحيح وثانيا ان الخبير لم يتبين من يعيلهم المدعى عليه وهل انه يملك دارا او ساكن في دار مأجورة حيث ان الواجب ملاحظة ذلك عند تقدير النفقة .

احتمال حدوث الاعسار ـ نفقة لوالدة

٥٣٣/٣٧٧/٩٥٢/ وجد ان القرار غير موافق اذ ان النفقة المفروضة ولو انها فرضت رضاء الا انه اولا كان قد مر على تاريخ فرضها اربع سنوات ومن المحتمل ان يكون المميز قد اعسر في الوقت الحاضر لا سيما وانه قد اصبح مكلفاً باعالة عدة افراد وهم زوجته واولاده كما ادعى وثانيا ان المميز عليها قد اعترفت بأنها تتقاضى من ولديها الاخرين ستة دنانير وبذلك فلا تعتبر هذه النفقة المفروضة على المميز نفقة اعسار لو ضمت الى تلك النفقة التي تتقاضاها من ولديها المذكورين .

الحكم بالنفقة الموافق عليها

٥٣٤/٤١٠/٩٥٢/ وجد ان الحكم بالنفقة المقدرة من قبل الخبير غير صحيح وانما كان الواجب ان يحكم بالنفقة التي رضى المدعى عليه المميز ان يدفعها نفقة لوالده وهي ديناران بالنظر لكون الوالد له راتب تقاعدى غير ضئيل فضلا عن اكتسابه من جهة اخرى وهي اشتغاله كثيرا في تقدير الاملاك

كما اعترف امام المحكمة .

لايدل راتب التقاعد على اليسار — سهام من دار

٥٣٥/٣٢٧/٩٥٣/ وبعد التدقيق والمداولة ، وجد ان القرار المذكور غير صحيح حيث ان المدعية المميزة لاتعتبر موسرة براتبها التقاعدى الضئيل الذى لايسد عوزها بالنظر للظروف الحاضرة من الغلاء وكما ان حصصها الضيئلة من دار لاتستفيد من غلتها شيئا بالنظر لسكنى الشركاء فيها كما اعترف احد المدعى عليهم بذلك لايجديها نفعاً وعليه كان على المحكمة ان تنظر ذلك بنظر الاعتبار وتكلف الطرفين باتتخاب خبراء او انتخابهم من قبلها ان لم يتفقا لتقدير نفقة لها كافية مع ملاحظة راتبها التقاعدى وتنزيله من النفقة المقدرة على ان يوزع الباقي الذى تحتاجه على كل من المدعى عليهم كل بنسبة حاله .

الاتفاق على الخبير

٥٣٦/٣٧٢/٩٥٣/ وجد ان الحكم المذكور موافق للشرع والقانون كما ان النفقة المقدرة كانت من قبل خبير اتفق عليه الطرفان وارتضاه المميز عليه قرر بالاتفاق تصديقه .

نفقة الاعسار خمسون فلسا فى اليوم

٥٣٧/٧٠/٩٥٤/ وجد ان القرار المذكور غير صحيح اذ كان اللازم على المحكمة ان تتحقق عن مقدار راتب المدعى عليه من مرجعه ومقدار ما يستقطع من راتبه ثم تفرض النفقة لما يبقى من راتبه واقل نفقة هي الاعسار والتي هي مقدرة بخمسين فلساً يوميا وهي اقل ما يمكن الاعاشة بها في الوقت الحاضر هذا وقد جاء في قرار المحكمة بانه ثبت لديها بان المدعى عليه مديون لعدة جهات وان راتبه الشهرى لايتجاوز السبعة عشر دينارا ولم يظهر فى صفحات الدعوى اسباب الثبوت التي نوه عنها في القرار .

تنزيل السكنى من أصل النفقة

٥٣٨/١٩٤/٩٥٤/ وجد ان مقدار النفقة المفروضة غير مبني على اسس

صحيحة اذ يلزم السؤال من الشركة عن مقدار راتب المميز المدعى عليه ثم التحقيق عما اذا كان المميز معيلا لعائلة وما مقدار افرادها وعما اذا كانت للمدعية دار سكنى لها لتنوير الخبراء بذلك عند تقديرهم النفقة لتنزيل ما يخصص من نفقة للسكنى من أصل النفقة المفروضة لها ولما لم تقم المحكمة بذلك اصبح قرارها بفرض مقدار النفقة غير صحيح •

وجوب الاطلاع على الاحكام السابقة فى طلب الزيادة

٥٣٩/٣٥١/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح من وجوه : اولا ان المدعية طلبت في عريضة دعواها نفقة على اولادها المدعى عليهم لتركهم اياها بدون نفقة ثم ظهر بأن المرقومين مفروض عليهم نفقة باعلامات شرعية كلا على حدة وبعد اطلاع المحكمة على ذلك وتفهيم المدعية بذلك ابدت دعواها بطلب تزييد تلك النفقات المفروضة لها عليهم فكان على المحكمة ان ترد دعواها وتفهمها باقامة دعوى تزييد النفقة لتغيير ماهية الدعوى • ثانيا يظهر بان للمدعية نفقات مفروضة على اولادها باعلامات متفرقة وفى اوقات مختلفة فكان على المدعية ان تطلب زيادة كل نفقة بدعوى مستقلة • ثالثا ان المدعية كانت قد صرفت النظر عن تزييد النفقة المفروضة لها على ولدها المدعى عليه الثالث في الجلسة المؤرخة ٩/٨/٥٣ فكان حكم المحكمة بتزييد النفقة عليه لا محل له • رابعا ان المدعية لم تبرز الاعلامات المفروض فيها النفقة على اولادها ولم تدون خلاصتها واعدادها وتواريخها في المحضر كما لم يذكر في الاعلام المميز ارقام وتواريخ الاعلامات المزاد عليها النفقة ايضا •

التحقيق عن كل الاولاد

٥٤٠/٥٠٨/٥٤/ وجد انه كان على المحكمة ان تحضر الولد الثاني اخا المميز وتنظر هل انه مكلف شرعا بقسم من نفقة ابيه حسب زعم المميز أم لا ولما كان المميز يشتغل في معمل الوصى فمن الممكن السؤال عن مقدار مورده من ادارة المعمل تحقيقا ليساره ثم تقدر النفقة بما يتبين من النتيجة •

الحكم السابق بالنفقة

٥٤١/٥٠٢/٩٥٤/ وجد ان المحكمة ردت الدعوى دون ان تتوسع في المراجعة وتدقق اعلام النفقة السابق كما لم تستوضح من المدعى اسباب طلبه الزيادة وتسئل المدعى عليه عن ذلك وتكلفهما بالاثبات ثم تحسم الدعوى حسب ما يتظاهر لها بالنتيجة .

اليسار السابق ـ الاستفتاء

٥٤٢/٥٢٣/٩٥٤/ وجد ان يسار المدعى المميز عليه ثابت بحكم الاعلام الصادر من شرعية بغداد رقم ٥٣/٧٩٣ . وفي هذه الدعوى جاء يدعي المعسرة فكان على المحكمة ان تكلفه باثبات ادعائه هذا ثم تسمع دفع المدعى عليها ثم تستفتي في موضوع الدعوى من عالم من مذهب الطرفين ثم تصدر قرارها وفق الحكم الشرعي .

تخصيص الدعوى بولد من اولاده

٥٤٣/٦١٤/٩٥٤/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة قد ردت الدعوى لكون المدعى له راتب تقاعدى قدره خمسة دنانير ولانه امتنع عن الانضمام الى ولده مع عياله ولكون له ثلاثة اولاد ولم يشأ ان يطالب بالنفقة الواجبة عليهم بالتساوى وخص بها المدعى عليه فهذا غير صحيح حيث ان الراتب المذكور ضئيل لايكفي للنفقة بانواعها لاسيما اذا ثبت ان للاب زوجة تجب عليه نفقتها فكان على المحكمة ان تأخذ رأي خبراء فى كفاية ذلك او عدمه كما وان الابن اذا ثبت يساره فليس له اجبار ابيه على ضمه الى عياله واما كون المدعى له ثلاثة اولاد لم يشأ ان يطالبهم بالنفقة بالتساوى فالنفقة الكافية شهريا للمدعى تقدر من قبل خبراء ايضا ويخرج منها الراتب التقاعدى ويقسم الباقي على اولاده الثلاثة حسب حالهم ويحكم على المدعى عليه بما يصيبه من ذلك .

ضم الام

٥٤٤/٤٣٩/٩٥٦/ وجد ان حكم المحكمة بالضم ورد دعوى النفقة غير صحيح حيث ان المحكمة قررت في جلستها ٥٦/٩/٢ سماع بينة الام المدعية وانتخاب خبراء ولم تعمل بهذا القرار ولم تذكر سبب عدولها عنه وفي جلسة ٥٦/٩/٢٤ استمهلت المدعية لتقيم بينتها وسكتت المحكمة عن امهالها وعن موضوع الخبراء واكتفت بمصادقة المميزة المجملة فى الجلسة الاخيرة وهي لاتكفي لرد الدعوى .

تاريخ النفقة

٥٤٥/٤٥٥/٩٥٦/ وجد في الحكم خطأ في تاريخ ابتداء النفقة حيث يعتبر من تاريخ النفقة الموقتة الذى هو ٩٥٦/٧/٣٠ حسب قرار المحكمة في الجلسة الاولى من المحضر .

تسجيل كلام الخصم

٥٤٦/٤٦٤/٤٦٤/٩٥٦/ وجد ان المحكمة لم تجلب الدعوى الاولى التي فرض فيها النفقة وتدقق اسباب فرض النفقة فيها . هـذا وان المحكمة لم تسجل كلام المميز في المحضر بعد نقض الحكم بل اكتفت بسماع البينة والتزكية وافهمت ختام المحاكمة وهذا نقص مخل بسلامة الحكم .

ملك حصص مشاعة وحصة ارتزاق

٥٤٧/٤٧٧/٩٥٦/ وجد ان الحكم غير صحيح حيث ان ملك حصص في دار او دارين وحصة استحقاق في دار وقف لايدل على اليسار حتى يتحقق قيمتها واجارتها واستغلالها وحصة الارتزاق وتعيينها تعيينا تاما ومعرفة جملة الايراد الشهرى او السنوى منها فان وجد فيه كفاية فلا يحكم بالنفقة ، والا فيفرض المقدار المتمم للنفقة التي تفرض وفق الشرع والاصول مع العلم بان للمدعية ولدا آخر يشترك في المسئولية عن نفقة الام مع المدعى عليه .

نفقة الاباء والامهات على الاولاد

٥٤٨/ منهاج دعوى فى نفقة ولد على أب

١ ــ النظر في الاوراق والرسم والوكالات والاختصاص والصلاحية .

٢ ــ المدعية الزوجة اسماء بنت علي الساكنة في محلة الفضل بغداد فى الدار رقم ١/٢ .

٣ ــ المدعى عليه الزوج الاب على بن زيد الساكن في محلة الفضل تاجر رقم الدار ٣/١٢ .

٤ ــ الدعوى طلب عشر دنانير في الشهر نفقة للولد حسن بن علي الذى عمره ستة اشهر والذى هو فقير لايملك شيئا والمدعى عليه ابوه هذا موسر معروف يساره في الاسواق .

٥ ــ اقرار الاب بالبنوة واليسار والرضى بالنفقة المطلوبة .

٦ ــ عند انكار الاب اليسار تسمع البينة عنه وتزكى سرا ثم علناً .

٧ ــ عند استكثاره النفقة يوفق القاضى بينهما بالصلح .

٨ ــ اذا لم يتفقا يقال لهما انتخبا خبراء لتقدير النفقة .

٩ ــ ان اتفقا على الخبراء يستدعهم القاضى ويحضرون مجلسه ويقدرون النفقة .

١٠ ــ اذا لم يتفقا على الخبراء يتولى القاضى انتخابهم من الثقاة الذين يعرفون حالة الطرفين .

١١ ــ ويرضى الطرفان بالتقدير اولا يرضيان فيجوز اعادة انتخاب خبراء غيرهم .

١٢ ــ وتدرس الدعوى درسا كافياً .

١٣ ــ ويسأل الطرفان عن نهاية كلامهما .

١٤ ــ واذا لم يبق اشكال في الدعوى تختم المحاكمة .

١٥ ــ ويكتب الحكم ويعلن ويوقع عليه .

١٦ — يكتب الاعلام ويسجل ويبلغ .

١٧ — ان دعوى النفقة هي مستعجلة .

١٨ — المهم في موضوع هذه الدعوى هو عسر الولد ويسر الوالد ولو بكسبه والاقرار بالابوة . وصلاح الام واماتتها .

اقتباس من الفقه العملي

٥٤٩/ لايخلو اما ان يكون الولد ذكرا أو انثى ، فان كان ذكرا فان نفقته تجب على ابيه بثلاثة شروط الشرط الاول ان يكون فقيرا لامال له . الشرط الثاني ان لايبلغ الحلم فان بلغ ولم يكن به عاهة تمنعه من التكسب كان عليه ان يتكسب وينفق على نفسه والا استمرت نفقته على ابيه ومع ذلك فللاب ان يؤجر ابنه الذى لم يبلغ في عمل او حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه ما دام لم يمكنه ذلك الا اذا كان طالب علم مستقيماً فان نفقته تجب على ابيه ولو كبير او ليس له منعه من طلب العلم . الشرط الثالث ان يكون الولد حرا فان كان له ولد مملوك للغير فان نفقته لاتجب على ابيه بل تجب على المالك .

اما اذا كان الولد انثى فان نفقتها تجب على والدها سواء كانت صغيرة او كبيرة بشرط ان تكون فقيرة فلو كان لها مال وجب ان ينفق عليها من مالها وليس للاب ان يؤجر بنته الفقيرة في عمل لتكتسب بخلاف ما اذا كانت ذكرا .

وتقدر نفقة الاولاد بالكفاية والصبي الغني نفقته فى ماله الحاضر فللاب ان يبيع ماله وينفق عليه . وليس للاب الرجوع على الصغير الا باذن القاضى له باتفاق ان لم يكن له مال حاضر ولا يصدق بادعائه الانفاق بنية الرجوع .

٥٥٠/ الاب الموسر يحبس عند امتناعه عن النفقة على اولاد، والاب المعسر يكلف بالكسب ، فان عجز عن الكسب والنفقة تجب النفقة على اقارب الاولاد واقربهم الام الموسرة فانها تنفق وتكون نفقتها ديناً على الاب اذا ايسر

فان كان الابوان معسرين فالنفقة على الجد الموسر واذا كان فى الاب زمانة وهي العاهة المانعة من التكسب سقطت عنه النفقة فانه كالميت ولا يرجع عليه بالنفقة ثم بعد هؤلاء تكون النفقة على العم والاخ الموسرين ثم الاقرب فالاقرب والحاصل ان عدم الرجوع على الاب فى حالة واحدة وهي ان يكون المنفق هو الجد وان يكون الاب زمناً وهذه هي الحالة التي يكون فيها كالميت .

والفاضل من مال الصغير يبيعه الاب وينفقه عليه وكذلك تفعل الام والمقصود بالزائد هو ما زاد عن الكفاية والكسوة .

ولو كانت بنت معسرة لها مسكن يجبر ابوها الموسر على نفقتها الا ان يكون في المسكن فضل عن حاجتها .

وعلى الاب نفقة زوجة ابنه الصغير الفقير او الكبير الزمن . ولو ادعت المرأة نفقة اولادها الصغار بعد فرضها وادعى الاب الانفاق فالقول له مع اليمين ولا يعتبر الاب كالميت بمجرد الاعسار بل تجعل النفقة دينا عليه اذا لم يكن به زمانة .

٥٥١/ لانفقة مع اختلاف الدين الا : ١ للزوجة و ٢ الابوين و ٣ الاجداد و ٤ الاولاد . ولا تفرض نفقة في مال الغائب الا لهؤلاء الاربعة . وبعد الفطام تفرض نفقة الصغار على قدر طاقة الاب وتدفع الى الام وان كان لهم مال فهي من مالهم .

اذا مات الاب انتقل حق النفقة على اولاده الى الاقارب .

المقررات التمييزية

النفقة المتراكمة ـ القضاء بالقول الضعيف

٥٥٢/٩٣/٣٣٨/ وجد انه حكم في الاعلام باداء ما تراكم من النفقة المقدرة للصغيرين المذكورين بالتراضى مع انه لم يسبق بالاستدانة أمر قاض وذلك مخالف لما عليه المتون وغالب الشروح والعمل بما في المتون مقدم ومقابله بالنظر اليه ضعيف وقد صرح في التنقيح في اماكن متعددة وكذا في رد المحتار

بأن نفقة الاولاد لاتصير ديناً الا بعد امر القاضى بالاستدانة وما ذكر في اللائحة الجوابية من ان الحكم المذكور تقوى بالقضاء فليس على اطلاقه لانه خاص بالقاضى المجتهد قال ابن عابدين فى حاشية الدر نقلا عن العلامة قاسم وما وقع من ان القول الضعيف يتقوى بالقضاء المراد به قضاء المجتهد انتهى . وفيها نقلا عن صاحب البحر القاضى المقلد لاينفذ قضاؤه بالقول الضعيف أيضا وكان ينبغي ببيان السبب الذى اقتضى زيادة النفقة .

بينة الاعسار

٥٥٣/١٥٢/١٥٢/٣٤١/ وخلاصته الحكم باعسار المدعي المميز عليه وبحط النفقة المفروضة عليه بحجة سابقة لبنته التي هي في حضانة المميزة الخ ولدى النظر .. ومآله موافق لان بينة الاعسار الطارىء مقدمة على بينة اليسار شرعا .

اجرة حضانة لمطلقة رجعي

٥٥٤/١٥٥/١٥٥/٣٤١/ ان مآله غيرموافق لانه فرض للميز عليها نفقة العدة فى طلاق رجعي وفرض للصغير نفقة حضانة في ذلك الوقت مع ان الام تجبر شرعا على ارضاع ولدها الصغير ما دامت في عدة الطلاق الرجعي اذ لايجتمع واجبان في مال واحد ولا يصح استئجارها .

سقوط نفقة الصغير بالموت

٥٥٥/١٥٩/١٥٩/٩٢٥/ وفي مآله خروج ظاهر عما صرحت به النصوص الشرعية فقد صرحوا بان ما قرر للصغير من النفقة يسقط بموته فليس لامه المطالبة بها بعد موته ما لم تكن مستدانة بأمر القاضى الخ . وايضا فان نفقة الزوجة تسقط بالطلاق ما لم يتحقق انه انما طلقها للتخلص من النفقة لا لسوء اخلاقها .

اشتراك الام والجد بالنفقة

٥٥٦/٢٦٢/٢٦٢/٩٢٥/ والمآل غير موافق اذ كان اللازم ان يعرف

حال الام من اليسار والاعسار فان تحقق يسارها تقدر النفقة عليهما اثلاثاً على الام الثلث وعلى الجد الثلثان . وان علم كونها معسرة كان اللازم ان تقدر كل النفقة التي علم انه لايكفيها اقل منها وهي تسع آنات في اليوم على الجد لا ان تقدر لها عليه ثلثيها فقط ففي الانقروى اذا كان للصغير ام موسرة وجد موسر كانت نفقة الصغير على الجد والام اثلاثاً وان كانت الام فقيرة كانت نفقة الصغير على الجد وتجعل الام كالمعدومة انتهى .

لاتجب نفقة على معسر

٥٥٧/١٧٣/٩٢٩ والمآل غير موافق اذ النفقة لاتجب على معسر ما لم يكن أبا أو زوجا او مالكا فالحكم برجوع الجد على الام بنفقة بنتي ابنه اذا ايسرت ليس له وجه شرعي فلما ذكر نقض هذا الاعلام من هذه الجهة واعيد الى محكمته لتطبيق المعاملة وفق قرار التمييز المؤرخ ١٢ مايس سنة ٩٢٩ والمرقم ٩٨ بأن يؤمر أبو الزوج بنفقة بنتي ابنه ليرجع رأسا .

نفقة طالب العلم

٥٥٨/٢٣٣/٩٣٠ ان المعاملة ليست جارية على الاصول الشرعية لان الفقهاء انما كلفوا الاب اذا كان غنيا بنفقة ولده البالغ اذا كان الولد مشتغلا بعلوم الدين وكان مشهورا بالصلاح والرشد وليس الحرف والصنائع منها وبما ان المدعي بزعمه تلميذ في مدرسة الصنائع التي هي مدرسة حرفة واعمال فهو اذن قادر على الكسب فما ذكره المميز في لائحته من ان نفقة المدعى لاتلزمه لا شرعا ولا عرفاً وارد اللهم الا اذا تبرع الاب .

مبدأ سقوط النفقة

٥٥٩/٢٣١/٣٥٢/٩٣٣/ ولكن لما كان الحكم باسقاط نفقة الصغير من تاريخ الطلب غير موافق للشرع لان نفقة الصغير تكون لازمة على أبيه الى حين بلوغه فلزم ان يكون الحكم بسقوطها اعتبارا من تاريخ الحكم بتسليم الصغير لابيه .

السير فى دعوى نفقة الصغار

٥٦٠/٣٠٨/٩٣٣/ والمآل غير موافق اولا — لان الاخبار عن اقتدار الاب على دفع ثلاثة دنانير شهريا غير كاف لايجاب مقدار النفقة بل لابد من النظر الى حاجة الاطفال وتقديرها حسب الكفاية بالمعروف نظرا للزمان والمكان وبصورة تناسب حالة الاب وذلك اما باتفاق الطرفين او بمراجعة اهل الخبرة وفق المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية ولم يحقق عن ذلك بالوجه الشرعي • ثانيا — ان تقدير عمر الصغير وان كان يعود الى القاضى وقد قدره باربع سنين السن التي تقتضى بقاء الحضانة غير انه ادرج في الفقرة الحكمية والاعلام ان عمره سبع سنين السن التي يخرج بها الصغير عن الحضانة فصار التقدير مترددا بين امرين يختلف حكمهما • ثالثا — كان الواجب السؤال عن الاطفال هل هم محتاجون لا مال لهم حتى يستحقوا النفقة فقد يكون لهم مال بسبب ارث او غيره فلا يستحقون حينئذ النفقة من والدهم بل نفقتهم في مالهم • رابعا — يجب تقدير النفقة من تاريخ الحكم لا من تاريخ الطلب • خامسا — قدر للمحامي اجرة ثلاث جلسات من دون بيان المقدار ونظرا لقانون رسوم المحاكم رقم ٥٥/٩٣٣ تعتبر نفقة ثلاثة اشهر قيمة الدعوى ، وقد جاء فى المادة الرابعة من نظام المحامين ٩٣٢ ان قيمة الدعوى الشرعية اذا كانت ثلثمائة روبية فما دونها لا يحكم باجرة محاماة عنها ، ولما كانت قيمة الدعوى المحكوم بها دون ذلك فان الحكم للمحامي بالاجرة لم يكن على بابه •

مبدأ النفقة (ايضا)

٥٦١/١١/٣٥٢/٩٣٤/ ان النفقة وان فرضت في الاعلام الغيابي للصغير من حين الطلب مع ان الواجب تقديرها من تاريخ الحكم غير ان مدة مابين تاريخ الطلب وتاريخ الحكم كانت يسيرة لاتبلغ شهرا فقد كان الحكم من هذه الوجهة صحيحا كما ان عد المدعية ناشزة وقطع نفقتها من تاريخ الحكم الوجاهي موافق •

نفقة الولد الزمن او الوجيه

٥٦٢/٣٠/٩٣٤/ المآل غير موافق حيث تبين ان المميز عليه كبير والكبير لاتفرض له النفقة ما لم يكن عاجزا عن الكسب كالزمن او مشغولا بالعلوم الشرعية او كان من الاشراف الذين يتحاشى الناس استئجارهم فلا تمكنهم المكاسب وبما ان المحكمة لم تستند في فرض النفقة الى احد الاسباب كان الحكم غير مستند على سبب شرعي .

الخبرة الناقصة لاعبرة بها

٥٦٣/٣٦/٩٣٩/ ان وضعية المميز لايلائمها التقدير المذكور لاسيما اذا لوحظ تقدير اثنى عشر فلسا في اليوم نفقة لكل من ولديه الآخرين من المدعية من محكمة بعقوبة وان اهل الخبرة ذكروا ان المدعى عليه مقتدر على دفع المبلغ المذكور دون ان يعلموا قدر راتبه ولم يذكر ان ذلك قدر معروف نظرا لحالة الطرفين لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم المذكور واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يراعى فى التقدير مالية المدعى عليه وكفاية البنت المذكورة نظرا لحالة الطرفين .

الاستحواذ على مال الابوين ليس يسارا ـ انتخاب الخبراء

٥٦٤/٨٧/٩٣٩/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق اولا ـ كان الواجب ان تذكر المدعية كون الولدين المطلوب لهما النفقة فقيرين فانه اذا كان لهما مال موروث او موهوب لايستحقان النفقة على احد ولا يكفي ذكر الشهود ذلك ما لم يذكر في الدعوى حيث ان الدعوى لاتسمع الا بعد استكمالها شرائط الصحة . ثانيا ـ ان المحكمة اعتمدت في التقدير المذكور على ثبوت غنى المدعى عليه في حين ان الشهود يذكرون ان يساره لكونه مستوليا على اموال والديه وبعض اقاربه وبذلك لايثبت الغنى لهذا كان اعتماد المحكمة في التقدير المذكور على غنى غير ثابت غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الجهة المميزة وذلك ما يتعلق بتقدير النفقة اما سائر جهات الحكم فلم

يقرر فيها شيء لعدم تعرض المميز لها على ان تقدر النفقة بمعرفة الخبيرين اللذين ينتخبهما الطرفان او المحكمة المطلعين على احوال الطرفين وفق المادة المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية معتبرا فيها الكفاية بالمعروف حسب ما تتطلبه المعيشة في محل سكناهم مراعى فيها حالة الطرفين .

حجة تقدير نفقة لاتميز

٥٦٥/١٧٣/٩٣٩/ ولما بلغت المدعية بالاعلام رفعته للتمييز ضمن المدة القانونية طالبة تزييد النفقة المذكورة لانها غير كافية وبعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر فيه فتبين ان مضمونه عبارة عن تقدير نفقة للصغار فى اموالهم وليس في ذلك حكم حيث ان النفقة قد قدرت في مال المقدر لهم لهذا كان المميز عبارة عن حجة تقدير نفقة لاتتضمن حكما فهو غير قابل للتمييز بمقتضى المادة ٤٧ من اصول المرافعات الشرعية فقرر بالاتفاق رد التمييز الواقع على ان للمدعية مراجعة المحكمة في طلب ابلاغ نفقة الصغار المذكورين الى الكفاية وعلى المحكمة النظر في الطلب باستعانة الخبيرين اذا اقتضت الحالة .

لاسبب مستجد لزيادة النفقة

٥٦٦/٢٤٢/٩٣٩/ المآل غير موافق فان التقدير السابق لنفقة الصغير خليل كان من قبل المحكمة لابتراضى الطرفين ولم ينقض حكمه كما لم تذكر المحكمة اسبابا حادثة بعد صدوره تستوجب الزيادة على ان المدة التي بين التقدير يسيرة لايتغير فيها التقدير عادة لهذا كان تزييد النفقة غير صحيح .

لانفقة لموسر ـ محل غير صالح للسكنى

٥٦٧/٢٥٦/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق ، لوجهين اولا ـ ان الصغيرة نفقتها على ابيها على كل حال ولا تسقط بنشوز والدتها غير انه يجب لتقدير نفقة لها ان تذكر المدعية ان الصغيرة لامال لها فقد يكون لها مال من ارث او غيره فحينئذ لاتكون نفقتها على احد بل من مالها . ثانيا ـ يفهم من مضمون بيان النائب ان المحل الذى اجرى

الكشف عليه غير صالح للسكنى لهذا يرى في تكليفها بالسكنى بهذا المحل اضرارا بها لهذا قرر نقض الحكم من الوجهة الاولى بالاتفاق ومن الوجهة الثانية بالاكثرية واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر فيه وفق الاصول الشرعية .

النشوز ونفقة الصيرة

٥٦٨/٢٥٩/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه اولا — ان الصغيرة ثمينة نفقتها على ابيها المدعى عليه على كل حال ولا تسقط بنشوز والدتها غير انه يجب لتقدير النفقة لها ان تذكر المدعية ان الصغيرة فقيرة لا مال لها فقد يكون لها مال بأرث او غيره فحينئذ لاتكون نفقتها على احد بل من مالها . ثانيا — يفهم من مضمون بيان النائب ان المحل الذى اجري الكشف عليه غير صالح للسكنى لهذا يرى في تكليفها بالسكنى بهذا المحل اضرار بها .

النشوز — ونفقة الولد

٥٦٩/٢٦٠/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل فيما يتعلق بسقوط نفقة الزوجة بناء على نشوزها موافق فقرر بالاتفاق تصديق الحكم من الجهة المذكورة اما ما يتعلق بسقوط نفقة الصغيرين فغير موافق فان نفقة الصغير الفقير على ابيه على كل حال لهذا قرر نقضه فيما يتعلق بنفقة الصغيرين اما قضية طلب اعادة الصغيرين الى بلده الموصل التى جرى فيها عقد النكاح فتلك قضية اخرى يمكن للمدعى عليه مراجعة المحكمة في حقها ولا تأثير لها في نفقتهما .

لاينتخب كل جانب خبيرا

٥٧٠/٣١٦/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق اولا — لم يذكر في الدعوى ان البنت المطلوب لها النفقة فقيرة ولا

تصح الدعوى بدون بيان ذلك فقد يكون لها مال من ارث او غيره وحينئذ تكون نفقتها في مالها . ثانيا — لم يوفق انتخاب اهل الخبرة على المادة (٣١) من اصول المرافعات الشرعية وذلك بان يكلف الطرفان بانتخابهم بحيث يكون الجميع منتخب الطرفين لا بان ينتخب كل جانب شخصاً واذا امتنع الطرفان من الانتخاب على الوجه المذكور او لم يمكن ذلك لتغيب احدهما فحينئذ تستعمل المحكمة صلاحيتها في الانتخاب ولم يذكر في المحضر امتناعهما عن الانتخاب بالصورة المذكورة على ان المحكمة لم تأخذ برأي المنتخبين .

ذكر الفقر — التزكية

٥٧١/١٧١/٩٤٠/ لدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان الشهود المستمعة لم تجر تزكيتهم ولا يجوز الحكم على الشهادة دون تزكيتها حسب الاصول كما ان المدعية لم تصرح بكون الولد المطلوب له النفقة فقيرا وذلك شرط في طلب النفقة له فقد يكون له مال موروث او موهوب فتكون نفقته في ماله ولا تجب على احد ولابد من استعمال الصراحة القطعية في المحاضر والاعلامات لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته للعمل وفق ما ذكر .

ظهور بدل الصلح غير كاف

٥٧٢/١٧٢/٩٤٠/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق نظرا لكون الفرض الاول جرى صلحا ثم ظهر انه غير كاف وما ذكره المميز في لائحته غير وارد على التقدير الجاري حسب اصوله .

ملاحظة الاسرة كلها

٥٧٣/١٧٢/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في الرمادي اعلاما خلاصته ان المدعية ادعت ان في حضانتها ابنتها حربية بنت عباس بن المدعى عليه وقد توفى ابوها وتركها المدعى عليه بدون نفقة وطلبت فرضها عليه وبعد ان اعترف المدعى عليه بدعواها ذكر انه غير مقتدر على دفع النفقة فأقامت بينة شهدت

على ان المدعى يتمكن من دفع دينار ونصف الدينار في الشهر للصغيرة فحكم عليه بدفع دينار ونصف في الشهر لنفقة الصغيرة • فلما بلغ بالاعلام ميزه طالبا نقضه ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل موافقا وما ذكره المميز غير وارد حيث ان النفقة المقدرة نفقة اعسار فقرر بالاكثرية تصديقه •

(مخالفة الرئيس) ان المدعى عليه يذكر ان النفقة المذكورة نظرا لضآلة كسبه وعدد العائلة المكلف بها باعاشتها كثير والمحكمة لم تحقق ذلك فكان الواجب فرض النفقة للصغيرة المزبورة بعد ملاحظة عائلة المفروض عليه لهذا اخالف •

الفقر ايضا ـ مبدأ النفقة

٥٧٤/٣١٦/٩٤٠/ لدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه اولا ان المدعية لم تذكر فى الدعوى كون الصغيرتين المطلوب لهما النفقة فقيرتين وذلك شرط فيما عدا الزوجة ولا تصح الدعوى بدون بيانه فانه اذا كان لهما مال بهبة او ارث او غير ذلك تكون نفقتهما في مالهما ولا يكلف احد بها • ثانيا ليس في أوراق الدعوى ما يثبت يسار المدعى عليه بصورة مناسبة لهذا التقدير فكان الواجب تقديرها حسب الكفاية بمعرفة خبيرين ينتخبهما الطرفان ان امكن او المحكمة حسب المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية مراعى فى ذلك حالة الطرفين • ثالثا تقدر النفقة من تاريخ التراضى او قضاء الحاكم ولا وجه لتقديرها من يوم اقامة الدعوى •

مراعاة محل الاقامة ـ الكسوة

٥٧٥/١٠٤/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل فيما يتعلق بنفقة الصغيرة شيخة غير موافق فانه لم يستند الا على فرض وكيل المدعى عليه الذى لم يوافقه عليه وكيل المدعية وكان الواجب ايداع التقدير المذكور لخبيرين ينتخبهما الطرفان او المحكمة وفقا للمادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية على ان يجرى التقدير بقدر الكفاية بالمعروف مراعى في

ذلك حالة الطرفين والمحل الذى تعيش فيه المدعية وعلى تقدير الكسوة ايضا فان المقدر يتعذر على الاجراء تنفيذه لهذا قرر نقض الاعلام فيما يتعلق بالفقرة المتعلقة بنفقة الصغيرة شيخة اما الفقرة المتعلقة بنفقة العدة فلم يفهم من لائحة التمييز الاعتراض على التقدير فيه بل ذكر فيها امور غير واردة لهذاقرر المصادقة على نفقة العدة وكان ذلك باتفاق الآراء تحريرا في اليوم التاسع والعشرين من صفر لسنة ستين وثلثمائة والف هجرية الموافق ٢١ مارت ٩٤١ •

والولدان عنـد والدهما

٥٧٦/٢٩٢/٩٤١/ والمآل غير موافق فان المفهوم من الاعلام والمحضر ان المفروض لهما النفقة عند والدهما حين الحكم ففرض النفقة لهما من تاريخ الحكم قبل تنفيذ الفقرة المتعلقة بتسليم البنتين الى المدعية غير صحيح •

لابد من الاقرار بالبنوة ـ القرائن

٥٧٧/٢٢٠/٩٤٢/ ان المدعى عليه ذكر انه هيأ مسكنا شرعيا للمدعية وطلب من المحكمة ان تكشف على المسكن المذكور فان الواجب اجابة طلبه حتى اذا تبين صلاح المسكن للسكنى وامتنعت المدعية عن طاعة المدعى عليه والسكنى معه تقرر رد دعواها بناء على نشوزها فالحكم عليه بنفقة زوجية بالوضع الحاضر غير صيح كما انه لم يوجد في المحضر صراحة كافية باعتراف المدعى عليه بالولدين المطلوب لهما النفقة والاعتماد على القرائن في الاحكام غير جائز •

تنزيل ما للصغيرين من مال

٥٧٨/١٤/٩٤٢/ تبين انه قد اتفق وكيلا الطرفين على ان للصغيرة مالا في دائرة الاوقاف وحيث ان نفقة الصغير تجب في ماله اذا كان له مال فقد كان الواجب تقدير كفاية الصغيرين مراعى فى ذلك الاسعار في الحالة الحاضرة وثروة المدعى عليه بمعرفة خبيرين يجرى انتخابهما وفق المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية وبعد ذلك ينزل ما يصيب كل واحد من الصغيرين من الاوقاف من المقدر للنفقة ثم يفرض له بالباقي من المقدر لكفايته •

نفقة زوجة الابن

٥٧٩/١٥٧/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المدعية بصفتها زوجة لابن المدعى عليه لاتجب على المدعى عليه بل اذا تعذر تحصيلها من زوجها تفرض على زوجها المزبور وتؤمر بالاستدانة عليه ويجبر على ادائتها الشخص الذى تجب نفقتها عليه لولم تكن متزوجة كولدها وابيها كما ان المفهوم من المحضر ان الصغير عند المدعى عليه وعليه لا يمكن فرض النفقة له فى الحالة الحاضرة ما لم يسلم الصغير المزبور للمدعية ويكن في حضانتها فاذا ارادت المدعية ذلك يمكنها المطالبة به في المحكمة وبعد ان يكون عندها فعلا تطلب له نفقة لهذا كان اصدار الحكم بالنفقة للمدعية ولابنها بالصورة المذكورة غير صحيح .

انتخاب الخبراء

٥٨٠/٢٧٤/٩٤٢/ ان الخبيرين لم ينتخبا من قبل الطرفين ولا من المحكمة بل جرى انتخابهما من قبل المدعية وحدها وذلك مخالف لمضمون المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية .

تصحيح الدعوى

٥٨١/٢٨٩/٩٤٢/ كان الواجب لتصحيح الدعوى ان تذكر المدعية ان الصغير فقير لا مال له .

بيان نفقة كل على حدة

٥٨٢/٣٣٠/٩٤٢/ كان الواجب بيان حصة كل واحد من الاولاد المقدر لهم النفقة من مجموع النفقة المفروضة لاسيما وقد اتفق الفريقان على كون علي عند والده وأخيرا قصرت المدعية دعواها على طلب النفقة لها ولو لديها ومن ثم كان في الاعلام ابهام لهذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لاصلاح الحكم بصورة واضحة .

المحكمة تنتخب الخبراء في حالة غياب المدعى عليه

٥٨٣/٢٤٦/٩٤٣/ كان الواجب لعدم امكان انتخاب الخبيرين من قبل الطرفين لتغيب المدعى عليه ان تنتخبهم المحكمة وفقا للمادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية لا ان تكلف المدعى عليها وحدها بانتخابهم .

لايكون تقدير النفقة ارتجاليا

٥٨٤/٢٠٥/٩٤٣/ ان الفرض لم يكن مستندا لا على تقدير الخبيرين ولا على تقدير المحكمة نفسها بل ذكر في القرار على ان المدعية طلبت ذلك وقد ذكرت المدعية في تمييزها انها لم تطلب ذلك ولدى مراجعة المحضر وجد انها طلبت ابلاغ النفقة الى دينارين وربع لا الى القدر المفروض فكان الفرض المذكور غير مستند على سبب عدا انه كان ينبغي ابراز اعلام اصل الفرض وبيان تاريخه وعدده في اعلام الزيادة وايداعه في اوراق الدعوى كما قررت المحكمة ذلك اول جلسة ، وبيان قدر الضم لكل واحد من المفروض لهم على حدة حسب الاصول اذ ربما يموت احدهم فلا يعرف قدر نصيبه ، والاستعلام عن راتب المدعى عليه لتقدير الزيادة حسب الكفاية بالمعروف مراعى فيها حالة الطرفين بمعرفة خبيرين يجرى انتخابهما من قبل الطرفين ان امكن وان لم يمكن لعدم اتفاقهما او لتغيب المدعى عليه فمن قبل المحكمة وذلك وفقا للمادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية .

القدرة على الكسب ـ كسب الابناء

٥٨٥/٢٧٣/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الشهود ذكروا ان المدعى عليه يمتكن من دفع القدر المذكور ولم يذكروا موسر فكان الواجب بيان كون الاب غير مقتدر على الكسب حيث ان الاب والابن اذا كانا يعيشان بكسبهما لايكلف الابن بنفقة الاب كما ان نفقة المدعية فاطمة على زوجها المدعى الاول ما لم يثبت اقتداره على الكسب لهذا كان فرض النفقة على المدعى عليه قبل ثبوت يسره ودون ظهور عدم مقدرة المدعى والده شريف على الكسب غير صحيح .

التزكية ـ السؤال عن الراتب

٥٨٦/٢٨٤/٩٤٣/ المآل غير موافق حيث انه لم تجر تزكية الشاهدين على يسر المدعى عليه كما انه لم يسئل من مرجعه عن مقدار راتبه وان النفقة تفرض حسب الكفاية بالقدر المعروف حسب حال الطرفين وان الشاهدين لم يعرفا اسماء الصغار المفروض النفقة لهم فيلزم تعريفهم بأسمائهم .

الاستدانة على الاب

٥٨٧/٤٢/٩٤٤/ لدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان النفقة فى مثل هذه الحالة تفرض على الجد غير انه يجب ان تكون بطريق الاستدانة على الاب حيث ان الاب ليس بزمن غير انه لايقدر على الكسب مدة تكليفه بالجندية وفى مثل ذلك يفرض على القريب نيابة عنه كما انه لم يجر التحقيق عن كون الاب مكلفا بالجندية فكان الواجب سؤال المدعى عليه عن ذلك واثباته اذا انكر .

اسقاط النفقة او تحويلها

٥٨٨/٤٣٠/٩٤٤/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان النفقة حق الصغيرة على الاب ليس الى امها المدعية اسقاطه او تحويله عن الاب لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته .

طلب الزيادة فى نفقة الولد

٥٨٩/٦٢/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق فان النفقة المقدرة فرضت للمدعي ولاولاده من دون بيان اسمائهم وقدر المخصص لكل واحد منهم لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يكون سير المرافعة على الوجه الاتي : اذا كان المدعي يطلب النفقة لنفسه يجب تقدير قدر كفايته وحده بمعرفة الخبيرين واذا ظهر للمدعى ولد آخر كاسب يجب تقسيم الكفاية عليهما والحكم على المدعى بما يصيبه من ذلك اذا كان زائدا على ما فرض عليه اولا واذا ادعى المدعى النفقة

لاولاده الصغار ايضا باعتبار ولايته عليهم وانهم فقراء واخوة المدعى عليه فيجب بيان اسمائهم والنظر فيهم فمن كان في قدرته الكسب لانفقة له ومن لايقدر على الكسب كأن يكون بنتا او صغيرا دون الكسب تقدر كفايته ثم توزع على المدعى عليه وعلى سائر اخوته اذا كان له اخ آخر له قدرة على الكسب في درجة المدعى عليه من القرابة ويجب استماع دفع المدعى عليه على ان والده المدعي موسر وله املاك .

التوازن بين الراتب والضمائم

٥٩٠/٣٥٦/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق حيث لم ينظر في التوازن بين راتب المدعى عليه وعائلته وكان الاوفق ان تكون الضمائم وفق زيادة الراتب المذكورة في المحضر لرأي الخمس لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته لاجراء التقدير العادل .

الزيادة من تاريخ الحكم بها

٥٩١/٥٧/٩٤٦/ ... على انه اذا اقتضى تقدير نفقة للصغار المزبورين تقدر اعتبارا من تاريخ الحكم الاول ما لم تقدر زيادة على الاول فالزيادة تعتبر من تاريخ الحكم الاخير .

اعادة نظر ـ نفقة على ابن

٥٩٢/٢٣٧/٩٤٦/ اصدرت محكمة الشرع في تلعفر اعلاما ملخصه بعد طلب المدعية فرض نفقة لولدها الصغير وامتناع المدعى عليه عن فرض شيء له واقامتها البينة على وفق طلبها امر المدعى عليه بتأديته خمسة دنانير شهريا نفقة لابنه عليه حكما وجاهيا ثم رفع للتمييز وبعد التدقيق صدق الحكم المذكور تمييزاً ثم ان المحكوم عليه رفع عرضا الى وزارة العدلية طالبا اعادة النظر في قرار التصديق المشار اليه وقد استدرك ديوان التدوين القانوني بعد تدقيقه اضبارة الدعوى اولا ان تقدير النفقة المذكورة استند الى شهادات الشهود والحال ان تقديرها ينبغي ان يكون مستندا الى رأي الخبراء حسب المادة

٣١ من قانون المرافعات الشرعية • ثانيا ان المحكمة قدرت للطفل خمسة دنانير شهريا بينما جاءت الشهادة بتقدير النفقة للزوجة وللولد ولم يبين ما يصيب الولد • ثالثا ان الطفل الذى لا يبلغ عمره الخمسة اشهر لايتطلب هذا المقدار من النفقة • رابعا ان بعض المزكين اقتصر على قوله انهم عدول والحال يشترط في التزكية ان يقال هم عدول ومقبولو الشهادة فلما ذكر من الخلل قررت الوزارة لزوم اعادة النظر فى قرار التصديق المشار اليه وعليه فقد اجتمعت

هيئة مجلس التمييز وتداولت فى الامر فظهر لها ما يأتي اما الفقرة الاولى فغير واردة لان ما جاز ان يستند الى رأي الخبراء في التقديرات جاز ان يستند الى البينة المعدلة من باب اولى • واما الفقرة الثانية فان المدعية طلبت في دعواها دارا أخرى لنفسها وطلبت خمسة دنانير لولدها ولم تطلب نفقة لنفسها كما هو صريح في محضر الدعوى • واما الفقرة الثالثة فان ضروريات الحياة لاتحصى وكون النفقة مناسبة لحال الطرفين مما يقدره اهل الخبرة العارفون بحالهما • واما الفقرة الرابعة فان الفقرة القائلة بانهم عدول فيما نحن فيه كافية في التعديل من حيث هو واشتراط الفقهاء اضافة غير مقبول الشهادة فانما هو لاخراج المجلود في قذف ومن لاتقبل شهادته كالاصل والفرع وان كان عدلا سلمنا ذلك ولكن غاية ما في الامر ان الشهود لم يستكمل امر تعديلهم بالوجه المطلوب فبقيت شهادتهم كاخبار وهذا كاف في الباب فلذلك لا ترى ما اورده ديوان التدوين القانوني وارداً فقرر بالاتفاق الاصرار على التصديق السابق •

الحكم باكثر من الطلب

٥٩٣/٥٢/٩٤٧/لدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك ان وكيل المدعية أفاد ان البنت الصغيرة راجحة لايكفيها اقل من دينارين في حين ان حكم المحكمة جاء بأكثر من هذا المقدار وهو مائة فلس يومياً أي بثلاثة دنانير شهريا كما جاء بافادة الشاهدين وذلك غير جائز فكان على المحكمة ان تكلف الطرفين بانتخاب خبراء لتقدير النفقة الكافية للبنت المذكورة على

ان لاتزيد على ما قدره وكيل المدعية وان لم يتفقا تنتخبهم المحكمة رأسا وفق المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية لذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته للنظر في الدعوى على الوجه المذكور .

القول بعدم شرط اليسار

٥٩٤/٨٧/٩٤٧/ مطابقاً والمآل من حيث النتيجة موافقا وذلك انه كان قد ثبت اعسار الولدين الصغيرين باعتراف والدهما المدعى عليه فى محضر الدعوى لذلك قرر بالاتفاق تصديق الحكم على ان المجلس ينبه المحكمة من ان قولها (اليسار ليس بمشروط فى خصوص نفقة الاولاد المعسرين على والدهم انما اليسار مشروط عن غير نفقة الزوجة والاولاد) كان غير صحيح اذ ان الولد اذا كان موسرا ان له مال فنفقته في ماله من غير ان ينظر في يسار الاب واعساره .

اعادة انتخاب خبيرين آخرين عند الاختلاف

٥٩٥/٩٣/٩٤٨/ وجد ان الخبيرين لم يتفقا على القدر المفروض لذا كان على المحكمة ان تكلفهما باتتخاب خبيرين آخرين واذا لم يتفقا فتنتخبهما المحكمة واذا تعذر بوجه من الوجوه اتفاق الخبراء فبوسع المحكمة ان تفرض للصغير نفقة اعسار من نفسها باعتباره اقل ما يمكن فرضه لنفقة الصغير بانواعها الثلاث .

الحكم بالقدر المتيقن

٥٩٦/٢٢٣/٩٤٩/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة حكمت بنفقة قدرها خمسة دنانير في حين ان احد الشاهدين شهد بان ما يستطيع دفعه المدعى عليه لنفقة ابنه الصغير خمسة دنانير وقد شهد الثاني بأن ما يستطيع دفعه المدعى عليه اربعة دنانير وحيث ان المحكمة عدلت الشهود واعتبرت نصاب الشهادة كاملا لذا كان عليها ان تحكم بالاقل المتبقى خاصة وان وكيل المدعية قد طلب الحكم بأقل المتيقن وحيث ان الحكم جاء بأكثر مما طلب الحكم

به ولا يجوز ذلك اصولا كما لم يقم على ذلك نصاب الشهادة لذا قرر بالاتفاق نقض الحكم من هذه الجهة فقط واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة واكمال ماتقص وفق الاصول على ان يحتفظ بتأريخ الفرض الاول عنـد فرض النفقة ثانية •

نفقة طالب العلم

٥٩٧/٤٥٨/٩٥١/ وجد الحكم موافقا للشرع والقانون فقرر بالاكثرية تصديقه وما ذكره المميز في لائحته غير وارد وذلك لانه ثبت بالبينة المعدلة يساره وفقر المميز عليه وكونه طالب علم بالمدرسة •

(المخالفة) حيث ان الفقهاء يصرحون بان طالب العلم انما تجب نفقته على والده اذا كان طالب علم ديني ولما كان المدعى ليس بطالب علم شرعي وانما هو طالب في المدارس الرسمية لهذا فانى اخالف الاكثرية في تصديق الحكم •

المذهب ومرجع الدعوى

٥٩٨/٢١/٥٩٢/ وجد ان المادة الخامسة من قانون المحاكم الشرعية لسنة ١٩٢٣ اوضحت اختصاص كل من المحاكم الشرعية السنية والجعفرية فقالت ان دعاوى الحضانة والمهر والنكاح والطلاق الى آخر ما جاء في الفقرة المذكورة ينظر فيها حسب مذهب الزوج عند العقد وبذلك يتعين الاختصاص • اما دعاوى النفقة من غير المتقدمة فتنظر في المحكمة الشرعية الجعفرية ان كان المدعى عليه جعفريا ولما كان الجد الذى يعتبر من اصول الابناء دفع بانه جعفرى المذهب لذا كان على المحكمة ان تعير هذا الدفع اهميته فاذا ثبت ذلك فترد الدعوى من جهة الاختصاص وتخير المدعية بمراجعة المحكمة المختصة •

يجب النظر فى الحكم الاول عند طلب الزيادة

٥٩٩/٣٣٨/٩٥٢/ وجد انه كان على المحكمة قبل فرضها النفقة ان تجلب

الاضبارة المفروضة فيها النفقة سابقا وترى سند الفرض هنالك ومهنة المفروض عليه وهل كانت عين مهنته الحالية ام لا كما كان عليها ان تتثبت من يسار المدعى عليه بالطرق الاصولية التي منها السؤال من المرجع المختص عن ملكية السيارات المدونة ارقامها في المحضر وبعد التأكد من ذلك كله تمضى فى فرض النفقة وفق الطريقة الاصولية وحيث انها اصدرت حكمها دون ملاحظة ذلك مما أخل بصحته .

نفقة الاقارب

٦٠٠/ منهاج دعوى ابن اخ على عم

١ ــ النظر فى صحة اوراق الدعوى والخصومة والصلاحية والاسماء والعنوان .

٢ ــ الرسم والقيد وتعيين يوم مرافعة من قبل القاضى والتبليغ .

٣ ــ فحص مقدمات الدعوى وسلامتها وترتيب الدعوى والامر بدعوة الخصوم .

٤ ــ البدأ بالمرافعة عند حضور الطرفين او غياب احدهما .

٥ ــ يذكر المدعى دعواه كاملة ولا يترك مطلبا فيقول ان هذا المدعى عليه عمي شقيق ابي المتوفى وهو موسر بثرائه وانا معسر لا مال عندى وانا اعمى اجذم اطلب الحكم عليه بخمسة عشر دينارا نفقة شهرية وهي كفايتي وهو قادر عليها وليس لي قريب اولى منه استحق عليه النفقة واطلب تحميله مصرف المحاكمة .

٦ ــ جواب المدعى عليه بالاقرار والرضى او بالانكار .

٧ ــ يكلف المدعى بالبينة على يسار المدعى عليه واعسار المدعى وبينة لاثبات النسب ، ويوصل الى ملتقى النسب .

٨ ـ على تقدير ان المدعى عليه صدق الشهود في شهادتهم فتترك التزكيتان والا يزك الشهود سرا وعلنا ويحضر المزكون في العلنية الا لعذر .

٩ ـ ينظر في محضر الدعوى والشهادة والتزكية ويجوز ان يذكر بالصلح ويسأل المدعى عليه عن مقدار النفقة فان قدرها فذلك والا يجر تقديرها بنظر اهل الخبرة والبصر وينتخبون وفق الاصول .

١٠ ـ يقدر الخبراء النفقة ويوافق عليها الخصوم اولا يوافقون فينظر فيه .

١١ ـ ان اكتفى القاضي سأل الخصوم عن نهاية كلامهما ويدونه وينظر فيه .

١٢ ـ حتى اذا اتم المرافعة واتم الخصوم كلامهما وبعد الاحاطة بالدعوى والدفع والبينة اعلن نهاية المرافعة .

١٣ ـ يكتب الحكم ويعلن ويوقع عليه [1] .

١٤ ـ يكتب الاعلام وينجز سريعا ويعطى اصحابه وان دعوى النفقة مستعجلة .

٦٠١/ منهاج دعوى أخ على أخيه .

١ ـ النظر في الاوراق والتبليغ والرسم والوكالات وصحتها وفتح المحاكمة في مجلس القضاء .

٢ ـ الادعاء بنفقة قدرها خمسة دنانير على الاخ الموسر الثابت غناه بالبينة .

٣ ـ دفع المدعى عليه بالانكار او الاقرار .

٤ ـ تسمع البينة على اليسار والبحث عن الاخوة وصحتها وعن الاعسار .

٥ ـ التزكية السرية ثم العلنية .

---

(١) من اسباب النقض في هذه الدعوى ١ ـ ترك البحث عن درجة القرابة ٢ ـ تحقق الفاضل عن حاجة المدعى عليه ٣ ـ البحث عن اليسار والاعسار ٤ ـ توزيع النفقة على من تجب عليه ٥ ـ اعتبار النصاب الشرعي .

٦ — تقدير النفقة بالرضى .

٧ — تقدير النفقة بالقضاء بواسطة خبراء ان لم يتراضيا .

٨ — يكلف الطرفان باتتخاب اهل الخبرة كلهم بالاجماع ليس لكل واحد ان ينتخب واحدا .

٩ — اذا لم يتفق عليهم الطرفان تنتخبهم المحكمة من العارفين بحال الاخوة .

١٠ — تقدر النفقة بالمعروف .

١١ — رضى الخصمين بالخبرة .

١٢ — عند عدم رضاهما بها يجوز انتخاب خبراء آخرين وتجديد التقدير بهم .

١٣ — آخر كلام الخصمين وتختم المحاكمة .

١٤ — دراسة الدعوى والبحث عن نقص او خلل او سهو او يمين توجه .

١٥ — الحكم واعلانه وتوقيعه .

١٦ — الاعلام وانجازه واعطاؤه .

١٧ — دعوى النفقة مستعجلة .

١٨ — من اسباب النقض الكثيرة الدوران في هذه الدعوى : (١) ترك الخوض في اثبات العسر واليسر (٢) وعدم التثبت من تقدير نفقة الكفاية .

اقتباس من الفقه العملي

٦٠٢/ الاصل في نفقة العصبة اذا اجتمع لمن تجب له النفقة فى قرابته موسر ومعسر ينظر الى المعسر ان كان يحرز كل الميراث يجعل كالمعدوم ثم ينظر الى من يرثه من تجب له النفقة فتجعل النفقة عليهم على قدر مواريثهم وان كان المعسر لايحرز كل الميراث تقسم النفقة على هذا الوارث الذى هو فقير وعلى من يرث معه فيعتبر المعسر لاظهار قدر ما يجب على الموسر ثم يجب كل النفقة على الموسرين على اعتبار ذلك .

٦٠٣/ والاصل في نفقة الارحام ان يجعل كل من كان محتاجا فى حكم النفقة كالمعدوم وتكون النفقة بعده على من كان وارثا بقدر الميراث .

٦٠٤/ وفي قول آخر ـ نفقة الاقارب لاينظر فيها الى الارث وانما ينظر فيها الى القرب والجزئية فمن كان جزءا بسبب الولادة كالبنوة والابوة كان مستحقا للنفقة اذا كان معسرا وعليه النفقة اذا كان موسرا ويقدم بعد الجزئية الاقرب فالاقرب مثلا اذا كان له ولدان ذكر وانثى لزمتهما نفقته بالسوية لانهما جزء منه واقرب الناس اليه وان اختلف نصيبهما في الارث واذا كان له ابن وابن ابن قدم الابن على ابنه لكونه اقرب اليه من ابن الابن واذا كان له بنت وابن ابن كانت نفقته على البنت لقربها واذا كانت له بنت واخت شقيقة كانت نفقته على البنت فقط لقربها وجزئيتها واذا كان له ابن نصراني واخت فنفقته على الابن وان لم يرث وكذا اذا كانت له ابن بنت واخ شقيق كانت النفقة على ابن البنت مع كون ابن البنت لايرث مع الاخ الشقيق واذا كان له اب وابن وهما مستويان بالنسب له في القرابة والجزئية رجح الابن بحديث (انت ومالك لابيك) ومثلهما ام وابن واذا كان له جد وابن ابن قسمت النفقة بينهما اسداسا فعلى الجد السدس وعلى ابن الابن الباقي وذلك لان نسبتهما اليه في القرابة واحدة فكلاهما يدلى اليه بواسطة لان بينه وبين جده أباه وبينه وبين ابن ابنه ابنه ولا مرجح يرجح بينهما فتقسم النفقة بحسب ما يخص كل واحد منهما من الميراث .

٦٠٥/ تجب النفقة لكل ذى رحم محرم فقير تحل له الصدقة على من يرثه من اقاربه ولو صغيرا بقدر ارثه منه ويجبر القريب عليها ان ابى وهو موسر ولا فرق بين ان يكون ذو الرحم الحرم المحتاج ذكرا صغيرا او كبيرا عاجزا عن الكسب وانثى صغيرة او بالغة زمنة او صحيحة البدن قادرة على الكسب لامكتسبة بالفعل .

لانفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع الذميين فلا تجب على مسلم لاخيه الذمي لابويه غير الذميين ولو كانا مستأمنين ولا على مستأمن لمسلمين و ذميين .

لاتجب نفقة على رحم غير محرم مع وجود الرحم المحرم او عدمه فاذا لم تستو الاقارب في المحرمية بان كان بعضهم محرما وبعضهم غير محرم يعتبر في ايجاب النفقة أهلية الارث لا حقيقته فلو كان للفقير خال من قبل الاب والام او من قبل احدهما ابن عم لاب وأم فنفقته على الخال وان كان ابن العم هو الوارث واذا استوت الاقارب في المحرمية واهلية الارث يترجح الوارث حقيقة ويلزم بالنفقة بقدر الارث ان كان موسرا ولو كان لذى الرحم المحرم المحتاج خال وعم موسران فنفقته على العم ولو كان له خال وخالة من قبل الاب والام فالنفقة عليهما اثلاثا ولو كان له أخوات متفرقات فنفقته عليهن اخماسا على الشقيقة ثلاثة اخماس وخمس على الاخت لاب وخمس على الاخت لام ولو كان له أخوة متفرقة فالسدس على الاخ لام والباقي على الشقيق .

النفقة للابوين ولذوى ارحام تسقط بمضى شهر فأكثر ما لم تكن مستدانة فعلا بامر القاضى فلا تسقط وتكون ديناً على من وجبت عليه تؤخذ من تركته بعد موته .

٦٠٦/وتجب النفقة لذوي الارحام بشرطين احدهما ان يكون طالبها صغيرا فقيرا ذكرا ، او انثى فقيرة كبيرة او صغيرة فالذكر الكبير القادر على الكسب لانفقة له الا ان يكون عاجزا او طالب علم والانثى الغنية لانفقة لها . وثاني الشرطين ان يكون المنفق موسرا واليسار شرط لنفقة الاقارب كلهم الا الاولاد الصغار والزوجة ، وتوزع النفقة على الاقارب العديدين حسب الميراث ويشترط فى الرحم ان يكون محرما فلا تجب على غير محرم وهذا شرط ثالث .

وعليه فان ذوي الارحام هم غير الفروع والاصول ولا تجب النفقة

الا لذي رحم محرم له او عليه ويقصد القريب الذى تحرم مناكحته • وذو الرحم المحرم الغني نفقته في ماله • وذو الرحم المحرم الفقير الصغير نفقته على قريبه بقدر الارث • وذو الرحم المحرم الكبير الذكر الذى فيه عاهة تمنعه عن الكسب نفقته على قريبه بقدر ارثه • وذو الرحم المحرم الكبير الكاسب نفقته في كسبه ويراد بالكبير القادر على الكسب لا البالغ • وذات الرحم المحرم الكبيرة من النساء نفقتها على القريب الى ان تتزوج ما لم تكن مكتسبة بالفعل • ولابد في هذه النفقات في ان يكون القريب موسرا • والموسر من يملك نصاب الزكاة وهو عشرون مثقالا من الذهب او مائتا درهم من الفضة وهو رأي ابي يوسف وقالوا ان الفتوى علية ورأي محمد ان اليسار وجود شيء فاضل عن نفقته ونفقة عياله بحسب استعداده للكسب • يشترط في وجوب نفقة ذوى الارحام اتحاد الدين وهذا لايشترط في الزوجة والاصول والفروع • واذا لم يستو الاقارب في المحرمية يعتبر في النفقة اهلية الارث واذا استوت يرجح الوارث حقيقة •

المقررات التمييزية

اثبات الاستدانة بالفعل

٦٠٧/١٩٢/١٩٣/٣٤١/ وان في مآله نقصا لكون النفقة المبحوث عنها والمحكوم بها هي نفقة العم لابنة اخيه فهي من جملة نفقات الاقارب ونفقة الاقارب انما تصير ديناً لازماً اداؤه على المقدر عليه بعد مضى مدة لم يستوف فيها القدر المعين اذا كان القاضى المقدر للنفقة والحكم بها امر بالاستدانة واستدان المفروض له بالفعل ومنها تبين ان ام الصغيرة قد أمرها القاضى بالاستدانة ولكن لم يعلم انها استدانت بالفعل ام لا ولا يكفي فى ذلك مجرد قولها بل لابد من اثبات ذلك بالبينة على ما صرح به في الخيرية وغيرها فينبغي الالتفات لذلك وطلب البينة منها على مقدار ما استدانته وبعد اجراء ما ذكر

يعطى الحكم بمقتضى ما يتبين للحاكم بناء على الحجة التي تقام عنده فبناء على ما ذكر اعيد هذا الاعلام .

نفقة صغار الغائب على اخيه

٦٠٨/٣٧/٣٧/٣٤٢/ حيث كان اخو الغائب موسرا فللقاضى ان يجبره على نفقة الصغار ليرجع على ابيهم اذا حضر .

اليسار غير الكسب

٦٠٩/١٢٨/٩٣٣/ والمآل غير موافق حيث ان المميز عليها لم تقسم بينة على يسار اخيها المميز والمعتبر في نفقة ما عدا الاصـــول والفروع اليسار لا الكسب المجرد عن اليسار .

نفقة اخ على اخيه

٦١٠/١٧٤/٩٣٤/ والمآل غير موافق حيث ان فرض النفقة فى مثل هذه الصورة يتوقف على ثبوت امرين فقر المدعى وعدم قدرته على الكسب ويسار المدعى عليه ولم تحقق المحكمة هاتين الجهتين بوجه شرعي وان الاخبار باقتدار المدعى عليه على اداء ثمانية فلوس في اليوم ليس معناه الشهادة باليسار فكان الواجب بعد تحقق هاتين الجهتين ان يصار الى تقدير قدر الكفاية بمعرفة الخبراء .

الكسب المستغرق بالحاجة

٦١١/١٢٤/٩٣٥/ فتبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه اولا ان الحكم لم يبن على سبب من بينة او اقرار او نكول واخبار المخبرين بكون المدعية شقيقة المدعى عليه لايصلح سبباً لبناء الحكم عليه انما يرجع الى اخبار المخبرين في تقدير النفقة لا في اثباتها . ثانيا لم يتحقق يسار المدعى عليه الذى هو شرط لفرض النفقة في مثل هذه القرابة وكان الواجب اثبات ذلك بالبينة الشرعية لا بالاخبار فضلا عن ان قول المخبرين انه يتمكن من اداء ثلثمائة فلس في الشهر ليس معناه اليسار الشرعي فان الكسب المستغرق بالحاجة لا يعد يسارا .

نفقة الحواشي على الام والاخ

٦١٢/٢٩٢/٩٣٥/ وجد الختم مطابقاً والمآل غير موافق اولا ان شرط وجوب النفقة في الحواشي كون المطلوب منه النفقة ذا يسار وقد ذكر المدعى عليه انه معسر فكان الواجب ان تثبت المدعية يساره بالبينة المعدلة الناطقة بلفظة الشهادة . ثانيا يجب التعرف عن حالة المدعية والدة الصغيرتين فاذا ثبت كونها موسرة وكون المدعى عليه ايضا موسرا تفرض النفقة عليهما اثلاثا ثلث على الام وثلثان على الاخ واذا ثبت يسار احدهما واعسار الآخر فالنفقة على الموسر منهما . ثالثا بعد ان تحقق الشروط المقتضية لوجوب النفقة تقدر الكفاية بمعرفة الخبراء الذين يجرى انتخابهم وفق المادة ٣١ من الاصول الشرعية ولما لم تجر المحكمة ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

نفقة الحواشي على الام والعم

٦١٣/٣٢٩/٩٣٥/ والمآل غير موافق من وجوه الاول يشترط في فرض النفقة للحواشي ان يكون المطلوب منه النفقة موسراً بما له فلا يكلف ان يؤدى في كسبه الثاني ان للاطفال مع العم اما وعلى هذا تكون نفقتهم على الموسر منهما واذا كانا موسرين فالنفقة بينهما اثلاثا كما ذكرت المحكمة ذلك دون ان تلتفت له فى الحكم وحيث كان الواجب تحقيق الجهات المذكورة والحكم حسب ما يتظاهر للمحكمة .

ملك النصاب وهو مائتا درهم

٦١٤/٤٥/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المحكمة اعتمدت في اصرارها على القرائن التي استنبطتها من العبارة واستناد الاحكام يجب ان تكون على عبارات قطعية لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام للسير وفق ما ذكر فى النقض السابق بان تذكر المدعية انها فقيرة وتثبت يسار المدعى عليه الحالي بان يكون مالكا لمائتي درهم فاضلا عن حاجته ولا يكفي وجود فضلة الكسب لفرض نفقة الحواشي (وهم ما عدا الاصول

والفروع) بل المعتبر اليسار المالي وهو ملك نصاب شرعي فاضل عن الحاجة وان تعرض المحكمة انتخاب الخبيرين على الطرفين فان لم يمكن اتفاقهما فحينئذ تتولى المحكمة انتخابهم حسب المادة ٣١ من قانون المرافعات الشرعية فيجرى التقدير بالمعروف حسب الكفاية نظرا لحالة الطرفين ولوقوع الاصرار من قبل قاضى الحلة قرر توديع القضية لحاكم الهندية وارسال الاوراق للمحكمة المذكورة لانهاء الدعوى .

النفقة للعم

٦١٥/٣١٧/٩٤٠/ المآل غير موافق اولا كان الواجب تزكية الشهود حيث انهم شهدوا على اليسار الموجب لتقدير النفقة . ثانيا كان اللازم تقدير كفاية المدعى بالمعروف نظرا لحالة الطرفين بمعرفة اهل الخبرة وفقا للمادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية ثم يفرض على المستحق عليهم بالسوية الا اذا كان احدهما فائق اليسار وكان التفاوت بينهم فاحشا فحينئذ يقدر على فائق الغنى اكثر بعد رعاية الكفاية كما تقدم هذا مع العلم بان عبارة يتمكن من دفع اكثر لا تتضمن قدر الكفاية بالمعروف .

فقر الصغيرين ــ قول الشاهدين يتمكن

٦١٦/٣٢٥/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعية لم تذكر في الدعوى فقر الصغيرين ويسار المدعى عليهما وذلك شرط في صحة الدعوى في مثل هذه القضية . ثانيا لم يثبت يسار المميز وان عبارة يتمكن كل منهما من دفع دينار وربع بطريق اليسر الواردة في شهادة الشاهدين ليست قطعية في بيان يسار المدعى عليهما الذى هو شرط في ايجاب نفقة الحواشى كما انها ليست بكافية في التعبير عن الكفاية بالمعروف .

الاقرار بالقرابة

٦١٧/٦٠/٩٤٣ ان المدعى عليه لم يعترف بكون الصغيرين ولدى اخيه ولا ينسب الى ساكت قول فكان الحكم بالنفقة قبل استكمال وسائل الحكم

غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته على ان تسأل المدعية عن جهة العمومة ثم يسأل المدعى عليه عن ذلك ويثبت جوابه بصورة واضحة واذا تصدى المدعى عليه لبيان موسر هو اقرب للصغيرين منه كما ذكر في لائحة يجب سماع دفعه بذلك .

توزيع النفقة ـ ترك نصيب من لم يدع عليه

٦١٨/١٣٧/٩٤٣/ ان راتب المدعية من التقاعد لم ينزل من مقدار كفايتها كما انه يظهر من الاوراق ان للمدعية شقيقا آخر لاتقل حالته عن اخويه المميزين ولم يذكر ما يستوجب عدم اشراكه بالنفقة فكان الواجب ان تقدر كفاية المدعية بالمعروف وعلى قدر الحاجة كأحد افراد العائلة المدعى عليهم ثم ينزل من المقدار قدر راتب المدعية من التقاعد ثم يقسم الباقي على اشقائها الذين يثبت يسارهم بالسوية واذا كان احدهم مفرط الغنى فحينئذ يقدر عليه اكثر ، فاما فى صورة التقارب فان التقدير يكون على السواء بعد ان يثبت يسارهم ، وبعد ذلك يفرض على المميزين ما يصيبهما من ذلك التوزيع ويترك ما يصيب الشقيق الاخر الى ان تدعى عليه المدعية .

النفقة على العم ـ دفع مغرم

٦١٩/١٧١/٩٤٣/ ان المآل غير موافق لان احد الشاهدين ذا النون لم يشهد على يسار المميز وانما شهد على انه يتمكن من دفع قدر معين وذلك غير اليسار المعتبر شرعا فلم يتم النصاب على يساره على ان كلا الشاهدين قريب محرم من الصغيرين مكلف بالانفاق عليهما لولا يسار من هو اقدم منه فشهادته على يسار المميز لاتخلو من دفع مغرم كما ان الاعلام المتعلق بالفرض السابق لايشعر بثبوت يسار المميز حيث ان الفرض فيه كان جرى من قبل المفروض عليهما بدون حكم من المحكمة لهذا اصبح الضم المذكور قبل ثبوت يساره غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته لاثبات يسار المميز وسماع دفعه في تشريك المدعية مع المفروض عليهما فى قدر مايصيبها من نفقة الصغيرتين اذا ثبت يسارها بوجه شرعي .

النفقة على الاقرب فالاقرب

٦٢٠/٢٧١/٩٤٣ المآل غير موافق : اولا كان الواجب ان تذكر المدعية والشهود صفة الاخوة لابوين او لاب وانه لايوجد اقرب للمدعية من المدعى عليه لا سيما وقد اعترفت المدعية بأن لها اخا شقيقا فاذا ظهر وجود موسر أقرب الى المدعية يجب رد الدعوى وهي بالخيار في اقامة الدعوى على الاقرب وان كانا متساويين في درجة القرب تقدر كفايتها ثم يفرض لها على المدعى عليه نصف المفروض المقدر وتخير في اقامة الدعوى على اخيها الاخر بالنصف الباقي . ثانيا كان الواجب اعطاء حق الرجوع للمفرض عليه على زوجها اذا ايسر حيث ان نفقة الزوجة على زوجها غير انه عند تعذر تحصيلها منه يؤمر بالانفاق عليها من تجب عليه نفقتها لولا الزوج بطريق الاستدانة . مع ان تزكية الشهود امر ضرورى في المحاكم الشرعية .

الاقتدار غير اليسار — من لايستطيع الكسب

٦٢١/٢٩٤/٩٤٣/ والمآل غير موافق لوجوه اولا يجب في مثل هذه القضية اثبات ان المميز موسر بماله ولم يذكر الشهود ذلك بل ذكروا اقتدار المدعى عليهم على اداء النفقة وذلك غير كاف حيث ان المعتبر في وجوب نفقة الحواشى هو اليسار المالي لا الاقتدار المطلق ولو باعتبار الكسب . ثانيا يجب بيان ان المدعى لايمكنه الكسب لكونه من الاشراف الذى لايستأجر عادة او لغير ذلك اما اذا امكنه الكسب فلا تجب نفقته على حواشيه ولا يكفي كونه تلميذا في مدرسة . ثالثا اذا اقتضت الحالة تقدير النفقة على المدعى عليهم يجب تقديرها بالسوية الا اذا كان احدهم مفرط الغنى ولم يذكر ذلك في شأن المميز .

لزوم ذكر المعسرة

٦٢٢/٩/٩٤٤/ لم تذكر المدعية فقر الصغيرين وذلك شرط فى صحة الدعوى ...

لا نفقة للحواشي الا بالعجز

٦٢٣/٥٤/٩٤٤ ان النفقة لاتجب للحواشي الا اذا كانوا معدمين ولا يمكنهم الاكتساب وبما ان المدعى ذكر انه كاسب وراتبه ثلاثة دنانير ونصف فلا تكون له نفقة على اولاد اخيه .

النفقة من فاضل الراتب

٦٢٤/١٣٩/٩٤٤/ فان الخبيرين لم يذكرا للمدعى عليه سوى راتبه وان نفقة الحواشي انما تكون من فاضل ذلك ونظرا للاحوال الحاضرة لايفضل عن نفقة عائلته ستة دنانير فقرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقه لمحكمته لتعديل النفقة بصورة تتناسب مع حالة الطرفين او تثبت المدعية غنى المدعى عليه بصورة تتناسب مع النفقة المقدرة .

المدعى بالنفقة يكون كأحد افراد العائلة

٦٢٥/٩/٩٤٥/ المآل غير موافق فانه لم يعمل بتاتاً بموجب تعليم المجلس فقد كان الواجب تقدير كفايتها كأحد افراد عائلة المدعى عليهم فانهم غير مكلفين باعاشتها اكثر مما يصيب احد افراد عائلتهم ونظرا لرواتبهم لايصيب كل فرد من افراد عائلتهم خمسة عشر دينارا ولم تقم بينة على ان لهم او لواحد منهم اموالا عظيمة خارجة عن رواتبهم فكان الواجب تقدير النفقة بصورة متناسبة مع ماليتهم وبعد تقدير الكفاية بهذا الوجه ينزل قدر الدخل الذى لها من تقاعد وغيره يقسم الباقي على رؤس اشقائها بالسوية الا اذا ظهر ان احدهم مفرط الغنى ولم يظهر حتى الآن ذلك فان الرواتب المالية فى هذه الظروف لاتكاد تقوم بكفاية الشخص مع عائلته فلا يكون بها مفرط الغنى وبعد تقسيم الباقي من قدر الكفاية على اشقائها الثلاثة يفرض على المدعى عليهما ما يصيبهما من ذلك .

مراعاة الحكم السابق

٦٢٦/٤١/٩٤٥/ كان الواجب النظر في الاعلام السابق فان كان صادرا

عن فرض من قبل المحكمة لا عن تراضى الطرفين كان الواجب عدم النظر في الدعوى بل لمن يدعى الضرر ان يميز الفرض الواقع الا اذا حدث سبب متجدد ولم يذكر ذلك في الاعلام وانما كان التقدير المذكور مستندا الى موافقة الطرفين فحينئذ يمكن للمحكمة ان تنظر في القضية مع العلم بان الحواشى لاتجب نفقتهم على اقربائهم الا اذا تحقق غنى القريب المطلوب منه النفقة بان يكون له نصاب فاضل عن حوائجه الاصلية ولا معتبر لفضلة الكسب

تثبت القرابة بالاقرار والشهادة

٦٢٧/٤٥/٩٤٥/ حيث ان نفقة الحواشى واثبات القرابة لا يكون بقول الخبير بل بالاعتراف او الشهادة المعدلة .

النفقة على ابن العم

٦٢٨/٩٩/٩٤٥/ ان ابن العم غير محرم ولا تجب النفقة على قريب غير محرم .

القريب المحرم

٦٢٩/١١٥/٩٤٥/ المآل غير موافق فان نفقة القريب تجب على قريبه المحرم : وبما ان المدعية ذكرت ان المحكوم لها بالنفقة هي ابنة عم المحكوم عليها كانت الدعوى المذكورة على تقدير ثبوتها غير جديرة بالالتفات .

الراتب والمخصصات الاضافية ـ النفقة

٦٣٠/١٣٥/٩٤٥/ والمآل غير موافق حيث ان الشهود لم يذكروا ان للمميز مالا غير راتبه ولم يحقق عن راتبه لهذا كان الواجب ان يحقق عن راتبه مع المخصصات الاضافية ثم يجرى التقدير بمعرفة خبيرين يجرى انتخابهم بمقتضى المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية وحسب الراتب بالمعروف ولا داعي لطلب البينة من المدعية حيث لم يحصل اختلاف في مالية المدعى عليه .

اليسار الشرعي الذى تجب به الزكاة

٦٣١/٣٨٦/٩٤٥/ ان نفقة الحواشى لاتجب الا على الموسر اليسار الشرعي الذى تجب به الزكاة ولا معتبر بالكسب ولم تقم بينة على يسار المميز فان الشاهد الذى يتم به نصاب الشهادة ذكر ان المميز كاسب ولم يشهد على

يساره كما شهد الشاهد الاول بل صرح بأنه غير موسر ومن ثم كان تقدير النفقة عليه لاخته قبل ثبوت يسره غير صحيح .

نفقة اخ لاب

٦٣٢/٤٤٩/٩٤٦/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل غير موافق وذلك انه جاء بلائحة المميز انه اخ لاب وان المدعى عليه الثاني شقيق للمدعى فعلى المحكمة ان تحقق هذه الجهة فاذا ظهر ما جاء بلائحة المميز ترد الدعوى عنه لانه لاتفرض النفقة على الاخ لاب مع وجود الاخ الشقيق لان النفقة في مثل هذه الحالة تتبع الارث ومن جهة ثانية هي ان نفقة الاقارب لاتفرض الا اذا تحقق اعسار المدعى ويسار المدعى عليه مع عدم وجود منفق شرعي اقدم منه فكان على المحكمة ان تطلب من المدعى البينة على اعساره ويسار من يطلب منه النفقة وان تزكى الشهود سرا وعلنا ثم تقدر النفقة وفق الاصول حسب المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية ثم تحكم بما يترآى لها في النتيجة .

فرض النفقة على من تجب عليه لولا الزوج

٦٣٣/٤٩/٩٤٧/ المآل غير موافق وذلك ان سجن الزوج لايكون سببا لفسخ النكاح انما يجب فرض النفقة على الزوج ان كان له مال فان لم يكن له مال يجبر من تجب عليه نفقتها من الاقارب بفرض عدم وجود الزوج على ان يعطيها النفقة المقدرة ليرجع بها على الزوج .

نفقة ابن المفقود

٦٣٤/٢٠٥/٩٤٧/ وجد ان الدعوى اقيمت بصورة غير صحيحة فكان يجب على المدعية ان تصححها اثناء المرافعة فقد افاد وكيلها ان المدعى عليه هو عم الصغير واب الصغير المفقود والمجهول المحل ترك مالا استولى عليه عمه المدعى عليه وطلب فرض نفقة على العم باعتباره ذا رحم محرم من الصغير ففرضت للصغير على العم نفقة الاعسار وفي المرافعة أفاد المدعى عليه العم ان

اخاه غائب فكان يجب على المحكمة ان تثبت بالبينة المعدلة عما اذا كان اب الصغير غائبا او مفقودا وعما تركه ومن الذى وضع يده على امواله وعما اذا كانت من جنس النفقة ام لا ثم تلاحظ الاحكام الشرعية الخاصة في فرض النفقة للصغير من اموال الغائب او المفقود ولا يمكن فرض النفقة على العم مع وجود مال للغائب او المفقود وحيث ان عدم التفات المحكمة الى النقاط التي ذكرت اعلاه خطأ مخل بصحة الحكم قرر نقضه .

ليس للحواشى نفقة موقتة

٦٣٥/١٤٧/٩٤٩/ وجد انه كان على المحكمة بعد ان ثبت لها عن بينة وارد المميز الشهرى ان تحرص على جعل التوزيع عادلا بين من يعيلهم المميز وبين ابني اخيه وذلك بعد ان تكلفه باثبات من يعيشون معه ممن تجب نفقته عليهم وفرض النفقة على الصورة التي قضت بها المحكمة يكون غير متناسب مع وارد المميز الشهرى يضاف الى ذلك ان نفقة الحواشى انما تفرض من تاريخ الحكم وليس بالامكان الرجوع فيها الى ما قبل ذلك لان الحكم مثبت لها بخلاف نفقة الاصول والفروع والزوجة اذ ان الحكم هنالك مظهر لها ويمكن فرضها بقرار عند الابتداء فى المحاكمة اذا طلب ذو العلاقة ذلك .

ملك دار السكنى ليس يسارا

٦٣٦/١٨٣/٩٤٩/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة قررت بنتيجة الاعتراض رفع النفقة التي حكم بها غيابيا على المدعى عليه محمد بن شهاب نظرا لثبوت سهام من دار انتقلت للصغار من مورثهم وكان عليها ان تحقق قبل اصدار الحكم عما اذا كان الصغار يسكنون في تلك السهام وهم محتاجون اليها للسكنى ام لا فاذا تأيد لها ذلك فلا ترتفع صفة الفقر عن الصغار وهذا عام في الوالدين والمولودين وذوى الارحام واذا ظهر انه يكفي بعض

المنزل للسكنى فيباع مازاد على البعض وفق الاصول وينفق على الصغار وقد لوحظ ان المحكمة في الحكم الغيابي حكمت بالنفقة على العم رغم الدفع بوجود اخ للصغار وكان عليها قبل الحكم ان يثبت لديها فقر الاخ لتتعدى النفقة الى من يليه في العصوبة .

نفقة أخت لام

٦٣٧/٢٥٠/٩٥٠/ وجد ان المحكمة استمعت بينة على اعسار المدعين في حين ان بينة اليسار هي الراجحة في النفقات وكان على المحكمة في هذه القضية ان تجنح الى تكليف المدعين باثبات ان للمدعى عليها دارا فاضلة عن سكناها او ان جزءا منها يكفي لسكناها ويمكنها بيع الجزء الآخر كما انه في فرض نفقة ذوى الارحام يجب ملاحظة الحكم الشرعي القائل اذا استوت الاقارب في المحرمية واهلية الارث يترجح الوارث حقيقة ويلزم بالنفقة بقدر الارث ان كان موسرا لذا كان على المحكمة ان تكلف المدعين باثبات ان للمدعى عليها بنتين واختا شقيقة موسرات فاذا ثبت ذلك فتكون نفقة المدعى عليهما بنسبة الارث .

النفقة على الاخت

٦٣٨/٣٢٩/٩٥٢/ وجد ان المعترضين قد دفعوا بان للمعترض عليها اختا شقيقة موسرة ولما كان مناط النفقة في ذوى الارحام المحرمية والقرابة لذا كان يجب على المحكمة ان تكلف المعترضين باثبات يسار الاخت الشقيقة وعند عدم الثبوت فتحسب بحكم العدم وتنتقل النفقة الى من يليها من الاقارب ذوى المحرمية مع ملاحظة اهلية الارث وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما أخل بصحته .

عدم العمل بقرار التمييز

٦٣٩/١٠٣/٩٥٣/ وجد ان القرار المذكور غير صحيح حيث ان القاضى أصر على قراره السابق بدون ملاحظة الجهات الاخرى التي وردت فى قرار

التمييز السابق وفضلا عن ذلك فان على المحكمة ان تتحقق ما يكفي للمدعية من النفقة ثم تخفض منها النفقة المفروضة على الاخ الثاني وتلزم المميز بباقي النفقة .

القسام الشرعي فى النفقة

٦٤٠/٢٢٣/٩٥٤/ وجد ان المحكمة لم تأخذ بدفع المدعى عليه فيما بينه بان هناك اشخاصا يشتركون بالنفقة معه بل اعتبرت المسئولين عن النفقة هما شخصان فقط هما المميز المدعى عليه وأخوه محمود بينما للمدعية اخوات عديدات مع المدعى عليه حسب القسام الشرعي المبرز في الدعوى فيقع عليهن قسط من النفقة حسب ميراثهن عند ثبوت يسارهن فلم تبين المحكمة سببا لعدم الاخذ بذلك وتحقق عنه .

على الاخ لا على ابن الاخ

٦٤١/٤٧٦/٩٥٤/ وجد ان فرض النفقة على ابن الاخ مع وجود الاخوة غير موافق للشرع ورضاه لا حكم له شرعا .

الوصايا

٦٤٢/ منهاج دعوى وصاية بثلث خيرات

١ ــ يتقدم المدعى باوراق الدعوى الى القاضى وهي :

(١) عريضة الدعوى وصورها للتبليغ على قدر عدد المدعى عليهم

(٢) (الوكالة) وصورها .

(٣) الحجة الشرعية بالوصية وصورها بقدر الخصوم .

(٤) سند الطابو بالعقار الموصى به وصوره على قدر الخصوم .

(٥) القسام الشرعي وصوره على قدر الخصوم .

(٦) التركة المحررة من الاموال المنقولة لوجود قاصر وصور الاوراق .

(٧) المستندات التي حصلت من مصرف الرافدين عن النقود من تركة المتوفى وصورها .

٢ ــ يفحص القاضى هذه الاوراق وسلامتها والمصادقة على صورها من موظف ، والطوابع وغرامة الطابع ويطلب ان تبرز كل المستندات التي تكون لها علاقة بالدعوى •

٣ ــ وبعد التأكد من تمامها يرسلها للرسم والقيد •

٤ ــ وتعاد ويعين موعد المحاكمة ويبلغ المدعى وينظر في صحة الرسم ورسم التبليغ ويأمر بتبليغ المدعى عليه •

٥ ــ ويوم المرافعة ينظر التبليغ وينادى الخصوم ويقرر في شأن من غاب

٦ ــ ويفرض ان مجلس الحكم قد تم وعقد فيبدأ المدعى ببيان دعواه بالوصية بثلث الخيرات من اموال المتوفى كلها العقارات وملكيتها وحدودها ووصفها كما هي في سنداتها والنقود والاموال كلها والاثاث ويوضحها جيدا على التفصيل ويقول ان المتوفى نصبني وصيا على الثلث ويذكر ويعين قيمة الثلث ويقول ان الشروط الشرعية لصحة هذه الوصية كاملة في الموصى والموصى به والوصية والوصى ويبين الجهة ويعينها تعيينا جليا بصحة الوصية وجعله هو الوصى ويقول ان الورثة عارضوني في الوصية ويقول اني اقمت الدعوى بالاضافة الى الوصية والتركة ويقول اني قبلت الوصاية بعد وفاة الموصى ، ويقول ان واضع اليد على العقار هم الورثة كلهم المدعى عليهم حتى اذا اتم دعواه على هذا البيان يطلب مصرف الدعوى وله ان يطلب الحجز الاحتياطي •

٧ ــ ويأتي المدعى عليهم بالدفع عن كل فقرة من الادعاء ويطلبون رد الدعوى او يقرون بصحتها او يقولون بالرجوع عن الوصية او يقولون ان الملك من الاراضى الاميرية او يقولون بشيء غير جدير بالبحث فيترك ويكلفون ان يأتوا بكل الدفع جملة واحدة •

٨ ــ وفي النهاية تدرس الدعوى من اولها والاوراق والمحضر وقبل كل

عمل تقرر المحكمة سماع بينة وضع اليد وتزكى سرا ثم علنا .

٩ — وفي قرار الكشف يذكر مهندس الطابو والخبراء ويعين لهم موعد ويخرج القاضى ويدرج في الكشف كل ما يتعلق بالعقار وتطبيق السندات وتذكر القيمة ويوقع عليه وتجلب اضبارة الطابو وتسمع بينة الوفاة وحصر الوراثة .

١٠ — ويعترض على الكشف فينظر فيه او لايعترض او يكون الاعتراض سخيفا فيقرر في ذلك .

١١ — وتدرس الدعوى دراسة وافية وتقرر النتيجة وتحسم ويبحث عن فرق الرسم عن الدعوى فيستوفى .

١٢ — وينظر ان كانت بينة او شهود يلزم سماعهم وتدرج اسماؤهم ويحضرون للشهادة ويشهدون او لايشهدون ولا ينبغي ان تنسى التزكية السرية ثم العلنية .

١٣ — ولا ينبغي ان يترك قول ورد فى الدعوى الا بحث عنه ان كان جديرا بالبحث .

١٤ — ويسأل الخصوم عن كل ذلك وتدرج اقوالهم بعناية ويوقعون على كل المحضر ويسأل من الطابو عن صور قيد الاملاك .

١٥ — ويجوز تصحيح الدعوى او اتمامها او توضيح الغامض لا الزيادة فى الادعاء .

١٦ — وبعد تحقيق انتهاء الخصوم من كلامهما يؤجلها القاضى لانعام النظر فيها .

١٧ — يفهم نهاية المحاكمة .

١٨ — ان كان قد احاط بالدعوى جاز ان يكتب الحكم ويعلنه للخصوم والا اخر ذلك الى يوم آخر .

١٩ — يحرر الحكم على المحضر ويختم ويعلن ويوقع الخصوم عليه .

٢٠ ـ ويحرر الاعلام ويجرى تبليغه لكل من له اسم في الدعوى وان كان القيم على القاصرين لم يحضر يبلغ ايضا .

٢١ ـ واذا كان احد قاصرا ترسل الدعوى للتمييز في نهاية المدة اذا لم يميزها أحد .

٦٤٣/ منهاج وصية بكل التركة

١ ـ النظر في مقدمات الدعوى وهي الاوراق كلها وفحصها جيدا وتدقيق الصور والوثائق .

٢ ـ الرسم والقيد وتعيين يوم المحاكمة من قبل القاضى والتبليغ .

٣ ـ المدعى وعنوانه ودعواه اضافة الى التركة .

٤ ـ المدعى عليه وعنوانه وبيان انه واضع اليد على التركة .

٥ ـ تفتح المحكمة وينادى الخصوم ويقرر فيمن غاب منهم وتبدأ المحاكمة .

٦ ـ يعرض المدعي دعواه فيقول ان المتوفى (س ع) مات بلا وارث وقد اوصى بماله كله الي في حياته وصية صحيحة شرعية كاملة وهو عاقل بالغ مختار لصرفه بمعرفتي على ان اشتري بثلثه حنطة توزع على فقراء اهل الانبار وبثله ادوية يعالج بها المرضى في مستشفى الانبار والثلث الثالث يكسى به طلبة العلم في مدرسة الانبار وان المدعى عليه هو واضع اليد على التركة ومنها ١٠٠٠ دينار في مصرف الرافدين والبستان المسجلة في الطابو ملكا للمتوفى والمقاطعة الملك الصرف المسجلة بالطابو وثلاث دور مسجلات بالطابو وكلها في يد المدعى عليه . والاموال التي حررها مدير اموال القاصرين فى اضبارته ووضع يده عليها وقبلت الوصاية بعد موته .

٧ ـ وان المدعى عليه يعارضني فى هذه الوصية فاطلب : ـ

٨ ـ أ ـ منعه عن التعرض في القضية المذكورة . ب ـ تسليمه الاموال المذكورة لي بسبب هذه الوصية . ج ـ تحميله مصرف المحاكمة .

٩ — واطلب الكشف على العقارات لمعرفتها وجلب اوراق تحرير التركة والاشعار الى المصرف بعدم التصرف بالمبالغ حتى يأتيه امر آخر من هذه المحكمة وادخال مدير بيت المال في الدعوى وطلب صور قيد الاملاك من دائرة الطابو وسماع البينة على الوفاة وحصر الورثة .

١٠ — جواب المدعى عليه بانكار او اقرار ورد الدعوى او يسكت او يطالب بالاثبات .

١١ — تستمع بينة وضع اليد وتزكى سرا ثم علنا على انه مات بدون وارث شرعي .

١٢ — تثبت الوفاة وحصر الوراثة وتسمع البينة وتزكى سرا ثم علنا .

١٣ — تستعرض الدعوى من اولها الى آخرها ويكلف بتقديم اوراق الطابو او تطلب المحكمة اضبارات الاملاك من الطابو .

١٤ — تقبل المحكمة ادخال ممثل بيت المال مدعى عليه ويسأل عن هذه الدعوى ويدون ما يقوله .

١٥ — بعد ظهور الدعوى جليا والاحاطة بها يجرى الكشف على الاموال وفق الاصول وتقدر القيمة وتعين العقارات بحدودها ومحتوياتها وغلاتها تعييناً تاما ويقال انها ملك صرف وتطبق سنداتها ولابد من حضور مهندس الطابو .

١٦ — يعاد النظر في الدعوى ويستدرك النقص والخلل ويستوفى فرق الرسم .

١٧ — يسأل الخصوم عن بقية اقوالهم ويبحث فيها ان كانت صحيحة .

١٨ — بعد الروية والدرس تختم المحاكمة ويطلب من الخصوم التوقيع .

١٩ — يكتب الحكم ويعلن ويوقع عليه بتوقيع الخصوم .

٢٠ — يكتب الاعلام خاليا من الحشو ويبلغ الخصوم .

٢١ — اذا لم يميز الاعلام أحد يجرى تمييزه وفق المادة (٥٠) .

اقتباس من الفقه العملى

٦٤٤/ من كتب بيده وصيته واشهد جاز للشهود ان يشهدوا ان قرأها عليهم ويجب على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد على صك لم يقرأه او يقرأ عليه .

واذا قرىء على رجل صك الوصية فقيل له اهو هكذا ؟ فأشار برأسه بنعم لايكفي وكذا اذا امتنع عن الكلام لاجل المرض وهو يقدر على الكلام وأشار برأسه لايجوز ذلك وليس هذا كالاخرس لايرجى منه الكلام ، واما الذى اعتقل لسانه بالمرض فانه يرجى منه الكلام فلا تكون اشارته كالعبارة .

لارجوع لمن قبل الوصاية في حياة الموصى وله ردها في حياته ، واذا مات الموصى قبل قبول الوصى او في حالة سكرته فهو على الخيار بين القبول والرد واذا ردها فلابد من علم الموصى بالرد . واذا ردها في حياة الموصى فلا رجوع له بعد موته .

والوصى المختار لا تتقيد وصايته فله التصرف فى كل ماللموصى من حق . فهو غير مسئول الا امام من له الولاية العامة الا اذا كان معه ناظر فيشاركه في الرأي وهو اولى من الجد .

ولا يعزله القاضى الا لخيانة او فسق ، وعند العجز يضم اليه غيره والفاسق الذى يخشى منه على المال يعزله القاضى .

ويتبع ما شرطه الموصى عند نصب وصيين فلهما العمل وفق الشرط فيعملان على الإنفراد او الاجتماع الا فى الامور التي يخشى من تأخيرها الضرر .

٦٤٥/ لا فرق بين ان يكون الموصى به عينا او منفعة وهي تنعقد بايجاب وقبول ولابد ان يكون القبول بعد الموت وباطل قبولها ان يقع قبله والسكوت قبول ، ولا تقع من مدين مستغرق ولا من هازل او مخطيء او مكره ولا يوصى لقاتل ولابد ان يكون الموصى له معلوما ويجوز ان يوصى لمسلم وغيره .

٦٤٦/ وشروطها : (١) كون الموصى ذا اهلية للتمليك و (٢) عدم استغراقه بالدين و (٣) حياة الموصى له و (٤) كونه وارثا و (٥) كونه غير قاتل و (٦) كون الموصى به مما يملك و (٧) كون الجهة قربة .

وللموصى الرجوع عنها بقول او فعل لابجحود .

٦٤٧/ تصح للاجنبي بالثلث وباجازة الورثة بأكثر منه ومن ليس له وارث يوصى كيف شاء . ولا يوصى لوارث الا باجازة الورثة وتبطل وصية لقاتل موص . وتنفذ مع اختلاف الدين ولا تصح من مكره او هازل او مخطيء او محجور او صبي وتجوز بعين وغلة ومنفعة كسكنى وخدمة وركوب ولباس وطعام وكل شيء سلط عليه الوصى يصدق فيه بيمينه . ويجب ان يكون الموصى له معلوما . ولا تعتبر اجازة الورثة قبل موت الموصى . ويعتبر الارث وقت الموت لا وقت الوصية ويثبت الارث والوصية للحمل بعد الانفصال .

وصى القاضى له ان يستقيل ولابد من اخبار القاضى وليس للوصى المختار اخراج نفسه منها بعد قبوله . وليس للقاضى عزل الوصى المختار . وله عزل وصيه اذا رأى المصلحة والوصيان يحفظان المال مقاسمة او مهايأة .

الوصى من فوض اليه الحفظ والتصرف ، والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف والمشرف من لايجوز تصرف الوصى الا بعلمه .

الوصى والقيم والمشرف والمتولي والناظر المعروفون بالامانة يقبل منهم الاجمال ولا يجبرون على التفصيل شيئاً فشيئا والمتهم منهم يجبره القاضى على التفصيل ولا يقبل منه الاجمال واجبار القاضى هو ان يحضره مرارا ويخوفه ويهدده .

٦٤٨/ الوصى القوى : (١) وصى الاب (٢) وصى وصيه (٣) وصى الجد (٤) وصى القاضى . والوصى الضعيف : (١) هو وصى الام (٢)وصى الاخ (٣) وصى العم وله ولاية الحفظ .

انواع الوصايا : (١) ما يجوز مطلقا ولا يتوقف على اجازة وارث وهو

الوصية بالثلث للاجنبي (٢) مالا يجوز مطلقا ومنه الوصية للحربي (٣) مايتوقف على اجازة الورثة كالوصية بأكثر من الثلث لاجنبي (٤) ماهو مختلف فيه كالوصية للفاسق او للقاتل .

وصى القاضى كوصى الميت الا فى مسائل : (١) البيع والشراء اذا كان فيه نفع ظاهر لليتيم في ماله وليس لوصى القاضى ذلك (٢) اذا خصه القاضى تخصص بخلاف وصى الميت (٣) لايصح بيع وصى القاضى وشراؤه فمن لاتقبل شهادة له بخلاف وصى الميت (٤) لوصى الميت ان يؤجر الصغير بخلاف وصى القاضى (٥) ليس للقاضى عزل الوصى المختار وله عزل وصيه المنصوب (٦) لوصى الميت القبض بدون اذن القاضى بخلاف وصيه (٧) لايعمل بنهي الميت عن بعض التصرفات بخلاف نهي القاضى (٨) لوصى الميت ان ينصب وصياً عند موته وليس لوصى القاضى ذلك (٩) لوصى القاضى اجرة المثل وليست لوصى الميت اجرة .

اقتباس من الفقه العملى

بموت أحد الوصيين ينصب القاضى خلفه

٦٤٩/١٣٠/١٣٠/٣٤٠/ مآله غير موافق : لان اسناد الوصية الى الناظر غير جائز لانه مخالف لمقصد الموصى نفسه حيث انه خص الوصاية لشخص وخص النظر في شخص آخر ومعلوم ان اجتماع الرأيين ليس كالرأي الواحد من حيث القوة والضعف ففي الخانية عن الامام ليس للحاكم ان يجعل الحي منها وصيا حتى لو فعل لم ينفذ تصرف الحي باطلاق الحاكم له قال الحدادى لان الموصى ما رضى بتصرفه وحده وقال ايضا مات احد الوصيين يجعل القاضى مكانه آخر اما عندهما فلأن الباقي عاجز عن التصرف وحده واما عند ابي يوسف فلأن الحي وان كان يقدر على التصرف وحده لكن الموصى قصد ان يخلفه متصرفان في حقه وقد امكن نصب الاخر فينصب وفاقا .

نائب القاضى مع أمين

٦٥٠/٢٣٥/٩٢٨/ ولدى التدقيق : تبين ان في جريان المعاملة نقصا لانه

حيث كان الحكم شاملا لجميع الورثة كان من اللازم تحقيق واضع اليد على الوجه الشرعي فقد صرحوا بان احد الورثة انما ينتصب خصما على الباقين اذا كان العين المدعى به في يده كما انه كان يلزم تحقيق حصر الوراثة لتصح خصومة المدعى عليها على انه حيث لم يكن مع كاتب المحكمة الذى انهى الى القاضى ما قرره المتوفى من امر الوصاية آخر كما استفيد من حجة الوصاية كان ينبغي استماع البينة الشخصية وبناء الحكم عليها لا على الحجة اذ قد صرحوا بلزوم بعث امين مع كاتب القاضى ينهيان الامر الى القاضى حتى يسوغ له الحكم .

الوصيتان نافذتان

٦٥١/٢٥٦/٩٣٣/ تبين ان الحكم لم يكن جاريا وفق الشرع والاصول حيث ان الوصية الثانية لاتنافي الوصية الاولى بل تنفذان معا فيما لو اجاز الورثة ويوزع الثلث بينهما فيما لو لم يجيزوا فالغاء الوصية الثانية بداعي كونها معارضة للاولى وترجح الاولى عليها لكون بينة الثانية شخصية غير صحيح كما انه كان من الواجب التحقيق عن كيفية الرجوع الذى ادعته المرأة ثم مطالبتها بالبرهان على ذلك والتحقيق عن واضع اليد على التركة وعن وجود ما ادعى الشخص الثالث الايصاء به من اثاث البيت والمأة والخمسين ليرة مع الدار عند موت الموصى وعن كيفية وقوع الرهن وجلب صورة قيد الدار من الطابو .

الخروج من الثلث

٦٥٢/٢٩٦/٩٣٣/ ان في المعاملة نقصا حيث حكم بالمبلغ الموصى به على ان يؤخذ من التركة مطلقا مع ان الواجب ان يحكم بالمبلغ المحكوم به اضافة الى التركة على ان التحقيق عما اذا كان هذا المبلغ يخرج من الثلث لم يجر بصورة معتبرة شرعا فقد اكتفى باستشهاد كتابي منسوب لهيئة الحالة وذلك ليس من وسائل الحكم ولا يجوز الاعتماد عليه في اصدار الاحكام .

دعوى وصية بدون مال

٦٥٣/٣٣/٩٣٤/ والمآل غير موافق حيث ان الدعوى بدأت غير صحيحة

لكون طلب فسخ الوصية من دون طلب مال غير جائز فكان الواجب على الوارث ان يدعي التركة بسبب الارث على واضع اليد في المحاكم النظامية ان كان المدعى عليه معترفا بوراثته وفى المحكمة الشرعية فى ضمن دعوى الوراثة ان كان منكرا لوراثته اما الوصاية فان من يدعيها يكون مجبورا على اثباتها في المحكمة الشرعية وحينئذ تسمع المحكمة ما يتعلق بتأييدها ودفعها وتصدر قرارها حسب الاحكام الشرعية • واما الغرماء فان لهم مراجعة المحكمة النظامية لاثبات حقهم اضافة للتركة وعلى هذا فان الدخول في دعوى الوصية بناء على طلب بعض الورثة فسخها من دون دعوى مال وكذلك الدخول في قضية الغرماء العائدة للمحاكم النظامية غير صحيح •

الوصية لاتتجزأ ـ من المدعي ؟

٦٥٤/١٣٥/٩٣٥/ المآل غير موافق اولا : ـ ان مدعى الوصاية عبدالله ادعى بان المتوفى اوصى بأموال معينة لاناس معينين وانه امره بصرف باقي الثلث لذريته عند احتياجهم وحيث ارتأت المحكمة ان الذرية هم الورثة وان الوصية للوارث غير نافذة الا باجازة سائر الورثة الذين لم تتحقق او لم تمكن اجازتهم ردت هذا القسم من الوصية وحكمت بالقسم الآخر منها ولما كان الموصى لهم هم الذين يمثلون انفسهم ولا يصح تمثيلهم والنيابة عنهم في الخصومة من قبل مدعى الوصاية لذلك كان الحكم بالمبلغ المحكوم به للموصى لهم المعينين من دون خصومة شرعية وعليه فان الحكم المذكور غير جائز • ثانيا : ـ ان الحكم بكون المدعي وصيا مختارا مع عدم استمراره على الطلب وتغيبه الموجب لعدم الاستمرار على دعواه غير صحيح • ثالثا : ـ ان المحكمة مع اعتبارها المدعين وصيين عامين على المذهب المختار القائل بعدم تجزئة الوصية جعلت اثناء الدعوى احدهما مدعيا والآخر مدعى عليه واجرت المحاكمة من حقه غيابا الامر الذى يعتبر تناقضا وموقعا لسير الدعوى في الاضطراب •

اقرار الوصى يخرجه من الخصومة ـ مقياس التطبيق

٦٥٥/٨٧/٩٣٦/ المآل غير موافق لوجوه اولا : ـ ان المدعى عليه محمد افندى حسب وصايته قد اعترف بالمهر وعليه لايجوز ان يخاصم في القضية لان اعترافه وان لم يؤثر في الصغير غير انه يستوجب عزله عن الوصاية في تلك الحادثة فكان الاستمرار على المحاكمة من دون خصم شرعي • ثانيا : ـ قد اعتبرت المحكمة سندات الوصل المنسوبة للمتوفى مقياسا للتطبيق وذلك غير جائز لكونها ليسب من المنصوص عليها في المادة ٩٩ من قانون المرافعات الحقوقية مع ملاحظة عدم اعتبار مصادقة الوصى لان اقراره غير جائز وان المراد بالمأمور الوارد بالمادة ٩٩ هو المأمور الذى له صلاحية المصادقة على الاوراق ككاتب العدل • ثالثا : ـ لم يجر تحليف المدعية استظهارا مع كون الحكم يتعلق بالتركة •

ذكر القربة ـ الزيادة فى الدعوى

٦٥٦/٥٨/٩٣٦/ وجد ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه : اولا : ـ ان شهود الوصية اقتصروا على بيان ان المتوفى اوصى بثلث تركته دون ان يذكروا جهة الصرف ولما كان شرط امثال هذه الوصية ان تكون لقربة ولم تذكر القربة فى الشهادة كان الاكتفاء بالشهادة المذكورة وبناء الحكم عليها بالثلث غير صحيح • ان المدعى ادعى في وجاه المدعى عليه بثلث قطعة بستان وبعد غياب المدعى عليه ضم الى تلك الدعوى ثلث الدار ولا يجوز الزيادة على الدعوى الاصلية بعد تغيب المدعى عليه • ثانيا : ـ ان المحكمة بنت الحكم في الدار دون ان يردها جواب قطعي من دائرة الطابو في شأنها وكان الواجب عندما ورد الجواب من دائرة الطابو بانها لم تعرف تسلسلها ان تعرف موقعها وحدودها بصورة يمكن للدائرة المذكورة اعطاء الجواب عنها بصورة قطعية •

يجب ان يعين الثلث

٦٥٧/١٠/٩٣٧/ ان اصرار المحكمة على حكمها السابق بناء على

الاسباب المذكورة آنفا غير صحيح حيث ان المنشئات المذكورة عائدة للدعوى بالمجهول وهو غير الحكم بالمجهول فان الدعوى بالمجهول تسمع في تلك المواطن وبالآخرة يتعين الحكم اما باخبار المقر أو بالاخذ بالاقل مما يصرف عليه اللفظ وبذلك يكون الحكم معلوما اما قول المحكمة ان المحكوم به هو الثلث وهو معلوم فغير وارد لكون اضافته الى التركة المجهولة اكسبته جهالة لهذا كان الواجب ان يجعل مناط الحكم ثلث الدار المذكورة بناء على ثبوت الوصاية بثلث التركة .

الوصي المختار لا يعزل الا ببينة على الخيانة

٦٥٨/١٢/٩٣٩/ ان الحلي لم يثبت انه اشترى بثلث النقود العائدة لتركة المتوفى الاول عبدالله ولو فرض ثبوت ذلك يكون الحلي المذكور ملكا للوصي الثاني وهو ضامن لمال الوصية فاذا كانت هناك خيانة فهي من قبل الوصي الثاني اما الحلي فقد اصبح ملكا له فان الامين اذا تصرف بمال الامانة واشترى به شيئا يكون ملكا له ويضمن الامانة وقد ذكرت المدعى عليها ان زوجها ملكها اياه وقد صرفته على اولاده وليس امامها مكذب لقولها ولم يوجد خصم شرعي يثبت خلاف ما تقول فلم تثبت خيانتها بحكم شرعي ولكونها وصيا مختارا لايجوز عزلها الا ببينة شرعية .

خصومة وصي من وصيين

٦٥٩/٢٩/٩٣٩/ فان المدعى يدعي انه هو والمدعى عليه وصيان على تركة المتوفى ياسين وان احد الوصيين لايملك الخصومة الا برأي الوصي الآخر كانت خصومة المدعى غير متوجهة على المدعى عليه نظرا لدعواه فكان الرد من جهة الخصومة صحيحا فقرر بالاتفاق تصديق الحكم والمحكمة ان تأذن للمدعى باقامة الدعوى على اثبات الموصى به .

خروج المبلغ من الثلث

٦٦٠/١١٩/٩٣٩/ المآل غير موافق حيث ان الوصية انما تنفذ من ثلث

التركة اذا لم يتحقق اجازة الورثة ولم يعلم خروج المبلغ المذكور من ثلث [1] التركة بوجه شرعي كان الواجب اضافة تنفيذ الوصية الى ثلث التركة واضافتها الى التركة بالوضع الحاضر غير صحيح .

رجوع عن الوصية بشيء غير معين

٦٦١/١٢٦/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فقد صرح الفقهاء ان الرجوع الفعلي انما يكون في الوصية بشيء معين اما الوصية بالثلث والربع ونحوهما من ما هو شائع في التركة فانها لاتقبل الرجوع الفعلي وانما يكون الرجوع فيها قولا حيث انها تتعلق بموجود التركة عند الوفاة فلا يتصور فيها التصرف المبطل للملكية او المزيل لها المعتبر رجوعا فعليا لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في القضية وفق الشرع الشريف على ان تلاحظ المحكمة لزوم تصحيح الدعوى وفق المادة ١٦٢٠ من المجلة .

الاملاك غير مسجلة فى دائرة الطابو

٦٦٢/١٧٤/٩٣٩/ المآل غير موافق : اولا : ــ ان الفقرة الاولى من النقض لم يعمل بموجبها فان المدعى لم يذكر موقع وحدود المدعى به في الدعوى وانما ذكر الموقع والحدود الشهود فقد استمعت البينة قبل صحة الدعوى فلم يعلم المدعى حتى ينظر في مطابقة البينة له . ثانيا : ــ ان الشهود على كون الدار مملوكة للمتوفى جاسم قد اختلفوا فى بعض حدودها كما انهم اختلفوا في الملكية فقد شهد احد الشاهدين ان الدار لجاسم ولرضيعته وشهد الآخر انها لجاسم والاختلاف في الشهادة مانع لقبولها عدا ان بعض الشهود لم يذكر المالك الا باسمه المجرد وليس في ذلك كفاية لتعريف المالك . ثالثا : ــ ليس في جواب دائرة الطابو كفاية للمطلوب فيما يتعلق بالدار في الصبخة والقطعتين الواقعتين في الهارثة فان المطلوب الاجابة على انه هل للاملاك المذكورة المحرر موقعها وحدودها قيد في الطابو ام ليس لها قيد وان يذكر اسم المالك اذا كان

---

(١) هو ان تقوم التركة وتقسم على ثلاثة فان ساوى الموصى به الثلث او قل عنه صح وان زاد لا يصح الا باجازة الورثة .

لها قيد والغرض من ذلك انه من المحتمل ان تكون الاملاك المدعى بها مقيدة باسم شخص آخر غير الموصى فحينئذ يجب ان تنظر المحكمة في ذلك فالغرض الاجابة عن الاملاك المحرر موقعها وحدودها لا عن الاملاك العائدة للموصى جاسم كما وقع الجواب عنه لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم على ان ينظر في الدعوى مجددا على هذا الوجه اولا ان يبين المدعى فى دعواه بادى بدأ قبل استماع اي شهادة او النظر في اي وثيقة موقع وحدود الاملاك الذى يدعى الوصاية بثلثها حتى تصح الدعوى وحينئذ يمكن استماعها • ثانيا ان يستعلم من دائرة الطابو عن الدار الواقعة في الصبخة وعن القطعتين الواقعتين في الهارثة وذلك بعد بيان موقعها وحدودها حسب ماورد في الدعوى • ثالثا ان تعاد بينة وضع اليد والبينة على كون الموصى مالك لما ذكر من الاملاك التي لم يعثر لها على قيد والبينة على الوصية حيث لاعبرة بالبينات القائمة قبل تصحيح الدعوى بالوجه المار • رابعا ان يجعل موضوع الحكم هو الثلث من الاملاك المذكورة في الدعوى مع ذكر المواقع والحدود في الاعلام في اول الدعوى •

الوصى بامر خاص وصى عام — الوصى فى التركتين

٦٦٣/٩٩/٩٤٠/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق لثبوت الوصـــاية المذكورة بالوثائق المعتبرة وكون وصى الوصى وصيا في التركتين وان الموصى اليه بأمر خاص يكون وصيا عاما حيث ان الوصاية لاتتجزأ اما ما ذكره في الاملاك فلم يطلب شيء في شأنها بل ذكرت على طريق الحكاية كما انه لم يلحق بخصوصها حكم فكان ذكرها في المحضر والاعلام ضائعا •

صورة واضحة لدعوى وصية

٦٦٤/٦٠/٩٤١/ التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق ان دعوى الوصاية بالثلث يجب ان تكون في ضمن دعوى مال معين وان وراثة المدعى عليه للموصى المصححة للخصومة يجب اثباتها بالبينة فان القسام ليس

من الحجج الشرعية وان التزكية العلنية يجب ان تكون في حضور الشهود المراد تزكيتهم كما ذكر في المادة ١٧٢٠ من المجلة الا اذا كانوا غائبين ولما لم يجبر ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لاجراء المرافعة بالصورة الآتية وذلك ان يذكر المدعى مالا من التركة معينا حسب ما جاء في المادة ١٦٢٠ من المجلة ويطلب تسليم ثلث ذلك المال ان كان في يد المدعى عليه او منع التعرض له فيه ان كان في يد المدعى وذلك باعتباره من جملة ثلث التركة الموصى به للخيرات والمعهود اليه بتنفيذه ثم تطلب البينة على وضع اليد اذا كان المدعى بثلثه عقارا ويستعلم على كل حال من دائرة الطابو عن قيده وبعد صحة الدعوى والخصومة بالوجـه المار يعاد استماع البينة على الوصاية المذكورة حيث يعتبر استماعها قبل تصحيح الدعوى وبعد ان يثبت ان موضع النزاع ملك للمتوفى بقيد الطابو او بينة عادلة يحكم بتسليم المدعى الى المدعى او منع معارضة المدعى عليه للمدعى فيه وذلك حسب تصوير الدعوى مع بيان موقع وحدود المحكوم بثلثه اذا كان عقارا فى المحضر والاعلام معا ولا يكتفى بذكر الرقم ليكون الاعلام مستقلا بنفسه غير محتاج فى تنفيذه الى مراجعة اوراق أخر ٠

رد التمييز على المادة (٥٠)

٦٦٥/١٨٨/٩٤٠/ وبعد ان ظهر ان التوقيع مطابق جرى تدقيق الاعلام واوراقه فتبين منها ان موضوع الدعوى ليس الموصى به وهو ثلث القطع المذكورة حيث ان ذلك ثابت بالاعلام المنوه عنه بل تعيين الوصى الشرعي ولما كان الحكم بذلك لايكون حكما على الصغار اذ لاضرر عليهم في كون الوصى المدعين او المدعى عليه كان طلب تدقيق الاعلام رأسا من قبل المحكمة استنادا على المادة خمسين غير مصيب فقرر بالاتفاق رد التمييز ٠

وصى القاضى والخصومة

٦٦٦/٢٠٠/٩٤٠/ المآل غير موافق فان وصاية كميلة المذكورة على

قيس الصغير مخصصة من قبل القاضى الذى نصبها بقبض استحقاقه من التقاعد والمحافظة على ماله وحيث ان وصاية الوصى من قبل القاضى فتخصص بتخصص القاضى وان الوصى الذى يملك الحفظ فقط لايملك الخصومة كوصى الام والقيم على الغائب كان قبول خصومتها في الدعوى المذكورة والاستمرار على ذلك غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في الدعوى مجددا بعد صدورها ممن يملك ذلك .

المخالفة ولو فى جهة واحدة

٦٦٧/٩٤٠/٩٤٠/ ان حدود الدكاكين المدعى بها لا توافق حدود مضمون سند الطابو المحكى عنه في المحضر الذى يثبت كون الدكاكين ملكا للموصى والمخالفة في جهة واحدة مؤثرة في عدم المطابقة لهذا قرر نقض الاعلام واعادته للنظر في الجهة المذكورة اما بابراز سندات اخرى او توفيق مؤيد بتصاديق الطرفين او الكشف .

لا وصى الا الوصى المختار ـ كلمة اشهد

٦٦٨/٢٥٣/٩٤٠/ ان معنى هذه الوصية ان يعطى الموصى له حصة كحصة ابن وذلك جائز وانما الممنوع ان يوصى له بحصة احد الورثة وذلك غير مراد هنا نظرا للدعوى والشهادات المستمعة فكان الواجب بعد تصحيح الدعوى على الوجه الآتي بيانه ان يضاف على اصل مسئلة الورثة قدر مايصيب ابن واحد من السهام ويحكم للموصى له بعد ثبوت الوصية على ان لايتجاوز ذلك الثلث فان تجاوز الثلث لم يحكم بالزائد الا برضى الورثة ومن ثم كان رد الدعوى للسبب المذكور غير صحيح فقرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تراعى في المرافعة الوجوه الآتية : اولا تصحيح صورة تنظيم حجة وصاية المدعى عن الصغير نشأت فانها مختلفة كما لم يذكر فيها ان المتوفى والد المدعى عليه رشيد مات ولم يوص الى احد فانه اذا كان للمتوفى وصى مختار كان هو الوصى الحقيقي وولايته مقدمة ولا يجوز للمحكمة

نصب وصي بوجوده . ثانيا يجب لاثبات الوصاية ان يدعي الوصي على الصغير الحصة التي تصيبه بحسب الوصاية من مال معين حسب ما اشارت اليه المادة ١٦٢٠ من المجلة واذا كان ذلك عقارا يجب ثبوت وضع اليد عليه بالبينة مع دعوة واضع اليد عليه واحدا او متعددا وبعد الاثبات يحكم للصغير بالحصة المذكورة من ذلك المال استنادا على ثبوت الوصية . ثالثا يجب ان يذكر في الشهادة كلمة اشهد بلفظة المضارع فانها ركن الشهادة وقائمة مقام اليمين . رابعا ثبوت حصر وراثة المتوفى بالبينة لا بالقسام فانه ليس من الحجج الشرعية وذلك لتعيين حصة الموصى له . خامسا يجب ان تجرى التزكية العلنية للشهود بحضورهم الا من عـذر ويصرح بذلك في المحضر توفيقا للمادة ١٧٢٠ من المجلة .

تعمير المقبرة

٦٦٩/٣٣١/٩٤٠/ ان كلا من الدعوى والحكم يجب ان يتعلق بمعين ولا تصح الدعوى بمجهول بموجب المادة ١٦٢٠ من المجلة لهذا ولكون جهة القربة غير ظاهرة في المخصص لتعمير المقبرة قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان ينظر فيما فيه جهة قربة بعد تصحيح الدعوى بتعيين المدعى به وبدعوة واضع اليد عليها الى المحكمة ثم تسمع البينة على وضع اليد ويستعلم من دائرة الطابو عن القيد اذا كان المدعى به عقارا .

الورثة الصغار والوصية

٦٧٠/١/٩٤١/ ان الورثة صغار ما عدا المدعى عليها وفي حقهم لاتنفذ الوصية الا من الثلث كما ان المدعى عليها لم تجز الوصية ولم يعلم من عبارة الاعلام القدر الموصى به وقدر التركة بصورة واضحة كما ان القربة في كون التجهيز والتكفين بمبلغ فاحش غير ظاهرة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته الى محكمته للنظر في القضية وفق الشرع وتنظيم اعلام يصور الدعوى

والحكم بعبارة واضحة .

المخبرة بالخيانة لاخصومة لها

٦٧١/٢٠/٩٤١/ المآل موافق فان نظيرة تعتبر مخبرة نظرا لبيانها خيانة المدعى فلا تكون لها صفة مدع في هذا الخصوص اما طلبها الوصاية على الصغار المذكورين بداعي انها احق من المدعى عليها بالوصاية المذكورة لكونها ام الصغار اشفق عليهم فان هذه الدعوى لايترتب عليها حكم شرعي وليست بملزمة شيئا على تقدير ثبوتها فان نصب الوصى اذا لم يكن للميت وصى مختار عائد للمحكمة لهذا كان رد الدعوى من حيث النتيجة موافق لانطباقه على المادة ١٦٣٠ من المجلة فقرر بالاتفاق تصديق الاعلام واعادته مع اوراقه لمحكمته .

الوصية بالجاموس

٦٧٢/٤٠/٩٤١/ المآل غير موافق للوجوه الآتية : اولا وجود الترديد فى شهادة احد الشاهدين المبنى على شهادتهما الحكم فى قدر المشهود به وذلك مؤثر في صحة الدعوى : ثانيا عدم ادخال واضع اليد على الجاموس المحكوم بغلته والواجب في دعوى الاعيان والحقوق المتعلقة بها دعوة واضع اليد عليها للمحاكمة فان الخصومة لاتتم الا بذلك : ثالثا نظرا لصورة الشهادة ان المتوفى وقف الجاموس المذكور لان التصدق بالمنفعة مع بقاء العين يعتبر وقفا وشرط صحة الوقف في المنقول ان يكون وقفه متعارفا في تلك الجهة ولم تذكر هذه الجهة . رابعا ان الوصية والوقف الذى في حكم الوصية انما ينفذ من ثلث التركة ولا يجوز فيما زاد عليه الا برضى الورثة وقد صدر الحكم دون التفات الى هذه الجهة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم .

لايجوز احالة دعوى المال على محكمة اخرى

٦٧٣/٨٦/٩٤١/ المآل غير موافق بوجوه : اولا ان المحكمة لم تحكم بالمال المدعى به بل اقتصرت على الحكم بصحة الوصية مبينة ان الحكم بالمال

المدعى ليس من وظيفتها ولما كانت دعوى الوصية لاتثبت الا ضمن الحكم بمال وكان الحكم بها من وظائف المحاكم الشرعية كان الحكم بالمال المدعى ضروريا للحكم بثبوت الوصية فمن ثم كان الحكم بالوصية واحالة دعوى المال على محكمة اخرى غير صحيح • ثانيا لم تنظر المحكمة في عبارة الفقرة الواردة في الوصية المدعاة من الكتاب المنسوب للمتوفى المذكور التي نصها ثلث الجميع يخرج عن روحي لمعيشة القاصر ثابت فهذه العبارة ليست نصا في اخراج الثلث للخيرات نظرا للفقرة التي تليها وكان الواجب بيان التفسير الذى ذهبت اليه المحكمة في ذلك • ثالثا لم يبين كون التوقيع الذى اتخذ مقياسا للتطبيق مصادقا عليه من المسجل الرسمي مأمور الطابو بل اكتفى بوجوده على العلم وخبرات وذلك غير كاف نظرا للمادة ٩٩ من اصول المرافعات الحقوقية المرعية فى المحاكم الشرعية •

لا وصية لوارث

٦٧٤/١٣١/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا لم يبين حدود البستان المدعى بثلثها وذلك شرط لصحة الدعوى بموجب المادة ١٦٢٠ من المجلة فالواجب بيان الموقع والحدود فى الدعوى والاعلام • ثانيا يجب اثبات وفاة الموصى ووراثة المذكورين في القسام له بالبينة المعدلة لتصحيح الخصومة حيث لا يكفي القسام في هذا الباب لانه ليس من الحجج الشرعية • ثالثا يجب اثبات وضع اليد بالبينة بموجب المادة ١٧٥٤ من المجلة وقد قررت المحكمة ذلك دون ان تنفذ القرار المذكور كل ذلك يجب اجراؤه قبل استماع البينة على الوصية • رابعا لم توافق الشهادة الدعوى فان الدعوى على ان الثلث موصى به للخيرات والشهادة على انه موصى به للصغيرين وبناء الحكم على مثلها غير صحيح • خامسا ان الوصية للوارث لاتنفذ الا باجازة الورثة ولم تجز المدعى عليها الوصية كما ان سائر الورثة صغار لا تمكن الان اجازة الوصية في نصيبهم وعليه فالحكم بغلة الثلث للصغيرين المذكورين على تقدير ثبوته

بالوضعية الحاضرة غير جائز لكونهما من الورثة .

ليس للشخص الثالث تمييز الدعوى

٦٧٥/١٦٩/٩٤١/ وبعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر في الاعلام فوجد ان المميزة هي الوصية على الصغار فتكون خصومة مدير القاصرين باعتباره واضع اليد وعليه تكون وضعية المميزتين وضعية شخص ثالث وليس للشخص الثالث تمييز الدعوى بل له اعتراض الغير وانما التمييز للمحكوم عليه بالذات الداخل في الدعوى لا للمتأثر منه بطريق السراية .

لاتجوز الوصية بالوقف والارض الاميرية

٦٧٦/١٨٨/٩٤١/ المآل فيما يتعلق بما عدا قرية بليس موافق وما اورده المميز في لائحته على ذلك غير وارد لورود القيد بكون قسم منها اميرية واعترف المدعى بكون القسم الآخر وقفا وكل ذلك لاتجرى فيه الوصية فقرر تصديق الحكم في هذا القسم اما ما يتعلق بقرية بليس من الفقرة الحكمية فغير صحيح حيث ان الحكم بدفعها يجب ان يكون بعد خصومة شرعية والخصم في ذلك المتولي ولم يثبت كون المدعى عليهما متوليين لهذا كان النظر فى هذا القسم من الدعوى والبت فى ذلك قبل ثبوت الخصومة الشرعية غير صحيح فقرر نقض ما يتعلق بقرية بليس من الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على انه اذا ثبت كون المدعى عليهما متوليين على ما يدعيان وقفيته تستمر الدعوى وان لم يثبت ذلك ترد الدعوى من جهة الخصومة .

اختلاف الشهادتين والدعوى والحكم

٦٧٧/٢٨١/٩٤١/ ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق من وجوه فان كلا من الدعوى والحكم غير موافق للشهادة فقد صورت الدعوى على ان الوصية بثلث اموال المتوفاة بلا تعيين وقد قامت الشهادة التي بني عليها الحكم على الايصاء بثلث دار معينة وهما مختلفان معنى وحكما ثانيا ان بيان المدعية ان لحفيدها عز الدين خمسة دنانير دينا عليها اعتراف وليس من الوصية

في شيء كما ان اجراء المبادلة من قبل المتوفاة في ثمن الموصية من دار والخمسة دنانير لا وجه لها على ان الحكم لعز الدين بشيء موقوف على دعوى وصيه والمدعى ليس بوصى عنه ثالثا ان المدعى عليها فاطمة لم تعلم صفتها المؤهلة لها للخصومة فلم يعلم انها وارثة المتوفاة عائشة كما لم يعلم انها وصية على وارث ولابد لاستكمال الخصومة من حضور احد الورثة مع واضع اليد .

الحكم بثلث التركة او دنانير مرسلة

٦٧٨/٣٠٧/٩٤٢/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه : اولا ان الدعوى اقيمت على ثلث التركة فتكون الوصية متعلقة بعين التركة وقد شهد الشهود بذلك وأخيرا طلب المدعى الحكم له بمأتين وخمسين دينارا على ان ذلك ثلث التركة وعلى ذلك تكون الوصية بدنانير مرسلة على ان هذا الطلب غير واضح هل يراد به ان الوصية وقعت على الدنانير المذكورة او بثلث التركة وهي تعادل المقدار المذكور وهما مختلفان معنى وحكما . ثانيا الحكم بالمبلغ المعين دون ان يعلم قدر التركة وانه يخرج من ثلثها غير صحيح . ثالثا ليس في بناء المقابر قربة فالحكم بخمسين دينارا لتعميرها غير جائز لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تصحح الدعوى اولا بالتصريح بكون الوصية بالمبلغ المذكور مرسلا او بثلث التركة وان التركة الآن نقود او عروض واذا كانت وقت الدعوى عروضا يجب تعيينها بموجب المادة ١٦٢٠ من المجلة ثم يستعلم من واضع اليد عنها وبعد صحة الدعوى بالوجه المذكور تسمع البينة ثم يحكم وفقا لصورة الدعوى مع العلم بوجوب اثبات وراثة المدعى عليها للمتوفى بالبينة المعتبرة لتصحيح الخصومة فان القسام ليس من الحجج الشرعية .

سبب الرد المردود

٦٧٩/٥/٩٤٢/ تبين ان المحكمة ردت الدعوى نظرا لكونها ليست من وظيفة المحكمة الشرعية ومع ذلك تعرضت لردها من ناحية انها محكوم

بها سابقا من قبل المحكمة الصلحية والقراران متنافيان فان المحكمة اذا ارتأت ان الدعوى خارجة عن وظيفتها يجب ان تردها من هذه الجهة ولا تدخل في الاساس فان الدخول فيه حكم بالدعوى لهذا قرر نقض الحكم اعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تقتصر سبب الرد على ما تقدم .

التوبة واصلاح الحال

٦٨٠/٢٢/٩٤٢/ ان تعليل عدم استماع الدعوى ثبوت خيانة المدعى سابقا غير صحيح فقد صرح الفقهاء بأن الوصى المختار اذا تاب وظهر حسن حاله عند الحاكم وجبت اعادته الى الوصاية كما ان الاعلام الذى ردت به دعواه كان مبنيا على عدم ظهور صلاح المدعى وقد مر على ذلك زمن غير يسير لهذا لم يكن الحكم فيه مانعا للنظر في دعوى الصلاح الآن وعليه كان الواجب النظر في الدعوى ثم البت فيها بحسب ما يتظاهر لدى المحكمة واذا استرابت المحكمة في الشهادة فعليها ان تجتهد في تزكية الشهود .

لزوم ربط صورة الاوراق

٦٨١/٢٨/٩٤٢/ المآل غير موافق حيث لم تبين الاملاك المدعى بثلثها ولا نوعها وحدودها والواجب بيان ذلك حسب ما تقتضية المادة ١٧٥٤ من المجلة ثم الاستعلام من دائرة الطابو عن قيد الاملاك المذكورة وهو لازم على كل حال لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته للنظر فى الدعوى وفق ما ذكر على ان يذكر موقع وحدود المدعى به في الاعلام ايضا وتربط الوصية المنوه عنها او صورتها المصدقة بالاعلام مع صور سندات الوكالة الغير المبرزة .

وصية بلزمة

٦٨٢/٩٧/٩٤٢/ ان قرار التسوية الذى استندت عليه المحكمة في ان النصف من القطعة المذكورة عائد للمتوفاة الموصية يصرح بكون القطعة المذكورة من نوع الاراضى الاميرية الممنوحة باللزمة وبما ان الوصية بالاراضى الاميرية غير جائز كان الحكم بصحة الوصية غير صحيح على ان النظر فيما

يتعلق بالاراضى الاميرية خارج عن وظيفة المحاكم الشرعية .

ليس التجهيز والتكفين جهة

٦٨٣/١٠٢/٩٤٢/ المآل فيما يتعلق بالوصاية على الصغار المذكورين موافق لثبوت ذلك بالبينة المعدلة فقرر تصديق الفقرة المتعلقة بذلك اما فيما يتعلق بالمبلغ الموصى به فغير موافق حيث ان الشهادة لم تقم على صرفها الى جهة خيرية اما التجهيز والتكفين فقد صرف والغرض الرجوع بذلك على التركة ودعوى الرجوع ليست من وظيفة المحاكم الشرعية .

الحكم والبينة باكثر مما فى سند الطابو

٦٨٤/١٧٢/٩٤٢/ ان الدعوى اقيمت على ثلث ماتملكه الموصية من الدار وقامت البينة وصدر الحكم على ثلث جميع الدار على ان قيد الطابو يشعر بكون الدار ليست كلها للمتوفاة بل سهام فيها لهـذا كانت الشهادة والحكم مخالفين للدعوى وللواقع .

اعادة الشهادة ـ دعوى دين

٦٨٥/١٨٤/٩٤٢/ المآل غير موافق من وجوه : اولا كان الواجب اعادة شهادة الشهود بحضور الوارثة او تلاوتها عليها حيث كانت قد استمعت المحكمة للشهادة قبل دعوة المزبورة للمحاكمة . ثانيا ان الشاهدين شهدا على صرف مبلغ للتجهيز والتكفين وغير ذلك ولم تجر تزكيتهم لا سرا ولا علنا . ثالثا ان الوصى يطلب الرجوع في دعواه هذه على اموال المتوفى بما صرفه فهي دعوى دين وليس من صلاحية المحكمة الشرعية رؤيتها .

تقدير قيمة التركة

٦٨٦/٢٣٧/٩٤٢/ المآل غير موافق بوجوه : اولا ان تقدير قيمة التركة مع قيمة المدعى به لمعرفة خروج المدعى به من الثلث يجب ان يكون بمعرفة خبيرين حسب الاصول الشرعية ولا يجوز الرجوع في ذلك الى تقدير الضريبة وأمثال ذلك . ثانيا لم يذكر في الاعلام حدود المدعى به وذلك واجب لايجوز

الاخلال به . ثالثا يجب تطبيق حدود الدار المدعى بايصائها على حدود الدار المشار اليها في سند الوصاية بالرقم المذكور ليعلم الموصى به بموقعه وحدوده وانه ملك للموصى ولما لم تجر ذلك المحكمة قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاجراء ذلك مع العلم بان الاموال التي يتفق الطرفان على هبة الموصى لها قبل قبل وفاته يجب ان لاتدخل فى التركة عندما يجرى تقويهما لمعرفة خروج الموصى به فى الثلث .

خيانة وصى وناظر ـ هل للوصى تقدير أجر مثل سهام الصغير ؟

٦٨٧/١٣٧/٩٤٢/ المآل غير موافق فان وكيل المدعى عليهما ذكر في المرافعة انهما يأخذان عن سهام الصغار الذين تحت ولايتهم اجر المثل والمدعى يذكر ان المدعى عليهما اغتصبا سهام الصغار ويزرعانها من دون عقد فكان الواجب النظر في هذه الجهة حيث ان استعمال اموال الصغير بطريق الغصب من الأوصياء خيانة كما ان ترك الغير يستعملها بطريق الغصب دون مراجعة الحكومة اهمال فى حق اموال الصغير ولما كانت جهة قبول اجر المثل عن سهام الصغار غير واضحة مع كونها مؤثرة في الحكم كان الواجب الاستيضاح عنها وبعد وضوحها بصورة جلية يصدر الحكم حسب ما تقتضيه الحالة .

الوصية المقصود بها التمليك

٦٨٨/٢٨٣/٩٤٢/ ان عبارة الوصية في السند ليس فيها جهة الخيرات والمذكور فيها ان المتوفى اوصى بثلث ماله الى زوجته فالظاهر ان الوصية بمعنى التمليك ليس هناك ما يستوجب العدول عن الظاهر اما ما ذكره وكيل المدعية من ان استعمال كلمة الى مع الوصية يعين معنى التفويض حيث انها اذا وصلت بالى كانت بمعنى التفويض واذا وصلت باللام كانت بمعنى التمليك فغير وارد حيث ان تلك التفرقة اصطلاح لبعض الفقهاء واللغة والعرف لا يفرق بين الاستعمالين وكلام العامة محمول على العرف باللغة لا على اصطلاح الفقهاء كما ان الشهادات المستمعة ليس فيها ما يطابق تعيين الموصى للمعنى المراد

سوى شهادة حسن التي لايتم بها النصاب والسند ليس فيه صراحة بالمعنى المدعى لهذا قرر نقض الحكم واعادته لاكمال المرافعة والحكم بحسب ما يتظاهر من الحقيقة على انه اذا اقتضت نتيجة المرافعة الحكم للمدعية يجب بيان ما يستحقه الموصى من القطعة حتى لا تبقى جهالة في الحكم .

تعيين الموصى به

٦٨٩/٢٨٤/٩٤٢/ ان الشهادة لم تطابق الدعوى ففي الدعوى قيد الموصى به بكونه من نقود الموصية المودعة في دائرة الاجراء وذلك بحسب ما جاء فى محضر الدعوى مخالفا لما صور فى الاعلام وفي الشهادة قيد بكونه من ثمن الدار وذلك يوجب اختلاف حكم الوصية عند هلاك احد المالين المقيدة بهما الوصية او استحقاقه كما انه لم يذكر المدعى قسم الخيرات في دعواه قبل استماع البينة .

ثلث التركة لا ثلث قيمتها

٦٩٠/٢٩٥/٩٤٢/ ولدى التدقيق وجد ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان الموصى به حسب تصوير المدعى والشهادة ثلث التركة فالحكم بمقدار ثلث قيمتها من الدنانير غير صحيح وكان الواجب ان يطلب المدعى الحكم على واضع اليد بتسليم ثلث مال معين من التركة كثلث الدار المذكورة له لتعتبر الوصية المدعاة وبعد ثبوت الوصية يحكم بتسليم المدعى كثلث الدار المذكورة للمدعى بناء على ثبوت وصايته على صرف ثلث اموال المتوفى للخيرات وبعد الحكم بالوجه المذكور يحق للمدعى ان يتسلم ثلث كل ما يثبت للمتوفى المذكور باعتباره وصيا على ثلث امواله ليصرفها في سبيل الخيرات فكان الحكم بالمبلغ المذكور على انه ثلث قيمة التركة غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لتصحيح الدعوى بتصريح المدعى بطلب تسليم ثلث الدار المذكورة او ما شاء من اعيان التركة واعادة بينة الوصاية فقط حيث انها اقيمت في الدورة السابقة قبل تصحيح الدعوى بتعيين المدعى .

وقف فى حكم الوصية

٦٩١/٣٢٢/٩٤٢/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المحكمة لم تذكر اسبابا لرد الاعتراض ولا سيما انها لم تتعرض لنفاذ شرط السكنى للذرية مع ان فيهم وارثا والدار المذكورة وان وجب اعتبارها موقوفة باعتبار الوصية بغلتها للخيرات على الدوام غير ان الوقف المذكور في حكم الوصية نظرا لاضافته الى ما بعد الموت فتجرى فيه احكام الوصية كما ان تقويم التركة لمعرفة خروج الموقوف من الثلث يجب ان يقترن بطريقة شرعية .

اثبات وصية فى اموال منقولة وغير منقولة معا

٦٩٢/١١٢/٩٤٣/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه : اولا ليس في المحضر ما يشعر بتصادق الطرفين على كون الاموال المنقولة المذكورة في الدعوى من الذهب والاموال التجارية بيد المدعى عليهم كما لم يذكر شهود وضع اليد على الاموال المنقولة بالتعيين ولابد في الدعوى والحكم من معرفة واضع اليد وثبوت وضع يده على المدعى به حيث انه هو الخصم في الدعوى وهو المطالب بالتسليم فى الحكم . ثانيا لم تبين الاموال التجارية فى الدعوى والواجب بيان جنسها ونوعها وقيمتها حسب ما ذكر فى المادة ١٦٢١ من المجلة وبعد ذلك يجرى التحقيق عن الواضع اليد عليها وبعد ثبوت وضع اليد عليها بتصادق الطرفين ان امكن او بالبينة ان لم يمكن يسئل واضع اليد عنها هل هي ملك للمتوفى المزبور ؟ فاذا اعترف واضع اليد بذلك ثبت كون الاموال ملكا للمتوفى والا يجب اثباته بالوجه الشرعي ثالثا لم يثبت كون الدور المذكورة ملكا للمتوفى كان الواجب الاستعلام من دائرة الطابو عنها حتى ولو ذكر الطرفان انه لايوجد لها قيد اتباعا للاوامر في ذلك ومنعا عما يمكن اجراؤه من المواضعة فاذا ورد جواب الطابو بعدم العثور على قيد لها فحينئذ يجب اثبات كونها ملكا للمتوفى باعتراف جميع

من ثبت وضع ايديهم عليها ان امكن وان لم يمكن فبالبينة هذا مع العلم بلزوم تدقيق حدود الدور حتى لاتقع مخالفة فيها بين الدعوى والبينة سواء كانت تحريرية او شخصية • ولما لم تجر المرافعة بالصورة المذكورة كان البت في القضية بهذا الوضع غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لاجراء المرافعة وفق ما ذكر مع اثبات وراثة المذكورين في الاعلام للمتوفى فان القسام ليس من الحجج الشرعية •

تحديد الملك الموصى به وافرازه عن الوقف

٦٩٣/١٧٥/٩٤٣/ الحكم غير موافق حيث فهم من القيد ان القطعة المذكورة مشتملة على وقف وعلى ملك لغير الموصى فكان الواجب تحديد القسم المملوك للموصى من ذلك ثم جعله موضوعا للدعوى لهذا كان اعتبار القطعة المذكورة جميعها للموصى واصدار الحكم بهذا الاعتبار غير صحيح •

تعيين الجهة ضروري ـ تصوير على خارطة

٦٩٤/٢١٣/٩٤٣/ والمآل غير موافق لوجوه : اولا لم يعين القدر الموصى به والواجب لصحة الدعوى تعيينه بوضع علامات حاجزة والاولى تصويره على خارطة ثم استماع الشهادة عليه • ثانيا لم تصور في الدعوى ببيان مستقر كيفية الوصية في شأن ما يصرف للخيرات هل نفس الموصى به او غلته وبين الامرين فرق فان الايصاء بغلة عقار للخيرات يعتبر وقفا للعقار بحيث لايجوز بيعه بخلاف الايصاء بصرف الموصى به للخيرات وقد حصل اضطراب في دعوى المدعية من هذه الجهة فيجب امر المدعية ببيان ذلك بصورة قطعية ثم ملاحظة ذلك في الاثبات والحكم • ثالثا لم يثبت للموصية غير الدار المشتملة على الموصى به وهو لايخرج من ثلثها حسب التقدير الواقع اما تقدير الاثاث فلم تقع المصادقة عليه كما انه لم يثبت بالبينة •

الثلث لايعين بمساحة من الارض

٦٩٥/٢٤١/٩٤٣/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان شهود وضع اليد

لم يذكروا حدود القطعة المدعى بها بالصورة المذكورة في سند الطابو كما لم يذكر بنتيجة الكشف عبارة مشعرة بظهور كون حدود القطعة المشهود عليها موافقة للحدود المحررة في السند المذكور • ثانيا لم يثبت خروج المحكوم به من ثلث التركة بطريقة شرعية حيث ان المحكمة اعتمدت فى ذلك على مساحة ما يملكه المتوفى المزبور من القطع وبما ان الارض ليست من المثليات لايمكن اعتبار مقدار المساحة للتقويم فكان الواجب تقويم المدعى به وتقويم سائر التركة بمعرفة عدول لتحقق خروج المدعى به من ثلث التركة •

النقض الثاني ـ التصحيح بعد النقض ـ هل تتطور الدعوى ؟

٦٩٦/٣١٦/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الحكم جرى بتسليم ثلث الدار المذكورة الى الوصى فى حين ان المتوفى المزبور يملك من الدار نصفها فكان الواجب الحكم بثلث حصة المتوفى من الدار المذكورة الذى هو عبارة عن سدس الدار كما ان اعتبار ديون المتوفى في هذه القضية لا وجه له ونظرا لتطور الدعوى فان الدعوى كانت تشعر بكون الوصية جرت على نقود معينة وعلى النقوض المتوالية صار تصحيحها من قبل المدعى بكونها متعلقة بثلث التركة وعلى هذا التصحيح لا داعي لتقويم التركة كما لا داعي للبحث عن الفقرة المتعلقة بتعمير المقبرة فكان الواجب الحكم بتسليم ثلث اعيان التركة المدعى بها وذلك نصف الدار وثلث النقود الموجودة في الحالة الحاضرة في المحكمة مع بيان موقع وحدود الدار في الاعلام اما الديون الغير المستحصلة فلا يجوز الحكم بها كما لا حاجة الى معرفة مقدارها بل للموصى ان يطالب بها ويأخذ ثلث ما يستحصل من ذلك وعند وقوع المخالفة يراجع الوصى المحاكم المختصة مستندا على اعلام الوصاية •

لايجوز الحكم بنصف الموصى

٦٩٧/٣٦٧/٩٤٣/ ان المحكمة حكمت بتسليم سهم واحد من السهمين الموصى بهما من القطعة المذكورة مع انه في حالة تعدد الاوصياء يكون كل منهم وصيا في الكل لهذا كان الحكم للمدعى بتسليم نصف الموصى به غير صحيح •

الوصية باكثر من الثلث

٦٩٨/٢٩/٣٦٣/٩٤٤/ المآل غير موافق حيث اذا كان الموصى به اكثر من الثلث يحكم بما يعادل ثلث التركة منها شائعا اما الحكم بجزء معين منها فغير صحيح كما ان الشهادة التي بنى الحكم عليها قامت على كون الوصية بغلة العقار بصورة مؤبدة تجعله وقفا مع ان المفهوم من الحكم كون الموصى به نفس القطعة والدعوى ليست فيها صراحة كافية لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام واوراقه لايضاح الدعوى بصورة صريحة ثم النظر في الشهادة ثم الحكم بما يترائى للمحكمة .

الوصية ـ والورثة الصغار ـ يجب ان يقال لا وصى لهم

٦٩٩/٦٨/٩٤٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا كان الواجب لصحة الخصومة اثبات وفاة عبد القادر المزبور وبيان ورثته بالبينة مع ذكر اسماء الصغار الذين ناب عنهم مدير القاصرين باعتبار وصايته القانونية عليهم وبيان انه لا وصى لهم حيث ان وصايته القانونية مشروطة بذلك كما ينبغي بيان اسمه في الاعلام . ثانيا مخالفة شهادة عبد الله الحليفي الذى اعتبر مكملا للنصاب التي مقتضاها الوصية بنفس القطعة المذكورة للدعوى ولشهادة الشاهد الآخر ابراهيم في كون الوصية بتخصيص قسم من غلة القطعة المذكورة للخيرات بصورة مؤبدة وذلك يجعل الوصية من قبيل الوقف الجارى مجرى الوصية . ثالثا كان الواجب التحقيق من ان القطعة المدعى بالوصاية بها عبارة عن القطعة المحررة فى السندات المنوه عنها ويعرف ذلك بالكشف بمعرفة مهندس وخبيرين كما يجب بيان السندات التي توافق مشتملاتها المدعى به ليتسنى للدائرة المختصة اجراء المعاملة عليها في قيود الطابو عند تنفيذ الاعلام . رابعا بما ان الاراضى ليست من المثليات لايجوز اعتبار مقدار الثلث بالنظر للمساحة بل يجب تقويم جميع املاك التركة وتقويم القطعة المدعى بها بواسطة خبيرين ثم النظر فيما اذا تخرج من ثلث التركة فيحكم بالوصاية بجميعها او لم

تخرج فيحكم بقدر ما خرج منها شائعا اما فصل جزء معين منها باعتباره زائدا على الثلث نظرا للمساحة فغير جائز .

لابد من بيان الحدود

٧٠٠/٦٩/٩٤٤/ المآل غير موافق فانه لم يعلم موافقة حدود الدور المحكوم بها لما جاء في قيد الطابو الا من بيان الحاضر من المتداعيين وبناء الحكم على ذلك غير جائز فكان الواجب اجراء الكشف وتطبيق الحدود عن مشاهدة بمعرفة خبيرين او يصور المدعيان دعواهما بالحدود المذكورة او في محل المنازع فيه كما ان الدار التي لم يقيد مجموعها باسم المتوفى لايصح الحكم بثلثها باعتبار ان جميعها ملك للمتوفى بل يجب الحكم بثلث القسم المقيد منها باسمه لهذا كان الحكم بالصورة المذكورة نظرا للوضع الحاضر غير جائز .

حضور مدير اموال القاصرين فى النهاية

٧٠١/١٦١/٩٤٤/ والمآل غير موافق للوجوه الآتية : ادخال مدير اموال القاصرين في الدعوى نيابة عن الصغار بعد استماع البينات وعند ختام المحاكمة وذلك غير جائز حيث لم تسمع البنية بحضوره وقد اعتبر خصما وان شهود الملكية لم يذكروا حدودا لما شهدوا به وان احد شاهدى الوصاية لم يذكر في شهادته قدر الموصى به كما لم يذكر كلمة اشهد التي هي ركن الشهادة في شهادته على الوراثة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للسير بالمرافعة وفق ما ذكر مع الاستعلام عن قيد العقارات المدعى بثلثها على كل حال وفقا للاوامر الواردة ومنعا لما عسى ان يقع من المواضعة ثم النظر في مطابقة حدود المدعى به اذا حصل بينهما اختلاف نظرا لتغيير اصحاب الحدود اثبات ذلك بالكشف اذا اقتضت الحالة ثم اصدار الحكم حسب ما يتظاهر من الحقيقة مع ذكر الحدود في الاعلام بصورة مطابقة للقيد حتى يمكن تنفيذ الاعلام الصادر بذلك فى دائرة الطابو .

الوصى الموقت ـ مرور الزمان

٧٠٢/٢٠٢/٩٤٤/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقاً والمآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعية لم تذكر انها وصية مختارة ولا منصوبة من قبل المحكمة لهذا لا خصومة لها في هذه الدعوى • ثانيا ان مرور الزمان فعلي يكون باعتبار التصرف لا باعتبار القيد مع ان السندات والقيود قد بحثت عن الثلث وذكرت ارجاء معاملتها الى نهاية الدعوى المتكونة آنذاك لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يكون سير الدعوى على الوجه الآتي ان تنصب المحكمة المدعية وصيا موقتاً فى الدعوى المذكورة وان يدعي واضع اليد على العقارات المدعى بها بعد تحديدها وبيان موقعها حسب ما تقتضيه صحة الدعوى وان ثبت وضع اليد بالبينة وبعد ذلك ينظر في الدفع بمرور الزمان حسب ما يتظاهر •

الدعوى تكون قبل الاثبات

٧٠٣/٣٠/٩٤٥/ ان الدعوى يجب ان تكون قبل الاثبات وعليه كان الواجب ان تذكر المدعية مالا معينا مملوكا للمتوفى وتطلب تسليم ثلثه منه واضع اليد لتنفيذ حكم الوصاية المدعى بهـا وليس من الضرورى لاثبات الوصاية بيان جميع التركة وطلب الثلث منها بل اذا حكم بالوصاية ضمن الدعوى بشيء منها كان ذلك كافيا لاثبات الوصاية فاذا وقعت الدعوى على عقار يجب ان يكون مملوكا حيث لاتجوز الوصية بالاراضى الاميرية ثم تقام البينة على وضع اليد وتستعلم من دائرة الطابو عنه على كل حال فانه من الممكن ان يكون ارضا اميرية او مقيدا باسم شخص آخر وتثبت مالكية الموصى بالبينة او القيد او البينة ان لم يكن له قيد وبعد ذلك تسمع بينة الوصاية وتحرر بصورة واضحة فان شهادة احمد المكملة نصاب شهادة الوصاية ليست محررة بصورة مفهومة •

مال معين ـ سر دعواه من وظيفة المحكمة الشرعية

٧٠٤/١٧٥/٩٤٥/ المآل غير موافق لوجوه : اولا لم يكن الحكم بمال معين وانما ثبت الوصاية بالثلث في ضمن ذلك المال كما ان الادعاء لم يتعلق بصورة واضحة بمال معين ثم ان ابينة على الوصاية استمعت قبل حضور المميز باعتباره شخصا ثالثا ومتمما للخصومة . ثانيا ان بيان اميمة في وصايتها لا يؤثر على تركة والدها لهذا كان ما اورده المميز واردا فقرر نقض الحكم واعادة الاعلام الى محكمته للاستمرار في الدعوى بعد تصحيحها بان يجعل موضوع الدعوى مالا ملكا لا أرضا اميرية فان النظر فيها خارج عن اختصاص المحاكم الشرعية معينا باحدى الصور المذكورة في المادة ١٦٢٠ من المجلة ثم تستمع البينات اللازمة وتنتهي المرافعة بما تتطلبه الحالة .

الوصية لوارث ـ الوصية بالحج

٧٠٥/٣٠٧/٩٤٥/ المآل غير موافق فان حاصل دعوى المدعية ان المتوفى المزبور اوصى بثلث ماله على ان يصرف على ولديه بعد ان يحج عنه ولم يشهد على ذلك سوى محمد الذى استمعت شهادته بصورة غير مفهومة لسقوط بعض العبارة وآخر لم يذكر اسمه ، اما الشاهد حسن وناصر فلم تكن شهادتهما وفق الدعوى فبناء الحكم على هذه الشهادات غير جائز هذا مع ان الوصية للوارث غير نافذة الا باجازة الورثة فيجب للحكم بنفاذ هذا القسم اجازة الورثة اما القسم المتعلق بالحجة فنافذ من الثلث وعليه يجب استماع الشاهدين ثم يعمل بمقتضى ما ذكر .

الدعوى غير الشهادة

٧٠٦/٤٣٩/٩٤٥/ ان الشاهد نصيف شهد بأن المتوفى اوصى بمأة دينار لصرفها في طريق البر والخير وكانت الدعوى والحكم وشهادة الشاهد الآخر انه اوصى بالقدر المذكور للخيرات وللتجهيز والتكفين وبين الامرين فرق وذلك على الاول يكون التجهيز والتكفين داخلا في المائة دينار وعلى

الثاني يكون من عموم التركة وكانت شهادة نصيف مخالفة للدعوى والحكم ولشهادة محمد كما ان الشخص الثالث المحكوم لم يوجد اعترافه بكون النقود المذكورة عنده على انه لا داعي لدوعة واضع اليد على التركة حيث ان الدعوى ليست دعوى عين بل دعوى نقود مطلقة لهذا قرر نقض الحكم واعادته لاستماع بقية شهود المدعي ٠

الشهادة تكون امام القاضى

٧٠٧/٤٥٤/٩٤٥/ المآل غير موافق فقد كان الواجب ان يشهد شهود الملكية امام القاضى حيث ان الكاتب المنـاب لاستماع الشـهادات مأذون بالاستكشاف لا الحكم والمادة ١٨٠٦ من المجلة تشترط في قبول انهاء النائب للشهادات كونه مأذونا بالحكم كما كان الواجب ان تستعلم المحكمة من دائرة الطابو عما اذا كانت القطع الغير المربوطة بسند لها قيد في الدائرة المذكورة واذا كان لها قيد ينبغي ارسال صورته واذا لم يكن ينبغي اعلام الدائرة بذلك كما ذكر فى قرار النقض السابق ٠

دعوى الوصية وقرار التسوية

٧٠٨/٣١٨/٩٤٧/ وجد ان المحكمة ردت دعوى الوصاية باعتبار انها اقيمت ضمن دعوى مال غير منقول قد قررت عائديته لجنة التسوية والمحاكم العامة ممنوعة عن النظر فى ذلك في حين ان دعوى الوصاية تتعلق بثلث مال المتوفى وليس ما يشعر ان الثلث انحصر في القطعة الموضوعة البحث انما كان على المحكمة اذا رأت عدم امكان النظر في القطعة الموضوعة البحث ان تطلب من المدعى ذكر مال ولو يسيرا عائد للمتوفى سواء كان منقولا او غير منقول ويطلب المدعى الحكم بتسليم ثلثه اليه حسب الوصاية اي باعتبار ان الوصاية يجب ان تقام ضمن دعوى مال منقول او غير منقول وعلى هذا الاساس تمضى في رؤية دعوى الوصاية وفق اصولها الشرعية ثم تصدر قرارها وفق ما يتراآى لها بالنتيجة وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون ملاحظة ذلك مما اخل

بصحة الحكم لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاجراء المحاكمة والسير على المنوال المتقدم ذكره تحريرا في اليوم التاسع من شوال سنة ١٣٦٨ الموافق ١٩٤٩/٨/٤ .

الفسق غير الخيانة ـ لايدخل تحت القضاء ـ الوصاية المختارة مصونة

٧٠٩/٢٤/٩٤٩/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان نصب الوصى المختار جاء عن دعوى مقامة وخصومة شرعية وقد صدر حكم بذلك وعلى هذا يكون الوصى المختار قد اكتسب حقاً من الحقوق لذا فلا يجوز سلب هذا الحق من الوصى المختار الا عن خصومة شرعية ومرافعة احد طرفيها الوصى المختار يضاف الى ذلك ان دعوى الفسق لاتدخل تحت الحكم وانما تثبت ضمن دعوى الحد الشرعي ولا يملك القاضى الآن ذلك وانما يملك عزله لثبوت خيانته وفي ذلك يستطيع القاضى ان ينصب وصياً موقتا ويأذن له برفع دعوى المحاسبة وطلب العزل بعد ثبوت الخيانة وذلك بمواجهة الخصم الذى هو الوصى المختار وللمحكمة ان تصدر حكمها بعد ان ترى الدعوى وفق الاصول .

المنشآت قبل نشر قانون التصرف

٧١٠/٤٦١/٩٤٩/ وجد ان المحكمة لم تستمع بينة وضع اليد وليس في المحضر ما يدل على استماع القاضى البينة بذلك وانما هنالك محضر نظم من قبل كاتب الضبط فيه ان الشاهدين اشارا الى المحل الذى شهدا به مع انه لم يكن في المحضر شهادة يضاف الى ذلك المحكمة لم تفرق في الحكم فى المنشآت والمحدثات التي تنشأ على الاراضى الاميرية قبل نشر قانون التصرف بالاموال غير المنقولة وبعده فاذا كان الانشاء قبل نشر القانون المذكور فتكون تلك المنشآت ملكا صرفا وتجرى على المحدثات احكام الملك الصرف من هبة ووصية واذا كانت المحدثات انشئت بعد نشر قانون التصرف بالاموال غير المنقولة فلا تصح الوصية والهبة على تلك المحدثات وحيث ان سند الطابو

يؤيد كون ما على الارض الاميرية انشىء قبل نشر قانون التصرف لذا يكون الحكم برد الدعوى غير صحيح كما هو منطوق المادة الخامسة والعشرين من قانون الاراضى •

لايتدخل القاضى فى الوصاية المختارة

٧١١/٤١٩/٩٥٦/ الحكم غير صحيح من وجوه : اولا ان نصب مشرف على الوصى المختار لم يستند على سبب شرعي • ثانيا ان الحكم بحصة من عشرين دينارا هو حكم بمجهول فيجب تعيين الحصة والحكم بها • ثالثا لم يبين في المحضر رضى المدعية بنصب مشرف وانما ذلك رأي رأته المحكمة • رابعا ان قرار الارسال على المادة الخمسين لايدخل تحت القضاء فادخاله مع قرار الحكم غير صحيح •

الوقف

٧١٢/ منهاج لدعوى وقف

١ ـ النظر في الدعوى والاوراق والخصومة والوكالة واذن القاضى باقامة الدعوى وصور الاوراق والطوابع وطلب تأجيل الرسم وتدقيق كل ما كان من مقدمات الدعوى بحيث تتمكن المحكمة من تكليف المدعى ببيان دعواه مرة واحدة في الجلسة الاولى •

٢ ـ دعوى نفس المدعي وتوجيه الخصومة من قبله وكونه مأذونا بالدعوى واقامتها حسبة او انه يدعي التولية •

٣ ـ احالة الدعوى للقيد والرسم ان لم يؤجل والتبليغ •

٤ ـ بعد العلم بالمدعى عليه وان الخصومة تتوجه عليه لكونه واضع اليد على المدعى به يعين يوم للمرافعة ويبلغ المدعى الحاضر ويصدر تبليغ للمدعى عليه •

٥ ـ وفي اليوم المعين على فرض ان التبليغات كاملة لم يعترض عليها يبدأ

بالمرافعة فيذكر ان الخصوم حضروا او لم يحضر احدهم فيقرر في شأنه ويطلب من المدعى بيان دعواه .

٦ — جواب المدعى وقوله ان الارض المسماة الروضة المحدودة من الجهات الاربعة بهذه الحدود والمسجلة في دائرة الطابو بالرقم والعدد المبين فى صورة السند التي مساحتها جريب واحد الواقعة فى كرخ بغداد في محلة بني عقيل كانت ملكا صرفا لفلان ابن فلان ووقفها على المدرسة المستنصرية لصرف غلتها على الطلبة الذين يحفظون القرآن كله بشهادة من قاضى بغداد وتسجل الوقف وحكم به وتم بشروطه الشاملة الجامعة لاراء الائمة الحنفية وحكم قاضى بغداد به الا ان سجلات المحكمة فقدت بسبب الثورة ولم تشترط التولية لاحد الا ان المدعى عليه وضع يده زاعما انه المتولي ثم انتهز فرصة وراجع دائرة الطابو وسجلها باسمه ملكا وهو لا يزال واضعا يده مع العلم ان الوقف من الاوقاف الصحيحة .

٧ — اطلب نزع الارض من يد هذا المدعى عليه والحكم بوقفيتها على جهتها وتصحيح سجلها في دائرة الطابو وتسليمها للمتولي بعد سماع بينة وضع اليد ثم اكمال بقية المرافعة وتحميله كل ما ينفق على الدعوى .

٨ — دفع الدعوى بالانكار والاحتجاج بالسند والتسجيل في الطابو باسم المدعى عليه وطلب رد الدعوى .

٩ — تدرس الدعوى والاوراق بعناية ودقة ويقرر سماع بينة وضع اليد وتزكى .

١٠ — ويثبت وضع اليد ، وتقرر المحكمة الكشف مع الخبراء ومهندس الطابو وتقرر ادخال دائرة الوقف في الدعوى لجانب المدعى .

١١ — يحتوى الكشف على اسماء من حضر من الخبراء والمجاورين واسم القاضى والكاتب ومهندس الطابو والوكيل عن دائرة الوقف ثم ينظر المكان وما فيه وما عليه وحدوده الاربعة ويجرى تحقيق يدرج مفصلا وتدون

اقوال الخبراء والمجاورين وكل من حضر الكشف وتقدر القيمة ويوقع الحاضرون ومن له اعتراض عليه يشرح في اسفل ورقة الكشف بذلك ويختم •

١٢ — تقرير سماع البينة ويجلب الشهود وتقبل الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والشهادة بالتسامع وبالشهوة ولو لم يعرف الشاهد اسم الواقف ويقال فيها ان المدعى عليه استولى ظلما على الارض الموقوفة هذه ويجوز احضار الشهود الى الارض ويذكرون الجهة او المصرف الذى لا ينقطع وتكتب شهادتهم كل واحد وشهادته ويوقع عليها ولا يضر التصريح بانه سمع وشهد على السماع •

١٣ — ويزكى الشهود اذا لم يكونوا شهود تواتر وتؤجل الدعوى لهذا الغرض •

١٤ — اذا تمت التزكية تفرغ المحكمة لدراسة الدعوى دراسة وافية •

١٥ — يجوز ان تودع الدعوى الى المحكمة النظامية اذا طلب ذلك في ابتداء الدعوى وهي هذه الدعوى المتعلقة برقبة الوقف •

١٦ — وتدرس الدعوى ويبت في كل امر له أثر في الموضوع ويفهم وتسمع المناقشة فيه •

١٧ — واذا احاط القاضى بالدعوى من جميع اطرافها ولم يبق اشكال سأل عن بقية كلام الخصوم ووكيل الدائرة ودون ما يقولون مفصلا وبحث فيه ووجهه توجيها شرعيا •

١٨ — ويستعرض الدعوى للمرة الاخيرة وهل فيها يمين ؟ او هل يجرى كشفا آخر او يسمع بينة فلا يحصر الشهود في هذه الدعوى او كان الرسم المقدر ناقصا ؟ او لم يطلب القيد الخاقاني او صورته ويفسح المجال للخصوم فى كل ما يريدون ان يذكروه امام القضاء مما له علاقة بالدعوى وبعد تمام ذلك ينهى المحاكمة وله ان يرجع عن هذا ويفتحها ما شاء ان كان نقص أو خفاء او خطأ في الحدود وفي كل امر من امور الدعوى لا لاجل المماطلة والتأخير الذى يقصده احد الخصوم •

١٩ — ولآخر مرة يسأل عما بقى من كلام فان قالوا لم يبق لنا كلام اعلن نهاية المحاكمة .

٢٠ — يكتب الحكم ان قدر عليه او يؤجل الدعوى للقرار .

٢١ — يكتب الاعلام ويبلغ وبعد المدة المقررة يرسله للنظر فيه تمييزا اذا لم يميزه أحد واذا ردت الدعوى .

اقتباس من الفقه العملى

٧١٣/ شروط الواقف : (١) الحرية فان وقف الرقيق غير نافذ (٢) ان يكون ذا اهلية شرعية (٣) البلوغ (٤) غير محجور لسفه (٥) غير محجور لدين .

شروط الموقوف : (١) ان يكون مالا مقوما (٢) يكون معلوما ومعينا (٣) ان يكون ملكا خالصا للواقف .

شرط الجهة واحد وهو ان تكون قربة في ذاتها وان تكون هذه القربة غير منقطعة يعني ان الوقف يكون فيه بر وتقرب الى الله تعالى بحسب عقيدة الواقف .

شروط صيغة الوقف : (١) ان تكون منجزة لا معلقة على شرط (٢) ان لا تكون مضافة الى ما بعد الموت والا فتكون وصية لا تجوز الا لاجنبي ومن الثلث (٣) ان لا تكون الصيغة موقتة غير معينة مثل قوله موقوفة لمدة ثلاثة أو أربعة اعوام (٤) لا يكون في الصيغة شرط خيار مطلقا (٥) لا تكون الصيغة مقرونة بشرط يؤثر في اصل الوقف (٦) ان تكون الصيغة مشتملة على التأبيد على جهة بر لا تنقطع .

٧١٤/ وفي الشروط يعمل بالضابط هذا

كل شرط يخل بحكم الوقف يؤثر فى أصله فيفسده . وكل شرط يعطل مصلحة الوقف أو يفوتها أو يخل بمصلحة الموقوف عليه هو غير معتبر بل هو

من قبيل الشروط اللاغية وكل شرط لا يخل بحكم الوقف وليس فيه تعطيل لمصلحته ولا تفريط في مصلحة الموقوف عليهم فهو شرط جائز ومعتبر •

والخصم في دعوى الوقف هو المتولي او القيم او من اذن له القاضى وليس لمرتزق خصومة والارتزاق غير التولية ان الاستحقاق شيء والخصومة شيء آخر والمتولي والقيم والمأذون خصوم في اقامة البينة ولا تتوجه عليهم يمين •

٧١٥/ وفي العمل بشرط الواقف يقول الفقهاء شرط الواقف كنص الشارع يعني يلزم العمل به فى فهمه صراحة ودلالة فما كان لا يحتمل تخصيصا ولا تأويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر ايضا يعمل به وما كان محتملا وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به حتى يترجح بدليل او تعامل وكذلك الشرط المجمل لابد ان يثبت بيانه وتوضيحه ويعمل به وشرائط الواقف معتبرة اذا لم تخالف الشرع وهو مالك فله ان يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية وله ان يخص حتى غير المسلم •

٧١٦/ وانواع الوقف بالنسبة للموقف في صحته وشرط القبض والافراز وفي المرض حكمه حكم وقف الصحة ولا يعتبر من الثلث وشرطه القبض والافراز وبعد الموت يشترط قبضه وافرازه لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وباجازة الورثة ان زاد على الثلث •

المقررات التمييزية

وقف المستنصرية

٧١٧/١٧٩/٩٢٨/ قرىء هذا الاعلام الصادر من محكمة الشرع فى سامراء مع اللائحة التمييزية وجوابها وسائر اوراقه الفرعية وخلاصته انه كان صدر من محكمة بغداد الشرعية اعلام متضمن رد دعوى وزارة الاوقاف بكون المحل المشهور بالمستنصرية والمعروف اخيرا بخان المواصلة وقفاً وقد نقض ذلك الاعلام اثر تمييزه للاسباب المبينة في قرار التمييز واعيد لمحكمته للنظر في

الدعوى مجددا فاعيدت المحاكمة مجددا واصرت المحكمة على عين حكمها الاول للعلل والاسباب التي بنت حكمها الاول عليها فميز ونقض أيضا أثر تمييزه واحيلت الدعوى الى محكمة الشرع في سامراء للنظر في الدعوى وحسمها وفق الشرع والاصول المتبعة فدعت محكمة سامراء الطرفين فحضر وكيل الاوقاف ووكيل دائرة الطابو فكرر وكيل الاوقاف دعواه كون المحل المذكور وقفاً وبين مستنداته وانكر وكيل دائرة الطابو دعوى المدعى وادعى بأن المنازع فيه ملك الخزينة فدققت المحكمة افادة الطرفين ولاحظت سير المحاكمات التي جرت في محكمة بغداد الشرعية فظهر لها ان دائرة الاوقاف قد اقامت في محكمة بغداد بينة متواترة على كون المنازع فيه وقفاً فاكتفت بتلك البينة المتواترة التي اقيمت في بغداد واستوثقت بها ولم تر ما يدعو لاعادتها امامها فحكمت بموجبها بكون المحل المذكور وقفاً انتهى . ولدى النظر والتدقيق تبين ان ما ذكره المميزفي البند الاول من لائحته التمييزية وارد وعليه نقض الاعلام واعيد لمحكمته لايفاء مقتضاه وفق الشرع والاصول مع الالتفات الى ما ذكره المميز عليه عن دائرة اوقاف بغداد فى البند الاول والثاني في لائحته الجوابية .

وقف المستنصرية ايضا

٧١٨/٩٨/٩٣٠/ ولدى النظر والتدقيق ظهر ان المآل موافق وما ذكره المميز في لائحته غير وارد بعد ان تحقق بالبينة المتواترة كون المحل المنازع فيه وقفاً وكانت دعاوى رقبة الوقف بتمامها من اختصاص المحاكم الشرعية فلذلك صدق واعيد الى محكمته للتنفيذ وصدر هذا القرار باتفاق الآراء .

وقف المديون

٧١٩/٢٤٤/٩٣٠/ لدى التدقيق ظهر ان المال غير موافق فان القول المعول عليه الذى يسوغ للحاكم ان يعتمده هو ما مشى عليه المفتي ابو السعود فى معروضاته واعتمده من بعده من مشائخ الاسلام من عدم صحة وقف المديون ولزومه ومنع القضاة من تسجيل الحكم والتسجيل وصرح

الفقهاء بان العمل بخلافه عمل بالقول المرجوح وان على القاضى ان يأمر ببيع الوقف وتسديد الدين من ثمنه فان فعل فبها والا نفذ عليه القاضى جبرا كما في التنقيح وغيره .

الوقف الخارج ـ مخرج الوصية ـ الاشارة

٧٢٠/٥٨/٩٣٢/ ولدى التدقيق تبين ان المآل غير موافق فان كون الوقف في المرض وانه لوارث فهو في حكم الوصية لا يستلزم بطلانه بل هو جائز في الثلث فما دونه فكان اللازم اولا تحقيق خروج الدار من الثلث او عدمه وعند تحقق الوجه الثاني تعيين مقدار الثلث والحكم وفق ما صرحوا به من انه اذا وقف المورث على بعض الورثة ولم يجزه باقيهم لا يبطل اصله وانما يبطل ما جعل من الغلة لبعض الورثة دون بعض فيصرف على قدر ميراثهم من الوقف ما دام الموقوف عليه حياً ثم يصرف بعد موته الى من شرطه الواقف ولا يضر الوقف عدم لحوق حكم الحاكم على فرض ذلك لان المفتى به هو مذهب ابي يوسف وهو المعمول به في المحاكم وان القرار يشير الى ذلك وليس هناك وجه لما ذكر من عدم معرفة الحاضرين الاشارة المعهودة بعد انهاء نائب القاضى ان الواقفة وقفت باشارتهـا المعلومة لدى الحاضرين وامر القاضى بتنفيذها على انه قد حصل من مجموع الشهادات وقوع الوقف سواء كانت الاشارة باليد او الرأس وان البيان الطبي صرح بعدم وجود ادنى خلل في قواها العقلية وبانها لدى امتحان شعورها وملكاتها العقلية بالقاء الاسئلة عليها كانت تجيب في النفي والاثبات غير مخطئة .

احالة الدعوى المتعلقة برقبة الوقف

٧٢١/٥٩/٩٣٢/ تبين ان المآل غير موافق وما ذكره المميز في لائحته وارد فان طلب وكيل المدعى احالة الدعوى الى المحكمة المدنية وقع في اول جلسة وفق المادة الاولى من ذيل قانون المرافعات الشرعية الموجبة لزوم تقرير الاحالة عند وقوع الطلب والتعليل بان المادة ١٦٤ من المرافعات الحقوقية

توجب رؤية الدعوى الاعتراضية فى المحكمة التي اصدرت الحكم لايرد لان الذيل المذكور قد خصص ذلك بما عدا الدعاوى المتعلقة برقبة الوقف حسب ما تقتضيه القواعد الاصولية .

وقف مسجد

٧٢٢/٧٨/٩٣٣/ تبين ان المآل غير موافق لان وقفية المسجد وان كانت تلزم بالافراز عن الملك والصلاة فيه جماعة الا ان المعاملة لم تقع وفق الاصول المقررة وذلك انه لم تسمع بينة وضع اليد مع ان سماعها شرط في العقار وان القسم الاعظم من الشهود لم يحددوا المشهود به وان الشهادة منهم وقعت على الابنية فحسب .

البناء والغرس فى الوقف

٧٢٣/٢٨٧/٩٣٣/ تبين عدم جريان المعاملة وفق الشرع : اولا كان الواجب ان ينظر الى ما اذا كان قلع الابنية والمغروسات مضرا بالارض فيخير المتولي بين دفع اقل قيمتي البناء والغراس منزوعة او قائمة وبين ترك البناء والغراس للمالك حتى تتخلص شيئا فشيئا وحينئذ يأخذ المالك ما تخلص واذا كان القلع غير مضر فيكلف صاحب البناء بالقلع . ثانيا ان الحكم باجر مثل البناء واجر عمل مثل الغرس علاوة على قيمة الانقاض واعتبار قيمة الانقاض يوم دخولها فى العمارة لا وجه له .

سهام موقوفة

٧٢٤/٢٧٦/٩٣٣/ تبين أثر ذلك ان في المعاملة نقصا : اولا ان شهود وضع اليد لم يعينوا المشهود به في محله كما انه لم يتم نصاب الشهادة منهم على واضعي اليد بالاسماء . ثانيا ان من الشهود الذين يعول على شهادتهم المرأتان اللتان لم تذكرا في شهادتهما ان الواقف هو يملك السهام الموقوفة وذلك لابد منه . ثالثا ان تزكية الشاهد ايوب علنا بغيابه مع عدم تحقيق كونه غائبا عن البلد مخالف لمفهوم المادة ١٧٢٠ من المجلة . رابعا ان الدعوى اقيمت عن ١٨ سهما وقد حكم طبق الشهادة بستة عشر سهما دون ان يقرن السهمان الباقيان بحكم سلبا او ايجابا .

تحقيق نوع الوقف ـ وقف العقر ـ وقف السلاطين

٧٢٥/٣٠٤/٩٣٣/ المآل غير موافق حيث ان المحكمة لم تستوضح من المدعى عن نوع الوقف المدعى اهو من الاوقاف الصحيحة فتكون الدعوى عائدة للمحكمة الشرعية ؟ ام من قبيل التخصيصات فتكون من وظائف المحاكم النظامية وان العقر وان كان له حكم الاملاك وان وقفه من الاوقاف الصحيحة غير ان تعبير المالكانة المدعى بها في العقر ليس تفسيرا صحيحا على ان الظاهر ان اوقاف السلاطين المتعلقة بالقرى والمزارع من الاوقاف غير الصحيحة .

وظائف الوقف

٧٢٦/١٠٨/٩٣٤/ المآل غير موافق لان دائرة الاوقاف ليست خصماً في اثبات الوظائف المذكورة حيث ان ذلك عائد لارباب الجهات المذكورة على انه كان من الواجب حين اعتبارها خصماً في اثبات الوظائف ان يقتصر على منع معارضة الدائرة للمتولين عند تغيبها عن المحاكمة باعتبار انها مكلفة باثبات تلك الوظائف ولم تثبتها فلا يجوز بعد تغيبها الاستمرار على المحاكمة واثبات الوظائف فى غيابها مع اعتبارها مدعية في هذا الخصوص ومما يستدعى لفت النظر اليه لسلامة جريان المحاكمة التحرى في سجلات المحاكم عن الوقفية السابقة التي تشير اليها الوقفية المحتج بها من قبل المدعين .

جهة الوقف

٧٢٧/٦٢/٩٣٧/ المآل غير موافق : اولا استناد المدعي على كون الوقف زمن الصحة على الشهادة وقد جاء فيها ان مصرف الوقف هاشمية ومن بعدها ذريتها ومن بعدهم اغوات مكة وليس فيها الوقف على نفس الواقفة كما ذكر في قرار الحكم . ثانيا لم يذكر في الفقرة الحكمية مصرف الوقف بل اقتصر فيها على الحكم بكون الدار المذكورة وقفا وكان الواجب التنصيص على مصرف الوقف كما جاء في الشهادة المحررة صورتها آنفا ولا سيما الجهة الخيرية منها ثالثاً حيث ان الدعوى المذكورة ليست هي عين الدعوى السابقة لتغيير

صفة المتداعين فيها كان الواجب ذكر موقع الدار المنازع فيها وحدودها في الادعاء والتصريح بذلك في الاعلام بدون عطف على المحضر حتى يكون الاعلام مستقلا غير محتاج في تفسيره الى مراجعة شيء آخر .

وقف اشجار فى ارض اميرية

٧٢٨/١٩٢/٩٣٧/ والمآل غير موافق لان الدعوى قد صورت بكون الاشجار المدعى وقفها مغروسة على أرض أميرية تفوض حتى الآن وبما ان المغروسات على الارض الاميرية الغير مفوضة لا يجوز وقفها باعتبار انها منقولة ليس لها حق القرار ولا يتحقق فيها التأبيد الذى هو شرط الوقف فالدعوى نظرا لتصويرها غير صحيحة عدا ان البينة التي استند اليها الحكم لم تقم الا على كون الغراس من اشجار الوقف غرس فى الاراضى التي ذكر انها اميرية ومجرد ذلك لا يجعلها وقفا .

الجهات غير المشروطة

٧٢٩/٢٠٣/٩٣٩/ المآل غير موافق فان وكيل المدعى قد ذكر في المحاكمة الجارية بعد النقض على ما يفهم من المحضر ان الجهة المذكورة ليست من الجهات المشروطة وبما ان الفقرة المخصوصة من المادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية تقصر وظيفة المحكمة على رقبة الوقف الصحيح وشروطه كان النظر في الجهات الغير المشروطة خارجاً عن وظيفة المحكمة فكان الواجب رد الدعوى باعتبارها خارجة عن وظيفة المحكمة فالاستمرار على رؤيتها بهذا الوضع غير صحيح .

التعامل — مرور الزمان

٧٣٠/٢٤٧/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان دفع المدعى عليهما بمرور الزمان مسموع نظرا للمادة ١٦٦٠ من المجلة ولم تعلل المحكمة عدم سماعه بوجه صحيح فكان الواجب سئوال المدعين عن الجهة المذكورة والنظر فيها وفق ما تقتضيه الاصول الشرعية . ثانيا لم تقم بينة على التعامل المدعى

وقد قررت المحكمة لزوم ذلك ولم ينفذ القرار المذكور واعتراف المتولي لا تأثير له على سائر المستحقين • ثالثا لم تقم للمدعيين بينة على قدر استحقاقهما من غلة الوقف ولم يتم لهما نصاب الشهادة على حصر شركائهما في استحقاق الغلة حتى يعرف نصيبهما من ذلك هذا مع عدم تصوير دعوى المدعيين فى الاعلام كما ينبغي لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في القضية حسب الاصول الشرعية وبما انه قد نقض الحكم فللميزة ملكة حق الدخول في الدعوى فلم ير داع لاتخاذ قرار بشأن تمييزها •

المأذون من القاضى يقيم الدعوى

٧٣١/٣١٦/٩٤٩/ المآل غير موافق فان الدعوى كما يفهم من الاعلام الصادر والمحضر اقيمت من قبل المدعى المأذون من قبل المحكمة باقامة الدعوى على واضع اليد المدعى عليه خماس بكون الدور الثلاث المذكورة في الاعلام وقفا وقد انكر المدعى عليه كونها وقفا مدعيا الملك بالارث فكان الواجب النظر في الجهة المذكورة اما الحكم فلم يتعرض لهذه الناحية وانما صدر بحصر الغلة باشخاص في حين لم يدع احد بالغلة وباستحقاق المدعى للتولية دون ان ينازعه فيها أحد لهذا كان الحكم متجها الى غير ناحية •

اعادة النظر فى دعوى وقف

٧٣٢/٣٢٤/٩٣٩/ ولدى النظر في القرار المذكور واوراق الدعوى وجد ان قرار المجلس المنوه عنه مصيب وقد ذكر فيه الاجابة على الاسباب المهمة المستند عليها فى اعادة النظر ما عدا قضية الاعتراض على الوظيفة أما الاعتراض على الوظيفة فلم يذكر من قبل المدعى عليهم في أول جلسة حسب الاصول لهذا كان استمرار المحكمة على رؤية الدعوى حسب المادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية قانونيا فقرر بالاتفاق تأييد القرار السابق لعدم الموجب لتغييره •

الحكم بالوقف ليس حكما على كافة الناس

٧٣٣/١٣٦/٩٤١/ المآل غير موافق فان السيد عبد العزيز المعترض اعتراض الغير على الحكم الصادر بكون العقارات المذكورة وقفاً بالصورة التي ذكرها لم يتأثر من الحكم المذكور حيث ان الذى يتأثر من الحكم انما هو واضع اليد ومن يدعي واضع اليد تلقى الملك منه وذلك بناء على المذهب المختار ان الحكم بالوقف ليس حكما على كافة الناس والمعترض ليس واحدا منهما ولما لم يكن الحكم المذكور ساريا عليه لم يكن وجه للاعتراض عليه بل كان عليه ان يقيم الدعوى بصورة مستقلة فقبول المحكمة الاعتراض المذكور ممن لم يتأثر من الحكم المعترض به غير صحيح .

الوقف الخارج مخرج الوصية

٧٣٤/٣٢٢/٣٦١/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المحكمة لم تذكر اسباباً لرد الاعتراض ولا سيما انها لم تتعرض لنفاذ شرط السكنى للذرية مع ان فيهم وارثاً والدار المذكورة وان وجب اعتبارها موقوفة باعتبار الوصية بغلتها للخيرات على الدوام غير ان الوقف المذكور في حكم الوصية نظرا لاضافته الى ما بعد الموت فتجرى فيه احكام الوصية كما ان تقويم التركة لمعرفة خروج الموقوف من الثلث يجب ان يقترن بطريقة شرعية وذلك الاخبار امام المحكمة ولما لم تراع الجهات المذكورة قرر بالاتفاق نقض الحكم .

دعوى شرط الواقف ضمن دعوى مال

٧٣٥/٣٦٦/٩٤٣/ اما فيما يتعلق بالحكم بكون الوقف اشتراكيا على الصورة المذكورة في الاعلام فغير موافق حيث ان الحكم بتعيين شرط الواقف لا يكون الا ضمن دعوى بمال معين ولم يحكم بذلك استنادا على الشرط المحكوم به بشهادة الشهود .

الجهة الخيرية

٧٣٦/٣٦٢/٩٤٣/ المآل غير موافق : حيث ان الواقفة لم تجعل للوقف المذكور جهة خيرية مؤبدة بل جعلت فضلة غلة الدار المذكورة بعد ما تحتاج اليه من التعمير للمتولي مقابل قراءة القرآن الشريف لروحها بنفسه او بغيره ولم تشترط في المتولى صفة الفقر كما ان الاستيجار على الطاعة فى غير مواضع الضرورة المستثناة غير جائز وقد صرح الفقهاء ببطلان وقف الرجل على من يقرأ القرآن عند قبره .

دعوى طلب الزيادة فى بدل المقاطعة

٧٣٧/٣٣٤/٩٤٤/ والمآل غير موافق لكون الدعوى القائمة خارجة عن وظيفة المحاكم الشرعية حيث انها ليست عبارة عن ربط الوقف المذكور بمقاطعة حتى تكون من مشمولات المادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية فان هذا امر مفروغ عنه لكون الوقف المذكور مربوطا بها وانما الغرض الحكم بالاجرة وذلك من وظيفة المحاكم النظامية كما ان طلب الزيادة على بدل المقاطعة تابع لقوانين خاصة كالانتقالات الجارية فيها فكما ان الدعوى المتعلقة بالانتقالات في مثل هذه الموقوفات من وظائف المحاكم النظامية كذلك طلب الزيادة على بدل المقاطعة من وظائف المحاكم المنوه عنها فيكون النظر فيالدعوى المذكورة خارجا عن وظيفة المحكمة الشرعية .

الواجب بيان الحدود والسهام

٧٣٨/٤٢/٩٤٥/ المآل غير موافق حيث لم يبين في الاعلامحدود العقارات التي هي مدار الحكم كما لم يذكر مقادير سهام الموصى منها والحكم بمجهول غير صحيح كما ان العطف على قيد الطابو غير جائز حيث ان الاعلام يجب ان يكون مستقلا بنفسه لا يحتاج فى تنفيذه الى مراجعة امور خارجة عنه .

وقف منجز أو مضاف

٧٣٩/٩٦/٩٤٥/ المآل غير موافق فان الوقف يجوز اثباته بالوثائق

الخطية كما لم يظهر وجه صحيح لرد شهادة الشاهد حيث انه لم يشهد على فعله كما لم يستعمل وكالته فكان رد دعوى المدعى بناء على عجزه غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر اولا فيما يتعلق بصحة الدعوى فان سير المرافعة لا يعلم منه الدعوى بصورة قطعية هل في دعوى وقف منجز او مضاف الى ما بعد الموت وجار مجرى الوصية ثم النظر في ادلة الثبوت والحكم بما يتظاهر مع العلم بلزوم اثبات وراثة المزبورة بالبينة ولا يكفي في ذلك القسام .

نفاذ الوقف بالاقرار

٧٤٠/٧/٩٤٦/ المآل غير موافق حيث ان وكيل المدعى عليها الثابت وضع يدها على الدار المذكورة اعترف بان الدار المنازع فيها كانت لمحمد اخي زوج كله المزبورة وبعد وفاته انتقلت لكله وسائر الورثة وبذلك يكون قد اعترف بان لكله حصة فيها فكان الواجب تكليف اثبات عدد ورثة محمد امين المزبور ليعرف من ذلك حصة كله المزبورة وتاريخ وفات محمد امين واستماع شهود الوقف وبعد ثبوت ذلك يحكم بنفاذ الوقت من حصة المزبورة كله اذا ظهر ان تاريخ الوقف بعد وفات امين ابن علي المرقوم هذا مع لزوم تزكية شهود وضع اليد وانهاء القضية حسب ما تقتضيه الاصول الشرعية .

مقبرة ـ ارض متروكة

٧٤١/٢٣٨/٩٤٨/ لدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة استمعت الشهادات على دفن المسلمين موتاهم في هذه المقبرة بينما كان الواجب عليها ان تكلف المدعي باثبات كون الارض المتخذة مقبرة وقفاً اذ ان مجرد الدفن في الارض لا يصيرها وقفاً فاذا عجز المدعى عن اثبات ذلك فتمنحه حق طلب تحليف المدعى عليه اليمين الشرعية . يضاف الى ذلك ان الادعاء جاء بطلب تسجيل المقبرة المذكورة وقفاً فجاء الحكم بانها متروكة وعلى ذلك يكون الحكم قد جاء بما لم يسبق به طلب فضلا عن ان الحكم بكون الارض متروكة

ليس من وظائف المحكمة الشرعية فكان على المحكمة اذا لم يثبت لديها الوقف ان ترد الدعوى وتجعل الحق لذوي العلاقة من الساكنين بمندلي بمراجعة المحكمة المختصة لاثبات كونها متروكة وفق الاصول .

دعوى منع المعارضة

٧٤٢/٣٨٩/٩٥١/ وجد ان دعوى المدعية تتلخص في ان هنالك عقارا موقوفا المتولية عليه دائرة الوقف والمدعى عليها واضعة اليد وطلب منع معارضة المدعى عليها لموكلته وتسليم الموقوف للدائرة حسب وظيفتها وقد ردت الدعوى بنتيجة المرافعة باعتبار ان دعوى منع المعارضة خارجة عن اختصاص هذه المحكمة في حين ان الدعوى تتعلق برقبة وقف العقار والمتولى على ذلك دائرة الوقف وتطلب تسليمها اليها لذا كان على المحكمة ان تطلب من المدعى تصحيح دعواه وفق ما تتطلبه شرائط دعوى الوقف ومن ثم تستمع بينة وضع اليد وتسأل من دائرة الطابو لارسال صورة القيد ثم تمضى بتدقيق مستمسكات الادعاء والدفع واذا اقتضى فتستمع البينات التي تتطلبها الدعوى ومن ثم تربط القضية بقرار نتيجة لما يتظاهر لديها .

قرار لجنة تعيين المرجع

٧٤٣/٥٣٦/٩٥١/ وجد انه كان على المحكمة قبل ان تمضى في أساس الدعوى ان تكلف المدعى ببيان نوع الوقف وتطلع على حجة تولية المدعى عليهما لتوجيه الخصومة ثم تطلع على حجة الوقف لتعلم شرائط الوقف وكيفية صرف غلته ثم تمضى في رؤية الدعوى بعد ان عين قرار لجنة تعيين المرجع اختصاص هذه المحكمة برؤيتها وقرارها يعتبر ملزما فى هذا المقام وله قوة القانون على ان الكتب الفقهية المعتبرة صرحت بزيادة القاضى لمعلوم الامام والمدرس والمؤذن اذا لم يعملوا بدون الزيادة وكانوا لا يستقرون لقلة المرسوم وبعد ان تستمع أقوال الطرفين تصدر حكمها وفق ما يتراءى لها .

دعوى وقف تكية وخصومتها

٧٤٤/٣٣٧/٩٥٢/ وجد انه كان على المحكمة ابتداء ان تلاحظ قضية الخصومة وذلك لان المدعى عليه لا يصبح خصما الا اذا كان متوليا اما قبل ذلك فالخصم هي دائرة الوقف اذ انها تعتبر بحكم القانون متولية الوقف الذى لا متولي له حتى يتم تعيين متول وحيث ان دائرة الوقف دخلت شخصا ثالثا لذا تعتبر الخصومة متوجهة اليها ويعتبر السير في الدعوى قد صحح وكان يجب على المحكمة ايضا ان تسمع بينة وضع اليد ابتداءً وتكلف واضع اليد بتقديمها سواء كان المدعى ام الشخص الثالث الذى يعتبر مدعى عليه في هذا المقام وبعد التثبت من وضع اليد تطلب الى دائرة الطابو ان ترسل صورة قيد التكية المذكورة فان لم تكن مسجلة فتطلب ارسال صور القيد للدور المحيطة بالتكية من جهاتها الاربع لتعلم فيما اذا كان هنالك ما يشير الى منشىء التكية وقبولها ام لا وبعد ذلك تفحص مستمسكات الطرفين التحريرية وتحقق كشفا ما اذا كان الجامع المشار اليه في الفرمانين يقصد به الجامع الكبير ام التكية وقبولها ام لا وبعد تفحص مستمسكات الطرفين التحريرية وتحقق قد أيدت باحكام ام لا حتى اذا فرغت من تدقيق البينات التحريرية اجمع وكشف التكية وما سجل على جدرانها حديثا او قديما جنحت الى استماع البينات الشخصية على التعامل الجارى من القديم حتى اقامة الدعوى وبعد ان تفرغ من ذلك تصدر حكمها وفق ما يتظاهر لديها بالنتيجة .

الاستبدال

٧٤٥/ منهج معاملة الاستبدال

١ ــ مراجعة مدير الوقف او المتولى وتقديم الطلب الى قاضى بغداد .

٢ ــ تقدم العريضة والسند والحجة الوقفية ويدقق ما فيها من شرط الواقف وتطبيق السند والخارطة ويرسلها للرسم والقيد والصور وبقية المستندات والوقف والواقف والجهة والانفعية .

٣ — يقرر كشف المحل فيخرج هو والخبراء والمهندس ويرون المكان المطلوب استبداله وما عليه من بناء او غيره وموقعه وما يرد منه من غلة وعدمها بحيث انه لا نفع منه ابدا وبعد تأكيد هذا من المجاورين والنظر فيما يجاور الملك والتحقيق من اهل الخبرة وغيرهم في ذلك الى آخر ما يمكن ان ينتهي اليه من تحر واستقصاء سرا وعلنا حتى ينقطع كل امل بالحصول على منفعة من الوقف ثم يختم محضر الكشف ويوقع من كل الحاضرين من المجاورين والموظفين والقاضى .

٤ — تدرس المسوغات الشرعية من جميع الوجوه وينظر فى كل احتمال في امكان الحصول على منفعة للوقف بأي وسيلة من وسائل الاستغلال من اجارة قصيرة او طويلة وبعد اليأس من الحصول على اي نفع جزئي او كلي .

٥ — يستعرض القاضى المعاملة من اولها لعل الرسم ناقص او الكشف غير صحيح وله ان يسأل في السر عن اى امر يحمله على الشك او الظن بان لا مصلحة للوقف في المعاملة وبعد ان يطمئن ويتيقن ويتروى في الامر ويجزم بان المعاملة لا نفوذ فيها ولا طمع ولا اغراض وان الطلب صدر من ثقة امين يعتمد على ذمته ودينه وعفته ولا طمع لاحد في الوقف ظاهرا او باطنا يصدر الحجة الاولى بالاذن بالاستبدال حسب المراسم المعروفة .

٦ — ترسل الحجة الى مجلس التمييز الشرعي للنظر فيها .

٧ — ان أبرمها مجلس التمييز رفعتها المحكمة لاستحصال الارادة الملكية

٨ — ان صدرت الارادة السنية تضع المحكمة الوقف فى المزايدة .

٩ — تجرى المزايدة العلنية وينشر عنها فى وسائل النشر الكثيرة الانتشار وتراعى مدد الاعلان وتفتح قائمة مزايدة وينادى بها في كل مجتمع وتراعى معاملة الاذاعة مراعاة دقيقة (١) .

١٠ — وفي انتهاء المدد المعينة في الجريدة وعلى مراجعة الطالب والمتولي

---

(١) هذه المزايدة تجرى كما تجرى المزايدة فى دائرة الطابو .

والمدير يصدر حجة الاذن بالاستبدال بعد القيام بالمراسيم المعلومة •

١١ ــ ترسل الحجة الى مجلس التمييز الشرعي ايضا •

١٢ ــ اما اذا نقضها مجلس التمييز في المرة الاولى فيجب اصلاح جهات النقص على شكل دقيق فاذا تم ما طلب من القاضى اصدر الاذن او لا يصدره لظهور اسباب جديدة •

١٣ ــ وكل ما يقرره القاضى فى الموضوع يعرض على مجلس التمييز •

١٤ ــ وبعد المصادقة على الحجة او اكمال النقص الذى ذكره مجلس التمييز يصدر حجة الحكم بصحة الاستبدال ويرسلها الى مجلس التمييز فيصادق عليها •

١٥ ــ فان صادق انتهت المعاملة وان لم يصادق تعاد لاصلاح النقص •

١٦ ــ والكلمة النهائية في تمام هذه المعاملة تتوقف على مصادقة المجلس•

١٧ ــ وبعد المصادقة يكتب الى دائرة الطابو بالتسجيل باسم المشترى

١٨ ــ تكون حجة الاذن الاولى وحجة الحكم في دعوى واحدة •

اقتباس من الفقه العملى

٧٤٦/ والاستبدال بلا شرط الواقف يجوز للقاضى بشرط :

١ ــ ان يخرج عن الانتفاع بالكلية •

٢ ــ وان لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به •

٣ ــ وان لا يكون البيع بغبن فاحش •

٤ ــ ان يكون المستبدل قاضى الجنة المفسر بذى العلم والعمل لئلا يحصل التطرق الى ابطال اوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا •

٥ ــ يجب ان يزاد شرط آخر في زماننا وهو ان يستبدل بعقار لابدراهم ودنانير فانا قد شهدنا النظار يأكلونها وقل ان يشترى بها بدلا ولم نر احدا من القضاة فتش على ذلك مع كثرة استبداله في زمننا •

٦ ــ ان لايبيعه ممن لا تقبل شهادته له ولا ممن له عليه دين •

٧ ــ فى مبادلة دار الوقف بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا في محلة

واحدة او محلة اخرى خيرا منها وبالعكس لا يجوز ان كانت المملوكة اكثر مساحة وقيمة واجر الاحتمال خرابها في ادون المحلتين لدنائتها وقلة الرغبة فيها.

٨ — ان يكون البدل والمبدل من جنس واحد اي ارض بارض ودار بدار.

المقررات التمييزية

كيفية الاستبدال

٧٤٧/١٣٩/٣٤٠/ لدى التدقيق وجد : اولا كان الواجب حضور مدير الاوقاف بذاته او وكيله الرسمي المأذون وطلبه الاستبدال مع بيانه الوقف والواقف والشرط والموقوف عليه ووجه النفع للوقف اذ لا يجوز تصرف الغير مع وجود المتولي ولو كان القاضي لان الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة وكذا كان اللازم اجراء الكشف على القطعتين المراد استبدالهما بحضرة المتولي او وكيله كما هو الاصول المتخذة ولم يراع ذلك . ثانيا تجب معرفة اهل الخبرة مقدار مساحة القطعتين المستبدلتين ولم يوجد ذلك فى افادتهم . ثالثا كان ينبغي ان يبين ان القطعتين هل هما متساويتان في شرف الموقع ام احداهما اشرف اذ يشترط كون البدل اشرف من المبدل موقعاً واما اذا كان الامر بالعكس فلا يجوز الاستبدال ولو كان ريع البدل اكثر . رابعا لا يكفي اذن القاضي للمالك باستبدال ملكه بالوقف ما لم يطلب المتولي في مجلس الحكم ذلك مبينا اسبابه . خامسا الاستبدال لا يكون الا باذن السلطان وفق ترجيح صدر الشريعة . سادسا يجب بعد صدور اذن السلطان اجراء المرافعة بين المالك والمتولي ورجوع المالك عن الاستبدال وطلب المتولي الحكم به والحكم من قبل القاضي بصحة الاستبدال وبلزوم تصحيح قيد الطابو وهذا الحكم انما هو لرفع الخلاف في قضية الاستبدال ترجيحا للقول بالجواز .

البدل دين يعمر به

٧٤٨/٣٢٦/٩٣٢/ ان المعاملة وان كانت جارية وفق الاصول الا انه لما كان بيع قسم من الوقف لتعمير قسم آخر منه انما سوغه بعض الفقهاء

بشرط ان يستوفى المبلغ المستبدل به من الغلة التي تستدر من القسم المعمر ويشترى به عقارا يكون وقفا بدلا عن المبيع وحيث لم يجر هذا اعيدت الحجة لمحكمتها لاكمالها وفق ما ذكر .

مدة الاعلان

٧٤٩/٣٥/٩٣٣/ تبين ان المدة التي مرت بين تاريخ الاعلان على صفحات الجرائد وبين تاريخ الاعلام دون المدة التي يجب ان تمر في مثل ذلك لان المدة في اعلان امثال ذلك لا تقل عن خمسة واربعين يوما فلذلك قرر اعادته الى محكمته للجرى على ما عليه الاصول المتبعة .

المزايدة فى الاستبدال

٧٥٠/٣٠٣/٩٣٣/ وبعد تبليغه الى المتولي ميزه طالبا تدقيقه ونقضه للاسباب المذكورة في استدعاء التمييز ولدى النظر وظهور كون التمييز في مدته بودر بتدقيقه مع بقية اوراقه الفرعية فوجد ان فى المعاملة نقصا اذ الواجب عرض القطع التي تصدر الارادة الملكية بجواز استبدالها للمزايدة ولم يظهر وقوع تنظيم ورقة مزايدة حول القطعتين المذكورتين على الاصول المتبعة كما ان مقدار البدل المعين لها بالنظر لمساحتها ولشرف موقعها وحصول الرغبة باتخاذها دورا وقصورا لما يحيط بها من الابنية في الوقت الراهن حسب ما جاء ذكره في متن الاعلام مخالف للمعقول .

ربط الجرائد بالدعوى

٧٥١/٣١٣/٩٣٣/ المآل غير موافق حيث لم يوجد بين الاوراق الجرائد المقتضية للاعلان كما لم يوجد فيها قرار الاحالة الموقتة .

استبدال

٧٥٢/٣٥٣/٩٣٥/ المآل غير موافق حيث ان الكشف الذى اجراه القاضى مع اهل الخبرة يفهم ان الغرفة التي يراد استبدالها جزء من المسجد المسطور ولكون المعابد لا يجرى فيها الاستبدال بوجه من الوجوه بل يبقى المسجد مسجدا الى يوم القيامة قرر عدم المصادقة على الحجة .

فقدان كل منفعة

٧٥٣/٣٢٧/٣٥/٩٣٥/ المآل غير موافق حيث ان الاستبدال انما يجوز على المذهب المفتى به اذا فقد الوقف الذى يراد استبداله كل منفعة ولا يمكن استغلاله بوجه ما وبما ان للدكان المذكور ريعا لا يجوز استبداله لهذا قرر بالاتفاق رفض المصادقة على الحجة المذكورة واعادتها مع اوراقها الى محكمتها .

الوقف له غلة

٧٥٤/١٦٦/٩٣٥/ المآل غير موافق حيث انه تبين من الكشف الجاري ان الوقف المراد استبداله له غلة في الجملة ولم يخرج عن الانتفاع بالكلية وان الوقف الذى يأتي بغلة صافية وان قلت لا يجوز استبداله على المذهب المعتمد .

تعمير الوقف بقسم من بدل الاستبدال

٧٥٥/١٦٠/٩٣٦/ ولدى التأمل لوحظ ان الاستبدال من دون شرط الواقف طريقة ضرورية لا يصار اليها الا عند العجز عن استغلال الوقف بأي صورة كانت ولا سيما الاستبدال بالنقد فان النقد عرضة للاخطار وبذلك يكون الوقف معرضا للضياع فيجب اجتنابه مهما وجدت وسيلة الى استغلال الوقف ولما كان قسم عظيم من هذا الوقف قداستبدل بالنقد فمن الممكن تعمير العرصات الباقية وجعلها صالحة للاستغلال من ريع القسم المستبدل لهذا لم ير مساغا لاصدار الحجة المذكورة فقرر بالاتفاق عدم المصادقة عليها واعادتها لمحكمتها للتفهيم .

حجة الاستبدال لا تميز

٧٥٦/٩٩/٩٣٧/ ظهر ان هذا القرار عبارة عن رفض اصدار حجة الاستبدال ولما كان ذلك لا يتضمن حكما لم يمكن تمييزه .

خطأ من البداية الى النهاية

٧٥٧/٢٤٦/٩٣٩/ اصدرت محكمة الشرع فى كركوك حجة في ٢٠ ربيع

الثاني ٣٥٨ بعدد ٢٧٦ خلاصتها ان مدير اوقاف كركوك قرر بمحضر مناحيم ابن دانيال قائلا ان العرصة المرقمة ٧/٤٩ تسلسل ٣٥٧ التي مساحتها ١٦١ مترا مربعا الواقعة في محلة پيريادى العائدة لجهة الوقف قد كان اقتطعت دائرة الاوقاف منها ٣٣ مترا مربعا اضافته الى جامع الطوقاتلي ورغب المزبور مناحيم دانيال باستبدال بقية العرصة البالغة ١٢٨ مترا مربعا ونصف بالنقد بثمانمائة روبية باعتبار كل متر مقابل اربعمائة وثمان وستين فلسا وقد اجريت معاملة البيع في دائرة الطابو وسجلت بعدد تسلسل ٣٥١ باسم المشتري وقبضت دائرة الوقف بدل البيع وتصرف المشترى بالعرصة المذكورة وبنى عليها دارا بعد ان تقررت عليه بالمزايدة وحيث تبين ان استبدالها بالمبلغ المذكور هو انفع للوقف اقتضى عرض ذلك على السدة الملكية لاصدار الارادة المطاعة للحصول على الاذن بالاستبدال فرفعها المتمييز مناحيم المزبور بعد تبليغه بها في المدة القانونية يطلب تنزيل ثمن العرصة الى القيمة الحقيقية وبعد ان تبين ان التوقيع مطابق نظر في الاعلام المميز ولائحة التمييز فوجد انه عبارة عن تقدير قيمة لعرصة وقف لاستحصال اذن في بيعها للمميز وان المميز لم يرض بالتقدير المذكور فميز الاعلام طالبا تخفيضه ولما كان القرار المميز لم يتضمن حكما قرر بالاتفاق رد التمييز الواقع على ان المعاملة المذكورة قد جرت خطأ من البدأ الى النهاية فان استحصال حجة الاذن اذا اقتضت الحالة تكون قبل البيع والذى يفهم من الاعلام ان بيع الوقف المذكور جرى قبل استحصال حجة الاذن وبدون صدور الارادة الملكية .

هل بلغ البدل القيمة الحقيقية

٧٥٨/١٢٤/٩٤٠/ المآل غير موافق حيث لم يعلم من المعاملة الجارية بلوغ البدل المذكور القيمة الحقيقية للعرصة المذكورة ويشترط في جواز لاستبدال ان لا يقل بدل الوقف عن القيمة بقدر الذى يتغابن به .

استبدال ـ داخل العمران

٧٥٩/٤٥/٩٤١/ قرر بالاكثرية تصديق الحكم المخالفة حيث ان القطعة المذكورة اصبحت داخل العمران يكون من الممكن استغلالها بصور مختلفة لهذا لا ارى جواز الاستبدال وارى نقض الحكم بصحته .

وقف بملك

٧٦٠/٢٧/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا يجب ان يكون كل من محل البيع وموضوع الدعوى معينا وذلك ببيان الموقع والحدود ان كان عقارا حسب منطوق المادة ١٦٢٠ من المجلة ولم تذكر الحدود لا فى البيع ولا في الدعوى . ثانيا لم يوجد بين الاوراق ما يعلم به كون بدل الوقف المستبدل ملكا لطالب الاستبدال كما لم يستعلم من دائرة الطابو عن ذلك .

القيمة الحقيقية

٧٦١/٢٠٣/٩٤١/ ان الوقف لا يجوز بيعه بأقل من القيمة الحقيقية ولم يجر تحقيق عن ذلك كما يعلم من مراجعة المحضر بل الجارى الاخبار عن الحالة المسوغة للاستبدال وذلك غير كاف كما ان بدل المزايدة لا ينبيء عن القيمة الحقيقة لهذا قرر بالاتفاق نقضه واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يودع في الاضبارة صورة الارادة الملكية الصادرة بالاستبدال مع الحجة المنظمة في ذلك .

يمكن استغلالها

٧٦٢/٢٩٣/٩٤٤/ ان بيان الخبيرين لم يذكران العرصة المذكورة لا يمكن استغلالها مع ان العرصات الواقعة قرب المدينة يمكن استغلالها بصور مختلفة لا سيما وقد انشئت على قسم منها ابنية وان الاصح ان الوقف الغير المشروط استبداله اذا ما كان له غلة لا يجوز استبداله مع ان البيع جرى لاشخاص عديدة ولم يفرز ويعين المبيع لكل منهم بل جرى البيع على اقسام القطعة المذكورة بالامتار من دون تعيين المبيع بالسهام على وجه الشيوع

وذلك غير جائز كما اشار اليه المجلس في قرار النقض السابق ومن ثم كان الحكم بالاستبدال غير صحيح .

استغلال المستبدل

٧٦٣/٤٠٣/٩٤٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان احد المتولين كان قد بين لا يجوز استبدال القطعة المذكورة حيث يمكن استغلالها بتقسيمها الى عرصات دور وايجارها وان الكشف يشير الى ما ذكره احد المتولين فقد ذكر فيه انها قريبة من العمران ومن المعلوم الان رغبة الناس في ايجار العرصات لبناء دور وعليه لا يجوز استبدالها ما دام يمكن استغلالها بالصورة المذكورة. ثانيا لم يذكر صورة البيع ومن تولاه عن الوقف وكيفيته بل ذكر اجراء الاحالة القطعية ليست بمعنى البيع ولا يتم بها الاستبدال فانها عبارة عن الاشعار ببلوغ المزايدة غايتها وانما يتم البيع بالايجاب والقبول ولم يذكر اجراء ذلك .

حكم استبدال صدق بالاكثرية

٧٦٤/٢٩٧/٩٤٤/ قرر بالاكثرية تصديقه .

(مخالفة الرئيس) بما انه لم يذكر في المحضر جريان البيع بين مدعى الشراء والمتولي المزبور وانما المذكور فيه اجراء الاحالة القطعية التي تنبيء عن انتهاء الرغبات في الزيادة ولا يتم بها البيع الذى ينعقد بالايجاب والقبول او ما يقوم مقامهما لهذا كان الحكم بصحة الاستبدال بهذا الوضع غير جائز .

التصديق بالاكثرية ايضا

٧٦٥/٣١٠/٩٤٥/ قرر بالاكثرية تصديق الحكم .

(مخالفةالرئيس) بما ان العقار المذكور له غلةلا يجوز استبداله عند الامام وهو المفتى به لذلك اخالف الاكثرية .

أستبدال جامع ومسجد مختلفين

٧٦٦/٣١٤/٩٤٩/ وبعد التدقيق والمداولة وجد انهنالك جامعاً ومسجدا وهما وقفان مختلفان وليس في المحضر ما يدل على انهما لواقف واحد وليس

بينهما اى اتصال ولا يجوز ان يعوض عن مسجد النورة بأرض تلحق بجامع حنان الذى لا يتصل بالمسجد وانما يجوز اذا تحققت مصلحة الوقف ان يعوض عن المسجد الذى عفا أثره بعين ينشأ عليها مسجد آخر بدله لذا قرر بالاتفاق نقض حجة الاذن واعادتها لمحكمتها لتفريق القضية والنظر في كل منهما على حدة وفق الموازين الشرعية .

استبدال وقف مقبرة بعد التجاوز عليه

٧٦٧/٤٩٤/٩٥٣/ وجد ان القرار المذكور مخالف للشرع حيث ان الاسباب التي وردت فيه وهي ان التجاوز على الوقف كان اضطرارا منه لاجل المحافظة على استقامة البناية ونظرا لان البناء المشيد على المساحة المتجاوز عليها هو اكثر قيمة منها فيكون الاستبدال اهون فهذه الاسباب لا تكون من المسوغات الشرعية للاستبدال بل هي لمصلحة المتجاوز والاغرب من ذلك ان المحكمة ذهبت الى ان الامر الواقع من مبررات الاستبدال فما هو الامر الواقع تجاه الاحكام الشرعية المبسوطة فيها احكام التجاوز على ارض الوقف وعليه فتكون الاسباب المبينة فى القرار غير صحيحة .

استبدال وقف بوقف

٧٦٨/٦٢١/٩٥٤/ وجد ان الاذن المذكور غير صحيح ومخالف للشرع وذلك اولا ان فتح الممر للمراحيض ليس فيها نفع للجامع حيث ان بقاء المراحيض في الجوامع غير مشروع ويمكن انشاؤها خارج الجامع . ثانيا ان الكشف المقدم من قبل الخبراء يتضمن كون الدكان العائد لوقف القيردار احسن واوسع واكثر غلة من دكان وقف الخال فما الوجه الشرعي لهذا الاستبدال بنفع وقف وضرر الآخر . ثالثا لم يظهر بين اوراق القضية ما يدل على وجود قرار مجلس شورى الاوقاف بذلك .

التصرف ببدل الاستبدال

٧٦٩/٣٧٤/٩٥٥/ وجد ان الحجة المذكورة المتضمنة الاذن للمتولي

بالاستبدال للقطع الاربع المبينة فيها للاسباب الواردة فى الحجة والاحتفاظ بالبدل في صندوق الاوقاف صحيحة . اما التنويه عن استحصال المتولي اذناً بتعمير القطع المحتفظ بها للوقف بالبدل المذكور فلا محل لذكره في حجة الاستبدال المميزة اذ تلك معاملة اخرى يراجع بشأنها المحكمة مستقلا والواجب الشرعي في التصرف ببدل الاستبدال هو ان يشترى به ملك يكون وقفاً بشرائطه المعلومة او يقرض للمتولي ببعضه او كله للتعمير على عرصات الوقف الاخرى على ان يستوفى من الغلة ثم يشترى به ملك للوقف كما ذكر وفقاً للنصوص الشرعية المصرح بها فى الكتب الفقهية ولما كانت معاملة الاستبدال والحجة الصادرة فيها موافقة للشرع والقانون قرر بالاتفاق تصديقها .

محاولة تبديل الجهة باسم الاستبدال

٧٧٠/٤٦٧/٩٥٦/ وجد ان القرار الصادر مخالف للشرع والقانون فمن البين انه اذا حكم بلزوم الوقف فلا يجوز الرجوع عنه ولا اخراجه من حالته التي جعلها عليه الواقف الا اذا شرط ذلك او كان الوقف لا يجوز الرجوع فيه بان كان مضافا الى ما بعد الموت كما ان استبدال النقد بالوقف لا يصح الا اذا كان الاستبدال مشروطا او توافرت له مسوغاته الشرعية على ان الوقف اذا بيع بمسوغ شرعي يجب ان يستبدل بثمنه ما يكون وقفا مكانه على شرطه . وهنا لم يبق حق للمتولية برقبة الوقف وهو الدكان الموقوف فانه خرج عن ملكها بوقفه وبالحجة الصادرة به وليس لها الا ان تتصرف وفق شرط الواقف بحسب التولية وبحسب مصلحة الجهة المعينة للوقف ولما كان الوقف ليس ملكا فالحكم ببيعه وتبديل رقبته وابطال جهته حكم باطل ايضا .

الولاية والمتولون

٧٧١/ منهاج دعوى تولية

١ ــ يتقدم المدعى وفي يديه اوراق الدعوى ويناولها القاضى واذا بها اوراق دعوى تولية مشتملة على الاوراق الآتية :

(١) عريضة الدعوى ذات نسخ على قدر المدعى عليهم عدا النسخة الاصلية للمحكمة .

(٢) نسخة من حجة التولية القديمة لجد المدعى الاعلى ونسخ منها للمدعى عليهم .

(٣) حجة تولية لجد المدعى ذات نسخ بعدد الاولى .

(٤) حجة تولية لوالد المدعى الذى توفى وهو في ميدان الحرب .

(٥) مستندات من والى بغـداد تدل على كون التولية لوالد المدعى قبل الاحتلال كلها ذات نسخ .

(٦) قائمة باسماء شهود التواتر .

(٧) الوكالة ونسخها .

٢ ــ ينظر القاضى هذه الاوراق ويرى الطوابع عليها وبعد النظر فيها يقول للمدعى قدم اوراق الطابو بالاملاك الموقوفة المسجلة قبل يوم المحاكمة فيعده المدعى بذلك ثم يرسل الاوراق للقيد والرسم .

٣ ــ وتعاد الاوراق ويأمر القاضى بأن تكمل الاوراق كلها ليبلغها دفعة واحدة حتى لا تحصل مماطلة في الدعوى .

٤ ــ ويطلب ان يوقع المدعى على اكمال اوراقه وتقديمها للتبليغ قبل يوم المرافعة بمدة كافية .

٥ ــ ويعين موعد المرافعة ويبلغ المدعى ويقرر تبليغ المدعى عليه او عليهم .

٦ ــ في يوم المحاكمة يدعى الخصوم باسمائهم والمدعى عليه وهو دائرة الوقف والآخرون الذين يعارضون المدعى والوكيل بالخصومة فيحضرون او لا يحضر المدعى فيقرر عنه او لايحضر المدعى عليه او عليهم فيقرر في شأن كل ما يوجبه الحكم الشرعي والقانوني ، وقل انهم حضروا جميعا .

٧ ــ وفي حضورهم جميعا يقول للمدعى ما دعواك ؟ فيقول ان التولية على اوقاف جدى الا على سعد بن عبادة الدار والخان والدكاكين الواقعة في محلة باب التبن فى بغداد المبينة حدود كل منها في عريضة الدعوى والمبرز

نسخ من سنداتها هي وقف على الذرية مشروط توليته لمن يحمل اعلى شهادة علمية من جامع قرطبة من الذرية وحيث لم يحصل احد الذرية على هذه الشهادة الا انا بعد تعطيل التولية مدة سبع سنوات وان حجة هذه الاوقاف مسجلة في المحكمة في سجلها المعمول به شرعا والذى قدمت نسخا منه وان شرط الوقف فى الجهة والغلة هي كذا وان المدعى عليه هو واضع اليد مدة شغور التولية ، وبيان تقسيم الغلة هو كذا ، وحيث اجتمعت بي شروط التولية الشرعية بحسب شرط الواقف اطلب الحكم بتوليتي ونزع الموقوفات من يد المدعى عليه واضع اليد وتسليمها لي وتسليم بقية الغلة التي احتفظت بها دائرة الوقف لتوزيعها حسب شرط الواقف على المستحقين وتحميل المدعى عليه مصرف الدعوى الخ ..

٨ ــ جواب المدعى عليه او عليهم ويطلب منهم ذكر كل ما عندهم من وجوه الدفع وينبهون بان لايقبل منهم بعد الان دفع يقصد به المماطلة مع العلم ان الاقرار والانكار لا يعتبر لكن المتولي لا يقر .

٩ ــ وبعد انتهائهم من الادعاء والدفع يقرر جلب اضبارة الطابو ليطلع على قيد الموقوفات .

١٠ ــ ان لم تكن مسجلة او بعضها مسجلا يكلف بتسجيلها بكتاب الى دائرة الطابو ويكتب ان الرسم يسلمها المدعى باديء بدأ .

١١ ــ ويقرر سماع بينة وضع اليد في شهادة مفصلة يذكر فيها الحدود ووصف الموقوفات عن شهادة كسائر الشهادات ثم تزكى هذه الشهادة سرا وعلنا .

١٢ ــ ويتثبت من وقفيتها اذا كانت غير مسجلة بطريق الاثبات المقررة .

١٣ ــ اذا تم ذلك ينظر القضية من اولها لاستدراك نقص في المرافعة او الاوراق او المستندات .

١٤ ــ التثبت من شرط الواقف وهل هو صريح وقاطع ولا مجال للشك فيه لوضوحه .

١٥ — ثم يخوض في دعوى النسب فيكلف المدعى باثباته ورفعه الى الواقف وتسمع البينة كما في دعوى نسب مستقلة وتدون بعناية الشهادات وتزكى سرا وعلنا .

١٦ — ثم يقرر اثبات حصر الذرية بالبينة الشرعية التي تستشهد بعناية ودقة زائدة لتكون معتبرة وهل فيهم من يستحق التولية وتدون سيرة كل واحد منهم مفصلا ثم تزكى سرا وعلنا .

١٧ — ويعيد النظر في الدعوى باهتمام ويتدبر من اولها الى آخرها .

١٨ — اذا كملت المعاملة وتمت الاوراق والمستندات لا سيما اوراق الطابو ارجأ المرافعة الى يوم آخر .

١٩ — ثم يتفقد شرط الوقف ايضا وفقرات الادعاء والدفع فان وجدها كاملة فقد احاط بالدعوى من جميع جهاتها .

٢٠ — ويحضر الخصوم ويسأل عن بقية كلامهم فان اتوا بأمر جدير بالبحث بحث فيه وفي كل اشكال من الدعوى والا يفهم نهاية المرافعة .

٢١ — ولتفهيم القرار يرجيء الدعوى .

٢٢ — واذا يكتب الحكم ووجد اشكالا او غموضا جاز فتح المرافعة من جديد .

٢٣ — ويكتب الحكم للمدعى او عليه ويوقعه ويعلنه ويوقع الخصوم عليه .

٢٤ — ويكتب الاعلام ويبلغ للجميع .

٧٧٢/ وفي الوقف الخيري يتبع المنهج المذكور الا ان الحكم يصدر بالترشيح للتولية فقط وتنفذه دائرة الاوقاف بتقديمه الى مجلس الشورى ثم تقديمه للارادة الملكية .

٧٧٣/ وفي الوقف غير الصحيح لاتولية لاحد تدخل تحت القضاء . فهو

كالاراضى الاميرية لا عبرة فيها لشرط الواقف انما الولاية فيها لدائرة الاوقاف كما ان الوقف الصحيح الذى لامتولى له تكون لها الولاية عليه .

اقتباس من الفقه العملى

٧٧٤/شروط في المتولى : ١ ـ ان لا يطلب الولاية لنفسه ٢ ـ ان لايكون فاسقا ٣ ـ ان لا يكون خائنا بل امينا ٤ ـ ان يكون قادرا بنفسه او نائبه ٥ ـ ان يكون بالغا واذا كان صغيرا اقام القاضى مكانه بالغا حتى يبلغ ٦ ـ ان يكون رشيدا ٧ ـ ان يكون عاقلا .

ويستوى فيه الذكر والانثى والاعمى والبصير واستحسن ان تكون الولاية للصغير بعد ان يكبر . ويجوز شرطها لنفسه ولاولاده واذا لم يذكر الواقف ولاية احد فهي لنفسه . ولو شرط عدم عزل المتولي فهو شرط لغو ولو ترك المتولي العمارة ارغمه القاضى عليها فان امتنع عزله ولو اوصى بالولاية فهو وصى في كل الاشياء ولو اوصاه على اشياء ولم يذكر ولاية الوقف ولا نصب متوليا فالوصى هو المتولي ولو كانت الولاية للافضل واباها هذا فالولاية لمن يليه ولو كانوا متساوين في الفضل يكون الاسن . والاعلم بامور الوقف هو المقدم على الاصلح والاورع . وليس للقاضى عزل منصوب الواقف بلا جنحة .

والواقف احق بالولاية ثم وارثه ثم عشيرته . فلا ينصب اجنبي ما دام من ولد الواقف احد يصلح لها . والاصل ان القاضى لا يجعل القيم من الاجانب بل من اهل الواقف والمتولي يعزله القاضى مطلقا ولو كان هو الواقف نفسه . ويجب على القاضى عزل الخائن ويأثم بتركه .

والمراد بالرشد هنا القوة وحسن القيام بامور الوقف ومداورتها بالوجه الانفع للوقف والتولية تستحق باحد الاسباب :

١ ـ شرط واقف صحيح صريح ثابت .

٢ ـ حجة صحيحة سالمة من شبهة مسجلة في المحكمة .

٣ ـ تعامل ثابت وفق الشرع بعد ثلاث متولين واذا لم تكن هذه الوجوه تتقلد دائرة الاوقاف التولية .

٧٧٥/ لا يلزم محاسبة المتولي كل عام ويكتفى منه بالاجمال لو كان معروفا بالامانة ولو كان متهما يجبره على التعيين شيئا فشيئا ولا يحبسه بل يهدده ويعيد التهديد فان فعل والا اكتفى بيمينه واليمين التي توجه هي من قبيل اليمين على مجهول وهذه يمين توجه في ستة مواطن هذا واحد والثاني وصى اليتيم اتهمه القاضى . والثالث الرهن المجهول . والرابع في دعوى السرقة . والخامس دعوى الغصب . والسادس خيانة المودع . ويقبل قوله أيضا فيما دفع من الغلة لمن نص عليه الواقف ويحلف . والمتولي المفسد المبذر لا يقبل قوله بيمينه ويجرى الحساب في الوقف الخيري فى دائرة الاوقاف .

٧٧٦/ لو شرط الواقف النظر للارشدية فيقدم الاسن ولو انثى والاعلم بامور الواقف وعند الاستواء يقدم الرجل على المرأة والعالم على الجاهل ولو رفض الارشد او مات يكون النظر لمن يليه واذا لم يكن اهل يقيم القاضى اجنبيا حتى يصير من شرط له الواقف اهلا ولو صار المفضول منهم افضل تنتقل الولاية اليه واذا ادعى آخر الارشدية قبل الحكم بها للاول وتعارضت البينتان اشتركا في التولية لان فعل التفضيل ينتظم الواحد والاكثر ولا مرجح لاحدى البينتين قبل الحكم وان كان بعد الحكم وقصر الزمن لا تسمع الثانية لتعلق الحكم بالاولى فتهمل الثانية واما اذا طال الزمن بحيث يمكن ان يصير الثاني ارشد فكذلك الا اذا قامت الشهادة الثانية على ارشدية الثاني ولابد من التصريح بان الارشدية تجددت ويجب ان تكون الشهادة بالارشدية محتوية على ذكر الاولاد واولاد الاولاد وحصرهم حصرا تاما لاجل معرفة ارشدهم .

٧٧٧/ الترشيح عطل قانون ادارة الاوقاف حق القاضى بتعيين الولاية على الوقف الخيري فلم يبق له الا ان يرشح لها من يستحقها فبعد الادعاء والمحاكمة وثبوت الدعوى يقضي بأن فلان هو الاحق بالتولية ويقضى بترشيحه

لها ومنع التعرض من المدعى عليه له في ذلك ثم يرسل هذا الاعلام الى المجلس العلمي فيقرر التعيين ثم يؤيده مجلس شورى الاوقاف ثم تصدر به الارادة الملكية هذا فى الوقف الصحيح ولا يجرى في غيره .

وفي هذا الباب المتولي والمشرف والناظر والقيم بمعنى واحد ولكن ما شرط لاثنين لا ينفرد به واحد والمشرف يستأذن ويعلم بالتصرف فيجب العمل بالنص فان مداورة الرأي بين اكثر من واحد اقرب من السداد .

المقررات التمييزية

لا قيمة لاقرار المتولي - يثبت التعامل بثلاثة من النظار

٧٧٨/٢٣٣/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان بناء الحكم على الاسباب المذكورة في الاعلام ليس بموافق لان اقرار الناظر على الوقف ليس بمعتبر شرعا كما ان التعامل لا يثبت بأقل من عمل ثلاثة من النظار على ما صرحوا به .

الاقارب والاجانب فى التولية

٧٧٩/١٣٣/٩٣٣/ تبين ان ما ذكره المميز في البند الاول في لائحته وارد لان توجيه التولية الى احد ذرية الواقف من دون شرط مع وجود من شرطت له التولية لا وجه له فان الفقهاء رحمهم الله تعالى وان قالوا لا يجعل المتولي من الاجانب ما وجد في ولد الواقف واهل بيته من يصلح للتولية الا ان ذاك فيما اذا لم يوجد اشتراط التولية للاجنبي على ما هو المفهوم من رد المحتار وغيره وهنا ليس الامر كذلك فقد نصت الواقفة على ان الذى يتولى امر وقفها مدير الوقف على ان لامينة المزبورة حق النظارة بعد وفاة حسين كما هو منطوق الوقفية ولا يجمع بين التولية والنظارة في شخص واحد .

الصلح على التولية

٧٨٠/١٧٨/٩٣٩/ لدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان كلا من المدعيين ادعى على مدير الاوقاف الذى له صلاحية التولية عند انحلالها الى ظهور مستحق لها انه يستحق التولية على الموقوفات المذكورة استنادا على

شرط الواقف وطلب تسليمها له ولم يثبت شرط للواقف فى التولية كما لم يثبت ان الشرط متحقق فيهما وما ذكرته المحكمة من ان استحقاق الغلة منحصر فيهما لايخولهما استحقاق التولية فان استحقاق الغلة هو غير استحقاق التولية كما ان الوقفية المبرزة ليست من الحجج المعمول بها شرعا نظرا للمادة ١٧٣٩ من المجلة لعدم وجود سجل لها في المحكمة لهذا كان الحكم لهما بالتولية استنادا على ما ذكر من كون الغلة محصورة فيهما وحصول الوفاق بينهما غير صحيح .

الامتناع عن تقديم الحساب

٧٨١/١٨٦/٩٣٩/ ان اسباب العزل عبارة عن الامور الآتيــة كون المتولين ممتنعين عن الحساب وادخال شيء من غلة الوقف بذمتهما وتصرفهما بعد رفع يدهما من قبل المحكمة وتصرفهما بعد موت شريكهم في التولية عياش: اما امتناع المتولي عن الحساب فلا يعد سببا للعزل فان عزل المتولي المنصوب استنادا على شرط الواقف لا يكون الا بعد ثبوت خيانة بوجه شرعي واما بقاء شيء بذمتهما من غلة الوقف فلم يعترفا به كما انه لم يثبت بحكم محكمة لها صلاحية الحكم بذلك واما كف يد المتولي قبل عزله فلا وجه له بل ان للمحكمة ضم ثالث اليهما في حالة حصول الريبة واما تصرفهما بعد موت شريكهما عياش فلم يذكر نوع التصرف وكيفية ثبوته حتى ينظر فيه لهذا كانت الاسباب المستند عليها العزل غير واردة فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته على انه اذا ادعى احد من المستغين عدم وصول حقه اليه يؤمر بمراجعة المحكمة المدنية ذات الاختصاص بالحكم بالغلة وتكون نتيجة قضية العزل بهذا الخصوص موقوفة على نتيجة تلك الدعوى .

منصوب القاضى وكيله

٧٨٢/١٨٧/٩٣٩/ لدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق وظهر ان المميز المتولي منصوب القاضى وان توليته لم تكن مستندة على شرط الواقف ولما

كان المنصوب من قبل القاضي يعتبر وكيلا له كان له عزله بجنحة وبدون جنحة لهذا لم يكن للمميز حق في رفع القضية للتمييز فقرر بالاتفاق رد تمييزه .

اعادة نظر ـ اصلاح حال المتولي

٧٨٣/٧٢/٩٤٠/ قرىء قرار وزارة العدلية بطلب اعادة النظر فى التمييز المرقم ٣١٢ و ٢٥ كانون الاول ٩٣٩ بناء على طلب المستدعي المتعلق بقضية تصديق الاعلام الصادر بثبوت احقية المستدعي ولما كان الحكم الموضوع البحث اسند تولية الوقف الى المحكوم له وتسليم الجامع وموقوفاته اليه بينما هو من الاوقاف الملحقة وان تعيين المتولي فيها يعود الى المجالس العلمية والشورى كما يتضح ذلك من صراحة المادة ١٠ من قانون ادارة الاوقاف رقم ٢٧ لسنة ٩٢٩ التي نصت على لزوم تعيين المتولين حسب نظام توجيه الجهات الذى بينت مواده كيفية تعيين المتولين على مثل هذه الاوقاف الامر الذى يجعل تعيين المتولي الموما اليه خارجا عن اختصاص المحكمة الشرعية عدا ما يختص بثبوت الارشدية او الاحقية للتولية وحيث ان الاسباب المذكورة تنطبق عليها الاحكام المصرحة في المادة ٢٩ من نظام المحاكم المعدلة بالمادة الاولى من قانون تعديل المحاكم الشرعية رقم ٨ لسنة ١٩٣٤ قررنا اعادة النظر في القرار المذكور ولدى المداولة في الموضوع المبحوث عنه تبين ان قرار المجلس المنوه عنه جاء وفق الاصول حيث ان المحكمة الشرعية اثبتت اصلاح حال المتولي المزبور وارشديته بالوجه الشرعي وان المتولي من المشروط له التولية وانه لم يعزل عنها من قبل المحكمة وانما انتزعت منه التولية لاسباب خاصة وقد زالت واذا زال المانع عاد الممنوع لهذا قرر تأييد قرارنا السابق حيث لم يوجد سبب لتغييره وكان ذلك باتفاق الآراء .

المدعي يدعي ما يشاء والمحكمة تقضى بما تشاء

٧٨٤/١٦٢/٩٤٠/ المآل غير موافق فان طلب المتولي الحكم له بالتولية على موقوفات الحاج عمر لا يقتضى عدم سماع دعواه في طلب التولية على

موقوفات خيرى فالمدعى له ان يدعى ما شاء وللمحكمة ان تحكم بما يترائى لها من الحكم بجميع الطلب او رده او الحكم بالبعض دون البعض فكان الواجب الاستمرار على رؤية الدعوى وعند اصدار القرار تصدره حسب ما يترائى لها .

شروط الواقف ـ التعامل ـ الارشدية

٧٨٥/١٩٨/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا يجب لصحة الدعوى ان يذكر شرط الواقف في التولية ثم يصرح بكون المدعى حائزا للشرط المذكور وبعد صحة الدعوى بالوجه المذكور يثبت شرط الواقف بالتعامل او غيره وقد استمعت بينه التعامل عن دون تصحيح الدعوى . ثانيا ان اثبات كون المدعى ارشد المرتزقة لا يتم الا بالبينة المعدلة بأن يذكر الشهود اسماء المرتزقة على طريقة الحصر ثم يبينوا ان المدعى ارشدهم وبدون هذا الوجه لا يمكن اثبات الارشدية . ثالثا ان تعيين الارشد لا يدخل تحت الحكم بالاستقلال وانما يحكم بالتولية ولم يصدر الحكم بها للمدعى بداعي ان ذلك ليس من وظيفة المحكمة في حين ان الحكم بالتولية من وظيفة المحكمة الشرعية وان فصل النزاع من اختصاص المحاكم فقط .

خلاصة للسير فى دعوى التولية

٧٨٦/١٤٧/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى لم يذكر شرط التولية على الوقف المذكور بوضوح كما انه ليس فى الاعلامات المبرزة كفاية لاثبات ذلك فكان الواجب بيان شرط الواقف فيما يعود للتولية على الوقف المذكور ثم اثبات ذلك ولو استنادا على التعامل ثم اثبات كون المدعى ارشد الموجود ممن شرطت التولية لارشدهم وذلك بتعداد المشروط فيهم التولية على وجه الحصر وبيان ان المدعى ارشدهم . ثانيا كان الواجب بيان ما يطلب تسليمه من دائرة الاوقاف حسب وضع يدها عليه بمقتضى الوظيفة بالموضع والحدود .

شرط النظارة

٧٨٧/١١٥/٩٤٢/ والمآل غير موافق فان الاعلام الصادر في ربيع الاول سنة ٣٥٥ المنوه عنه لم يقتصر على بيان ثبوت النسب بل حكم فيه للمدعى بشير بالنظارة بمعنى الاشراف على الوقف المذكور وبمنع معارضة المدعى عليه في تلك الدعوى بالخصوص المذكور وبما ان الاعلام المذكور نافذ المفعول مالم يفسخ أو ينقض ولم يبين شيء من ذلك يعتبر الحكم بالنظارة للمدعى قائما بالاعلام فلا تسمع الدعوى بهذا الموضوع من قبله فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته مع اوراقه على ان للمتولي اتباع الطرق القانونية على الاعلام المنوه عنه كما ان للشخص الثالث غالب ان يفتح الدعوى على المتولي وعلى الناظر بكونه احق بالنظارة وذلك ضمن دعوى صحيحة .

الخيانة

٧٨٨/٢٩٦/٩٤٢/ المآل غير موافق فان خيانة المدعى عليه لم تثبت حيث ان الوقف على مطلق الخيرات وهو امين يصرفه فيما يراه منها ومصدق بقوله وكون المصروف اليهم من اقربائه لا يمنع جواز الصرف اليهم بعد ان يكونوا فقراء كما ذكر ذلك وكيل المدعى عليه في المحضر كما ان البينة المضافة على كون المدعى ارشد اولاد الواقف غير مؤثرة في حق المدعى عليه لثبوت توليته بنص من الواقف عليه لا باعتباره ارشد بهذا لا يسوغ عزله ونصب غيره مكانه ولو كان ارشد منه الا بخيانة ثابتة بالاصول الشرعية ولم تثبت ذلك .

الخصم عند شغور التولية او زوال الاهلية ـ محكوم له وعليه

٧٨٩/٥٧/٩٤٤/ المآل غير موافق فان هامل المنصوب من قبل المحكمة متوليا على الوقف المذكور قد حكم بانه احد الورثة الذين يستحقوق ثلثي الوقف المحكوم بكونه ملكا لورثة الواقفة فهو بهذا الاعتبار مدع ومحكوم له فكيف يعتبر خصما ومحكوما عليه على ان للخصم القانوني فى ذلك عند شغور التولية او فقدان الاهلية في المتولى بموجب شرط الواقف مدير الوقف

لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته للنظر في القضية امام خصم شرعي مع العلم بانه عند توفر اسباب الحكم ينبغي ان يحكم للمدعى وحده حيث لا يعلم عدم اجازة من لم يدع من الورثة اما طلب التمييز من المرأة لما لم يصدر بشأنها حكم لم يمكن قبوله .

تصرف دائرة الوقف عند شغور التولية تصرف موقوت

٧٩٠/٩٢/٩٤٤/ المآل غير موافق فان المدعيين لم يتركا دعوى التصرف للمدة المعتبرة لمرور الزمان فلم يكن الرد موافقا للمادة ١٦٦٠ من المجلة كما ان تصرف دائرةالاوقاف ليس لان لها التولية بموجب شرط الواقف وانما تصرفها نظرا لكون الوقف شاغرا عن المستحق للتولية بموجب شرط الواقف فيكون تصرفها معينا لغاية ظهور المستحق للتولية وقد ظهر من يدعيها الان فلا تكون القضية من مشمولات القانون المذكور .

عزل عن غير خيانة

٧٩١/١٣٦/٩٤٤/ ان وكيل المدعى عليها ذكر ان ثمن الماء الذى لم يؤده المستأجر واذا لم يؤده المتولي يقطع الماء من الدار وحينئذ يعظم الضرر على الوقف فيضطر المتولي الى تسليمه كما ان اجرة الحراسة اذا لم يؤدها المستأجر تؤخذ من صاحب الدار وعلى صحة ذلك تكون المتولية معذورة فى الدفع على ان ترجع به على المستأجر ان ظفرت به ولم تحقق المحكمة هذه الجهة كما ان تعمير الوقف للمحافظة على الهيئة الاصلية لا يحتاج فيها الى اذن من المحكمة والمتولي مصدق في قدر ما يدعيه من المصرف الا اذا لم ير أثر للتعمير او كان تعمير قليل بصورة لا تتناسب مع المدعى صرفه واضحة لهذا كان عزل المتولية دون النظر الى الجهات المذكورة غير صحيح .

العزل عن التولية بسبب السفر لا يصح

٧٩٢/٢٣٧/٩٤٤/ ... ان السفر خارج العراق لا يستوجب العزل والبيان المرفوع من الخبير في شأن الدار المدعى ايجارها بغبن فاحش مؤيد للمدعى عليه في كون الاجرة وقت العقد كانت في صالح الوقف ولم يثبت

ادخال شيء من حصة المستحقين في ذمة المدعى عليه او تأخير دفعه حيث ظهر اثناء المرافعة ان المدعى استلم حصته من غلة السنين السابقة فقد ذكر المدعى عليه ان المدعى لا يستحق فيها شيئا لكون الوقف ترتيبي لوجود من هو اعلى طبقة منه فيها والمحكمة لم تدخل في تحقيق ذلك مع ان ظاهر الوقفية يؤيد ذلك فمؤاخذة المدعى عليه من هذه الجهة قبل ثبوت استحقاق المدعى بوجه شرعي غير صحيح كما ان سائر الجهات الواردة في الاعلام لم تثبت بوجه .

اعادة نظر ـ التولية حق كسائر الحقوق

٧٩٣/١٤٨/٩٤٤/ قرىء القرار القضائي وخلاصته انه كان صدر قرار من مجلس التمييز الشرعي في ٩٤٠/١/٢١ بعدد ٦٢ يتضمن تصديق الحكم الصادر من محكمة الشرع فى بغداد المتضمن كون المدعى ارشد اولاد الواقف واحق من غيره بالتولية وعليه ان المرقوم راجع المجلس العلمي ونصبه متوليا باعتبار ان الوقف المذكور من الاوقاف الملحقة ثم انه اصدر قراره الثاني بتاريخ ٩٤٣/٧/١٠ بتصديق حكم اصدرته المحكمة الشرعية في ٩٤٣/١١/٣ بثبوت خيانة المزبور وعزله عن التولية وقد ظهر مما تقدم ان المحكمة بتت في موضوع دعوى الخيانة وعزلت المتولي عن التولية مع انها اعتبرت الوقف في حكمها السابق من الاوقاف الملحقة وكان الواجب ان تقرر عدم صلاحيتها للنظر في الدعوى الثانية لهذا كان حكمها الاخير يعتبر خطأ ظاهرا مناقضا للحكم السابق ولدى التأمل ظهر ان التولية بموجب شرط الواقف حق كسائر الحقوق التي تستقل المحاكم برفع النزاع فيه وقد بتت في ذلك المحكمة فى قرارها المنوه عند المصادقة عليه من المجلس فانها حكمت بكون المدعى عبد الرزاق احق بالتولية وذلك حكم بالتولية ولم يقتصر قرارها على ظهور كونه ارشد ذرية الواقف اما ايداع مراسيم توجيه الجهة واستحصال ارادة ملكية بها الى دائرة الوقف فذلك من المعاملات التالية التي تجريها دائرة الوقف بعد ظهور استحقاق التولية بموجب شرط الواقف بالحكم بذلك فمن ذلك يتضح ان

طالب تصحيح القرار كان محكوما له بالتولية من قبل المحكمة استنادا على شرط الواقف ولم يكن منصوبا لا من قبل المحكمة ولا من قبل دائرة الاوقاف وحيث ان التولية اصبحت حقا من الحقوق الثابت له بحكم المحكمة فان نزع ذلك الحق منه بناء على ثبوت ما يقتضى عزله لا يكون الا بحكم محكمة ذات اختصاص لهذا لم ير موجب لتغيير قرار المجلس في هذا الموضوع .

الاولاد ـ النسل ـ القضاء ـ قضاء ترك او استحقاق

٧٩٤/١٩٦/٩٣١/ المآل غير موافق للوجوه الآتية : اولا ان كلا من المدعى والمميز يدعيان ان التولية لارشد نسل الواقف فكان الواجب عملا ببيان المدعى ان تصرح بينته بعد تعداد الموجودين من نسل الواقف الشامل الذكور والاناث ان لا يوجد غيرهم ثم تذكر ان المدعى ارشد الجميع ولم يجر ذلك . ثانيا ذكر المدعى ان التولية مشروطة لاولاد الواقف مع انه ليس منهم فاذا اراد بكلمة الاولاد النسل مجازا فيجب التصريح بذلك . ثالثا خلو القضية من صراحة التعبير الحكمي فان القضاء اما قضاء استحقاق وذلك اما بالزام المدعى عليه بحق للمدعى او قضاء ترك بمنع معارضة المدعى عليه للمدعى في حق ولا توجد في ذلك صراحة في القرار فكان التعبير الصحيح اذا اريد القضاء للمدعى على المدعى عليه بالتولية ان يصرح بالزام المدعى عليه بتسليم الموقوفات للمحكوم له نظرا لوضع المدعى عليه يده عليها . اما عبارة استحقاق المدعى للانهاء الى المجلس العلمي في توجيه الجهة المذكورة له فليس ذلك من التعابير الحكمية كما انه لا داعي لذكر ذلك فى القرار فان المجالس العلمية على كل حال تتبع الاحكام القطعية الواردة في التولية المشروطة .

التمييز الثاني لهذا الحكم

٧٩٥/٢٤٢/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في الموصل اعلاما خلاصته انه كان قد صدر اعلام من هذه المحكمة باستحقاق المدعى التولية على اوقاف جامع جمشيد فنقض اثر تمييزه للاسباب المذكورة في قرار التمييز فحضر

الخصوم وبعد افهامهم قرار التمييز بادر المدعى وبين انه من اولاد الواقف المشروطة لهم التولية واثبت ذلك بالبينة وطلب استماع شهوده على كونه الارشد والاصلح للتولية وطلب مدير الوقف اتباع قرار التمييز وطلب وكيل الشخص الثالث استماع بينة موكله على كونه من ذرية الواقف وانه الارشد • ثم أحضر المدعى بينة على حصر ذرية الواقف بالاشخاص المبينة اسماؤهم بالاعلام وانه ارشدهم واحق منهم بتولية الوقف وصادق الشخص الثالث على انحصار الذرية بين من ذكر ولما كان الشخص الثالث سيء التصرف حينما كان وكيلا عن ابيه المتولي فى ادارة الوقف حتى ادى ذلك الى نزع الوقف من يد ابيه كما اعترف هو نفسه لهـذا لم تعتبره المحكمة مساويا للمدعى ولثبوت ارشدية المدعى على سائر ذرية الواقف حكم على المدعى عليه بتسليم الاوقاف اليه حيث انه احق بالتولية فلما بلغ الشخص الثالث بالاعلام ميزه ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى التدقيق ظهر ان التوقيع مطابق والمآل موافق وما ذكره المميز في لائحته فغير وارد فقرر بالاتفاق تصديق الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته •

ترجيح البينة

٧٩٦/٤١٦/٩٤٥/ المآل غير موافق لوجوه : اولا لم يثبت شـرط الواقف المبني عليه الحكم بالتولية فان الاعلام المنوه عنه لم يتعرض لشرط الواقف في استحقاق التولية وكان الواجب تكليف الطرفين باثبات الذى يدعيانه من شرط الواقف وترجح بينةالشخص الثالث حيث انها مقيدة بالطبقات ثانيا لم يحصر الشهود الاحياء من ذرية الواقف ولا يمكن معرفة الارشد من دون الحصر بحيث يقول الشاهد لا يوجد من ذرية الواقف في الحياة غير المذكورين • ثالثا لم يثبت كون المدعى اعلم بالامور الشرعية واحكام الوقف وسائر العلوم لا تأثير لها في الترجيح •

وقف الاعشار ـ وقف ارصادى

٧٩٧/٨٩/٩٤٥/ المآل غير موافق فان كلا من الدعوى والحكم تناول امرين الاول استحقاق التولية على قرية قره قوش والثاني تسليم التعويض عن بدل العشر للمدعى حسب توليته اما الجهة الثانية فليس النظر فيها من وظائف المحاكم الشرعية حيث ان وقف الاعشار من قبيل الوقف الارصادى الذى مرجع النظر فيه المحاكم المدنية واما الجهة الاولى فان الشهود لم يذكروا في شهادتهم الاحياء من الذرية المشروطة التولية لارشد الذكور منهم حصرا ليعلم كون المدعى ارشدهم ولا تعلم الارشدية الا بهذه الصورة .

نصب المتولي الموقت

٧٩٨/٢٢٠/٩٤٥/ الخصومة عن الوقف للمتولي وحده فكان الواجب لصحة الخصومة ان تأذن المحكمة للمدعية بالخصومة بصفتها متولية بصورة موقتة لهذا كانت الدعوى المذكورة من دون خصومة شرعية غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته لاذن المدعية بالخصومة بالصفة المذكورة واثبات وفاة دلال ووارثة المدعى عليها سعدية لها بالبينة وطلب البينة من المتولي الموقت واعطائه حق تحليف المدعى عليها عند العجز .

اعادة النظر ـ رجوع عن القرار التمييزي

٧٩٩/١٨٢/٩٤٨/ قرىء كتاب وزارة العدلية الصادر فى ٢٩/٣/٩٤٨ بعدد ع ن/٢٩٦ المتضمن طلب اعادة النظر في القرار الصادر من مجلس التمييز الشرعي المتضمن تصديق الحكم الصادر من محكمة الموصل الشرعية بتاريخ ٩/١١/٤٧ وبعدد ٤٤٤ المتضمن تنبيه المدعى عليه مدير الاوقاف حسب وظيفته باعادة الاملاك الموقوفة من قبل الواقفة ناجية خاتون بنت عبدالله المذكورة في الاعلام الى المدعية حسب توليتها وقد طلبت المحكوم عليها مديرية الاوقاف العامة اعادة النظر في القرار المشار اليه من قبل وزارة العدلية فقررت وجوب

اعادة النظر في القرار المذكور للاسباب الواردة في اللائحة المقدمة الى هذه الوزارة من قبل مديرية الاوقاف العامة استنادا على صلاحيتها المعينة في المادة الاولى من قانون تعديل نظام المحاكم الشرعية رقم ٨ لسنة ١٩٣٤ وبعد التأمل واعادة النظر وجد المجلس ان المادة العاشرة من قانون ادارة الاوقاف رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ جعلت تعيين المتولين حسب نظام توجيه الجهات الا انها سكتت عن العزل في الوقف الخيرى وان المادة الرابعة عشرة من القانون نفسه اشارت الى ان نظام توجيه الجهات وتعرفة الخرج يبقى العمل بهما نافذا ضمن احكام القانون ولا شك ان المقصود من ذلك نفاذ مفعول مواده حين صدوره وحيث ان القانون الوقتي للمرافعات الشرعية صدر بعده ونص في مادته السابعة ان من جملة ما تنظره المحاكم الشرعية قضايا التولية مطلقة فليس هناك ما يمنع المحاكم الشرعية من النظر في قضايا الخيانة اذا انجرت الى دعوى ولكن ذلك لا يعنى تعيين المتولي فى الوقف الخيري من قبل المحكمة الشرعية اذ ليس لها حق في ذلك فلما تقدم اعلاه قرر تصحيح قرار مجلس التمييز الشرعي المرقم ٤٥ والمؤرخ ٣ شباط سنة ٩٤٨ وذلك بنقض الفقرة الحكمية الصادرة من المحكمة الشرعية القاضية (باعادة الاملاك الموقوفة الى المتولية حمدية رفيق باعتبار ان توليتها لا تزال باقية) واعادتها لمحكمتها للحكم باعادة الاملاك الموقوفة اليها بعد استحصالها وثيقة التولية من دائرة الوقف باعتباراها انها المختصة في التعيين .

تعيين المرجع تفصيل السير فى دعوى وقفين

٨٠٠/١٨٦/٩٤٩/ وجد ان الحكم مخالف للشرع والقانون ، وذلك لان المحكمة قررت تأييد الحكم الصادر من قاضى بغداد الاول بتاريخ ٩٤٧/٧/٢١ والمنقوض بقرار هذا المجلس بتاريخ ٩٤٨/١/١٠ بحجة ان لجنة تعيين المرجع قررت بتاريخ ٩٤٨/٣/٢٣ « بان مرجع النظر في هذه الدعوى هو المحاكم الشرعية » فى حين ان ما يفهم من قرار اللجنة المذكورة هو ان

دعوى المدعي جاءت مطلقة ، وبما ان الاوقاف القادرية حسب ادعاء المدعي تقسم الى اوقاف صحيحة واوقاف غير صحيحة ، وبما ان وكيل المدعي اعلن امام لجنة تعيين المرجع انه يريد قصر دعوى موكله على الاوقاف القادرية الصحيحة وعليه فيكون مرجع النظر في هذا القسم فقط من اختصاص المحاكم الشرعية • فكان على المحكمة والحالة هذه ان تعتبر هذا بمثابة تصحيح للدعوى وهو جائز في المحاكم الشرعيـــة ، وتكلف المدعي او وكيله بذكر الموقوفات التي يدعي الاستحقاق فيها وشرائطها ، وانطباق تلك الشرائط على المدعي • وعلى المدعى ايضا ان يبين صافي الغلة للسنة المدعى بها ، مع بيان المرتزقة الذين يشاركونه فى استحقاق الغلة ولو اجمالا ، ليعلم كيفية تقسيمها على مستحقيها مع لزوم اثبات جميع فقرات الادعاء ببينة حسب الموازين الشرعية والقانونية • ثم ان المحكمة كانت قد قررت في جلستها المؤرخة ٩٤٨/٥/٦ تكليف المدعى بحصر دعواه في الوقف القادرى الصحيح مع بيان ما يصيبه من غلة ذلك الوقف لسنة واحدة ليكون اساسا للدعوى وهو قرار صحيح كان الواجب على المحكمة ان تسير فيه •

الترشيح لا النصب

٨٠١/٢٠٩/٩٤٩/ وجد ان الوقف خيرى وذلك حسب ما جاء في حجة الوقفية المتصادق عليها من قبل الطرفين ولا نصاب غلة الوقف ابتداء على جهة خيرية والقاضى لا يملك فى الوقف الخيرى نصب المتولين وعزلهم وانما يملك الترشيح في احقية التولية بعد ثبوت الارشدية في هذه القضية وحيث ان المدعي قد طلب الحكم بنصبه متوليا لذا كان على المحكمة بعد ان اطلعت على حجة الوقفية ان تطلب منه تصحيح دعواه وفق ما تقدم ثم ترد دعواه بعد ان ثبت لديها عدم اماتته يضاف الى ذلك انها حكمت بعزل المتولين المدعى عليهم وهي لا تملك ذلك في الوقف الخيرى على ان ذلك لا يمنعها من تثبيت الجهات التي تستحق العزل وتخير ذوي العلاقة بمراجعة دائرة الاوقاف بطلب

العزل وفق المادة (٥٣) من نظام توجيه الجهات .

اعادة النظر ـ التراجع عن القرار

٨٠٢/٢٨٢/٩٤٩/ وبعد التأمل واعادة النظر وجد ان المميزين بعد اعادة النظر قدموا للمجلس مستمسكات تحريرية مقبولة شرعا تشعر بوجود متولي لوقف آل الغرابي وحيث ان دائرة الوقف حينما عزلت متولي وقف قره علي انما عزلته لخيانته وقد وضعت يدها على الموقوفات بناء على هذا السبب ثم عندما اقيمت دعوى عليها من قبل رشيد قره علي دفعت الاوقاف بتغيير نسبة الموقف المذكور قائلة انه من وقف آل الغرابي فما يجب تحقيقه والتثبت منه هو هل كان في ذلك التاريخ متول لوقف آل الغرابي ام كانت تولية وقفهم منحلة فاذا كان الاول فليس لدائرة الوقف ان تخاصم عن وقف آل الغرابي وان كان الثاني او كانت اوقاف آل الغرابي مضبوطة فتصح خصومة دائرة الوقف عنهم وحيث انه ليس في المحضر ما يشير الى التثبت من ذلك كما ان الاوراق الرسمية ابرزت متأخرة لذا قرر بالاتفاق الرجوع عن قرار مجلس التمييز الشرعي الصادر بتاريخ ١٠ مارت سنة ٩٤٨ والمرقم ١١٥ ونقض الاعلام الصادر من محكمة شرعية بغداد بتاريخ ١٩٤٧/١٢/١٥ وعدد ١١٥٥ وذلك للتحقيق في صحة خصومة دائرة الوقف عن آل الغرابي او عدم صحتها والسير في القصة على حسب الشرع والاصول .

بينة الطرفين ـ التثبت من تسجيل الاعلامات ـ التعامل ـ شرائط الوقف

٨٠٣/٣١٨/٩٥٢/ وجد انه كان على المحكمة قبل ان تبت في الدعوى ان تستوضح من الاشخاص الثالثين دفعهم الذى هو في الحقيقة دعوى وذلك ببانهم شرط الواقف الذى يدعونه وكيف جرى انتقال الغلة اليهم وفق القدر الذى حدد وهو سهمان من أصل اربعة اسهم حتى اذا وضح الدفع بوشر باستماع بينات الطرفين باعتبار ان كلا منهما مدع يريد اثبات حق له وتعيينه وما يجب ان يلاحظ عند استماع البينات التثبت من الاعلامات التي يبرزها كل

منهم في كونها مسجلة في دواوين المحاكم الشرعية او غير مسجلة وهل يعمل بها او لايعمل ومعرفة قوة كل منهما فاذا تساوت قوتها فيجنح الى ترجيح البينات فيما يختص بمن يدعى الاطلاق ومن يدعي التقييد وعند عدم كفاية المبرزات التحريرية على المحكمة ان تجنح الى التعامل فى اثبات شرائط الوقف مع العلم ان التعامل في كيفية التوزيع لا يثبت الا بقيام ثلاث متولين على الاقل بذلك وبعد ان تقوم المحكمة بما يجب في هذا المقام وبما يستجد لها من بين ثنايا الادعاء والدفع وتضاعيفه تصدر حكمها وفق ما يتراءى لها .

المحاسبة ثم الخيانة ـ اصرار القاضى

٨٠٤/٧٢/٩٥٤/ وجد ان اصرار القاضى على قراره السابق غير صواب حيث وجد ان المدعى كان قد سلم الرسم القانوني للعزل قد حصر دعواه في عزل المتولي وصرف النظر عن محاسبته اثناء المرافعة وعين اسبابا أخرى للخيانة غير المحاسبة فكان على المحكمة ان تشير في الدعوى وتنظر في اسباب الخيانة الاخرى المدعى بها غير المحاسبة حسب ما جاء في الفقرة الثانية من قرار النقض الاول وحيث ان المحكمة لم تقم بذلك وقررت الاصرار على قرارها السابق لنفس الاسباب التي بنت قرارها الاول عليها قرر نقضه واحالته الى القاضى الاول .

الارتزاق
اقتباس من الفقه العملى

٨٠٥/ يدخل في كلمة القرابة كل قريب للواقف والبنات وتقسم الغلة على البطون بالتساوى ان لم يكن تفضيل وان كلمة ثم لها حكمها في البقاء الى الاخير فتشمل البطون التالية والقرابة من جهتين تقدم على ذات الجهة الواحدة واعلم ان الاستحقاق فيه لا يسقط ولا التولية ولا السكنى والقرابة هنا هي قرابة الدرجة والرحم لا الارث ثم ان غلة الوقف تصرف قبل كل امر على عمارته كما شرط الواقف او كما جرى التعامل والا كما جرى عليه عمل الورثة والقاعدة الاصلية ان تقسم الغلة بالتساوى ان لم يكن تفضيل ثابت وتتعين الجهة بتعيين الواقف نصا بلا تبديل والفقر يقصد به الفقر الحاصل عند تقسيم

الغلة . والاولاد هم المعرفون من اولاد الواقف وعند عدمهم فولد ولده وكلمة النسل شاملة من خلق ومن سيخلق من السلالة ولا يشمل اولاد البنات . وفي الطبقات يكون التقسيم على الموجودة حتى تنقرض فتعاد القسمة من جديد على الطبقة التالية .

الوقف على الاولاد

٨٠٦/ والوقف على الاولاد ثلاثة اشكال :

١ — ان يقول على ولدي او يقول على ولدي وولد ولدي او يقول على ولدي وولد ولدي وولد ولدي .

ففي الصورة الاولى يستحق الولد الريع سواء كان ذكرا او انثى واحدا أو اكثر يعني تكون الغلة لاولاد الصرف فان انقرضوا يكون الريع الى الجهة التي سماها وان لم يكن له ولد وكان له ولد ابن كانت الغلة له ولا تكون لولد البنت .

وفى الحالة الثانية يصرف الريع الى الدرجة الاولى والثانية فقط فان انقرضوا تصرف الى الجهة المعينة له ويدخل اولاد البنات على الصحيح .

وفي الحالة الثالثة تصرف الغلة الى اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا وبعد انقراضهم بأن لم يبق أحد منهم تصرف الى الجهة التي نص عليها الواقف .

٢ — وان قال ولدي بلفظ التثنية فان عينهما فلهما الريع ثم بعدهما الى الجهة التي تليهما .

٣ — في حالة الجمع في قوله اولادي يستحق جميع نسله الريع وان اتى بدرجتين فان عينهم فلهم الغلة وان لم يعينهم فيصرف على الطبقات على الترتيب ما دام النسل موجودا .

المقررات التهيزية

وفاة مستحق اثناء السنة

٨٠٧/٦٥/٣٣٨/ فهم بان المتوفاة توفيت أثناء السنة ومن البين ان من توفى أثناء السنة من ارباب الاستحقاق فليس لورثته سوى ما يستحق في زمن

حياته الى تاريخ وفاته وما وجب بعد ذلك فلمستحقيه سواء كان المستحق هو الوارث ام غيره قال في التنقيح ولو مات بعض الموقوف عليه قبل انتهاء مدة الاجارة يكون ما وجب من الغلة الى ان مات لورثته وما يجب منها بعد موته لجهات الوقف وكذا الحكم لو كانت الاجرة معجلة ولم تقسم بينهم وبعد القسمة كذلك .

حكم مخالف لشرط الواقف

٨٠٨/١١٨/٩٣٢/ ولدى النظر تبين ان ما ذكره المميز عليهما في اثناء الخصومة وفي اللائحة الجوابية وارد فان الواقفة حيث خولت المتولي اعطاء فقراء اقاربها وارحامها من فضلة الغلة ما يراه مناسباً وفوضت ذلك لرأيه وقد ارتأى المتوليان دفع ثلثمائة روبية في السنة للمدعى فقسر القاضى المتوليين على دفع اكثر من ذلك مخالف لشرط الواقف وقد صرحوا بأن ما كان من الاحكام كذلك فهو غير صحيح ففي الاشباه ما نصه وان من القضاء الباطل القضاء بخلاف شرط الواقف لان مخالفته مخالفة للنص انتهى

اعادة النظر ـ لو قال صدقة بر جاز صرفها لولده

٨٠٩/١٦٩/٩٣٤/ قرىء كتاب وزارة العدلية المتضمن طلب اعادة النظر فى القرار التمييزي المرقم ٨٣ والمؤرخ ٢٣ ذى الحجة سنة ٣٥٢ بناء على طلب ذلك حيث ان القرار المذكور يقضى برد دعوى المدعين استحقاقهم فضلة غلة الاوقاف المذكورة بناء على انهم بأخذهم فضلة غلة الاوقاف يكونون قد خرجوا عن كونهم من الفقراء في حين ان الفضلة غير متحققة في كل وقت بالمبلغ المذكور وان موقع المدعين الاجتماعي لا يجعلهم خارجين عن كونهم فقراء محتاجين وعليه لا يخلو القرار المذكور عن وجود خطأ فيه كما قد ترأى للوزارة لذلك قرر ارسال الاوراق الى مجلس التمييز الشرعي لاعادة النظر في القضية وبعد النظر والتدقيق تبين ان الحكم المصدق تمييزا مبتن على سببين الاول كون المدعية واخيها قد استغنوا بصرف غلة اسماعيل لهم مع مالهم من وارد انصبائهم الارثية

والثاني كون الموقوفات لم يشترط صرف غلتها للاقارب وعلى السبب الثاني فان حق الميزتين غير متعين فى الوقفين الاخيرين بل يجرى صرف غلتهما حسب رأي المتولي بما يرى فيه المصلحة قال في الحامدية نقلا عن الاسعاف : لو قال هي صدقة موقوفة في ابواب البر فاحتاج ولده او ولد ولده او قرابته يصرف اليه من الغلة لان الصدقة عليهم من ابواب البر وكذلك لو جعلها صدقة موقوفة على المساكين فاحتاج ولده فانه يرجع اليه من الغلة لانه من المساكين ولكن لا يتعين بحيث لا يجوز الدفع الى غيره وان كان بجعل قاض انتهى . فقد علم ان الواقف اذا لم يصرح بصرف الوقف للاقارب لا يتعين حق أحد منهم في الغلة وعليه لا يمكن تقييد المتولي بصرفها لهم على التعيين بل يوكل ذلك الى رأيه بصرفها حيثما يرى المصلحة وشدة الحاجة لهذا كان قرارنا السابق موافقا للنصوص الفقهية .

القسمة على الذرية ـ تصوير شرط الواقف

٨١٠/٧٣/٩٣٨/ المآل غير موافق من وجوه الاول لابد لصحة الدعوى من بيان نسبة مقدار استحقاق المدعى من عموم الغلة ثم طلب تسليم قدر معين من غلة الوقف التي عند المتولي بنسبة استحقاق المدعى من عموم الغلة فانه ان لم يكن متعلق الدعوى مالا معينا لا يمكن استماعها لجهالة المدعى به . الثاني لابد من تصوير شرط الواقف قبل التصدى لاثباته وقد ذكر المدعى ان الواقف شرط صرف الغلة على بناته الخمس وذريتهن من دون ان يزيد المدعي على هذا البيان فقرة ان من مات منهم تنتقل حصته لورثته المثبة بالوقفية المؤرخة ١١٦٥ وعلى هذا التصوير يجب ان تكون القسمة على نسبة رؤوس الاحياء من ذرية البنات المذكورات وتبدل هذه القسمة حسب التولدات والوفيات كل عام ولا يظهر وجه للتفاضل الذى يدعيه المدعى نظرا للتصوير المذكور . الثالث لم يستند الحكم الى دليل فقد ذكرت المحكمة ان المدعى عجز عن اثبات دعواه مع ذلك فقد حكمت له بما يدعيه استنادا على عجز المدعى

عليه عن اثبات ما يدعيه وبما ان المدعى هو المكلف باثبات دعواه وان عجز المدعى لايثبت دعوى المدعى كان الحكم المذكور غير مبني على مستند ٠ الرابع ان ممثل الوقف هو المتولي وهو وحده كاف لتشكيل الخصومة فيما يعود لاصل الوقف وللغلة فادخال بعض المرتزقة في الدعوى مستغنى عنه وموجب لوقوع الارتباك في سير الدعوى ٠

معنى قوله نسلا بعد نسل

٨١١/٢٢٧/٩٣٩/ المآل غير موافق فان كلمة نسلا بعد نسل تعتبر للتأبيد لا للطبقات ما لم يثبت عرف محلي لاستعمالها بمنزلة بطنا بعد بطن ولم يثبت ذلك كما ان المدعى لم يطلب بصراحة الحكم بالسكنى بل طلب عزل المتولي ٠

لا خصومة لمرتزق

٨١٢/٥٦/٩٤٠/ المآل موافق حيث ان الاعلام المعترض به قد صدر على المتولي الذى يملك الخصومة فلا يجوز الاعتراض عليه من قبل احد المرتزقة لا اصالة حيث ان حق الخصومة للمتولي ولا باعتباره متوليا خاصا بهذه الدعوى حسب الاذن له من المحكمة لاعتبار المتولي اللاحق مع المتولي السابق كشخص واحد فلا يجوز للثاني اعتراض الغير على الحكم الصادر فى حق الاول لهذا كان الحكم برد دعوى رديف من حيث النتيجة موافقا ٠

لزوم ذكر انتقال الحصص ـ دعوى المال

٨١٣/٧٣/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المدعي لم يذكر في تصوير الدعوى ان من مات من ذرية الواقف تنتقل حصته الى اولاده كما ان شهود التعامل اللذين اقامهم لم يذكروا هذه الفقرة وبما ان استحقاق المدعى من حصة جدته فرجة موقوف على ثبوت هذه الفقرة في شرط الواقف ولم يذكرها في الدعوى ولا ذكرته بينته كان الحكم بحصة استحقاق والده من فرجة لم يستند على دليل كما انه لا يوافق تصويره لشرط الواقف حيث انه اقتصر فيه على انه

وقف على ذرية الواقف بصورة تشريك دون ان يضيف الى ذلك ان من مات منهم تنتقل حصته لاولاده وذلك التصوير لا يستوجب سوى اشتراك المدعى بأصل الغلة لا انتقال حصة أبيه المنتقلة له حصة فرجة عدا ان المحكمة حكمت بالنسب دون الحكم بالمال للمدعى ولا يجوز الحكم بالنسب في مثل هذه المادة الا ضمن دعوى مال .

الخصومة ـ تعيين المدعى به اين هو

٨١٤/٢٩٩/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الخصم في الدعوى وهما المتولي على الوقف المذكور وواضع اليد وهما حسب ما علم من المرافعة مكي ومدير اوقاف بغداد ولم يدعيا الى المحكمة في المرافعة الجارية بعد النقض التي كانت نتيجتها الحكم على المميز فتكون الدعوى والبينة على غير خصم شرعي . ثانيا لم تذكر المحكمة كيفية استحقاق المدعى خمسة دنانير من غلة السنة المذكورة لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه على ان تجرى المرافعة مع الخصم الشرعي وان تطلب الاجابة من دائرة الوقف بصراحة عن النقود العائدة للسنة المذكورة هل هي واضعة اليد عليها .

القيد بالطبقات والاطلاق

٨١٥/٧٩/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المحكمة لم تبين سببا للحكم برد دعوى المدعين سوى عدم بلوغ بينتهم درجة التواتر وذلك غير كاف لبناء الحكم عليه فالواجب عند عدم وجود بينة التواتر ان تسمع البينة من مدعى كون الاستحقاق مقيدا بالطبقات وهو المدعى عليه فان بينته راجحة على مدعى الاطلاق اي التشريك وهم المدعون لان الاصل في الوقف الاطلاق والبينة شرعت لاثبات خلاف الاصل لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في الجهة المذكورة وللاستعلام من المدعين عن ايضاحهم طلبهم الحصة المنتقلة لهم من والدتهم سليمة مع كونهم يدعون ان الوقف على سبيل التشريك ولاثبات كون المدعين اولاد سليمة بالبينة حيث ان الاعتراف حجة غير سارية .

المسكن ـ العمارة ـ الاجارة

٨١٦/١٣٥/٩٤١/ المآل غير موافق حيث لم تذكر في الدعوى وثيقة تشعر بكون المدعى عليهما متوليين على الوقف المذكور والخصم في هذا الباب المتولي ولكون رد الدعوى لم يستند على سبب صحيح فانه اذا اثبت المدعى ان له استحقاقا في السكن وجب تمكينه منها بارجاع الموقوف الى دار سكنى واذا احتاج الى مصرف لجعله صالحا للسكنى فيه يكلف من له السكنى بذلك اولا فاذا امتنعوا من الصرف عليه يؤجر من قبل المتولي ويصرف على عمارته حتى يرجع الى حالته الاولى وبعد انتهاء مدة الايجار الذى اقتضته العمارة يدفع لمن يثبت استحقاق السكنى فيه بموجب شرط الواقف وعلى كل حال يجب اعادة الموقوف كحالته وتنفيذ شرط الواقف فيه وان تصرف المتولين به على خلاف ذلك يعد خيانة تستوجب عزلهم ٠

تثبيت الطبقة بعد الطبقة

٨١٧/٢٣٢/٩٤٣/ المآل غير موافق فقد كان الواجب بيان الموجودين من الطبقة العليا الحاجبة واثبات ذلك ولا يجوز احالة الاثبات بسند في دعوى سابقة دون بيانه مع ان الاعلام المرقم بعدد ٣٧/٥٤٨ المنوه عنه كان سبب نقضه اهمال هذه الجهة وبعد النقض لم تدخل المحكمة في اساس الدعوى لهذا قرر نقض الاعلام واعادته مع اوراقه لتكليف المدعى عليها باثبات وجود طبقة اعلى من طبقة الصغار المذكورين ٠

الحصر فى وقف طبقات لاجل القسمة

٨١٨/١٠٧/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الحكم للمدعية بالقدر المذكور يستوجب معرفة عدد المستحقين الآن حيث ان الوقف المذكور مرتب على الطبقات فلا يعرف قدر استحقاق المدعية ما لم تطور القسمة في الحالة الراهنة نظرا لعدد الطبقة المستحقة لهذا كان اصدار الحكم باستحقاق المدعية بالقدر المذكور على مجرد الشهادة بانتساب المدعية الى جنيد ونسمة غير صحيح فقرر

بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقـه لمحكمته لاكمال المرافعة واصدار الحكم حسب ما يتظاهر من الحقيقة .

دعوى الغلة نظامية لا شرعية

٨١٩/٣٧٧/٩٤٤/ المآل غير موافق فان المفهوم من الاعلام الغيابي الذى لم يثبت خلاصته فى الاعلام الاعتراضى ان استحقاق المدعى كان قد ثبت في الاعلام الصادر فى ٢٧/٢/٤٣/٢٣٤/ الذى بنت عليه المحكمة حكمها المميز وعلى ذلك لم تكن القضية دعوى ثبوت الاستحقاق التابع لشرط الواقف لثبوت ذلك بالاعلام المنوه به وانما هي دعوى غلة ودعوى الغلة خارجة عن وظيفة المحكمة الشرعية كما تشعر بذلك المادة السابعة من قانون المرافعات الشرعية حيث لا تتعلق برقبة الوقف ولا بشرطه لهذا كان ما اوردته المميزة واردا فكان الواجب رد الدعوى من جهة الوظيفة فقط لان النظر فيها غير صحيح .

الطبقات والترتيب والقسمة الجديدة

٨٢٠/١٩/٩٤٥/ ان المفهوم من الوثائق المبرزة ان الوقف ترتيبي وان من مات من الطبقة العليا فنصيبه لولده وان المدعيين من الطبقة الثانية وان الطبقة المذكورة قد انقرضت ولم يبق منها احد وعليه لم يبق للمدعيين صلة بالغلة حتى ينتقل نصيبهما الى ذريتهما حيث انه بانقراض طبقتهما انتقلت الغلة الى الطبقة الثالثة التي لم يزل قسم منها في الحياة واستئنفت القسمة عملا بشرط الواقف الموجب لترتيب المستحقين وحيث ان والد المدعية شهاب مات قبل استحقاق الطبقة الثالثة للغلة لكونه مات قبل انقراض الطبقة الثانية لا يكون له استحقاق من الطبقة الثالثة فلم ينتقل للمدعية شيء بمقتضى الفقرة القائلة ان مات من الطبقة المستحقة تنتقل حصته لولده لهذا كان الحكم لها بنصيب جديها الذين هما من الطبقة الثانية التي لم يبق لها صلة بالغلة بانقراض طبقتهم وانتقال الغلة الى من بعدهم غير صحيح .

دعوى الشرط ودعوى الغلة والحكم بمال

٨٢١/٢٦٤/٩٤٥/ ان التعرض لشرط الواقف والحكم به لا يكون الا ضمن الحكم بمال معلوم ولم يحكم بذلك بل افهمت المدعى عليها انها مختارة باقامة الدعوى بما يصيبها من الغلة في محكمة البداية وعليه كان الحكم بتعيين شرط الوقف بدون مال غير صحيح على ان الدعوى المذكورة اقيمت من جانب المتولي بعنوان منع تعرض ولا يتصور في مثل هـذا تعرض اما دعوى قطع النزاع فغير مسموعة لهذا كان الواجب ان لا تسمع دعوى المدعى بالوضع المذكور بل له ان يدفع عند ما تقيم المدعى عليها الدعوى عليه بصفته متوليا للوقف . والمفهوم من اوراق الدعوى ان المدعية اقامت الدعوى باستحقاقها على المدعى بصفته متوليا للوقف فاذا كان له دفع ضد الدعوى المذكورة يذكره في تلك الدعوى لذلك ولئلا يصدر حكمان متناقضان قرر نقض الحكم .

تقام دعوى المحاسبة ضمن دعوى حق

٨٢٢/٣٩٠/٩٤٧/ وجد الحكم غير موافق من وجوه : اولا لم يتأكد من كون المدعى ناظرا وله حق الخصومة ام لا . ثانيا يجب ان تقام دعوى المحاسبة ضمن دعوى صحيحة كان يطلب المدعى قدرا معينا من حصته ان كان مرتزقا او يوضح قضية معينة عن المتولي يثبت فيها اساءته . ثالثاً لم يتأكد من كون المدعى عليهما متوليين ام لا وهل ان الوقف خيري أم ذرى فكان يجب على المحكمة ان تكلف المدعى باثبات ذلك ولا يكفي تصادق الطرفين عليه .

الرجوع عن الوقف ـ فى قانون تصفية الوقف الذرى

٨٢٣/٢٩٠/٩٥٥/وجد ان المحكمة اصدرت الحجة المذكورة متضمنة قرارها بصحة رجوع الواقف عما وقفه من الملك المذكور في الحجة المميزة وابطاله واعتباره ملكاً خاصا للواقف استنادا الى المادة ١٤ من قانون جواز تصفية الوقف الذري دون ان تلتفت الى ان المادة المذكورة ليس فيها نص صريح بجواز رجوع الواقف الحي عما وقفه حيث جاء فى الفقرة الاولى من

المادة المذكورة ما نصه (لا تطبق احكام هذا القانون على الاوقاف الذرية والمشتركة اذا كان الواقف حيا) وهذه الفقرة تنص صراحة على عدم تطبيق هذا القانون على الاوقاف الذرية والمشتركة اذا كان الواقف حياً اما الفقرة الاخيرة من المادة نفسها التي يظهر ان المحكمة أخذت بها فهي لا تتضمن جواز الرجوع ذلك لانها جاءت معللة للفقرة الاولى وهي ليست بنص كاف يؤخذ به في جواز الرجوع بدليل انه عبر عن ذلك بكلمة (اذله) التي هي علة للحكم الاول وهو عدم تطبيق القانون اذا كان الواقف حيا ولما كانت احكام القانون المذكور لا تطبق على الاوقاف الذرية والمشتركة اذا كان الواقف حيا كما هو نص المادة المشار اليها فلا وجه للاخذ بفقرة لا تتضمن حكما صريحا بالرجوع وتطبيقها في هذه الحالة هذا من جهة ومن جهة أخرى فلو ان المشرع اراد منح حق الرجوع للواقف الحي لافرد له نصاً خاصا يوضح كيفية الرجوع وتعيين المحكمة المختصة للنظر بذلك كما فصل في احكام قانون التصفية فللاسباب المتقدمة يكون استناد المحكمة على المادة المذكورة واصدار قرارها بموجبها غير صواب وكان على المحكمة ان تطبق الاحكام الشرعية في ذلك .

نهاية الفارة على وقف قاسم الفلان ـ هدنة التصفية

٨٢٤/٤٤٧/٩٥٥/ وجد ان قرار المحكمة الصادر بتاريخ ٥٥/٢/٧ كان قد نقض تمييزا واعيدت اوراق الدعوى الى محكمتها لاجراء المحاكمة مجددا وأثناء سير الدعوى وقبل حسمها قد اقيمت دعوى تصفية الوقف المختص بالدعوى فكان على المحكمة ان تحيل هـذه الدعوى الى محكمة التصفية حسب الفقرة آ من المادة (٥) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذرى فاستمرارها على النظر فى الدعوى بعد اقامة دعوى التصفية واصدارها الحكم بها كان ذهولا منها .

مرض الموت

٨٢٥/ منهج دعوى ثمن ومهر مؤجل وطلاق في مرض الموت ونفقة واجرة حضانة .

١ ـ المدعية بالاضافة الى تركة المتوفى .

٢ ــ المدعى عليهم الورثة بالاضافة الى التركة .

٣ ــ المثول امام القاضي ورفع الاوراق وكل ما يتعلق بمقدمات الدعوى

٤ ــ طلب ابراز المستندات كاملة ونسخها بقدر المدعى عليهم والمصادقة على مطابقتها والطوابع .

٥ ــ تمت الاوراق وفحصت وارسلت للرسم والقيد .

٦ ــ واعيدت وعين موعد المحاكمة وبلغ المدعى ويبلغ المدعى عليهم .

٧ ــ وعقد مجلس القضاء ونودي الخصوم فحضروا كلهم او غاب بعضهم فقرر في شأنه او ترك المدعى دعواه عنهم او طلبت محاكمتهم غيابا او طلب تبليغهم وارجئت الدعوى .

٨ ــ وفي الموعد حضر الخصوم كلهم فطلب بيان الدعوى .

٩ ــ قالت ان هؤلاء ورثة زوجي وقد توفى عن هؤلاء الورثة انا زوجه وقد طلقني وهو مريض بدون رضاي وبعد الطلاق باسبوع مات وانا في عدتي ولي الثمن من التركة وفيها عقارات منها الدار ذات الحدود المبينة في سند الطابو المبرز نسخته المصدقة وقد حررت التركة من قبل المحكمة ولي ايضا المهر المؤجل المسجل في المحكمة بالحجة المبرزة نسختها وقدره كذا ومن جملة التركة الف دينار لدى مأمور التركات ولدي بينةعلى الزوجية والوفاة وحصر الورثة والوراثةفضلا عن الحجج الشرعية وان المدعى عليهم أخرجوني من القسام بزعم اني مطلقة فاطلب الحكم (١) بتصحيح حصر الوراثة (٢) وبالحكم لي بالثمن (٣) والحكم بالمهر المؤجل ثمانين دينارا وتسليمه (٤) وتحميل المدعى عليهم مصرف المحاكمة (٥) واطلب فرض نفقة واجرة حضانة لبنتي اسماء التي عمرها سنة عشرة دنانير فى الشهر للنفقة ومثلها للحضانة .

١٠ ــ جواب المدعى عليهم وادخال مدير اموال القاصرين خصما مدعى عليه .

١١ ــ جلب اضبارة التركة واضبارة الاملاك من الطابو وبقية السندات لو وجدت ومراجعة النصوص الفقهية والقانونية .

١٢ ـ تدقيقها مليا وتدوين خلاصتها واتخاذ قرار فيما هو غامض والاستيضاح عنه ومناقشته والاستشارة في المشكل منه .

١٣ ـ ثم يجري الكشف على العقارات لتقدير قيمتها وفق المواد ١١٥ ـ ١٢٢ من اصول المرافعات المدنية والتجارية ولمعرفة الثمن المدعى به .

١٤ ـ ويبرز التقرير الطبي بالموت في المرض واجازة الدفن ثم تسمع البينات الآتية :

(١) بينة وضع اليد على التركة غير المنقولة وتزكى .
(٢) البينة على الوفاة وتزكى .
(٣) البينة على حصر الوراثة وتزكى .
(٤) البينة على المرض ومدته وتزكى .
(٥) البينة على الطلاق وتزكى .
(٦) انتخاب الخبراء الذين يقدرون للبنت نفقة واجرة حضانة على التركة من حصتها عند الاقرار بالبنوة والابوة .

١٥ ـ وبعد الفراغ مما تقدم وجلاء الغامض واجراء التزكية السرية والعلنية وظهور صحة الكشف والاحاطة بالدعوى ترجأ للتدقيق .

١٦ ـ وفي الموعد يحضرون ويبين لهم نتيجة التدقيق ويناقشون ويحسم كل ذلك ان امكن والا ترجأ الدعوى الى يوم آخر .

١٧ ـ تحلف المدعية يمين الاستظهار .

١٨ ـ ولم يعترض احد على الخبراء ولا على الكشف ويسألون عن بقية اقوالهم فيقولون لا كلام لنا فاذا سكتوا كلهم اعلن نهاية المحاكمة .

١٩ ـ وكتب الحكم بالثمن والمهر المؤجل ونفقة البنت واجرة الحضانة .

٢٠ ـ وحرر الاعلام وبلغه .

٢١ ـ وارسله الى مجلس التمييز اذا لم يميزه أحد في المدة .

اقتباس من الفقه العملى

٨٢٦/ مرض الموت هو الذى يخاف فيه الموت على الاكثر والذى يعجز المريض عن رؤية مصالحه الخارجة عن داره ان رجلا كعجز الفقيه عن المجيء الى المسجد والسوقي عن المجيء الى دكانه والعجز يقدر بقدر الصنعة والمهنة فعجز اصحاب الحرف الشاقة غير عجز الاخرين • وان امرأة فعجزها عن المصالح التي داخل الدار • فالمريض مرض الموت من يموت على تلك الحال قبل مضى سنة صاحب فراش كان او لا •

٨٢٧/ من هو فى حكم المريض مرض الموت (١) المبارز (٢) الذى قدم ليقتل في قصاص (٣) المقضى عليه بالرجم (٤) الباقي على لوح من السفينة (٥) من تكلم وهو في فم الاسد (٦) المخرج من السجن ليقتل (٧) المرأة اخذها الطلق (٨) المبتلى بالمرض المزمن يموت قبل ان يأتي عليه سنة (٩) الذى اشتد مرضه وتغير حاله ومات يعتبر بمرض الموت من وقت التغيير الى الوفاة •

ولا يصح تخصيصه غريما واقراره لوارث ويصح اقراره بالنسب وجميع تصرفاته تخرج من الثلث ولا يصح اقراره لوارث يستحق الارث عند الوفاة والدين مقدم على الوصية والوصية مقدمة على الارث ودين الصحة مطلقا •

المقررات التمييزية

بينة الاقرار فى الصحة مقدمة

٨٢٨/٢/٣٣٧/ ان الاقرار الصادر من المتوفى كان في حالة يعتبر فيها اقراره لتطاول مرضه ففي رد المحتار قد يطول المرض سنة فأكثر كما يأتي فلا يسمى مرض الموت وان اتصل به الموت وفي رد المختار والمقعد والمفلوج والمسلول اذا تطاول مرضه كالصحيح فحيث ثبت بيعه النصف من الدار لبنت أخيه وقبضه الثمن واقراره لزوجته بالربع من الدار المذكورة فى صحته كان

ذلك معتبرا ومقبولا شرعا اذ بينة الاقرار في الصحة مقدمة على بينة الاقرار في المرض .

الوقف فى المرض ـ الحجة الشرعية

٨٢٩/٢٣٥/٩٣٤/ ان المميز ادعى ان الواقفة وقفت الدار على ابنتها قبل ان تقرر امام نائب المحكمة وكانت اذ ذاك في حال الصحة وله بينة على ذلك غير ان المحكمة لم تلتفت الى بيانه هذا لكونه معارضا لحجة الوقف الرسمية التي تضمنت تقرير الواقفة حال مرضها وبما ان المبين في الحجة الاعتراف بوقفها للدار ولم يبين فيها تاريخ الوقف لم تكن الشهادة على وقوع الوقف فى حال الصحة معارضة لمضمون الحجة الحاكية للوقف بقصد توثيقه بالقيد في سجلات المحكمة كان الواجب استماع البينة وانهاء القضية حسب ما يتراى للمحكمة ولما اغفلت المحكمة هذه الجهة قرر بالاكثرية نقض الحكم .

هبة فى مرض الموت

٩٣٠/٩٤/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المدعى عليه لم يسبق له اعتراف بأن الهبة المذكورة كانت فى مرض الموت وقد جاءت هذه الفقرة في الاعلام مخالفة لما في المحضر كما لم يعترف بكون المدعين وارثين للمتوفاة المزبورة ولا ينسب الى ساكت قول والقسام ليس من الحجج الشرعية اما ما ذكره في لائحته التمييزية فلا يمكن مؤاخذته بمندرجاتها حيث لم يصادق على مضمونها من قبل المحكمة لا سيما اذا كان المميز أميا كما يشير الى ذلك وضع بصمة ابهامه على اللائحة لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقه لمحكمته للاستعلام من المدعى عليه عن وراثة المدعين للمتوفاة المزبورة وعن ما يدعيه المدعون من كون الهبة في مرض الموت ثم اكمال المحاكمة والحكم حسب ما يتظاهر اما البينة المستمعة فلم تقم من قبل المدعين بل اقيمت من قبله فلا تكون حجة عليه مالم يصرح بتصديقها .

وقت الطلاق ـ شهادة الطبيب ـ حصر الورثة ـ السير فى الدعوى

٨٣١/٢٩٦/٩٤١/ المآل غير موافق من وجوه احدها ان كلا من دفع

المدعى بكون الطلاق في الصحة وكونه برضى المدعية دفع مسموع وليس في كتاب المتوفى وبيان الطبيب ما يمنع استماع هذا الدفع على ان الطبيب يمكن استماعه بصفة شاهد وليس لبيانه تأثير في المحاكم فعدم الالتفات الى ذلك واصدار القرار قبل النظر فيه غير صحيح • ثانيا يجب ان يكون متعلق الحكم هو المدعى به وهو الثمن من الدار المعينة فى الدعوى فاصدار الحكم بكونها وارثة مطلقا ليس بوجيه • ثالثا يجب اثبات عدد الورثة بالبينة ليعلم قدر استحقاق المدعية اما القسام فليس من الحجج الشرعية لهذا قرر نقض الحكم واعادته على ان يلاحظ في الدعوى الجهات الآتية هل الوفاة وقعت خارج العدة او فيها واذا كانت فيها فهل الطلاق رجعي او بائن واذا كان بائنا فهل جرى برضاها فيجب النظر في حل القضية الى هذه الامور وطرق اثباتها الشرعية •

مرض الموت بالتقرير الطبي

٨٣٢/١٢٧/٩٤٢/ المآل غير موافق لوجوه : اولا عدم توجيه الخصومة على المدعى عليه فان الخصم في الوقف هو المتولي والسيد توفيق باعتباره وصيا على الصغيرة ظهيرة التي هي ابنة سعيد المشروط التولية لارشد اولاده لا يكون متوليا على وقف فطومة المزبورة حيث ان ظهيرة المذكورة في الحالة الحاضرة مولى عليها فلا تصلح ان تكون متولية عدا انه لم يتحقق كونها ارشد المشروط لهم التولية كما ان نصب هامل من قبل المحكمة على تركة فطومة المرقومة لا يخوله حق التولية على الوقف المذكور • ثانيا قد ذكر وكيل السيد توفيق ان فطومة المزبورة وقفت المنازع فيه حال صحتها وبتاريخ اقدم من تاريخ الحجة المبحوث عنها المصادقة لزمن مرض الواقفة فكان الواجب عند النظر في القضية ملاحظة الجهة المذكورة • ثالثا لا يجوز الاستناد على بيان الطبيب الخطي في اثبات مرض الموت بل الواجب اثبات ذلك بالبينة الشرعية حيث ان البيانات الخطية لا تصلح ان تكون مدار الاحكام • رابعا حكم للمدعية بنسبة حصتها من تركة فطومة فى تمام الدار الاولى ومما كانت تملكه من الدار الثانية دون التفات الى ثلث الوقف •

صورة طلاق الفرار ـ الطلاق الرجعي فى العدة

٨٣٣/٢٥٣/٩٤٣/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق فان طلاق الفار يجب ان يكون في مرض الموت ولم يجر لذلك ذكر اما الطلاق الرجعي فان المطلقة به ترث ان كانت في العدة دون حاجة الى اعتبار المورث فارا فان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح قبل انقضاء العدة غير ان صورة الطلاق المثبتة بالحجة المنوه عنها ليست من الرجعي عند الحنفية حيث قيل فيها ان المتوفى المزبور قال ان زوجتي طالق وانشأ الطلاق وكررها مرارا وبما ان اقل الجمع ثلاث فيكون الطلاق نظرا لصورته بائنا فكان الواجب لاعتبار المتوفى المزبور فارا تكليف المدعى عليهـا ان ثبت ان الطلاق المذكور وقـع في مرض الموت .

بينة الصحة وبينة المرض

٨٣٤/٧٧/٩٤٤/ المآل غير موافق فان استماع بينة المرض وبناء الحكم عليه قبل ظهور عجز المدعية عن بينة الصحة مع ان بينة الصحة مقدمة على بينة المرض بمنطوق المادة ١٧٦٦ من المجلة غير صحيح عدا ان بينة المرض لم تذكر بصراحة كافية كون المرض المذكور موافقا لتاريخ الطلاق لهذا كان بناء رد الدعوى على البينة المذكورة غير صحيح .

ابطال وصية ـ فاقد قواه العقلية ـ مرض الموت

٨٣٥/٣٤٨/٩٤٤/ ان ابطال حجة الوصاية مجردة عن دعوى مال غير صحيح فكان الواجب بيان مال من التركة يكون مدارا للنزاع بأن يذكر المدعى ان المدعى عليهم يعارضونني فيما يدعيه من حصة الوصاية ثم يصدر الحكم على المدعى وفي ضمن ذلك يحكم بصحة الوصاية او عدم صحتها لذا كان بناء الحكم على دعوى غير صحيحة غير جائز فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته الى محكمته لتصحيح الدعوى بالوجه المذكور وتلخيص بيان المدعى فى دعواه بطلان الوصية لكون الموصى فاقدا لقواه العقلية او لكونه مريضا مرض الموت

ثم النظر في ذلك والحكم وفق الاحكام الشرعية .

الوصية منعقدة غير نافذة

٨٣٦/١٤٥/٩٤٥/ ان مرض الموت تأثيره ان يجعل التبرع في حكم الوصية والدعوى جرت على انها وصية فالاشتغال بمرض الموت لا طائل تحته كما ان رد الدعوى لمجرد كون المدعية وارثة غير صحيح فان الوصية لوارث منعقدة ولكنها غير نافذة الا باجازة الورثة فكان ردها قبل النظر في الاجازة غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته على ان تكلف المدعية بتصحيح دعواها وذلك بان تذكر نوع الارض التي وقعت عليها الوصية واجازة الوارث الغائب وان لا وارث للمتوفى سواهما فان لم تذكر ذلك ترد الدعوى من ناحية صحتها وان ذكرت ذلك تكلف باثبات حصر الوراثة واجازة الوارث للوصية وتستعلم من دائرة الطابو عن قيد الارض ثم تحكم بما يتظاهر لها من الحقيقة .

الاقرار فى مرض الموت

٩٣٧/٤٢٨/٩٤٥/ المفهوم من المحضر ان الشهادة التي استند عليها الحكم قائمة على اعتراف المتوفى حين كان مريضا وحيث ان مرض الموت مانع من نفاذ اعتراف المريض لوارث وان المدعية وارثة للمتوفى كان الواجب الاستعلام من الشهود عن كيفية المرض فاذا تحقق انه مرض الموت يجب تكليف المدعية بتقديم بينة أخرى .

الوقف فى مرض الموت

٨٣٨/١٩/٩٤٩/ وجد ان الدعوى اقيمت ابتداء بصورة غير صحيحة اذ لم يذكر المدعى في عريضة الادعاء السهام التي تنتقل اليه وممن انتقلت من الثلثين من الدار على فرض عدم لزوم الوقف في الثلثين كما لم يطلب الحكم بمنع المعارضة في السهام المدعى بها وتسليمها اليه . لذا كان على المحكمة ان تطلب من المدعى تصحيح دعواه ثم تسأله عن واضع اليد وتكلفه باقامة البينة لغرض توجيه الخصومة اذ ان الخصم فى العين واضع اليد ثم تمضى في رؤية

الدعوى فتسأل دائرة الطابو عن مالك الدار وتطلب البينة من المدعى على كون الوقف كان في مرض الموت كما كان على المحكمة ان تتأكد فيما اذا كان للمتوفى مال غير الدار المذكورة ام لا وذلك لان الوقف في مرض الموت يعتبر من ثلث مال الواقف كالوصية فاذا وقف دارا على اجنبي او على وجه من وجوه البر وخرجت من ثلث ماله صارت كلها وقفا ولولم تجزه الورثة فان لم تخرج من ثلث ماله بان كانت ازيد منه فان اجازه الورثة صارت كلها وقفا وان لم يكن له مال غيرها وان لم يجزوها بطل الوقف فيما زاد على الثلث فان اجازة بعض الورثة ورد البعض الآخر او كانوا صغارا جاز في حصة المجيز ما اجازه مما زاد على الثلث وبطل فى حصة الراد واستناد المحكمة في قرارها رد الادعاء وذلك لان المتوفى اعترف بأن وقفه كان في زمن صحته غير صحيح وذلك لان اقرار المريض حال كونه في مرض موته بالاسناد الى زمان الصحة في حكم الاقرار في زمن المرض كما تشير اليه المادة ١٦٠٠ من المجلة .

المفقود

٨٣٩/ منهج دعوى أب على ابنه الغائب في نفقة

١ — اسم المدعى وهو الاب زيد بن ثابت العنوان الكامل .

٢ — اسم المدعى عليه فضل بن زيد بن ثابت العنوان قبل الغيبة .

٣ — يرفع الاوراق الى القاضى وهي عريضة ووثيقة تدل على ان الغائب لا يعرف مكانه الان . وصورة قائمة حساب من المصرف باسم الغائب .

٤ — يحال للرسم وتعاد ويعين موعد للمرافعة ويبلغ وتكتب ورقة دعوة للمدعى عليه حسب العنوان المذكور على عريضة الدعوى وتقيد الدعوى .

٥ — وفي الموعد يحضر المدعي ويطلب التبليغ بالجريدة وينظر فى ورقة الدعوى وقد شرح عليها ان المطلوب تبليغه غاب منذ مدة ولا يعرف اين هو وفيها توثيق المختار والاختيارية ووثيقة من دائرة السفر والاقامة .

٦ — يتخذ قرار بتبليغ المدعى عليه في الجريدتين المحليتين ويعتبر تاريخ

آخر جريدة تاريخا للتبليغ .

٧ ـ وفي الموعد المعين ينادى المدعى ثم المدعى عليه ولا يحضر فينظر في الجريدة وعلى صحة التبليغ وعلى طلب المدعى يقرر محاكمته غيابا .

٨ ـ ويطلب النفقة التي هي عشرة دنانير على ابنه الغائب فضل بن زيد ابن ثابب بن معاذ وهو موسر وله مال لدى مدير اموال القاصرين وله دار وبستان وله اعتبار في مصرف الرافدين وحساب جار فيه وضع يده مدير اموال القاصرين عليه وانا معسر فاطلب تقدير نفقة الكفاية عليه وسأقدم بينتي واطلب ادخال مدير اموال القاصرين فى الدعوى ودعوته للحضور ليجيب عن الدعوى وتحميله مصرفها كما اطلب فرض نفقة موقتة .

٩ ـ تفرض النفقة المطلوبة موقتا ويقرر سماع البينة على اليسار ودخول مدير اموال القاصرين في الدعوى ويبلغ .

١٠ ـ ويحضرون ويجيب مدير اموال القاصرين ويدافع بما يظهر له وترجأ الدعوى .

١١ ـ وتسمع البينة وقد ثبت يسار المدعى عليه من الاجوبة الواردة من المصرف ودائرة اموال القاصرين ويشهد الشهود بيسار الابن واعسار الاب ويقرر تزكيتهم سرا وعلنا .

١٢ ـ ويقرر انتخاب ثلاثة خبراء لتقدير نفقة الكفاية .

١٣ ـ يحضرون ويتفقون على النفقة ولا يعترض احد او يعترض مدير اموال القاصرين ولا يكون اعتراضه جديرا بالبحث وللمحكمة ان تعيد الكرة وتنتخب خبراء آخرين ان رأت ذلك .

١٤ ـ وتنظر المحكمة الدعوى من اولها لكشف اشكال او غموض او نقص او يمين او مراجعة نصوص .

١٥ ـ وعند ظهور الدعوى كاملة من جميع نواحيها يسأل الخصوم عن آخر كلامهم .

١٦ ـ ويختم المرافعة ويكتب الحكم ويعلنه وتبدأ النفقة من يوم الحكم الموقت .

١٧ ـ ويحرر الاعلام ويبلغ في الجريدتين .

١٨ ـ ويميزه مدير اموال القاصرين فيبرم تمييزا .

اقتباس من الفقه العملى

٨٤٠/ الانسان الذى غاب ولا يدرى مكانه ولا تعلم حياته ولا وفاته يعتبر حياً فى الاحكام التي تضره وهي التي تتوقف على ثبوت موته كزواج عرسه وتقسيم ماله على ورثته .

وهو يعتبر ميتاً في حق الاحكام التي تنفعه وتضر غيره فلا يرث من غيره ولا يستحق الوصية ويوقف نصيبه من الميراث الى معرفة حياته او موته .

والمختار ان مدة غيابه مفوضة الى رأي الامام فلا يقدر بمدة معينة [1] وجرى العمل فى حق فسخ نكاح الزوجة بالامر السلطاني .

وتجب النفقة في مال الغائب لاربعة : (١) الاصول (٢) الفروع (٣) الزوجة (٤) المملوك . وفي الاصول والفروع يشترط ثبوت الاعسار عن بينة .

المقررات التمييزية

الغائب والمفقود

٨٤١/٢/٣٣٧/ ولدى النظر والتدقيق لهذا الاعلام تبين ان مآله موافق للشرع قال في التنقيح وللقاضى ان ينصب قيماً لحفظ اموال الغائب وقال في النهر ويخاصم القيم في دين وجب بعقده بلا خلاف لا فيما وجب بعقد المفقود ولا فى نصيب له من عقار او عرض في يد رجل ولا في حق من الحقوق اذا جحده من هو عنده او عليه لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل من جهة القاضى وهو لا يملك الخصومة بلا خلاف ولكون الغائب في هذه

(١) وهو اختيار الزيلعي ومن وافقه من الفقهاء والقاضى كالامام انظر حاشية ابن عابدين .

المسئلة حكمه حكم المفقود بادرنا بتصديق هذا الاعلام المحتوي على نصب القيم لحفظ اموال الغائب لا للمخاصمة كما ذكر في النص ٠

الغائب فى ولاية القاضى

٨٤٢/٣١/٣٢/٣٣٨/ اذ من شرط الحكم على الغائب ان يكون في ولاية القاضى اثناء الحكم ٠

النكاح على الغائب

٨٤٣/٣٥/٣٥/٣٣٨/ الحكم على المدعى عليه بالنكاح غيابا بعد اعلامه وجوابه بالانكار غير صحيح خصوصا وقد صرح المدعى عليه فى لائحته بأنه أقام وكيلا من قبله للمخاصمة وأيضا فقد خالف الاعلام الضبط لان الحكم في الاعلام بني على مجرد ورقة الاذن من القاضى السابق بالعقد وهي لا تصلح لبناء الحكم عليها وكذا السند الخاقاني لا يصلح مستمسكا للحكم بالنكاح وفي الضبط قد حكم بثبوت النكاح بينهما بشهادة شاهدين مع انه لا يقضى بالنكاح على الغائب كما صرح به في البحر وغيره وعليه نقض ٠

دعوى من دير الزور ـ فسخ نكاح غائب

٨٤٤/٧١/٣٣٨/ ولدى النظر والتدقيق لهذا الاعلام وجد ان ختمه مطابق وان مآله غير موافق لما صرح به في الدر المختار قائلا ولا يفرق بينهما لعجزه عن النفقة بأنواعها الثلاثة ولا بعدم ايفائه لو غائبا حقها ولو موسرا ٠ وجوزه الشافعي باعسار الزوج او بتضررها بغيبته ولو قضى به حنفي لم ينفذ نعم لو أمر شافعيا فقضى به نفذ اذا لم يرتش الآمر والمأمور بحر انتهى ٠ وحيث لم يكن الفسخ جاريا على النهج الشرعي فالنكاح باق على حاله ٠

النفقات التي تفرض على الغائب

٨٤٥/٣/٣/٣٣٩/ مآله غير موافق اذ لاتفرض على غائب غير نفقة الزوجة والطفل والبنت الكبيرة والابن الكبير ان كان زمنا والابوين واما النص المستند عليه فهو فيما اذا كان العم حاضرا في البلد الذى يقطنه اولاد أخيه حيث ان اولاد الاخ ممن تجب نفقتهم بالقضاء لانه مجتهد فيه ففي مجمع الانهر فلا تفرض لغيرهم اي غير الزوجة والولد والاب من الاقرباء لان نفقتهم

انما تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف الزوجة وقرابة الاولاد لان لهم الاخذ قبل القضاء بلا رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضى .

الشهادة على الغائب

٨٤٦/٨٧/٨٧/١٣٤٣/ لابد لقبول الشهادة على الغائب من ذكر اسمه واسم ابيه وجده او اسمه واسم ابيه والصناعة اذا كان معروفا بها بأن لا يكون في بلده شريك له فى تلك الصناعة .

دعوى من لا تؤثر حصته فى التركة

٨٤٧/٨٤/٩٢٧/ وجد الختم مطابقا الا ان المدعية حيث لم يترتب على دعواها هذه شيء يخصها لان ما تستحقه هو الثمن من تركة زوجها لا يزيد بموت الابن الغائب ولا ينقص بحياته فسماع هذه الدعوى منها واعتبارها خصما فيها لا وجه له .

لابد من اجتماع الشروط فى فسخ نكاح الغائب

٨٤٨/٢٠٢/٩٣٥/ والمآل غير موافق فان الواجب في دعوى فسخ النكاح لتعذر النفقة ان تبين المدعية انها فقيرة ليس لها مال وان زوجها لم يترك لها النفقة ولا منفقا وليس له مال منقول او غير منقول ولا مدين وليس لها من يقرضها وان تحصيل النفقة لها منه متعذر بكل وجه ثم تقيم البينة وفق الدعوى ولما كانت الدعوى المقامة والبينة المسموعة لم تستوعب هذه الجهات بل ذكرت المدعية انه ليس له عندها مال وهو غير واف بالغرض لان الواجب ان تبين انه ليس له مال عندها ولا عند غيرها كما ان البينة اقتصرت على بيان انها فقيرة ولا يوجد من يقرضها فلم تشهد على انه لم يترك مالا .

نصب الخصم عن الغائب

٨٤٩/٤/٩٣٦/ ان المدعية تدعى وفاة زوجها الذى هو احد المدعى عليهم وهم ينكرون ذلك ولما لم تكن لهم جهة تخولهم حق الخصومة لا يصح

اعتبارهم خصماً عنه بل يجب في مثل هذه الحادثة ان ينصب القاضى عن المفقود من يكون خصما عنه منهم أو من غيرهم ازاء من يدعي موته : لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لرؤية الدعوى مجددا حيث كان النقض من جهة الخصومة التي هي مبدأ الدعوى .

الغائب لايرث ولا يورث

٨٥٠/٥٢/٩٤٢/ المآل غير موافق من وجوه : اولا ان المدعى يدعى ان والده عبد الحميد الذى نصب هو قيما لادارة امواله واذن بالخصومة عنه مفقود ومع ذلك يطالب بحصته من ارث والدته وضحة التي توفيت بعد غيبته وقد اعتبرت المحكمة الغائب عبد الحميد مفقودا وجعلته وارثا من تركة وضحة المزبورة مع ان المفقود يعتبر حيا فى حق نفسه وميتا في حق غيره فلا يورث ولا يرث بل يبقى قدر حصته الارثية موقوفا الى ظهور الحالة ولا تنزع من واضع اليد فدعوى المدعى على تقدير ثبوتها غير ملزمة فكان الواجب ردها نظرا للمادة ١٦٣٠ من المجلة . ثانيا حكم بوراثة المفقود دون ان يحكم له بمال بل افهم المدعى بمراجعة المحاكم المدنية في طلب الارث ومن المعلوم انه لا يحكم بكون الشخص وارثا الا في ضمن الحكم له بحصته الارثية من مال معين فالحكم بالوراثة مجردة عن الحكم بمال غير صحيح .

الاذن الواضع اليد على مال المفقود بالخصومة

٨٥١/١٦٨/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المدعية اذا كانت تدعى المهر والارث يجب ان تأذن المحكمة لواضع اليد على مال المفقود بالخصومة وتسمع البينة من المدعية على وفاته فاذا ثبتت وفاته فحينئذ تسمع دعوى الدين والارث لهذا كان الحكم بالطلاق على الغائب دون خصم شرعي غير صحيح .

الخصومة فى وراثة المفقود

٨٥٢/٤٠١/٩٤٤/ ان المدعى لاينتصب خصما عن المفقود في وراثة المفقود لتركة ناجي لهذا كان الواجب رد الدعوى من جهة الخصومة حتى

لا يتأثر المفقود من نتيجة هذا الحكم فقبولها والحكم بعدم وراثة المفقود المرقوم لناجي المذكور بناء على عجز القيم المنصوب غير صحيح .

الخصومة في نصيب المفقود

٨٥٣/٤٨٦/٩٤٨/ وجد ان دعوى المدعى تلخص في طلبه توريث والده الغائب وادخاله في القسام المؤرخ ٢٣ نيسان سنة ١٩٣٦ وعدد ٢١٣ الصادر من محكمة شرع بغداد والحكم له بمبلغ معين ضمن ذلك وادعاؤه هذا جاء حسب قيمومته عن والده الغائب الذى لا يعلم مقره ولا حياته ولا مماته وقد مضت المحكمة في رؤية الدعوى في حين ان القيم المذكور ليس له ان يخاصم في نصيب للمفقود من منقول او غير منقول في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى فلا يملك الخصومة لذا كان على المحكمة ان ترد الدعوى ابتداء .

حي في حق نفسه ميت في حق غيره

٨٥٤/٤٣٦/٩٤٨/ وجد ان المحكمة حكمت بملكية المبلغ للغائب المفقود في حين كان عليها ان تحكم بتسليم المبلغ للقيم الذى يعتبر هنا امينا للقاضى على ان يبقى المبلغ موقوفا بيده حتى تظهر حالة المفقود فان حكم بموته بعد مورثه فيحكم حينئذ بعائدية المبلغ للمفقود وان ظهر ان المفقود قد توفى قبل مورثه فيعاد المبلغ الى ورثة الاخير وهذا هو منطوق الحكم الفقهي للمفقود وهو انه يعتبر حيا في حق نفسه فلا تقسم امواله بين ورثته ميتاً في حق غيره أي يخرج ما يصيبه من غيره ويوقف عند امين القاضى حتى يتضح حال المفقود فاذا حكم بموته بعد مورثه حكم بالمبلغ للمفقود والا رجع المبلغ الى ورثة المورث الذى اوقف من تركته نصيب المفقود فاذا لم يتضح حاله فيحكم بموته اذا ثبت انقراض اقرانه او بلغ سن التسعين وحينئذ يعتبر موته من تاريخ فقده ويعاد المبلغ الى ورثة المورث الاصلي .

بينة الحياة وبينة الموت

٨٥٥/٣٧٠/٩٥١/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى رغم ان

الخصومة فيها غير موجهة على المدعى عليهما وذلك لان الخصم في امور المفقود وهو القيم المنصوب من قبل القاضى لغرض الخصومة على ان يكون فى يده شيء من المال لتوجيه الخصومة عليه فالمدعى عليه في هذه الدعوى والواضع اليد على العقار لا يعتبر خصما ما لم يأذن له القاضى بالخصومة عن المفقود يضاف الى ذلك ان المحكمة اعتبرت عدم ذكر اللقب المذكور فى سند الطابو مما اخل بهوية المفقود في حين ان الشخص انما يعرف باسمه واسم ابيه وجده فعدم ذكر اللقب لا يؤثر على الهوية مضافا الى ذلك ان المحكمة امتنعت عن استماع بينة الحياة في حين ان بينة الوفاة وان كانت مرجحة الا ان هذا الترجيح مقيد بعدم اخبار الشهود عن حياته بتاريخ لاحق وتكون بينة الوفاة حينئذ قد اقيمت على خلاف المحسوس وهي غير مقبولة كما تشير الى ذلك المادة ١٦٩٧ من مجلة الاحكام العدلية وبينة مدعى ما يشهد له الحس مقدمة على ما يكذبه ويمكن التأكد من الحس وعدمه بالسؤال من المراجع المختصة حيث يقيم الشخص المدعى بوفاته بوساطة الدوائر الرسمية .

ارث مفقود ـ اهمال مدير اموال القاصرين ـ تسليم مال الغائب الى الخزينة

٨٥٦/٣٧٥/٩٥٦/ وجد ان قرار المحكمة باثبات الوراثة غير صحيح فان الدعوى اقيمت على الغائب شكري بن ولي الذى هو الوارث الظاهر بمقتضى القسام الشرعي المؤرخ ٩٤٦/٨/٢٨ والمرقم ٣٩٢ وعلى مدير اموال القاصرين بانه واضع اليد على مال الغائب وقد جرت المرافعات بغيابهما وكان الواجب حضور مدير اموال القصرين في الدعوى بصفته واضع يد وبصفته ممثلا عن الغائب حيث لم يوجد في الدعوى من يخاصم عنه فضلا عن ان مدير اموال القاصرين لم يعترض على الحكم الغيابي ولم يميزه بالرغم من تبليغه به هذا ومن جهة اخرى كان الواجب على مدير اموال القاصرين بأن يطبق احكام المادة ٣٣ الفقرة (٤) من قانون تحرير التركات التي تقضى بتسليم مال الغائب الى الخزينة بالشروط المبينة فى هذه المادة كما انه كان من الواجب

ادخال ممثل عن الخزينة طرفا في هذه الدعوى محافظة لحقوق الخزينة وكل ذلك لم تجره المحكمة وهو مخل بسلامة الحكم .

الارث

٨٥٧/ منهاج دعوى ارث

١ ـ تقدم المحامي احمد العاصي وفي يديه اوراق الدعوى وفي ادب ووقار يناولها القاضي ويراها ويرى نسخها وعدد المدعى عليهم وبعد ان وجدها كاملة وضع توقيعه عليها .

٢ ـ وذهب المحامي الى الكاتب وادى الرسم الكامل وشرح به على آخر ورقة الدعوى .

٣ ـ وعاد الى القاضي وعين يوم المحاكمة وتبلغ به وأمر ان يبلغ الخصوم المدعى عليهم بالدعوى وبالاوراق وبالقسام وسندات الطابو .

٤ ـ اسم المدعي احمد بن شهاب الساكن في بغداد المحلة الدار صنعته .

٥ ـ المدعى عليهم .... اسم وعنوان كامل لكل منهم .

٦ ـ طلب وضع الحجز الاحتياطي الجامع للشروط من رسم وكفالة وتعيين المال المحجوز ومكانه والمستندات .

٧ ـ القرار بوضع الحجز الاحتياطي على المال ووضعه عند امين او رد طلب الحجز .

٨ ـ في اليوم المعين يحضر الخصوم او لا يحضرون او يحضر بعضهم فيقرر في حقه .

٩ ـ الادعاء كاملا ومفصلا وينبه المدعي ببيان دعواه كاملة وكل مطالبه مرة واحدة بأن يقول صدر بيان وراثة من المحكمة بحصر وراثة المتوفى فلان بالمدعى عليهم هؤلاء وقبضوا عشرين دينارا من اصل خمسين دينارا فى يد هذا المدعى عليه من التركة بدعوى انهم اولاد عمة المتوفى لام وان المدعى عليهم لا يمتون بصلة الى المتوفى وان الوارث الوحيد ومرد كل التركة لي هو

انا سعد بن سلام وبقية الورثة والارث بسبب العصوبة ولدي بينة على ذلك اطلب الحكم بدينار واحد لي من التركة وتحميل المدعى عليهم مصرف الدعوى وتصحيح الوراثة والمصادقة على الحجز الاحتياطي .

١٠ ـ يحضر وكيل بيت المال ويطلب ادخاله في الدعوى ويقول الميت لاوارث له سوى الخزينة .

١١ ـ يرسل طلبه الى الكاتب للرسم وتتم المعاملة ويتلى الطلب على الخصوم وتجرى المناقشة فيه عن مرافعة .

١٢ ـ ويجيب المدعى عليهم ويكلفون بذكر دفعهم كله ولا يؤخرون منه شيئا ويرجيء الدعوى لتدقيقها .

١٣ ـ ويقرر سماع البينة ويحصر الشهود او لا يحصرون ويشهدون على الوفاة وحصر الوراثة وايصال النسب مرفوعا حتى يتلاقى الآباء في جد واحد .

١٤ ـ ولم يبلغوا النصاب فلا حاجة للتزكية .

١٥ ـ وببينة الشخص الثالث بلغت النصاب فتزكى او حد التواتر فلا تزكى ويسأل المتخاصمون عن آخر اقوالهم فيقولون لا كلام لنا ويعلن ختام المحاكمة .

١٦ ـ ويكتب القرار ويبطل الحجز ويعلن ويبلغ .

١٧ ـ ويكتب الاعلام ويبلغ .

١٨ ـ ولا يميز على المادة (٥٠) لانه لصالح بيت المال .

اقتباس من الفقه العملي

٨٥٨/ احد الورثة ينتصب خصما عن المورث فيما له وما عليه ويظهر ذلك في حق الورثة كلهم وان له قبض حصته لا غير اذا ثبت حق كلهم وانما يثبت لو ادعاه وقضى به اما لو ادعى حصته وقضى بها فلا يثبت حق الباقين .

ولا يصح اثبات الوراثة الا ان تبين جهة الارث وان بينة الارث لا تسمع

الا على خصـــم هو (١) وارث الميت (٢) دائن الميت (٣) مدين الميت (٤) الموصى له .

٨٥٩/ ان ادعى انه عم الميت اشترط ان يبين انه عمه لابيه وامه او لامه ويجب ان يقول لوارثه ولا وارث له غيره ولابد للشهود ان ينسبوا الميت ووارثه حتى يلتقيا الى اب واحد ويقول هو وارثه ولا وارث له غيره وكذلك في الاخ والجد فاذا شهدوا انه جد الميت ابو ابيه لابد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فلو شهدوا به شهدوا انه أخو الميت لابيه وامه او لابيه ووارثه لا نعلم له وارثا غيره جاز ولا يشترط فيه ذكر الاسماء .

وان ادعى انه ابن عم الميت يحتاج الى ان يذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما لان انتسابه الى الجد يصير معلوما لان انتسابه بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضى فيشترط البيان ليعلم المدعى انه اخوه لابيه وامه ولو شهدوا ولم يذكروا اسم الاب او الجد لاتقبل . ولابد من بيان سبب الوراثة فى الشهادة والدعوى .

المقررات التمييزية

الحكم بحصة المدعى من الارث لا غيره

٨٦٠/ المآل ليس بموافق اذ قد ادعت المدعية بحصتها الارثية الخاصة بها فاللازم اذن الحكم لها وحدها لا لجميع الورثة كما تفيده فقرة الاعلام الحكمية لانه حكم بأكثر من الدعوى وهو غير صحيح لان احد الورثة انما يقوم مقام الباقين فيما لو ادعى حصتهم ايضا اما لو ادعى حصته فقط فلا يحكم الا بحصته ولم يثبت بذلك حصة من عداه .

دعوى الارث ضمن المال

٨٦١/ ٢٥٠/ ٩٣٤/ المآل غير موافق حيث ان دعوى الارث يجب ان يبين فيها المدعي نصيبه المعين من مال معلوم والا كانت الدعوى مجهولة فهي غير

صحيحة فلا يجوز استماعها بتلك الصورة .

لا يكفي التصادق بالوراثة

٨٦٢/٣١٣/٩٣٤/ المآل غير موافق لوجوه اولا ان الحكم وقع اضافة الى التركة وقد اكتفى بتصادق الطرفين على كون المدعى عليها وارثة وذلك غير جائز فكان الواجب اثبات كون المدعى عليها وارثة بوثيقة شرعية او بينة ثانيا ان الدعوى اقيمت على فهيمة وقد ذكر في الاعلام ان التي اجابت عن الدعوى دولة خلاف ما في المحضر .

اكثر من تجهيز وتكفين المثل

٨٦٣/٢١٢/٩٣٥/ المآل ليس بموافق اذ ليس من المعقول ان مصرف التجهيز والتكفين ثلاثمائة وخمس وخمسون روبية وانه تجهيز المثل للميت فالظاهر ان الشهود شهدوا بضم ما صرف للقراء والعشاء وغير ذلك مما تعورف اتخاذه للمتوفى وحيث ان في الورثة صغارا يلزم محافظة حقوقهم فاعتبار ذلك من جملة التجهيز والتكفين وتحميله عليهم لا يجوز شرعا وانما يعتبر ذلك من حصة الوارث الكبير الذى انفقه .

معنى دعوى منع المعارضة ـ البينة للمثبت لا للنافي

٨٦٤/٩٩/٩٣٩/ ولدى التدقيق تبين : اولا ان المدعى صرح في المحضر ان التركة المذكورة عبارة عن عشرة دنانير قيمة أثاث بيتية تصرف فيها المدعى وبما ان بيع المدعى للتركة يستوجب ان يكون ضامنا لقيمة حصة سائر الورثة الشركاء وتصبح القيمة المذكورة في ذمته وان المعارضة انما تعقل فى امر موجود لا في امر معقول في الذمة لم تكن دعوى المنع عن المعارضة التي لا يمكن تحققها صحيحا فلم تكن هناك دعوى مال صحيحة ويوم الوفاة لا يدخل تحت الحكم مجردا لهذا كانت الدعوى غير صحيحة فكان الواجب عدم استماعها . ثانيا ان البينة تطلب من المثبت لا من النافي ففي دعوى تركة المتوفى محمد يجب ان يكون المدعى فيها يحيى وحينئذ تطلب منه البينة على

ان والده كان حيا حين وفاة محمد ووارثا له وانما تتم دعوى منع المعارضة من المدعى حسن على يحيى اذا كان يحيى معارضا له في شيء موجود تعقل فيه المعارضة من تركة محمد وحينئذ يسأل يحيى عن سبب المعارضة فاذا اعترف ان ذلك المال من تركة محمد وزعم ان له حصة ارثا عن ابنه الذى كان حيا حين وفاته والده محمد فحينئذ يصبح يحيى مدعيا لهذه الجهة فتطلب البينة على الادعاء بصفة انه مثبت .

السير فى دعوى ارث

٨٦٥/١٤٩/٩٣٩/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان كلا من الدعوى والحكم لم يقع بما تستحقه المدعية من تركة المتوفى على تقدير كونها وارثة له بل ادعت المدعية قيمة نصيبها من التركة وحكم لها بذلك في حين ان حق الوارث فى جزء التركة لا في القيمة عدا انه لم يجر شيء من اصلاح المرافعة حتى ما ذكر في المقررات السابقة فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان ترى المرافعة على الوجه الآتي وذلك ان تطلب المدعية حصتها الارثية من مال معين حسب المواد ١٦٢٠ و ١٦٢١ و ١٦٢٣ من المجلة وتذكر واضع اليد على التركة وليس من ضرورة اثبات كون المدعية وارثة ان تطلب نصيبها من جميع المتروكات بل يكفي ان تدعى بحصتها من قسم معين من التركة وتثبت كونها وارثة فاذا حكم لها بحصتها من هذا القسم ثبت كونها وارثة للمتوفى وعليه اذا كان يوجد في التركة نقود وادعت حصتها من تلك النقود بعد بيان كميتها يجب حضور واضع اليد عليها وتستمر المحاكمة بعد دخوله فيها ولا يلزم اثبات وضع اليد بالبينة اما اذا ادعت على حصتها من العقار الدار او غيرها فيجب اثبات وضع اليد عليها بالبينة بموجب المادة ١٧٥٤ من المجلة والاستعلام من دائرة الطابو عن القيد وبعد تصحيح الدعوى بالصورة المذكورة تستمع شهود المدعية في حق كونها زوجة المتوفى ووارثة له وبعد تزكيتهم سرا وعلنا حسب الاصول

يحكم لها بحصتها من المال الذى ادعته ويؤمر واضع اليد بتسليمها لها بناء على ثبوت كونها زوجة المتوفي ووارثة له بالجهة المذكورة .

القسام ليس بحجة شرعية

٨٦٦/١٥٥/٩٣٩/ المآل غير موافق فان جهة النقض لم تتعرض لها المحكمة فقد نقض الحكم السابق بناء على ان خصومة المدعية لاتتوجه الا على وارث للمتوفى احمد ولم يثبت كون المدعى عليه وارثا له فلم تستند المحكمة في ذلك الا على القسام الذى ليس من الحجج الشرعية لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته للنظر في كون المدعى عليه وارثا للمتوفى المذكور حتى تتحقق الخصومة مع العلم بانه لا ينسب لساكت قول .

هوية الوارث ـ سند بابهام ـ ثبوت الوفاة ـ حصر الورثة

٨٦٧/١٥٩/٩٣٩ المآل غير موافق من وجوه : اولا لم تعلم هوية الوارث القاصر الذى قبلت خصومة مدير اموال القاصرين نيابة عنه ووراثته للمتوفى حتى تعلم صحة خصومة مأمور اموال القاصرين فى القضية . ثانيا ان المدعية ذكرت انها لا علم لها بمندرجات السند الذى وجد عليه طابع ابهامها وهي امية لاتعلم القراءة وفي مثل هذه الحادثة يجب ان يؤيد مندرجات السند بالشهادة على انها وقعت عليه واقفة على مندرجاته على ان المجلة تقصر اعتبار السند على التوقيع عليه او الختم وليس فيها ذكر لوضع علامة عليه .

الطلاق ـ الميت لا ملك له

٨٦٨/٤٣٢/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المدعى وان اعترف بتعليقه الطلاق حسب ما صور آنفا غير انه ذكر ان المحلوف عليها دخلت دار محمد امين بعد موته وبذلك لا يقع الطلاق حيث ان الدار بعد موت محمد امين لا تكون له لان الميت لا ملك له لهذا كان الواجب سؤال المدعية عن هذه الجهة فان ذكرت انها دخلت دار محمد امين المذكور بعد موته لم يثبت الطلاق وان ذكرت انها دخلتها في حياته بعد الحلف تطلق باثبات ذلك وان عجزت

حلف المدعى عليه عن الجهة المذكورة لهذا كان اصدار الحكم دون النظر في هذه الجهة غير صحيح .

المال والقسام ـ الموت لا يدخل تحت الحكم ـ تعيين الحصة من الارث

٨٦٩/١٣٥/٩٤٠/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان دعوى تصحيح القسام دون ان تكون ضمن دعوى مال موروث غير صحيح كما ان تاريخ الوفاة لا يدخل تحت الحكم بل الطريقة في ابطال تأثير القسام ان يدعى المدعى استحقاقه الارثي من مال موروث معين سواء كان منقولا او غير منقول بعد رعاية مضمون المواد من المجلة ويبين جهة ارثه ثم يقيم البينة وفق ذلك فيحكم بنصيبه الارثي استنادا على ثبوت دعواه بالوسائل الشرعية وحينئذ يسقط بالحكم المذكور حكم القسام المخالف له فاما طلب ابطال القسام واستماع البينة على وفاة احد الاقرباء قبل الآخر دون تقدم دعوى صحيحة مالية فغير مسموع .

ارث العمومة ـ الارض الاميرية ـ السير في الدعوى

٨٧٠/٢١٨/٩٤٠/ ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى لم يدع شيئا من التركة التي بينها وقد ذكرها على سبيل الحكاية ولم تقع دعوى صريحة على شيء منها . ثانيا ان الاراضي المذكورة التي هي من جملة التركة ذكر عنها في الدعوى انها اميرية ولم يثبت ان عليها غراسا فكان الواجب النظر في امر الغراس اذا كان عليها غراس هل هو ملك او اميري وذلك بملاحظة زمن الغراس والدعوى بالارض والمغروسات المعتبرة اميرية خارجة عن وظيفة المحكمة . ثالثا لم يوصل مدعى الوراثة نسبه بالجد الذى يكون الالتقاء فيه وان ذكر شهوده ذلك كما لم يعرف هو ولا شهوده الجد الذى يلتقيان فيه باسم ابيه او شهرته ولم يبين اسم الام التي يجتمعان فيها حيث ان ذلك شرط في دعوى

العمومة من الابوين والواجب ذكر ذلك كله في الدعوى والشهادة لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته على ان يذكر مدعي الوراثة ملكا للمورث وليس من الضروري لاثبات الوراثة ذكر جميع التركة بل يكفي ذكر ذكر شيء منها بعد ان يكون معرفا ومعينا حسب المواد ١٦٢٠ و ١٦٢٣ ثم يطلب حصته الارثية منها ويوصل نسبه ونسب المتوفى الى الجد الذى يلتقيان فيه مع تعريف ذلك الجد باسم الاب على الاقل والشهرة وبيان الام التي يلتقيان فيها حيث ادعى انه ابن عم المتوفى الشقيق وذكر انه لا وارث للمتوفى سوى المتداعيين ثم يقيم البينة وفق المدعى في كل ذلك وان ثبت ذلك يحكم له بحصته الارثية مما ادعاه وبذلك تثبت وراثته للمتوفى فاذا ظهر للمتوفى مال يمكنه الدعوى بحصته منه في المحاكم المختصة استنادا على هذا الاعلام الشرعي المثبت لوراثته منه واذا طلبت صبرية استماع بينتها على ان المتوفى ينسب الى غير الشخص الذى يدعى مدعى الوراثة انتسابه اليه تسمع بينتهما فى ذلك ان كان الطلب قبل الحكم فاذا اثبتت دعواها تساقطت البينتان ولم يمكن العمل بشيء منهما .

دعوى الطلاق بعد الموت مع المال

٨٧١/١٦٢/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المحكمة حكمت على المالية ببينة مستمعة قبل ادخالها من قبل مال معين ولما كانت الدعوى خالية من دعوى مال كان النظر فيها واصدار قرار بها غير صحيح .

التمييز عن بيت المال

٨٧٢/٢١١/٩٤١/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق المآل غير موافق فان المحكمة حكمت على المالية ببينة مستمعة قبل ادخالها من قبل المحكمة وذلك غير جائز عدا ان ادخالها من قبل المحكمة في المحاكمة الجارية لا داعي له حيث لم يسبق منها دعوى استحقاق وليست واضعة اليد وعليه

كان ادخالها فى المرافعة ثم الحكم عليها بالوضع الحاضر غير صحيح عدا ان في الاعلام مخالفة لما في المحضر في بيان والد الجد الذى فيه يلتقي المدعى مع المتوفى .

لم يسأل مدير أموال القاصرين عن الدعوى

٨٧٣/٢٥٧/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان خصومة مدير اموال القاصرين في الدعوى المذكورة لم تعرف جهة اعتبارها ألكونه واضع اليد ام لكونه وصيا على الصغار باعتبار انه لا وصى لهم وفي دعوى الدين على التركة لابد من حضور احد الورثة او من يمثلهم ولا حاجة لحضور واضع اليد عليها كما يعلم من المادة (١٦٤٢) . ثانيا ان مدير القاصرين الذى اعتبر خصما قد حضر المرافعة ولم تسأله المحكمة عن الدعوى والغرض من حضوره ان تسأله المحكمة عن الدعوى فيذكر ما عنده فيها فاصدار الحكم في القضية دون ان يسأل الخصم عنها مع حضوره غير صحيح . ثالثا يجب اثبات وراثة المتوفى بالطرق الشرعية لتعلم صحة خصومة المدعو الى المحاكمة والقسام ليس من الحجج الشرعية .

الدعوى لا تسمى دعوى تصحيح قسام بل ادعاء بارث

٨٧٤/٢٨٤/٩٤١/ المآل غير موافق للوجوه الآتية : اولا ان دعوى تصحيح القسام غير مسموعة شرعا بل لمدعي الوراثة ان يدعي حصته من مال معين كما تقتضيه المادة ١٦٢٠ من المجلة ولا تسمع دعواه بالمنتقل اليه من الاراضى الاميرية حيث ان الدعوى بها ليس من وظائف المحكمة الشرعية بل على المدعي ان يذكر مالا مملوكا معينا ويطلب حصته الارثية منه فاذا اثبت انتسابه للمتوفى الموجب لوراثته الحصة المدعاة حكم له بها ويكون مصير القسام تابعا للحكم الذى تصدره المحكمة في ذلك فالنظر في الدعوى قبل تصحيحها بالوجه المذكور والحكم بها غير صحيح . ثانيا ان اسباب رد الدعوى استنادا على الحجة المنوه عنها غير واضحة فلم يعلم ان الرد المذكور لكون المدعى

لم يثبت نسبه كما ذكر ذلك المدعى عليه في دفعه ام لكون المدعى صالح عن حصته من التركة فلا تسمع له دعوى بعد ذلك وكان الواجب ايضاح ذلك لتعلم جهة الحكم ٠

الارث بالعصوبة ـ بيت المال ـ التزكية ـ تواتر الاخبار

٨٧٥/٥٩/٩٤٢/ المآل غير موافق فان الدعوى السابقة كانت اقامها المدعى باعتباره وارثا للمتوفى لكونه ابن خاله على اسماعيل باعتباره واضع اليد على بعض تركة المتوفى التي ذكرها طالبا تسليمها له ثم دخلت المالية بصفة شخص ثالث مدعية بأن المتوفى مات من دون وارث فهي المستحقة لماله واخيرا اصدرت المحكمة اعلاما في القضية فنقض لكونه خاليا من الحكم لاحد المتداعيين او الشخص الثالث وبعد النقض دعت المحكمة مأمور التركات على طلب الشخص الثالث باعتبار انه واضع اليد على ستة دنانير وكسور من التركة ثم حكم بتسليم ذلك الى الشخص الثالث المالية لثبوت موت المتوفى من دون وارث بناء على عدم كفاية بينة المتداعيين المسموعة فى المرافعة السابقة لاثبات مدعاهما من الارث وبما ان الشخص الثالث يكون تابعا للمتداعيين في دعواهما وانهما لم يقيما الدعوى على مأمور التركات ولم يطلبا منه شيئا كان الحكم على المدعى عليهما برد دعواهما دون سبق دعوى منهما على المأمور بالمبلغ غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه الى محكمته على ان يكون المدعى مختارا في استمراره على الدعوى على الدار المدعى بها بعد تصحيح الخصومة بثبوت وضع يد المدعى عليه بالبينة ودعوة سائر واضعي اليد عليها والمستأجر اذا كانت في الحال الحاضرة مأجورة ثم بعد تصيحح الخصومة على الوجه المذكور تسمع بينة الفريقين مراعى في ذلك ترجيح ما يجب ترجيحه واذا لم تر المحكمة كفاية الشهود المستمعة تأمر المقيم لهم بالاتيان ببقية شهوده الى ان يحصل العجز الصريح اولا يبقى احد من الشهود واذا ارتابت المحكمة بالشهود فلها ان تسعن فى التزكية فتزكيهم ممن

تثق بهم من معارفهم فلها ان تتبع فيهم تواتر الاخبار وتذكر كل ذلك في القرار هذا ولمن شاء من المتداعيين ان يدعى على مأمور التركات بالمبلغ الذى عنده بدعوى مستقلة .

البينة على النفي ـ زوجة متوفى

٨٧٦/٨٧/٩٤٢/ المآل غير موافق لعدم جريان الدعوى والمرافعة وفق الاصول الشرعية فان البينة لا يمكن اقامتها على النفي فلا تكلف المدعية باثبات كونها الزوجة الوحيدة للمتوفى كما انه لا تسمع هذه الدعوى شرعا لمجرد غرض اثبات حق التقاعد بل الواجب ان تدعي المدعية الثمن من مال معين للمتوفى حسب كونها زوجة له وتدعو واضع اليد عليه اذا كان المدعى به عينا والمديون اذا كان دينا فاذا اثبتت مدعاها وانتهت المرافعة دون ان يدخل معها احد في دعوى الزوجية يحكم لها بالثمن وان دخلت في الدعوى امرأة غيرها وادعت مثل دعواها واثبتت ذلك حكم لهما بالثمن بالاشتراك وعلى ذلك يكون مصير القسام وحيث كان جريان الدعوى والمرافعة على غير الوجه الشرعي كان اصدار الحكم بنتيجة ذلك غير صحيح .

دعوى استحقاق ودعوى طلاق

٨٧٧/٣٠٨/٩٤٢/ ان دعوى المدعى متعلقة بالكنتور بسبب الوراثة وعدم ثبوت طلاق المدعى عليها لا يستوجب رد الدعوى في جميع الكنتور فكان الواجب السؤال من المدعى عليها عن ذلك فان انكرت المدعى عليها كون الكنتور المذكور ملكا لمورث الطرفين كانت الدعوى دعوى استحقاق وخارجة عن وظيفة المحكمة وان اعترفت بكونه ملكا لمورث الطرفين وانكرت الطلاق ترى قضية الطلاق ويحكم بالنتيجة بحصة المدعى الارثية من الكنتور على تقدير كون المدعى عليها وارثة او غير وارثة بحسب ما يتظاهر من الحقيقة لذلك كان قصر النظر في الحكم على قضية الطلاق دون الالتفات الى اساس الدعوى غير صحيح .

لا وارث غيره

٨٧٨/٣٦٨/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الشهود لم يذكروا الوسائط في نسب المدعيين الى جد المطلوب الارث منه الذى يجتمعان فيه ولم يبينوا الخؤولة التي ادعاها المدعى عليه أهي لابوين ام لاب كما لم يذكر وان لا وارث للمتوفى سوى المذكورين وذلك واجب في مثل هذه الحالة .

ارث من غلة وقف

٨٧٩/١٨٣/٩٤٤/ اذ ان المدعى لم يثبت كونه وارثا لها حتى يستحق قسما من استحقاقها من الغلة واعتراف المدعى عليه لا تأثير له في شأن الوقت فكان الحكم للمدعى بالاستحقاق من هذه الناحية غير صحيح .

طلب ارث ـ أمور متضادة

٨٨٠/٣٦٧/٩٤٥/ المآل غير موافق لاشتمال اسباب القرار على امور متضادة لا يمكن ائتلافها فان احد اسباب الرد كون الدعوى غير صحيحة لعدم طلب المدعى حصته الارثية من مال معين وهذا تعليل صحيح غير انه لا يأتلف مع التعليل بكون المدعى محجوبا عن الميراث لانها تكون بذلك قد نظرت في الدعوى وحسمتها حسما نهائيا والفقرة السابقة تتضمن رفض النظر فيها الى استكمالها شرائط الصحة وبين الفقرتين تضاد ظاهر يختلف فيه معنى الرد كما ان اصدار مقررات في الدعوى من قبل حاكم غير مزود بسلطة شرعية لا علاقة له بردها بل الواجب اعادة المرافعات السابقة من قبل الحاكم الحالي لهذا كان مضمون الاعلام غير صحيح فقرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته على ان تنظر في الدعوى مجددا وتأمر المدعى بتصحيحها وذلك بطلبه حصته الارثية بعد بيان قدرها من مال معين مع بيان واضع اليد عليه واذا كان واضع اليد شخصا غير الطرفين يجب دعوته الى المرافعة وادخاله فى الدعوى وفقا للمادة ١٦٣٥ من المجلة والمادة ١٦٤٢ كما انه اذا كان المال المدعى بحصته منه عقارا وجب اثبات اليد بالبينة .

لزوم تصحيح المسئلة من كمية السهام ـ وأضع اليد من الموتى ـ الشهود المغفلون

٨٨١/٢٩٢/٩٤٥/ ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل موافقا فقد كان الواجب تصحيح الدعوى قبل الدخول فيها حيث ان المدعى لم يذكر كيفية جريان الارث من مورثه بصورة تعلم منها سهامه في التركة بل حصر بيانه في انتقال القسام وكان الواجب ان يذكر ان مورثه توفى عن كذا من الورثة مبينا اسمائهم وان مسئلة الارث تصح من كذا وله منها كذا سهما ويطلب منع معارضة المدعى عليه له في السهام التي يدعيها من الدار المذكورة وبعد صحة الدعوى بالوجه المذكور تطلب منه البينة على ما ادعاه من كيفية الارث غير انه ينبغي ترجيح بينة المدعى عليه في كون مورثه مات بعد وفاة والد المدعى لكونها مثبتة للارث والمثبت مقدم على النافي ثم يحكم للمدعى بموجب بينته عدا ما يتعلق بارث المدعى عليه حيث ترجح بينته في ذلك وينبغي اعادة استماع بينة المدعى عليه حيث انها قامت بصورة دفع قبل تصحيح دعوى المدعى وحيث ان وضعية الخصم مدعى عليه لا يحكم له بالسهام التي يستحقها لعدم سبق دعوى منه فى ذلك بل تمنع معارضة المدعى له فيما عدا السهام التي يحكم له بها هذا مع ان بينة وضع اليد قامت على ان واضع اليد على الدار المذكورة ثابت وناجي مع العلم بان الطرفين بينا ان ثابتا قد توفى من مدة بعيدة والمنازعة جارية على ميراثه فكيف يكون واضع اليد .

القسام النظامي

٨٨٢/٤٠٥/٩٤٨/ وجد ان دعوى المدعيين تتعلق بتعيين حصص منتقلة اليهم من اراضى أميرية وذلك وفق قانون الانتقال وطلب الحكم وابطال قسام قانوني صادر في هذا الموضوع سابقا وحيث ان ذلك ليس من وظائف المحاكم الشرعية وانما هو من وظائف المحاكم النظامية لذا كان على المحكمة بعد ان اتضحت لديها دعوى المدعيين ان تردها .

الصلح

اقتباس من الفقه العملي

٨٨٣/ الصلح عن النفقة وللزوجة ان تطالب بزيادة النفقة بعد الصلح عليها ويجوز الصلح على اجرة الرضاع ولو صالحت المطلقة عن نفقة العدة جاز لو كانت عدتها بالاشهر وان كانت بالحيض لا يجوز .

ويجوز الصلح على ما يجوز ان يقدر للنفقة من نقد وطعام وغيره ويكون تقديرا للنفقة اما مالا يجوز ان يكون تقديرا للنفقة كالعبد والدابة فيكون على سبيل المعارضة وتقع به البراءة من النفقة وكذلك الصلح عن الكسوة جائز ايضا .

وفي نفقة الاقارب ايضا يجوز الصلح عن النفقة .

وفي صلح الوارث والوصى مع الورثة امور يضيق عنها البيان في هذا المكان .

وفي الصلح عن التولية وعن غلة الوقف بحث مبين فى باب الوقف .

٨٨٤/ الوكيل بالخصومة لا يملك الوكالة بالصلح الا باذن صريح .

٨٨٥/ المصالح عليه ان كان عينا فله حكم المبيع وان كان دينا فهو في حكم الثمن وللقاضى ان يوصى بالصلح من تلقاء نفسه ويطلبه لا طلب الجاء بل بمعروف لا سيما فى الامور المشكلة بين الاقارب والازواج وفيما تشتبه فيه الادلة .

٨٨٦/ وللصلح اربعة انواع (١) عن معلوم على معلوم (٢) وعن مجهول على معلوم وهذان جائزان ولا زمان وصحيحان (٣) عن مجهول على مجهول وهذا فاسد (٤) عن معلوم على مجهول وهذا فاسد ان احتاج الى التسليم والتسلم .

والاصل ان كل ما يحتاج الى قبض لابد ان يكون معلوما وكل ما لا

يحتاج الى قبض هو اسقاط والاصل ان الصلح يصح على معلوم ولا يصح على مجهول .

وفي الحكم بالصلح يقال ، ادعى فلان ابن فلان على فلان ابن فلان ان له عليه سبعين دينارا فصالحه على اربعين دينارا وقبض المدعى بدل الصلح في المحكمة وعلى هذا لما كان الصلح مشروعا قرر قبوله .

المقررات التمييزية

المصالح عليه مجهول

٨٨٧/١٤/٣٣٩/ يلزم ان يكون المصالح عليه معلوما كما فى مادة (١٥٤٧) من المجلة ولم تكن الاشياء البيتية التي ادعى رشيد انه عوضها للمدعية عن مهرها المعجل معلومة هذا وان بين دعوى دفع المدعى عليه وبين شهادة هؤلاء مضطربة .

الصلح عن الصغير

٨٨٨/١٤٥/١٤٥/٩٢٥/ والمآل غير موافق لانه يشترط في صحة صلح الوصى على الصغير مع الوارث المستحق في التركة مع الصغير تحقق الانفعية للصغير ولم يعلم ذلك من الاعلام كما ان الصلح الجارى في هذه القضية غير صحيح لان فيه تمليك الدين لغير من عليه الدين وهو باطل واذا فسد العقد في حصة الدين فسد في الباقي كما افاده الانقروي نقلا عن فتاوى قاضيخان .

الصلح على التولية ـ الصلح لا يفسخ

٨٨٩/٩٤/٩٣٢/ ولدى التدقيق تبين ان المآل غير موافق اذ حيث طلب الطرفان التشريك في التولية باستدعائهما وايدا ذلك خطيا فكان من اللازم الجرى على اشراكهما والصلح سيد الاحكام سيما بين الاقارب والحاكم يكلف به متى وجد اليه سبيلا لدفع البغضاء والشحناء وللحصول على ادارة الوقف المتعدد بصورة منتظمة فالعدول عن ذلك والذهاب الى استدلالات لا يجهلها المجلس وقياسات غير منطبقة على هذه الحادثة لا وجه له وعلى تقدير ان المميز عليه

رجع عن طلبه التشريك فرجح لكبر سنه فهو غير صحيح لانه اسقط حقه من الاستقلال بادارة الوقف بطلبه المشاركة والساقط لا يعود فقد ذكر علي حيدر افندي عند شرحه المادة ٥١ من المجلة فروعا منها الصلح بين المتخاصمين فقال انه يتضمن اسقاط بعض الحقوق فليس للطرفين حق الفسخ وهو منطوق المادة ١٥٥٨ من المجلة .

الحكم بالصلح فسخا وصحة

٨٩٠/٢٧٤/٩٣٤/ المآل غير موافق : اولا ان الحكم الواقع بصحة الصلح لم يسبق بدعوى صحة هذا الصلح او فسخه ولم يحصل نزاع في ذلك وانما كان غرض المتداعيين توثيق الصلح الواقع بينهم اخيرا باعترافهم به امام المحكمة والمصادقة عليه واصدار وثيقة به بمنزلة الاعلام كالمبحوث عنها في المادة ٦١ من الاصول الحقوقية وذلك لا يسوغ ان يصدر حكما بالصحة لعدم سبق نزاع فيها . ثانيا ان الحكم بصحة الصلح او فسخه من خصائص المحاكم المدنية .

التخارج ليس من وظائف المحاكم الشرعية

٨٩١/٣٠/٩٣٦/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق حيث ان التخارج عبارة عن الصلح الذى هو معاوضة فهو في حكم البيع لهذا كانت الدعوى خارجة عن صلاحية المحاكم الشرعية فقرر بالاتفاق تصديقه .

أحد العوضين مجهول فى الصلح

٨٩٢/٢٩/٩٣٨/ ان رد الدعوى مستند على دفع المدعى عليه بكونه تصالح مع المدعية على مهرها المؤجل مع النفقة بموجب السند المصدق من كاتب العدل ولما كان احد العوضين في هذا الصلح مجهولا لكون النفقة الواقعة جزءا من احد العوضين مجهولة لم يعلم قدرها ولاي مدة وذلك غير جائز عدا ان المصالحة عن الليرات بالاوراق النقدية من قبيل الصرف الذى لا يتم الا بالتقابض في المجلس حتى اذا افترق المتعاقدان لا عن تقابض بطل الصلح لهذا

كان رد الدعوى قبل تصحيح الدفع والنظر فيه غير صحيح .

الصلح لا يمنع رفع النفقة

٨٩٣/٧٩/٩٤٠/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان الفرض السابق نظرا لما يفهم من الاعلام كان مستندا على التراضى وذلك غير مانع من طلب قطع النفقة اذا بين اسبابا موجبة وقد ثبت ان المدعى عليه له راتب وارد ولم يثبت يسار المدعى لهذا كان الحكم عليه باستمرار النفقة بالوضع الحاضر غير صحيح .

احد الورثة كاف ـ قبض بدل الصلح ـ فرق بين الدعوى والشهادة

٨٩٤/٥٥/٩٤٢/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الخصم فى الدعوى احد الورثة اما واضع اليد على التركة فلا شأن له في دعوى الدين انما يجب حضوره مع الوارث في دعوى العين ومن الممكن ان يمثل الصغير الوارث مأمور اموال القاصرين وذلك عند عدم وجود وصى له فالواجب بيان ذلك اذا اعتبر المدعى عليه نائبا عن صغير وارث بصفة كونه مدير قاصرين لا محرر تركة مع بيان اسم الصغير الذى يمثله المأمور المذكور واذا كان للصغير وصى كان هو الممثل له ، الحاصل لابد من دعوة احد الورثة كبيرا كان او نائبا عن صغير بولاية او وصاية . ثانيا ان شهود الابراء لم يظهر وجه لعدم قبول شهادتهم فان المدعى والشهود ذكروا ان بدل الصلح قد قبضته المدعية وعليه فلا تأثير للاختلاف فيه . ثالثا ان المدعى به ثلاثون دينارا والشهود شهدوا على ليرات عثمانية ما عدا فارس بن كريم الذى لم يتم به نصاب الشهادة فكانت مخالفة للدعوى .

الصلح على الطلاق باطل

٨٩٥/١١٧/٩٤٣/ ظهر ان المحكمة بعد اعادة الاوراق لها للنظر في قضية الطلاق والمهر قررت قبول الصلح الواقع بين الطرفين ولم تربط ذلك

باعلام وبما ان قضية الطلاق من القضايا التي يتعلق بها حق الشرع فلا يصح صلح المتداعيين فيها فكان الواجب على المحكمة الاستمرار على المحاكمة في قضية الطلاق وربط ذلك باعلام تبلغه للمحكوم عليه لهذا كان انهاء القضية بقبول صلح الفريقين على عدم وقوع الطلاق غير صحيح •

ليس فى الوكالة تخويل بالصلح

٨٩٦/٣٦١/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الفرض المذكور استند على التراضى الواقع بين وكيل المدعى والمدعى عليه في حين ان وكالة المدعى عليه لاتخوله المصالحة والوكيل بالخصومة لا يملكها •

الصلح عن باطل باطل

٨٩٧/٢/٩٤٤/ فان المفهوم من صـــورة السند واوراق الدعوى ان الابراء فيه نتيجة صلح على ميراث المدعية من والدها عقد فى حياة والدها وحيث انه نتيجة عقد باطل لا يكون له تأثير على دعواها الميراث •

الصلح المبني على فاسد فاسد ـ صلح عن نفقة عدة

٨٩٨/٥٥/٩٤٤/ والمآل فيما يتعلق بنفقة الصغيرة كريمة موافق فقرر تصديق الفقرة المتعلقة بذلك اما فيما يتعلق بنفقة المدعية لمدة العدة فغير موافق حيث ان النفقة تحسب من تاريخ التقدير رضاء او قضاء لهذا كان احتساب النفقة من تاريخ الطلاق غير صحيح كما ان الصلح المبني على فاسد لا اعتبار به فقرر نقض الجهة المتعلقة بنفقة المدعية على ان يحسب لها من تاريخ الاعلام الغيابي الى الوقت الذى اعترفت بانقضاء عدتها فيه في الدورة الاعتراضية •

الصلح عن نفقة العدة

٨٩٩/٢٩٢/٩٤٤/ ان عقد الصلح الجارى بين الطرفين لا يجوز الحكم بموجبه ما لم يدع احد الطرفين ويطلب من المحكمة الحكم بذلك وحينئذ تنظر المحكمة في ماهية الصلح وتحكم بموجبه حسب احكام كتاب الصلح

مع العلم بأن بدل الصلح اذا كان من النقود خلقة كالذهب والفضة او تداولا كالاوراق النقدية يجب قبض البدل في المجلس حتى لا يكون من قبيل بيع الكالىء بالكالىء [1] .

الصلح عن نفقة العدة بالاقراء

٩٠٠/ ولدى النظر وجد التوقيع مطابقا والمآل من جهة نفقة الصغير موافقا لكون الفرض جرى من قبله على الاصول اما مايتعلق بنفقة العدة بالصورة المذكورة فغير موافق حيث ان الصلح لا يجوز على نفقة المعتدة بالاقراء لانه لاتعرف المدة التي تنقضى بها العدة ولم يذكر ان المدعية معتدة بالاشهر لكونها صغيرة او آيسة فكان الواجب الاستعلام عن الجهة المذكورة فاذا ثبت كونها من ذوات الاشهر كان الصلح المذكور موافقا وان ظهر كونها من ذوات الاقراء وجب فرض كفايتها لكل يوم حتى تنقضى عدتها ولما لم تجر المرافعة بهذا الشكل كان الحكم بصحة العرض المذكور صلحا بصورة مقطوعة غير صحيح .

الصلح المضاف الى التركة

٩٠١/٤١٢/٩٤٥/ المآل غير موافق حيث ان بدء الصلح اضيف الى

---

(١) الكالىء والكلأة بالضم النسيئة والعربون وتكلأت تلكيئا اخذته واكلأ اسلف واسلم اي باع السلم واكلأ كلأة تسلمها وفى سجل المجلس كتبت خطأ الطائي فلا تصحح هناك .

وفى الفتاوى الخيرية : سئل فى رجل صالح مطلقته على نفقة عدتها بالحيض بسبعة قروش فهل يصح ذلك واذا قلتم بعدم الصحة هل يلزمها رد الزائد على نفقة مثلها لتلك المدة ام لا اجاب لا يصح هذا الصلح كما جزم به فى البحر نقلا عن الذخيرة وجزم به فى التاتار خانية نقلا عن الفتاوى الكبرى وجزم به فى الولوالجية وكثير من الكتب وعن بعض مشايخ بلخ جوازه كما نص عليه فى الخلاصة وعلى ما هو الراجح اذا دفع بناء على انه لازم يرجع فيما زاد على نفقة مثلها كما انها لو طالت عدتها ولم يكفها المصالح عليه تطالب بكفايتها كما هو ظاهر .

مال التركة وهو حق جميع الورثة ولا ولاية للمدعى عليه على سائر الورثة لهذا فالصلح المعقود من قبله غير نافذ بحقهم .

الصلح عن نفقة الصغير

٩٠٢/٢٥/٩٤٦/ ان نفقة الصغيرين من حقهما لا يجوز صلح المدعية عليها لهذا قرر نقض الاعلام واعادته لتقدير نفقة الصغيرين على المدعى عليه وله ان يطالب المدعية بما اداه اليها عن الجهة المذكورة في المحاكم المختصة .

صلح الوصي عن الصغير ـ اصرار على خطأ

٩٠٣/١٢٠/٩٤٨/ وجد ان المحكمة لم تكمل جهات النقض التي طلب المجلس اكمالها وانما اصرت على حكمها السابق فلم تحلف يمين الاستظهار باعتبار ان حقا ادعى على التركة وحكم بجزء منه رغم وجوب ذلك كما تنطق المادة (١٧٤٦) اما الصلح ولا يجوز للوصي مصالحة المدعى عن دين غير ثابت ولو باقل مما ادعى به المدعى للحوق الضرر بالصغير كما انها لم تسر في تقدير مهر المثل وفق الاصول الشرعية وانما اصرت على حكمها دون سند شرعي .

صلح الزوجين على النفقة

٩٠٤/٢٩١/٩٥٠/ وجد ان المميز عليها اعترفت عن مرافعة بأن الزوجية استمرت بينهما بعد وقوع الصلح مدة اربعة اشهر وقد انق الزوج عليها بعد المصالحة مدة نصف شهر لذا كان على المحكمة ان تسقط من النفقة المتراكمة نفقة الخمسة عشر يوما وترد الادعاء عن الباقي .

الصلح عن مهر

٩٠٥/٧٤٩/٩٥٤/ وجد ان الطرفين تصالحا امام المحكمة على ان يدفع المدعى عليه للمدعية عن مهرها المدعى به خمسا واربعين دينارا وان المدعية تنازلت عن الزيادة من دعواها فلم تأخذ المحكمة بذلك وتحكم بالصلح الواقع ولم تقرر شيئا حول ذلك فيكون الحكم بمهر المثل غير صواب بعد اتفاقها على الصلح المذكور .

الدعوى

٩٠٦/ منهاج مفصل لدعوى نفقة ام على اولاد

١ ــ مثلت فلانة بنت فلان امام القاضي وقالت له انا ام اريد الدعوى على اولادى بالنفقة فاكتبها لي .

٢ ــ فاملت عليه فأمر كاتبه فكتب ، انا معسرة لا املك من حطام الدنيا شيئا وقد بلغت بي السن ولم اجد حيلة للحصول على الرزق ولي ثلاثة اولاد وهم علي مهندس تعدين راتبه ثمانون دينارا وزيد وراتبه ستون دينارا ومثلى وراتبها ثلاثون دينارا ساكنون كلهم فى الدار المعلمة بعدد ٣/٤ في شارع عياض ابن غنم وبعقوقهم اخرجوني فسكنت دار اخي ، في باب البصرة .

٣ ــ اطلب فرض نفقة على الاول عشرة دنانير وعلى الثاني سبعة وعلى الثالثة ثلاثة وهي نفقة الكفاية التي تتوزع عليهم وتحميلهم مصرف الدعوى .

٤ ــ وقبل ذلك اطلب نفقة موقتة خشية ان يطول امد الدعوى .

٥ ــ فارسلها القاضي وادت الرسم وعادت اليه .

٦ ــ وعين لها موعدا للمحاكمة وبلغها وقرر تبليغ اولادها الثلاثة وقضى بنفقة موقتة .

٧ ــ واعاد الدعوى فقيدت وذكرت الخلاصة في السجل وتمت معاملة التبليغ .

٨ ــ وفي الموعد حضر الجميع بعد النداء وقالت هؤلاء اولادي وقالوا هذه أمنا .

٩ ــ وقالت هؤلاء تركوني ولا نفقة ولا منفق اطلب ان يقضى عليهم بعشرين دينارا موزعة عليهم حسب ما ذكرت اعتبارا من يوم النفقة الموقتة مع مصرف الدعوى .

١٠ ــ اجاب كل بما اجاب من اقرار بالامومة وقالوا ان امنا موسرة ولنا بينة او قالوا انها معسرة ولكنها ضيقة الصدر وينظر في دفعهم .

١١ — ويناقشون وتدرج مناقشتهم المتعلقة بموضوع الدعوى .

١٢ — ويقضى فيها ويفسح المجال لكل منهم ليقول ما يريد ويحسم .

١٣ — ويكتب كلام كل واحد على حده ويوقع عليه .

١٤ — ويسأل عن رواتبهم ويتفقون او يتنازعون ويعرض عليهم الصلح ويوعظون بالمسئولية عن امهم وعن عظيم اثمهم بها .

١٥ — وترجأ المرافعة لاستعراض الدعوى لعل املا بالصلح ويستدرك نقص .

١٦ — وان ظهر اشكال يكشفه ويستشير ويراجع النصوص ويقترح الصلح .

١٧ — وان قالوا انهـا نفقة كثيرة يقال لهم انتخبوا خبراء فان قالوا لا نتخب فالمحكمة تتولى انتخابهم .

١٨ — وان اشتد الخصام قيل لهم اختاروا محكمين او كفوا عن الخصام والصخب والا فعليكم عقوبة فان لم يرضوا وطلبوا رد الدعوى او رضوا فتنتهي الخصومة والدعوى .

١٩ — واذا انتخبت المحكمة الخبراء تجمعهم كلهم والخصوم وينظرون فى نفقة الكفاية ويوزعونها على الاولاد الثلاثة كلا بحسب حاله .

٢٠ — ويرضون بها او لا يرضون فللقاضى انتخاب غيرهم .

٢١ — ولا ينبغي نسيان التزكية السرية والعلنية اذا استمع شهودا .

٢٢ — ويسألون عن آخر كلامهم وتنتهي المحاكمة .

٢٣ — ويكتب الحكم ويبلغ ويوقع عليه ويؤيد الصلح ان تصالحوا .

٢٤ — ويكتب الاعلام وتنتهي الدعوى .

٩٠٧/ وعلى تقدير ان المدعى عليهم غابوا كلهم يكون السير في الدعوى وفق المنهج الاتي :

٢٥ — يرفع الاعتراض في اوراقه الى القاضى فينظر فيـه وفي الاوراق وموافقتها للشكل الرسمي ان اعترضوا او اعترض احدهم .

٢٦ ــ ويرسلها للرسم ويعني باخذ الرسم ويوضع تاريخ قبضه في مكان ظاهر ويختم على ذلك بختم المحكمة وتعاد الاوراق الى القاضى .

٢٧ ــ ويعين يوم مرافعة للاعتراض ويبلغ به المعترض ويكتب بتبليغ المعترض عليها الا م .

٢٨ ــ وفي الموعد يحضرون ومن لم يحضر يقرر في شأنه .

٢٩ ــ وينظر هل الاعتراض في مدته ؟ وهل هو حاو للاسباب والعلل التي تدفع الدعوى او تعدل الحكم او تبطله ؟

٣٠ ــ اذا لم يحضر المعترض يرد الاعتراض وينقلب الحكم وجاهيا .

٣١ ــ اذا لم يحضر المعترض عليه في حالة صحة الاعتراض يقرر ابطال الحكم وسقوط حق المحاكمة موقتا .

٣٢ ــ اذا لم يحضر كلاهما تترك الدعوى للمراجعة وبعد ثلاثين يوما تسقط دعوى الاعتراض ولا تجدد .

٣٣ ــ اذا حضروا وكان الاعتراض صحيحا ينظر فيه وتجرى المرافعة وفق الاصول ويجوز اعادة انتخاب الخبراء وفى نهاية المرافعة وانتهاء الخصوم من بياناتهم تختم المحاكمة .

٣٤ ــ ويفصل في الدعوى اما ببقاء الحكم على حاله واما بابطاله واما بتعديله .

٣٥ ــ وتكتب الفقرة الحكمية وتعلن وتوقع .

٣٦ ويكتب الاعلام ويبلغ .

٩٠٨/ وعلى تقدير ان المحكوم يريد تمييز الحكم يسير وفق المنهج الاتي :

٣٧ ــ تحرر لائحة التمييز وتقدم في المدة المعينة الى اي محكمة في العراق .

٣٨ ــ تكتب اللائحة بنسخ على قدر الخصوم فيجيبون عنها خلال ثمانية ايام من تاريخ التبليغ .

٣٩ ــ يأمر القاضى بتبليغ اوراق التمييز وبعد الجواب من المميز عليه

يرسل الاوراق كلها مع الدعاوى التي لها علاقة بالدعوى الى مجلس التمييز الشرعي وكل ذلك بعد اداء الرسم الذى يشرح عنه في لائحة التمييز ويوضع تاريخه بعناية وجلاء ويختم ويوقعه القاضى وترتب الاوراق وتضبر جيدا .

٤٠ ــ وفى مجلس التمييز يصدق الحكم او ينقض .

٤١ ــ اذا نقض تتبع المحكمة الوجوه المبينة في قرار النقض .

٤٢ ــ وللمحكمة ان تصر على حكمها الاول واصرارها يميز ثانية .

٤٣ ــ يحيل المجلس الدعوى الى قاض آخر اذا كان الاصرار غير صحيح .

٤٤ ــ اذا اصر ايضا هذا القاضى رآها المجلس كمحكمة مؤلفة من رئيس وعضوين .

٩٠٩/ وعلى تقدير طلب اعادة النظر يتبع الطالب ما يأتي :

٤٥ خلال شهرين من تاريخ اكتساب الحكم الدرجة القطعية يقدم احد الخصوم طلبا الى وزير العدلية مفصلا يبين فيه ابهاما في الحكم او تناقضا فيه ظاهرا او خطأ بينا ويطلب اعادة النظر .

٤٦ ــ يعيد وزير العدلية القرار لاعادة النظر ويبين الاسباب وله ان يفعل ذلك مرة واحدة .

٤٧ ــ يجوز للوزير ان لا يعيد القرار لاعادة النظر اذا لم يجد احد الاسباب الثلاثة في القرار .

٩١٠/ وعلى تقدير طلب اعادة المحاكمة يجرى ما يأتي :

٤٨ ــ يقدم الطلب الى المحكمة التي اصدرت الحكم الاصلي الذى اكتسب درجة البتات .

٤٩ ــ ان وجد الطلب مستوفيا الشروط القانونية وفي مدته يحال لاداء الرسم .

٥٠ ــ اذا كان الطلب غير مبني على سبب شرعي او غير مستجمع الشروط

تقرر المحكمة رده .

٥١ ـ تحكم المحكمة على طالب الاعادة بغرامة تتراوح بين الخمسة والعشرة دنانير .

٥٢ ـ اذا قبلت المحكمة الطلب تكتب القرار .

٥٣ ـ تقرر وقف تنفيذ الحكم الصادر الى نتيجة الدعوى الجديدة .

٥٤ ـ تبلغ المحكمة الخصوم وبعد الجمع بينهم تعيد المحاكمة من جديد وتسمع الادعاء والدفع وكل ما له علاقة بالطعن .

٥٥ ـ وتستعرض الدعوى من اولها الى آخرها وتلاحظ المواد ٢٠٦ وما يليها من اصول المرافعات .

٥٦ ـ ليس للمحكمة ان تبحث الا عن السبب الذى اورده طالب الاعادة في عريضته .

٥٧ ـ وبعد المرافعة الكاملة المستوفاة وبعد الاحاطة بالموضوع تعيد النظر لاستدراك نقص او خلل .

٥٨ ـ تسأل الخصوم عن نهاية كلامهما وتعلن نهاية المحاكمة .

٥٩ ـ تقضي بتعديل الحكم السابق وتصدر حكما جديدا لايقبل الطعن .

٩١١/ واذا اريد التصدى للقيام بدعوى اعتراض الغير يطبق المنهج التالي :

٦٠ ـ ينظر القاضي في الاوراق ونسخها وموافقتها للاصول .

٦١ ـ يرسلها للرسم والقيد .

٦٢ يعين يوم مرافعـة ويقرر التبليغ وجلب الدعوى الاصلية وربط الاوراق بها .

٦٣ ـ فى موعد المحاكمة يستجوب الخصوم ويسير في المرافعة كما يسير في دعوى جديدة يطبق فيها احكام الشرع والقانون ويقبل الاعتراض او يرفضه .

٦٤ ـ وبعد الانتهاء من البحث والمناقشة والاحاطة بوجه الاعتراض يرجيء الدعوى .

٦٥ — يدقق ويستعرض ويفحص هل اكملت الدعوى ولم يبق فيها خفاء لفهم نهاية المحاكمة .

٦٦ — يقضي في الاعتراض ثم يقضي في الدعوى الاصلية ان كان الاعتراض صحيحا .

٦٧ — اذا صح الاعتراض عدل الحكم المعترض عليه .

٦٨ — اذا ظهر انه غير صحيح رده .

٦٩ — وفي كل ذلك يكتب القرارات ويوقعها الخصوم .

٧٠ — ويحرر الاعلام ويبلغ وتجرى فيه احكام الاعلامات .

٩١٢/ وعلى تقدير طلب الحجز الاحتياطي فقد جوز القانون طلب الحجز الاحتياطي قبل الدعوى وبعدها وبعد الحكم بها .

٧١ — يطلب الحجز بعريضة يقدمها طالب الحق .

٧٢ — يقدم السند وصوره والكفالة وصورها بمبلغ عن كل مائة عشرة .

٧٣ — الاوراق الكاملة ترسل للرسم والقيد عاجلا وتضم الى اوراق الدعوى .

٧٤ — وينظرها القاضي ويفحصها جيدا وينظر في قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية في الفصل الخامس منه المادة من ١٥٠ وما يليها .

٧٥ — واذا ظهر ان الطلب جامع للشروط القانونية قرر الحجز .

٧٦ — يبلغ المدعى به والمدعى عليه والشخص الثالث ودائرة الطابو ان كان عقارا والمصرف ان كان نقدا في المصرف او اي دائرة او الذى عنده حساب او امانة ويجرى التبليغ بدقة وحذر ومراقبة .

٧٧ — ويجيب المحجوز عليه معترضا ويقضي في اعتراضه ويدون عنده ذلك في اضبارة الحجز .

٧٨ — ويودع المال عند امين بعد تنفيذ القرار .

٧٩ — وعند الحكم الاخير بالدعوى يصادق على الحجز لكن يجب

البحث عن التبليغ به وجواب الدائرة او الشخص الثالث او اي شخص آخر عنده المال المحجوز .

٨٠ — ومعاملة الحجز في اولها يجب ان تكتم ولا تعلن ولا يفشى في معاملتها سر حتى تنتهي المعاملة بحيث يباغت بها من يقع عليه الحجز امينا كان او مدينا .

٨١ — وهي معاملة سريعة ودقيقة وهامة جدا .

٨٢ — واذا وقع اعتراض على الحجز ينظر فيه ويجوز النظر فى الاعتراض عليه في مدة الايام الثمانية التي تأتي بعد الحجز .

٨٣ — وتجرى في الاعتراض محاكمة مثل دعوى مستقلة حتى يصح او يبطل .

اقتباس من الفقه العملى

٩١٣/ وضع اليد ، واضع اليد هو الذى وضع يده بالفعل على الملك قبل الدعوى او حال قيامها اثناء المحاكمة او هو الذى ثبت تصرفه تصرف الملاك وثبت انتفاعه واستعماله فيها ، فحامل الساعة ولابس الرداء وراكب الدابة والمستعمل للمنقول وغير المنقول كاستعمال الملاك لملكه والباني على العرصة والزارع للارض والقاطع لشجر الغابة والساكن في الدار هؤلاء واضعو الايدى . اما الخارج فهو غير من ذكر .

٩١٤/ لابد من اقامة البينة من المدعى بأن العقار بيد المدعى عليه اذ اليد لا تثبت فى العقار بتصادقهما لان اليد فيه غير مشاهدة فلعله في يد غيرهما تواضعا فيه ليكون ذريعة الى أخذه بحكم الحاكم ولابد ايضا من ان يشهد الشهود بانهم عاينوا العقار في يد المدعى عليه ثم اذا شهدا بيده يسألهما القاضى عن سماع ما شهدا بيده او معاينة لهما ربما سمعا اقراره انه بيده وظنا انه يطلق لهما الشهادة وهذه تشتبه على كثير من الفقهاء ثم ان هذا في العقار خلاف المنقول فان اليد فيه تثبت بتصادق الخصمين ولا حاجة الى اثباتها بالبينة .

٩١٥/ ولابد انيكون المدعى به معلوما لتعذر الشهادة والقضاء بالمجهول والعلم بالمدعى وانما يحصل بأحد أمرين اما الاشارة واما التسمية وجملة الكلام فيه ان المدعى لا يخلو اما ان يكون عينا او دينا فأن كان عينا فلا يخلو اما ان يكون محتملا للنقل او لم يكن محتملا للنقل فان كان محتملا للنقل فلابد من احضاره لتمكن الاشارة اليه عند الدعوى والشهادة فيصير معلوما بها الا اذا تعذر نقله كحجر الرحا ونحوه فان شاء القاضى استحضره وان شاء بعث اليه أمينا وان لم يكن محتملا للنقل وهو العقار فلابد من بيان حده ليكون معلوما لان العاقر لا يصير معلوما الا بالتحديد وتقع الكفاية بذكر ثلاثة حدود .

٩١٦/ يسمع الدفع ودفع الدفع قبل البينة وبعدها وقبل الحكم وبعد الحكم ولا يصح اذا لم يبين وجهه او ادعى غياب بينته عن البلد اوكان فاسدا ولا يسمع الا من المدعى عليه الا فى دعوى الارث ويصور على اربع صور :
١ ـ الاقرار ٢ ـ البينة ٣ ـ النكول ٤ ـ كلام الشخص الثالث .

٩١٧/ تصحيح الدعوى الفاسدة جائز اذا كان نقص في بيان حد او وصف وفي العقار يذكر واضع اليد واذا كان خفاء امر ببيانه كالقيمة في المغصوب وذكر المال فى الدعوى التي لا تسمع الا ضمن الادعاء بمال وتصحح ببيان سبب الارث في دعواه اما الدعوى الباطلة فلا تصحح قطعا .

٩١٨/ الدعاوى التي لا تسمع الا ضمن دعوى مال كثيرة منها (١) دعوى النسب قبل الموت وبعده (٢) دعوى الابوة والبنوة والامومة بعد الموت (٣) دعوى الارث (٤) الترشيد (٥) النكاح بعد الوفاة (٦) الطلاق بعد الموت (٧) الوصية (٨) الوقف الجارى مجرى الوصية .

٩١٩/ الخصم في الدعوى هم هؤلاء :
١ ـ واضع اليد في دعوى العين ٢ ـ من يترتب على اقراره حكم عند انكار الخصم ٣ ـ احد الورثة ٤ ـ وصى الميت ٥ ـ الموصى له بجميع المال

٦ ـ القابض للهبة في مرض الموت .

٩٢٠/ المسائل المخمسة :

١ ـ وديع ومستودع ٢ ـ المستعير والمستعار ٣ ـ مستأجر ومؤجر ٤ ـ مرهون ومرتهن ٥ ـ مغصوب وغاصب .

٩٢١/ من لايكون خصما :

١ ـ وديع المشترى ٢ ـ مديون المديون ٣ ـ من ليس واضع اليد على العين ٤ ـ دائن المودع ٥ ـ مشترى من المشترى ٦ ـ مستأجر من المستأجر ٧ ـ مرتهن من المرتهن ٨ ـ وكيل اقراض على المستقرض ٩ ـ دائن على دائن ١٠ ـ بغير سبب الارث الشريك فى الحصة ١١ ـ بعض القوم المحصورين في القرية .

٩٢٢/ من يجب حضوره في الدعوى

١ ـ خيارها بالبلوغ يجب حضور الزوج ٢ عند الشهادة بطلاق زوجها الحاضر يجب حضوره ٣ ـ متزوجة ادعى زوج آخر نكاحها يجب حضور زوجها ٤ ـ ادعائها بوقوع الشرط المعلق عليه الطلاق ٥ ـ الشهادة على النكاح ٦ ـ في فسخ بالعنة يجب حضور الزوج ٧ ـ في الشهادة على الصبي يجب ان يحضر الولي ٨ ـ يجب حضور الصبي عند نصب القاضى وصيه ٩ ـ يجب حضور الوارث والصبي ١٠ ـ يجب حضور الصبي عن دعوى الضمان عليه ١١ ـ يجب حضور المتولي عند دعوى استحقاق الوقف .

٩٢٣/ الامور التي هي محل الخفاء ويعفى التناقض فيها ١ ـ النسب ٢ ـ الطلاق ٣ ـ الوصاية ٤ ـ الولاية ٥ ـ التولية ٦ ـ الابراء ٧ ـ الشراء الخفي ٨ ـ موجودية المال المغصوب ٩ ـ الوقف .

٩٢٤/ وفى كل دعوى نفقة ١ ـ لابد من تحقيق اليسار والاعسار ٢ ـ وفى نفقة الحواشى لابد من ذكر كل من تجب عليه النفقة لتوزيعها عليهم ٣ ـ وفي كل نفقة على غائب لابد من يمين ٤ ـ وفي كل نفقة على قريب لابد

من ذكر سبب القرابة ٥ — وفي كل اختلاف في مقدار النفقة يجرى تحكيم اهل الخبرة .

٩٢٥/ وفي دعوى الوصية امور لابد منها ١ — بيان الوصاية من الاب او الام او القاضى ٢ — لابد من بيان سبب الاستحقاق في الدعوى عن الصغير بارث او وصية وثبوت الوصية والموت ٣ — لابد من ابراز اذن القاضى من المأذون ٤ — لابد من ابراز حجة الوصية ٥ — لابد من تحقق خروج الثلث من التركة في دعواه في الوصية المعينة ٦ — لابد من بينة وضع اليد في دعوى الوصية بالعقار ٧ — لابد من ثبوت الوفاة في الارث والوصية ٨ — لابد من ثبوت حصر الوراثة فيهما ٩ — لابد من الادعاء بمال في دعوى نسب الى ميت .

٩٢٦/ في كل دعوى لابد من الامور الاتية ١ — في العقار يجب ذكر الحدود ٢ — ولابد من ذكر واضع اليد ٣ — ولابد من الشهادة بوضع اليد ٤ — وفي النكاح لابد من حضور الزوجين الظاهر والاخر ٥ — وفي دعوى الشراء لابد من قوله انه ملكي ٦ — لابد من ذكر القيمة يوم القبض او يوم الاستهلاك ٧ — لابد من موافقة الدعوى للشرع ٨ — لابد في دعوى الولي او الوصى عن الصغير من ذكر سبب الدعوى .

٩٢٧/ وفي دعوى الوقف امور لابد منها ١ — الشهادة بان الواقف مالك للموقوف ٢ — ولابد من ذكر انه وقف لازم ٣ — في انفساخ اجارة الواقف بسبب الموت لابد من وصف عقد الاجارة كاملا وصفا شاملا لمدتها واجرتها وقبضها واجلها وتاريخ الموت وغير ذلك ٤ — وفي حصة الارتزاق لابد من تعيين الحصة او جزء منها لصحة الدعوى ٥ — وفي دعوى الارشدية لابد من حصر كل مرتزق .

المقررات التمييزية

جمع الدعاوى فى دعوى

٩٢٨/١٦٢/١٦٢/٩٢٥/ والمآل غير موافق لانه حيث كان الوقف المدعى

به من ثلاثة اشخاص على جوامع ثلاثة ولكل جامع متول وكل واحد من المتولين يدعى سهاما مخصوصة موقوفة من شخص مخصوص على جامع مخصوص كان من اللازم ان لاتجمع في دعوى واحدة بل ترى دعوى كل وقف على حدة وتحسم بمفردها وتسمع بينة كل وقف بخصوصه وفق الشرع .

دعوى طلب فسخ الوصية تابعة للمال

٩٢٩/٣٣/٩٣٣/ ان الدعوى بدأت غير صحيحة لكون طلب فسخ الوصية من دون طلب مال غير جائز فكان الواجب على الوارث ان يدعى التركة بسبب الارث على واضع اليد في المحاكم النظامية ان كان المدعى عليه معترفا بوراثته وفي المحكمة الشرعية في ضمن دعوى الوراثة ان كان منكرا لوراثته . اما الوصاية فان من يدعيها مجبور على اثباتها في المحكمة الشرعية وحينئذ تسمع المحكمة ما يتعلق بتأييدها ودفعها وتصدر قرارها حسب الاحكام الشرعية واما الغرماء فان لهم مراجعة المحكمة النظامية لاثبات حقهم اضافة للتركة وعلى هذا فان الدخول في دعوى الوصية بناء على طلب بعض الورثة فسخها من دون دعوى مال وكذلك الدخول في قضية الغرماء العائدة للمحاكم النظامية غير صحيح .

انقلب المدعى مدعى عليه !

٩٣٠/١٣/٩٣٦/ المآل نظرا لسير المرافعة غير موافق لكون جاسمية فى الدعوى الاصلية مدعية وقد اعتبرتها المحكمة مدعى عليها نظرا للدفع الواقع من قبل المدعى عليه واجرت التحقيقات الاخيرة واصدرت الحكم بغيابها كانت دعوى الدفع تابعة للدعوى الاصلية والمدعية فيها جاسمية المذكورة كان الواجب نظرا للنصوص الفقهية واصول المرافعات الحقوقية ان لايصدر الحكم بغيابها بل تجرى المعاملة عند تغيبها وفق المادة ٤٠ من اصول المرافعات الشرعية

الدعوى بالمجهول غير الحكم بالمجهول

٩٣١/١٠/٩٣٧ المآل غير موافق فان اصرار المحكمة على حكمها السابق

غير صحيح حيث ان المستثنيات عائدة للدعوى بالمجهول وهو غير الحكم بالمجهول تسمع في تلك المواطن وبالآخرة يتعين الحكم اما باخبار المقر او بالاخذ بالاقل مما يصرف عليه اللفظ وبذلك يكون الحكم معلوما .

الادعاء بمجهول ـ الدعوى بوصية والشهادة بهبة ـ الحكم شكل والدعوى شكل الاعتراض على الحكم لمن دعى للمحاكمة

٩٣٢/٢٦/٩٣٨/ المآل غير موافق : اولا لم يعرف المدعى الدار المدعى بثلثها تعريفا كافيا وذلك بذكر الموقع والحدود حسب المادة ١٦٢٠ من المجلة فكانت الدعوى بمجهول . ثانيا ان المدعى يدعى وصاية المتوفى اليه بثلث امواله لصرفها في الخيرات والبينة التي اقامها شهدت بالهبة فلم يحصل توافق بين الدعوى والشهادة . ثالثا ان الحكم يجب ان يكون وفق الدعوى وذلك بان يحكم اذا اقتضت الحالة بثلث الدار المدعى به بناء على ثبوت ايصاء المتوفى بثلث امواله وقد اضيف الحكم الى ثلث اموال المتوفى فكان الحكم غير مطابق للدعوى وبمجهول وذلك غير جائز . على ان قبول ما عدا المدعى عليه في الدورة الاعتراضية على الحكم الغيابي لا وجه له لكون الاعتراض على الحكم لا يكون الا من الشخص الذى دعى الى المحاكمة اما بقية الورثة فليس لهم هذا الاعتراض انما لهم حق اعتراض الغير .

دعوى مجهولة ـ شهادة مخالفة للدعوى

٩٣٣/٦٩/٩٣٨/ المآل غير موافق لوجوه : الاول ان الدكاكين التي هي موضوع الدعوى لم يبين موقعها وحدودها حسب ما تقتضيه المادة ١٦٢٣ من المجلة فلم تصلح الجهة المذكورة في الفقرة الاولى من النقض . الثاني قد حكم بكون جميع الدكاكين البالغة ستا وستين دكانا من موقوفات عبد الله الجرجيس في حين ان حجة الوقفية المؤرخة سنة ٣٢٦ والمسجلة في المحكمة التي يستند اليها المدعى ويعترف بصحتها تنطق بأن بناء ثلاث وعشرين منها كان ملكا خاصا

لاحمد وصالح وقد بنياها من مالهما الخاص على عرصة الوقف على عين الجهة وبعين الشروط المحررة في الوقفية المؤرخة سنة ١٢٣٣ وعلى هذا تكون ابنية الدكاكين المذكورة وقفا لاحمد افندى وصالح افندى لا من موقوفات عبدالله المذكور وان كانت الجهة عين الجهة والشروط اما الشهادات التي اقامها المدعى وفق دعواه على انها بينة تواتر فهي مختلفة ومخالفة للدعوى وللوثائق الرسمية لان الشهادات تذكر ان جميعها البالغ ثمانية وستين دكانا قد انشأها ووقفها عبد الله المذكور وذلك مخالف للدعوى وللاوراق الرسمية الناطقة بان ما عمره عبد الله ووقفه عبارة عن ست وعشرين دكانا وان ثلاثة وعشرين منها وقفهما المتوليان المنوه عنهما فكانت الشهادات المذكورة لا تصلح لان يبنى عليها حكم فضلا عن افادة اليقين لهذا كان الحكم بكون الموقوفات المذكورة التي في ضمنها بناء الدكاكين المذكورة فى الوقفية المؤرخة سنة ٣٢٦ موقوفات عبد الله الجرجيس مخالفا للوقفية المذكورة المسجلة بالمحكمة والمصادق عليها من قبل المدعى كما ان الحكم في البقية لم يستند الى دليل شرعي لا فى كون الواقف عبد الله المذكور ولا في شروط التولية فان الحجة الصادرة سنة ٢٣٣ المستند اليها الحكم قديمه له يذكر عنها ان لها سجلا في المحكمة فلابد من اثبات مضمونها ولم تقم للمدعى بينة عن الموضوع سوى البينة التي اقامها بصفة تواتر وهي مختلفة لا تصلح لبناء الحكم عليها كما بيناه آنفا لذا قرر بالاتفاق نقض الحكم على ان تعين مواقع وحدود المنازع فيه بعد وضوح الدعوى وتكليف المدعى باثبات دعواه وفق الاحكام الشرعية .

لا يصح احالة دعوى المال فى دعوى الوصاية

٩٣٤/١٩٤/٩٣٩/ المآل غير موافق فان الحكم بثبوت الوصية بالمال لايصح الا ضمن دعوى مال وحكم بمال ولما لم يطلب المدعى الحكم له بالمال ولم تحكم به المحكمة بل احالت ذلك الى محكمة اخرى لم يكن الحكم بمجرد الوصية صحيحا .

دعوى ارث لا دعوى تصحيح قسام

٩٣٥/٢٦٥/٩٤١/ ان دعوى تصحيح القسام غير مسموعة كما ان دعوى الزوجية بعد الوفاة من دون دعوى استحقاق مال معين غير صحيحة فكان الواجب ان يطلب المدعى استحقاقه الارثي من مال معين من التركة تكون الدعوى به من اختصاص المحكمة الشرعية وبعد ذلك ترى المحكمة الدعوى وتفصلها وفقا للاصول الشرعية ويكون مصير القسام تابعا لنتيجة الحكم ولما لم تجر الدعوى بالصورة المذكورة كانت الدعوى غير صحيحة والحكم المبني عليها غير صحيح .

تغيير الدعوى بعد التمييز

٩٣٦/٢٦/٩٤٢/ ان الدعوى في الدورة الاولى من المرافعة كانت عبارة عن طلب فسخ النكاح فكانت الدعوى من حق المدعية اما بعد ما شرحت المدعية الدعوى في الدورة التالية للنقض فقد استبان انها منكرة للعقد حيث ذكر انها كانت صغيرة ولم تعلم ان والدها زوجها وعلى هذا لا يكون لها حق اقامة الدعوى بل ذلك لزوجها الذى لم يحضر المرافعة حيث ان دعواها اصبحت حسب بيانها الاخير عبارة عن انكار للنكاح لا فسخ نكاح واقع فكان الواجب رد الدعوى المذكورة من ناحية عدم صلاحيتها لاكتساب صفة مدع فيها نظرا لتصوير الدعوى لهذا كان النظر فيها والحكم بها بهذا الوضع غير صحيح .

عدة اسباب لرد الدعوى

٩٣٧/٩٤/٩٤٤/ والمآل غير موافق قد ذكرت المحكمة لرد الدعوى اسبابا مختلفة : التأثير ، التناقض ، وكون الدعوى مجهولة ، وعدم موافقة الشهادة لها ، فلم تعلم جهة الرد اهي الجهالة ؟ حتى تمكن رؤيتها بعد التصحيح او عدم موافقة الشهادة الدعوى حتى ينظر في عجز المعترض وما يترتب على ذلك ؟ او التناقض حتى لا يمكن سماع الدعوى ، الامر الذى لا يعلم من ماهية القرار ودرجة تأثيره .

دعوى الزوجية بعد الموت

٩٣٨/٢٣٩/٩٤٤/ فان المحكمة لم تحكم للمدعى بمال والزوجية لاتثبت بعد وفاة احد الزوجين استقلالا بل في ضمن دعوى مال يدعيه على تركتها الزوج او ورثته وقد ذكر ذلك المجلس في قراره النقض الاول وكان الواجب الاستمرار على دعوى المال الذى ادعى به المدعى بعد النقض المنوه عنه بعد تعيينه بحسب المادة ١٦٢٠ من المجلة وليس من الضرورى لاثبات الزوجية دعوى المدعية بحصتها من جميع التركة بل يكفي الادعاء بحصتها الارثية المعينة من قسم منها واذا كان المدعى به عقارا وجب بيان موقعه وحدوده وبيان واضع اليد عليه واثبات وضع اليد بالبينة والاستعلام عن قيده من دائرة الطابو واثبات كونه ملكا للزوج المتوفى بقيد طابو او غيره وبعد تصحيح الدعوى بالوجه المذكور تسمع البينة على الزوجية ثم يجعل مدار الحكم الحصة المدعى بها من المال المعين .

دعوى الرجلين فى ارث

٩٣٩/٣٢٦/٩٤٥/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الحكم استند على البينة التي اقامتها المحكوم لها في انحصار ميراث المتوفاتين المزبورتين فيها في حين انها اعترفت ان معها وارثة أخرى وهم المدعون فتكون قد اكذبت شهودها فى استحقاقها لجميع تركة المزبورين . ثانيا ان قبول وكالة المحامي في المرافعة عن مدير اموال القاصرين وعن محمد الذى اعتبر مدعى عليه غير صحيح حيث ان كلا منهما خصم للآخر فان المرقوم في حكم مدع كبقية المدعين وان المدعى عليه في الحقيقة مدير القاصرين وحده بصفة كونه واضع اليد على الدار المدعى بها وان القضية من ما يعبر عنه في الفقه بدعوى الرجلين .

الاذن بالخصومة

٩٥١/٢١٦/٩٤١/ المآل غير موافق حيث ان المرافعة استمرت على غير خصم شرعي ففي مثل هذه الحادثة يجب لصحة الخصومة ان تأذن المحكمة للمدعى عليه بالخصومة .

دعوى الرجلين فى التولية

٩٤٠/٣٤٥/٩٤٥/ والمآل فيما يتعلق بالمميز غير موافق فان وضعية المرقوم وضعية مدع ووضعية مدعى عليه حيث ان كلا منه ومن المدعى عليه يدعى على مدير الاوقاف المتولي موقتا والواضع اليد التولية على الوقف وهذا ما يسميه الفقهاء بدعوى الرجلين فكان الواجب عنـد عدم حضور الشخص الثالث ان تسقط دعواه موقتا لا ان تجرى المرافعة بحقه غيابا باعتباره مدعى عليه فان الشخص الثالث مرة يكون له صفة مدع كما في الدعوى المقامة وتارة تكون له صفة مدعى عليه حسب وضعيته فى الدعوى لهذا كان اصدار الحكم عليه باعتباره مدعى عليه غير صحيح لهذا قرر نقض الفقرة الحكمية المعلقة به وهو مخير في اقامة الدعوى على المتولي الحالي .

ليست دائرة الاوقاف خصما لاثبات الوظائف

٩٤١/١٠٨/٩٣٤/ فتبين ان الختم مطابق والمآل غير موافق لان دائرة الاوقاف ليست خصما في اثبات الوظائف المذكورة حيث ان ذلك عائد لارباب الجهات المذكورة على انه كان من الواجب حين اعتبارها خصما في اثبات الوظائف ان يقتصر على منع معارضة الدائرة للمتولين عند تغيبها عن المحاكمة باعتبار انها مكلفة باثبات تلك الوظائف ولم تثبتها فلا يجوز بعـد تغيبها الاستمرار على المحاكمة واثبات الوظائف في غيابها مع اعتبارها مدعية في هذا الخصوص ومما يستدعى لفت النظر اليه لسلامة جريان المحاكمة التحرى فى سجلات المحاكم عن الوقفية السابقة التي تشير اليها الوقفية المحتج بها من قبل المدعين .

الدعوى سابقة لاوانها والحكم بدون دعوى

٩٤٢/٦/٩٣٨/ ان الدعوى يجب ان تكون قطعية لا تردد فيها فكان الواجب ردها ما لم يطلب امرا معينا فاذا طلب امرها بالطاعة يجب ان تنظر

فيه فاذا كان طلبه موافقا يحكم عليها بالطاعة وازالة النشوز جبرا اما اذا طلب الحكم بالنشوز بالوضع الحاضر اي قبل فرض نفقة لها او دعواها النفقة وجب رد الدعوى فانها سابقة لاوانها فان الزوجة لم تطلب النفقة كما انه ليس لها نفقة سابقة مفروضة حتى يطلب الزوج التخلص منها فكان النظر في دعوى النشوز والحكم به من دون دعوى نفقة او طلب قطعها غير صحيح .

الخصومة

محاسبة المتولي ـ الخصومة فيها حق عام

٩٤٣/٢٧٤/٩٣٨/ ان محاسبة المتولي وعزله من الحق العام لا من حق المرتزقة وعليه لا يملك الخصومة فيه الا من تأذن له المحكمة بذلك ولما لم تأذن المحكمة للمدعى بهذه الدعوى لم يملك الخصومة وعليه فليس له تمييز هذه الدعوى لعدم علاقته بها .

دعوى طلاق بعد الموت

٩٤٤/١٣٣/٩٣٩/ دعوى الطلاق على نعيمة من زوجها المتوفى محمد لا يمكن استماعها الا ضمن دعوى صحيحة وازاء خصم شرعي ولما كانت المدعية تزعم ان المدعى عليها نعيمة غير وارثة لم يمكن قبول خصومتها في دعوى المدعية الوراثة من تركة المتوفى .

الوالد حي فلا خصومة

٩٤٥/١٨٤/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المدعى عليها زكية تزعم ان والدها حي فلا تكون خصما للمدعى لا في اصل الدعوى ولا في الدفع وقد كان الواجب ان تأذن المحكمة بالخصومة لواضع اليد على الدار لتصح الخصومة فسماع الدعوى دون تحقق الخصومة الشرعية غير صحيح .

الخصم بيت المال ـ وفاة خصم

٩٤٦/٢٧٨/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المادة من قانون تصرف الاموال الغير المنقولة التي بموجبها يعتبر مدير الطابو خصما عن بيت المال قد الغيت بالمادة (أ) الصادرة في ٢٨ حزيران ٩٣٧ التي تجعل مأمور

المال خصما فى اموال الحكومة لهذا كان الواجب دعوة مأمور بيت المال واعتباره خصما في القضية اعتبارا من اليوم السادس عشر من تاريخ صدور المادة المذكورة المعتبر مبدأ لسريان مفعول المادة المنوه عنها فالاستمرار على قبول خصومة مدير الطابو بعد انعزاله قانونا غير صحيح • ثانيا عند وفاة احدى المدعيات المسماة اسومة يجب دعوة ورثتها بناء على طلب الطرف الآخر ثم تكمل المحاكمة من النقطة التي وقفت عندها وفقا للمادة (٣٥) من اصول المرافعات الشرعية • ثالثا ان المحكمة استندت في كون الدار المدعى بها عائدة لمريم مورثة المدعيتين على قيد الطابو وحدودها لاتوافق حدود المدعى بها فكانت الدعوى مجردة عن الدليل • رابعا ان مكمل نصاب الشهادة التي استندت المحكمة عليها في وراثة المدعيات لمالكة الدار المرأتان مريم وذاالنون مع انهما لم تشهدا معا ومعلوم ان شهادة كل من المرأتين متممة لشهادة الاخرى فاعتبار شهادتهما منفردتين غير صحيح لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته على انه اذا ادعت المدعيات ان الدار المحدودة في الدعوى هي عين الدار المذكورة في صورة السند يمكنهن ان يدعين بالحدود المثبتة فى قيد الطابو وحينئذ تسمع بينة وضع اليد على المحدودة بتلك الحدود ويذكر في الاعلام أيضا الدار المحكوم بها بحدودها ولا يكتفى بذكر الرقم حيث ان ذكر موقع وحدود العقار في الاعلام ضرورى ليكون الاعلام مستقلا غير محتاج في تفسيره الى اوراق اخرى •

فسخ الحكم لسببين متضادين

٩٤٧/٣٠٩/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المحكمة بنت فسخ الاعلام المعترض به على سببين متضادين وذلك ثبوت كون المدعى به ملكا لمورث المعترض عليه نظرا لقيد الطابو وعدم صلاحية المدعية زكية للخصومة والجهة الاولى تبت في اصل الدعوى خلاف ما تقتضيه الجهة الثانية من عدم جواز البت فيها لفقدان صحة الدعوى لعدم صدورها من خصم شرعي كما ان حكم

الجهتين مختلف فبالرد من جهة الخصومة لا يمنع اقامة الدعوى المذكورة فى الآتي ممن له حق اقامة الدعوى عكس ما يقتضيه البت في اساس الدعوى من عدم جواز النظر فيها مرة ثانية ولما لم ير في الاوراق ما يخول زكية المذكورة حق اقامة الدعوى ولم ير فيها ما ذكر في الاعلام من اذن المدعية زكية باقامة الدعوى كان الواجب ابطال الاعلام المعترض به من ناحية الخصومة لهذا ولكون المحضر غير موثق من قبل الحاكم دون تعرض لاساس الحكم .

صحة الخصومة ليست بالقسام

٩٤٨/٧٠/٩٤٠/ المآل غير موافق فان وراثة الصغار حبيب واخواته احفاد المتوفى احمد التي انبنت عليها صحة خصومة زكية باعتبارها وصية عليهم لم تقترن بثبوت شرعي فقد بنيت على القسام الذى ليس هو من الحجج الشرعية فلم تكن صحة الخصومة في الدعوى ثابتة فقرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته للنظر في الجهات المذكورة مع اخذ صورة التقرير المسجل فى المحكمة ووضعها بين الاوراق ليجرى تدقيقها .

الخصومة على المالك وواضع اليد

٩٤٩/٢٥١/٩٤٠/ المآل غيرموافق فان مأمور التركات السيد عبد الفتاح يعتبر خصما بوضع يده على المال لا حسب وظيفته فان وظيفته ليست كادارة الأوقاف المتضمنة للتولية او كادارة القاصرين المتضمنة للوصاية القانونية فكان الواجب انهاء المحاكمة معه باعتبار انه واضع اليد مع المدعى عليها الوارثة خديجة بالنيابة عن سائر الورثة باعتبارهم مالكين حيث ان الخصومة تتطلب حضور المالك وواضع اليد معا ولما كان اكمال المرافعة جرى مع كاتب آخر للتركات كما ينطق به المحضر قرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه على انهاء المرافعة مع السيد عبد الفتاح مع العلم بأن تغير اليد بعد الدعوى لا معتبر به .

الخصم فى دعوى الدين

٩٥٠/١٧٣/٩٤١/ وجد المآل موافقا وما ذكره المميز في لائحته غير

وارد حيث انه لا يجب في دعوى الدين على المتوفى اقامة الدعوى على واضع اليد وان الحكم مضاف الى التركة والبينة معدلة حسب الاصول لهذا كان الحكم موافقا فقرر بالاتفاق تصديقه واعادته لمحكمته .

نصب وصى للميت

٩٥١/٢٢١/٩٤٢/ المآل غير موافق حيث ان دعوى الدين على التركة بمحضر من وكيل بيت المال غير صحيح فهو غير خصم في ذلك بل الواجب اذا لم يكن للميت وارث نصب وصى عن الميت للخصومة .

تبدل اليد بعد الخصومة

٩٥٢/١٠٣/٩٤٤/ ولدى النظر وجد ان المحكمة ردت الدعوى من ناحية الخصومة حيث ان واضع اليد على القطعة المذكورة المشترى من المالية وليست المالية في الحالة الحاضرة وحيث ان دائرة الوقف تدعى ان المالية كانت وقت اقامة الدعوى هي الواضعة اليد وان تغيير اليد بعد اقامة الدعوى لايؤثر في الخصومة وجب النظر في هذه الجهة الواردة فرد الدعوى من ناحية الخصومة قبل حل الجهة المذكورة غير صحيح .

يجب حضور الزوج شرعا فى دعوى الطلاق

٩٥٣/٢٤٤/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع فى كركوك اعلاما خلاصته ان المدعية ادعت على زوجها انه طلقها ثلاثا ولديها بينة وطلبت الحكم بالطلاق فاجاب المدعى عليه معترفا بالزوجية وانكر الطلاق ثم بين انه كان في حالة السكر ولم يتخطر ماقاله ، واقامت المدعية بينة معدلة على الطلاق فحكم بوقوعه وبينونة المدعية من زوجها البينونة الكبرى بحيث لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره : فرفعه للتمييز طالبا نقضه ولدى التدقيق وجد ماذكره المميز غير وارد فقرر بالاكثرية تصديق الحكم .

(مخالفة الرئيس) لا ارى اجراء المرافعة بغياب المدعى عليه لهذا اخالف فى الحكم .

نصيب وصى موقت ـ واضع اليد

٩٥٤/٣٨٢/٩٤٤/ المآل غير موافق لوجوه اولا : ان المدعية لم تذكر انها وصية مختارة ولا منصوبة من قبل القاضى لهذا لا خصومة لها في هذه الدعوى • ثانيا : ان مرور الزمان فعلى يكون باعتبار التصرف لا باعتبار القيد مع ان السندات والقيود بحث فيها عن الثلث وذكر ارجاء معاملتها الى نهاية الدعوى المتكونة آنذاك لهذا قرر نقض الحكم واعادته على ان يكون سير الدعوى على الوجه الاتي : ان تنصب المحكمة المدعية وصيا موقتا في الدعوى ويدعى واضع اليد على العقارات بعد تحديدها وبيان موقعها حسب ماتقتضيه صحة الدعوى وان يثبت وضع اليد بالبينة وبعد ذلك ينظر في الدفع بمرور الزمان واثبات الوصية حسب ما يتظاهر •

الخصم فى اثبات الوفاة

٩٥٥/٤٠٤/٩٤٨/ وجد ان تثبيت تاريخ الوفاة لوالد المميز عليه لم يثبت امام خصم شرعي ووالدة المميز عليه هي خصم في ثبوت الوفاة فقط فيما يتعلق بالمهر المؤجل والخصم في ثبوت تاريخ الوفاة هو من يتأثر حقه بذلك التثبيت لذا كان على المحكمة ان تعتد بالاعتراض الطارىء وتكلف الطرفين بتقديم البينة لتثبيت تاريخ الوفاة ثم ترجح احداهما حسب الموازين الشرعية وتحكم بما يتظاهر لها وحيث انها لم تلاحظ ذلك عند اصدارها الحكم لذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لاكمال ما نقض •

الوكالة

الوكالة باسم والدعوى باسم آخر

٩٥٦/١٩٨/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان هذه القضية قد صدر بها اعلام من هذه المحكمة في ٣٨/١٢/٢٤ فنقض بالقرار الصادر في ٧ مارت ٩٣٩ بعدد ٥٢ ولم يبحث في الاعلام المميز عن ذلك • ثانيا ان احد اسباب نقض الحكم في الدعوى السابقة ان الدعوى اقيمت عن زهرة بنت محمد من وكيلها عبد الكريم وقامت البينة لزهوة بنت محمد فكانت

مخالفة للدعوى وفى هذه القضية ذكر الوكيل عبد الكريم ان المدعية زهرة تدعى زهرة ولم يصدقه في ذلك المدعى عليه ولما كان سند الوكالة ناطق بان الموكلة لعبد الكريم زهرة بنت محمد ولم يثبت ان زهرة هي زهوة كان قبول وكالة الوكيل المذكور عن زهوة فى هذه الدعوى عاريا عن سند قانوني ان احد الشاهدين ذكر ان العقد جرى على زهوة بتسمية المهر دون ان يذكر كون العقد المذكور للمدعى عليه فلم يكن بشهادته تأثير على المدعى عليه .

الدعوى والوكالة بالطلاق ـ كم طلقة ؟ ـ قوله اقبل شهادته ليس اقرارا

٩٥٧/٢٤٣/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المدعى اعترف بانه وكل على الطلاق وان الوكيل طلق ولم يدر كم طلقة اوقع كما انه لم يبين عدد الطلاق اثناء التوكيل وموجب هذا الاعتراف طلقة واحدة وليس قول المدعى انه يقبل شهادة الشاهد اعترافا بصحة مضمون الشهادة بل غاية ما في الباب ان يعتبر كتزكية وشهادة الفرد غير مؤثرة لهذا كان الحكم على الزوج بايقاعه طلقتين غير صحيح .

وكيل بدون وكالة ايضا

٩٥٨/١٨٣/٩٤٠/ المآل غير موافق فان سند وكالة الشيخ عبدالحميد عن المدعية لم يوجد بين الاوراق كما لم يحك مضمونها في المحضر لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته للنظر في القضية مجددا .

وكالة غير صحيحة

٩٥٩/٢٢٩/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المدعية وكلت عنها بسماع شهودها من قبل قاضى حلبجه كاتب المحكمة ولم تذكر اسمه وقد حضر عنها عند استماع الشهادة الكاتب الاول ولدى الاستعلام ظهر ان في المحكمة بالتاريخ المذكور كاتبا آخر عدا الكاتب الاول لهذا لم تكن وكالة الكاتب الاول عن المدعية صحيحة فكانت الشهادة مستمعة دون حضور ممثل عن المدعية فكان الحكم المميز غير صحيح .

الوكالة بامر تنتهي بانتهائه

٩٦٠/٢٨٢/٩٤٢/ ان مضمون الوكالة توكيل بعقد النكاح والحجة المنوه عنها تحكى الاعتراف بالنكاح على المهر لاجراء العقد وبما ان حكم الوكالة ينتهي عند ايفاء الموكل به فقد انتهى حكم الوكالة بعد اجراء العقد فكان اعتبار اعتراف الوكيل وبناء الحكم عليه غير صحيح فقرر بالاكثرية نقض الحكم واعادة الاعلام مع بيان ان لاداعي لاشراك مأمور التركات بصفته واضع اليد على التركة في الخصومة لكون الدعوى متعلقة بالدين لا بالعين .

ليس فى الوكالة توكيل بالحكم

٩٦١/٢٣٢/٩٤٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان وكيل المدعية والدها ابراهيم بن بلال نظرا لمضمون سند الوكالة المودع بالاضبارة والمشار الى تاريخه في المحضر قد خول المرافعة عن قضية فسخ النكاح ولم يذكر في متن الوكالة ما يشير الى النفقة لها اولابنتها لهذا كان اصدار الحكم المذكور من غير دعوى وذلك غير جائز . ثانيا اذا اقتضى فرض النفقة يعتبر من تاريخ الفرض بالتراضي او قضاء الحاكم لا من تاريخ الاستدعاء فتقديرها من تاريخ الدعوى غير صحيح .

الوكيل بامر لا يتعداه

٩٦٢/٤١٢/٩٤٤/ ان العجز عن الاثبات مستند على بيان والد المدعية يونس باعتباره وكيلا عنها وان سند توكيلها لوالدها لا يشمل المرافعة فى الدعوى المذكورة حيث انها وكلته على طلب الطلاق لا على المرافعة في وقوع الطلاق .

التحقيق عن الوكالة

٩٦٣/٤٦٣/ ٩٥١/ وجد ان المدعى عليها دفعت عن مرافعة بأنها لم توكل لذا كان على المحكمة ان تكلف المدعى باثبات ذلك بعد ان تتأكد من كون المدعى عليها اهلا للتوكيل اي كونها بالغة حينما اجرى عقدها ووكلته

مضافا الى ذلك ان المحكمة استمعت الشهادات دون ان تتقيد بصيغة الشهادة وهي تعبير (أشهد) التي تعتبر ركنا فى الشهادة والتي تتضمن معنى القسم والمشاهدة معا كما وجد ان الحكم جاء مختلفا عن الطلب اذ جاء الحكم بصحة عقد الزواج بينما كان الطلب يتضمن الحكم بالطاعة بعد ثبوت صحة العقد لذا كان على المحكمة ان تلاحظ ذلك وتحكم بالطاعة اذا ثبت ايصال المهر المعجل للمدعية بعد ثبوت صحة العقد لديها والا فترد طلب الطاعة .

الوكالة ليست خاصة ولا عامة

٩٦٤/٧٦٢/٩٥٤/ وجد ان الحكم المذكور وما جرى من مرافعات غير صحيح : وذلك ان وكالة وكيل المدعية لم تكن خاصة بدعوى الطلاق هذه ولا هي وكالة عامة فكان على المحكمة ان لاتأخذ بها وترد الدعوى بالنظر لتقديم عريضة الدعوى باسم الوكيل المذكور فتكون جميع الاجراءآت التي قامت بها المحكمة عن ذهول .

تصحيح الدعوى

تصحيح الدعوى بشرط واقف

٩٦٥/٢٤٤/٩٣٣/ تبين كون الدعوى غير مصححة لان الواجب بعد السؤال من المدعى عن شرط الواقف ان يبين شرط الواقف صريحا فيما يختص بالتولية ثم تطلب منه المستندات فاذا اصر على عدم البيان امتنع الحاكم عن سماع دعواه لأن الدعوى اذا لم تصحح لايجوز سماعها اما الاقرار المحكى في الاعلام فلم توجد له صورة صريحة فى المحضر فلذلك قرر بالاتفاق نقضه واعادته الى محكمته للنظر في الدعوى مجددا وحسمها وفق الشرع والاصول مع تحميله مصارف التمييز .

حسم الدعوى قبل التصحيح

٩٦٦/١٨٣/٩٣٩/ المآل غير موافق : اولا ان المحكمة نظرت في الدعوى المذكورة قبل تصحيحها بذكر موقع الدار وحدودها من قبل المدعيتين ولو بصورة العطف على القيد الوارد . ثانيا حيث ظهر ان الدار المذكورة مأجورة

الى زكو بن طاهر من قبل المالية كان الواجب ادخال زكو المذكور في المحاكمة بصفته متمما للخصومة حسب المادة ١٦٣٧ من المجلة اما المحكمة فاحضرته للاستخبار منه عن الايجار ولم تدخله في المحاكمة وتسئله عن الدعوى باعتباره خصما . ثالثا بما ان مصدر القيد التفتيش كان الواجب تأييد مضمونه بالبينة لهذا قرر نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته لاكمال الجهات المذكورة وللنظر فيما بين دعوى المدعيتين والقيد الذى يستندان اليه من الاختلاف فان القيد لايشعر بكون الدار المذكورة لحمزية كما ذكرت المدعيتان .

تصحيح دعوى مهر

٩٦٧/٥٤/٩٤١/ المآل غير موافق فان طاعة الزوجة انما تجب بعد تسلمها المهر المعجل او ما تعورف تعجيله ان لم يكن مجموع المهر مؤجلا لهذا كان طلب المدعى للطاعة من دون بيان ان المهر كله مؤجل او انه سلم لها القسم المعجل غير صحيح وكان الواجب بيان ذلك لتصحيح الدعوى ثم النظر في الجهة المذكورة قبل اصدار الحكم بالطاعة .

طلب المحكمة تصحيح الدعوى

٩٦٨/٩٦/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المحكمة قد ردت الدعوى قبل ان تعلم المدعى بوجوب تصحيحها وكان الواجب اعلامه بذلك ثم اذا اصر على عدم تصحيح الدعوى تقرر ردها لهذا كان رد الدعوى قبل تفهيم المدعى ما استقر عليه رأي المحكمة في ذلك غير صحيح .

تصحيح دعوى ـ وصية بثلث

٩٦٩/١٧١/٩٤٢/ ان دعوى الثلث من دون تعيين المدعى غير صحيح حيث لا تصح الدعوى الا ببيانه فكان الواجب ان يذكر المدعيان مالا معلوما من التركة يجزى تعيينه على الوجه المذكور في المادة ١٦٢٠ من المجلة ويطلبان تسليم الثلث منه اليهما لتنفيذ الوصاية مع بيان واضع اليد عليه وان ظهر ان واضع اليد عليه غير المتداعيين يدعى الى المحكمة بصفة مدعى عليه حيث

لاتتم الخصومة الا بموجب المادة ١٦٣٥ و ١٦٤٢ وان كان المدعى عقارا وجب اثبات وضع اليد عليه بالبينة كما هو منطوق المادة ١٧٥٤ وبعد صحة الدعوى بما مر تفصل وفقا للاحكام الشرعية .

الواجب طلب التصحيح

٩٧٠/١٠٦/٩٤٤/ المآل غير موافق فان استماع الدعوى قبل تصحيحها غير جائز وقد ذكر المجلس في قراره السابق وجوب تصحيحها على الوجه المذكور فيه فكان الواجب طلب تصحيحها من المدعى ثم استماع الشهود على ان اظهار العجز يجب ان يكون بصورة قطعية كأن يقول ليس لي شاهد او لا آتي بشاهد آخر اما قوله اكتفى بالشهود المستمعة فليس باظهار للعجز صريحا لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان تبدأ قبل استماع البينة بتصحيح الدعوى وفق ما ذكر في قرار البند السابق .

تصحيح دعوى ارث

٩٧١/١٥٦/٩٤٥/ ان الدعوى غير صحيحة وقد كان الواجب أمر المدعى ان يبين الحصة التي يستحقها بالارث من مال يجرى تعيينه حسب المادة ١٦٢٠ من المجلة وبعد صحة الدعوى بالوجه المذكور وانكار المدعى عليه ينظر في تكليف المدعى بالبينة او تكلف المدعى عليه باليمين بان ليس له في المال المذكور الحصة التي يدعيها وبعد ذلك يصدر الحكم وفقا لما يجرى من الاثبات او العجز ويكون مصير القسام وفق الاعلام الصادر .

تصحيح دعوى مهر

٩٧٢/١٨٧/٩٤٥/ المهر وان كان يجب بالعقد غير انه لا يتأكد الا بالدخول او الخلوة الصحيحة او موت احد الزوجين فان طلقها قبل احدى الصور الثلاث سقط نصف جميع المهر المعجل والمؤجل فكان الواجب لصحة الدعوى بباقي المهر وهو القسم المؤجل ان تذكر المدعية الدخول او الخلوة

الصحيحة ثم يسأل المدعى عليه عن ذلك فان اعترف فيها والا كان على المدعية اثبات ذلك وعند العجز يعطى للمدعية حق تحليف المدعى عليه على ذلك .

حتى يصر المدعى على عدم التصحيح

٩٧٣/٤٤٩/٩٤٩/ وجد ان المجلس قرر بتاريخ ١٥ تموز سنة ١٩٤٨ وعدد ٢٩٧ نقض القرار وبين جهات النقض وطلب الى المحكمة اتباع ما جاء فيه الا ان محكمة شرعية الكرادة لم تمض في اكمال جهات النقض وانما ردت الدعوى وارتأت اقامة دعوى جديدة مع عدم وجود ما يوجب ذلك اذ ان الدعوى الفاسدة يمكن تصحيحها اثناء النظر فيها ولا ترد الا اذا اصر المدعى على عدم تصحيحها ورغما عن ذلك فان المدعى قد صحح دعواه بعد النقض لذا يكون الرد غير صحيح .

الدفع

دفع الدفع

٩٧٤/٢٢٩/٩٣٩/ المآل غير موافق فان رؤية الدفع تقدم على رؤية الاصل حسب ما يفهم من المادة ١٦٣٢ من المجلة فكان الواجب النظر في قضية دفع المدعى المذكور الذى يعتبر دفع الدفع .

النشوز دفع لدعوى النفقة

٩٧٥/١٧٤/٩٤٥/ المآل من حيث النتيجة موافق فانه وان ذكر في الاعلام ان المدعى طلب الحكم بنشوز زوجته المدعى عليها وان طلب الحكم بالنشوز غير صحيح فان النشوز يصلح ان يقع دفعا لدعوى النفقة او طلبا لقطع النفقة المفروضة سابقا ولا تسمع الدعوى به دون ذلك فانه معصية لايصح طلب الحكم به غير ان وكيل المدعى قد طلب طاعتها في المحضر في الجلسة المنعقدة ١٤/٢/٤٥ وان لم يذكر ذلك في الاعلام لهذا كان الحكم من حيث النتيجة صحيحا ومستوفيا شرائطه الشرعية وما ذكره المميز في لائحته غير وارد .

دفع الدعوى دعوى

٩٧٦/١٠٣/٩٤٩/ وجد ان المحكمة في جلستها المؤرخة ٢٩/١١/٩٤٨

اتخذت قرارا جاء فيه (حيث ان دفع المدعى هو دعوى ولم يتأيد ما دفع المدعى عليه ووكيله ببينة لذا يجب عليه اثبات هذا الدفع لذا كلف وكيل المدعى عليه باثبات هذا الدفع) وهو اتجاه صحيح كان على المحكمة ان تمضى في تنفيذه وذلك لفرض تثبيت شرط الواقف في مصرف الوقف فاذا عجز الطرفان فى اثبات التعامل اى اثبات ما جرى عليه ثلاثة متولين فما عليها الا ان تركن الى البينات الاعتيادية وترجح حينئذ بينة مدعى الوقف بطنا بعد بطن على بينة مدعى الاطلاق وتصدر قرارها على ضوء ذلك فيما يختص بشرط الواقف .

الثلث المجهول والدفع المشكوك

٩٧٧/٤٢٧/٩٥٠/ الحكم بالثلث عامة يعتبر حكما مع الجهالة ولا يجوز ذلك وبعد ان تصحح الدعوى تمضى في رؤيتها ... الى آخره . يضاف الى ذلك ان المحكمة اخذت بدفع مشكوك وهو قول احد المدعى عليهما ويحتمل ان تكون الموصية قد رجعت عن الوصاية والدفع المشكوك به هو كالدعوى المشكوكة يستوجب الرد لان الادعاء والدفع يجب ان يوردا على وجه القطع لا الظن والتخمين على انه في دعوى اثبات الوصاية بالبينة الشخصية تؤدى الشهادة ملحقة بقول الشاهد ان الموصية توفيت وهي مصرة على ايصائها ... الى آخره .

التناقض

امكان التوفيق غير كاف

٩٧٨/١٣٢/٩٣٣/ والمآل غير موافق فان المدعية ادعت خمسة عشر دينارا وقد شهدت بينتها ان مهرها عبارة عن خمسة وعشرين دينارا فكانت اكثر من المدعى به وبما ان الشهادة بأكثر من المدعى غير جائز نظرا للفقرة الاولى من المادة ١٧٠٨ من المجلة ولم توفق المدعية بين دعواها وشهادة الشهود وان امكان التوفيق غير معتبر بل يجب التوفيق فعلا نظرا للفقرة الاخيرة من المادة المذكورة قرر بالاكثرية نقض الحكم .

التناقض فى موضع الخفاء

٩٧٩/٢١٦/٩٤٠/ المآل موافق وما ذكره المميز فى لائحته غير وارد نظرا للامور التالية : اولا ان الدفع بمرور الزمان انما يسمع من واضع اليد وقد ثبت في المحاكمة الغيابية ان المعترض عليها هي الواضعة اليد على القطعة المذكورة فلا يسمع من الطرف المقابل . ثانيا لايجرى مرور الزمان على واضع اليد وقد ثبت وضع يد المدعية على القطعة المذكورة فتأخير دعوى الوصية مع وضع اليد على المدعى به لا يجرى به حكم مرور الزمان . ثالثا يعفى التناقض في موضع الخفاء وبما ان الوصية يستبد بها الموصى فهي محل خفاء نظرا للمدعية ومن ثم لم يكن للدفع القسمة على فرض ثبوتها تأثير على رد الدعوى .

التناقض فى الوصية

٩٨٠/٣٠٨/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى يدعى تارة ان المتوفى اوصى بثلث ماله ومرة انه اوصى بثلث النقود التي يملكها البالغة ثمانية وثلاثين دينارا وبالدار وبين الامرين فرق من جهة الشمول ومن جهة الحكم فلو ظهر للمتوفى اموال غير ما ذكر تدخل في الوصية على الاول دون الثاني ولو هلكت الاعيان الموصى بها في حياة الموصى بطلت الوصية على الثاني دون الاول لهذا كان الواجب امر المدعى ببيان صورة بصراحة تامة ثم النظر فى الاثبات . ثانيا لم تعرف الدار المدعى بثلثها تعريفا كافيا .. الخ ..

مرور الزمان

الاقرار ومرور الزمان

٩٨١/١٧٤/٩٢٩/ المآل غير موافق اذ لاوجه للحكم برد الدعوى لمرور الزمان مع الاقرار بالزوجية فضلا عن ان دعوى الارث لا تسمع الا ضمن دعوى مال .

الاقرار ومرور الزمان

٩٨٢/١٠٢/٩٣٨/ المآل غير موافق لكون المدعى عليه اعترف بتسمية

ماية دينار للمدعية مهرا معجلا لكنه يدعى الايفاء وبما ان الاعتراف باصل الحق مانع لتأثير مرور الزمان كان على المحكمة استماع الدعوى والاستمرار في النظر في دفع المدعى عليه الذى عدلت عن النظر فيه اخيرا نظرا لما اعتقدته من تأثير مرور الزمان فى الدعوى لهذا كان الرد المذكور غير صحيح فقرر نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاكمال المحاكمة بالنظر في دفع المدعى عليه واذا لم يثبت المدعى عليه دفعه بالبينة او بنكول المدعية تنزل المحكمة القدر الذى تعورف تعجيله لمثل المدعية قبل الدخول نظرا لعدم صحة دعواها في القدر المذكور مع العلم بانها اعترفت باستلام ليرتين قبل الدخول ٠

مرور الزمان

٩٨٣/٢٤٠/٩٣٩/ المآل موافق لكون دعوى الميراث لا تسمع بعد خمسة عشر سنة حسب المادة ١٦٦٨ والمادة ١٦٦٩ وقد انقضت المدة المذكورة في زمن مورثته لطيفة على انه يعتبر الوارث والمورث كشخص واحد فى المدة المعتبرة لمرور الزمان حسب المادة ١٦٧٠ لهذا كان رد الدعوى من جهة مرور الزمان موافقا وما ذكره المميز غير وارد نظرا للمواد المذكورة ٠

التحقيق عن مرور الزمان

٩٨٤/٣٧٢/٩٤٤/ المآل غير موافق فان المدعى عليه ذكر في الدعوى القائمة انه لانزاع في كمية المهر المؤجل وطلب رد الدعوى من ناحية مرور الزمان وفي الدعوى المرقمة ١٩١٧ / ٤٣ المنوه عنهـا ان المهر المذكور لم يبق بذمته وقد كان دفعه للمدعية اقساطا فكان الواجب ازاء هذا الاعتراف ان ينظر في الاقساط وتاريخها لهذا كان الرد قبل النظر في ذلك غير صحيح ٠

مرور الزمان حجة للدفع

٩٨٥/١٥٥/٩٤٧/ وجد اولا ان المحكمة قررت من تلقاء نفسها رد الدعوى استنادا الى مرور الزمان وذلك غير صحيح لان الزمان حجة في الدفع وهو من حق الخصم الذى يصح دفعه به لا من حق المحكمة ٠ ثانيا ان قبول

المحكمة الشخص الثالث في الدعوى لم يكن صحيحا أيضا لان موضوع الدعوى اثبات الوفاة وليس تصحيح قسام يضر تصحيحه بحقوق الشخص الثالث ، اذ ان هذا يتطلب من الشخص الثالث اقامة دعوى مستقلة .

التولية ومرور الزمان

٩٨٦/٣٠٠/٩٤٨/ وجد ان المميز المدعى عليه قد دفع بمرور الزمن والدفع به وارد وفق المادة ١٦٦٠ من المجلة بما يختص بالتولية التي تعتبر حقا من الحقوق فاذا لم يكن ما يقطع مرور الزمن فالحكام ممنوعون عن سماع الدعاوى التي مضى عليها مرور الزمان والتي درجتها المادة المشار اليها اعلاه .

لا يعتبر تاريخ القسام مبدأ لمرور الزمان

٩٨٧/٩٨/١٩٥٧/ ولدى التدقيق والمداولة : وجد ان المحكمة استندت في رد الدعوى على مرور الزمان واستندت لثبوت مرور الزمان على قسام صدر سنة ٩٢٨ وحيث ان القسام لا يصح ان يعتبر حجة لتعيين مبدأ مرور الزمان وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم .

الشهادة

اقتباس من الفقه العملي

٩٨٨/ لاتقبل الشهادة بلفظ اعلم او اتيقن او اعرف او تحقق لي او شهدت او انا شاهد او سأشهد او سوف اشهد او رأيت بعيني ويجب ان تكون بلفظ اشهد بالفعل المضارع .

٩٨٩/ والاختلاف في الشهادة محصور في الضابط الاتي ١ ــ في الزمان ٢ ــ في المكان ٣ ــ انشاء او اقرار وهذه الثلاثة لها اربعة اشكال : ١ في الفعل ٢ ــ في القول ٣ ــ في فعل ملحق بقول ٤ ــ في قول ملحق بفعل .

١ ــ في الفعل لا تقبل الشهادة كغصب في الوجوه الثلاثة ٢ ــ في القول المحض لا يمنع قبول الشهادة كبيع ورهن ٣ ــ في الفعل الملحق بقول يمنع الشهادة كقرض ٤ ــ في قول ملحق بفعل يمنع قبولها كالنكاح .

٩٩٠/ مطابقة الشهادة للدعوى ١ ــ بالنوع ٢ ــ بالحكم ٣ ــ بالكيف ٤ ــ بالمكان ٥ ــ بالزمان ٦ ــ بالفعل ٧ ــ بالانفعال ٨ ــ بالوصف ٩ ــ بالملك ١٠ ــ بالنسبة .

٩٩١/ في الشهادة امور لابد منها :

١ ــ ان تؤدى بحضور الخصوم .

٢ ــ ان يكون الشاهد مسلما .

٣ ــ ان لاتتجزأ الشهادة اي لا يحكم ببعضها .

٤ ــ لابد من توافق الشهادات .

٥ ــ في الارشدية لابد في الشهادة من ذكر المشهود عليهم كلهم حصرا .

٦ ــ في الشهادة على الميت يقول اشهد ان الميت فلان ابن فلان بن فلان الحداد .

٧ ــ وعلى الغائب اشهد ان فلان ابن فلان بن فلان النجار .

٨ ــ وفي الشهادة بالارث اشهد ان فلان ابن فلان مات وترك هذه الالف دينار في يد هذا ومات وتركها ميراثا للمدعي هذا فلان وهذه الشهادة تسمى شهادة الجر يعني النقل او ثبوت يد الميت عند الموت على عين او بترك مال في يد امين .

٩ ــ وفي الارث ايضا يقول اشهد انه اخوه لامه او لامه وابيه .

١٠ ــ والاصل ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل الا في دعوى من مدع .

١١ ــ والشهادة في حقوق الله لايشترط فيها الدعوى .

١٢ ــ والشهادة باكثر من المدعى به تكذيب من المدعي الشهادة .

١٣ ــ والاصل وجوب المطابقة بين الشهادتين لفظا ومعنى .

١٤ ــ والانطباق بين الدعوى والشهادة يكفي ان يكون في المعنى فقط .

١٥ ــ والشهادة بالمجهول باطلة فلو شهدا على فعل الغاصب لا تقبل لانه مجهول .

١٦ ــ لو قال لا شهادة عندي لفلان ثم شهد تقبل شهادته .

٩٩٢/ ترجح بينة اليسار على الاعسار والبلوغ على الصغر والصحة على مرض الموت والفساد على الصحة . والبينات المتهاترة لا حكم لها . وفي العمل بالبينتين يعمل بكل منهما والمرجحة يعمل بواحدة منهما .

٩٩٣/ يقبل شاهد واحد فى : ١ ــ الجرح والتعديل ٢ ــ الترجمة ٣ ــ هلال رمضان اذا كان في السماء علة ٤ ــ تقدير الارش ٥ ــ تقويم المتلف ٦ ــ الملوت ولا يشترط لفظ الشهادة ٧ ــ فيما لا يطلع عليه الا النساء (١) ٨ ــ التزكية السرية ٩ ــ صفة المسلم فيه ١٠ ــ افلاس المحبوس ١١ ــ عيب المبيع ١٢ ــ الامور المتعلقة بالديانة ١٣ ــ عزل الوكيل ١٤ ــ حجر المأذون ١٥ ــ الاخبار بتزويج الولي البكر ١٦ ــ اخبار الشفيع بالبيع ١٧ ــ الترجمة .

٩٩٤/ تقبل الشهادة على السماع في : ١ ــ النسب ٢ ــ الموت ٣ ــ الولادة ٤ ــ النكاح ٥ ــ ولاية القاضى ٦ ــ الوقف ٧ ــ الدخول .

٩٩٥/ شهادة الحسبة بكسر الحاء هي في : ١ ــ الوقف ٢ ــ الطلاق ٣ ــ تعليق الطلاق ٤ ــ حرية الامة ٥ ــ تدبيرها ٦ ــ الخلع ٧ ــ هلال رمضان ٨ ــ النسب ٩ ــ حد الزنى ١٠ ــ حد الشرب ١١ ــ الايلاء ١٢ ــ الظهار ١٣ ــ حرمة المصاهرة ١٤ ــ دعوى المولى نسب العبد ١٥ ــ الشهادة بالرضاع والمفهوم من كلامهم ان شاهد الحسبة لابد ان يدعى ما يشهد به ان لم يوجد مدع غيره كما ان مدعى الحسبة لا يحلف له الخصم عند العجز عن الاثبات وشاهد الحسبة اذا أخرها بلا عذر لاتقبل ومعنى الحسبة الاجر والثواب .

٩٩٦/ الشهادة على النفى تسمع فى : ١ ــ تعليق الطلاق على عدم شيء ٢ ــ الشهادة بخلع او طلاق ولم يستثن ٣ ــ في الارث بقوله لا وارث له غيره

---

(١) ومن ذلك : ١ ــ الحمل ٢ ــ السقط ٣ ــ الاستهلال ٤ ــ عيوب الحرائر والاماء ٥ ــ فى كل ما تحت ثيابهن ٦ ــ الهدية ٧ ــ الاذن بدخول الدار ٨ ــ الهجم على العيال ٩ ــ الزفاف ليلة العرس .

٤ — انها لم ترضعه بلبن شاة ٥ — في شهادات التعزيز ٦ — في البينة المتواترة ٧ — في الشروط ٨ — فراغ الذمة ٩ — كل بينة تقول فلان لم يقل ولم يفعل ولم يقر .

٩٩٧/ الشهادة بغلبة الظن تسمع في : ١ — امرأة غاب عنها زوجها وتركها بدون نفقة ٢ — الشهادة على عدد الورثة .

٩٩٨/ له ان يشهد بالنكاح اذا شاهد العرس او الزفاف او اخبره عدلان وبالنسب بالسماع عن الناس او اخبره عدلان وبالوقف اذا اشتهر .

٩٩٩/ التزكية لها مرتبتان الاولى السرية وهي تجرى قبل الثانية . والثانية العلنية وهي تجرى بعد السرية .

والشهود الثابتة عدالتهم بوجه لا يزكون خلال الستة اشهر التي تلي التزكية ولو فى دعوى اخرى واذا لم يجد القاضى مزكيا يثق به اعتبر تواتر الاخبار عن الشاهد فيسأل عنه اقاربه ورفاقه واصدقاءه .

اذا قال المدعى عليه الشهود صادقون في شهادتهم او قال هؤلاء عدول في شهادتهم او قال شهادة هؤلاء الشهود جائزة علي او قال هذا الشاهد صادق او عدل او جائزة شهادته علي كان قوله هذا اقرارا بالمدعى به اذا كان ما قال بعد اداء الشهادة ولا حاجة لتزكية الشهود بعد الاقرار اما اذا قالها قبل ادائها فلا يكون ذلك اقرارا منه بالمدعى به بل يجب تزكية الشهود .

كتاب المستورة الى المزكى في التعرف عن احوال الشهود : ايد الله الوجيه فلان ابن فلان ووفقه للوقوف على احوال نفر شهدوا عندي يوم كذا لفلان ابن فلان على فلان ابن فلان بدعواه التي هي كذا وكذا ، وتوصف الدعوى مفصلا ، ثم يقول اثبت لك اساميهم آخر مستورتي لتعرف عن احوالهم ولتعلمني ما صح عندك من سيرتهم وحالتهم من العدالة ، لاقف عليه ويكون العمل فيه بحسبه . ويكون الجواب قبل اليوم الرابع والعشرين من رجب سنة الموافق سنة .

١ — علي بن يحيى عنوانه الكامل ومصلاه .

٢ — احمد بن زيد كذا

٣ — موسى بن عيسى كذا

جواب المزكى ١ — جائز الشهادة ٢ — عدل ٣ — عدل ومقبول الشهادة ٤ — لا اعلم منهم الا خيرا وهذا تعديل ٥ — ليسوا بعدول ٦ — لم نعلم بحالهم ٧ — مجهول الحال ٨ — الله اعلم ٩ — لم يكتبوا شيئا ١٠ — انهم عدول عندى ١١ — عدل فيما اعلم وهذ كلها جرح وللمزكى ان يقول ان الشاهد عدل وانه اوهم في بعض الشهادة او ان دعوى المدعى باطلة وفى هذا يتثبت القاضى ويفحص عما اخبر به المزكى فحصا شديدا حتى اذا ظهر له الحق رد الشهادة .

وفي زماننا لما تعذرت التزكية بغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود كما اختاره ابن ابي ليلى لحصول غلبة الظن .

ولا يجوز ان يسمع القاضى الشهادة على جرح شاهد بأن يقول المدعى عليه الشهود فسقة ويقيم بينة على ذلك فلا يسمع ولا يلتفت اليه .

المقررات التمييزية

التحمل — الاداء — الصيغة

المحجبة — الشهادة على الصوت — جنون احد الشهود

١٠٠٠/٦٠/٣٣٧/ لدى التدقيق حيث صرح شاهد الاجازة بانهما لم يريا شخص المدعية مع ان الشرط لتحمل الشهادة على المحجة رؤية شخصها ومعرفتها معرفة شرعية فبناء على ذلك شهادتهما غير كافية وقول الشاهدين انهما يعرفان صوتها لايفيد حكما اذ النغمة تشبه النغمة قال في الدرر ولا يسعه الشهادة بسماعه من وراء الحجاب . لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره اذ النغمة تشبه النغمة انتهى . وفي فتاوى علي افندى نقلا عن فتاوى قاضيخان اذا سمعوا صوت امرأة من وراء الحجاب ان رأوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان

انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها واما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه ابي الليث انتهى . كما كان ينبغي ان يلتفت نحو ما افاده وكيل المدعية في الضبط بمقام الطعن بخصوص استماع بينة على جنة احد الشاهدين .

شاهد السماع لا يفسر شهادته

١٠٠١/٢٥/٢٧/٣٣٨/ ومآله غير موافق لان الشاهد على النسب وان جاز ان يشهد بالسماع لكن يشترط في قبول شهادته ان لا يفسر وجه الشهادة يعني ان لا يتكلم بلفظ السماع كما فى المادة ١٦٨٨ من المجلة وقد وقعت الشهادة هنا على النسب مفسرة بالسماع .

طلب المشهود له ـ الشهود شرط

١٠٠٢/٦٢/٦٠/٣٣٨/ الشهادة يشترط فيها طلب المشهود له وهنا ليس كذلك لكون الشهادة المذكورة انما كانت لطلب غيره وهو المحكوم لكنها وافقت غرض المدعين وذلك غير كاف في الشهادة .

خروج الشاهد من المحكمة ودعوته ثانية

١٠٠٣/٨٣/٨١/٣٣٨/ ... ان الشاهدين الذين ابتنى الحكم على شهادتهما في الاعلام الغيابي هما ابراهيم وحسين لا زيدان لهذا كان اللازم تعديل زيدان ايضا ... ثالثا جلب الشاهد بعد خروجه من مجلس القاضى اتماما لشهادته وهذا لا يقبل على الاصح ففي ملتقى الابحر من شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل ان كان عدلا وهذا قد بارح المجلس فلا يلتفت الى تكميل نقصان شهادته .

الشهادة على الخط

١٠٠٤/٢٣/٢٣/٣٣٩/ ان شهادة المخبرين بأن خط ورقة الوصاية والامضاء الموقع تحتها خط المتوفى وامضاؤه لاتكون مدارا للحكم اذ لابد لقبول الشهادة على الخط في مثل هذه الحادثة ان يشهدوا بانهم عاينوا كتابته

وعرفوا ما كتب وانه قرأه عليهم والا بأن شهدوا انه خطه من غير ان يعاينوا كتابته فلا يحكم بذلك الا اذا تحقق انه خطه بطريق الشهرة بأن كان خطه معروفا بين التجار واهل البلد كما ذكر الانقروى وغيره •

الشهادة بالدين على الميت

١٠٠٥/١٣٠/١٣٠/٣٤٢/ المآل غير موافق لان المهر المؤجل المذكور فى متن الاعلام قد ثبت بالبينة المعدلة وقد حلفت المميز عليها يمين الاستظهار وبناء عليه صدق ولم يكن اعتراض المميز في لائحته واردا لما في معين الحكام من ان ثبوت الدين على الميت يكفي فيه الشهادة بمجرد بيان سببه وان لم يقولا مات وعليه الدين انتهى ومثله في نور العين •

الشهادة لا تعاد

١٠٠٦/٢٧٢/٩٣٣/ تبين ان المآل موافق للشرع والقانون حيث ثبت ذلك بالبينة المعدلة في المحاكمة الغيابية وان الشهادة المسموعة غيابا لاتعاد بمواجهة المعترض شرعا •

شرط الشهادة بالوقف

١٠٠٧/٢٧٦/٩٣٣/ ••• ان من الشهود الذين يعول على شهادتهم المرأتان نجية وفاطمة لم تذكرا في شهادتهما ان الواقف وقف وهو يملك السهام الموقوفة وذلك لابد منه •

الشهادة المرتبكة

١٠٠٨/١١٢/٩٣٤/ ان الحكم بنى على شهادة محمد وخلف الذين اجري تعديلهما مع ان صورة شهادتهما في المحضر مرتبكة العبارة لا يفهم منها المعنى المحكوم به بخلاف ما حرر فى الاعلام كما ان التعرض للمأتى دينار المعترف بهما ولثلثى التركة غير صحيح حيث لم يسبق بهما دعوى •

اتصال القضاء بالبينة

١٠٠٩/٢/٩٣٦/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل موافق وما ذكره المميز

في لائحته من ان اخاه قام بواجب نفقتهما حين تغيبه غير وارد حيث ان البينة التي اقامتها المدعية الموجبة للفسخ قد اتصل بها القضاء فترجحت بذلك .

تحمل الشهادة

١٠١٠/٧٢/٩٣٦/ ان المحكمة بنت حكمها ببطلان النكاح بين المتداعيين لعلة الرضاع على شهادة محمد امين وعثمان وبما ان امين قد بين فى شهادته ان الرضاع قد حصل عقيب ولادة المتداعيين الواقعة قبل خمسة وثلاثين سنة وان عمره حين الشهادة سبعة وثلاثون سنة تقريبا يكون سن الشاهد حين تحمل الشهادة حول السنتين وذلك دون سن التمييز الذى يجب ان يكون عليه الشاهد حين التحمل .

الشهادة بالشهرة فى دعوى النكاح

١٠١١/١٩٤/٩٣٦/ والمآل غير موافق فان الشهادة على السماع بناء على الشهرة المستفيضة جائزة في دعوى النكاح كما ان حصر الشهود لاتأثير له فيه لتعلقه بالفروج التي الشهادة فيها تقبل حسبة .

شهادة بدون استشهاد

١٠١٢/١٧٥/٩٣٨/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان متعلق الدعوى والحكم ثلث التركة وذلك مجهول والدعوى والحكم لا يصحان فى المجهول وان القضية المذكورة في الاعلام لم تكن متعلق الدعوى بل جرى بيان كونها من التركة على طريق الحكاية دون طلب تسليم ثلثها . ثانيا ان الشهود الذين شهدوا على الوصية لم يقدموا للشهادة على الوصية وانما قدموا للشهادة على وضع اليد فكانت شهادتهم على الوصية بدون استشهاد .

شهادة امام الكاتب

١٠١٣/٤٠/٩٣٩/ المآل غير موافق فان شهادة الشهود استمعت امام الكاتب المأذون باستماع الشهادة فهو غير مأذون بالحكم وعليه لا يصح بموجب المادة ١٨٠٦ من المجلة بناء الحكم على انهائه الشهادة المذكورة بل كان الواجب

اعادة الشهادة عند الحاكم حيث استمعت امام من ليس له صلاحية الحكم وفقا للمادة المذكورة كما ان اجراء التزكية العلنية بغياب الشهود جاء مخالفا للمادة ١٧٢٠ من المجلة وكان من الممكن تزكيـة المريض منهما بحضوره بطريق النيابة .

التردد فى الشهادة

١٠١٤/١١٨/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى عليها مياسة ان كانت بالغة تكون هي الخصم وحدها وان كانت صغيرة فوالدها يكون خصما بالنيابة عنها حسب ولايته الشرعية فقبول المحكمة خصومة مياسة ووالدها شكر في هذه الدعوى ليس له وجـه شرعي . ثانيا ان الشاهدين المستمعين قد ترددا في شهادتهما في قدر المهر وذلك مبطل للشهادة حيث ان الدعوى دعوى عقد لاقامتها من قبل الزوج وفي دعوى العقد بيان البدل على وجه الوفاق شرط لقبول الشهادة كما يفهم من المادة ١٧١٥ من المجلة ولم يشهد الشهود بالبدل على وجه الصحة لمكان الترديد فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراق لمحكمته للجري وفق الاصول الشرعية مع العلم بأن تذكرة النفوس لا اعتبار لها في المحاكم بل البلوغ يعرف من جهة الصبى اذا كان مراهقا بأن اكمل التاسعة من عمره فان ثبت انه اكمل خمس عشرة سنة وجب اعتباره بالغا وقبل ذلك يكون القول قوله فى البلوغ وعدمه كما يعلم ذلك من المواد ٩٨٦ و ٩٨٧ و ٩٨٩ .

من شهد على فعل نفسه

١٠١٥/١٢٠/٩٤٠/ المآل غير موافق للوجوه الآتية : اولا ان احـد الشاهدين على مهر المماثلة زكية زوجها عطا وقد شهد على فعل نفسه وذلك غير جائز حسب المادة ١٧٠٤ من المجلة . ثانيا ان يمين الاستظهار لم يجر وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقـه لمحكمته للنظر في القضية حسب القواعد الشرعية .

الشهادة قبل حضور الخصوم

١٠١٦/١٩٣/٩٤٠/ ولدى تدقيقه تبين ان الشاهد عبد الكريم الذى به يتم نصاب الشهادة قد شهد في محكمة مندلي دون تشكيل الطرفين وذلك غير جائز كما ان الباقى بذمة المتوفى بعد تنزيل حصته الارثية من الدائنة التي هي الربع عبارة عن سبعة وثلاثين دينارا ونصف فكان الواجب قصر الحكم على ذلك اما ما يستحقه الصغير قيس من والده بطريقة الميراث فليس سبيله سبيل الدين بل هو فيه كأحد الورثة لهذا كان الحكم بالوجه المذكور غير صحيح .

قول الشاهد فيما اعلم

١٠١٧/٢٥٩/٩٤٠/ المآل موافق فقرر بالاكثرية تصديقه ..

(مخالفة الرئيس) ان الحكم غير موافق من وجهين : الاول لم يذكر في المحضر ان المدعى عليها وكلت الكاتب الاول فى المرافعة التي قرر استماع البينة فيها بالنيابة . الثاني ان الشهود المستمعة اضافوا الى شهادتهم كلمة فيما اعلم وهي تنبيء عن الشك فكان الحكم المستند على الشهادة بهذه الصورة غير صحيح ومن ثم ارى نقض الحكم واخالف في المصادقة عليه .

شهادة فى فسخ نكاح غائب

١٠١٨/٢٩٥/٩٤١/ المآل موافق فقرر بالاكثرية تصديق الحكم .

(مخالفة الرئيس) بما ان المدعية وشهودها لم يذكروا ان ليس للمدعى عليه مال او لم يقدر له مال ارى نقصا في سبب الحكم فأرى نقضه من الجهة المذكورة .

جر المغنم فى الشهادة

١٠١٩/١٤١/٩٤٢/ ان الشاهد محمد بن مردان شهد على مطلق الطلاق وموجبه رجعي ولم يثبت انقضاء عدتها قبل الوفاة حتى يكون بائنا والطلاق الرجعي لا يزيل العصمة فلا يمنع الارث ما لم تنقض العدة ويصبح بائنا

والشاهد الآخر محمد صالح ذكرت المدعية انه زوج اخت المدعى وفي شهادته جر مغنم فكان على المحكمة ان تستوضح الجهة المذكورة حتى اذا تبين لها ان الشاهد المزبور زوج ابنة المتوفى المزبور وهي من جملة الورثة ترد شهادته .

تدوين الشهادات

١٠٢٠/١٥/٩٤٣/ ان الشاهد عمر بن توفيق لم يذكر عنه في المحضر انه شهد بالمشهود به بل ذكر المشهود به دون اسناد الى الشاهد ولا يعمل بالمحضر المقتضب بالصورة المذكورة كما لم يذكر عن الشاهدتين باجي وحبيبة انهما شهدتا مجتمعتين وذلك واجب والاكتفاء بالقرائن في الاحكام غير جائز .

ارتباط الشهادة بالمشهود به

١٠٢١/١٢٣/٩٤٣/ المآل غير موافق لوجوه : اولا انه لابد فى اعتبار المماثلة من بيان كون المقيس عليها من قبيلة مماثلة لقبيلة اب المدعية اذا لم يوجد في قبيلة المدعية من يماثلها ولم تذكر المدعية ولا الشهود ذلك . ثانيا اذا كانت الزوجة مدخولا بها لا تصدق في عدم قبض شيء من المهر لان المرأة لا تسلم نفسها عادة الا بعد تسليم شيء من المهر فكان الواجب تنزيل ما تعورف تعجيله عادة من مهر المثل على تقدير الدخول بها ثم الحكم لها بالباقى هذا اذا لم تعترف بوصول شيء من المهر لها اما اذا اعترفت باستلام شيء فينزل القدر المعترف به ويحكم لها بالباقى . ثالثا يجب ان ترتبط كلمة الشهادة بالمشهود به نصا او اشارة بان تتقدم كلمة اشهد على المشهود به او يقال اشهد على ذلك فاما الاتيان في آخر الشهادة بكلمة اشهد دون ارتباط بالمشهود به فلا تأثير له فتجب العناية التامة بتأدية الشهادات على وجهها وضبط ما يقع فى المحضر بصورة واضحة كما ان التزكية العلنية يجب ان يكون اجراؤها بمحضر الشهود غير انه اذا مات الشاهد او غاب عن البلد يمكن اجراء التزكية بعناية مع الاشارة الى ذلك كما يفهم من المادة ١٧٢٠ و ١٧٢٦ . رابعا لم تحلف المدعية يمين الاستظهار وذلك واجب بحكم المادة ١٧٤٦ من المجلة لكون الدعوى على تركة .

الرجوع عن الشهادة

١٠٢٢/٢٤٤/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الشاهد عمر الذى به قوام الشهادة ذكر في شهادته الاخيرة انه ما كان يعرف المشهود عليها وقد ظهر اخيرا انها غير التي شهد عليها وذلك يعتبر رجوعا عن الشهادة وهو مبطل لها قبل اتصالها بالحكم وان الحكم السابق قد ابطل لهذا كان الواجب عدم اعتبار الشهادة المذكورة ومن ثم كان بناء الحكم عليها غير صحيح .

الترديد فى الشهادة

١٠٢٣/٤٤/٩٣٩ ان الشهادة التي بني الحكم عليها لم يذكر نسبتها الى شاهد معين كما ان مضمون الشهادة المذكورة ان المدعى عليه مسلم لا انه كان مسلما وقت العقد في حين ان المدعى عليه كان قد ذكر انه غير مسلم ومع ذلك البيان لا يكون مسلما فكانت الشهادة غير موافقة للحقيقة .

تغيير الحاكم يستلزم اعادة استماع البينة

١٠٢٤/١٢٦/٩٤٤/ اصدرت محكمة الشرع في الرمادى اعلاما خلاصته ادعت المدعية على زوجها انه طلقها ثلاثا وطلبت الحكم عليه بالطلاق وبعد ان اعترف المدعى عليه بأن المدعية زوجته انكر الطلاق فأقامت المدعية بينة شهدت وفق الدعوى وبعد التعديل حكم على المدعى عليه بايقاع الطلاق على زوجته المدعية وانها بانت منه البينونة الكبرى وامرت المدعية بالاعتداد فلما بلغ المدعى عليه بالاعلام رفعه للتمييز في المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكر في لائحته ولدى التدقيق وجد التوقيع مطابقا والمآل موافقا فقرر بالاكثرية تصديق الحكم ..

(مخالفة الرئيس) كان الواجب اعادة البينة لتغير الحاكم لهذا اخالف في الحكم .

لفظ اشهد

١٠٢٥/٢٧/٩٤٥/ المآل غير موافق فان ركن الشهادة كلمة اشهد بلفظها

المضارع ولم يذكر فى المحضر ان الشهود ذكروها في شهادتهم وبما انها انشاء الشهادة يتضمن معنى اليقين والقسم لهذا لاتعتبر الشهادة بدونها فكان بناء الحكم عليها بهذا الوضع غير صحيح •

الشهادة تصلح للانشاء وتصلح للاخبار

١٠٢٦/١٧١/٩٤٥/ حيث ان المحكمة لم تعتبر شهادة الشهود لاعتبارها المشهود به اعترافا خارج المحكمة وبما ان عبارة الشهود تصلح للانشاء كما تصلح للاخبار وان الشهادة فيما يتعلق به حق الله لاتجب مطابقتها للدعوى كان ما ذهبت اليه المحكمة غير وارد فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته على ان يحقق عن كون المدعية هل تنسب لناصيف المخاطب بكلمة ابنتك مطلقة مني وعند تحقيق ما يوجب قبول الشهادة تجب العناية التامة بأمر التزكية فلا تزكيهم المحكمة الا ممن تعرفه بالصلاح عناية باقامة العدالة ولا سيما في القضايا التي تحوم حولها الشبهة فيجب ان لا يحكم الا عن اطمئنان بصدق الشهود وذلك يتم بالعناية بتزكيتهم من اناس معروفين بالصدق •

اعادة سماع البينة عند جلب واضع اليد

١٠٢٧/٢٨١/٩٤٥/ المآل غير موافق من وجوه : اولها ان شهود وضع اليد شهدوا على وضع يد مدير اموال القاصرين على التركة فالواجب الشهادة عليه بوضع اليد لتصح الخصومة فيها مع بيان هوية المدير • ثانيها كان الواجب بيان نوع الاراضى المدعى بثلثها اهي اميرية او ملك صرف حيث لا تجري الوصية في الاراضى الاميرية ، وايداع الاوراق والسندات المتعلقة بها في اوراق الدعوى ليجري تدقيقها وقد اشار قرار النقض الى ذلك فلم يعمل بموجبه • ثالثا كان الواجب بعد ان ظهر ان واضع اليد على العقارات مدير اموال القاصرين اعادة بينة الوصاية حيث انها اقيمت على غير خصم • رابعا يجب ان يكون موضوع الدعوى والحكم واحدا فيحكم عند ثبوت الوصاية بمنع تعرض المدعى عليه لمدعى الوصاية في تنفيذها في ثلث ما يملكه المتوفى من العقارات

وذلك بناء على ثبوت ايصائه بثلث جميع ما يملكه للخيرات ونصب المدعى وصيا على ذلك .

شهادة الزور

١٠٢٨/٤١٠/٩٥١/ وجد ان المميز قدم اثناء مدة التمييز حكما جزائيا يتضمن الحكم على شاهدى المميز عليها بشهادة الزور في هذه القضية الموضوعة التدقيق وحيث ان الشهادات المذكورة لا يمكن ان تكون مستندا للحكم بعد ان ثبت انها اديت زورا لذا قرر نقض الحكم .

نقض الحكم لا يبطل العمل بالبينة

١٠٢٩/٤٢٠/٩٥٦/ وجد انالمحكمة ردت الدعوى قبل ان تلاحظ البينة المسموعة في الدعوى السابقة فان نقض القرار لايبطل العمل بالبينة المقامة قبل النقض الا لسبب شرعي له تأثير في البينة السابقة وقد ظهر من الدعوى السابقة ثبوت وفاة المورث ونسب المدعي منه باقرار وبينة كافية ولم يبق الا التحقيق عن شرط التحاق الارث وهو ثبوت وفاته بعد المورث .

المعرفة ليست شهادة ـ شاهد اثبات وشاهد تزكية

١٠٣٠/٣٩/٩٥٧/ وجد ان القرار غير صحيح لوجوه : احدهما ان نصاب الشهادة على العقد لم يتم فان شاهدا واحدا شهد بالعقد والاخر قال اعرف جيدا والمعرفة الجيدة ليست بشهادة . ثانيها أن الشاهد المحصور غاب واحضر غيره وهو محمود السيد محمد وفضلا عن أنه لم يؤد الشهادة الشرعية فقد اعتبرته المحكمة شاهدا مكملا للنصاب وهذا خطأ ظاهر . ثالثها ان الحكم بالمطاوعة على تقدير صحة العقد قبل معرفة مهر المثل في نكاح الشغار وتحقق استيفاء المعجل منه من قبل الزوجة لهو حكم غير شرعي . رابعها ان الشاهد المحصور قد احضر شاهدا للتزكية العلنية بينما كان احد شاهدي الاثبات وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم .

حصر الشهود والنصاب

اظهار العجز صراحة

١٠٣١/٤٤/٩٣٩/ المآل غير موافق : اولا ان المدعى لم يظهر العجز صريحا فقد بقيت له عدة شهود من المحصورين وقوله اكتفي بالشهادات المستمعة ليس صريحا في العجز بل العجز الصريح ان يقول ليس لي شاهد او شهودي غيب او لايشهدون لي لهذا كان الواجب اذ لم تكتف المحكمة بالشهادات المستمعة ان تطلب من المدعى شهودا آخرين حتى اذا اظهر العجز صريحا تعرض عليه طلب اليمين • ثانيا حسب ما يعلم من مراجعة المحضر ان المدعى عاد الى طلب اليمين قبل الحكم فكان الواجب تكليف المدعى عليها اليمين المطلوبة اذ يستلزم ذلك ابطال الحكم حيث وقع العود الى طلب اليمين قبل الحكم •

اظهار العجز ـ عدم الاكتفاء بشهادة

١٠٣٢/٧٨/٩٣٩/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان المدعى لم يظهر عجزه عن اثبات يسار المدعى عليها فاذا كانت المحكمة لم تكتف بشهود المدعى كان الواجب ان تطلب منه شهودا آخرين حيث انه لم يحصر شهوده المستمعة شهادتهم فاذا تحقق عجزه فحينئذ يكون القول قول المدعى عليها في الاعسار بيمينها لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم على ان ينظر في الجهة المذكورة وفي دفع الدعوى عليها بأن المدعى موسر اذا اقتضت الحالة •

طلب شهود آخرين

١٠٣٣/١٩١/٩٣٩/ المآل غير موافق فان الشهادة اذا لم تكن كافية يطلب من المدعى شهود آخرون الى ان يثبت دعواه او يظهر عجزه •

لم يحضر شهوده ـ شهود الحسبة لا يحصرون

١٠٣٤/٢٢٩/٩٣٩/ المآل غير موافق حيث لم يظهر عجز المدعى بصورة واضحة حيث انه ذكر ان حاضرى العقد عبارة عن الاشخاص اللذين ذكرهم

ولم يذكر ان شهوده عبارة عن المذكورين وان ليس له شاهد غيرهم فكان على المحكمة اذ لم تكتف بالشهادات المستمعة ان تكلفه باقامة شهود آخرين على ان النكاح من الامور التي لا تأثير لحصر الشهود فيها لتعلقه بحق الشرع لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لتكليف المدعى بتقديم شهود آخرين اذا كانت له شهود مع اجراء الدقة في التزكية السرية ولا سيما اذا وقعت الريبة في القضية فعلى المحكمة ان تجري تزكية الشهود السرية ممن يحوز ثقة المحكمة بعد التحقيق عنهم .

تسمع شهادة المرأتين معا لاكمال النصاب

١٠٣٥/٦٢/٩٤٠/ المآل غير موافق فان الشاهدتين دلال ونبعة التي يتم بهما نصاب الشهادة لم يذكر عنهما انهما استمعتا مجتمعتين وذلك واجب في شهادة النساء كما ان نبعة المذكورة لم تذكر في شهادتها كلمة اشهد بلفظ المضارع التي هي ركن الشهادة ولم يذكر في المحضر كون التزكية العلنية جرت بحضور الشهود المطلوبة تزكيتهم وذلك خلاف بيان المادة ١٧٢٠ .

بانفراد المرأتين لايتم النصاب

١٠٣٦/٣٥/٩٤٤/ ان نصاب الشهادة رجلان او رجل وامرأتان والنساء بانفرادهن لا يكمل بهن النصاب .

صرف النظر عن اقامة بقية الشهود

١٠٣٧/١٠٩/٩٤٥/ والمآل غير موافق فان وكيل المدعية لم يظهر عجزه وصرف النظر عن اقامة بقية شهوده اكتفاء بالشهود المستمعة ليس دليلا على العجز فاذا لم تكتف المحكمة بهم تأمره باقامة غيرهم .

تسمع الشهادة حتى يقال لا شاهد لي

١٠٣٨/١٤/٩٤٦/ وجد المآل غير موافق لوجوه : اولا كان الواجب اثبات وفاة عبد الواحد وبيان ورثته بالبينة فان القسم ليس من الحجج الشرعية ثانيا كان الواجب سماع شهود دفع المدعى عليه الى ان يظهر عجزه بعد ان

يذكر ان لا شاهد له سوى الشهود المستمعة . ثالثا على تقدير عدم ثبوت الدفع يجب تكليف المدعية باقامة البينة على مهرها المدعى عند ارادة سريانه على سائر الورثة فان اعتراف المدعى عليه الحاضر حجة قاصرة عليه وحده توجب الحكم عليه فقط بنسبة ما يصيبه من تركة المتوفى المرقوم .

الشهادة فى دعوى لا يعمل بها فى غيرها

١٠٣٩/٩٦/٩٥٧/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة عملت قبل النقض بشهادة الشهود المدونة شهادتهم فى دعوى أخرى ليس النظر فيها من اختصاص المحكمة الشرعية وبنت حكمها عليها فنقض وبعد اعادة المحاكمة كان على المحكمة ان تسمع تلك الشهادات في هذه الدعوى ولكنها عدلت عن سماعها وسمعت شاهدين جديدين ذكر عنهما في المحضر ان المدعى عليه أقر بالطلاق امام كل منهما على انفراد وبنت حكمها على شهادتهما بينما كان ما ذكراه لا يجوز ان يعتبر شهادة على الطلاق شرعا فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لسماع شهادة عبدالرحمن جميل ومحمود حضر ثم اصدار حكم شرعي في موضوع الدعوى .

موافقة الشهادة للدعوى

شهادة الذى يتولى عقد النكاح

١٠٤٠/١٨١/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان المعاملة لم تكن موافقة لاصولها المشروعة فان رد الشهادات نظرا لمحضر الدعوى كان مبنيا على كون حميد هو العاقد وكون علوان وكيلا في العقد عن الزوج المدعى وانهما شهدا على فعلهما فلذلك لم تقبل شهادتهما وشهادة محمود انما ردت لضعف بصره فلم يكن رد شهادة من ذكر مبنيا على عدم مطابقتها بالدعوى فالتعبير في الاعلام بعدم مطابقة الشهادات للدعوى مخالف لضبط الدعوى وذلك غير جائز على ان رد شهادة حميد بناء على كونه اجرى العقد غير صحيح اذ انه لم يزد على قراءة الخطبة وتلقين الوكيلين وشهادته مقبولة شرعا ففي الفتاوى الخيرية ما

نصه : سئل في شهادة الفقيه الذى يلقن الايجاب والقبول للمتناكحين هل تقبل لاحدهما عند التجاحد فى اصل النكاح وفي مقدار ما سمى من المهر أم لا اجاب تقبل لان النكاح يتم بهما لا بتلقين الفقيه انتهى . وعليه فان شهادة حميد المذكور وشـهادة مهدي كافية لاثبات المدعى شرعا نظرا لمـا يستفاد من ضبط الدعوى .

اعادة النظر ـ الموافقة بين الشهادات والدعوى

١٠٤١/٢٦٥/٩٣٣/ قريء كتاب وزارة العدلية المرقم ع/١٣٣/٣٢ والمؤرخ ١٦ ربيع الاول سنة ٣٥٢ المتضمن طلب تدقيق اوراق الدعوى المتكونة بين المتخاصمين واعادة النظر فى الوجوه المبينة في الكتاب وهي هل يوجد مانع لضم شهادة عبد الرحمن الى شهادة محمود فيما اذا تحقق صحتها وهل تخالف الشهادة على النكاح بالاقرار على الزوجية وهل معنى النكاح هو غير معنى الزوجية : ولدى المداولة في ذلك وتدقيق القضية وجد ان النظر فى المـادة المذكورة ينحصر في امرين الاول هل شهادة كل من الشاهدين بانفرادها مطابقة للدعوى ؟ والثاني هل توافق كل من الشهادتين الاخرى وتلتئم معها بحيث يتألف منهما نصاب الشهادة ؟ ولدى النظر في الامر الاول وجد ان كل واحد من الشهادتين موافقة للدعوى اما الامر الثاني فقد وجد ان شهادة محمود قائمة على انشاء عقد النكاح تخالف شهادة عبد الرحمن القائمة على الاعتراف به وحيث ان الشهادتين يجب اتفاقهما اقرارا وانشاء في المواد الفعلية كالغصب وفي المواد القولية الملحقة بالفعل كالنكاح لان النكاح وان كان امرا قوليا لكنه لا يتم الا بحضور الشهود الذى هو امر فعلي فكان قولا ملحقا بالفعل وعليه لايتم نصاب الشهادة منهما لعدم ائتلاف احداهما مع الاخرى لذلك قرر بالاكثرية كون القرار المرقم ١٣٣ والمؤرخ ٩ حزيران ٩٣٢ موافقاً ولا داعي للنظر فيه .

الشهادة على سند ـ الشهادة باكثر من الدعوى

١٠٤٢/٢٩/٩٣٦/ المآل غير موافق من وجوه : اولا بما ان الدعوى تتعلق بمال غير منقول كان الواجب الاستعلام من دائرة الطابو عن صورة قيده • ثانيا بما ان الدعوى تتعلق بالعقار يجب لتصحيح الدعوى وتوجيه الخصومة ببيان محله وتحديده وواضع اليد عليه بالبينة حسب ما تقتضيه المواد من المجلة ١٦٢٠ و ١٦٣٥ و ١٧٥٤ • ثالثا ان الشهود ذكروا ان ورقة الوصاية حررت بحضورهم وانهم شهدوا فيها ولم يشهدوا على الحادثة امام المحكمة وذلك غير كاف خصوصا وقد صرح الشاهد رجب الذى يكمل به النصاب انه لا يذكر الفقرات نعم لو طلبوا قراءة الورقة عليهم ليذكروا وقرئت عليهم فقالوا نشهد بذلك قبلت شهادتهم ولم يجر من ذلك شيء • رابعا على تقدير قيام الشهادة وفق ورقة الوصاية لا تكون موافقة للدعوى حيث ان المدعية ذكرت في دعواها ان الوصية وقعت على ثلث استحقاق المتوفاة من الاموال الغير المنقولة وورقة الوصاية التي عطف الشهود معلوماتهم عليها تنطق بأن الوصية تعم ثلث التركة فكانت الشهادة اكثر المدعى فلا تكون موافقة نظرا للمادة ١٧٠٧ من المجلة •

امكان التوفيق لا يكفي

١٠٤٣/٢٦٤/٩٣٦/ ان الشهادة جاءت على اكثر مما وقع به الادعاء ونظرا للمادة ١٧٠٨ من المجلة لا يكتفي بامكان التوفيق بين الدعوى والشهادة بل لابد من التوفيق فعلا فكان الواجب توفيق المدعية بين دعواها والشهادة او استماع بينة اخرى •

دعوى بابراء وشهادة بدنانير

١٠٤٤/٢٥٨/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الخصم للدائن يجب ان يكون احد الورثة واذا كانت المحكمة اعتبرت مدير الايتام خصما نظرا الى انه الوصى القانوني على الصغار بموجب المادة الخاصة من قانون

الايتام وجب ان يذكر الصغير الذى ينوب عنه مدير القاصرين وليس فى اوراق المحضر ما يشعر بذلك • ثانيا ان الدعوى صدرت بليرات ذهبية والشهود شهدوا بدنانير فكانت الشهادة مخالفة للدعوى في جنس المدعى به وبعد ان صححت المدعية دعواها كان الواجب اعادة الشهادة • ثالثا قد سقطت بعض العبارة التي لايتم المعنى بدونها من شهادة عبد الكريم • رابعا لم تحرر الفقرة المتعلقة بالحوالة من يمين الاستظهار وفق المادة الخاصة بها •

الشهادة لا تطابق الدعوى

١٠٤٥/٣١٥/٩٣٩/ المآل غير موافق فان الدعوى والحكم على تركة عبد الستار بن حسين بن محمد وقد شهد الشهود على وراثة عبد الستار بن حسين بن رسول ولا شك ان هوية الشخص تختلف باختلاف اسم الجد فكانت الشهادة غير مطابقة للدعوى والحكم وان بيان المدعية بان محمد المذكور يلقب برسول لم يعضده دليل كما ان ذكر رسول في المحضر عند تلخيص الحجة المنظمة في بيان اعتراف المتوفى بالمهر المذكور غير موافق للسجل المجلوب الى المجلس •

اختلاف فى التاريخ

١٠٤٦/٤/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجود اختلاف بين التاريخ الذى بينه المدعى للعقد وهو ٣٦/١٢/٢٨ وبين التاريخ الذى بينه شهوده وذلك كانون ثاني ٢٧ وبما ان عقد النكاح من الاقوال الملحقة بالفعل يكون الاختلاف المذكور مؤثرا في صحة الشهادة •

اختلاف فى المكان

١٠٤٧/٢٣٣/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المفهوم من المحضر ان المدعى ذكر ان نكاحه للمدعى عليها كان في دار عبدال وشهوده ذكروا ان العقد جرى في مكتب القرية فخالفت الشهادة الدعوى في محل العقد وحيث ان النكاح قول ملحق بالفعل تكون المخالفة المذكورة مؤثرة •

الشهادة باكثر من المدعى

١٠٤٨/٢٩٥/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان دعوى المدعية على ستمائة روبية وبينتها قامت على الف روبية فكانت الشهادة بأكثر من المدعى وذلك غير جائز من دون توفيق وامكان التوفيق لم تعتبره المادة ١٧٠٨ من المجلة بل اوجبت التوفيق فعلا ولم يصدر ذلك من قبل المدعية • ثانيا لم تؤيد الطلعة في سند وكالة المدعية فى المحضر بتوقيع القاضى •

اختلاف غير معتبر

١٠٤٩/١٧٦/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الشهادة في الطلاق لاتجب موافقتها للدعوى حيث تتعلق بحق الشرع بل الواجب موافقة الشهادات بعضها لبعض غير ان الاختلاف بالزمان والمكان غير مؤثر في الامور القولية مثل الطلاق اما الاختلاف فى صورة تعليق طلاق المدعى عليه على قتل عثمان فذلك مؤثر ولكن المحكمة لم تذكر جهة الاختلاف فيها لهذا لم يكن الحكم بعجز المدعية واضحا فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لتدقيق الشهادة على تعليق طلاق المدعى عليه على قتل عثمان بعد ترجمة المشهود به بكل عناية ودقة ثم ابداء الرأي فيها وعلى تقدير ذهاب المحكمة الى التوافق في نصاب الشهادة تجب العناية التامة بأمر التزكية فتزكى الشهود ممن تثق به المحكمة بعد السئوال عن المزكين ولا تزكيهم ممن لم تطلع المحكمة على حاله وذلك لازم لاقامة واجب العدالة خصوصا في الامور المهمة التي تدعو الى الريبة •

شهود لم يقاموا لما شهدوا به

١٠٥٠/٩/٩٤٥/ ان بطاقة الاذن بالنكاح لا تشعر بوقوع النكاح مع انها ليست بحجة في نفسها وشهود الوراثة ذكروا المهر لكن المدعية لم تقمهم لهذا الغرض بل اقامتهم لاثبات الوراثة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته على ان يعاد استماع الشهود المذكورين اذا قدمتهم المدعية

لاثبات المهر وتستعلم المدعية عن المقدم المشهود به فاذا ذكرت انها استلمته تكون الشهادة موافقة للدعوى وان لم تذكر انها استلمته تكون الشهادة بأكثر من الدعوى فتعتبر مخالفة لها وفقا للمادة ١٧٠٨ من المجلة حيث لا يعتبر امكان التوفيق بل لابد من التوفيق فعلا .

موافقة الشهادة للشهادة

اختلاف فى الشهادتين

١٠٥١/١٣/٣٣٧/ تبين ان الشاهدين المحكوم بشهادتهما مختلفان في الشهادة اختلافا يوجب خللا في المعنى وذلك يقتضى عدم القبول ففي جامع الفصولين ما نصه ليس الاختلاف بين الشاهدين كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة كل منهما يجب ان تطابق الاخرى في اللفظ الذى لا يوجب خللا فى المعنى ولانه في وسع الحاكم ان يعدل الشاهدين الاولين المحررين في الضبط ويحكم بشهادتهما لانهما متفقان في شهادتهما .

الاختلاف فى قول محض او فعل ملحق بقول

١٠٥٢/٣٣/٣٣٨/ومآله غير موافق اذ ان شهادة الشاهدين الاخيرين كافية لثبوت الرجعة نظرا لتاريخ الطلاق المذكور في الدعوى ان المراجعة كانت في العدة ولم يتحقق خلاف ذلك فكان الواجب تزكية الشاهدين وفق الاصول والحكم بموجبها بتقدير تحقق عدالتهما ولا اعتبار لاختلافهما في الزمان والمكان لان دعوى المراجعة اقرار ولا يضر ثمة اختلاف الشاهدين ولا يشترط في الرجعة علم الزوجة ايضا ففي رد المحتار ناقلا عن جامع الفصولين : ان كان اختلاف الشاهدين في قول محض كبيع وطلاق واقرار وابراء وتحرير او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول انتهى . وفيه ايضا وكذا تصح الرجعة وان لم تعلم بها اصلا .

موافقة الشهادة للدعوى

١٠٥٣/١٠٠/٩٣٧/ ان الشهادة وان اكتفى بموافقتها للدعوى معنى

غير ان المختار في الشهادة الجارى على ترجيحه المتون مذهب الامام الذى يوجب اتفاق الشهادتين في اللفظ والمعنى وقد فقد في الحادثة حيث ان احد الشاهدين شهد بستين والاخر شهد بسبعين الامر الذى يوجب عدم اعتبارهما لهذا كان بناء الحكم عليهما في الحال الحاضر غير صحيح •

اختلاف فى الاقوال

١٠٥٤/١٥/٩٤٠/ والمآل غير موافق لوجوه : اولا ان الاختلاف الذى اسقطت به المحكمة شهادة شهود الابراء لا تأثير له على الشهادة لا سيما والمشهود به ابراء وهو قول والاقوال لا يؤثر فيها الاختلاف بالزمان والمكان لا مكان تكررها على ان الواجب على المحكمة ولا سيما اذا استرابت بالشهود ان تزكيهم ممن تعرفهم بالثقة وليس بلازم ان تجرى التزكية ممن لا تعرفهم من الهيئة الاختيارية وذلك اقامة لواجب العدل • ثانيا كان الواجب على تقدير عدم قبول الشهادة المذكورة وظهور عجز المعترضة الدافعة ان تعرض المحكمة عليها طلب يمين المعترض عليها ولم يجر ذلك لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر فيما ذكر على ان تعاد شهادة عمر بن عثمان حيث انه لم يذكر كلمة اشهد بلفظها المضارع التي هي ركن في اداء الشهادة •

اختلاف الشهادة فى وقوع الشرط

١٠٥٥/٨٨/٩٤٣/ المآل غير موافق فقد بنت المحكمة حكمها على شهادة نجم بن عبد الله وعبد بن سلطان وعبد بن ذياب اما عبد بن سلطان فلم يذكر فى شهادته التي بنى عليها الحكم وقوع المعلق عليه وهو عبور المدعية الى جانب الكرخ بل صرح فيها بانه لا يدري اعبرت المدعية الى جانب الكرخ ام لا واما عبد بن ذياب فقد قال فى آخر شهادته في دورة المرافعة السابقة في الجلسة المنعقدة في ٩/٢/٤١ بانه لا يعرف تاريخ التعليق ولا وقوع المعلق عليه فكانت شهادته في تلك الدورة مخالفة لشهادته في هذه الدورة لهذا لم يكمل نصاب الشهادة في هذا الحكم •

اختلاف الشاهدين

١٠٥٦/٢٥٧/٩٤٣/ والمآل غير موافق لاختلاف الشاهدين في الشهادة فلم يتم نصاب الشهادة .

شهادة الحسبة

خمسة ايام تاخير شهادة الحسبة ـ الحكم بالفتوى

١٠٥٧/٢٢٣/٩٣٤/ والمآل غير موافق اولا فهم من بيان المدعية ان الطلاق واقع قبل ثلاث سنوات من اقامة الدعوى وان للمدعى عليه زوجتين اخريين وان احداهما لا تزال تساكن المدعى عليه ولما كانت الشهادة في مثل هذه الحادثة تقبل حسبة ولم يشترط لها سبق الدعوى شملت المحكمة الحكم بالبينونة الكبرى على الزوجتين الاخريين اللتين لم يسبق منهما ادعاء غير انه لم يعرف انهما زوجتاه الا من بيان المدعية الذى لا تأثير له فى الدعوى كما ان شاهد الحسبة يجب ان لايؤخر شهادته اكثر من المدة التي يتمكن فيها على رفع الشهادة الى المحكمة وقد قدرها بعض الفقهاء بخمسة ايام بعد علمه بتلبس المطلق مع مطلقته بعيشة الازواج وتأخيرها من دون معذرة توجب تفسيق الشاهد وعدم الاعتداد بشهادته كان على المحكمة ان تحقق بوجه شرعي اما باعتراف المدعى عليه او ببينة عن زوجات المدعى عليه حين التعليق ووقوع الشرط وهل انه بعد وقوع الشرط كان يساكن بعضهن كما ذكرت المدعية وما الاسباب التي منعت الشهود عن رفع الحادثة الى المحكمة عند وقوع الشرط . ثانيا ان تصدى المحكمة للحكم بالفتوى على المذهب الشافعي نظرا الى كون الطرفين من الشافعية غير صحيح فان الحاكم المولى لا يحكم الا بالمذهب وما ورد في المادة المنفردة المذيلة لاصول المرافعات الشرعية فذلك خاص بما اذا طلب الطرفان معا ان تحال القضية الى حاكم يحكم بمذهبهما وبعد ان يحكم بها تصادق على حكمه المحكمة حسب ما فصل بما فيها .

لا تكون شهادة حسبة بعد الوفاة

١٠٥٨/١٢٧/٩٣٧/ المآل غير موافق فان المدعية جميلة لم تذكر في دعواها كون الطلاق الذى تستند اليه في اسقاط المدعى عليه عن وراثة مورثتهم مكية بائنا كما انها لم تذكر وقوع الوفاة بعد انقضاء العدة ولا يصح اسقاط المدعى عليه عن الوراثة الا بأحد هذين الامرين والشهود الذين اقامتهم المدعية وان شهدوا بالبينونة الكبرى غير انه لا يمكن اعتبارهم شهود حسبة لوفاة الزوجة فلا يتعلق به حق الشرع انما الغرض من ذلك المال فلا تسمع الشهود الا اثر دعوى صحيحة ولم تصح هذه الجهة المذكورة من الدعوى كما ان دفع المدعى عليه في حق الشاهد رشيد من انه قد جرح فى دعوى سابقة ولم يمض زمن كاف لاصلاح حاله حتى يتصدى لتعديله لم ينظر فيه من قبل المحكمة .

السؤال عن تأخير شهادة الحسبة

١٠٥٩/٢٣٠/٩٤٠/ ان الشهود لم يذكروا كلمة اشهد في شهادتهم التي هي ركن الشهادة ولا صيغة للشهادة دون ذلك كما يعلم من المادة ١٦٨٩ من المجلة ولم يبين في المحضر اجراء التزكية العلنية بمحضر من الشهود كما لم يذكر سبب لاجرائها بغيابهم وذلك مخالف لما جاء فى المادة ١٨٢٠ من المجلة وان الحكم بالطلاق الرجعي مع ان موجب حكم الحرام الذى شهد به الشهود بائن غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته لاكمال الجهات المذكورة مع الاستعلام من الشاهد الذى ذكر في شهادته ان المدعى عليها عاشرت المدعى بعد الطلاق المذكور عن سبب تأخير الشهادة المذكورة مع علمه بالمعاشرة وتعلق حق الشرع بالقضية .

الشهادة على الرضاع حسبة

١٠٦٠/٢٤١/٩٤٠/ ان الرضاع انما يثبت بنصاب كامل وقد عجزت المدعية عن اقامته وما ذكرته في لائحتها من ان لها بينة على اعتراف المدعى عليه

بذلك غير مؤثر على الحكم فان المدعية لم تذكر ذلك امام المحكمة فكان الحكم صحيحا على ان ذلك لا يمنع من مراجعة الشهود للمحكمة واداء الشهادة بطريق الحسبة ان كانت لهم شهادة فان الرضاع تقبل فيه شهادة الحسبة من دون دعوى كالطلاق .

الشهادة بالنسب حسبة

١٠٦١/٢٦٩/٩٤٨/ وجد ان المحكمة ردت دعوى المدعى رغم تحقق نصاب الشهادة في الشاهدين المدعو احدهما سلمان شاجي والمسمى ثانيهما عاشور بن عبد الله التي جاءت شهادتهما بالنسب طبق الادعاء لذا كان على المحكمة ان تصدر حكمها بثبوت الادعاء بعد تعديل الشاهدين لديها وفق الاصول يضاف الى ذلك ان المحكمة ذهبت الى وجوب الحصر فى الشهادات نظرا للمادة التاسعة من التعليمات السنية في حين ان المادة نفسها اوضحت بالعلاوة المضافة اليها والتي جاء بها ان الشهادات على الحسبة لايشملها الحصر وقد اجمع الفقهاء على ان دعوى النسب من دعاوى الحسبة وهنالك فرق بين العجز والحصر ففي دعوى النسب تسمع الشهادات حتى يعجز المدعى عن تقديم الشهود ولا يقيد بالحصر .

بينة التواتر

الشهادة المتواترة ـ الشهادة بتسجيل الوقف

١٠٦٢/٣/٣/٩٢٢/ ان ذا اليد المدعى عليه استند الى سبب شرعي بخصوص تلقى العرصة المنازع فيها وان بينة التواتر التي شهدت بالوقف لم تستند الى الحس والمشاهدة مع اشتراط ذلك فيها اذ هي عبارة عن اخبار جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عن مثلهم بشرط ان يكونوا عالمين بما اخبروا به علما مستندا الى الحس بل بنيت شهادتهما على الشهرة فقط وهي غير كافية لثبوت الوقف تجاه ما تمسك به ذو اليد المدعى عليه ففي نتيجة الفتاوى المتصرف اذا كان تصرفه مستندا لسبب من اسباب الملك المشروعة

فلا يحكم عليه بشهادة السماع وفي مجمع الانهر ما نصه الملك الشرعي لا ينزع عن يد المالك الا بالشهادة على تسجيل الوقف لا بالتسامع ومثله في فتاوى علي افندي .

شهود التواتر لا يزكون

١٠٦٣/١٣٠/٩٢٩/ ولدى النظر تبين ان في المعاملة نقصا فان عدد الشهود الذين وافقت شهادتهم الدعوى لم يبلغ حد التواتر وعليه فيلزم التزكية وفق المادة ١٧١٦ من المجلة .

بينة التواتر على النفي

١٠٦٤/٣٤١/٩٣٥/ ان المعترضين قد بينوا انهم يثبتون نفي نسب المدعيين من مورثهم بالتواتر فاكتفاء المحكمة بالبينة العادية من المدعين ضد بينة التواتر غير صحيح .

شهادة التواتر

١٠٦٥/٧٨/٩٣٦/ ان رد الدعوى كان مبنيا على شهادة الشهود الذين اقامهم المدعى عليه باعتبارها شهود تواتر وافادتها العلم اليقيني وكان مضمون الشهادات عبارة عن حصر اولاد الواقف بغير المدعيين واثبات نسب المدعيين الى غير الواقف . ولما كانت الفقرة الاولى لا تسمع لانها قامت على نفي لا يمكن الوقوف عليه كما قرر ذلك المجلس في مقراته السابقة . والفقرة الثانية لا يمكن حصول اليقين بها بشهادة امثال هؤلاء الشهود وحيث لم يكن للمدعيين من الشأن ان تحفظ شهود التواتر نسبهما الى الجد الرابع الذى ذكروه لهما ولا داعي لذلك عدا الريبة المحيطة بشهادة الشهود ولكون العلم اليقيني لا يتفاوت في الناس عند حصول سببه كان رد الدعوى غير صحيح .

شهادة التواتر تقع بأمر محسوس لا معقول ـ عدد الشهود

١٠٦٦/٢٧٢/٩٣٩/ المآل غير موافق حيث ان الشهادات التي ابتنى عليها قرار الوظيفة لا يصح اعتبارها متواترة فان عددها لا يبلغ التواتر عدا

ان قسما منها مستند على القرائن والتواتر يجب ان ينتهي الى امر محسوس لا الى شيء معقول او مفهوم بالقرائن كما انه لا تحصل القناعة بها لكونها مخالفة لبيان المتوفى التحريرى في ترجمته الرسمية المقدمة بعد تاريخ الزواج حسب ما يفهم من الاوراق المبرزة اما ما ذكر في الاعلام من ان المدعى بين ان مورثه جعفري المذهب فمخالف لما في المحضر والعبرة لما في المحضر والظاهر من سياق الاعلام ان ذلك وقع سهوا .

بينة التواتر تفيد علم اليقين

١٠٦٧/١٠٧/٩٤٢/ المآل غير موافق فان المدعى عليه ذكر في استدعائه المرفوع الى المحكمة اثناء المرافعة الوجاهية والمبحوث عنه في المحضر ان له بينة تواتر على انه كان فى الزمن المعين للطلاق في محل غير المحل الذى ذكرت الشهود ايقاع الطلاق فيه ولما كانت بينة التواتر تفيد اليقين وهي مقدمة على ما سواها كان الدفع بها مستمعا ولو بما يؤول الى النفى .

تعريف المرأة

تعريف المرأة واجب

١٠٦٨/١٣/١٢/٣٣٩/ان مآله غير موافق اولا لانه لم تعرف ذات المدعى عليها مع وجوب ذلك شرعا . ثانيا كان الواجب احضار الزوج الثاني اثناء المحاكمة ففي الثالث من الفصولين ادعى نكاح امرأة لها زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر انتهى . ثالثا اغفل البحث عن العدة مع وجوبهابتقدير ارجاعها الى الزوج الاول ففي فتاوى علي افندي نقلا عن قاضيخان رجل تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها وفرق بينهما كان عليها العدة بثلاث حيض من وقت الفرقة انتهى . رابعا الحكم بالفسخ غلط حيث انه مع قيام النكاح الاول لا ينعقد الثاني فينبغي ان يحكم بالتفريق بناء على بطلان العقد الثاني .

تعريف المرأة

١٠٦٩/٨٨/٨٨/٩٢٥/ لكن حيث ذكرت المميزة ... في لائحتهـا

التمييزية انها لم تكن حضرت الى المحاكمة وليس لها اطلاع بهذه المعاملة اصلا ولم يصدر منها الصلح المذكور في الاعلام وحين تدقيق الاعلام لم يوجد فيه ما يشعر بانهن عرفن تعريفا شرعيا حين الدعوى فنظرا لذلك قرر ان تثبت المدعيتان ان المدعى عليهما كانتا حضرتا المحكمة وعقدتا الصلح بذاتهما والا فلتر الدعوى مجددا مستوفية شرائطها اللازمة •

كيفية تعريف المرأة

١٠٧٠/٢٠/٩٣٥/ والمآل غير موافق حيث ان الشهادة التي اداها الشهود جاءت مجملة ولم يعرف قصدهم منها فانهم شهدوا بأن هذه المرأة وكلت نده ابن زايد على عقد نكاحها على هلال بن زايد • وانهم لا يعرفون اسمها وشخصها ولا مقدار المهر وان الذى عقد النكاح ملا طه فلم يعلم قصدهم من عدم معرفتهم شخصها واسمها هل يعنون انهم لم يكونوا يعرفون شخصها واسمها حين التوكيل ولكنهم رأوا وجهها او انهم لم يروا وجهها حين التوكيل ولا يعرفونها سابقا فان كانوا قد رأوا وجهها حين التوكيل ولكنهم كانوا يجهلون اسمها وشخصها سابقا كان على المحكمة ان تكشف عن نقاب المدعى عليها حتى يراها الشهود فاذا بينوا انهم لا يعرفون انها هي التي وكلت نده على عقدها فحينئذ يقرر عجز المدعى اما اذا بينوا انهم راوا هذه المرأة ولكنهم لم يكونوا يعرفونها قبل هذا فحينئذ يستوضح منهم هل ان العقد الذى ذكروه كان لهلال وهل انه كان بحضورهم فبعد استيضاح ذلك يجرى الايجاب الشرعي فتقرير عجز المدعى مع اجمال الشهادة وعدم وضوحها غير صحيح •

التزكية

تعديل المدعى عليه للشهود

١٠٧١/١٤٤/١٤٤/٣٤٠ان المدعى عليه عدل الشهود بنفسه فكان تعديله اقرارا منه بدعوى المدعي •

التزكية بعد ستة اشهر

١٠٧٢/٢٣٠/٩٢٨/ ولدى التدقيق تبين ان المآل ليس بموافق لتوقف قبول خصومة المدعى الملا مبارك على ثبوت وراثته للمتوفى بالبينة المعدة شرعا ولوجوب ذكر تاريخ الحجة المتضمنة للنفقة وعددها ولم يتبين ذلك من ضبط الدعوى ولان الاستغناء عن تعديل الشهود بعد ان مضى على تعديلهم اكثر من ستة اشهر مخالف لمفهوم المادة ١٧٢٣ من المجلة .

التزكية السرية قبل العلنية

١٠٧٣/٢١٣/٩٣٣/ تبين عدم جريان المعاملة وفق الشرع والاصول فان الحكم للمدعية بحصتها الارثية من تركة زوجها مع عدم بيان االتركة وتحقق وجودها وبيد من هي غير صحيح كما ان استماع البينة على المهر بعد اعتراف المدعى عليه من دون طلب المدعية ذلك غير صحيح ايضا لانه انما يسوغ ذلك فيما اذا طلبه المدعى ليكون الحكم شاملا جميع الورثة وايضا فان اجراء التزكية العلنية قبل السرية مخالف لما عليه المجلة ثم ان الحكم باجرة المحاماة مخالفة للفقرة الثانية من المادة السابعة من جدول المحامين .

اتباع تواتر الاخبار

١٠٧٤/١٩٠/٩٣٩/ ان القاضى اذا لم يجد فى جيران الشاهد ولا في اهل سوقه ولا في محلته من يثق به اعتبر فيه تواتر الاخبار ولكون المحكمة لم تصرح بقرارها انها اتبعت في الشهود تواتر الاخبار كان عدم اعتبار الشهادات بالوضع الحاضر غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته لاتباع الخطة المذكورة في التزكية من الثقة ان وجد واتباع تواتر الاخبار عن الشهود ان لم يوجد .

ذكر اسم غير المطلوب تزكيته

١٠٧٥/١٥٨/٩٤٠/ المآل غير موافق اولا ذكر من قبل المزكى في المستورة المرسلة لتزكية احد شاهدى الوراثة اسم لا ينطبق على اسم الشاهد وبهذا

الاعتبار يكون الشاهد المذكور المراد تزكيته غير مزكى سرا • ثانيا لم تذكر عبارة وثيقة اعتراف المتوفى بالمهر المسجلة بالمحكمة والواجب ذكرها حرفيا ليجرى تدقيقها •

شاهد مجروح

١٠٧٦/٢٨/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان شهود الطلاق قد بينوا في المحاكمة السابقة ان المدعى عليه علق طلاق المدعية على تزويجه ابنته عليه لفرج بن صقر بصورة مطلقة وفي هذه الدورة شهدوا بان الطلاق المعلق على الشرط المذكور طلاق ثلاث فكانت هذه الزيادة التي ليست من قبيل البيان والواقعة بعد المرافعة الاولى مؤثرة على صحة الشهادة • ثانيا ان الشاهد علي بن جليل الذى يتم به النصاب قد جرح في التزكية السرية من عدة اشخاص •

التزكية ـ العذر لغياب الشهود

١٠٧٧/٨٠/٩٤١/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الشهادة وقعت على الروبيات بصورة موافقة لما هو محرر في تذكرة الاذن بالنكاح التي استندت اليها المدعية في دعواها فكان الواجب بيان ذلك في الاعلام ليوافق المحضر اجراء يمين الاستظهار على الروبيات التي هي اصل الدين ثم الحكم بالدنانير المذكورة بناء على تحويل الروبيات اليها من قبل المحكمة لفقدان الروبيات الآن • ثانيا يجب عند اجراء التزكية العلنية حضور الشهود ليشير اليهم المزكون الا عند حصول معذرة كموت الشهود او غيبتهم ولم تذكر المحكمة حضور الشهود ولا العذر الموجب لتخلفهم • ثالثا لم يجر يمين الاستظهار بالشكل المحرر في المادة ١٧٤٦ فلم تذكر فيها الفقرة المتعلقة بالرهن وكان الواجب اجراؤها وفق النص المحرر فى المادة المذكورة •

حضور الشهود وغيابهم فى التزكية العلنية

١٠٧٨/١٠٠/٩٤١/ ولـدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل

غير موافق من وجوه : اولا ان شهادة محمد بن خليل معطوفة على السماع دون ان يذكر فيها ان ذلك معروف ومشتهر عند الناس ولا صحة لمثل هذه الشهادة كما ان شهادة علي بن جاسم معلولة بقوله فهمت ذلك ومثل هذه العبارة مشعرة بالظن منافية للقطع التي تستوجبه الشهادة فلم يتم نصاب الشهادة . ثانيا يجب في التزكية العلنية حضور الشهود المراد تزكيتهم فى المحكمة ليشير اليهم المزكون الا من عذر كموت او غيبة والمحكمة لم تذكر حضورهم كما انها لم تذكر لعدم حضورهم عذرا .

للشهود سوابق كثيرة

١٠٧٩/٣٠٥/٩٤١/ المآل غير موافق فان الشهود الذين بنت المحكمة حكمها على شهادتهم ظهر ان لهم سوابق كثيرة لا يمكن الركون معها الى شهادتهم لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم .

كلمة الله اعلم بحاله

١٠٨٠/٦٥/٩٤٢/ ان الشاهد عبد الحسن بن علي الذى به يتم نصاب الشهادة قد جرح من عدة اشخاص حيث كتبوا في المستورة عبارة الله اعلم بحاله التي تعتبر جرحا بحسب المادة ١٧١٩ من المجلة وان الجرح من عدة اشخاص يرجح على التعديل حسب المادة ١٧٢٥ من المجلة كما ان صورة يمين الاستظهار لم يصرح بها .

قوله لا اطعن فى شهادتهم

١٠٨١/٧٦/٩٤٢/ المآل غير موافق فان شهادة علي بن شريف فيها تشكيك وشهادة الباقين لم تحرر بصورة واضحة والاعتماد على القرائن في الشهادات والاحكام غير صحيح بل تجب العناية التامة بتحرير الشهادات بصورة واضحة ثم ان الشهود لم تجر تزكيتهم وقول المدعى عليه فى حق بعض الشهود لا اطعن في شهادته غير مغن عن التزكية مع استمراره على انكاره السابق .

تعدد المزكين

١٠٨٢/٧٧/٩٤٢/ المآل غير موافق فان الشهود المستمعة لم يجرحوا كما يفهم من المستورة فاذا لم تعتبر العبارة التي تضمنتها كافية للتزكية يقتضى ان تزكيهم مرة ثانية واذا استرابت المحكمة بالشهود يجب ان تزكيهم من اناس متعددين تثق بهم حتى تحصل للمحكمة القناعة وذلك اقامة لواجب العدل لهذا كان رد الشهادة قبل ظهور الجرح غير صحيح •

تحرير ورقة المستورة وفق الاصول

١٠٨٣/١٨٨/٩٤٢/ المآل غير موافق للاسباب الآتية : اولا ان الدعوى اقيمت على المهر المؤجل وجاءت الشهادة على المعجل والمؤجل وهو اكثر من المدعى ولم توفق المدعية حسب المادة ١٧٠٨ من المجلة • ثانيا لم تسمع المحكمة البينة على انحصار الوراثة لان بناء الحكم على القسام غير صحيح • ثالثا ان الورقة المستورة للتزكية لم تحرر وفق الاصول كما تتطلبه المادة ١٧١٨ من المجلة وقد وقع التعديل على شاهدين من ثلاثة لم يعينا كما ان شرح التعديل لم يصرح بكونهما مقبولا الشهادة حسب المادة ١٧١٩ من المجلة بل اكتفى بعبارة عدلان وهو غير كاف كما ان التزكية لم تجر بحضور الشهود ولم يصرح في المحضر انهم كانوا غائبين عن البلد •

التزكية من دائرة الشرطة

١٠٨٤/٢٨٩/٩٤٢/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان التزكية السرية للشاهدين محمد بن فياض وكاظم بن فيصل لم تجر من قبل المحكمة بكتاب ترسله الى المزكين رأسا بل المفهوم من الاوراق انها كلفت الشرطة ان تجرى تزكية الشاهدين سرا وذلك غير جائز فالواجب ان تخاطب المحكمة من تثق به لاجراء التزكية وتكون المخاطبة من المحكمة رأسا الى المزكين • ثانيا لم تجر التزكية العلنية للشاهدين المذكورين • ثالثا قد صادقت المحكمة على الحكم الغيابي في حين ان الحكم الغيابي منقوض وكان الواجب بعد نقضه انشاء حكم مبتدأ •

اعادة النظر ـ الجرح مقدم على التعديل

١٠٨٥/٦٧/٩٤٤/ قريء كتاب وزارة العـدلية المتضمن طلب اعادة النظر في القرار الصادر من هذا المجلس بتصديق حكم محكمة بغداد المتضمن رد الدعوى التي اقامها طالب اعادة النظر على المدعى عليه للاسباب التالية : اولا ان تزكية الشاهد من غير رئيسه ومن مزك واحد يخالف احكام المادتين ١٧١٧ و ١٧٢١ من المجلة . ثانيا بعد تزكية الشاهدين سرا وعلنا قررت المحكمة رد شهادة احدهما لكونه محكوما عليه وفق المادة ١٨٧ من قانون العقوبات وشهادة الثاني لبقائه وحده وقد تطرق الخطأ في تثبيت رقم المادة في سجلات دائرة التحقيقات الجنائية او في الكتاب المرسل من قبلها حيث ذكرت المادة في قرار المحكمة انها ٨٧ ا ق ع ب ولما كان الاختلاف بين المادتين جوهريا واعترض المدعى عليه على هذه الجهة امام المحكمة كان مما يستلزم على المحكمة اجراء التحقيق قبل البت في الدعوى وكان على المجلس ان يقرر اعادة القضية للتحقيق عن الجهة المذكورة لذلك وجب اعادة النظر في القرار التمييزي وفق المادة ٢٩ من نظام المحاكم ، ولدى النظر في الاوراق المذكورة وجد ان الشاهدين كانا قد جرحا في التزكية السرية من قبل عدة معدلين سألهم القاضي عنهما فكتبوا ليس الشاهدان من محلتنا والله اعلم بحالهما وهذه الكلمة لا تستعمل الا للجرح في اصطلاح الفقهاء والمزكين غير ان القاضي اعاد تزكيتهم بداعي ان المعدلين ليس من محلتهم وان ذلك مخالف للمادة ١٧٥٢ من المجلة وسأل عنهم من محلتهم فعدلا وحيث ان تزكية الشاهد من محلته او من رئيسه ليس بأمر ضروري فان الكتب الفقهية التي هي مادة المجلة والمفسرة لما سكتت عنه لم تشترط ذلك فلا يجوز نقض الحكم بلا خلل به وان الجرح مقدم على التعديل بمقتضى المادة ١٧٢٥ من المجلة واذا جرح الشاهد اثنان وعد له اكثر فان الجرح مقدم على ما نص عليه الفقهاء لهذا كان قرار المجلس مصيبا فلم ير موجب لتغييره اتفاقا .

الفاظ التزكية

١٠٨٦/٢٦٠/٩٤٥/ وجد التوقيع مطابقا والمآل موافقا فقرر بالاكثرية تصديق الحكم .

(مخالفة الرئيس) بما ان التزكية السرية لم تجر بالفاظ التزكية وفق اصولها ارى نقض الحكم واخالف في التصديق .

جرح الشهود لا يمنع من تقديم غيرهم

١٠٨٧/٦٠/٩٤٦/ لم يظهر عجز المدعية فقد كان الواجب بعد جرح الشاهدين المقدمين من قبلها ان تكلف بتقديم شهود آخرين فاذا ذكرت انه لا شاهد لها غير من قدمتهم فحينئذ يظهر عجزها فتمنع معارضتها .

المدعى عليه الوصى لا يملك تعديل الشهود

١٠٨٨/١٢٣/٩٥٠/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى وفق اصولها عدا قضية التزكية فانها اكتفت بتعديل المدعى عليه للشهود مع ان المدعى عليه وصى ولا يملك هذا الحق اذ ان قوله (بأن الشهود شهدوا حقا) معناه اعتراف بالادعاء والوصى لا يملكه فلما تقدم اعلاه قرر نقض الحكم من جهة التزكية فقط واعادتها لمحكمتها لاجراء المحاكمة والمضى بتزكية الشهود سرا وعلنا وفق الاصول الشرعية .

ترجيح البينات

الراجحة بينة مدعى الفساد

١٠٨٩/٧٩/٣٣٨/ لدى النظر والتدقيق حيث ان البينة سمعت معكوسا لان الواجب استماع بينة مدعى فساد النكاح وهي بينة الطلاق الثلاث الذى ذكره الزوج فان أقامها واستجمعت شرائط القبول ثبت فساد العقد الثاني وعندئذ لا تستحق عليه مهرا ان لم يدخل بها بعد ولا نفقة قال في التنقيح البينة بينة من يدعى الفساد ونص عليه محمد في المنتقى كذا في الوجيز وعلله السرخسى بأن الصحة ثابتة لظاهر الحال والفساد أمر حادث يحتاج الى اثباته فكانت بينة الفساد اكثر اثباتا فكانت اولى انتهى . وفي جامع الفصولين ومتى

ثبت فساد النكاح تسقط نفقة العدة اذ الفاسد لا يوجب النفقة وفى الدر ملخصا ويجب مهر المثل في نكاح فاسد بالوطء لا بغيره كالخلوة بحرمة وطئها انتهى .

اليمين عند عجز البينة الراجحة

١٠٩٠/٢٩٣/٩٣٣/ المآل غير موافق حيث كان الواجب بعد ظهوره عجز وكيل دائرة الاوقاف سؤاله عن تحليف المدعى عليها اذ ان له ذلك بالنظر لسير الدعوى وقد نشأ هذا الوهم من ذهاب المحكمة الى ان الحالة تستدعي ترجيح احدى البينتين وحيث ظهر عجز البينة الراجحة حكم بموجب البينة المرجوحة مع ان البينة في مثل هذه الوضعية للمدعى فقط واذا ظهر عجزه وجب ان يعرض عليه طلب يمين المدعى عليها فاذا حلفت يحكم بمنع معارضة دائرة الوقف لها .

الراجحة من بينة المهر

١٠٩١/٧٨/٩٤٢/ المآل غير موافق فان وكيل المدعى عليه ذكر ان مهر المدعية المؤجل عبارة عن الف قران وان له بينة على ذلك فكان الواجب ان يذكر المتداعيان جميع المهر المسمى المعجل والمؤجل ثم يسئل المدعى عليه عن بينته فان لم تقم له بينة يعمل بمقتضى البينة المستمعة من قبل المدعية وان قامت له بينة فللترجيح بين البينتين يحقق عن مهر المثل فان وافق دعوى احد الطرفين ترجح بينة الطرف الآخر حيث ان البينة تسمع على خلاف الظاهر وان ظهر ان مهر المثل بين ما يدعيانه تحالفا ثم تحسم القضية وفق النتيجة هذا مع العلم بان المقايسة يجب اجراؤها في جميع المهر لا فى القسم المؤجل فقط فان المعجل والمؤجل يعتبران مهرا واحدا .

اليمين
اقتباس من الفقه العملى

١٠٩٢/ لا يحلف احد في هذه الامور : ١ ــ الاب زوج الصغيرة

فجحدت في الكبر ٢ ــ دعوى الدائن الايصاء ٣ ــ دعوى الدين على الوصى ٤ ــ الاب في مال ابنه ٥ ــ الصغير ٦ ــ الوصى في مال اليتيم ٧ ــ المتولي ٨ ــ الدين المؤجل قبل حلول الاجل ٩ ــ المستصنع فى انكار الاستصناع ١٠ ــ الوصى غير الوارث ١١ ــ البراءة من عيب في مال اليتيم باعه القاضى ١٢ ــ ادعى انــه وصى الميت ١٣ ــ انكر الزوج البكارة وادعاها الاب ١٤ ــ الوارث المدعى عليــه ١٥ ــ الدعاوى الفاسدة والباطلة والمجهولة ١٦ ــ المدعى الذى اقام البينة ١٧ ــ فيما يخالف الشرع .

١٠٩٣/ الخصم في سماع البينة لا اليمين : ١ ــ الاب ٢ ــ الوصى ٣ ــ المتولي ٤ ــ القيم .

١٠٩٤/ كل من يكون القول له فعليه اليمين الا : ١ ــ الوصى فى نفقته على اليتيم ٢ ــ باع القاضى مال اليتيم وادعى البراءة من كل عيب ٣ ــ ادعى على القاضى اجارة مال يتيم او وقف ٤ ــ انكار الاب الشراء لنفسه بل للصغير ٥ ــ ما يدعيه المتولي من الصرف .

١٠٩٥/ الامتناع عن اليمين نكول ولو قال المدعى لو حلف المدعى عليه فهو برىء او لا دعوى لي عليه او دعواي باطلة لاتبطل دعواه .

١٠٩٦/ ليس لكل واحد من الورثة ان يطلب يمينا على استقلال فيمين احدهم كافية لثبوت دين للميت وفي الادعاء على الميت بمال يوجه يمين عدم العلم على كل الورثة .

١٠٩٧/ على القاضى ان يحلف اليمين في هذه المسائل وهي مهمة كثر نسيانها :

١ ــ اذا ادعت المرأة النكاح ولا تجد بينة والزوج ينكر استحلفه القاضى بقوله ان كانت هذه المرأة زوجتي فهي طالق ، لئلا تبقى معلقة .

٢ ــ يمين التي بلغت واختارت نفسها وطلبت التفريق يستحلفها بقولها اخترت الفرقة حين بلغت .

٣ ــ في طلب النفقة من الزوج الغائب فتقول والله ما اعطاني نفقة حين خرج . وفي كل نفقة على غائب يمين .

٤ ــ يمين الاستظهار وكثر الخطأ فيها وصورتها والله لم استوف هذا الحق بنفسي ولا بغيري من الميت بوجه ولا ابرأته منه ولا احالني على غيره به ولا اوفى من قبل احد وليس للميت في مقابل هذا الحق رهن .

٥ ــ اذا استحق احد المال واثبت دعواه حلف على انه لم يبع هذا المال ولم يهبه لاحد ولم يخرجه من ملكه بوجه من الوجوه .

٦ ــ يمين الغريم المجهول الحال ان قدم بينة على انه معدم يحلفه على ان ليس له مال ظاهر ولا باطن وان وجد مالا يرد حقه عاجلا .

٧ ــ يمين الشفعة وهي من وظائف المحاكم النظامية .

٨ ــ عند رد المبيع بالعيب حلف على انه لم يرض بالعيب قولا ولا دلالة بتصرفه به تصرف المالك .

٩ ــ قالت انتهت عدتي واتهمها القاضي .

١٠٩٨/ اليمين مبنية على اللفظ لا على الغرض يراد اللفظ العرفي لا يخص بعرف القرآن ولا اللغة والاغراض المقاصد والنيات فلو حلف لا يأكل رأسا فسر برأس الغنم لا رأس العصفور ولو قال لا اضع رجلي بدار فلان فسر بدخولها لا وضع رجله .

يكون اليمين باسم الله وفي حضور الحاكم وهي : ١ ــ بالسبب كقوله والله لم يقع او وقع ٢ ــ بالحاصل كقوله لم يبق او بقى ٣ ــ بالبتات كقوله لم افعل او ليس كذا ٤ ــ عدم العلم كقوله لا اعلم ان فلانا فعل كذا .

١٠٩٩/ ويحلف في : ١ ــ النكاح ٢ ــ الرجعة ٣ ــ الفيء ٤ ــ الاستيلاد ٥ ــ الرق ٦ ــ النسب ٧ ــ الولاء ٨ ــ الحد ٩ ــ اللعان ١٠ ــ ويحلف المأذون والمحجور والصبي التاجر .

١١٠٠/ الجهالة تمنع قبول اليمين كما تمنع قبول البينة والدعوى .

١١٠١/ قد تجمع يمينان فأكثر فتجمع كلها في صيغة واحدة او تصور كل واحدة على حدة .

١١٠٢/ولو قال المدعى لي بينة حاضرة في المصر وطلب يمين خصمه لم يحلف . ولو كانت حاضرة في المحكمة لا يحلف ايضا ولو قال غائبة عن المصر مسافة السفر حلف .

١١٠٣/ النكول يجب ان لا يتسرع في اعتبار النكول بل يتأنى القاضى بقوله للخصم اعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت عليك فان حلفت والا قضيت عليك فان حلفت والا قضيت عليك احلف اتحلف ؟؟ لان الامهال اولى وترك الاستعجال اورع ، والسكوت امتناع عن اليمين فهو نكول حكما .

المقررات التمييزية

يمين على البتات او على العلم

١١٠٤/١٧/٣٣٧/ لدى النظر وجد ان المحكوم عليها ذكرت ان لها بينة حاضرة لم يلتفت اليها ولدى ملاحظة الضبط تبين (١) ان افادتها بخصوص البينة لم تكن مختومة من قبلها ونظرا لاصول المحاكمات الشرعية يجب توقيع الطرفين او تمهيرهما فى الضبط تحت كل دعوى وجواب يوردانه وقد اغفل ذلك . (٢) ادعت المدعية ان المدعى عليها وضعت يدها على متروكات المتوفى وعينتها فانكرت المدعى عليها ذلك فحيث اعتبرت المدعية عاجزة عن اقامة البينة على دعواها كان ينبغي ان تحلف المدعى عليها على البتات لا على العلم لان الدعوى قامت على فعلها وهو وضع يدها على التركة والمرأ اذا حلف على فعل نفسه يحلف على البتات وعلى فعل غيره فعلى العلم كما صرح ذلك في المادة ١٧٤٨ من المجلة . وفي البحر وغيره بأن كل موضع وجبت اليمين فيه على العلم فحلف على البتات كفى وسقطت عنه وعلى عكسه لا .

تأجيل اليمين على الصغير

١١٠٥/٢٥٠/٢٥٠/٩٢٥/ المعاملة لم تكن جارية على بابها لانه حيث

تقرر شرعا لزوم يمين الاستظهار فى مثل هذه الدعوى على عموم المدعين وكان بين المدعين كبير وصغيران وقد حلف الكبير فقط كان من اللازم الزام الصغيرين باليمين ايضا وتأجيلها الى بلوغهما كما صرحوا بذلك ففي التنقيح بعد كلام فحيث اجمعوا على تحليفه وذكروا انه لا يدفع اليه المال حتى يستحلف ولم يفعل ذلك فلم تستوف الدعوى شرائطها حتى ينفذ حكمه والقاضى مأمور بالعمل باصح الاقوال انتهى فالحكم باداء المدعى من غير اجراء ما ذكر لم يكن مستقيما .

يمين النفقة على غائب

١١٠٦/١٦٠/٩٢٩/ تبين ان في المآل نقصا لان لزوم التحليف عام في كل طلب نفقة على غائب سواء الزوجة او الاصول او الفروع كما صرح بذلك في الدر المختار وحاشيته ومثله في مجمع الانهر وليس خاصا بالزوجة كما في الاعلام فلذلك اعيد الاعلام لمحكمته لتحليف المفروض له وفق الشرع .

تعليق الحكم على النكول — لابد من الدعوة لليمين

١١٠٧/٢٢/٩٣٥/ المآل غير موافق فأن الحكم صدر معلقا على نكول المدعى عليه عن اليمين عند الاعتراض مع ان المعاملة في امثال هذه الحادثة تجرى في المحاكم الشرعية وفق المادة ٣٤ من الاصول الشرعية وذلك بدعوة المدعى عليه بتحرير بأنه اذا لم يجب الدعوة لاجل اداء اليمين يعد ناكلا فاذا لم يحضر في الموعد المضروب ولم تقتنع المحكمة بوجود موانع صحيحة له ولم يخبرها بمعذرته الشرعية يعتبر ناكلا فبعد ان يحلف المدعى يصدر الحكم المقتضى .

تذكر كل فقرة فى يمين الاستظهار

١١٠٨/٧٩/٣٣٩/ المآل غير موافق فان فقرتي الحوالة والرهن لم تذكرا فى يمين الاستظهار والحوالة غير الاستيفاء فبالحوالة الصحيحة تنتقل المطالبة الى المحال عليه ولا يطالب المحيل بالمحال به وان لم يستوف من المحال عليه ما لم يتحقق التوى فلم تجر اليمين وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة .

يمين لا تغني عن يمين

١١٠٩/٩٦/٩٣٩/ كان الواجب عند عجز المدعى عليه عن اثبات دفعه ان يعرض عليه طلب اليمين وتقرر صورتها لهذا كان تحليف المدعى عليه قبل طلب المدعى عليه بصفته دافعا غير صحيح كما انه لم يجر تحليف المدعية يمين الاستظهار وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة وان تحليفها عن جهة الابراء لا يغني عن تحليفها عن سائر الجهات المحررة في المادة المنوه عنها .

تصور اليمين قبل عرضها

١١١٠/٢٧١/٩٣٩/ المآل غير موافق : اولا كان الواجب تصوير اليمين قبل عرضها على المدعى عليه فان من يجب تحليفه على العلم لا يحكم بنكوله اذا عرضت عليه يمين البتات لهذا كان ما اورده المميز في لائحته فيما يتعلق بالجهة المذكورة واردا . ثانيا نظرا لكون الروبية معادلة لخمسة وسبعين فلسا يكون ربع المدعى البالغ خمسة وعشرين روبية الذى يجب تحميله على المدعى عليه على نسبة حصته من التركة معادلا لدينار وثمانمائة وخمسة وسبعين فلسا لا لدينار وتسعمائة واربعة وسبعين فلسا كما ذكر فى الاعلام لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم لاصلاح الجهات المذكورة مع العلم بان تحويل الروبيات الى القيمة كسائر المثليات انما يصار اليه عند انقطاع الروبيات من الاسواق ولا عبرة بوجودها في البيوت .

تخويل حق اليمين

١١١١/٢٣٩/٩٤٠/ فكان الواجب حين عجز المدعى عن اثبات مدعاه تخويله حق اليمين فاذا نكل المدعى عليه يحكم عليه بدعوى المدعية بموجب نكوله واذا حلف يقضى بمهر المثل على ان لا يزيد ذلك على ما ادعت المدعية لهذا كان رد دعوى المدعية دون اعتبار ما ذكر غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته للنظر في قضية المهر وفق ما تقدم مع ايداع سند الوكالة او صورته لتدقيقه .

يمين الطلاق

١١١٢/٣٠٦/٩٤٠/ ان الطلاق حق الله وقد شهد به جماعة وان لم يزكوا فكان الواجب توجيه اليمين على المدعى عليه من قبل المحكمة احتياطا .

خرم كلمة من يمين الاستظهار

١١١٣/٢٩١/٩٤١/ يمين الاستظهار لم تجر وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة فلم يذكر فيها الفقرة المتعلقة بالحوالة وهي غير الاستيفاء والابراء .

اليمين بعد العجز عن الاثبات

١١١٤/١٧٧/٩٤٢/ ان طلب اليمين انما يكون بعد اظهار العجز عن الاثبات فكان الواجب سؤال المدعى عليه عن اثبات دفعه فاذا عجز تعرض عليه المحكمة طلب اليمين لهذا كان اصدار الحكم قبل ظهور عجز المدعى عليه عن اثبات دفعه غير صحيح .

اليمين فى كل دعوى صحيحة غير المستثنيات

١١١٥/٢٣٧/٩٤٣/ المآل غير موافق حيث لم يعرض طلب اليمين على المدعية ولكون الطلاق المدعى من قبيل الرجعي كان الواجب ان تسأل المدعية هل انقضت عدتها دون مراجعة المدعى عليه لها فان ذكرت ذلك فقد صحت الدعوى وعليه يعرض حق تحليفه عليها حيث انه في كل دعوى صحيحة يكون للمدعى عند عجزه عن الاثبات حق تحليف المدعى عليه ما عدا المستثنيات التي ليست الدعوى المذكورة منها .

يمين الاستظهار توجه حرفيا

١١١٦/٢٥٥/٩٤٣/ المآل غير موافق فان يمين الاستظهار لم يصور وفق المادة من المجلة فلم يذكر فيه النقطة الاساسية التي هي استيفاء المدعية لدينها المذكور من المتوفى بالذات او بالواسطة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادوا الاعلام لمحكمته لاجراء يمين الاستظهار وفق المادة المذكورة حرفيا .

من له القول فعليه اليمين

١١١٧/٢٢٦/٩٤٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا لم يعلم ببينونة المدعية من المدعى عليه التي بها تستحق المطالبة بالمهر المؤجل فان المفهوم من المحضر ان المدعى عليه طلقها طلاقا واحدا ولم يعلم وصف الطلاق الذى صار به بائنا • ثانيا حيث يكون القول قولها في المهر المسمى لموافقة دعواها لمهر المثل يجب ان يكون ذلك بيمينها ولم يجر تحليفها في ذلك • ثالثا لم ينزل شيء من المهر وقد ادعى المدعى عليه تسليم ثلاث مثاقيل ذهب لها من المهر فكان الواجب اذا لم تعترف المدعية بتسليم شيء لها ان ينزل ما تعورف تعجيله لمثلها على ان لا يزيد على الثلاثة المثاقيل الذى ادعى تسليمها لها المدعى عليه حيث ان الزوجة لا تسلم نفسها عادة الا بعد قبض شيء من مهرها الا اذا كانت العادة جارية بعدم تسليم شيء من المهر وان تسليمها نفسها ثابت بالدخول الثابت بالولادة منه • رابعا : تقدير نفقة العدة بصورة مقطوعة غير صحيح بل يجب تقديرها لكل شهر الى ان تنقضى عدتها •

اليمين بعد تصحيح الدعوى

١١١٨/١٥٦/٩٤٥/ ان الدعوى غير صحيحة وقد كان الواجب امر المدعى ان يبين الحصة التي يستحقها بالارث من مال يجرى تعيينه حسب المادة ١٦٢٠ من المجلة وبعد صحة الدعوى بالوجه المذكور وانكار المدعى عليه ينظر في تكليف المدعى بالبينة او تكليف المدعى عليه باليمين بان ليس له في المال المذكور الحصة التي يدعيها وبعد ذلك يصدر الحكم وفقا لما يجرى من الاثبات والعجز ويكون مصير القسام وفق الاعلام الصادر •

يمين عدم العلم بالوصية

١١١٩/٣٧٥/٩٥٠/ وجد انه كان على المحكمة بعد ان اعتبرت المدعية عاجزة عن اثبات دعواها ان تفهمها ان لها حق طلب تحليف المدعى عليها اليمين الشرعية على عدم علمها بالايصاء ثم تثبت ذلك في المحضر وتصدر قرارها بنتيجة ما يتراءى لها •

يمين الكذب بالاقرار

١١٢٠/٤٣٠/٩٥٤/ وبعد التدقيق والمداولة ظهر ان القرار المذكور غير صحيح وذلك ان المدعى عليها قد دفعت بانها كانت كاذبة باقرارها في قبضها جميع مهرها المعجل فكان اللازم على المحكمة ان تعتبر هذا الدفع وتوجه اليمين القانونية على المدعى بخصوص الكذب بالاقرار وحيث ان المحكمة لم تقم بذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم .

الخطا في تصوير اليمين

١١٢١/٤٥٧/٩٥٦/ وجد ان اليمين التي يجب ان توجه هي يمين عدم الكذب بالاقرار لا هذه اليمين المصورة في الدعوى .

الحجر ـ الرشد ـ السن

١١٢٢/ منهج بيع سهام من دار الصغار

١ ـ بيان المختار والاختيارية وحجة الوصاية وفحصها وطلب الاذن .

٢ ـ ارسالها للرسم والقيد .

٣ ـ اعادتها بعد النظر في الاوراق وسند الطابو والاطلاع على سهام الصغار وحصص الشركاء والنظر في حجة الوصاية وتاريخها واعمار الصغار وبقاء الوصية معمولا بها يقرر اجراء كشف على الدار .

٤ ـ يعين الخبراء الثقاة لتقدير قيمة الملك مع بعض المجاورين للملك .

٥ ـ يخرج القاضي والخبراء والوصية ويحضر بعض المجاورين والمختار ويدخلون الدار يطوفون فيها فاذا تم اطلاعهم عليها ينفردون الى جهة ويكتبون محضر الكشف .

٦ ـ ويتضمن المحضر رقم الدار وحدودها ومحلتها واسماء الخبراء والحاضرين والقاضي والكاتب والمباشر وتاريخ الخروج .

٧ ـ مساحة الدار ومشتملاتها وحالة بنائها ومرافقها وغلتها وملكيتها وسهام الصغار .

٨ ـ ويدرج فيه انه ليس للصغار مال آخر .

٩ ـ ويذكر انهم فقراء ومعسرون ولا منفق لهم ولا نفقة لهم .

١٠ ـ ويتوسع فى التحقيق والسؤال وبعد الاحاطة والتثبت من هذا كله يختم الكشف .

١١ ـ يوقعه القاضى والحاضرون ويؤرخ .

١٢ ـ وعلى تقدير صحة الكشف ولم يحصل اعتراض عليه تفتح قائمة المزايدة .

١٣ ـ يعلن عن البيع وينادى به ويعلن عنه في الصحف وتذكر مدة المزايدة .

١٤ ـ وتبقى قائمة المزايدة مفتوحة الى نهاية المدة المعينة .

١٥ ـ وعند انجاز هذه المعاملة صحيحة وبعد مراجعة النصوص الفقهية والمشورة يصدر اذن البيع والتقرير بالطابو .

١٦ ـ الاذن يحرر بحجة شرعية ويذكر فيه دفع البدل فى يد الوصية لنفقة الصغار وامر دائرة الطابو بالتسجيل او يرفض الطلب .

١١٢٣/ منهج حجر لجنون مطبق

١ ـ علم القاضى بان فلان ابن فلان طرأ عليه الجنون واراد احراق زوجته كما اخبرته بذلك دائرة الشرطة .

٢ ـ بعد برهة جاء ابن المجنون فلان حاملا بيانا وقعه مختار المحلة وبضعة رجال من المعروفين في المحلة .

٣ ـ يحوي البيان التبليغ بان فلان ابن فلان قد عرض له الجنون المطبق وحاول ارتكاب جريمة وقبضت عليه الشرطة واودعته البيمارستان وان الحق العام قائم بوظيفته .

٤ ـ وان للمجنون اطفالا يراد نصب امهم قيمة عليهم وان له اموالا في السوق ونقدا في المصرف .

٥ — وانه يطلب الحكم بحجره مستعجلا .

٦ — وتقرر المحكمة ارساله لعرضه على ثلاثة اطباء .

٧ — وتقرر سماع البينة على الجنون وسماع المخبرين به وتجلبهم .

٨ — وتجرى تحقيقا سريعا في ذلك .

٩ — ولها ان تكتب بادىء ذي بدء الى دائرة الطابو والمصارف والبيوت المالية بعدم اجراء معاملة تتعلق بما للمجنون وعدم قبول اى مراجعة عنه الى ان يصدر امر آخر وهذا الكتاب يكون مستعجلا جدا .

١٠ — وتزكى الشهود سرا ثم تزكيهم علنا .

١١ — ثم تنظر في امر المرشح للقيمومة وتجلبه وتسأل عن صلاحه لها ويقبلها او لا يقبلها .

١٢ — وتأمر باحصاء امواله .

١٣ — وتراجع النصوص الشرعية والقانونية وتستشير وتنظر المعاملة السابقة في المحكمة فتنسج على منوالها لئلا تسهو او يحدث خلل .

١٤ — واذا وردها بيان الاطباء تتفهمه فلعل فيه كلمات فنية واصطلاحات خفية حتى يتضح لها ولا يبقى فيه اشكال وتجلب الاطباء وتدون ما يقولون في هذا .

١٥ — وتجلب الرجل المطلوب حجره امامها وتمتحنه وتختبر كلامه وعقله حتى لا يبقى لها شك في جنونه المطبق .

١٦ — تحقق عن امانة الذى يراد نصبه قيما عليه حتى لا يبقى لها شك فيه .

١٧ — ثم تقضى بالحجر وفق الشرع .

١٨ — للمحكمة ان تراجع من الاحكام المتعلقة بالحجر كتب الفقه ومنها المجلة من المادة ٩٥٧ الى المادة ١٠٠٧ وتعمل بها .

١٩ — ويبلغ الحكم ويعلن في وسائل النشر ويرسل الى المصارف

والدوائر ودائرة الطابو ويطلب منها ان تتبلغ به وترسل مستندا بالتبلغ به ويوضع في الاوراق بعد التأكد من صحة التبليغ والتبلغ فهما امران خطيران في هذا الباب فلابد من الدقة والعناية بهما .

٢٠ ــ ويبلغ القيم ويؤمر ان يقوم بالقيمومة قياما حقا .

٢١ ــ وترسل كل المعاملة للتمييز اما بطلب احد او ترسله المحكمة وفق المادة ٥٠ بعد المدة المعينة .

اقتباس من الفقه العملي

١١٢٤/ ولي الصغير فى الباب ابوه ثم مختار ابيه ثم وصيه ثم جده الصحيح ثم وصيه ثم القاصى ثم وصى القاصى .

الصغير والمجنون والمعتوه محجورون لذاتهم والسفيه والمديون يحجران بأمر القاضى .

المعتوه والسفيه المحجور في حكم الصغير المميز والاصم الاعمى الاخرس الذى لا ولي له ينصب القاضى وليه .

لا يؤذن للمجنون والصبي غير المميز ويؤذن للميز والمعتوه والذى اصلح حاله من السفه .

١١٢٥/ البلوغ للجارية ادنى مدته (٩) سنين وللولد ادناها (١٢) سنة وعلاماته في الجارية الحيض والاحتلام والحبل ، وفي الغلام الاحتلام والاحبال والانزال .

١١٢٦/ اطوار العمر (١) طور عدم التمييز الى السنة السابعة (٢) طور التمييز بلوغ السابعة (٣) طور المراهقة (١٢) سنة للذكور و (٩) سنين للاناث (٤) طور الشباب والفتوة من (١٥) الى (٣٠) (٥) طور الكهولة من (٣٠) الى (٥٠) وتبدأ الشيخوخة من الخمسين وسن الاياس (٥٥) سنة وتنهى مدة البلوغ (١٥) سنة والمراهقة من رهقه اى دنا منه والمراهق من دخل سن المراهقة والقول فيها قولهما .

١١٢٧/ لا ينتظر بلوغ الصبي المجبوب في الفرقة بسبب الجب ولا ينتظر ان يكبر الزوج اذا اختارت نفسها عند البلوغ وتنتظر الصغيرة التي زوجها ابوها فوجدت زوجها مجنونا حتى تبلغ .

والاصل ان كل تصرف لا يحتمل الفسخ لا يجوز الحجر فيه اجماعا والحجر على الاقوال لا على الافعال والحجر ليس بقضاء فيصح الرجوع عنه .

المعاملات في هذا الباب لا تدخل تحت القضاء ولذلك فان دعاويه لا تسمع الا ضمن دعوى مال معين .

المقررات التمييزية

بينة العقل راجحة

١١٢٨/٢١٩/٣٤١/ انجماعة اخبروا بصحة شعورها وكمال عقلها وجماعة اخبروا بضد ذلك وأحد الاطباء بين انها قد اعتراها عته والآخر افاد انها لا يمكن الحكم عليها بالعقل او عدمه الا بعد التردد اليها ومزاولتها مرة بعد اخرى مع ان الفقهاء صرحوا بان بينة العقل راجحة على بينة الجنون او العته او اختلاط العقل فاللازم تحقيق الامر على وجه اليقين والنظر في المسئلة على الطريقة المشروعة التي يحصل بها الاطمئنان فان ثبت ما ذكر من عتهها وخفة عقلها فلينصب عليها قيم امين مقتدر على ادارةشؤونها وحفظ اموالها والا فلا سبيل عليها .

لا حالة بين الحالتين ـ حجر او فك

١١٢٩/١٢٣/١٢٣/٣٤٢/ وان مآله من حيث فك الحجر موافق غير ان تنسيب ابقاء مدير الايتام مشرفا لم يكن له وجه شرعي اذ قد تحقق بالبينة كونه رشيدا اصلح حاله مستطيعا على ادارة شئونه بنفسه فرفع لذلك حجره ولا توجد حالة ثالثة بين رفع الحجر وابقائه كما ان تحميل القيم مصارف المحاكمة لم يكن على بابه بل اللازم في مثل هذه القضية تحميله المصارف اضافة لمال المحجور وعليه اعيد الاعلام لمحكمته لاصلاح ما ذكر وما اورده المميز في لائحته من كون المحجور عليه معتوها فذلك امر آخر غير ما كان حجر عليه بسببه يمكن القاضي النظر فيه على وجه الشرع .

الرشيد البالغ عشرين عاما

١١٣٠/٢٠٧/٢٠٧/٩٢٥/ الا ان ما ذكره في لائحته من ان منعه من البيع والشراء والايجار وقبض بدله مناف لثبوت الرشد المحكوم به بل هو حجر عليه وارد اذ الذى تفيد المادة التاسعة والخمسون من نظام الايتام ان الاموال الموجودة في صندوق الايتام لا تسلم لصاحبها ما لم يجاوز سنه العشرين عاما واما منعه عما ذكر فليس له وجه بعد ثبوت رشده ثبوتا شرعيا فلذلك اعيد الاعلام .

الامتناع عن الكشف الطبي

١١٣١/١٣٧/٩٣٥/ فان اعلان حجرها بسبب العته لم يكن مستندا على سبب شرعي وليس فى ابائها عن امتثال امر المحكمة بالحضور امام اللجنة الطبية قرينة قاطعة على عتهها .

وصى الام

١١٣٢/٣٥٠/٩٣٥/ المآل من حيث الحكم بايصاء هيلة بنت الحاج سلطان العامر بثلث اموالها للخيرات وكون سالم الحاج احمد وصيا مختارا على تنفيذ ذلك صحيح فقرر بالاتفاق تصديق الحكم فيما يخص هذه الجهة اما ما يخص اعتبار الوصى المذكور مقدما على الاب فيما يعود لادارة شئون القاصر فغير صحيح حيث ان وصى الام وصى ضعيف يقدم عليه الولي وكذا الوصى القوي وذلك الاب ووصيه ووصى القاضى لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم من الجهة المذكورة .

لا يكفي التقرير الطبي ـ الابله غير المعتوه ـ طلاق الابله

١١٣٣/٩٢٠/٩٣٩/ المآل غير موافق فان العارض المزيل للتكليف هو العته لا البلاهة والمعتوه هو المختلط الكلام الفاسد التدبير الذى يشبه كلامه كلام العقلاء مرة وكلام المجانين اخرى غير انه لا يضرب ولا يشتم كالمجنون وكلمة الابله الواردة فى البيان ليست صريحة في هذا المعنى لهذا كان الحكم

بعدم وقوع طلاق المدعى عليه استنادا على بيان الاطباء المشعر بكونه ابله غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان له ان يقيم البينة المعدلة على الجنـــة التي ادعى انها تصيبه دون تأثير للحصر في ذلك .

الوصاية الضعيفة

١١٣٤/٢٠٠/٩٤٠/ ان وصاية كميلة على قيس الصغير مخصصة من قبل القاضى الذى نصبها بقبض استحقاقه من التقاعد والمحافظة على ماله وحيث ان وصاية الوصى من قبل القاضى تخصص بتخصيص القاضى وان الوصى الذى يملك الحفظ فقط لا يملك الخصومة كوصى الام والقيم على الغائب كان قبول خصومتها في الدعوى المذكورة والاستمرار على ذلك غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته للنظر في الدعوى مجددا بعد صدورها ممن يملك ذلك .

نفاذ الوصية فى حق الصغار

١١٣٥/١/٩٤١/ ان الورثة صغار ما عدا المدعى عليها وفي حقهم لا تنفذ الوصية الا من الثلث كما ان المدعى عليها لم تجز الوصية ولم يعلم من عبارة الاعلام القدر الموصى به وقدر التركة بصورة واضحة كما ان القربة في كون التجهيز والتكفين بمبلغ فاحش غير ظاهرة .

الصغر والادعاء ـ خصومة الاب

١١٣٦/٨٣/٩٤١/ ان المدعية اذا كانت صغيرة فالخصومة معها غير صحيحة بل تجب دعوة والدها للمحكمة واذا كانت كبيرة فهي الخصم وحدها وعلى كل حال لا وجه لاجراء المرافعة معها ثم ادخال والدها في المحاكمة لغرض توجيه اليمين عليه بل حق الدعوى لوالدها اذا كانت صغيرة وهو مختار في اقامتها ولها وحدها اذا كانت كبيرة لهذا قرر نقض الحكم واعادته لمحكمته على ان تسأل المدعية عن عمرها وعن بلوغها فاذا ذكرت انها بالغة وكانت في

دورة المراهقة اى مكملة للسنة التاسعة من عمرها وجثتها تتحمل البلوغ يجب اعتبار قولها انها بالغة حينئذ تتم الخصومة بحضورها وحدها ثم ينظر في حالها فى حين قبض والدها عنها المهر الذى دفع به المدعى عليه اكانت صغيرة ام بالغة ؟ واكانت بكرا ام ثيبا ؟ وذلك ليصح الدفع بالقبض المذكور فانما يصح قبض والدها عنها اذا كانت صغيرة او بكرا .

للام التزويج لا المخاصمة ـ البلوغ والجثة

١١٣٧/١٢٤/٩٤١/ المآل غير موافق فان الام وان كان لها تزويج الصغير عند عدم وجود خصومة له غير أنه ليس لها المرافعة عنه فكان الواجب نصب وصى من قبل المحكمة على الصغير لاقامة الدعوى عليه اذا لم يكن له اب او وصى مختار على ان المفهوم من اوراق الدعوى وبيان الشهود المستمعة ان العقد المدعى جرى من مدة اربع عشرة سنة والظاهر ان المدعى عنهما كبيران وقد صرح المدعى عليه ان عمر ابنته المزبورة خمسة عشر سنة فكان الواجب على المحكمة جلبهما والاستعلام منهما عن بلوغهما فاذا اعترفا بالبلوغ وكانت جثتهما متحملة له يجب اعتبارهما بالغين واجراء المرافعة بينهما وان لم يعترفا بالبلوغ او لم تكن جثتهما متحملة له يجب بيان ذلك بكل وضوح لهذا كان اجراء الخصومة من المتداعيين بالنيابة عن ولديهما بهذا الوضع غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقه لاكمال المعاملة وفق ما ذكر .

التحقيق عن العته

١١٣٨/٤/٩٤٣/ ما ذكره المميز في لائحته غير وارد نظرا للاسباب المذكورة فى الاعلام فقرر بالاكثرية تصديق الحكم .

(مخالفة الرئيس) بما ان وكيل المدعى عليه ذكر ان المحجور ناقص العقل وطلب احالته الى لجنة طبية كان الواجب التحقيق عن عته المحجور لهذا اخالف في تصديق الحكم .

ارسال على المادة (٥٠)

١١٣٩/١١٣/٩٤٤/ نظر في الاعـلام والاوراق المتعلقة به فظهر ان الدعوى والحكم في شأن استحقاق المدعية للوصاية على الصغير وعلى ما كان في عهدة المتوفى من ثلث الخيرات الموصى به الى ان يبلغ الصغير رشده وبما ان الحكم في شأن تعيين الوصى وان ذلك لا يمس حق الصغير لم يمكن تدقيق القضية على ارسال المحكمة لها لعدم انطباق المادة ٥٠ عليها .

طالب الحجر لسفه مخبر لا خصم

١١٤٠/٢٢٤/٩٤٥/ لدى التدقيق ظهر ان المميز له صفة مخبر في القضية وليس خصما شرعيا لهذا لم يكن له حق التمييز .

دعوى الحجر فى دعوى المال ـ يمين الشهادة ـ شهادة يهودى على مسلم

١١٤١/٦٢/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى مع انها مقامة بصورة غير صحيحة اذ ان دعوى الحجر لا يمكن استماعها بصورة مجردة وانما تستمع اذا اقيمت ضمن دعوى مال كأن يطلب المدعى رفع يد القيم عن مال معين يعود للمدعى ويطلب الحكم بتسليمه اليه بعد ثبوت العائدية للمدعى لذا كان على المحكمة ان تطلب من المدعى تصحيح دعواه على الوجه المذكور آنفا وبعد تصحيحها تمضى فى رؤية الدعوى يضاف الى ذلك ان المحكمة لم تثبت في المحضر اطلاعها على حجة الحجر والقيمومة وذلك لغرض توجيه الخصومة كما ان المحكمة حلفت الشهود ابتداء قبل اداء الشهادة وانما يمكن تحليف الشهود بعد اداء الشهادة اذا الح المدعى عليه على ذلك وانما يكتفى من الشهود بلفظ اشهد كما انه لا يجوز قبول شهادة يهودى على مسلم فى المحكمة الشرعية .

الشخصية الشاذة مع الاوهام والتخيلات ـ الحضانة ـ رد الخبير

١١٤٢/٤٣١/٩٥٠/ وجد ان المحكمة اصدرت قرارها برد الادعاء رغم الغموض الوارد في التقرير الطبي فيما يتعلق بالفقرة الآتية ولكنها مصابة

بمرض الشخصية الشاذة المصحوبة بالاوهام والتخيلات وكان على المحكمة ان تسعى لرفع هذا الغموض وذلك بجلب اعضاء اللجنة الطبية واستماع افاداتهم بوصفهم خبراء فنيين والاستيضاح منهم عما يقصد بشذوذ الشخصية في هذا المقام مع الاوهام والتخيلات وهل يؤثر ذلك في تربية الطفل او لا ؟ وفي هذه الحالة هل تعتبر الام قادرة على القيام بمهام الحضانة ؟ الى غير ذلك من الاستيضاحات التي تراها المحكمة ضرورة لازمة للوصول الى معرفة الحقيقة التي هي في هذا الباب كون الام لها اهلية الحضانة لولدها الصغير او لا هذا مع العلم ان الخبراء ممن يرد عليهم الرد اذا توفرت اسبابه الاصولية .

الجنون والصرع ـ نفقة الزوجة المريضة

١١٤٣/٨٢/٩٥١/ وجد ان الحكم الصادر جاء مخالفا للاصول من وجوه : اولا ان المحكمة اعتبرت الزوجة ساقطة الاهلية نظرا لجنونها ولم يثبت عن بينة معتبرة جنونها المطبق (اى المستمر) انما هي مصابة بداء الصرع ويعتبر هذا المرض من قبيل الجنون غير المطبق والمصاب به لا يفقد اهليته حال افاقته انما تكون تصرفاته تصرفات العاقل ولها ان تدعى هي بالنفقة او توكل من يدعى عنها وكان على المحكمة قبل فرضها النفقة ملاحظة الحكم الشرعي لنفقة الزوجة المريضة وهو اذا مرضت الزوجة فى بيت زوجها ثم انتقلت الى بيت اهلها فان طالبها الزوج بالنقلة ولم يمكنها الانتقال فلها النفقة وان امتنعت بغير حق مع قدرتها على الانتقال فلا نفقة لها وليس في المحضر ما يدل على تحقيق المحكمة هذه الجهات يضاف الى ذلك ان المحكمة مضت في انتخاب الخبراء من نفسها دون ان تكلف الطرفين ابتداء بانتخابهما متفقا وعند عدم اتفاقهما فتستعمل حقها في الانتخاب وفق الطريقة الاصولية المصرح عنها بالمادة ٣١ من القانون الوقتي كما ان المحكمة فرضت النفقة من تاريخ المراجعة في حين انها تفرض من تاريخ الحكم اذ ان النفقة انما تستحق بالقضاء وهو تاريخ الحكم او بالرضى وهو اتفاق الطرفين على تعيين مبدئها .

تقدير السن

١١٤٤/١٩٨/٩٣٤/ وما ذكره المميز غير وارد نظرا الى ان تقدير السن في مثل هذه المواد عائد للحاكم .

اثبات الاخبار بالبلوغ

١١٤٥/١٣٨/٩٣٥/ وما ذكره المميز من لزوم قبول شهادة النساء وحدهن فى هذه الحادثة لانها من الامور التي لايطلع عليها الرجال غير وارد نظرا الى ان الوقوف على البلوغ يكون باخبار البالغة وذلك مما يمكن اطلاع الرجال عليه فلا يقبل فيه الا البينة الكاملة .

نصب المحكمة وصيا قرار ادارى

١١٤٦/٢٥١/٩٣٨/ بعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر فيه فوجد ان المميز منصوب من قبل المحكمة وللمحكمة ان تعزل الوصى الذى نصبته وان لم يثبت عليه الخيانة لهذا يعتبر قرار العزل كقرار ادارى لا يقبل التمييز فرد تمييزه فيما يتعلق بالجهة المذكورة اما الزامه فيما يتعلق بالمبلغ المذكور فالحكم فيها غير موافق حيث ان ذلك من وظائف المحاكم المدنية وليس للمحاكم الشرعية سلطة القضاء بها فقرر نقض الحكم فيما يتعلق بالجهة المذكورة .

الوصى امين ـ المخبر بالخيانة ليس خصما ـ اذن المحكمة

١١٤٧/٢٥٣/٩٣٨/ ان ما تضمنه الاعلام لا يقتضى خيانة المميز وعزله فان الوصى امين وهو مصدق بيمينه في الوارد والمصروف ما لم يأت بشيء غير معقول كما ان مجرد بيعه قسما من التركة لزوجته غير مستلزم لعزله حيث ان بيعه قسما من التركة لمن لا تقبل شهادته له يجوز بقيمة المثل على رأى الامامين وبالخيرية على راى الامام ولم يتحقق لدى المحكمة الجهة المانعة وصرف بدل البيع فى ايفاء دين للمتوفى اهم من صرفه الى الخيرات ومقدم على ذلك وعليه لم يظهر في الحالة الحاضرة من المميز ما يستوجب عزله من الوصاية عدا ان المدعية ليست لها صفة تخولها الخصومة في اثبات خيانة الوصى وطلب عزله وانما هي لرأى المحكمة ولم تأذن لها في ذلك .

السن

الدورة المحتملة للبلوغ

١١٤٨/١٤٥/٩٣٩/ المآل غير موافق فان اسباب الحكم لم يثبت شيء منها كما ان المدعى عليه لم يسأل عن شيء من ذلك فلم يسأل عن كون المدعية وقت العقد كانت بالغة او صغيرة وان قوله كان عمرها اربع عشرة سنة ليس بجواب كاف فان المراهقة للبنت من السنة التاسعة الى الخامسة عشر حسب المادة ٩٨٦ من المجلة فالبلوغ في هذه الدورة ممكن فكان الواجب طلب التصريح منه بأنها كانت بالغة او ليست ببالغة ولا عن العاقد من قبلها وكيل او ولي ولا عن كون الولي اقرب عاصب لها وعلى تقدير كونها صغيرة وقت النكاح والمزوج لها غير الاب والجد ان يسأل هل انها بكر الآن ؟ وهل استعملت خيار الفسخ ساعة بلوغها فورا من دون تراخ ؟ وبعد بيان ذلك من قبله ينظر فيما تقتضيه الحالة وتجرى المعاملة وفقا للاحكام الشرعية .

دفتر النفوس ـ القول لمن فى البلوغ

١١٤٩/١٥٤/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المحكمة اعتمدت على ثبوت دفع المدعى عليها كافية بأنها كانت بالغة وقت العقد على قيد النفوس ولما لم يكن قيد النفوس من الوثائق التي يجوز اعتماد المحاكم عليها كان رد الدعوى المذكورة استنادا عليه غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام لمحكمته على ان تكلف المدعى عليها باثبات كونها كانت بالغة وقت العقد حيث انه في مثل هذه الحادثة اذا اختلفا في الكبر والصغر وقت النكاح يكون القول لها والبينة بينتها ايضا لاثباتها الزيادة وهي البلوغ واذا لم يكن لها بينة على ذلك تسمع بينة المدعى على انها كانت صغيرة وقت العقد فاذا عجز فالقول قولها في الصغر كما ذكر آنفا ويجب اخراج والدة المدعى عليها خديجة عن المحاكمة اذ لا وجه لقبولها في الدعوى المذكورة مع عدم تصور ان يكون لها علاقة بهذه الدعوى .

السن والزواج — المراهقة — الطاعة والنشوز

١١٥٠/١٥٤/٩٤٠/ والمآل غير موافق فان المدعى يدعى ان والد المدعى عليها زوجها له ويذكر فى لائحته انها كانت صغيرة حين الزواج ولم تجر المحكمة تحقيقاً حول ذلك وكان الواجب سؤال المدعى عن عمرها يوم الزواج مع العلم بأنه ذكر ان الزواج قبل ثلاث سنين فان ذكر للمدعى عليها سنا يكذبه الحس من دون احتمال ردت دعواه ولم تكلفه المحكمة بالبينة نظرا للمادة ١٦٢٩ والمادة ١٦٧٦ من المجلة وانما يعرف ذلك بنظر المحكمة اليها وتقدير السن لها حتى يعرف التفاوت بتعيين ليس للاحتمال فيه مجال اما الاعتماد على دفتر النفوس فغير صحيح حيث انه ليس بحجة يعمل بمضمونه في المحاكم اما اذا ذكر المدعى للمدعية سنا يقبله الاحتمال ولو بصورة بعيدة فحينئذ اذا وافق هذا السن دورة المراهقة حسب المادة ٩٨٦ من المجلة فالقول للمدعى عليها انها كانت بالغة اذ ذاك وان كان دون الدورة المذكورة كلف المدعى بالبينة وحينئذ تعاد بينة النكاح المستمعة لخلوها من كلمة اشهد التي هي ركن الشهادة لهذا قرر نقض الحكم على ان تجر المرافعة وفق ما ذكر وتصحيح الدعوى بالاقتصار على طلب الطاعة فان نشوز المدعى عليها معناه عدم استحقاقها للنفقة ولكونها لم تطلب النفقة فلا معنى للحكم بعدم استحقاقها ذلك حيث ان الحكم يتطلب سبق الدعوى عدا ان الترديد فى الدعوى والحكم غير صحيح .

مشاهدة الصغير

١١٥١/٢٠٤/٩٤٠/ والمآل غير موافق فان تقدير سن عدنان استند على حجة الوصاية وحيث ان موضوع حجة الوصاية لنصب وصى لا تكون حجة في تقدير السن لهذا كان الواجب مشاهدة الصغير واستناد ما يتراءى للحاكم على ذلك لا على الحجة .

الولد الذى يعقل الاديان

١١٥٢/٧/٩٤١/ المآل فيما يخص بلقيسة وضياء ونجاة موافق فقرر

تصديق الفقرة الحكمية المتعلقة بهم لانهم في سن لا يعقل فيه الاديان اما فيما يخص بديعة وبادر فغير موافق حيث انهما اكملا سبع سنوات وهو السن الذى اعتبر لعقل الاديان فيه .

دعوى فسخ بالبلوغ

١١٥٣/٣٠٤/٩٤١/ المآل غير موافق فقد كان الواجب تصحيح الدعوى قبل البت بها بأن تسأل المدعية اهي عقدت النكاح ام وليها ؟ واذا كانت هي العاقدة اكانت وقت العقد بالغة ام لا ؟ ولا مدخل للرشد في ذلك انما المطلوب معرفة نفس البلوغ واذا كان العاقد وليها اهو الاب ام غيره ؟ واذا كان العاقد غير الاب فهل ابوها كان حاضرا ؟ فاذا بينت سببا لعدم اعتبار النكاح اصلا او لفسخه بخيار البلوغ فحينئذ يسأل المدعى عليه عن ذلك وتنهى المرافعة حسب الاصول الشرعية لهذا كان الرد قبل ظهور وجه الدعوى وصحتها غير صحيح .

الحاكم يقدر السن لا الطبيب ـ حضانة الجدة بدعوى

١١٥٤/١٩٦/٩٤٢/ ولدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق اولا ان تقدير سن الصغار يجب ان يكون بمعرفة الحاكم وبيان الطبيب غير كاف في ذلك . ثانيا ان قضية حضانة المدعى عليها للمزبورات وان سقطت بسبب تزوجها باجنبي عن الثبات فان امها لم تطلب انتقال الحضانة اليها فاسناد الحضانة الى امها بدون دعوى غير صحيح لهذا اصبح رد دعوى المدعى غير موافق .

الولد يتبع خير الابوين دينا ـ متى ينزع الولد من امه غير المسلمة ؟

١١٥٥/٢٥٢/٩٤٢/ ان تزوج المسلم للكتابية يجوز ابتداء فبالاولى جوازه بقاء وعليه يكون فسخ النكاح ورفع النفقة استنادا على بقاء المدعية على دينها غير صحيح اما تسليم اولاده له فيجب النظر في ذلك الى سنهم حتى اذا كانوا في العمر الذى ذكره المدعى عليه او اقل بالحالة التي يعقلون

الاديان فيها يسلمون الى ابيهم وصفتهم الشرعية انهم مسلمون لانهم يتبعون خير الابوين دينا مع العلم بانه لا عبرة بدفاتر النفوس بل يجب النظر اليهم وتقدير سنهم من قبل المحكمة .

بلوغ الشاهد ـ لابد من تحقيقه

١١٥٦/٢٢٦/٩٤٣/ ان الشاهد محمد الذى يتم به النصاب على الطلاق لم يتحقق بلوغه فقد ذكرت محكمة دهوك التي استمعت شهادته بالنيابة ان عمر الشاهد خمسة عشر سنة تقريبا وعليه لم يظهر اكماله للمدة المذكورة المعتبرة للبلوغ الحكمى والاصل الصغر الى ان يتحقق البلوغ بصورة قطعية ... الخ

القول للصبي المميز فى نسبه

١١٥٧/٣٣٠/٩٤٣/ ان الصبي اذا كان يعبر عن نفسه بأن كان مميزا لا يكون في يد احد بل يعتبر في يد نفسه وعليه يعتبر تصديقه فكان الواجب النظر في كون الصبية المنازع في نسبها هل هي مميزة وبعد ثبوت كونها مميزة يسأل منها فاذا صدقت احد الفريقين فهي ابنته الا اذا اثبت الفريق الاخر نسبها منه بالبينة .

النكاح والبلوغ (١)

١١٥٨/٣٧١/٩٤٣/ ان المدعى يذكر انها حين تزوجها كانت بالغة فكان الواجب اولا تكليفه باثبات ذلك فاذا تحقق عجزه بصورة صريحة بقوله لم يبق لي شهود حينئذ تسمع دعوى المدعية فسخها للنكاح حين بلوغها فتكلف المدعية باثبات ذلك ولا ترد دعواها الى ان يظهر عجزها بصورة صريحة بقولها ليس لي شهود آخرون .

---

(١) ويستحب للبالغة ان تفوض امرها الى وليها كي لا تنسب الى الوقاحة وفى هذا ارادوا الخروج من خلاف الامام الشافعي وقالوا هي ولاية ووكالة فولاية الندب عندنا هي الولاية على المكلفة وولاية الاجبار هي الولاية على الصغيرة والمعتوهة والمرقوقة واولوا الاحاديث تأويلا لا يشفى عليلا ولا يروى غليلا .

التبرع على الصغير ـ الصغير الذى له مال ـ لا ولاية بعد البلوغ

١١٥٩/١٧/٩٣٦/ ظهر ان المآل غير موافق فقد ردت المحكمة دعوى المدعى بناء على كونه لم يشهد على الرجوع حين صرف المبالغ التي يريد الرجوع بها فيعد ذلك تبرعا منه وعلى كون نفقة الصغار واجبة عليه فلا يحق له الرجوع بها عليهم وبما انه لم يوجد للمدعى اعتراف بانه لم يشهد على الرجوع حين الصرف لا يمكن عد هذه الجهة ثابتة واعتباره متبرعا من اجلها وعدم ذكر ذلك فى تصوير الدعوى يوجب نقصانها المستلزم لتوقف المحكمة عن سماعها الى تصحيحها بذكر الجهة المذكورة لا الحكم ببطلانها كما ان السبب الثانى غير وارد لكون الصغار لهم اموال فلا تجب نفقتهم على أحد بل هي من مالهم هذا علاوة على قبول المحكمة ام الصغار زهرة خصما عنهم باعتبارها وصية مع ان اعمار اكثرهم قد جاوزت سن البلوغ نظرا لمندرجات حجة الوصاية المؤرخة ٩ ربيع الثاني سنة ٣٤٢ وان بلوغ الانسان عاقلا يسقط عنه الوصاية والولاية .

يكون عزل منصوب القاضى بدون حكم

١١٦٠/٢٤٦/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى رغم انها لم تقم بصورة صحيحة وكان على المحكمة قبل المضى في رؤيتها ان تطلب من المدعى تصحيح دعواه وذلك بطلب شيء من مال الصغيرين مما هو في يد الوصى المنصوب ويطلب المدعى تسليم ذلك المال اليه بحكم الولاية والحكم به نظرا لولايته وبعد تصحيح الدعوى على الوجه المطلوب تمضى في رؤيتها متقيدة بالحكم الشرعي القائل اذا مات أبو الصغير ولم يوص الى أحد وللصغير جد صحيح قادر أمين فالولاية له على انه كان بامكان المحكمة ان تبطل الحجة بمنصوب القاضى دون حاجة الى اقامة دعوى وتمكن الجد الصحيح بعد ان تتأكد من توفر شروط الولاية فيه من القيام بشؤون اموال الصغار وتتخذ بذلك قرار تبلغ الولي به .

منتهى سن البلوغ

١١٦١/١٧٣/٩٥٠/ وجد ان المحكمة قبلت خصومة المدعية عن ولدها اسماعيل دون ان يكون لديها وكالة معتبرة قانونا وكان قبولها لذلك باعتبار المدعية حاضنة له في حين ان الصغير المذكور قد بلغ السن الخامسة عشرة باعتراف المدعية في محضر الدعوى وحيث ان منتهى سن البلوغ في الرجل خمس عشرة سنة لذلك يعتبر الصغير المذكور قد اكتسب الاهلية الشرعية وله وحده حق الخصومة عن نفسه شرعا .

المحكمة تقدر السن لا دائرة النفوس

١١٦٢/٣٨٧/٩٥١/ وجد انه كان على المحكمة ان تقدر عمر البنت ابتداء عند عدم تسجيلها ولا حاجة لارسالها من قبل المحكمة الى دائرة النفوس لغرض التسجيل خاصة وان دفتر النفوس لا يعتبر حجة شرعية في تثبيت العمر ولما كانت المحكمة قد قدرت عمرها بعد التسجيل بما يطابق دفتر النفوس لذا يكون تقديرها مأخوذا به على انه كان على المحكمة ان تحكم على المدعى عليها بتسليم البنت الى المدعى ورفع الحضانة .

نكاح الصغار شغارا

١١٦٣/٢٩٥/٩٥٤/ ان المحكمة اخذت بصحة عقد نكاح المدعى عليها من قبل اخيها لاب للمدعى عقد شغار والزمتها بمطاوعته على ان يكون لها طلب مهر مثلها لعدم ثبوت مهر مسمى لها دون ان تلاحظ بان المزوج للصغيرة اذا كان غير الاب والجد لا يصح اصلا بغير كفء او بغير تسمية مهر لها وعلى ان لا يكون المهر فيه غبن فاحش فيكون نكاح الشغار للصغيرة غير شرعي لانه خال من تسمية مهر ويشترط شرعا تعيين مهر الصغيرة على ان لا يقل عن مهر المثل وهنا لم يثبت لدى المحكمة تسمية مهر لها فيصبح النكاح باطلا فكان على المحكمة ان تعتبره كذلك وترد دعوى المدعى .

بلوغ الرشد فى القانون المدني

١١٦٤/٧٨٦/٩٥٤/ وجد ان الحكم المميز غير صحيح وذلك ان المدعى طلب الحكم باحقية التولية على الاوقاف المذكورة مستندا على الوقفية ولما كانت هذه الوقفية غير مسجلة في سجلات المحكمة فلا يعمل بها ولا تكون مدارا للحكم في الوقف الخيرى انما توجه التولية فى الوقف الخيرى نظرا للمادة ٢٤ من نظام توجيه الجهات وذلك حسبما تقتضيه الوقفية ان كانت موجودة ومعمولا بها او على مقتضى التعامل ان كان متحققا بالوجه الشرعي فكان على المحكمة ان تقرر عدم الاعتداد بالوقفية للسبب الآنف الذكر وتركن الى تحقيق التعامل هذا بعد ان تسمع دفوع المدعى عليه وما يتعلق بمرور الزمان وتلتفت الى الاعذار التي يدلي بها المدعى لقطع مرور الزمان ووسائل ثبوتها ثم تبت فيها بوجه شرعي ولا محل لذهاب المحكمة الى الاخذ ببلوغ الرشد وفق القانون المدني لتعيين مبدأ صلاحية المدعى للادعاء لان الشخص يملك صلاحية الادعاء ببلوغه عاقلا واما ما تمسك به المدعى عليه من الاعتراض على خصومة المدعى وما اورده فى لائحته التمييزية بسبب بقائه تحت الوصاية وعدم رفعها عنه فلا وجه له بالنظر لان الوصاية على الصغير ترتفع ببلوغه عاقلا وتسمع دعواه .

حضانة الصغير واهليتها

١١٦٥/١٣٩/٩٥٧/ ولدى التدقيق والمداولة وجد ان كل حاضنة يجب ان تتحقق اهليتها للحضانة شرعا كما نص عليه الفقهاء وان النظر فى توافر شروط الاهلية وتحققها هو من وظيفة القاضى لانها حكم شرعي وفي الاصل ان الحضانة هي من حق الصغير وعلى القاضى مراعاته شرعا ولولم يدفع به في المرافعة أرأيت لو كانت الحاضنة عاجزة او مقعدة او مجنونة او سيئة السلوك فكيف يجوز حضانتها للصغير وعليه كان اصرار القاضى غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض قرار الاصرار ونقل الدعوى الى قاضى اربيل لبت فيها وفق الشرع .

الرشد

١١٦٦/ منهج دعوى ترشيد بسيطة غير معقدة

١ ـ المدعى على بن زيد الساكن .. دكتور في الشريعة .

٢ ـ المدعى عليه فضل ابن عباس العم الساكن في .. مع المدعى .

٣ ـ حضرا معا قدما الاوراق الى القاضى ونظر فيها وهي عريضة الدعوى ورقة الجنسية وورقة النفوس وصورة الشهادة بالدكتوراه وصورة الوصية بالوصاية المختارة وبعد ان فحصها القاضى وتأكد من تمامها .

٤ ـ ارسلها للرسم والقيد وبعد قليل اعيدت وعين موعد مرافعتها

٥ ـ وفي الموعد حضر المدعى وعمه المدعى عليه وقرر دعواه وقال قد بلغت رشيدا منذ ستة اعوام الا ان اشتغالي بطلب العلم واعتمادى على عمي هذا اخرت طلب الرشد حتى اتمست دراستي فاطلب رفع الوصاية علي والحكم بتسليم خمسين دينارا باقية في يد عمي من نفقة الشهرين الماضيين المفروضة من مالي الذى في يده من حصتي من التركة وتحميله مصرف الدعوى اضافة الى الوصية .

٦ ـ ويقر العم بكل ذلك .

٧ ـ وتسمع البينة على العمر والرشد وتزكى .

٨ ـ وتدرس الدعوى وتراجع الاحكام الشرعية والقانونية .

٩ ـ وتقدر التركة ويقول المدعى لا اريد الحكم بها وانما اريد الحكم بالمبلغ المدعى به فانى اثق بامانة عمي وحرصه على مصلحتي.

١٠ ـ وهنا يسأل القاضى هل بقى لكما كلام فيقولان لا .

١١ ـ ويعلن نهاية الدعوى .

١٢ ـ ويخلو ويكتب الحاكم الحكم وفق الادعاء ويعلنه ويوقع عليه هو والخصوم .

١٣ ـ ويكتب الاعلام وهو لا يسيز الا من جانب ذوى العلاقة .

المقررات التمييزية

العته ـ الشلل ـ التزكية

١١٦٧/٣٥/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى عليه رشيد لم يثبت عته حتى ينصب عليه قيم والمذكور في بيان الطبيب انه مصاب بالشلل على ان بيان الطبيب غير كاف لاعتباره معتوها ما لم يضم الى ذلك الشهادة امام المحكمة فاجراء المحاكمة بخصومة محمد المعتبر قيما على الوارث رشيد المذكور بهذا الوضع غير صحيح . ثانيا ان التزكية العلنية لم تجر بحضور احد الشهود وكان الواجب ارسال النائب لاجراءالتزكية العلنية فى محل الشاهد .

فى دعوى المال دعوى الترشيد ـ الشهادة بالرشد لا العمر

١١٦٨/٢٣١/٩٣٩/ لدى التدقيق تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق لوجوه اولا لم يعين المدعى المال المدعى به والواجب لصحة الدعوى تعيين المال الذى يطلب تسليمه من المدعى عليه ولا يجب لاثبات الرشد ان يذكر جميع ماله عنده بل يكتفي ببيان قسم معلوم من ذلك نقود او غيرها بعد ان يعرفها تعريفا كافيا حسب المواد ١٦٢٠ وما يليها من المجلة ثم يسئل المدعى عليه عنها فان اعترف بوجودها عنده وانها عائدة للمدعى يحكم بتسليمها له بعد اثباته الرشد . ثانيا لم يشهد شهود المدعى الا على عمره وذلك لا يكفي للحكم بتسليم امواله له ما لم يشهدوا برشده . ثالثا لم تزك الشهود ولا يجوز العمل بالبينة الا بعد تزكيتها سرا وعلنا حسب المادة ١٧١٦ من المجلة .

البلوغ والدعوى ـ التزويج فى الصغر

١١٦٩/٢٦٧/٩٤٠/ المآل غير موافق لوجوه : اولا لم يذكر بلوغ المدعية حين اقامتها الدعوى وذلك شرط لصحتها . ثانيا لم يبين الشهود ان ابا المدعية كان زوجها بغير كفؤ او باقل من مهر المثل بغبن فاحش . ثالثا لم تجر تزكية الشهود سرا وعلنا .

اصلاح الحال بعد السفه

١١٧٠/١٦٠/٩٤٢/ والمآل غير موافق فان المدعى لم يذكر انه اصلح حاله بل ذكر انه رشيد غير سفيه وقد حكمت المحكمة بسفهه وحجرته لذلك ولا يمكن رفع حكمها المذكور الا بطريقة الاعتراض على الحكم ولم يستعمل المدعى هذه الطريقة فكان الواجب ان تنظر المحكمة في هذه الدعوى بالصورة المذكورة نظرا لسبق الحكم بها اما ذا ادعى انه اصلح حاله واصبح رشيدا وطلب رفع الحجر عنه فحينئذ يجب سماعها حيث انها دعوى مستقلة غير الدعوى السابقة كما انه كان الواجب لتصحيح الدعوى ان يذكر المدعى مالا معينا له عند المدعى عليه ويطلب تسليمه له لكونه اصبح رشيدا ولا يجوز ان يكون موضوع الدعوى مطلق المال حيث ان الدعوى لا تصح فى المجهول .

الرشد والمال ـ اعادة البينة بعد تصحيح الدعوى

١١٧١/١٣٣/٩٤٤/ ان كلا من الدعوى والحكم بثبوت الرشد لا يصح استقلالا بل ضمن دعوى وحكم بمال معين وكان الواجب في الدورة الاعتراضية فسخ الفقرة المتعلقة بثبوت الرشد ايضا حيث لم تجر الدعوى والحكم به على وجه الصحة لهذا قرر بالاتفاق نقض الجهة المذكورة من الاعلام المعترض به واعادته لمحكمته لفسخ الجهة المنوه بها من الحكم الغيابي وافهام وكيل المدعية بلزوم تصحيح دعواه ببيان مال معين قل او كثر ليكون ذلك مدارا للدعوى والحكم وبعد تصحيحها تعاد البينة على الرشد لعدم العبرة باستماعها ضمن دعوى غير صحيحة .

الخصومة فى الزواج بعد البلوغ وقبله

١١٧٢/٤٢٠/٩٤٤/ المآل غير موافق حيث انه قد قام نصاب الشهادة على ان وكيل المدعى عليها بالنكاح المدعى كان احمد بن علي فكان الحكم بعجز المدعى من هذه الجهة غير صحيح لهذا ولسير المرافعة بصورة غير موافقة قرر نقض الاعلام واعادته لمحكمته على ان يكون سير الدعوى على الوجه الآتي : اولا ان يحقق عن بلوغ المدعى عليها ضمن الآن فاذا ثبت بلوغها

استمرت المحاكمة معها واخرج والدها من الخصومة وان لم يثبت بلوغها كانت المرافعة مع والدها حسب ولايته عليها فقبول خصومتها مع والدها لا وجه له اما بلوغها فيثبت باعترافها به وببلوغها خمسة عشر سنة مع العلم ان قيد النفوس ليس بحجة شرعية . ثانيا الاستعلام عن تاريخ العقد وهل كانت المدعى عليها اذ ذاك صغيرة او كبيرة وهل هي التي زوجت نفسها باصالة او بواسطة وكيلها او والدها الذى زوجها باعتبار ولايته عليها لصغرها فاذا ادعى المدعى انها كانت كبيرة وقت العقد الذى جرى من قبل وكيلها وانكرت المدعى عليها كونها بالغة وقت العقد الذى يدعيه المدعى كان على المدعى اثبات ما ادعاه .

العرف وبلوغ الرشد والبلوغ

١١٧٣/٣٦١/٩٤٥/ ان وكيل الوصى ذكر اثناء المرافعة ان فوزية آخر من بقى تحت وصاية موكله قد بلغت رشدها وفي العرف الشايع الان يراد ببلوغ الرشد البلوغ بالسن مع الرشد فكان الواجب ان تسأل المحكمة وكيل الوصى لمزيد التأكد من بلوغ الصغيرة فاذا اعترف بذلك تكون وصاية موكله قد انتهت فلا داعى للاستمرار بالدعوى لرفع الوصاية عن المميز مع حصول ما يفهم انتهاء الوصاية .

تمييز على المادة (٥٠) رشد

١١٧٤/٢٧٣/٩٤٧/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان الاحكام الصادرة بثبوت الرشد غير تابعة للمادة المذكورة اعلاه فقرر بالاتفاق رد الطلب .

اخبار لا ادعاء

١١٧٥/٦٤/٩٤٨/وجد ان المدعى المميز عليه لا يملك حق التقاضى مع المميزة المدعى عليها لعدم توجه الخصومة فكان على المحكمة ان ترد دعواه وطلبه الحكم وانما يمكن رفع اخبار للمحكمة الشرعية والقاضى حسب ولايته العامة له الحق باستماع البينات الشرعية فاذا تأيد لديه ذلك الاخبار فيمكنه اصدار حجة شرعية بالحجر لانه يملك هذا الحق حسب الولاية العامة .

قد ترد الدعوى بالمال فى دعوى الرشد

١١٧٦/٢٣٨/٩٥٠/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان حكم المحكمة بثبوت الرشد جاء مجردا اذ لم يكن ضمن دعوى مال كما ان المدعية ذكرت في عريضة ادعائها ان مدير اموال القاصرين واضع اليد على ثلاثة دنانير من اموالها الا انها لم تطلب الحكم بالمبلغ المذكور وكان على المحكمة ان تكلف المدعية بطلب تصحيح دعواها فيما يختص بطلب الحكم بالمبلغ ثم تسأل مديرية اموال القاصرين على صحة الادعاء بالمبلغ وليس من الضرورى الحكم بالمبلغ للحكم بالرشد فقد يثبت الرشد ولا يثبت المبلغ فيحكم بالرشد ويرد الادعاء بالمبلغ .

فك الحجر قبل التثبت من العقل

١١٧٧/٢٢١/٩٥٥/ وجد اولا ان المحكمة قررت الحجر المذكور بدون ان تحضر امامها المخبرين الموقعين على الاخبار المقدم من قبل مختار المحلة وعضويها ليؤيد ذلك الاخبار امامها . ثانيا ولاطمئنان المحكمة ان تحضر المطلوب حجره امامها وتستحكيه لتقف على اقواله وقوة ادراكه . ثالثا جاء في الفقرة الاولى من تقرير اللجنة الطبية الثاني بان المرقوم ليس مصابا بالعته الشيخي في الوقت الحاضر وفي الفقرة الثانية وانه مصاب بانحطاط في قواه العقلية بصورة ملموسة الخ . وفي ذلك تناقض بين الفقرتين فيلزم الاستيضاح من اللجنة عن ذلك وفضلا عن ذلك فقد قدم المميز مضبطة مع لائحته التمييزية من نفس هيئة محلته تتضمن بانه محافظ على قواه العقلية ويميز بين الضار والنافع ربطت باوراق الدعوى ينظر فيها ويحقق عنها من قبل المحكمة .

اصول المرافعات
الاختصاص والصلاحية
المقررات التمييزية

دعوى التركة والوظيفة

١١٧٨/٢٥٣/٩٣٣/ فتبين ان المآل غير موافق حيث ظهر ان النزاع لم

يكن حول كون المدعية وارثة للمتوفى محمد العبد الله او غير وارثة ولا حول قدر حصتها الارثية ولكن النزاع في متروكات المتوفى المذكور وهذا خارج عن وظيفة المحكمة الشرعية كما يفهم من المادة السابعة المتعلقة بالوظيفة والاختصاص من قانون اصول المرافعات الشرعية ويكفي لبيان انها وارثة وقدر ارثها من تركة والدها محمد المذكور تنظيم قسام يكون سندا لها لدى المحاكم المختصة .

الاعتراض بالصلاحية يكون امام المحكمة

١١٧٩/٢٦٣/٩٣٧/ والمآل غير موافق حيث ان المحكمة ليس لها ان ترد الدعوى استنادا على عدم الصلاحية الشخصية ما لم يطلب المدعى عليه ذلك وان طلب المدعى عليه يجب ان يكون امام المحكمة وقبل الدخول فى الاساس لان هذا الطلب من قبيل الدعوى ولا يصح ذلك الا امام الحاكم وبما ان المدعى عليه لم يجب دعوة المحكمة ولم يطلب ذلك امامها كان رد الدعوى من جهة الصلاحية الشخصية على طلبه التحريرى المرسل الى المحكمة غير صحيح .

الغلة يحكم بها ضرورة فى نسب او شرط وقف

١١٨٠/٥٣/٩٣٨/ ان الدعوى ليست عبارة عن اثبات رقبة او شرط الوقف فان شرطه قد ثبت بالاعلام المبرز بالدعوى ، بل الدعوى عبارة عن تسليم غلة قد ثبت استحقاقها لمورثهم في الاعلام السابق ودعوى الغلة عائدة للمحاكم المدنية وليست داخلة فى وظائف المحاكم الشرعية نظرا للمادة الاولى من اصول المرافعات الشرعية وقد يحكم بها في المحاكم الشرعية بضرورة اثبات نسب او لحاجة اثبات شرط للوقف متنازع فيه اما في الدعوى المذكورة فليس فيها نزاع لاثبات نسب او حاجة لاثبات شرط لهذا كان الواجب فسخ الحكم الغيابي ورد الدعوى من جهة الوظيفة .

خصومة مدير الاوقاف العام فى دعاوى الوقف ـ مسكن المدعى عليه

١١٨١/١٣٩/٩٣٨/ ان مدير الاوقاف العام خصم في دعوى تولية

الاوقاف المذكورة باعتباره متوليا في حالة عدم ثبوت التولية لمن يستحقها بموجب شرط الواقف وان مديرى المناطق ممثلون له في الجهة المذكورة كما ان محكمة محل مسكنه التي هي محكمة بغداد يجوز لها ان ترى الدعوى المتعلقة بالاوقاف المذكورة بموجب المادة التاسعة من اصول المرافعات الشرعية وان الفقرة الاولى من المادة المذكورة تجيز للمحكمة التي توجد في ضمنها الموقوفات ان تراها ولم تسلب عن محكمة مسكن المدعين عليه صلاحية رؤيتها .

المحكمة الشرعية لا تنظر فى امور الارض الاميرية

١١٨٢/١٧/٩٣٩/ والمآل غير موافق فان المدعية لم تبين نوع الارض التى تدعى الوصاية بها لها مع ان صورة قيد الطابو الموضوعة في الاضبارة تبين ان الارض اميرية ومرجع الدعوى في الاراضى الاميرية هي محكمة البدائة كما ان الوصية فيها غير جائزة لهذا كان اصدار الحكم في حقها قبل ظهور كونها ملكا صرفا غير صحيح .

دعوى استحقاق التولية من وظيفة المحكمة الشرعية

١١٨٣/٣٠٤/٩٣٩/ المآل غير موافق فان استحقاق التولية وعزل المتولي من وظائف المحكمة الشرعية وان تولية المدعى من المحكمة بموجب الاعلام المستند على شرط الواقف فرد الدعوى من جهة الوظيفة غير صحيح كما ان المدعى ليس له حق الخصومة فى هذه الدعوى ما لم تأذن له المحكمة بها فقبولها من المدعى بلا اذن له من المحكمة باقامتها غير جائز .

اجارة الوقف ليس من وظيفة المحكمة الشرعية

١١٨٤/١٧٧/٩٤٠/ المآل غير موافق فان الحكم بصحة عقد الايجار على الموقوفات او فساده ليس من وظيفة المحاكم الشرعية حسب ما يفهم من المادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية لتعلقه بالغلة لابرقبة الوقف .

الدعوى فى محكمتين

١١٨٥/٢٠٥/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المدعى عليها ذكرت فى

استدعائها المرفوع الى المحكمة ان الدعوى مقامة في محكمة بداية البصرة وحيث ان الدعوى لا يمكن رؤيتها في محكمتين فكان الواجب الاستعلام من المحكمة المذكورة حتى اذا تحقق ان الدعوى مقامة فيها وجب رفض النظر فيها نظرا للوضع الراهن لهذا كان الاستمرار فيها واصدار الحكم بها بهذا الوضع غير صحيح •

لاتتعلق برقبة الوقف

١١٨٦/٩٠/٩٤١/ ان الدعوى لا تتعلق برقبة الوقف بل بغلته فكان الحكم فيها خارجا عن وظائف المحاكم الشرعية نظرا للمادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية •

اليزيدية

١١٨٧/٨٥/٩٤٥/ المآل غير موافق حيث ان اليزيدية من الملل الغير المسلمة فكانت رؤية الدعوى خارجة عن اختصاص المحاكم الشرعية •

فسخ الحكم الغيابي ثم رد الدعوى بسبب الوظيفة

١١٨٨/٣٥١/٩٤٥/ المآل غير موافق حيث لم يثبت كون الاراضي المذكورة اميرية وعلى تقدير ذهاب المحكمة الى انها اميرية وان الوقف وقف ارصادى كان الواجب رد الدعوى من جهة الوظيفة بعد فسخ الحكم الغيابي حيث ان النظر فيها يصبح من وظائف المحاكم البدائية لا الشرعية لهذا كان اعتبار الارض المذكورة اميرية من دون مستند ثم الدخول في اساس الدعوى مع الاعتبار المذكور غير صحيح •

كل محكمة ترى نفقة الآباء والاولاد والازواج

١١٨٩/٣٥٥/٩٤٥/ ان لكل محكمة صلاحية رؤية دعوى النفقة للاصول والفروع والزوجات بمقتضى الفقرة الرابعة الاستثنائية من المادة السابعة من اصول المرافعات الشرعية لهذا كان رد الدعوى من ناحية عدم صلاحية المحكمة للنظر فيها غير صحيح •

الاعتراض على الصلاحية ـ الادعاء المجرد

١١٩٠/١٥١/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت في رؤية الدعوى الغيابية رغم الاعتراض على الصلاحية الذى اوردته المدعى عليها في عريضتها المرفوعة للمحكمة وكان على المحكمة ان تأخذ به وترد الدعوى من هذه الجهة وتخيره باقامتها في المحكمة المختصة وفقا للمادة التاسعة من القانون الوقتي للمرافعات التي اوضحت ان كل دعوى تحسم في محكمة مسكن المدعى عليه والدعوى الموضوعة النظر ليست من المستثنيات يضاف الى ذلك ان المحكمة لم تتثبت من بقية الجهات الاخرى المتعلقة بالادعاء ببينة معدلة وانما اخذت بقول المدعى المجرد وهو ليس من اسباب الحكم .

اذا كان المدفوع ليس مهرا

١١٩١/٤١٤/٩٤٩/ وجد ان المحكمة مضت فى رؤية الدعوى رغم ان الدعوى ليست من وظائفها اذ ان المبلغ المدفوع لايمكن تسميته مهرا وانما دفع نظرا لتصوير الدعوى لذوى المخطوبة قبيل وقوع العقد ثم عدل عن العقد وعلى هذا يصبح المبلغ المدفوع على فرض صحته دينا في الذمة وليس البت في ذلك من وظائف المحاكم الشرعية لذا كان على المحكمة ان ترد الدعوى ابتداء وتخير المدعى بمراجعة المحكمة المختصة .

الدفع بالصلاحية

١١٩٢/٥٤٩/١٩٥٢/ وجد ان القرار برد الدعوى من جهة الصلاحية غير صحيح اذ ان المدعى عليه كان قد اجاب عن اساس الدعوى قبل الاعتراض على الصلاحية فليس له حق بالتمسك بالصلاحية بعد ذلك لكون الدفع بالصلاحية من المرافعات الابتدائية التي يوردها الخصم قبل الاجابة عن اساس الدعوى .

لايعمل بالقانون المدني فى المحاكم الشرعية

١١٩٣/٥٢٤/١٩٥٣/ وجد ان الحكم المذكور غير صحيح حيث ان

المحكمة اخذت بالقانون المدني فى عدم تزكية الشـهود حالة كون القانون المذكور لا يطبق في المحاكم الشرعية انما المحاكم الشرعية مرجعها الاحكام الفقهية والقانون المدني خاص بالمحاكم المدنية وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم •

الحكم الوجاهى

عقد مجلس الشرع خارج المحكمة بلا عذر

١١٩٤/٢٤٣/٢٤٣/٣٤٤/ ان ما ذكره المميز في لائحته من انه لم يدع الى المحكمة ولم يحضر هو فيها وان المدعية كذلك لم تحضر وقد صدقته المميز عليها في لائحتها الجوابية وقالت ان القاضي جاء الى دار ابيها واجرى المحاكمة هناك مع انه صرح في الاعلام بأن المتخاصمين حضرا مجلس الشرع في محكمة تكريت ولم يذكر حضوره في بيت ابيها مع بيان العذر الذى اقتضى ذلك مما لا ينبغي تعاطيه عن القاضى اذ لا يسوغ له عقد المجلس الشرعي خارج المحل المخصص للحكم الا اذا كان هناك عذر شرعي ولم يفهم من الاعلام ولا من ضبطه وجود عذر شرعي سوغ له ذلك ولم تقع اي اشارة في الاعلام بذلك فضلا عن صراحته بان الامر جرى في نفس المحكمة وهذا كله خلاف الواجب على القاضى من التجنب عن كل ما يخل بمنصبه •

وسم الابهام

١١٩٥/٢٥٥/٩٣٣/ ان جريان المعاملة على خلاف الاصول حيث ان ما ذكرته المميزة وارد لان اعتبار وسم الابهام ليس له حكم فى الشرع ولم يصدر قانون في رعايته والحكم بموجبه •

ومثل هذا القرار ١٦٧/١٣٥ والقرار ٣٦/٩٤٥ وانظر القرار ٢٢٠/٩٤٨

الترك للمراجعة لا الرد ـ الابطال بعد ستة اشهر

١١٩٦/٤٨/٩٣٤/ وعنـد النظر وجـد ان المحكمة ردت الدعوى الاعتراضية لعدم حضور الطرفين وبما ان ذلك مخالف للمادة ٤٤ من اصول المرافعات الشرعية لان المادة المذكورة توجب تأجيل الدعوى لحين مراجعة

احدهما وانه اذا لم تلاحق الدعوى ستة اشهر من آخر معاملة تبطل الدعوى الى آخر ما جاء في المادة .

لاتقبل البيانات من غير الخصوم والشهود

١١٩٧/١٢٨/٩٣٧/ والمآل غير موافق لان المدعى عليها تذكر انها لا تزال صغيرة وقيد النفوس غير حجة فى الاحكام لهذا كان اقامته الدعوى عليها دون ان يثبت بلوغها غير صحيح كما ان المخالفة التي اعتمدت عليها المحكمة في رد بينة المدعى غير ظاهرة وبيانات ما عدا المتداعيين والشهود لا يلتفت اليها وليس لها قيمة في سير الدعوى .

لم يطلب تسليم المدعى به

١١٩٨/١٣٠/٩٣٨/ ان المدعية وان ذكرت مالا مورثا غير انها لم تطلب الحكم بالمال المذكور باعتبار كونها وارثة ولا الدخول فى اساس الدعوى الارثية انما طلبت الحكم بكون المتوفى جعفرى المذهب وتوديع الاوراق للمحكمة الجعفرية وابطال القسام ولما كانت الدعوى بهذه الصورة غير صحيحة لان تعيين المذهب ليس مما يدخل تحت الحكم وانما تحقق المحكمة المرفوع لها الدعوى ذلك تمهيدا للقرار الذى تصدره في امر الوظيفة كما ان دعوى ابطال القسام بلا طلب حكم بمال موروث غير مسموعة لهذا كان الواجب رفض سماع هذه الدعوى باعتبارها غير صحيحة لا الحكم بمنع معارضة المدعية للمدعى عليه في الاموال الموروثة المعتبر نتيجة حاسمة للدعوى

وفاة مدعى عليه ـ نقض فى المحاكمة ـ ادخال غير المدعى عليه

١١٩٩/٤٢١/٩٣٨/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى عليها الاخرى ذكر انها توفيت فكان الواجب لسير المحاكمة تكليف المدعية ببيان ورثتها ودعوتهم للمحكمة او الاكتفاء بخصومة نعيمة حيث ان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين . ثانيا لم تثبت المماثلة في الاوصاف المطلوبة شرعا بين المتماثلتين وقت العقد خصوصا البكارة والمال والبصر . ثالثا لم تصور

يمين الاستظهار وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة فلم تذكر فقرة الحوالة وغيرها من الفقر المهمة • رابعا صدر الحكم بالزام جميع الورثة في حين ان المحاكمة جرت مع نعيمة فكان الواجب الاقتصار على اضافة الحكم لها اما بقية الورثة وان سرى عليهم الحكم غير ان لهم اعتراض الغير لعدم دعوتهم للمحاكمة فلا يجوز اضافة الحكم لهم •

انتخاب الخبراء خطأ

١٢٠٠/٣٠٤/٩٣٨/ان اهل الخبرة الذين اعتمدت المحكمة على تقديرهم النفقة لم يجر انتخابهم وفق المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية الموجبة فى مثل ذلك انتخابهم من قبل المحكمة بل انتخبوا من قبل المدعية وحدها •

ذكر سبب الحكم ـ القرائن ـ الاقرار بالفم ـ التزكية ـ نقص اليمين

١٢٠١/٩٣/٩٣٩/ المآل غير موافق اولا ان المحكمة لم تذكر سبب الحكم وذلك غير جائز نظرا للمادة ٣٨ من اصول المرافعات الشرعية ولا سيما ان تنفيذ الحكم يختلف باختلاف السبب من بينة او اقرار • ثانيا ان الشهود لم يذكروا بصراحة ان المتوفى حسين بن خليل اعترف ان المبلغ المذكور في ذمته كما لم يذكروا ان المدعية كانت زوجته والاعتماد على القرائن في الاحكام غير جائز على ان الحكم بالاقرار الشفهي خارج المحكمة يجب ان يكون مقرونا بالقرينة ولم تذكر المحكمة القرينة التي اعتمد عليها • ثالثا ان القسام ليس بحجة شرعية فكان يجب لصحة الخصومة اثبات المدعى عليه للمتوفى المذكور • رابعا لم يذكر حضور الشهود في التزكية العلنية كما لم يذكر العذر بعدم حضورهم كتغيبهم عن البعد • خامسا لم تجر الفقرة المتعلقة بالحوالة فى يمين الاستظهار وفق المادة ١٧٦٤ من المجلة فكان الواجب تحليفها بانه لم يحلها على احد والمذكور في المحضر انها لم تحله • سادسا لم يذكر اسم المتوفى المحكوم على تركته بالمبلغ المذكور لا في الحكم ولا في الاعلام والاعلام يجب ان يكون مستقلا لا يحتاج في تنفيذه الى مراجعة اوراق اخر •

من العجب رؤية الدعوى فى غياب المدعى ـ الوكالة

١٢٠٢/١٢٠/٩٣٩/ المآل غير موافق فان المدعى لم يحضر اول الجلسة التي شهد فيها الشاهد وان المحكمة رأت الدعوى بغيابه مع انه مدع ولا يجوز الاستمرار على الدعوى دون حضوره ما دامت ترى بصفة كونه مدعيا فيها كما ان شهادة الشاهد الذى استمع بالنيابة في محكمة السليمانية لم يحضرها المدعى ولا وكيله حيث ان الكاتب الاول في المحكمة الذى حضر نيابة عنه موكل من قبل الوكيل مع ان وكالته عنه خاصة وليس فيها ما يخوله صلاحية التوكيل .

اعادة النظر ـ الاعتماد على ما فى المحضر والاعلام ـ ضياع ورقة التبليغ

١٢٠٣/١٩٦/٩٣٩/ قرىء كتاب وزارة العدلية ٩٣٩ المتضمن طلب اعادة النظر بالقرار التمييزي المرقم ٩٠ والمؤرخ ٢٣ سنة ٩٣٩ بناء على طلب المستدعى وخلاصة الكتاب المذكور ان المستدعى يستند الى عدم اجراء التبليغات اليه وقد تبين ان المحكمة عينت للمرافعة يوم ٩٣٩/١/٤ ولما لم يحضر قررت اصدار دعوتية مجددا ولم يعثر في الاضبارة على دعوتية جديدة مبلغة لليوم الذى قرر اجراء المحاكمة فيه غيابا وحيث ان الدعوتية المبلغة اليه لا تتوفر فيها شرائط المادة ٣٣ من ذيل الاصول الحقوقية لم تؤخذ بنظر الاعتبار الى آخر ما ذكر ولدى النظر فى الاوراق تبين ان المحكمة ذكرت في المحضر والاعلام عند اصدارها القرار : باجراءالمرافعة بغياب المدعى عليه : ان المدعى عليه قد تبلغ وفق الاصول بدعوة المحكمة التي اصدرت اليه للحضور في اليوم ٩٣٩/١/٢٦ الذى تقررت فيه المرافعة غيابا ولما كانت المادة ٢٣٧ من اصول المرافعات الحقوقية المعمول بها بموجب المادة ٥١ من اصول المرافعات الشرعية تنص على ان الاحوال والكيفيات المدرجة فى الاعلام لتكون مدار للحكم تعد حقيقة في محكمة التمييز على انه اذا تبين ان تلك الاحوال والكيفيات مجروحة بالنظر الى اوراق المحضر التي هي اساسها ينقض

حكم الاعلام ولما لم يكن في المحضر ما يخالف الاعلام في الجهة المذكورة وان عدم العثور على ورقة الدعوة بين الاوراق لايدل على عدم وجودها في نفس الامر لاحتمال فقدانها بعد الوصول الى المحكمة لا سيما ان قيد الواردة الى المحكمة المجلوب الى المجلس يشعر بورود دعوتية الى المحكمة في اليوم المعين من قبل محكمة الكاظمية التي بواسطتها كان التبليغ كما انه يوجد بين الاوراق كتاب من المحكمة الى محكمة الكاظمية في شأن تبليغ الدعوتية المطلوب البحث عنها لهذا لم ير موجب لتغيير قرار المجلس السابق •

العبرة بالخبرة فى تعيين المحكوم به

١٢٠٤/٢٦٩/٩٣٩/ المآل غير موافق فان تقدير الكفاية نظرا لحالة الطرفين يكون بمعرفة الخبيرين اللذين يجرى انتخابهم وفق المادة ٣١ من اصول المرافعات الشرعية شهادة الشهود •

رد الدعوى لعدم بلوغ البينة حد التواتر ـ بينة اخرى ـ الاقرار حجة قاصرة

١٢٠٥/٧٩/٩٤١/ ان المحكمة لم تبين سببا للحكم برد دعوى المدعين سوى عدم بلوغ بينتهم درجة التواتر وذلك غير كاف لبناء الحكم عليه فالواجب عند عدم وجود بينة التواتر ان تسمع البينة من مدعى الاستحقاق مقيدا بالطبقات وهو المدعى عليه فان بينته راجحة على مدعى الاطلاق اى التشريك وهم المدعون لان الاصل في الوقف الاطلاق والبينة شرعت لاثبات خلاف الاصل لهذا قرر نقض الحكم واعادته للنظر في الجهة المذكورة للاستعلام من المدعين عن ايضاحهم طلبهم الحصة المنتقلة لهم من والدتهم مع انهم يدعون ان الوقف على سبيل التشريك ولاثبات كون المدعين اولاد سليمة بالبينة حيث ان الاعتراف حجة قاصرة •

الكشف غير صحيح

١٢٠٦/٣١٧/٩٤١/ المآل غير موافق : اولا ان الكشف لم يجر على اصوله حيث لم يوجد فى المحضر قرار بانابة الكاتب الذى جرى الكشف

بحضوره ولم يكن مثل الوقف الذى حضر في الجلسة بصفة مدع مزودا بوكالة كما ان الشهادات لم تتعرض للجهة الخيرية حسب الاصول . ثانيا ان الشروط التي اعتبرت للوقف فى الاعلام لم تكن موافقة لما جاء في الفقرة الحكمية من الاعلام الذى يستند اليه الحكم كما لم يجر لذلك ذكر في الشهادات المستمعة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان يجرى الكشف بحضور القاضى او النائب الذى له صلاحية الحكم بعد تشكيل الطرفين حسب الاصول واذ لم يجر الكشف بحضور القاضى او نائبه الذى له صلاحية الحكم وجب ان يعاد استماع البينة امام القاضى وذلك توفيقا على المادة ١٨٠٦ من المجلة .

دعوى منع تعرض فى دعوى نكاح

١٢٠٧/٣/٩٤٢/ دعوى منع التعرض لا تصور في مثل هذه الواقعة بل المعترض مختار في اقامة دعوى النكاح على المدعى عليها لهذا كان استماع هذه الدعوى من قبل المدعية باعتبارها طلب منع التعرض والحكم لذلك غير صحيح .

معنى الترك للمراجعة

١٢٠٨/١٣٦/٩٤٢/ ان قول وكيل المدعين طلب ترك الدعوى للمراجعة لا يمكن حمله على الابراء عن الدعوى حيث ان ذلك لا يطلب من الحاكم انما الذى يصح طلبه منه ترك النظر في الدعوى وذلك ليس بابراء كما ان الوكيل لايملك الابراء والاسقاط الا بنص سند وكالته ولم يوجد ذلك لهذا كان اصدار قرار برد الدعوى بناء على العبارة المذكورة من وكيل المدعين غير صحيح .

الترك للمراجعة ايضا

١٢٠٩/٢٠٦/٩٤٢/ بعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر في الاوراق فظهر ان المجلس كان نظر في القضية بناء على تمييز المحكوم عليهما لها فقرر نقض

الاعلام بناء على ان اعتبار المحكمة ترك الدعوى للمراجعة من قبل وكيل المدعين ابراء غير موافق ولما كان الحكم بالرد غير قابل للتجزئة نظرا لسببه كان النقض المذكور شاملا للمحكوم عليهم فلم يكن محل لتمييز الحكم فقرر رد التمييز الواقع •

تكون الخبرة بحضور المتداعيين

١٢١٠/٢٧٩/٩٤٣/ المآل غير موافق حيث ان الخبير لتقدير النفقة لم يحضر الى المحكمة كما يظهر ذلك مما ذكر في الضبط ولابد من استماع اخباره بحضور المتداعيين فى مثل هذه الحادثة كما انه لم يصرح في القرار عن مصير الاولاد المذكورين •

الاقرار خارج المحكمة

١٢١١/٣٢٤/٩٤٣/ المآل غير موافق فان شهادة الشهود المستمعة معطوفة على اعتراف المتوفي المزبور ونظرا للمادة (٢٤) من اصول المرافعات الشرعية لايجوز اثبات الاقرار الشفهي الواقع خارج المحكمة بالشهود ما لم تكن هناك دلائل وامارات قوية ولم تذكر المحكمة تلك الدلائل والامارات على ان شهادتهم بمطلق الطلاق والثابت به رجعي لايمنع التوارث ما لم يثبت انقضاء عدتها قبل الوفاة ولم يذكر ما يثبت ذلك اما تقادم عهد الطلاق المستفاد من حكاية اعتراف المتوفى المرقوم فانه غير كاف لاثبات انقضاء العدة على تقدير تأثير اعتراف المتوفي في حقوق المدعى عليها فقد يرتفع حيض المرأة الى مدة غير محدودة مع ان اعترافه حجة عليها لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الأوراق مع الاعلام لمحكمته لاجراء المحاكمة وفق القواعد الشرعية على انه يجب للحكم بالسهام المنازع فيها ادخال فهيمة بالدعوى حيث ظهر انها واضعة اليد على الدار المذكورة •

يجب بيان الدفع امام المحكمة

١٢١٢/٦٠/٩٤٥/ المآل وان كان غير موافق حيث ان المادة التاسعة لم

تستثن الا دعوى النكاح ودعوى المطاوعة غير دعوى النكاح الا ان طلب رد الدعوى من جهة الصلاحية دفع والدفع يجب بيانه امام المحكمة وبما ان المدعى عليها لم تحضر بنفسها ولم يحضر عنها وكيل كان النظر في الدفع المذكور غير جدير بالالتفات اما من جهة اصل الحكم فغير موافق حيث ان كلا من الدعوى والحكم يجب ان يكون قطعيا لاترد يد فيه حتى يمكن تنفيذه فكان الحكم بالمطاوعة وعند عدم المطاوعة اسقاط النفقة غير صحيح وكان الواجب الاقتصار في كل من الدعوى والحكم على المطاوعة فقط او على النفقة بناء على نشوزها .

احالة الدعوى خطا

١٢١٣/٢٠٦/٩٤٥/ المآل من حيث رد الدعوى موافق وان كانت الاحالة الى المحكمة البدائية لا وجه لها حيث ان محاكم البداية ليست مجبورة على اتباع مقررات المحاكم الشرعية ولما كان رد الدعوى من جهة الوظيفة موافقا كان مآل الاعلام من حيث النتيجة موافقا فقرر بالاكثرية تصديقه .

تطبيق الابهام

١٢١٤/٢٢٠/٩٤٨/ وبعد التدقيق والمداولة وجد انه لم يكن في المحضر ما يشعر ان المحكمة اطلعت على حجة الطلاق وما تضمنته يضاف الى ذلك عدم اخذ المحكمة بدفع المميز فيما يختص بضرورة اخذ طبعة بصمات ابهامي المميز عليها بصورة فنية وذلك لاختلاف بصمة الابهام اليسرى عن اليمنى للشخص الواحد ثم ارسال المقيس والمقاس عليه للدائرة المختصة لغرض اجراء التطبيق اما اجراء التطبيق على بصمات الابهام التي على المحضر القضائي والتي لا يعرف كونها لاي ابهام فذلك مخل بسلامة التطبيق كما ان المحكمة اعتبرت المميز عاجزا عن اثبات دفعه واصدرت الحكم دون ان تمنحه حق طلب تحليف المميز عليها اليمين .

الرد والابطال بعد التنازل

١٢١٥/١١٦/٩٤٩/ وجد ان القرار برد الدعوى غير صحيح وكان على المحكمة ان تقرر الابطال وذلك بناء على تنازل وكيل المدعى عن تعقيب دعواه والرد له احكام خاصة لاتنطبق على القضية الموضوعة البحث .

العمل بالخط والختم ـ اثبات مضمون السند بالبينة

١٢١٦/٤٦٦/٩٤٩/ وجد ان المميزة دفعت بانها كانت قد بصمت بابهامها ورقة عرضت عليها من زوجها باعتبارها ورقة تموين وان السند المبرز فيه تصنيع ويظهر ذلك من وضعية السند نفسه ولدى ملاحظة اضبارة الدعوى وجد ان السند المبرز غير خال من شائبة التزوير لذا كان على المحكمة ان تكلف المدعى عليه باثبات مضمونه بالبينة اذ لا يعمل بالخط والختم وحده الا اذا كان خاليا من شائبة التزوير والتصنيع وفق المادة ١٧٣٦ من المجلة فاذا عجز فتمنحه حق طلب تحليف المدعية اليمين ثم تحكم بما يتراءى لها .

الحكم الغيابي

١٢١٧/ منهج للاعتراض على حكم غيابي فى ابسط وجه

١ ـ اسم المعترض واسم المعترض عليه المبين عنوانهما في الدعوى الاصلية .

٢ ـ الورقة التي دون عليها الاعتراض والاعلام الغيابي الصادر وورقة التبليغ .

٣ ـ الارسال للرسم ويكتب الرسم واضحا وجليا بالحروف والارقام ويختم تحته بختم المحكمة ولابد ان يكون الختم كبيرا وواضحا ومقسما لمكان الرسم ومكان التاريخ ومكان لاسم المحكمة ومكان لتوقيع الذى الذى يستوفى الرسم وهو الختم الرسمي الاوضح من الختم المستعمل عادة .

٤ ـ بعد تمام المعاملة وفحصها تفتح اضبارة جديدة للاعتراض وتضم الى الاضبارة الاصلية وتقدم للقاضى ويقرر قيدها وتعيين يوم للمرافعة الاعتراضية .

٥ — وفى الموعد يدعى الخصوم وينظر في شأن من غاب منهم ويقضى وفق النصوص القانونية والشرعية ولكل من المعترض والمعترض عليه حكم خاص عند الغيبوبة .

٦ — وقل انهم حضروا ينظر هل الاعتراض في المدة المعينة .

٧ — ثم ينظر هل ما جاء فيه يستحق البت والمناقشة وله تأثير في مادة الدعوى الاصلية .

٨ — ويجرى الاثبات والدفع ويكلف بالبينة وتجرى محاكمة جديدة في وجوه الاعتراض الصحيحة .

٩ — وتدقق الدعوى والنصوص القانونية والفقهية تدقيقا جيدا وترجأ الدعوى بعد تكليف الخصوم بالصلح والتقارب وازالة الشقاق وتراجع النصوص ويستشار العلماء .

١٠ — وتوجه يمين او يعمل بالبينة او يقر خصم او ينكر او يقرر كشف او يقرر تقدير نفقة من جانب الخصم او ينتخب خبراء او يسأل عن الراتب وتجرى المعاملة وفق النصوص الشرعية والقانونية .

١١ — واذا انتهى الخصم من كلامهم نظر القاضى هل احاط بالدفع وهل لم ينس الادعاء وما ورد فيه من امور لاتعاد في الاعتراض وقد انكشف له كل ما خفى من الدعوى وهل زكى الشهود وهل قضى بنفقة قبل الحكم الغيابي؟

١٢ — سأل هل بقى لاحد قول ثم اعلن نهاية المرافعة وختم المحضر هو والخصم كلهم (١) .

١٣ وكملت الدعوى الاعتراضية وكتب الحكم واعلنه ووقعه هو ومن تخاصم في الدعوى .

١٤ — وكتب الاعلام وبلغه .

---

(١) الخصم فى اللغة للواحد والجمع والمؤنث والمذكر وهو استعمال القرآن الكريم .

١٥ ــ ويفصل فيه الادعاء والغياب ثم الاعتراض وخلاصة ما دون في المحضر مطابقا لما فيه مطابقة كلية فلا يصح ان يكون مخالفا لما في المحضر قطعا .

١٦ ــ ويقنع الخصم وتنتهي الدعوى .

١٧ ــ ويجب الانتباه الى امرين (١) اعتراض على حكم غيابي . (٢) واعتراض الغير فلا يختلط عليك حكم كل منهما كما اختلط على غيرك .

المقررات التمييزية

الحكم تبطله المحكمة التي اصدرته او محكمة اعلى لاتتدخل محكمة اخرى فيه

١٢١٨/٦٠/٩٢٨/ ان المعاملة مخالفة للشرع والاصول لان النفقة فرضت من جانب قاضى بغداد بناء على عدم انفاق الزوج على زوجته وولديه وصدرت بذلك حجة لم يكن لمحكمة الناصرية الحق بابطالها لان ابطال ذلك عائد للمحكمة التي اصدرتها او لمحكمة هي اعلى منها كما ان تخفيض نفقة عدة الزوجة والبنت الصغيرة خارج عن صلاحية محكمة الناصرية فان المدعى مختار بمراجعة محكمة مسكن المدعى عليها في الخصوص المذكور الا انه حيث راجع الزوج هذه المحكمة واقر بحضور القاضى بطلاق زوجته كان الاحرى بالقاضى ان ينظم حجة حاوية لما اقر به ويجرى تبليغها الى زوجته وبعد ذلك يراجع الزوج محكمة الشرع فى بغداد ويطلب ابطال النفقة المفروضة ولما لم تجر المعاملة وفق ما ذكر فقد نقض الاعلام من حيث ابطال النفقة المفروضة من جانب محكمة بغداد على ان يكون ما اقر به من الطلاق نافذا وكذا المهر المؤجل الا ان يتحقق كونه اكثر .

اعادة النظر ــ التبليغ غير معتبر ــ اين الحكم الغيابي ؟

١٢١٩/٢٥٩/٩٣٣/ لدى النظر في كتاب وزارة العدلية المتضمن اعادة النظر في تدقيق اضبارة الدعوى المرقمة ٢٠/٩٣٩ بناء على الاسباب المذكورة فى الكتاب المذكور واذ تحقق اثر اعادة النظر ان تبليغ الوكيل بالحكم كان بعد انتهاء وكالته وانعزاله عزلا حكميا عند صدور الحكم النهائي حسب المادة

١٥٢٦ من المجلة والمادة ٤٢ من اصول المرافعة الحقوقية حيث كانت وكالته خاصة بالدعوى وقد بت فيها فكان تبليغ الاعلام الواقع غير مؤثر في المحكوم عليها مع ان التبليغ لم يجر على اصوله اذ لم يوقع عليه الشخص الذى جرى التبليغ بواسطته فسقط اعتبار التبليغ ولما كانت لائحتها التمييزية بعد التبليغ الاخير في مدتها القانونية فقد بودر بتدقيقها مع الاعلام والمحضر وسائر الاوراق الفرعية ولدى التأمل تبين ان المآل غير موافق اولا لان المحكمة بنت حكمها على اقرار الوكيل بوقوع العقد في حين انه لم يكن وقت صدور هذا الاقرار وكيلا عنها لان تاريخ سند الوكالة اقدم من تاريخ الجلسة التي وقع فيها هذا الاعتراف فلا يصح بناء الحكم عليه . ثانيا لم يثبت تسليم كامل المهر المعجل للمميزة كما انه لم يثبت مقداره فاصدار الحكم بموجب المطاوعة قبل تحقق استيفاء الزوجة تمام معجل صداقها الذى يثبت قدره لدى المحكمة غير جائز كما ان والد المدعى عليها اجنبي عن الدعوى لا مدخل له فيها فدعوته بصفة خصم وعدم تقرير شيء في حقه وعدم احتواء المحضر على القرار الغيابي المبحوث عنه في الاعلام موجب لوقوع الاضطراب في سير الدعوى .

التبليغ والاعتراض على الحكم

١٣٢٠/٣/٩٣٤/ ان المحكمة ردت الاعتراض بناء على اعتبارها التبليغ الواقع قانونيا ولدى تدقيقه ظهر انه لم يجر وفق المادة ١٣٦ من الاصول الحقوقية حيث لم يكن تبليغه من المباشر ولم يصادق عليه من الكاتب الاول الامر الذى تعتبره المادة ولا تعتبره بدونه وعليه كان على المحكمة تبليغ المحكوم عليه مجددا بصورة قانونية فعدم اعتبار المحكمة لهذه الجهة وعدها التبليغ الواقع مبدأ لمدة الاعتراض وبالنتيجة ردها الاعتراض غير جائز .

احالة الدعوى مع وجود حكم غيابي

١٣٢١/٦/٩٣٤/ ان المدعى عليها فى المحاكمة الغيابية حضرت واجابت عن الدعوى من دون طلب احالتها الى المحكمة البدائية على ان الحالة اذا

اقتضت احالة الدعوى التي حكم فيها غيابا الى المحاكم البدائية يجب فسخ الحكم الغيابي ثم احالة الدعوى اذ مع وجود الحكم السابق لا يمكن للمحاكم البدائية النظر فيها فينبغي ملاحظة هذه النقطة في مثل الطلب الواقع فيما اذا صدر حكم غيابي طلب احالته .

غياب واضع اليد كغياب الخصم الاصلي

١٢٢٢/١٤٩/٩٣٥/ ... تبين من سير المحاكمة ان واضع اليد على الحصة المدعى الايصاء بها قد دعى للمحاكمة لاكمال الخصومة فحضر جلسة واحدة ثم استمرت المحاكمة دون حضوره دون ان يقرر رؤية الدعوى في حقه غيابا ولم يشمله الحكم ولما كانت الخصومة لاتكمل الا به وكان الواجب القضاء عليه وعلى الوارث بصفته مالكا كان الحكم من الجهة المذكورة غير صحيح .

الخروج من باحة المحكمة ـ كبر المدعى عليها

١٢٢٣/٤٨/٩٣٦/ والمآل موافق حيث ان المدعى استنكف عن الوافقة على الاستمرار فى المحاكمة وترك باحة المحكمة وما ذكره المميز ان القاضى اخرجه غير وارد لكونه مخالفا لما جاء فى المحضر كما ان ما جاء في الفقرة الثانية من لائحته من ان المدعى عليها كانت كبيرة امر يعود الى نفس الدعوى مع ان الحكم المذكور القاضى بسقوط الدعوى موقتا لا ينافي اقامتها مجددا .

المتوليان والوصيان والوكيلان ـ اسباب الاعتراض

١٢٢٤/١٢٠/٩٣٨/ ان الاعتراض المذكور لم يحتو على دفع جديد وانما الذى ذكر فيه عبارة عن ادلة لتفنيد مقررات المحكمة في الحكم المعترض به وذلك يصلح سببا للتمييز لا للاعتراض ووضع طريقة الاعتراض انما هو لبيان دفع لم يجر له ذكر في المحاكمة عدا ان مستحق الغلة لا يكون له حق الخصومة الا باذن المحكمة خصوصا اذا لم تنحصر غلة الوقف فيه وعليه يكون محمد المحكوم في الاعلام المعترض به هو والمعترض متوليين لصدور الاذن لهما بالخصومة من قبل المحكمة والمتولى اللاحق في حكم المتولي السابق كالوكيلين

والوصيين اللذين يمثلان شخصا واحدا فكما انه لا يسمح الاعتراض من الوصى الثاني او الوكيل الثاني على الحكم الصادر على الوكيل او الوصى الاول كذلك الحكم في المتوليين لهذا كان الحكم برد الاعتراض موافقا للاصول •

المعذرة فى الغياب

١٢٢٥/١٢٢/٩٣٨/ ان المحكمة ردت الاعتراض بناء على ان المعترض لم يحضر ولم يخبر بمعذرته فى حين انه كان قدم طلبا للمحكمة في شأن تأجيل الدعوى بناء على اشتغاله بمهمة لا يمكن الانفكاك عنها انئذ مصادقا على مندرجاته من متصرف اللواء وقد وصل للمحكمة قبل يوم المحاكمة فكان الواجب النظر في الطلب المذكور ولما لم تذكر المحكمة ذلك كان الرد من دون الالتفات اليه مخالفا للاصول •

لايعاد النظر فى اسباب الحكم عند الاعتراض

١٢٢٦/١٦٧/٩٣٩/ فى الدورة الاعتراضية لا يسمع الا الدفع ولا يعاد النظر في اسباب الحكم وبما ان المعترض لم يذكر في اعتراضه دفعا مسموعا كان الواجب رد طلب الاعتراض وفقا للمادة ١٥٥ من الاصول الحقوقية الجارى حكمها في المحاكم الشرعية بموجب المادة ٤١ من قانون المرافعات الشرعية لهذا كان قبول الاعتراض من دون بيان دفع مسموع واعادة النظر في التقدير غير صحيح •

التبليغ الفاسد

١٢٢٧/٢٣٩/٩٣٩/ تبين ان التوقيع مطابق والحكم بالرد غير موافق لكون تبليغ الاعلام الغيابي المذكور لم يجر وفق اصوله حيث ذكر في سند التبليغ ان التبليغ جرى لاخت المعترض التي تسكن معه بدون بيان عمرها وقد ابت التوقيع على السند وكان الواجب اشهاد اثنين على تبليغها على الاقل واجراء سائر المراسم التي تتضمنها المادة ٣٣ من ذيل اصول المرافعات

الحقوقية السارى مفعولها بموجب المادة ١٧ من قانون المرافعات الشرعية ولكون المادة المنوه عنها تصرح بان التبليغات التي لا تكون حسب ما حرر فيها تعتبر كأن لم يكن كان الواجب تبليغ المعترض بالاعلام المعترض به حسب الاصول واعتبار تاريخ التبليغ مبدأ للاعتراض لهذا كان رد الاعتراض لمرور المدة بناء على صحة التبليغ غير صحيح •

المرض والوكالة

١٢٢٨/٢١٣/٩٤٠/ ما ذكره المميز في لائحته من ان عدم اجابته دعوة المحكمة في المرافعة الاعتراضية كان ناشئا عن مرضه غير وارد حيث ان له وكيلا مفوضا في المرافعة في الدورة الاعتراضية كما ان حاصل ايراداته على الحكم عبارة عن انكار واستبعاد خالية عن دفع صحيح •

فقدان سند التبليغ

١٢٢٩/٢٤٧/٩٤١/ تبين ان التوقيع مطابق وحيث ظهر من المخابرة عدم وجود سند التبليغ اعتبر التمييز فى المدة القانونية فجرى تدقيق الاعلام مع اوراقه فوجد ان المآل غير موافق فان الوقف على تلاوة القرآن غير جائز كما صرح بذلك الفقهاء لهذا كان ما اورده المميز في لائحته مقبولا •

البرقية وردت بعد اصدار القرار

١٢٣٠/٩٨/٩٤٢/ المآل موافق وما ذكره المميز فى لائحته من انه ارسل للمحكمة برقية تضمن عذره في التخلف عن الحضور امام المحكمة غير وارد نظرا لكون البرقية المذكورة وردت للحاكم بعد اصدار القرار كما يفهم من المعاملة الجارية فكان قرار رد الاعتراض جاريا على اصوله كما ان الحكم الغيابي موافق •

الاعلام الغيابي بعد سقوط الاعتراض

١٢٣١/٢٠١/٩٤٣/ وجد ان المحكمة لم تذكر سببا صالحا لعدم اجابة المدعية لطلبها المتعلق بنفقة الصغيرة ابنة المدعى عليه وان اعلام النقض المنوه

عنه لم يتعرض لابطال فرض النفقة فان النقض فيه جار على الاعلام الاعتراضى المتضمن رد اعتراض المدعى عليه لعدم حضوره في موعد المرافعة وبذلك لا يكون الاعلام المعترض به منقوضا بل هو جارى المفعول الى ان يفسخ من قبل محكمته او ينقض وعلى كل تقدير لا مانع من النظر في قضية النفقة للصغيرة المزبورة بعد استكمال شرائط صحة الدعوى كما انه كان الواجب قبل رد دعوى المدعية النفقة لنفسها النظر في انتهاء عدتها منه وفقا للاصول الشرعية .

ترك المراجعة لا رد

١٢٣٢/٢١١/٩٤٣/ المآل في الفقرة المتعلقة برد دعوى الطلاق والنفقة للمدعية موافق فقرر تصديق الفقرة المتعلقة بذلك اما فيما يتعلق برد دعوى نفقة الصغار المذكورين فغير موافق فان المدعية لم تترك دعوى النفقة لهم وعلى تقدير تركها لها لا يجوز الحكم برد دعواها بل يجب اسقاطها موقتا بناء على الطلب او تركها للمراجعة وكان الواجب تقدير نفقة كافية للصغار والذين في حضانة المدعية حسب ما تراه المحكمة .

اسقاط الاعتراض قبل التبليغ

١٢٣٣/٣٩/٩٤٤/ المآل غير موافق حيث لم يوجد بين الاوراق بطاقة للمعترض بيوم المرافعة كما ان التوقيع المثبت في ورقة الاعتراض للحضور في اليوم المعين غير معتبر لخلو الورقة المذكورة عن مصادقة الحاكم فكان اسقاط الاعتراض دون تبليغ قانوني غير جائز .

مدة غير كافية للتبليغ

١٢٣٤/٢٧٩/٩٤٥/ المدة الممنوحة في بطاقة الدعوة للمعترض غير كافية فقد بلغ المعترضان فى ١٤/٤/٩٤٥ على الحضور بالمحكمة في ١٩/٤/٩٤٥ ونظرا للمسافة التي بين دهوك محل اقامة المعترض عليهما الذى جرى فيها التبليغ وبين كركوك ولزوم اضافة يوم واحد لاجل التبليغ تكون المدة

المذكورة غير كافية وعليه كان الواجب ارسال دعوة اخرى للمعترضين بمدة كافية للتبليغ ولما لم يجر ذلك كان رد الاعتراض غير صحيح .

كيفية الاعتراض على الحكم الغيابي

١٢٣٥/٣٨٠/٩٤٥/ ان دعوى المعترض ان المدعية ناشزة لا تطاوعه دفع صحيح لدعوى النفقة فكان يجب استماع الدفع المذكور بتوحيدها مع دعوى المطاوعة التي اقامها المدعى عليه على المدعية هذا عدا ان فسخ الاعلام السابق لا يأتلف مع تصديقه ومصدر هذا الخطأ عدم الالتفات الى المادة ١٥٥ من اصول المرافعات الحقوقية وما بعدها الجارى مفعولها فى المحاكم الشرعية بالمادة الخاصة من اصول المرافعات الشرعية فان مضمونها ان شرط قبول استدعاء الاعتراض بان يكون في المدة القانونية وان يشتمل على دفع صحيح على تقدير ثبوته يؤثر في الحكم فاذا استكمل الشرطين يقبل الاعتراض ولكن لا يفسخ الحكم بمجرد قبول الاعتراض بل يكلف المعترض باثبات دفعه فان اثبته يفسخ الحكم السابق ويمنع معارضة المدعى للمدعى عليه في ذلك وان لم يثبته يصادق على الحكم السابق اما اذا كان استدعاء الاعتراض خارج المدة القانونية او لايتضمن دفعا صحيحا فان الاستدعاء يرد دون ان ينظر في الدعوى وقبول الاستدعاء يعتبر قرار قرينة على ان مضمونه دفع صحيح وحينئذ ينظر في اثبات الدفع كما تقدم .

محاكمة وجاهية اعتبرت غيابية

١٢٣٦/٤٧٠/٩٤٥/ ان المحكمة اعتبرت الحكم وجاهيا في حين ان المحاكمة قبل اكمالها جرت غيابية وبذلك حرم المدعى عليه من حق الاعتراض ذلك غير جائز .

يوم العطلة الرسمية

١٢٣٧/٣٧١/٩٤٧/ وجد ان المعترض قد بلغ بالحكم الغيابي في ٩٤٧/٩/٣ وكان آخر يوم لمدة الاعتراض يوم الجمعة المصادف ٩٤٧/٩/١٨

واعترض على الحكم بتاريخ ١٩٤٧/٩/١٩ فاعتبرت المحكمة ان اعتراضه بعد انتهاء المدة القانونية وعلى هذا ردت الاعتراض ولم تلاحظ المادة الرابعة والمادة السابعة من قانون العطلات الرسمية رقم ٧٢ لسنة ١٩٣١ التي جاء في اولاها وهي المشار اليها اعلاه اذا انتهت في يوم من الايام مدة من المدد القانونية لمراجعة دوائر الحكومة او المحاكم بطريق الاعتراض الى آخره فتعتبر تلك المدة منتهية في اول يوم من ايام الاشغال الرسمية الذى يلي تلك العطلة وقد جاء فى المادة السابعة البيان عن يوم الجمعة وانطباق المادة الرابعة على ذلك وعلى هذا يكون الرد من هذه الوجهة غير صحيح .

اعتراض الغير

١٢٣٨/ منهج دعوى اعتراض الغير فى شكل بسيط

١ — اسم المعترض الكامل العنوان واسم المعترض عليهم باعتراض الغير أيضا .

٢ — اوراق دعوى اعتراض الغير مثل دعوى جديدة معها الحكم الصادر قديما وصوره والادعاء وصور اوراقه والبينات وانواعها وصور اوراقها .

٣ — وقل ان الاوراق كاملة وارسلها القاضى للرسم واعيدت وعين لها يوم مرافعة وبلغ به .

٤ — وحضر الخصم كلهم وانعقد مجلس القضاء .

٥ — واجعل المعترض يشرح دعواه ويوضحها ويذكر الحكم الاول الذى تعدى اليه ومس بحقه من التركة ومنها العقار الذى في هذا السند الصحيح المؤيد بصورة القيد المأخوذ من الطابو وهو هذا وصدر الحكم لهؤلاء المعترض عليهم به والعقار انتقل الي ارثا من ابي فلان واضع اليد عليه اليوم هذا الخصم ولم اعلم بالدعوى التي اقيمت قبل ولم اخاصم فيها ولم اتوكل عن خصومتها ولا نبت عن احد وان الدعوى الاصلية في هذه المحكمة مؤرخة كذا ومرقمة كذا واقامها هؤلاء وقضى لهم بها وسجل العقار باسمائهم في دائرة الطابو .

٦ — اطلب ابطال الحكم لهؤلاء والحكم لي بملكية العقار المذكور ونزعه من ايديهم ودفعه الي وتحميلهم مصرف الدعوى كله .

٧ — انكار المعترض عليهم او اقرارهم .

٨ — تسمع بينة وضع اليد وتزكى .

٩ — يكلف المعترض بالاثبات فتسمع البينة على الوفاة وحصر الارث وان المعترض هو الوارث بسبب البنوة .

١٠ — اجراء الكشف مع مهندس وخبيرين وتطبيق السند وصورة القيد او جلب اضبارة الطابو وتقدير القيمة ويتم الكشف ويوقع .

١١ — وتدرس الدعوى ويستوفى فرق الرسم وتراجع النصوص القانونية والشرعية وهي دعوى استحقاق ويستشير القاضى من يثق بعلمه ويعرض الصلح .

١٢ — اذا كمل كل ما في الدعوى واحاط بها من وجوهها يسأل عما بقي من بيان المتخاصمين وينظر فيه ولابد ان تسأل دائرة الطابو او يجلب اضبارة المعاملة منها وينظر فيها .

١٣ — وعند ظهور صحة الدعوى وعدم اشكال فيها ثم يكلف المعترض بيمين الاستحقاق [1] .

١٤ — يقضى بابطال الحكم السابق او رد الاعتراض ويذكر ما ينشأ من ذلك من تصحيح سجل الطابو او عدمه .

١٥ — ويحرر الاعلام ويبلغ ويجرى فيه ما يجرى على حكم مستقل .

المقررات التمييزية

الحكم هو الذى يجرى فيه اعتراض الغير

١٢٣٩/٢٩٠/٩٣٤/ ان المفهوم من المادة ٤٦ من الاصول الشرعية ان ما

---

(١) صورتها والله لم ابع العقار المدعى به ولم اهبه لاحد ولم يخرج من ملكي بوجه من الوجوه . وهي يمين توجه بدون طلب من الخصوم وعلى المحكمة ان تقررها من تلقاء نفسها اذا ثبتت الدعو ى .

يقبل اعتراض الغير هو الاعلامات المشتملة على الاحكام وبما ان حجة الوصاية المعترض عليها ليست مشتملة على حكم لهذا كان الاصرار مخالفا لمفهوم المادة المذكورة .

الذمة واسعة

١٢٤٠/٣١١/٩٣٤/ المآل غير موافق اولا كان الواجب في نتيجة دعوى اعتراض الغير الحكم برد الاعتراض وفسخ الجهة التي تمس المعترض من الحكم المعترض به والقرار النهائي الذى اعتبر حكما حاسما للمادة خال من الامرين ولا يفهم منه الغرض الذى يرمي اليه . ثانيا ان الاحكام الصادرة بحق الديون التي هي غير متعلقة بالعين كالمرهون لا تقبل اعتراض لان الذمة واسعة لاتضيق بها فكان الواجب عدم قبول اعتراض الغير الواقع وان ترتيب الديون وكيفية توزيع اموال المدين يجرى عند الاجراء وفقا لقانونه .

ليس لاعتراض الغير مدة معينة

١٢٤١/٦٠/٩٣٥/ المآل غير موافق فان الاعلام المعترض به قد كان والد المعترض موسى محكوما عليه ومتأثرا من الحكم الصادر فيه على المحكوم عليه عزيز لكونه ذكر في تلك المحاكمة انه تلقى الملك من والده موسى المذكور مع الورثة الذين منهم المعترض فكان المعترض باعتباره من ورثة موسى متأثرا من الحكم ولكونه لم يكن أحد الطرفين في المحاكمة المذكورة لا يمكن ان يستعمل طريقة الاعتراض على الحكم بل تتعين في حقه طريقة اعتراض الغير وليس لاعتراض الغير مدة معينة بل يجوز الى حين اجراء الحكم في حقه او اسقاطه ذلك الحق حسب المادة ١٦٦ من قانون المرافعات فرد الدعوى الاعتراضية لا وجه له .

اعتراض الغير

١٢٤٢/١٥٨/٩٣٥/ حيث ان شرط قبول اعتراض الغير ان يكون الاعلام المعترض عليه ساريا على المعترض ولما كان ذكر انقطاع الذرية فى الاعلام المعترض به الذى هو سبب الاعتراض مبنيا على اعتراف احد الطرفين

الذى هو حجة قاصرة لم يكن مضمون الاعلام المنوه عنه مؤثرا فمن حق المعترض كما اشار الى ذلك المجلس بقراره رقم ... الناقض للحكم فى الدعوى المتعلقة بالقضية التي سببت الاعتراض المذكور فكان الواجب بعد تشكيل الطرفين اصدار القرار بعدم قبول الاعتراض المذكور وافهام المدعى بانه مختار في متابعة الدعوى المنوه عنها التي لم يكن قد صدر فيها حكم قطعي لهذا كان قبول الاعتراض المذكور والدخول في اساس القضية واصدار الحكم فيها بالصورة المذكورة بعد ظهور كون الاعلام المعترض به غير ماس بحقوق المعترض غير صحيح .

دعوى اعتراض الغير دعوى جديدة

١٢٤٣/١٢٥/٩٣٩/ المآل غير موافق فقد قرر رد اعتراض المميزية خيرية لعدم حضورها في احدى جلسات المرافعة مع ان سقوط الاعتراض انما يجرى في الاعتراض على الحكم والمميزة لم تدخل في دعوى الاعلام المعترض به كما ان الاعلام وجاهي ليس فيه جهة غيابية قابلة للاعتراض لهذا يجب اعتبار اعتراضها اعتراض الغير وذلك في حكم دعوى جديدة حيث لم يسبق صدور الحكم على المعترض بل سرى عليه فكان الواجب حين لم تحضر المرافعة سقوط دعواها موقتا فرد دعواها بناء على سقوط اعتراضها غير صحيح لاختصاص السقوط المذكور بالمعترض على الحكم لهذا قرر نقض الحكم واعادته لمحكمته على ان تعتبر القضية غيرمقترنة بحكم قطعي .

اعتراض الغير لا التمييز

١٢٤٤/٢٤٨/٩٤٣/ جرى تدقيق الاوراق فظهر ان المميزة ليست محكوما عليها مباشرة فلا يكون لها حق التمييز وان فرض انها وارثة للمتوفى المزبور حيث ان حق التمييز لمن يخاصم في الدعوى ويصدر عليه حكم بطريق المباشرة اما الذى لا يكون خصما في الدعوى ويتأثر في الحكم بطريق السراية فليس له حق التمييز انما له حق استعمال طريقة اعتراض الغير في المحكمة وبعد فصل الدعوى الاعتراضية ينظر فى القضية عند تمييز احد الطرفين .

اعتراض الغير دعوى جديدة ـ هي ليست اعتراضا على حكم غيابي

١٢٤٥/٢٨٢/٩٤٣/ المآل غير موافق حيث ان دعوى اعتراض الغير دعوى جديدة لانه اعتراض واحد كما هو مقتضى المادة ١٦١ من الاصول الحقوقية فكان اللازم قبول دعوى الاعتراض على قرار السقوط واما تطبيق المادة ١٥٩ منه فغير صحيح فى مثل هذه الدعوى حيث انها تتعلق بالاعتراض على الحكم الغيابي .

اعتراض الغير لا التمييز

١٢٤٦/٢٠٠/٩٤٤/ بعد ان ظهر ان التوقيع مطابق جرى تدقيق الاعلام فعلم ان المميزين غير محكوم عليهم بالذات حيث لم يكونو احد طرفي الدعوى وانما يمسهم الحكم بالسراية لهذا كان لهم حق اعتراض الغير دون حق التمييز في الحالة الراهنة .

طلب الشخص الثالث عند انتهاء الدعوى

١٢٤٧/٦٣٥/٩٥٤/ وجد ان المحكمة كانت قد ردت طلب الشخصين الثالثين المميزين لادخالهما في الدعوى لكون الدعوى كانت قد قاربت الانتهاء فوجد ان ذلك كان موافقا للقانون فقرر بالاتفاق تصديق ذلك وما جاء بلائحتهما غير وارد اذ لهما اقامة دعوى مستقلة بشأن ادعائهما .

التمييز

حجة الاذن لا تمييز

١٢٤٨/٢٧٥/٩٣٣/ هي حجة شرعية تتضمن الاذن للمتولي بشراء ملك بمال الوقف فهي مثل الاذن ببيع مال الصغير غير المنقول التي ليست تابعة للتدقيقات التمييزية .

التمييز على المادة (٥٠)

١٢٤٩/١١١/٩٣٤/ تبين ان التوقيع مطابق غير ان التدقيق على كتاب القاضي انما يمكن اذا لم يميزه اصحاب العلاقة ولما لم يوجد بين الاوراق ما يشعر بتبليغه اليهم لم يمكن تدقيقه تمييزا لهذا تقرر بالاتفاق رفض تدقيقه .

التمييز بعد مدته

١٢٥٠/٦٦/٩٦٥/ ولدى التدقيق تبين ان استدعاء التمييز قدم بعد مضى مدته فان تغيب المدعى عليه وقع بعد قيام البينة وهو في مثل هذه الصورة يعتبر وجاهيا بحكم المادة ١٨٣٠ من المجلة ولما كان تاريخ تبليغ الاعلام ٢٨ تموز سنة ٩٣٤ وكان اداء رسم التمييز المعتبر مبدأ للمدد القانونية ٢٩ ايلول سنة ٩٣٤ يكون قد مر على ذلك اربعة وستون يوما لذلك قرر بالاتفاق رد التمييز .

لم يعترض اثناء المرافعة

١٢٥١/٩١/٩٣٥/ ما ذكره المميز من اعتراضه على الوظيفة بكونه جعفرى المذهب غير وارد لانه لم يذكر ذلك اثناء المحاكمة بل قدر بنفسه النفقة .

لايقبل تمييز المحكوم له

١٢٥٢/٢٩٠/٩٣٥/ ان التوقيع مطابق غير ان الحكم بالنشوز صدر حسب طلب المدعى كما يفهم من الاعلام والمحضر وعليه يعتبر الحكم صادرا لصالحه فلا يكون له حق التمييز لانه حق المحكوم عليه فرد تمييزه على ان للميز حق مراجعة المحكمة في طلب طاعة المميز عليها متى شاء ولا يكون الحكم بنشوزها مانعا من ذلك .

رفض التدقيق قبل التبليغ

١٢٥٣/٣٠٤/٩٣٥/ ولدى تدقيقه تبين ان الاعلام لم يجر تبليغه بالاعلان وفق الاصول لذلك قرر بالاتفاق رفض تدقيقه واعادته لمحكمته لاجراء معاملة التبليغ وانتظار مضى المدة القانونية للاعتراض والتمييز .

العدول عن التمييز

١٢٥٤/٣١٥/٩٣٥/ ميز المحكوم الحكم بعد تبليغه به وبما انه اخيرا صرف النظر عن التمييز المذكور باستدعائه المؤرخ ٣٠ تشرين اول سنة ٩٣٥

وصادق القاضى على تقريره الاعتراض عن تمييز الحكم المذكور ١٨ تشرين الثاني سنة ٩٣٥ كما هو مسطور في الورقة المربوطة بالاستدعاء ،

اعادة نظر فى قرار رفض التمييز

١٢٥٥/١٤٦/٩٣٦/ ولدى التأمل وجد ان القرار المطلوب اعادة النظر فيه عبارة عن رد تمييز اعلام يتضمن قرارا اودعت فيه المحكمة اوراق الدعوى لمحكمة البداية وقد اعتبرت ذلك قرارا نهائيا وربطته بالاعلام المميز والمجلس لم يمكنه ان يجرى ضد الاعتبار المذكور حيث ان القرار اصدر بشكل نهائي فقد اودعت به الدعوى الى المحاكم البدائية وليس للمجلس تغييره بغير ما يقتضيه وضعه فمن ثم كان قابلا للتمييز شأن سائر المقررات النهائية فلم يمكن رفض تمييزه واعتباره قرارا غير نهائي وبعد النظر فيه وجد ان التمييز قدم من المدعى عليه الذى كان الحكم برد الدعوى من جهة الوظيفة المعبر عنه في الاعلام بتوديعها الى محكمة البداية لصالحه ونظرا للفقرة الاخيرة من المادة ٤٧ من اصول المرافعات الشرعية لم يمكن للمجلس سوى اصدار قرارا برفض التمييز للعلة المذكورة لهذا كان القرار المطلوب اعادة النظر فيه موافقا لما يقتضيه وضع الاعلام وشكل تمييزه فقرر بالاتفاق تأييده ومن هذا يعلم ان جريان المادة من المجلس كان طبيعيا ووفقا لما تتطلبه الحالة الراهنة غير ان حظ المسألة من سوء تعقيب المتداعيين كان محفوفا بالخطأ فميز الاعلام المدعى عليه مع انه وقع لصالحه فكانت النتيجة في رد التمييز ضرورية نظرا للمادة المذكورة آنفا كما ان طلب اعادة النظر وقع من قبل المستدعى الذى هو المميز عليه مع انه كان قد طلب في لائحته الجوابية تصديق الحكم المميز فكان قرار المجلس في رد تمييز خصمه معتبرا لصالحه ايضا وهكذا كان كل من الخصمين يغتصب حق الآخر فى تسيير الدعوى اما المجلس فلا يمكنه الا اتخاذ المقررات من الوجهة التي تقدم اليه تمييزا حسب ما تتطلبه الحالة .

نصب القاضى لوصى معاملة لاتقبل التمييز

١٢٥٦/٢٥١/٩٣٨/ نظر فيه فوجد ان المميز وصى منصوب من قبل المحكمة وللمحكمة ان تعزل الوصى الذى نصبته وان لم تثبت عليه الخيانة لهذا يعتبر العزل كقرار ادارى لا يقبل التمييز فرد تمييزه فيما يتعلق بالجهة المذكورة . اما الجهة المتعلقة بالزامه بالمبلغ فالحكم فيها غير موافق حيث ان ذلك من وظائف المحاكم المدنية وليس للمحاكم الشرعية سلطة القضاء بها .

يجب تنظيم الاعلام ثم تمييزه

١٢٥٧/٨/٩٣٩/ تبين من اوراق الدعوى ومن المخابرة الجارية ان المميزة ميزت الحكم قبل تنظيم الاعلام ولما كان ربط الاعلام بطلب التمييز شرطا لقبول التمييز بموجب المادة ٢٢٢ من اصول المرافعات الحقوقية المرعى حكمها بموجب المادة ٤٨ من اصول المرافعات الشرعية قرر بالاتفاق رفض الطلب المذكور على ان ينظر فيه اذا قدمت المميزة طلب التمييز مستوفيا للشروط القانونية .

التمييز فى مدة الاعتراض (١)

١٢٥٨/٩/٩٣٩/ لدى النظر فى الاعلام الغيابي الصادر من محكمة الشرع في كركوك المتضمن الحكم بفرض سبعمائة وخمسين فلسا في الشهر نفقة للمدعية على زوجها وجد ان المميز تبلغ بالاعلام المذكور في ٣٨/١٢/١٣ وانه دفع رسم التمييز في ٢٥ كانون الاول ٩٣٨ اثناء مدة الاعتراض وذلك غير جائز فقرر بالاتفاق رد التمييز المذكور حسب المادة ٢١٩ من قانون المرافعات الحقوقية الجارى حكمها بموجب المادة ٤٨ من قانون المرافعات الشرعية واعادة الاعلام مع متفرعاته لمحكمته على ان ينظر فيه اذا قدم في المدة القانونية .

---

(١) تراجعت محكمة التمييز النظامي والشرعي عن هذا القرار بعد هذا انظر القرار نقيض هذا بعد قليل وانظر المادة ٢١٧ من اصول المرافعة المدنية والتجارية فانها صريحة فى جواز تمييز الحكم الغيابي فلم يبق مجال للمناقشة .

العدول عن التمييز ـ فى الدعوى المشمولة بالمادة (٥٠)

١٢٥٩/٤٣/٩٣٩/ لدى النظر في طلب المميزة تدقيق الحكم برد دعواها الطلاق البات على زوجها المدعى عليه الصادر من محكمة كفرى وجد ان طلب التمييز لم يصحب بالاعلام المراد تدقيقه بل اخيرا فهم من المخابرة ان التمييز سابق لتنظيم الاعلام وان المميزة المذكورة قد رفضت التمييز باستدعائها المرسل بواسطة قاضى المحل حيث وقع الصلح بينها وبين زوجها ولما كان التمييز لم يقع وفقا للمادة ٢٢٢ وان المميزة اخيرا رفضت التمييز قرر رد التمييز الواقع وبما ان القضية تتعلق بالطلاق والقضايا المتعلقة بالمناكحات والفرقة تابعة للتمييز رأسا حسب التعامل الجارى للضرورة المقتضية يجب ارسال الاوراق من قبل المحكمة بعد تنظيم الاعلام حيث انهـا من المواد التابعة للتمييز رأسا .

الذى له ان يميز هو احد الخصوم

١٢٦٠/١٠٨/٩٣٩/ وبعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر في الاعلام فوجد ان المميزة لم تكن احد الطرفين في هذه الدعوى بل هي احد الورثة السارى عليهم حكم الاعلام ولما كان حق التمييز مقصورا على الذى يخاصم فعلا في القضية وكان الذى يتأثر من الحكم مما عداهما له حق اعتراض الغير قرر رد التمييز الواقع واعادة الاعلام واوراقه لمحكمته .

مرجع تدقيق الحكم بالنسبة للمذهب

١٢٦١/١٣٨/٩٣٩/ بعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر في الاعلام فتبين ان القاضى اصدر الحكم المذكور بصفته قاضيا بالمذهب الجعفرى فيكون مرجع تدقيقه مجلس التمييز الجعفرى فقرر بالاتفاق رفض تدقيقه .

لا يحق تمييز القرار لغير متضرر منه

١٢٦٢/١٨٠/٩٣٩/ بعد ان ظهر ان التوقيع مطابق نظر في الاعلام فتبين ان المميز لم يحكم عليه بالعزل لهذا كان هو الرابح لاصل الدعوى فلم يكن

له حق بتمييزها نظرا للمادة ٤٧ من اصول المرافعات الشرعية غير ان الحكم عليه بمصارف المحاكمة مع كونه غير محكوم في اصل الدعوى غير صحيح فقرر بالاتفاق رد التمييز الواقع فيما يتعلق باصل الحكم ونقضه فيما يتعلق بمصارف المحاكمة واجرة المحاماة .

لا يقبل التمييز قرار غير نهائي

١٢٦٣/١٨٥/٩٣٩/ قرئت اللائحة التمييزية المرفوعة من الوكيل المدعى عليه في ٢١ حزيران سنة ٩٣٩ المتضمنة طلب نقض قرار المحكمة الشرعية في السماوة في الاستمرار على الدعوى المقامة من قبل جبر وشركائه فيما يتعلق بوصية الموصية لهم بخمس الثلثين من البستان المذكورة في الدعوى ولما كان التمييز متعلقا بقرار غير نهائي وكانت مقررات المحكمة غير النهائية غير قابلة للتمييز قرر بالاتفاق رد التمييز الواقع .

الذى يميز هو الاعلام المحتوى على حكم

١٢٦٤/١٨٩/٩٣٩/ ان الاعلام لا يتضمن حكما وانما تضمن عدم اعتبار كتاب مدير الاوقاف في شأن احد الحدود وليس في ذلك حكم والحكم السابق الصادر في هذه القضية كان قد أبطل بالنقض لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام .

التمييز بعد الترك للمراجعة

١٢٦٥/٢٩٨/٩٣٩/ وبعد ان ظهر ان التوقيع مطابق جرى تدقيق الاعلام مع سائر الاوراق المتعلقة به فتبين ان الاعلام المذكور قد اعترض عليه المميز ولما لم يحضر الطرفان تركت دعوى الاعتراض للمراجعة دون ان يصدر بها قرار نهائي فكان التمييز اثناء الدورة الاعتراضية وذلك غير جائز فقرر بالاتفاق رد التمييز واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته .

الذى له حق التمييز هو المحكوم عليه

١٢٦٦/٨٩/٩٤٠/ ظهر ان لا حق للمميزة فى طلب تمييز الاعلام حيث ان حق التمييز للمحكوم عليه حسب المادة ٤٧ من اصول المرافعات الشرعية ولم تكن المميزة محكوما عليها بالاعلام المميز لهذا قرر بالاتفاق رد التمييز .

لا ينظر فى الدعوى المحكوم بها دون تجدد سبب قانوني ـ تمييز جهة واحدة

١٢٦٧/٣٠٧/٩٤٠/ ان دعوى المميزة للمهر المؤجل كانت قد ردتها المحكمة سابقا في اعلامها الذى يتناول الحكم لها من جهة الارث والحكم عليها من جهة المهر فميزت الجهة المتعلقة بالارث فنقض ذلك ولم تميز الجهة المتعلقة بالمهر لهذا كان الواجب اعتبار دعوى المهر محسومة لا يجوز النظر فيها ما لم تنقض الفقرة المتعلقة بها حيث انه لا يجوز النظر في الدعوى المحكوم بها دون تجدد سبب قانوني فكان الواجب رد دعوى المهر بمعنى رفض النظر فيها دون الدخول في الاساس والبت فيها فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع العلم ان للمدعية تمييز جهة المهر اذا كانت مدة التمييز غير منقضية كما ان لها الاستمرار في دعوى الارث كما ذكر في الاعلام .

اثر النقض فى الدعوى

١٢٦٨/٢٥/٩٤١/ ان المحكمة لم تسمع شهود المدعى على الطلاق في المرافعة الجارية مكتفية بسماعها في المحاكمة السابقة وبما ان النقض قد وقع من اجل الخلل في صحة الدعوى السابقة كان الواجب اعادة استماع الشهود بعد تصحيحها حيث ان الشهادة الواقعة قبل تصحيح الدعوى لا حكم لها .

اللائحة التمييزية لاتحتوى على اسباب

١٢٦٩/٥١/٩٤١/ نظر في الاوراق ولائحة المميزة فلم يوجد في اللائحة التمييزية طلب نقض الحكم ولا اسباب ذلك بل اقتصرت المميزة فيها على التظلم من شؤون ليست موضوعة الحكم لهذا قررت بالاتفاق رد التمييز الواقع وفقا للمادة ٢٢٢ من الاصول الحقوقية الجارى حكمها بموجب المادة ٤٨ من اصول المرافعات الشرعية .

عدم مضى مدة التمييز على بعض الخصوم

١٢٧٠/٢٠٢/٩٤١/ وجد ان احد المحكوم عليهم لم يبلغ حسب الاصول وانما المبلغ غير المحكوم عليه ولما كانت مدة التمييز تبتدىء من تاريخ

تبليغ المحكوم عليهم وكان احدهم لم يبلغ لم تكن مدة التمييز ماضية نظرا لبعض اصحاب العلاقة فكان الارسال التدقيق قبل انتهاء المدة القانونية وذلك غير جائز نظرا للمادة ٥٠ .

العمل بقرار التمييز

١٢٧١/١٨٥/٩٤٢٠/ حيث ان المحكمة لم تعمل بموجب قرارنا السابق بتعديل الشاهدين وفق الاصول لهذا قرر نقض الحكم واعادته مع اوراقه لمحكمته للعمل بموجبه .

اكتساب الحكم البتات

١٢٧٢/٢٩١/٩٤٣/ المآل غير موافق فان الحكم الاول قد اكتسب الشكل القطعي بتصديقه من المجلس وعليه لا يمكن الدخول فى الدعوى المذكورة المستندة على عين السبب الا بطريقة اعادة المحاكمة المبنية على شروط معينة فى القانون لهذا كان النظر في الدعوى المذكورة بعد انتهائها بشكل قطعي غير جائز .

بعد دفع النفقة ـ نقض الاعلام

١٢٧٣/٢٧٥/٩٤٤/ المآل غير موافق اولا ان المفهوم من جريان الدعوى والاعلام ان المحكمة بعد نقض الاعلام المتضمن تصديق الحكم الغيابي صادقت على الحكم الغيابي المذكور وعليه كان على المعترض محمد امين ان يميز الحكم المذكور وليس له ان يقيم دعوى جديدة في هذا الموضوع مع وجود حكم للمحكمة فيه قائم لم ينقض لهذا كان استماع الدعوى المربوطة بالاعلام المميز قبل نقض الحكم السابق المنوه عنه غير صحيح فقرر بالاتفاق نقض الحكم المميز واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته مع العلم بأن دعوى استعادة المستوفى بموجب اعلام استنادا على نقض ذلك الاعلام من وظيفة المحاكم الحقوقية حيث انه تضمين للمأخوذ لا دعوى نفقة .

تنظيم الاعلام

١٢٧٤/٣٦٣/٩٤٥/ علم بعد اجراء المخابرة ان المحكمة لم تنظم في القضية المذكورة اعلاما فقرر بالاتفاق رفض التدقيق .

الاعلام ـ الحجة ـ السند ـ الاقرار
اقتباس من الفقه العملي

١٢٧٥/ في كتب الفقه كلمات سجل ـ وصك ـ وحجة ـ ووثيقة ـ ومحضر ـ وكتاب ـ وذكر ـ وقبالة ـ واعلام .

السجل هو ديوان القاضي واوله من زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه .

الصك الكتاب الذى يكتب في المعاملات والاقارير ومعناه في اللغة الضرب ويراد ضرب الشهود بايديهم عقيبه بكتابة الشهادة لاضرب الكاتب عليه بيده لان ما سواه من الكتب لا يسمى صكا واطلق اخيرا عليه اسم السند .

الحجة ما نقل من السجل في ورقة يحررها القاضي ويوقع في آخرها الشهود ويدفعها للخصم .

الوثيقة هي بمعنى الحجة ايضا وتشمل الاعلام ايضا .

المحضر ما يكتب فيه كلام الخصوم بين يدى القاضي من ادعاء ودفع وشهادة وغير ذلك وهو الضبط

الكتاب هو مكتوب القاضي في المعاملة الجارية للتوثيق والتأمين .

الذكر هو ما يعطي للتذكر كما يعطي رقم الدعوى ووصل الرسم الان .

القبالة بفتح اوله هي بمنزلة السند والمقاولة عندنا .

الاعلام الورقة التي يبين فيها المرافعة بين الخصوم والبينة واسباب للحكم وتوقيع الحاكم وختم المحكمة والتاريخ وهو اصطلاح حديث .

ديوان القاضي كل ما في المحكمة من احكام واوراق وخرائط .

١٢٧٦/واركان الاعلام ١ ـ المحكوم له ٢ ـ المحكوم عليه ٣ ـ المحكوم به ٤ ـ الحاكم ٥ ـ الطريق يعنى اسباب الحكم ٦ ـ الطلب ٧ ـ الحكم او القضاء .

ويجب التفصيل فيه ولا يجوز الاجمال ولا يكفي قوله ثبت عندى ولابد من تفصيل الشهادة لفظا وصورة وكتابة كل شهادة على حدة بلفظها ولابد من بيان الوكالة مفصلا واثباتها اثباتا شرعيا ويكتب الاعلام باللغة الفاشية المعروفة المفهومة بين الناس والدارجة ولا يستعمل الظاهر مكان الضمير وتجب العناية بالاملاء والخط الجلي وذكر اسماء الخصوم والشهود وانسابهم ولا يكتب حشو او ما لا فائدة به ولا يصح ان يكتب حرف او نقطة زائدة . ويتجنب الحك والمسح والطمس والتحشية والا وجب كتابته من جديد ويجب مقابلته اكثر من مرة ومطابقته ودرج اسم الحاكم والسلطان والمكان والعناية بالحساب في الارث وذكر الوكالة والعناية بسبك العبارة وحبكها وترتيب الفقرات الحكمية ولا يترك منه فسحة وفراغا بين الكلمات والسطور وكل تبدل وزيادة ونقص يوثقه الحاكم ثم يكتب التاريخ بعناية وجلاء .

١٢٧٧/ لا تسمع الدعوى بفساد الاعلام والحجة بسبب السهو او غيره بعد صدوره على الوجه الشرعي الصحيح ولا تقبل البينة لاثبات الفساد في ذلك قطعا .

١٢٧٨/التاريخ مهم جدا في كل ما سرد عليك من الاوراق والوثائق فتجب العناية به ويكتب واضحا ظاهرا جليا لا يشك فيه ولا يتردد ويذكر اسم اليوم والشهود والسنة بالحرف والرقم ولا يختم فوقه بختم المحكمة لئلا يخفى .

كل مخالفة لما ذكر تستوجب نقض الاعلام .

المقررات التمييزية

الاعلام

الاعلام الخالي من شبهة التزوير والتصنيع

١٢٧٩/٥/٣٣٨/ لايجوز الحكم بمضمون الاعلام بلا بينة الا اذا

كان عاريا عن شبهة التزوير والتصنيع وموافقا لاصوله كما صرح فى ذلك في المادة ١٨٢١ من المجلة ولم يكن الاعلام المستمسك به من قبل المحكوم عليه خاليا من تلك الشبهة اذ لم يكن له أصل اي سجل في دواوين القضاة يرجع اليه عند الحاجة قال فى رد المحتار ما في يد الخصم لايؤمن عليه التغيير بزيادة او نقصان انتهى . ولذلك صدق حكم هذا الاعلام واعيد الى محكمته وفق الاصول وما ذكره المميز في لائحته من انه مقتدر على اقامة البينة على اثبات مضمون الاعلام الذى تمسك به بخصوص الاذن من قبل القاضى ببيع المنازع فيه للنفقة فله مراجعة المحكمة عن ذلك ان شاء .

يجب ان يحتوى الاعلام على اسباب الحكم

١٢٨٠/٣٠٠/٩٣٣/ والمآل غير موافق لانه اولا عند قضاء الاستشهاد بمهر المثل يجب ان يحقق عن معجل ومؤجل المقيسة والمقيس عليها ثم ينزل ما ثبت استيفاؤه من مجموع المهرين ويحكم بالباقي اذا لم يزد على المدعى به . ثانيا يجب ان يحتوى الاعلام على اسباب الحكم ومقتضياته ولم يذكر في هذا الاعلام ايفاء يمين الاستظهار .

اعلام يكذبه المحضر — تحقيق شرط الطلاق — تحقيق العداوة

١٢٨١/١٤٠/٩٣٥/ ان ما جاء في اللائحة بخصوص الامور الآتية وارد : اولا ليس في المحضر ما يشعر باجراء معاملة التزكية العلنية وهو خلاف ما ذكر في الاعلام . ثانيا ان شاهد وقوع الشرط شهد بانها ذهبت بعد الحلف بالطلاق المعلق الى امها ولم يقل الى اهلها كما ذكر الشاهد الاول فكان الواجب التحقيق عن الموجود من اهلها هل هم امها فقط واكمال النصاب بشاهد آخر على وقوع الشرط الذى هو ذهابها الى اهلها كما شهد الشاهد الاول . ثالثا ان المدعى عليه كان قد دفع في المحضر بان للشاهدين معه عداوة فكان الواجب الاستعلام عن كيفية هذه العداوة حتى اذا فسرها بصورة صالحة للدفع كلف باثبات ذلك .

اقرار الوصى — تاريخ الاعلام — رقم الاساس — عدد السجل

١٢٨٢/١٧٣/٩٣٦/ المآل غير موافق اولا : ان الحكم على التركة بالمبلغ المذكور بني على اعتبار وقوع اعتراف من الوصية في حين انه لم يكن منها اعتراف انما ذكرت انها لا تعلم زيادة على المبلغ وذلك لا يعني اعترافها بالمبلغ ثانيا على تقدير اعترافها صراحة لاتؤاخذ التركة لان اعتراف الوصى لا ينفذ على التركة ويعزل به • ثالثا بما ان الوصى لا يعتبر اقراره لا يعتبر نكوله فلا توجه اليه يمين حيث ان توجيه اليمين لرجاء النكول الذى هو بمثابة الاقرار • رابعا ان تنظيم الاعلام مخالف للمادة ٣٨ من اصول المرافعات الشرعية لخلوه عن تاريخ الاصدار وعن عدد رقم اساس الدعوى وعدد السجل لهذا فان الحكم المذكور غير صحيح فقرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته لتعيين مهرها المعجل والمؤجل وتذكر المقدار المستوفى منه ثم تكلف باقامة البينة على مهر امرأة مماثلة لها ولو كانت اجنبية اذا لم تكن لها مماثلة من قوم ابيها على ان لا يتجاوز ذلك عما ادعته •

سبك الاعلام

١٢٨٣/٢٩٢/٩٣٦/ المآل غير موافق حيث ان سبك الاعلام مرتبك ومخل بفهم المعنى المقصود •

يكون الاعلام مستقلا غير محتاج الى مراجعة اوراق غيره

١٢٨٤/٢٠/٩٣٧/ والمآل غير موافق من وجوه : اولا ان الحكم صدر استنادا على البينة مع انها قامت قبل تصحيح الدعوى وقد كان من الممكن اسناد الحكم الى وثيقة الوصاية التي ظهر الختم الموضوع فيها من قبل الموصية مطابقا لمقياسه القانوني • ثانيا كان الواجب ذكر حدود المحكوم به في الاعلام ليكون مستقلا بنفسه غير محتاج في تنفيذه الى مراجعة اوراق اخرى كما اشار اليه المجلس في قراره السابق • ثالثا كان الواجب التصريح فى الحكم بمتعلق الوصية الذى هو الخيرات لئلا يفهم ان الحكم منسحب

على جميع ما تشتمل عليه ورقة الوصية مما هو داخل في قسم الاقرار وليس بوصية .

العناية بتنظيم الاعلام

١٢٨٥/٣٣/٩٣٩/ ان الخبير الثاني لم يذكر ان التقدير جرى بالمعروف بصورة تلائم مالية الاب وكفاية المقدر لها النفقة حسب البيئة التي تعيش فيها مع لفت نظر المحكمة الى تنظيم الاعلام بصورة موافقة للمادة ٣٨ من قانون المرافعات الشرعية .

كلمة اشهد ـ كيف ينظم الاعلام ـ الدقة في دعاوى النكاح

١٢٨٦/١١٨/٩٣٩/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان الشاهد محمد حسن الذى يتم به نصاب الشهادة لم يذكر في شهادته كلمة اشهد التي هي ركن الشهادة وتركها مخل بالشهادة لتضمنها معنى اليقين وقيامها مقام اليمين ثانيا عدم تزكية الشهود مع ان ذلك واجب بموجب المواد المخصوصة . ثالثا لم يذكر في الحكم نوع الطلاق المحكوم به وذلك مخل بالحكم لاسيما وقد ذكر احد الشاهدين مطلق الطلاق والآخر شهد بالطلاق الثلاث . رابعا لم ينظم الاعلام وفق المادة ٣٨ من اصول المرافعات الشرعية بل اقتصر فيه على الفقرة الحكمية كما يكون في المحاكم الصلحية وذلك غير جائز ولا سيما فيما يتعلق بالمناكحات التي تستوجب غاية الدقة نظرا لخطورتها لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته .

اعلامان في قضيةواحدة

١٢٨٧/٢٨٦/٩٤٠/ المآل غير موافق فقد ظهر ان المحكمة كانت قد قدرت للمدعية على المدعى عليه نفقة عشرين فلسا لكل يوم واصدرت بذلك اعلاما في ٢٩ رجب سنة ٣٥١ وبما انه لا يمكن اصدار اعلامين في قضية واحدة دون ابطال الاول قرر بالاتفاق نقض الاعلام المميز واعادته لمحكمته للنظر في القضية مع ملاحظة التقدير السابق المربوط بالاعلام المبحوث عنه .

يجب ان يكون الاعلام مستقلا

١٢٨٨/٣٥/٩٤٥/ والمآل غير موافق لوجوه : اولا كان الواجب بيان جهة اخوة الاخ والاخت للمتوفاة امن ابوين او اب او ام وبعد ذلك تقام البينة على الوراثة حيث ان القسام ليس من الحجج الشرعية وتذكر سهام الورثة من التركة في الاعلام حيث يجب ان يكون الاعلام مستقلا لا يحتاج في تنفيذه لمستمسكات اخر ثم يحكم للمدعين على نسبة انصبائهم من التركة ويصرح بذلك حيث يجب تعيين حصة كل واحد منهم هذا مع ان نصب المدعية وصيا على المزبورة غير صحيح حيث ذكر في حجة الوصاية انها اكملت ست عشرة سنة وعلى هذا تكون بالغة نظرا للمادة ٩٨٦ من المجلة فلا يصح النيابة عنها .

اعلام بعد اعلام

١٢٨٩/٥٢/٩٤٥/ كان الواجب النظر فى الاعلام الاول وكيفية ابطاله وادراج ذلك في هذا الاعلام وذلك ان الاعلام الاول اذا لم يبطل يبقى نافذ المفعول لهذا كان اصدار هذا الاعلام مع عدم بيان مصير الاعلام الاول غير صحيح .

اعلام قديم

١٢٩٠/٣٦١/٩٤٧/ ان تاريخ الارسال ١٣/٩/١٩٤٧ وتاريخ اصدار هذا الاعلام هو سنة ١٣٣٠ هـ وحيث ان تاريخ صدور القانون الوقتي للمرافعات الشرعية هو سنة ١٣٣٦ هـ اى بعد صدور الاعلام المذكور بست سنوات كما ان قبوله والعمل به لدى الحكومة العراقية كان سنة ١٣٤٠ هـ كما ان تأسيس مجلس التمييز الشرعي في المملكة العراقية كان سنة ١٩١٨ وعليه لا يمكن ان يشمل القانون المتأخر الاعلامات الصادرة قديما قبل تشريعه فضلا عن ان تشكيلات هذا المجلس لم تكن موجودة حين صدور الاعلام .

يعمل بالاعلامات والوثائق المسجلة دون بينة ـ مرور الزمان والوصية

١٢٩١/٤٩٥/٩٥١/ ان رد المحكمة دعوى المدعية باعتبار ان اعلام الوصية مضت عليه مدة خمسة عشر سنة ولم ينفذ غير صحيح وذلك لان فقد الاعلام قوة التنفيذ لا يسلبه قوة الاثبات اذ انه يعمل بالاعلامات والوثائق الشرعية الصادرة والمثبتة بسجلات المحاكم الشرعية دون بينة يضاف الى ذلك ان مرور الزمن بالوصية انما هو اجتهادى وليس سلطانيا لذا كان على المحكمة بعد ان تتأكد من توجه الخصومة ووضع اليد وفق الاصول ان تمضى في رؤية الدعوى وتحكم بتأييد الاعلام المتضمن صحة الوصية بعد ان يثبت لديها تسجيل الاعلام بسجلات المحكمة وكونه خاليا من شائبة التصنيع .

الحجـــة

نقض بعد نقض ـ اذا كانت سجلات المحكمة مفقودة

١٢٩٢/٢٩٧/٩٣٣/ ان حجة الابراء التي ابرزها المدعى عليه لم يشاهد عليها آثار تزوير وهي منظمة بعد التعليمات السنية ومجرد عدم وجود سجل لها لا يفقدها قوة الاحتجاج بها اذا كانت سجلات تلك المحكمة مفقودة اما اذا كان سجل السنة العائدة له هذه الحجة موجودا وليست مقيدة فيه فقد يقع الريب فيها ولكن المحكمة لم تذكر ذلك ولا غيره من الاسباب الداعية الى الارتياب فيها كما ان بقية التعليلات التي ادلت بها المحكمة لاسقاطها عن العمل بها غير واردة .

حجة مفقود سجلها لسبب خارق

١٢٩٣/١٧٦/١٩٣٦/ المآل موافق فيما يتعلق بالجهة المميزة وهي منع معارضة المدعية المميزة عما زاد عن بقية مدعاها لكون الحكم فيه مستندا على الحجة الشرعية المنظمة وفق التعليمات الخالية عن شائبة التزوير وان عدم وجود سجل لها في المحكمة بسبب فقدان سجلات المحكمة للثورات المتعاقبة لايفقدها قوتها القانونية .

اذن المحكمة بالنكاح

١٢٩٤/١٠٦/٩٣٨/ ان رد الدعوى استنادا على عدم استحصال اذن من المحكمة غير صحيح فان النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بحضور الشهود ولا دخل لاستحصال الاذن لصحة العقد .

حجة غير خالية من شائبة التزوير

١٢٩٥/٢٤٢/٩٤٣/ المآل غير موافق فان المحكمة ردت دعوى المدعى بناء على عجزه عن اثبات مدعاه وذلك لكون الحجة التي استند اليها لم تخل من شائبة التزوير وكان الواجب اذا لم تر المستند المذكور كافيا لاثبات دعواه ان تسأله عن بينة اخرى الى ان يظهر عجزه بصورة قطعية ولم يحصل ذلك اما قضية مرور الزمان فان المدعى ذكر ان والده قد كان يأخذ استحقاقه الى سنة ٩٢٩ وبعده وقد استحق هو الى سنة ٩٣١ وقد اقام الدعوى في ٩٣٩ فلم يجر على القضية مرور الزمان والمحكمة لم تنظر في ذلك اما الحجة التي ابرزها المدعى عليه فعبارة عن تصادق من قبل المستحقين في ذلك العهد ولا تأثير لها على غيرهم لهذا كان رد الدعوى استنادا على عجز المدعى قبل ظهور عجزه بصورة قطعية غير صحيح .

حجتان ليس لهما اصل في سجل المحكمة

١٢٩٦/٩٣/٩٤٤/ المآل غير موافق فان الحجتين اللتين استندت عليهما المحكمة في شرط الغلة ليس لهما صورة في سجلات المحكمة وبالنظر للمادة ١٧٣٩ من المجلة لا يمكن العمل بمجردهما فكان الواجب تكليف المدعى بتقديم جميع مالديه من وسائل الثبوت فيما يدعيه من شرط الواقف في الغلة ثم الحكم بما يتراءى من نتيجة المرافعة لهذا كان رد الدعوى بمجرد مخالفته لما تضمنته الحجتان المذكورتان غير صحيح .

حجة محاسبة

١٢٩٧/٣٠٨/٩٤٤/ المآل موافق وما ذكره المميز في لائحته غير وارد

فان الحجة الشرعية الصادرة بتاريخ ٤٣/٣/٢٧ المتضمنة المصادقة على صحة المصروفات تعتبر بمثابة اجراء محاسبة المتولي للمدة المذكورة فيها فلا تعاد لنفس المدة لهذا قرر بالاتفاق تصديق الاعلام على ان ذلك غير مانع للمميز من اقامة دعوى على المتولى المذكور في المحكمة ذات الاختصاص في شأن حصته من الغلة ان لم يقتنع بقول المتولى حيث ان مفعول هذا الاعلام مقصور على عدم اجابة المدعى الى عزل المتولي حيث لم تر المحكمة موجبا لذلك .

اعادة نظر ـ حجة فيها سهو ـ تصحيحها بحجة اخرى ـ أصرار المجلس

١٢٩٨/٤٩٦/٩٤٩/ وجد ان الصك الشرعي المؤرخ ٩٣٨/١/١٧ يعتبر حجة معمولا بها استعمل القاضى باصدارها صلاحيته القانونية المستمدة من المادة الاولى من القانون الوقتي للمرافعات الشرعية وذلك فيما يتعلق بانابة الكاتب في استماع تقرير الواقفة وقد انهى الامر الى القاضى المنيب فحكم بلزوم الوقف بعد تعيين شرائط الواقفة والتي ليس من بينها حق الاخراج والادخال والتبديل والتغيير في مصرف الوقف وعلى ذلك يكون اصدار القضى الحجة المؤرخة ٩٤٤/٧/٣١ بناء على سماعه بينة شخصية منطوقها (بان الواقفة اشترطت لنفسها التبديل والتغيير غير ان الكاتب لم يدخل ذلك سهوا في الحجة الاصلية) لا يجوز شرعا ولا يقبل قول الواقفة في ذلك كما تنطق بهذا الكتب الفقهية وعلى هـذا يكون اصدار الحجة الاخيرة المؤرخـة ١٩٤٤/٨/١٠ والمرقمة (٨٥١) المحتوية على التبديل والتغيير في المصارف غير شرعي ايضا اذ ان ما بنى على الباطل باطل واما قول دائرة التدوين بان الحجة الاخيرة اقوى من الاولى فيفتقر الى سند ليعززه اذ ان مدار القضية ليس ضعف الحجة الاولى وقوة الحجة الثانية والثالثة وانما مدارها صحة الوقف ولزومه بشرائطه المدونة فيه في الحجة الاولى فاذا اعتبرناها صكا شرعيا وحجة معتبرة لزم علينا اعتبار مافيها وان اعتبارها حجة شرعية امر مفروغ منه باعتبارها صدرت من مرجعها المختص وهو القاضى الذى حكم بلزوم الوقف

وشرائطه بعد ان اطلع على تقرير من انابه وحيث لم تشترط الواقفة لنفسها في ايجابها الوقف حق التغير والتبديل وقد صدرت الحجة بذلك وعليه فلا تملك الواقفة بعدئذ حق التبديل والتغيير والاخراج والادخال في المصارف وما صدر من حجج معدلة بعد الحجة الاولى لا يستقيم مع الاحكام الفقهية والاصولية لذا يجد المجلس ان الجهات التي بينها ديوان التدوين غير واردة شرعا واصـــولا لذا قرر بالاتفاق تأييد قرار المجلس المرقم ٣٨٩ والمؤرخ ١٩٤٩/٩/٢٦ القاضي بابرام الاعلام الصادر من محكمة شرعية بغداد السنية المرقم ١٩٤٩/٥٩٠ والمؤرخ ١٩٤٩/٧/١٤ .

طلاق وارثة ـ تحريف الاسم في الحجة ـ الشهادة لا تبطل الحجة المسجلة

١٢٩٩/٤٧٤/٩٥٦/ لدى التدقيق والمداولة وجد ان اصرار المحكمة على قرارها السابق غير مستند على سبب شرعي بل مبني على شهادة جديدة ادلى بها بعد قرار النقض الاول لاثبات امر مخالف لما هو مسجل في سجل المحكمة الخالي من شائبة التزوير والتصنيع فهي بينة مخالفة للواقع ولا اعتبار لما ورد فيها ، هذا من جهة ومن جهة ثانية ان محاولة القاضي التزكية بالتحري العثور على مزكين آخرين للشهود غير المعدلين لهي امر شاذ في هذه المعاملة رسما يلفت النظر انهم لم يعدلوا بالرغم من اعادة التزكية ثانية وثالثة وبذل المجهود للحصول على التزكية ، ثم ان ما ذهبت اليه المحكمة ـ في محاولة اثبات طلاق منيجة ـ في قولها اذ يجوز ان يكون لرجل زوجتان او ثلاث او اربع فيطلق احداهن في المحكمة بموجب حجة شرعية ويطلق الاخرى منهن خارج المحكمة لهو قول مبني على الخيال والتوهم اذ لا دليل عليه لانه ثبت ان المطلقة امام المحكمة واحدة لا اكثر وان الشهادة منصبة على طلاق واحد فقول الشاهدين بانشاء طلاق منيجة امامهما بعد طلاقها في المحكمة امر مكذب شرعا وقانونا لانها لم تبق محل طلاق ثان بعد الطلاق الاول المسجل في المحكمة ثم بعد هذا كله ان صورة الحجة المبرزة غير خالية من التزوير لان فيها تحريفا ظاهرا للعيان .

السند

انكار سند مصدق من كاتب العدل

١٣٠٠/١٤٥/٩٣٥/ ان المدعية ذكرت انها لم تعترف امام كاتب العدل بمضمون السند وان التوقيع الموجود في السند ليس توقيعها وان لها عدة تواقيع في المحكمة الشرعية يجب النظر اليها في تعرف المشابهة بينها وبين التوقيع الموجود في السند وطلب وكيلها احالة السند الى محكمة الجزاء ولما كان السند المصدق ينطق بان التوقيع وقع امام شهود التعريف وكاتب العدل كان الواجب على المحكمة قبل تقرير عدم وجود دليل على الارتياب النظر الى المشابهة بين خطها والتوقيع ثم تقرر ما يتراءى لها حول الطلب الواقع فعدم الالتفات الى ما ذكرته المدعية من دليل الريبة واصدار الحكم قبل النظر فى الجهة المذكورة غير صحيح .

السند ـ الاقرار الكتابي ـ اصرار القاضي

١٣٠١/١٨٨/٩٣٥/ ان شرط العمل بالسند ان يكون مرسوما وذلك بالتوقيع او الختم كما ورد في المواد ١٦٠٩ و ١٦١٠ من المجلة وكذلك اعتبر قانون اصول المحاكمات الحقوقية الختم والتوقيع في السندات جزءا متمما للاقرار بالكتابة كما جاء في المواد ٧١ و ٧٢ و ٧٣ ولا سيما المادة الاخيرة فانها نصت على ان السند المصادق عليه خلاف الاصول يعتبر سندا عاديا اذا كان بتوقيع الطرفين او ختمهما فمفهومه انه بدونهما لا يعتبر سندا عاديا وليس ذلك لجهالة نسبة السند اليه حينئذ لانه قد يكون السند بخطه لكنه عار عن التوقيع والختم فيشمله مفهوم الفقرة المذكورة فعلم من ذلك ان قوانين الحكومة لا تجعل للسند قيمة من دون توقيع وختم وان ذلك جزء متمم للاقرار الكتابي ليس فيها قيام الاشارة المخصوصة مقام التوقيع وما جاء في قانون حكام الصلح واصول المرافعات الشرعية من وضع الاشارة المخصوصة في المحضر به تأييد نقل المحكمة للبيان الشفهي فالحجة في المحضر قائمة بالاقرار الشفهي الذى نقلته المحكمة والاقرار الشفهي حجة بنفسه ولا

حاجة فيه الى التوقيع والختم والاشارة ووضع الاشارة المخصوصة ليس الا لتأييد نقل المحكمة ذلك عنه لا لاعطاء الاقرار الكتابي صبغة الاقرار الشفهي لهذا وجد ان اصرار المحكمة على الحكم السابق غير موافق فقرر بالاتفاق نقض الحكم واحالة الدعوى الى حاكم الناصرية ليراها بصفته حاكما شرعيا .

وجوب العلم بما في السند من مندرجات

١٣٠٢/١٥٢/٩٣٨/ ان المدعى عليه ذكر ان السند لم ينظم من قبله وقد وضع ابهامه فيه دون ان يعلم مندرجاته لكونه لا يعرف القراءة وبما ان السند انما يكون حجة اذا كان الموقع عليه واقفا على مندرجاته وقد انكر المدعى عليه الوقوف على مضمونه كان الواجب لازامه بمضمون السند اثبات الجهة المذكورة .

اثبات الولادة ـ لا حجة بما يكتب في اللوائح

١٣٠٣/٥٩/٩٤٠ لما بلغ بالاعلام رفعه للتمييز ضمن المدة القانونية طالبا نقضه لما ذكره في لائحته ولدى تدقيقه تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق فان كون المدعية زوجة المدعى عليه وكون اولادها المطلوب لهم النفقة اولاد المدعى عليه لم يثبت بثبوت شرعي كما انه لا يمكن مؤاخذة المدعى عليه بالبيان المثبت في لائحته التمييزية لعدم توثيق مندرجاتها بتصديقها في المحكمة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاكمال المرافعة .

اعادة نظر ـ التزوير وتطبيق الخط

١٣٠٤/٦٤/٩٤٢/ قرىء كتاب وزارة العدلية المرقم ع/٤١٤/٤٠ والمؤرخ ٣٠ محرم ١٣٦١ المتضمن طلب اعادة النظر بقرار التمييز الصادر في ١٤/٧/٩٤١ بعدد ٢٠٦ بناء على طلب المستدعية وحيث ظهر من تدقيق اضبارة حاكم التحقيق في قضية التزوير المقامة ضد المدعية المزبورة المنتهية بالافراج عنها ان كلمتي (اعترف بذلك) المحررة في السند المبرز من قبل المدعية كانت

بخط المدعى عليه وان حاكم التحقيق اقتنع بتغيير المدعى عليه توقيعه اثناء الاستكتاب فكان الواجب على المحكمة الشرعية ان تجرى استكتاب المدعى عليه المذكور بهذه الكلمات وتجعلها كأساس لتدقيقها القضية من النواحي التي تتراءى لها ولما لم تقم المحكمة الشرعية بذلك فاننا نعتبر والحالة هذه هذا النقص خطأ ظاهرا تنطبق عليه الاحكام الواردة في المادة ٢٩ من نظام المحاكم الشرعية المعدلة بالمادة الاولى من قانون تعديل نظم المحاكم الشرعية رقم ٨ لسنة ١٩٣٤ لهذا قررنا اعادة النظر في ذلك ولدى مراجعة القضية ظهر من بيان الخبيرين ان التوقيع غير مطابق للكلمات التي امليت من قبلهم على المدعى عليه وبما ان اعتبار السند بالتوقيع وعلى مطابقته يدور الاحتجاج به وجودا وعدما لا على مطابقة لما في متن السند وان الوسائل التي تتخذ لاظهار الحقيقة في هذا الشأن موكولة الى اهل الخبرة وقد استعملت في ذلك ضروب الاختبار كان حكم المحكمة المستند على البيان المذكور موافقا للاصول ومن ثم كان قرار المجلس السابق بالمصادقة على الحكم المذكور مصيبا فلم يمكن العدول عنه فقرر بالاتفاق تأييد القرار السابق .

السند المرسوم

١٣٠٥/٣٧/٩٤٤/ ان السند انما يعتبر اذا كان مرسوما وذلك بأن يتضمن توقيع المعترف او ختمه بحسب منطوق المادة ١٦٠٩ من المجلة اما بصمة الابهام فلم توجد مادة تعتبره كما لا تنص على اعتباره الكتب الفقهية .

اقرار بمجهول فى وثيقة شرعية

١٣٠٦/١٩٥/٩٤٤/ المآل غير موافق فان الوثيقة الشرعية التي استندت اليها المحكمة لم تكن خلاصتها وفق ما ذكر آنفا بل خلاصتها ان المتوفى المزبور اعترف بمقدار المهر وذكر انه اوفاها شيئا من المهر ولما كان ذلك

الشيء مجهولا كان الواجب ان تسأل الطرفين عن مقدار ذلك فاذا اختلفا في قدر المستوفى تطلب البينة من الوارث وتنهي المرافعة وفق الاصول الشرعية لهذا كان بناء الحكم على الوثيقة المودعة صورتها بين الاوراق بالصورة المذكورة غير صحيح .

هل اللائحة الاعتراضية حجة

١٣٠٧/٢٠٦/٩٤٤/ من الممكن اتخاذ اللائحة الاعتراضية حجة على المدعى عليه لاعترافه بها بكون المدعية زوجته ولكن بعد اجراء المعاملة التطبيقية على توقيع المدعى عليه فيها حيث انه لم يصادق على مندرجاتها امام محكمة وبعد ثبوت الزوجية يجرى تقدير النفقة اعتبارا من تاريخ الفرض الاول المبين فى الاعلام المنقوض .

كتاب الحاخام لا يحتج به

١٣٠٨/١٩٩/٩٤٥/ ان الخطبة لا تعتبر نكاحا كما ان المدعى عليها مسلمة في الحالة الحاضرة فلا ينفذ عليها الا ما ينفذ على المسلمين من شهادة مسلمين او مسلم ومسلمتين كسائر شرائط الشهادة فكان بناء الحكم على كتابة الحاخام بجريان الخطبة بين المتداعيين وان لها حكم النكاح غير صحيح .

الاقرار

يجب العمل بالاقرار قبل الحكم بالعجز ـ سرقة من ارض المسجد

١٣٠٩/٤٠/٩٣٥/ ان المحكمة قد قررت عجز المدعى وبنت على ذلك الحكم بمنع معارضة دائرة الاوقاف للمدعى عليها وبما ان وكيل الدائرة بين ان المدعى عليهما اعترافا حين تحديد دارهما باناحد حدودها المسجد واستشهد بالمعاملة الجارية في الاضبارة العائدة للدار المذكورة ولدى مراجعة المحكمة لها ظهر ان المدعى عليهما قد وضعا اختامهما على ورقة تتضمن اجراء معاملة على دارهما عند تحديدها ان المسجد المدعى به يحدها من جهتين فكان الواجب النظر في الاعتراف المذكور قبل تقرير عجز المدعى ولما لم يلتفت الى هذا الاعتراف من دون بيان سبب كان الحكم بمنع معارضة الدائرة غير صحيح .

الاختلاف فى وقوع الشرط القول قول المرأة

١٣١٠/٥١/٩٣٥/ ان ما اعترف به المدعى عليه من قبيل الطلاق على شرط واذا اختلفا في وقوع الشرط فالقول قول الزوجة لانه منكر لوقوع الطلاق كما نص عليه الفقهاء فالزامه بوقوع الطلاق من دون اثبات المعلق غير صحيح .

اقرار المتولي غير نافذ

١٣١١/٢٠٠/٩٣٥/ ان رد الدعوى كان مبنيا على اعترافه بتصرف متولي اوقاف الجامع بالقطعة المنازع فيها المدة المعتبرة لمرور الزمان وبما ان اعتراف المتولي لا ينفذ على الوقف فالحكم برد دعواه بناء على الاعتراف غير صحيح .

القول فوق العمل

١٣١٢/٢٤٩/٩٤٠/ المآل غير موافق فان المتوفى المذكور قدم بيانا للحكومة في مذهبه كما ذكر في قرار المجلس السابق ولا شك ان الصراحة فوق الاستنتاجات والقول هو الموضوع للبيان وهو فوق العمل والاقرار المشهود به ليس له قوة البيان الرسمي الذى يقدم للمحكمة لاعتباره سندا رسميا في ذلك لهذا كان الواجب اتباع قرار المجلس ولما كان قرار المحكمة اللاحق مبنيا على عين الاسباب المبنى عليها القرار السابق اعتبر ذلك اصرارا فقرر نقض الاعلام واحالة القضية الى قاضى بغداد للنظر فيها .

اذا كان الارث محصورا بالمتداعيين يعتبر الاقرار

١٣١٣/٧/٩٤١/ كان الواجب فى مثل هـذه الحادثة التي تنحصر فيها الوراثة بالمتداعيين الاستعلام منهما عن صحة مندرجات القسام فان اعترفا بذلك يعمل بموجب اعترافهما والا يكلف المدعى باثبات انحصار الوراثة به وبالمدعى عليه ليستحق نصف التركة .

الاقرار حجة قاصرة

١٣١٤/١٥٢/٩٤١/ المآل غير موافق فان المحكمة حكمت بجميع المدعى به استنادا على اعتراف الحاضرين من الورثة مع العلم بان الاعتراف حجة قاصرة لا تسرى على غير المعترف فكان الواجب الزام المعترفين بما يصيب سهامهم من الدين بعد ان يثبت عدد الورثة ببينة تسمع امام المحكمة لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاكمال المرافعة وفق ما ذكر والحكم على المعترفين على نسبة سهامهم من التركة التي ثبتت بالبينة المعدلة .

القول لمن ـ العدة

١٣١٥/٥٦/٩٤٢/ المآل غير موافق حيث لم تسأل المدعية عن انقضاء عدتها مع العلم بأنها اذا كانت حاملا وقت الطلاق فعدتها وضع الحمل واذا لم تكن حاملا فاذا كانت ممن لا تحيض فعدتها بالمدة وهي ثلاثة اشهر اما اذا كانت ممن تحيض فعدتها ثلاثة حيضات ويعرف انقضائها بقولها وليس لها مدة معينة فليس يجب ان تحيض المرأة كل شهر بل قد يرتفع عنها الحيض الى مدة غير محدودة فتكون باقية طيلة المدة في العدة الى سن الاياس فتكون عدتها بالاشهر وعليه كان الواجب سؤالها عن انقضاء عدتها واخذ الجواب منها بصورة صريحة وهي مصدقة في قولها بيمينها ولما لم يجر ذلك قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته .

النكول والاقرار

١٣١٦/٢٩٢/٩٤٢/ ان النكول لا يكون اقوى من الاعتراف ولو ان المدعى عليه اعترف بالقدر المذكور لا يسرى اعترافه على باقى الورثة لهذا كان الحكم بالقدر المذكور على عموم التركة غير صحيح .

القول للزوجة فى الخلوة

١٣١٧/٣١٣/٩٤٢/ المآل موافق حيث ان وكيل المدعية ذكر في محضر الدعوى حصول الخلوة الصحيحة ، والقول قول الزوجة عند الاختلاف في ذلك .

تزكية الوصي للشهود اقرار على الصغير وهو لا يملكه

١٣١٨/١٠٥/٩٤٩/ وجد ان المحكمة لم تزك الشهود التزكية الشرعية واكتفاؤها بقول المدعى عليه الولي على الصغار ان الشهود عدول ومقبولو الشهادة غير صحيح لان ذلك معناه الاخذ باقرار المدعى عليه كما تشير اليه المادة ١٧١٦ من المجلة ولا يملك الولي الاقرار على القاصرين يضاف الى ذلك ان الشهود شهدوا باكثر من المدعى به ولم تسأل المحكمة المدعية عما اذا قبضت المعجل او لا ليمكن حينئذ التأليف بين الادعاء والشهادة كما ان المحكمة حكمت بأقل من المدعى به في حين كان الواجب الحكم بما يعادل العشرة الاف قرش رايج بالعملة العراقية اضافة للتركة واجراء التقاضي بهذه الصورة غير صحيح وقد لوحظ ان المحكمة اثبتت في القرار فقرات لم يجر بحث عنها في محضر الضبط فقد جاء فيه (والبينة المعدلة) والحالة لم يجر تعديل كما ورد فيه ايضا (على مهر مقدم قدره عشرة آلاف قرش رايج قبضته) مع انه لم تسأل المدعية في المحضر عما اذا قبضت ولم تجب بذلك .

المحاضر والسجلات

اعادة نظر ـ اختلاف المحضر والاعلام

١٣١٩/١٠١/١٠٣/٩٢٠/ ان هذا الاعلام الشرعي الصادر من محكمة الشرع بالبصرة وردنا تمييزا ولما لم تكن لائحة التمييز واردة وكان مطابقا لصورة ضبطه المصدق المصحوبة بالاوراق التمييزية صدقناه وبناء على ان المميزة استدعت بعد ذلك الى نظارة العدلية مخالفة صورة الضبط المذكورة لاصل الضبط المحفوظ في المحكمة وقد استجلبته النظارة فوجدت بين الصورة واصلها اختلافا كثيرا وبناء على امر النظارة بخصوص اعادة النظر في الاعلام المذكور وتفرعاته للسبب السالف البيان فقد اعيد النظر فيها ووجدت الصورة المذكورة ونفس الاعلام مخالفين للضبط الاصلي المذكور من عدة وجوه يختل حكم الاعلام بسببها اذ ان المطابقة بين الاعلام وضبطه الاصلي الذى هو اساسه ومبناه شرط لقبوله وتصديقه وعدا ذلك فقد كان في الضبط

الاصلي شطوب وطلعات مزادة في خلال السطور وكان فاقدا القيد تفاصيل التزكية السرية والعلنية ولخلاصة الحكم واسبابه مع اشتراط ذلك في المحاضر الشرعية وبناء على ما مر نقض حكم الاعلام المذكور واحيلت الدعوى وفقا للبند الرابع عشر من نظام المحاكم الشرعية الى محكمة الشرع في بغداد لاجل رؤيتها مجددا طبق الشرع الشريف .

ضياع السجلات بسبب الثورة

١٣٢٠/١٨٦/٩٤٤/ ولدى النظر والتدقيق وجد ان ختم هذا الاعلام مطابق ولكن كان اللازم على الحاكم ان يلتفت لقول المميز في الضبط واللائحة انه وفى النفقة المقدرة وله بينة على ذلك لما فى البحر ما نصه اذا ادعى الزوج الانفاق بعد القضاء بالنفقة او الرضاء وانكرت المرأة فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون الا ان يقيم البينة وبقية اعتراضات المميز لا ورود لها لكون ما اصدره الحاكم ليس بحكم ثان بل هو ثبوت صدور حكم سابق ويكون ما حصل من الثورة التي سببت ذهاب السجلات وغيرها معذرة مشروعة .

توثيق المحضر ـ تعريف المدعية ـ اسم الحاكم

١٣٢١/٢٠٢/٩٢٨/ لدى التدقيق تبين ان المآل ليس بموافق من وجوه منها مخالفة الاعلام لمحضره فقد ذكر في الاعلام ان عمر الصغيرة صبيحة ست سنوات والحال قد ذكرت المدعية ضبطاً ان عمرها سبع سنوات ومنها عدم تعريف المدعية مع لزومه شرعا لفساد الزمان ومنها عدم توثيق محضر الدعوى بتواقيع المدعية والمدعى عليه والقاضى وكاتب الضبط مع ان الاصول حتمت ذلك ومنها عدم الالتفات الى ما ذكره المدعى عليه من كون عمر الصغيرة صبيحة اثنتى عشرة سنة وحل القضية بوجه شرعي من احضارها مع الصغير الى مجلس الحكم والنظر في سنها وحسمها وفق الاصول المشروعة ومنها عدم تقدير النفقة بالنسبة الى كفاية الصغيرين بل ان المحكمة قد لاحظت مقدرة الاب وحاله مع ان نفقة ما عدا الزوجة تقدر بنسبة الكفاية ومنها عدم توشيح صدر الاعلام بذكر اسم الحاكم وكونه مأذونا بالحكم باسم جلالة

الملك المعظم حسب تعليمات وزارة العدلية الجليلة ومنها لم يذكر في الاعلام ولا في محضره كون الصغيرين فقيرين لا مال لهما حيث ان نفقتهما لا تكون لازمة على الاب الا اذا كانا فقيرين فلما ذكر نقض الاعلام .

محضر لم يوقع

١٣٢٢/١٣/٩٢٥/ تبين ان التوقيع مطابق والمآل غير موافق حيث ان المحضر الذى بنى عليه الحكم لم يكن موقعا بتوقيع الطرفين حسبما توجبه المادة السادسة والثلاثون من الاصول الشرعية لهذا قرر بالاتفاق نقضه واعادته مع اوراقه الى محكمته لاجراء المحاكمة مجددا .

الطلعة فى المحضر

١٣٢٣/٢٥٤/٩٣٦/ المآل غير موافق اولا : وجود طلعة تخص التزكية العلانية لم توثق بتوقيع الحاكم . ثانيا عدم ترتيب يمين الاستظهار وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة . ثالثا الحكم بحصة المدعية من الارث قبل تعيين مقدار التركة . رابعا اعتبار قيمة الليرات العثمانية الذهبية يوم الاستحقاق والواجب فيما اذا اقتضت الحالة الحكم بقيمتها لعدم وجودها في الاسواق ان تعتبر قيمتها حين الحكم .

الاختلاف بين ضبط الدعوى والاعلام

١٣٢٤/٢٨/٩٣٨/ المآل غير موافق لوقوع الاختلاف بين ضبط الدعوى والاعلام حيث لم تتعرض المحكمة في الضبط لذكر العلل والاسباب الواردة في قرار النقض فكان الاعلام مغايرا لما في الضبط مع ان العبرة لما يذكر فى الضبط ولاصلاح ما ذكر نقض الاعلام .

الوكالة ـ اختلال المحضر ـ غموض الدفع والدعوى

١٣٢٥/٤٥/٩٣٨/ المآل غير موافق لوجوه اولا ان سند الوكالة للمرافعة في النفقة ولا شمول له للمرافعة في المهر . ثانيا يوجد في المحضر محو واثبات لم يوثق بصورة تؤمن سلامة جريان المرافعة . ثالثا لم توضح الدعوى

والدفع في حق المقدم المحكوم به فان المدعى عليه يزعم انه سلم لها مهرها المعجل كاملا غير ان بياناته في قدره متباينة فكان الواجب النظر في دفعه المذكور وتكليفه باثباته لتسليمه الزيادة على القدر الذى تعترف المدعية بتسليمه واما عرض حق تحليفه على المدعية بالوضع الحاضر مع ان وضعيته وضعية دافع فلا يظهر له وجه .

ورقة الاستنابة

١٣٢٦/٢٩٠/٩٢٨/ ... ان ورقة الاستنابة الواردة من حاكم اربيل المتضمنة شهادة الشاهد المستمعة بطريق الاستنابة وجد محل القسم المهم منها من الشهادة ممزقا ...

خطأ فى محضر الاستنابة

١٣٢٧/٣١٣/٩٣٩/ المآل غير موافق فان محضر الاستنابة لم يذكر فيه حضور المدعية او وكيلها عند استماع الشهود كما ان عبارة الشاهد الثاني غير موفية للمعنى المراد لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم لاعادة استماع الشهادة على الوجه الصحيح .

شبهة فى المحضر

١٣٢٨/٢٢٠/٩٤٠/ المآل غير موافق اولا ان بيان المميزة في الحضر وقت بلوغها كتب بالرقم بصورة داعية للشبهة وكان الواجب كتابتها بالحروف بصورة واضحة خالية عن ما يجلب الاشتباه . ثانيا لم يحقق عن كون المميزة كانت بكرا وقت بلوغها واختيارها نفسها مع ان الحكم يختلف باختلاف الجهة المذكورة .

عدم الاطمئنان الى المحضر — تفكك فى البيانات

١٣٢٩/٢٠٩/٩٤٢/ المآل غير موافق حيث ان المحضر في تحرير كيفية التطليق مضطرب ففي الجلسة المنعقدة في ٧/١٠/٤١/ لاتشير العبارة الى التعليق بل ترى الجملة الثانية فيها منفصلة عن الجملة الاولى ثم ذكر ان

المدعى عليه اعاد العبارة بصورة مفهمة ان المحلوف على عدم سكناها مع زوج ابنتها هي اخت المدعية وهي الصورة المذكورة في الاعلام وفي الجلسة المنعقدة ٤٢/١/٤ ذكر المدعى عليه ان المحلوف على اقامتها مع زوج بنتها هي المدعية وفي لوائح التمييز ما يفهم غير ذلك مما يستوجب عدم الاطمئنان الى البيانات التي حررت فى المحضر لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لرؤية الدعوى مجددا وضبط بيان المتداعيين بكل دقة بصورة يفهم منها المحلوف على سكناها والشخص الذى وقع اليمين على عدم الاقامة معه وهل كان مقيما معها في دار واحدة حالة اليمين ومتى خرجت المحلوف على عدم اقامتها وهل كان لبقائها ولو لمدة يسيرة عذر وما هو العذر وبعد ذلك اذا كانت المحكمة ترى ذلك عذرا تسئل المدعية فاذا ذكرت ان المحلوف على بقائها مع الشخص المذكور عادت فاقامت معه كما ادعت ذلك في اللائحة الجوابية تسمع بينتها في ذلك وتحسم القضية حسب ما يتضح وفقا للاحكام الشرعية بكل دقة خصوصا وان ذلك يتعلق بالفروج فيجب ضبط البيانات في ذلك بكامل العناية وبصورة واضحة امينة من التغيير .

بيان الاقرار فى المحكمة نصا

١٣٣٠/٢٨٩/٩٤٣/ المآل غير موافق من وجوه : اولا ان المحكمة بنت حكمها على الوثيقة الشرعية المودعة في الاضبارة وهي خالية من توقيع المعترف اما كلمة احمد فقد وجدت تحت عنوان وكيل الزوج كما ان القاضى لم يذكر في الورقة المذكورة ان الاعتراف المذكور حصل امامه ومجرد توقيعه في ذيل الورقة بلا بيان ذلك غير كاف بل لابد من بيان حصول الاعتراف عنده نصا لهذا كان الواجب اعتبار الورقة المذكورة سندا اعتياديا وتطبيق التوقيع المذكور اذا ذكرت المدعية انه توقيع المتوفى . ثانيا لم يذكر في يمين الاستظهار الفقرة المتعلقة بالرهن فلم يكن وفق المادة ١٧٤٦ من المجلة .

لم يذكر كلام المدعى عليه

١٣٣١/٣٧٠/٩٤٤/ ان الغرض من دعوة المدعى عليه للمحكمة استماع جوابه ولم يذكر في المحضر استجواب المدعى عليه واستماع بيانه في خصوص الدعوى لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته لمحكمته لاكمال المرافعة على وجه شرعي •

السجل لايوافق الدعوى ـ التجهيز والتكفين

١٣٣٢/٣٤/٩٤٥/ ان الوصية المسجلة لا توافق دعوى المدعى فلا يجوز الحكم بموجبها ، لهذا قرر نقض الاعلام واعادتها للنظر فى القضية على انه اذا صحت الدعوى وفق ما ذكر في سجل المحكمة يجب الحكم باربعين دينارا للتجهيز والتكفين على ان لايتجاوز ذلك ثلث التركة واذا لم يكن للمتوفى غيرها يخرج مصاريف التجهيز والتكفين ثم يحكم بثلث الباقي وهذا بعد ثبوت ان للموصى عند المدعى ازيد من اربعين دينارا •

اعادة نظر ـ سجل لم يوقع فيه الموصى

١٣٣٣/٤٤٨/٩٤٨/ وجد ان المادة السادسة والثلاثين من القانون الوقتي للمرافعات الشرعية لاتنطبق على الحجج وانما تتعلق بمحاضر الجلسات المتعلقة بالمرافعات فيما بين الخصوم والتي تنتهي بصدور الاحكام اما الحجج الشرعية ومنها حجة الوصاية الموضوعة البحث التي تصدر بناء على طلب من قبل الموصى وتضبط افادته بعد دفعه الرسم القانوني ثم تصدر الحجة تسجل في سجلها المخصوص وحيث ظهر ان الحجة الصادرة بالوصية مسجلة في سجلها الرسمي الخاص الخالي من شائبة التصنيع والتزوير وموقع بتوقيع القاضى لذا تكون معتبرة وفقد الاوراق الاولية التي فيها توقيع الموصى لايبطل العمل بها واذا اخذنا بالطعن في سجلات المحاكم حالة فقد الاضابير الصادرة بها الاحكام وجب علينا عدم الركون الى السجلات واختلت حينئذ قوة السجلات الرسمية وبطل العمل بمضامينها ومما عزز صحة الحجة المسجلة

وصل الرسم واصل الحجة للوصية اللتان وجدتا في اوراق المتوفى الخاصة صبيحة تحرير التركة وعقب الوفاة مباشرة اما احتمال رجوع الموصى عن وصيته بعد صدور الحجة فذلك لايكون الا بحجة مثلها تبطلها . يضاف الى ذلك الطلب المقدم من المدعى وهم الورثة الذى طلبوا فيه تقسيم التركة بعد اخراج الثلث الموصى به بموجب الحجة وذلك ما هو الا اقرار بصحتها ولا يجوز الرجوع عن الاقرار الا بما هو مصرح به شرعا وليس هذا منه فلما تقدم اعلاه قرر بالاتفاق الاصرار على قرار المجلس السابق المؤرخ ١١ آب سنة ١٩٤٨ والمرقم ٣١٩ القاضى بتصديق الحكم الصادر من محكمة بغداد المؤرخ ١٩٤٨/٣/٢٩ والمرقم ٢٤ .

المتفرقات

نقل الدعوى لعلاقة القاضى بها

١٣٣٤/٢٧٨/٩٣٣/ قرئت عريضة قاضى السليمانية وخلاصتها ان دعوى تولية على اوقاف جامع ابيه لزمت اقامتها في محكمة السليمانية ولما كانت المحكمة بعهدته ولم يكن مأذونا بنصب النائب فهو يطلب نقلها الى اقرب محكمة شرعية . وحيث ان ما ذكره المستدعي سبب قانوني اذ لم يمكن تشكيل المحكمة منه قرر بالاتفاق نقل الدعوى المبحوث عنها الى محكمة شرعية كركوك حسب المادة ٥٤ من الاصول الشرعية والمادة ٣٢ من ذيل الاصول الحقوقية .

تأخير التنفيذ

١٣٣٥/٦٦٧/٩٣٣/ قرئت عريضة طالبة التأخير وخلاصتها ان محكمة بغداد الشرعية اصدرت حكما يتضمن تسليمها الصغيرة للمحكوم لها وهي تطلب تأخير الاجراء بناء على كونها ميزت الحكم المذكور ولما تحقق التمييز نظر في الاستدعاء فقرر بالاتفاق تأخير انفاذ الحكم المذكور واودع لرئاسة الاجراء الشرعي للعمل بموجبه .

الاصرار وحسم الدعوى من قبل المجلس

١٣٣٦/٢٤٩/٩٣٤/ المآل غير موافق حيث ان الحكم عبارة عن اصرار على الحكم السابق بسبب ان المدعى قد ادعى حصته من المال الموجود باسم حسين في دائرة الايتام الذى هو من تركة المتوفى مورثهم وان المدعى عليه وارث حسين لانحصار وراثته في اخوته والدعوى مقامة على وارث وبهذا الاعتبار تكون قائمة على خصم حقيقي ولدى النظر فى الجهة الاولى وجدت غير واردة حيث ان المدعى قد صرح انه يحصر دعواه في تصحيح القسام لهذا لم يدفع الرسم النسبي عن دعوى مال موروث . ولدى النظر في الجهة الثانية وجدت غير واردة ايضا نظرا الى كون وضعية المتداعيين نحو تركة حسين واحدة في هذه الدعوى فلا يكون احدهما خصما للآخر فكانت الدعوى غير صحيحة لقيامها من دون خصم لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم الواقع وبما ان المادة ٢٧ من نظام المحاكم الشرعية لسنة ٩١٨ تخول المجلس عند وقوع الاصرار من المحكمة المعاد اليها الاعلام ان يحسم القضية اذا ارتأى ذلك قرر رد الدعوى المذكورة في الوضع الراهن لعدم توفر شرائط الصحة فيها .

اعادة النظر ـ مجلس التدقيقات ـ محكمة التمييز الشرعية

١٣٣٧/١٥٦/٩٣٧/ ولدى النظر في القرار المذكور وسائر الاوراق المتعلقة بالقضية المذكورة ظهر ان التدقيق المذكور لم يكن من قبيل تمييز الاحكام حتى يتعذر تطبيقه على المادة المنوه عنها وانما ذلك من قبيل تدقيق السندات والحجج الذى كان في عهد الحكومة السابقة مودعا الى باب الفتوى لا الى مجلس التدقيقات وكان مجلس التدقيق خاصة ينظر في امر نقل الدعوى وتعيين المرجع ويشترك مع باب الفتوى في تدقيق الاعلامات الشرعية المحتوية على حكم ثم اودعت فى ١٨ جمادى الاولى سنة ١٣٣٥ هذه الوظائف المشتركة والمنفردة الى هيئة باسم محكمة التمييز الشرعية والظاهر ان مجلس التمييز قائم مقام هذه المحكمة وبهذا الاعتبار كان التعامل جاريا في عرض امثال

هذه الحجج على هذا المجلس قبل استحصال الارادة الملكية للتوثيق من صحة المعاملة الجارية عليها كما كان يجري في عهد الحكومة السابقة عرضها على باب الفتوى وعليه يكون امثال هذا التدقيق مما سكتت عنه المادة السابعة والاربعون حيث ان موضوعها تمييز الاحكام لاتدقيق الوثائق وحيث لم تتعارض مع حكم المادة المذكورة لاتكون ملغاة بحكم المادة ٦٣ من قانون المرافعات الشرعية اما ما يتعلق بالفقرات التالية فغير وارد حيث كان بيان اهل الخبرة غير معقول فان احداث ثلاث شوارع في الارض لا يمنع من استغلالها بالزراعة كما ان قربها من البلد يزيد في الحاجة اليها الباعثة لتزايد الرغبات في استغلالها بشتى الوسائل ولو بالاجارة الطويلة لهذا كان القرار السابق مصيبا لم ير داع للعدول عنه .

طلب نقل الدعوى بسبب الأمن العام

١٣٣٨/١/٩٣٨/ نظر في كتاب قاضي راوندوز المتضمن طلب نقل الدعوى الشرعية المتعلقة بالنكاح لنزاع مخل بالامن المحلي وبما ان الطلب يجب ان يقدم من قبل المدعى العام او احد الخصمين بموجب المادة ٥٤ من قانون المرافعات الشرعية لم يمكن النظر فيه بالوضع الحاضر فقرر بالاتفاق رده .

تأجيل الرسم

١٣٣٩/٢/٩٣٨/ اقتنع المجلس بكون المزبور فقيرا لا طاقة له على دفع الرسم التمييزي وعليه قرر تأجيله وفقا للمادة ١٥ المعدلة من نظام رسوم المحاكم الشرعية لسنة ٩١٩ .

اذا أصبح الوكيل حاكما

١٣٤٠/٩/٩٣٧/ كان قد نسب مجلس التمييز احالة الدعوى ونقلها من محكمة البصرة الى محكمة ابى الخصيب فورد كتاب من قاضي ابي الخصيب يشعر بانه كان وكيلا عن المدعى عليها في هذه الدعوى ولهذا لا يمكن رؤيتها من قبله ولدى المداولة قرر باتفاق الآراء احالة هذه الدعوى الى قاضي القرنة

لرؤيتها والبت فيها وفق المادة ١٢٧ المعدلة من نظام المحاكم الشرعية ٠

نقل الدعوى من اجل القرابة

١٣٤١/١/٩٤٠/ نظر في الطلب المتضمن نقل الدعوى بداعي ان القاضى ابن خال الشخص الثالث استنادا على المادة ٥٧/ من اصول المرافعات الشرعية عطفا على المادة ٦٢ ولما كانت المادة المعطوف عليها تنص على ان رد الحاكم يجرى في القرابة الى الدرجة الرابعة وكان اكثر المفسرين للمادة المذكورة يعتبرون الغاية غير داخلة في المغيى لاقتصار تمثيل المادة المذكورة على الدرجة الثالثة وكان هذا التفسير موافقا للاحكام الفقهية حيث اعتبرت فيها القرابة الموثرة من حل النكاح ووجوب النفقة والعتق على المالك تنتهي بالعمومة والخؤولة دون شمول الدرجات المتفرعة عنها كان الطلب الواقع استنادا على السبب المذكور غير وارد فقرر بالاتفاق رده ٠

اعادة المحاكمة

١٣٤٢/٤٤٠/٩٤٧/ وبعد التدقيق والمداولة وجد ان المحكمة كانت قد اعادت المحاكمة لقضية صدر فيها اعلام شرعي بتأريخ ٩٤٦/٤/٢٩ وعدد ٣٥٥ المكتسب القطعية بتصديقه من مجلس التمييز الشرعي بتاريخ ٣٠ حزيران سنة ٩٤٦ وعدد ٢٥٢ المتضمن رد دعوى المدعى لعدم بنوته من المدعى عليه وكانت اعادة المحاكمة غير مسندة الى سبب قانوني يسوغها اذ ان الفقرة الرابعة من المادة (٢٧) من ذيل الاصول الحقوقية التي استندت عليها المحكمة في اعادتها المحاكمة توضح بجلاء امكان الاعادة اذا ابرزت اوراق للمحكمة بعد الحكم صالحة ان تكون مدارا له كانت كتمت من قبل الخصم او حمل على كتمها بينما ظهر ان البينة التحريرية التي استند اليها المميز اتى بها من سجل المحكمة الشرعية فليس هنالك اخفاء من قبل الخصم او حمل احد على الكتمان وبنتيجة الاعادة ادخل المميز ضمن الورثة فاعترض عليه المميز عليه اعتراض الغير فاصدرت المحكمة القرار المميز وعليه يكون الحكم الصادر

من قبل المحكمة بدعوى اعتراض الغير المتضمن جرح وابطال الحكم الصادر بنتيجة اعادة المحاكمة والمتضمن تأييد الحكم الغيابي من حيث النتيجة موافقا للشرع والقانون فقرر بالاتفاق تصديقه .

رفض طلب النقل والغرامة

١٣٤٣/٤/٩٤٩/ وجد انه ليس هناك سبب ما يوجب رد القاضي ونقل الدعوى لعدم وجود سبب من الاسباب التي تتطلبها المادة ٦٢ من قانون المرافعات الحقوقية كما لا يوجد سبب من الاسباب التي ذكرها الفقهاء الموجبة لرد القاضي ونقل الدعوى لذا قرر بالاتفاق رد الطلب وتغريم المستدعي دينارا واحدا يستحصل منه اجراء ويدفع للخزينة وفقا للمادة ٥٣ من قانون المرافعات الشرعية كما قرر اعادة القضية الى محكمتها .

قرار لجنة تعيين المرجع واجب الاتباع

١٣٤٤/٥٣٦/٩٥١/ وجد انه كان على المحكمة قبل ان تمضي في اساس الدعوى ان تكلف المدعي ببيان نوع الوقف وتطلع على حجة تولية المدعى عليهما لتوجيه الخصومة ثم تطلع على حجة الوقف ايضا لتعلم شرائط الوقف وكيفية صرف غلته ثم تمضي في رؤية الدعوى بعد ان عين قرار لجنة تعيين المرجع اختصاص هذه المحكمة برؤيتها وقرارها يعتبر ملزما في هذا المقام وله قوة القانون على ان الكتب الفقهية المعتبرة صرحت بزيادة القاضي لمعلوم الامام والمدرس والمؤذن اذا لم يعملوا بدون الزيادة وكانوا لا يستقرون لقلة المرسوم وبعد ان تستمع اقوال الطرفين تصدر حكمها وفق ما يترآى لها .

اصرار على تعدد الاخطاء

١٣٤٥/١٣٤/٩٥٧/وجد ان اصرار القاضي لم يستند على سبب صحيح يصلح ان يبنى الاصرار عليه حيث ان بناء حكم على شهادة باقرار وقع خارج المحكمة غير مستند على ادلة وقرائن تؤيده كما تنص عليه المادة (٢٤) من قانون اصول المرافعات الشرعية هذا وقد بقي شاهد ذكر في المحضر وهو عريف

في الجيش (ص ٢١ من المحضر) الذى لم يجلب ولم تحقق هويته لسماع شهادته ثم ان المحكمة ذكرت في قرارها تنبيه المدعى عليه بتأديته الصداق المؤخر والتنبيه ليس بحكم ولا هو من صيغ القضاء فكان على المحكمة ان تصدر حكماً ملزماً به ان ثبت الطلاق وبعد هذا كله وجد ان ورقة المستورة لم تحرر وفق الشرع حيث انها لم تحتو على موضوع الشهادة وعليه قرر بالاتفاق نقض القرار وايداع الدعوى الى محكمة شرع ابي الخصيب ليبت فيها قاضيها عن محاكمة جديدة .

الاصرار غير صحيح ـ الرجوع عن القضاء ـ افشاء الرأي

١٣٤٦/١٤٥/٩٥٧/ولدى التدقيق والمداولة وجد ان اصرار المحكمة غير صحيح لوجهين اولها ان المحكمة خالفت المادة الخامسة من قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية حيث تنص على ان الدفع هو الاتيان بدعوى من جانب المدعى عليه الى آخر المادة . ثانيها ان المحكمة اعلنت تأييد حكمها السابق وافهمت ختام المحاكمة فى الجلسة ٩٥٧/٢/٧/ص (٣) من المحضر وهذا قرار قضائى قطعى ثم فتحت المحاكمة بعد ذلك الحكم بناء على عريضة قدمها المحامى وعينت يوم مرافعة من جديد وهو يوم ٩٥٧/٢/١١/ واجرت مرافعة من جديد وافهمت ختام المحاكمة مرة اخرى وعلى هذا اما ان تكون المحكمة قد رجعت عن حكمها او خالفت اصول المرافعة او تكون حسّست برايها وكل هذا غير جائز شرعا وقانونا وعليه قرر بالاتفاق نقض قرار الاصرار وايداع الدعوى الى القاضى الثاني للسير فيها حسب الشرع والقانون ٥ شعبان سنة ١٣٧٦ الموافق ١٩٥٧/٣/٧ .

القضـــاء

منهج فى التحكيم

١٣٤٧/ الدعوى رقم ... والدعوى رقم ... بين المتداعيين فــلان وحليلته فلانة .

١ ــ في يوم ... حضر مجلس القضاء للمرة الرابعة الزوجان وقالا نطلب ارجاء الدعوى لاننا اتفقنا على التحكيم .

٢ ــ بعد الحضور التكليف ببيان اسماء المحكمين المختارين من قبلهما

٣ ــ ان بينا فبها وان اختلفا تطلب المحكمة اتفاقهما على الحكمين .

٤ ــ للمحكمة ان تتولى الانتخاب اذا لم يتفق الزوجان او اوكلاه الى المحكمة .

٥ ــ انتدب القاضى حكميين ثلاثة

٦ ــ كتب اليهم كتابا لكل منهم خاصة ويبلغ به .

٧ ــ يشتمل الكتاب على خلاصة الدعوى الاولى والثانية مفصلا وواضحا ويقال فيه ان شئتم ارسلنا اوراق الدعوى اليكم .

٨ ــ ويقال ان الزوجين حكماكم وارتضياكم للتحكيم بينهما في دعوييهما المتقابلة وحيث انكم اهل للتحكيم بحسب الشرع قررت ذلك .

٩ ــ وموضوع الدعوى يتعلق بحقوقهما لابحقوق الله وليس لكم التفريق بين الزوجين ولا الطلاق ولا الخلع .

١٠ ــ ولكم كل ما للقاضى من حقوق شرعية على ان لا تخالفوا الاحكام الشرعية المقررة في المذهب .

١١ ــ فى الموعد يعقد مجلس التحكيم كمجلس القضاء وتجرى المحاكمة وتسمع البينة ويعمل باحكام الدعوى الشرعية حتى يظهر وجه الحق وينتهي الادعاء والدفع

١٢ ــ ويصدر قرار المحكمين باتفاق الاراء اي بالاجماع لا بالاغلبية ويعلن ويوقع .

١٣ ــ ويرسل المحضر الى القاضى .

١٤ ــ وعلى تقدير موافقته المشرع وانه كاف لحسم الشقاق بين الزوجين ينظر فيه القاضى نظرة عميقة لعل خطأ او مخالفة للشرع او القانون يستدركها ويراجع النصوص من فقه وقانون .

١٥ ــ وبعد التثبت والروية امضاه وصادق على ما فيه .

١٦ ــ ويكتب الحكم وفق قرار المحكمين الموافق للشرع ويعلن ويختم من قبل الخصوم ويكون اعلاما .

١٧ ــ ويتبع الطرق القانونية .

١٨ ــ وللمحكمين ان يتوسطوا بالصلح .

المقررات التمييزية

العمل بالمفتى به

١٣٤٨/٣٤٦/٩٢٨/ لدى التدقيق : تبين عدم جريان المعاملة وفق الاصول ولم يطبق العمل وفق القول المفتى به فان المفتى به في امثالها هو قول الامام ابي يوسف فلذلك نقض الاعلام واعيد لمحكمته للخوض في المحاكمة والنظر فيها مجددا وحلها حلا موافقا للشرع .

الترجيح بالقضاء

١٣٤٩/٢٩/٩٣٢/ تبين ان المآل موافق وما ذكرته المميزة في لائحتها غير وارد لان في توجيه التولية لاولاد الاولاد فيما اذا شرطت للاولاد قولين متعارضين للفقهاء يمكن للقاضي المصير الى ايهما شاء ويترجح احد القولين باتصال الحكم به وحيث صادق المميز على صورة الوقفية التي ابرزها صار ملزما بها وان فقد سجلها وما ذكر مجلس التمييز في قراره السابق فهو من باب الاستئناس والاستحسان للقضية لا من قبيل الامور الموجبة لها .

الاجمال فى الحكم ــ اهلية العمة المتبرعة بالحضانة ؟

١٣٥٠/٣٥١/٩٣٤/ فى المآل اجمال لايمكن للمجلس الوقوف عليه وتقدير ما يقتضى ابراما او نقضا الا بعد ايضاحه من قبل المحكمة وذلك انه لم يعلم هل العمة التي حكم بحضانتها للصغيرة لها زوج ام لا وعلى تقدير وجود زوج لها هل هو محرم للصغيرة ام لا وهل هي شقيقة كما ذكر في الاعلام مع خلو الضبط عنه ام لاب مثل العمة الاخرى وهل لها ولد كبير كما ذكرته

المميزة في لائحتها ام لا فينبغي حل ماذكر وبيانه صراحة ليمكن تقرير ما يقتضيه الشرع الشريف فلذلك ولكون الاعلامات لايجوز الزيادة فيها عما في الضبط قرر بالاتفاق اعادته لمحكمته لاكماله من هذه النقاط .

لم يقض بشيء — الموت لايقضى به

١٣٥١/٣٦/٩٣٤/ المآل غير موافق : اولا ان الدعوى بدأت بطلب منع معارضة عن سهام معينة من دار بسبب ارث فكان الواجب ان تنهى الدعوى بالحكم ولم يوجد ذلك . ثانيا لم يصرح بالحكم بوراثة احد للمتوفى جاسم ولم تسمع بينة على ذلك ولا على حصر الوراثة بل اقتصر على تعيين زمن الوفاة وعلق حصر الوراثة باستحصال القسام فكان قضاء بالموت المجرد وهو لايدخل تحت الحكم . والحاصل كان الواجب في انهاء هذه القضية نظرا لسيرها الحالي ان يقيم المدعى بينة على حصر الوراثة فيه وفي المدعى عليها وبعد ذلك يحكم له بما ادعاه من منع معارضته المدعى عليها عن السهام المنتقلة استنادا على ثبوت الوراثة .

صدور حكمين فى دعوى واحدة

١٣٥٢/١٧٦/٣٥٣/٩٣٤/ والمآل غير موافق حيث فهم من الاعلام المبرز والمربوط باللائحة التمييزية الصادر من محكمة بغداد الشرعية انه قد فرض للاولاد المذكورين ثلاثون فلسا في اليوم وردت دعوى المدعية النفقة لنفسها للطلاق الذى صادقت عليه ولكون الاعلام المبرز صادرا لحق المتداعيين بعين الدعوى المذكورة وهو متأخر عن الاعلام الاول فقد قرر نقضه توفيقا للمادة ٢٣٩ من الاصول الحقوقية بدلالة المادة ٥١ من الاصول الشرعية على ان يكون لكلا الطرفين حق اتباع الطرق القانونية في الاعلام الاول .

علم القاضى — اصرار او عناد — نقضان للحكم

١٣٥٣/٦٢/٩٣٥/ المآل غير موافق فأن ما اشير اليه في النقض السابق فيما يتعلق باثبات وضع اليد بالبينة لتصحيح الخصومة لم يكمل بداعي ان

القاضى له علم بذلك مع ان الحكم بعلم القاضى مذهب مرجوح لايؤخذ به الآن لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم المذكور واعادته الى محكمته لاكماله من هذه الجهة مع لفت نظر المحكمة الى لزوم الاستعلام من دائرة الطابو عن قيد العقارات المدعى بها وقضية السهام المذكورة منها .

الحكم مع اختلاف الشهادة اقرار او انشاء

١٣٥٤/١٣٩/٩٣٥/ ان الحكم مبني على شهادة داود وصالح وعبد المجيد اما داود فقد قامت شهادته على غير مورث المدعى عليه لهذا لم تكن شهادته موافقة للدعوى واما الشاهدان الآخران فقد شهد احدهما على اقرار المتوفى بالمهر المدعى به والآخر على انشاء التسمية ولما كانت تسمية المهر لا تصح الا ضمن عقد النكاح الذى هو قول ملحق بالفعل كان اختلاف الشاهدين فيه اقرارا وانشاء مؤثرا في صحة الشهادة وعليه كان الحكم غير مبتن على نصاب كامل .

التوبة لراي الحاكم

١٣٥٥/٩/٩٣٨/ ان تفريغ الذمة واجب للتوبة كما ان الاتثاق من صحة توبته عائد للحاكم .

تعيين المذهب لايدخل تحت القضاء

١٣٥٦/١٣٠/٩٣٨/ ان المدعية وان ذكرت مالا موروثا غير انها لم تطلب الحكم بالمال المذكور باعتبار كونها وارثة ولا الدخول في اساس الدعوى الارثية انما طلبت الحكم بكون المتوفى جعفرى المذهب وتوديع الاوراق للمحكمة الجعفرية وابطال القسام الصادر من المحكمة ولما كانت الدعوى بهذه الصورة غير صحيحة لان تعيين المذهب ليس مما يدخل تحت الحكم وانما تحقق المحكمة المرفوع لها الدعوى ذلك تمهيدا للقرار الذى تصدره فى امر الوظيفة كما ان دعوى ابطال القسام بلا طلب بمال موروث غير مسموعة لهذا كان الواجب رفض سماع الدعوى باعتبارها غير صحيحة لا الحكم بمنع معارضة المدعية للمدعى عليه في الاموال الموروثة المعتبر نتيجة حاسمة للدعوى .

الجهالة فى المحكوم به

١٣٥٧/١٤٨/٩٣٨/ ان الحكم بتسليم الاموال الموروثة اجمالا دون تعيينها غير صحيح لجهالة الحكم وكان الواجب اضافته الى النقود المعلومة التي هي موضوع الدعوى كما ذكر في الاحكام السابقة لهذا قرر نقض الحكم لاصلاح الجهة المذكورة .

القضاء بالطاعة ـ الاستدعاء لايغني عن الحضور للاعتراض بالصلاحية

١٣٥٨/١٥٩/٩٣٨/ ان الحكم بالطاعة يجب ان يتوفر فيه ثلاثة امور الاول ثبوت كون المدعى عليها زوجة للمدعى بالاعتراف او بالبينة المعدلة الثاني ثبوت استيفاء الزوجة القسم المعجل من مهرها الثالث كون محل مسكن المدعى عليه الذى هو محل العقد اقل من مسافة السفر ولم يحقق شيء من الامور المذكورة اما استدعاؤها المرفوع للمحكمة بواسطة قاضى اربيل فلا يمكن مؤاخذتها بمضمونه حيث ان مضمونه لم يصدق امام الحاكم لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته لمحكمته على ان ينظر في جهة الصلاحية اذا حضرت المدعى عليها او وكيلها امام المحكمة وطلبت رد الدعوى من الناحية المذكورة اما رسم الاستدعاء بهذا الخصوص فلا يمكن الالتفات اليه ما لم تجب دعوة المحكمة .

الحكم لغير المدعى والمدعى عليه ـ الجدة لم تدع بالحضانة

١٣٥٩/٢٧٢/٩٣٨/ ان البنت جاوزت سن الحضانة فيكون العم اولى بضمها اليه ان لم يكن لها عصبة اقرب اليها وليس لتخييرها والحكم حسب اختيارها جواز شرعي على ان الحكم باقامتها عند جدتها لام التي لم تكن احد الطرفين ولم تدخل في الدعوى بصفة شخص ثالث وتطلب حضانتها ليس له وجه فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على اكمال المحاكمة فان اعترف المدعى عليه بكون المدعى عمها او اثبت المدعى ذلك يحكم بتسليم البنت المذكورة له .

قاض بدون سلطة

١٣٦٠/٢٩١/٩٣٨/ ان حاكم اربيل المنفرد لم يخول سلطة قاضى شرع وان الحكم بالقضية صدر ذهولا منه فقرر نقض الحكم •

ما اسم المدعى عليه ؟ غيرى جنى

١٣٦١/٣٠٢/٩٣٨/ المآل غير موافق اولا : ان المدعى عليه خماس بن داوود كما يفهم من المحضر وليس خماس بن جواد المذكور في الاعلام • ثانيا ان نشوز المدعية سقط لنفقتها لا لنفقة الولد فرد الفقرة المتعلقة بنفقته بناء على نشوز امه المدعية غير صحيح •

الحاكم الذى حكم والحاكم الذى لم يحكم

١٣٦٢/١٦٩/٩٣٩/ ان صدر الاعلام يشعر بأن الحاكم في القضية والمصدر للاعلام حاكم في حين ان اجراء المرافعات واصدار القرار كان من قبل حاكم آخر حسب ما يفهم من مراجعة المحضر لهذا كان تنظيم الاعلام بهذه الصورة غير موافق فقرر بالاتفاق نقضه واعادته لمحكمته على ان يرسل للمجلس بعد اصلاح الجهة المذكورة

الحكم غير الدعوى

١٣٦٣/٢٣٠/٩٣٩/ ان المدعية لم تطلب النفقة حتى يحكم بنشوزها كما انه لم يذكر ان لها نفقة مقدرة على المدعى حتى يطلب المدعى قطع النفقة المقدرة نظرا لنشوزها لهذا كان الحكم بالنشوز من دون ان يكون موضوع الدعوى تقدير نفقة غير صحيح •

القضاء ممن ليس بقاض

١٣٦٤/٧٦/٩٤٠/ تبين من جريان المخابرة مع الوزارة ان القاضى الذى اصدر الحكم المذكور لم يكن مخولا بسلطة القضاء الشرعي في المحل المذكور وعليه فيكون الحكم قد صدر من دون ولاية شرعية من الحاكم •

تعليق الحكم !

١٣٦٥/٢٤٢/٩٤٠/ المآل غير موافق فان الحكم في الاعلام الغيابي غير مستند على سبب قانوني فقد علق الحكم فيه على الاعتراض وذلك ليس من اسباب الحكم .

الحكم بعد الخصومة فى معين ـ تصحيح الاسم

١٣٦٦/٢٩٠/٩٤٠/ المآل غير موافق فان الحكم لا يمكن صدوره الا بعد خصومة شرعية على حق معين يكون مدارا للنزاع كما ان النظر في تصحيح اسم فى المحاكم الشرعية لا وجه له ولما لم تشتمل القضية المذكورة على دعوى مال كان النظر فيها واصدار الحكم بهذا الوضع غير صحيح .

الفا ؟ الفان ؟ حذف النون

١٣٦٧/٢٩٦/٩٤٠/ المآل غير موافق حيث ذكر في شهادة الشهود الفا ومائتا روبية وكلمة الفا تحتمل ان يراد بها الف والحق بها الالف كما يكتب الضمير ويحتمل ان يراد بها الفان بحذف النون خطأ ولا يصح الحكم استنادا على عبارة محتملة بل يجب ان تكون اسباب الحكم قطعية كما ان في يمين الاستظهار ذكر الالفان في حين ان الدعوى على الفين ومائتى روبية .

الحكم بدون دعوى

١٣٦٨/١٨/٩٤١/ ... ان الحكم بالمبلغ بداعي انه ناشىء من المخالعة لم يسبق بدعوى وشرط الحكم في حقوق العباد ان يكون بعد دعوى صحيحة وغرض المتداعيين من ذلك تنظيم حجة شرعية في المخالعة ولم يجر بينهما دعوى مال استنادا على المخالعة الجارية .

لم يحكم لاحد المدعيين بشىء !

١٣٦٩/١٠٥/٩٤١/ المآل غير موافق فانه لم يحكم في نتيجة الدعوى لاحد من المتداعيين بشىء لاقضاء استحقاق ولا قضاء ترك ومجرد اعتبار كون التركة لبيت المال لايتضمن حكما لهذا قرر بالاتفاق نقض الاعلام واعادته مع اوراقه لمحكمته لربط الدعوى بقضاء استحقاق او قضاء ترك .

لم يذكر غياب القاضى ـ القاضى الذى يسمع الشهود هو الذى يحكم

١٣٧٠/٢٠٤/٩٤١/ المآل غير موافق فان الشاهد المكمل لنصاب الشهادة قد استمع من قبل الحاكم عبدالعزيز الفارسى المخول له النظر في الامور الشرعية عند غياب القاضى ولم يذكر غياب القاضى عند استماع الشهادة المذكورة في المحضر لهذا قرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته لاستماع شهادة الشاهد المذكور من قبل القاضى نفسه حيث انه يجب شرعا ان يكون الحاكم في قضية هو الذى سمع الشهادة فيها وفى معاملة الفروج يجب رعاية الاحكام الشرعية بكل دقة .

الحكم قبل اوانه

١٣٧١/٦٣/١٤٢/ المآل غير موافق حيث ان المهر وان وجب بالعقد الصحيح غير انه لايتاكد الا بالموت او الدخول حقيقة او حكما وبالخلوة الصحيحة ولم يذكر ذلك في الدعوى .

القضاء المضطرب ـ الدعوى شكل والشهادة والحكم شكل

١٣٧٢/١٧٢/٩٤٢/ الدعوى رفعت على ثلث ما تملكه الموصية من الدار الواقعة في محلة ابو مفرج وقامت البينة وصدر الحكم على ثلث جميع الدار المذكورة على ان قيد الطابو المبرز يشعر بكون الدار المذكورة ليست كلها للمتوفاة المزبورة بل لها سهام فيها لهذا كانت الشهادة والحكم مخالفتين للدعوى وللواقع .

الحكم بعد حادثة معينة ودعوى صحيحة

١٣٧٣/٢٠٧/٩٤٢/المآل غير موافق فانالحكم يجبان يكون بعدحادثة معينة ودعوى صحيحة ولم يسبق ذلك لهذا كان الحكم غير صحيح .

القضاء مقيد بالمذهب

١٣٧٤/٢٧٤/٩٤٢/ المآل موافق وما ذكره المميز في لائحته غير وارد حيث ان القضاء يقبل التقييد وان حكام المحاكم العراقية قد قيدوا بالحكم

بالاصح من مذهب ابي حنيفة كما قد قيدو بالحكم بالمجلة فيما يوجد فيها لهذا كان ما يخالف ذلك من الاحكام غير نافذة بحكم التقييد والتخصيص كما انه في الدورة الاولى من المرافعة لم تتبين حالة المستحقين وعددهم وقد اتضح ذلك في المرافعة الجارية بعد النقض فوجب رد الدعوى لهذا كان الحكم صحيحا .

من المحكوم له ؟

١٣٧٥/١٤٥/٩٤٣/ المآل غير موافق فان رد دعوى المدعى كان بناء على وجود شقيق للمحضونين احق بهم منه مع ان الشقيق المذكور لم يطلب حضانة الصغار المزبورين على ان الحكم المذكور لا يأتلف مع الحكم باسقاط حضانة المدعى عليها حيث اصبح كل من الطرفين محكوما عليه دون وجود محكوم له .

نسيان القاضى وتذكره امر غريب فى بابه

١٣٧٦/٢٥٤/٩٤٣/ المآل غير موافق فقد بني الحكم على اعتراف المدعى عليه ولم يوجد اعترافه بالمحضر وانما القاضى ذكر انه يتذكر اعترافه في اول جلسة وبناء الحكم على ذلك غير جائز .

الجمع بين المتناقضين

١٣٧٧/٢٥٨/٩٤٣/ المآل غير موافق فان موجب اعتراف المدعى وان كان واحدة بائنة غير ان وصف الطلقة بأنها بائنة رجعية جمع بين متناقضين وذلك غير متصور على ان المحكمة لم تذكر سببا لعدم تزكية الشهود المستمعة والحكم بموجب شهادتهم المستوجب للطلاق الثلاث .

الحكم للخصمين

١٣٧٨/٣٥٣/٩٤٣/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان كلا من الطرفين لم يثبت توليته فلا يكون خصما لمدعى التولية وكان الواجب مخاصمتهما في ذلك للمتولي الموقت . ثانيا ان استماع البينة على الارشد من الطرفين والحكم بكون المدعية هي الارشد لا يأتلف مع الحكم للطرفين بالتولية .

حكم بمجرد الادعاء

١٣٧٩/٢٥/٩٤٤/ ان الحكم قد جرى بناء على ادعاء المدعى من دون سبب شرعي .

لم يحكم لاحد الطرفين

١٣٨٠/١٢/٩٤٤/ المآل غير موافق حيث لم يتضمن حكما لصالح احد الطرفين وبما ان المدعى يذكر ان والده في الحياة ولم يدع الوكالة عنه لاينصب خصما عن والده بل جمع اموال الغيب وحفظها من وظيفة ادارة اموال القاصرين لهذا كان الواجب رد دعوى المدعى من جهة الخصومة فكان القرار المذكور غير صحيح .

التعابير الحكمية

١٣٨١/١٩٦/٩٤٤/ المآل غير موافق للوجوه الاتية : اولا ان كلا من المدعى والمميز يدعيان ان التولية لارشد نسل الواقف بكر بن يونس فكان الواجب عملا ببيان المدعى ان تصرح بينته بعد تعداد الموجودين من نسل الواقف الشامل للذكور والاناث ان لايوجد غيرهم ثم تذكر ان المدعى ارشد الجميع ولم يجر ذلك بالمحضر المذكور . ثانيا ذكر المدعى ان التولية مشروطة لاولاد الواقف مع انه ليس منهم فاذا اراد بكلمة الاولاد النسل مجازا فيجب التصريح بذلك . ثالثا خلو القضية من صراحة التعبير الحكمي فان القضاء اما قضاء استحقاق وذلك بالزام المدعى عليه بحق للمدعى او قضاء ترك وذلك بمنع معارضة المدعى عليه للمدعى فى حق ولا توجد صراحة بذلك في القرار فكان التعبير الصحيح اذا اريد القضاء للمدعى على المدعى عليه بالتولية المذكورة ان يصرح بالزام المدعى عليه بتسليم الموقوفات المذكورة للمحكوم له نظرا لوضع المدعى عليه يده عليها اما عبارة استحقاق المدعى للانهاء الى المجلس العلمي في توجيه الجهة المذكورة له فليس ذلك من التعابير الحكمية كما انه لا داعي لذكر ذلك في القرار فان المجالس العلمية على كل حال تتبع الاحكام القطعية الواردة في التولية المشروطة .

حكم بدون نزاع

١٣٨٢/٢٦٩/٩٤٤/ ان المحكمة اصدرت حكما بالطلاق دون نزاع وطلب الحكم بالطلاق انما يصح بعد وقوعه والواجب في مثل ذلك اصدار حجة خالية عن الحكم اما الحكم فيصدر عندما تنظر المحكمة في الدعوى وذلك بناء على مراجعة مدعية الطلاق او شهود الحسبة للمحكمة لهذا كان الحكم بالطلاق بالوضع الحاضر سابق لأوانه .

سبق الادعاء شرط للقضاء

١٣٨٣/٢٩/٩٤٥/ ان المدعية لم تدع الثلث بشيء من الاملاك وسبق الدعوى شرط لصحة الحكم فلم يعمل بالفقرة الاولى من النقض لهذا قرر نقض الحكم واعادته لتصحيح دعوى المدعية بطلب الثلث من مال معين للمتوفى لتنفيذ الوصية مع العلم بأن اثبات الوصية لا يتوقف على الدعوى بثلث جميع التركة بل يكفي في اثباتها بثلث مال معين ثابت كونه للمتوفى .

الحكم بنشوز قبل ثبوت الزوجية

١٣٨٤/٣٣/٩٤٥/ المآل غير موافق لوجوه : اولا الحكم بنشوز المدعية يتضمن الحكم بكونها زوجة المدعى ولم تقم للمدعى بينة على ذلك كما ان جواب المميزة لايتضمن الاعتراف . ثانيا ان الحكم بالنشوز لاوجه له حيث انه يسمع دفعا لرد دعوى المدعية فيما اذا طلبت المدعية نفقة او حكم لها بالنفقة فيطلب المحكوم عليه قطعها دافعا بأنها ناشز وبما ان المدعية لم تطلب النفقة فلا وجه للتعرض الى جهة النشوز .

الحكم بمجهول

١٣٨٥/٩٤٢/٩٤٥/ المآل غير موافق حيث لم يبين في الاعلام حدود العقارات التي هي مدار الحكم كما لم يذكر مقادير سهام الموصى منها والحكم بمجهول غير صحيح كما ان العطف على قيد الطابو غير جائز حيث ان الاعلام يجب ان يكون مستقلا بنفسه لايحتاج في تنفيذه الى مراجعة امور خارجة عنه .

حكم لايطابق الدعوى ـ حق نصب الوصى للمحكمة

١٣٨٦/١٥٩/٩٤٥/ حصل في سير الدعوى والحكم اضطراب فان الدعوى قامت على طلب المدعى نصبه على القاصرة بعد عزل المدعى عليها عن الوصاية ولا علاقة لها بالحضانة لهذا كان رد الدعوى على اساس عدم استحقاق المدعى للحضانة صحيحا لعدم مطابقته للدعوى فقرر بالاتفاق نقض الاعلام مع العلم بان الدعوى المذكورة تستحق الرد فان حق نصب الوصى للمحكمة فقط وليس للقريب فيه حق حتى يمكنه الادعاء بذلك فكان الواجب رد الدعوى لعدم صحتها على تقدير ثبوتها بموجب المادة ١٦٣٠ من المجلة .

حكم بما لم يدع ـ النشوز معصية لايحكم بها

١٣٨٧/٤٦٤/٩٤٥/ المآل غير موافق فان النشوز معصية لايجوز الحكم به وانما يمكن الحكم باسقاط النفقة لاجل نشوزها وبما ان المدعية لم تفرض لها نفقة سابقة ولم تطلب نفقة فى الحالة الراهنة والمدعى من اذا ترك ترك كان الحكم بالنشوز مرادا به اسقاط النفقة غير جائز .

الحكم بمذهب الشافعي

١٣٨٨/١٩٧/٩٣٤/ والمآل غير موافق : اولا ان بناء الحكم على المذهب الشافعي بدأ غير جائز فان الحاكم المولى لا يحكم بدأ الا على المذهب الحنفي ولكن اذا حكم الطرفان احد علماء مذهبهما فان القاضى يحيل الدعوى اليه ليحكم فيها وفق مذهبه وبعد ذلك يصادق القاضى على الحكم الذى اصدره الحكم المذكور لا ان القاضى يحكم رأسا بالفتوى الواردة على خلاف المذهب الحنفي . ثانيا بما ان المدعى عليه يدعى ثبوت النكاح لكون المدعية كانت وقت النكاح بالغة وانها راضية بالنكاح ابتداء بتوكيلها خالها عليه وانها ببقائها عنده مدة سنتين جارية بينهما معاملة الزوجية والمدعية تدعى عدم الاعتداد بالعقد لكونها حين العقد كانت صغيرة وبصدور العقد من غير الولي الشرعي كان الواجب اعتبار بينة المدعى عليه راجحة لكونها مثبتة للعقد وليست المادة مادة

صحة العقد وفساده على انه لم تقم للمدعية بينة في هذا الباب لهذا كان الواجب فسخ الحكم الغيابى في الدورة غير الاعتراضية واكمال بينة المدعى عليه والحكم بما يتراءى للمحكمة حسب سير المحاكمة فتأييد الحكم الغيابي بنتيجة المحاكمة الاعتراضية لاوجه له .

التحكيم بموافقة الطرفين ـ طلب العمل بمذهب آمر تحكيم

١٣٨٩/٩/٩٤٢/ المآل غير موافق من وجوه : اولا ان التحكيم يجب ان يكون من الطرفين ولم يرض به المدعى عليه . ثانيا جرت المرافعة بغياب المدعى عليه مع انه معذور لا يمكنه الحضور امام المحكمة . ثالثا لم يحضر الطرفان امام الحاكم ولم يسمع بيانهما .

لم يقع تحكيم ـ تحكيم المذهب الشافعي

١٣٩٠/٣٠٦/٩٤٢/ وما ذكرته المميزة في لائحتها من ان الطرفين شافعيا المذهب وانها تطلب الحكم على المذهب الشافعي غير وارد نظرا لكون قضاة السنة مأمورين بالحكم بالمذهب الحنفى ولم يقع تحكيم من قبل الطرفين .

كيف يحكم الحكم

١٣٩١/٩٨/٩٤٣/ ان شرط التحكيم ان يجرى تعيين الحكم بموافقة الطرفين وليس في المحضر ما يشير بذلك لهذا كان حكم المحكمين من دون اتفاق الطرفين عليهما غير نافذ فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادة الاعلام مع اوراقه لمحكمته على ان الطرفين اذا وافقا على تعيين محكم اتفقا عليه يدعو المحكم الطرفين ويستجوبهما ويسمع ما يقتضى استماعه من البينات وينهي المرافعة حسب الاصول وبعد استجماع وسائل الحكم يبت في القضية .

الفتوى ليست حكما ـ الاكراه

١٣٩٢/٤٠٨/٩٤٤/ المآل غير موافق حيث انه لابد للحكم من سبق الدعوى ولم تسبق من احد الطرفين بل انهما يطلبان الاذن بالنكاح فكان ما استحصلاه من العالم الشافعى لايتعدى درجة الافتاء وذلك ليس بحكم

رافع المنزاع على انه لم يبين الاكراه المعتبر شرعا فان ذلك موقوف على بيان ماهية الاكراه والمكره به وشروط الاكراه واثبات ذلك وقت الطلاق .

العمل بالقول المعمول به

١٣٩٣/١٠٧/٩٥٧/ وجد انه كان على المحكمة قبل ان ترد الدعوى ان تحقق عن اسباب نقل الزوجة من محل العقد الذى يجب ان يعتبر محل الاقامة الى قرية ميره بك ، ويحقق عن اسباب الامتناع عن ذلك وهل يقصد الزوج مضارتها بالنقل او هو غير مأمون عليها ، او الزوج مضطر على الاقامة هناك بسبب الكسب او غيره ، وهذا هو القول المعمول به الآن كما صرح به في حاشية الدر المختار ص ٣٩٠ من الجزء الثاني ، وعليه قرر بالاتفاق نقض الحكم .

تقدير النفقة حكم يبقى نافذا

١٣٩٤/١١٢/٩٥٧/ وجد انه كان على المحكمة ان تنظر في موضوع الدعوى الذى هو طلب تخفيض النفقة وحيث تبين ان التقدير السابق صحيح ولا توجد دعوى بزيادة النفقة فلا سبب لتقديرها من جديد فان تقدير النفقة حكم يبقى نافذا حتى يطلب تغييره ولم يوجد هذا الطلب في هذه الدعوى فتكون المحكمة اصدرت حكما غير مدعى به وهو زيادة النفقة من ثمانية دنانير الى اثنى عشر دينارا ، وعليه كان الواجب الاكتفاء بالحكم السابق بالتقدير وتوزيع النفقة على كل من تجب عليه بحسب حاله ، فقرر بالاتفاق نقض الحكم واعادته للسير فيه وفق الشرع .

اخريات الكتاب

احكام مستدركة تدخل فى ابواب الكتاب

دعوى الطاعة

١٣٩٥/٢٤٨/٩٣٣/ لما كانت المحكمة اغفلت دعوى المدعى طاعة زوجته مع ان الشرع والاصول يحتمان اعطاء نتيجة لكل دعوى قرر اعادة الاوراق

الى محكمتها لدعوة الطرفين وحسم الدعوى المذكورة بمواجهتهما وفق الشرع والاصول ٠

الشهادة على النكاح

١٣٩٦/٣١٩/٩٣٣/ كان من اللازم احضار البنت والتحقيق عن سنها فاذا كانت بالغة اعتبرت هي الخصم في الدعوى كما ان شهود العقد اربعة اثنان شهدا بوقوع العقد قبل سبع سنوات وشهد آخر بوقوعه منذ ثماني سنوات وعليه لا يمكن اعتبار الشهادتين متفقة لاختلافهما فى زمان العقد وكون النكاح من قبيل القول الملحق بالفعل الذى يؤثر فيه اختلاق الشهادة في الزمان وغيره كما ان شهادة الشاهدين الآخرين تفيد ان الايجاب وقع من شخصين الامر الذى لا يجوز في النكاح وشهادة محمد ليس فيها قبول مقابل الايجاب وعليه لم يتم نصاب الشهادة على النكاح ٠

الابراء عن المهر

١٣٩٧/٣٢٣/٩٣٣/ المآل فيما عدا الفقرة المتعلقة بلزوم تأدية المهر المؤجل للمدعية موافق فقرر تصديقه من الجهات المذكورة اما ما يتعلق بقضية المعجل فبما ان المميز قد عجز عن اثبات ابراء المميز عليها له حيث ان الشهادات التي اقامها قد وقع فيها اختلاف فاحش في الزمان مع تصوير الشهود حادثة واحدة للحالة التي وقع فيها الابراء الامر الذى يوجب الريبة في الشهادات كان الواجب اعطاء حق اليمين للدافع المميز لعجزه عن اثبات دفعه ٠

الاقرار عن امر كان فى الماضى

١٣٩٨/٤٢/٩٣٤/ ما ذكره المميز وارد حيث ان اعتراف المدعى عليه في محضر الدعوى الاعتراضية الذى بني عليه الحكم وقع بلفظ كان لها على مهر مؤجل الخ ٠٠ ولم يقع بلفظ يشعر بانشغال الذمة بالمبلغ المذكور في الحال وما هذا شأنه يسمع فيه الدفع بالتأدية والابراء موصولا ومفصولا كما جاء في الفتاوى الهندية واما تعليل المدعى عليه لسقوط الحق بعلة غير صالحة فانه

لايزيد على انتفاء ذكر تلك العلة نفسها اذ وجوده كعدمه فبقى اصل الاعتراف قابلا للدفع موصولا ومفصولا لهذا كان الواجب استماع دفع المدعى عليه وحسم القضية حسب ما يتظاهر من الحقيقة .

فسخ نكاح غائب منذ خمسة اشهر

١٣٩٩/٥٢/٩٣٤/ اصدرت محكمة كركوك اعلاما يتضمن طلب فسخ نكاح فاطمة بغياب زوجها بناء على ذهابه منذ خمسة اشهر الخ ... فحكم بفسخ النكاح الخ .. ولدى تدقيق اوراقه تبين ان الاعلام لم يجر تبليغه حسب الاصول الخ .

الرضى بالعقد يسقط الادعاء بالكفاءة

١٤٠٠/٥٩/٩٣٤/ فهم من جريان المحاكمة وشهادة الشهود ان المدعى كان راضيا بالعقد المذكور فكان طلبه فسخ النكاح استنادا على عدم الكفاءة غير جائز .

نكاح الصغيرة عقد غير لازم

١٤٠١/١٢٩/٩٣٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعية لاتزال تدعى انها صغيرة ولم يسبق منها اعتراف امام المحكمة بكونها بالغة فقبول خصومتها بهذه الصورة غير صحيح ثانيا كما ان للاب والجد ولاية تزويج الصغيرة فلسائر العصبة تزويجها ايضا غير ان في الصورة الاخيرة يكون العقد غير لازم بل للصغيرة اذا بلغت خيار البلوغ . ثالثا ان المحكمة ذكرت اعتراف الطرفين بوقوع النكاح على الشكل المدعى به من قبل المميز والحال ان المميز عليها تنكر اصل العقد وانما دفعت بالبطلان على تقدير الوقوع .

الخصم فى نكاح الصغيرة — ان كانت كبيرة فهي الخصم

١٤٠٢/٧٢/٩٣٤/ المآل غير موافق لوجوه : اولا ان المدعى عليها اعترفت بانها زوجة المدعى غير ان المحكمة بينت انها صغيرة لكون عمرها اثنتى عشرة سنة وبما ان هذا السن هو سن المراهقة كان الواجب السؤال منها هل هي

بالغة حيث ان البلوغ لا يعرف الا منها وكفى في اثباته قولها وحده بعد بلوغها سن المراهقة الذى هو سن التاسعة للبنت كما في المادة ٩٨٦ من المجلة مع تحمل جثتها البلوغ كما صرحت بذلك المادة ٩٨٩ من المجلة فاذا تحقق بلوغها باخبارها كان اعترافها كافيا فى اثبات الزواج • ثانيا اذا تبين من اعترافها انها بالغة فالخصم هي وحدها ولا مسوغ لادخال والدها للمحاكمة واستماع بيانه اما اذا تبين انها لا تزال صغيرة غير بالغة فحينئذ تتوجه الخصومة نحو وليها وهو والدها • ثالثا ذهبت المحكمة الى ان والد المدعى عليها انكر تزويجه لها وانها لاتثق بالشهود الامر الذى يستوجب عدم الحكم بوقوع النكاح ثم قررت فسخ العقد لكونه غير مستجمع الشروط اللازمة الامر المشعر بوقوعه فاسدا فكان اول القرار مناقضا لآخره • رابعا لم تبين المحكمة ما يصلح ان يكون سببا لفساد العقد وما بينته من اجراء التقاص بين مهرها ودين والدها لايستوجب فساد العقد فان حقوقها في مهرها محفوظة لها كما ان عدم ذكر المهر او نفيه بالكلية لا يؤثر في العقد حيث يصح العقد ويقدر لها مهر المثل بالدخول او ما يقوم مقامه •

الشغار — المهر

١٤٠٣/٢١٢/٩٣٤/ المدعية ادعت ان المهر مسمى وهو عبارة عن سبع وعشرين ليرة عثمانية وقد شهد لها الشهود طبقا لدعواها انهم لم يذكروا المدعية في شهادتهم باسمها الخاص فكان الواجب استيضاحهم عن هذه الجهة فاذا لم يبنوا ذلك وثبت عجز المدعية يحلف المدعى عليه على انه لم يسم لها المبلغ المذكور فاذا نكل تثبت دعوى المدعية وان حلف يقدر لها مهر المثل على ان لايتجاوز السبع والعشرين ليرة التي ادعتها فسير المحكمة غير هذا المنهج خطأ من وجوه اولا اعتبرت الشهادة التي اقامتها المدعية لصالح المدعى عليه وبنت على ذلك ثبوت ما زعمه دفعا وذلك غير جائز فان الشهود لم يقسمهم المدعى عليه حتى يستفيد من شهادتهم • ثانيا اعتبرت النكاح شغارا استنادا

على بيان الشهود مع انهم ذكروا ان المهر مسمى واذا سمى مهر لايكون النكاح شغارا • ثالثا اعتبرت وجوب مهر المثل مؤجلا الى الفرقة بوفاة او طلاق وليس لذلك اصل يستند اليه •

الممانعة من الزواج

١٤٠٤/٢٤٦/٩٣٤/ ان دعوى المدعية عبارة عن طلب منع المداخلة في امر زواجها ولما لم يتصور من المدعى عليه وقوع ممانعة شرعية لم تكن الدعوى صحيحة فكان الواجب ردها من الاساس فاستماع هذه الدعوى وقبول بينة المدعية وبالنتيجة رد دعواها لعجزها عن اثبات مدعاها غير صحيح كما ان الحكم بضمها لعمها المدعى عليه من دون ان يكون هو الفاتح لهذه الدعوى بل لمجرد بيانه انه اولى بضمها الى نفسه غير جائز عدا ان ادخال خال المدعية في المادة المذكورة واستماع البينة على صلاحه من دون ما يقتضى دخوله في الدعوى لاوجه له ومخل بسير المحاكمة •

تمييز الاحكام الصادرة قبل ١٩١٦

١٤٠٥/١٥٥/٩٣٤/ لدى التدقيق تبين ان الاعلام صادر في ١ ذي القعدة ١٣٣٠ وسابق لليوم الاول من شهر كانون الثاني ١٩١٦ الوارد ذكره في المادة ٦ من نظام المحاكم الشرعية لسنة ١٩١٨ المانعة من قبول تمييز الاحكام الشرعية الصادرة قبل التاريخ المذكور عليه قرر بالاتفاق رد التمييز الواقع •

الطلاق المعلق

١٤٠٦/٢٦٦/٩٣٤/ المآل غير موافق لوجوه • اولا ان الحكم لم يبين ابتناؤه على الاقرار او الشهادة • ثانيا ان الاعتراف الواقع من قبل المدعى عليه غير كاف لابتناء الحكم عليه لكونه لم يعترف بكون المدعية قبلت الطلاق المعلق على اسقاط حقوقها بل عطف ذلك على اخبار المبلغين لها • ثالثا ان الشهادة ليست كافية للحكم لكون الشاهد الثاني والد المدعية وبالشاهد الاول لايتم النصاب فكان الواجب اولا الاستعلام من المدعى عليه هل قبلت المدعية

اطلاق المعلق على الابراء فان اعترف بذلك فقد انتهت القضية وحكم عليه بموجب اعترافه وان انكر ذلك استمعت البينة فان شهدوا على الطلاق المنجز اكتفى بشهادتهم وان شهدوا على الطلاق المعلق على الابراء لزم اثبات قبولها للطلاق المذكور بمجلس علمها اما بشهادة شهود التعليق او بشهادة آخرين ثم تعدل الشهود حسب الاصول .

الحكم بصحة الصلح

١٤٠٧/٢٧٤/٩٣٤/ المآل غير موافق : اولا ان الحكم الواقع بصحة الصلح لم يسبق بدعوى صحة هذا الصلح او فسخه ولم يحصل نزاع في ذلك وانما كان غرض المتداعيين توثيق الصلح الواقع بينهم اخيرا باعترافهم به امام المحكمة والمصادقة عليه واصدار وثيقة به بمنزلة الاعلام كالمبحوث عنها في المادة ٦١ من الاصول الحقوقية وذلك لايسوغ ان يصدر حكم بالصحة لعدم سبق نزاع فيها . ثانيا ان الحكم بصحة الصلح او فسخه من خصائص المحاكم المدنية .

دعوى الخلع — ثم طلب المهر — قبض الام للمهر

١٤٠٨/٣٠٨/٩٣٤/ المآل غير موافق من وجوه : اولا : ان الدعوى التي عقدت لها الاضبارة كانت عن طلب المخالعة وليس فيها طلب المهر فكان الواجب قصر الحكم على طلب المخالعة وتفهيم المدعية ان تفتح دعوى اخرى بخصوص المهر ان شاءت . ثانيا ان المدعية لم تطلب الحكم بالمهر الا قبيل ختام المحاكمة وكان البحث عن المهر قبل الجلسة الاخيرة من قبيل الحكاية المجردة التي لا يترتب عليها سؤال المدعى عليه فانه انما يتوجه بعد الدعوى الصحيحة وعليه فان بيانه فيما يتعلق بالدفع من البينة وطلب اليمين لاعبرة به حيث انه سابق لاوانه فكان الواجب بعد وقوع الدعوى سؤاله عنها والحكم بما يتظاهر . ثالثا ان المدعى عليه قد ذكر ان المهر دفع لام المدعية ولم يذكر وقوعه بأمر المدعية فكان الواجب عدم الاعتداد بالدفع المذكور لوقوعه غير

صحيح وانما تسمع البينة ويترتب اليمين على الدفع الصحيح . رابعاً على فرض تصحيح الدفع بذكر امر المدعية بتسليم المهر لامها يجب طلب البينة منه اولا على اثبات ان المدعية امرت بتسليم مهرها لامها وعنـد العجز تحليفها على انها لم تأمر بذلك فاذا حلفت رد الدفع المذكور واذا نكلت ثبت الامر بالدفع وحينئذ يطلب من الدافع اثبات التسليم لامها فاذا حلفت المدعية على العلم اي انها لا تعلم باستلام امها المهر فاذا حلفت رد الدفع ايضا وان نكلت ثبت الدفع وردت الدعوى . خامسا رجوع المحكمة لبيان ام المدعية في التسليم مع انه لا تأثير لقولها في سير الدعوى لذلك قرر نقض الحكم .

الاختلاف فى شرط الطلاق

١٤٠٩/٥١/٩٣٥/ ان ما اعترف به المدعى هو من قبيل الطلاق على شرط واذا اختلفا في وقوع الشرط فلقول قول الزوج لانه منكر لوقوع الطلاق كما نص عليه الفقهاء فالزامه بوقوع الطلاق من دون اثبات المعلق عليه غير صحيح .

المهر المسمى ومهر المثل

١٤١٠/٥٩/٩٣٥/ ان الدعوى اقيمت على المهر المسمى الذى قدره ماية ليرة وقصد وكيل المدعية من اثبات مهر المثل هو ان يكون القول قول موكلته فيما ادعته وكيف تؤل الدعوى بطلب مهر المثل مع التصريح بصحة التسمية وعليه كان الواجب الاستمرار على المحاكمة واصدار الحكم وفق ما يتظاهر من الحقيقة .

الغياب بعد اقامة البينة

١٤١١/٦٥/٩٣٥/ ان تغيب المدعى عليه وقع بعد قيام البينة وهو في مثل هذه الصورة يعتبر وجاهيا بحكم المادة ١٨٣٠ من المجلة .

رجوع عن قرار التزكية

١٤١٢/٨١/٩٣٥/ المآل غير موافق من وجوه : اولا كان من الواجب

استعلام المدعى عليهما عن تاريخ زواجهما • ثانيا ان رد الدعوى بمجرد بيان اختلاف الشهادات من دون بيان جهة الاختلاف غير صحيح • ثالثا على تقدير عدم كفاية الشهادات المستمعة كان اللازم تكليف المدعى باقامة شهود آخرين حتى يتحقق عجزه فرد الدعوى قبل تحقق العجز غير جائز عدا ان الدخول في التزكية العلنية قبل ايفاء التزكية السرية ثم الرجوع عن قرار التزكية الذى هو قرار قرينة موجب لوقوع الاضطراب في سير المحاكمة •

تخصيص الشهادة بشيء ليس قيدا قاطعا

١٤١٣/٩٠/٩٣٥/ ان المدعى بين لاثبات دعواه اربعة شهود اثنين للوكالة واثنين للعقد وذلك لايعني تخصيص كل بما عينه له بصورة قطعية لان التخصيص بالذكر لاينفي الحكم عما عدا المذكور لهذا كان ما جاء في لائحة المميز بخصوص استماع بقية الشهود واردا فقرر نقضه مع لفت نظر المحكمة الى ما جاء في اللائحة بخصوص سكوت المدعى عليها وقبولها العقد المدعى بعد علمها به وتحقيق كونها بكرا او ثيبا واجراء المعاملة وفق ما يظهر للمحكمة من الحقيقة •

البيت الشرعي

١٤١٤/٩٢/٩٣٥/ ظهر من الكشف ان الدار التي هيأها المدعى عليه مستجمعة للوازم السكنى غير انها محاطة باقارب المدعى عليه من جانبها وعليها تسلط من جهتهم ولما لم يكن التعليل الذى عللت به المحكمة كون الدار شرعية واضحا لعدم العلم بدرجة تأثير ذلك على السكنى كان الحكم بكون المدعى عليه ممتنعا من اسكانها بمسكن شرعي وتقدير نفقة عليه قبل وضوح السبب غير صحيح •

العضل

١٤١٥/١١٨/٩٣٥/ ادعت بمواجهة اخيها لابيها بانه يمانع من تزويجها بخاطبها الكفء وطلبت منعه واعطاءالاذن من القاضى وتزويجها به حسب ولايته

العامة فاعترف المدعى عليه بممانعته لها في زواجها من اجل ان الخاطب ليس كفؤا فاجابت بانه كفؤ لان اباها كناس بالبلدية وابا الخاطب خياط وحرفته اشرف من حرفة ابيها فصادقها المدعى عليه على ذلك واصر على عدم الاذن بزواجها وحيث ان ممانعة المدعى ليست مشروعة قرر عضله والاذن لها بتزويجها من خاطبها حسب الولاية العامة ... وحيث ميز المحكوم عليه الاعلام بعد تبليغه به فتبين ان التوقيع مطابق غير ان اعطاء الاذن للمدعية وان كان صحيحا نظرا لسير الحادثة الا ان اعتبارها دعوى وربطها بحكم مع ان المقتضى الاكتفاء فيها باصدار اذن بالنكاح من دون حاجة الى حكم لاوجه له .

الرجعة ـ الطلاق ـ نوعه ـ زمنه

١٤١٦/١٥٢/٩٣٥/ الطلاق المعترف بـه صريح لا يوجب البينونة مادامت الزوجة في العدة اما اذا لم تكن للزوجة عدة بان كان الطلاق قبل الدخول او كانت لها عدة لكنها انتهت فحينئذ يوجب البينونة ، ان المحكمة اعتبرت ان العدة منقضية لمضى سبعة اشهر على الطلاق والحال لم يتبين ان الزوجة هل عدتها بالاشهر ؟ كما اذا كانت لا تحيض لكونها صغيرة او آيسة او عدتها وضع الحمل ؟ كما اذا كانت قبل الطلاق حاملا او بالحيض ؟ كما اذا لم يكن كذلك فاذا تبين انها من ذوات الحيض فعدتها ثلاث حيضات وهي تصدق بقولها في انقضائها وان المدعى عليه وان ذكر ما يشعر بان الطلاق وقع قبل الدخول وعليه لا تكون على الزوجة عدة غير ان الاعتراف المذكور لم يفهم منه المراد بصورة واضحة كما لم يؤيد ذلك ببيانه امام المحكمة لهذا قرر نقض الحكم على ان يحقق بدأ الامر هل وقع الطلاق قبل الدخول او بعده ؟ فاذا تبين انه وقع قبل الدخول فليس على المدعية عدة ويجب الزام المدعى بطلاق بائن ولا يسمع دفعه بالمراجعة على هذا التقدير اما اذا تبين ان الطلاق بعد الدخول فحينئذ تسأل الزوجة فاذا بينت انه انقضت عدتها يلزم الزوج ايضا بطلاق بائن وهي مصدقة بقولها بانقضاء عدتها غير انه اذا دفع المدعى

عليها بانه كان قد راجعها قبل انقضاء عدتها فيسمع الدفع المذكور وحينئذ تسأل المدعية عن ذلك فاذا انكرته تسمع البينة من المدعى عليه على المراجعة وتفصل القضية حسب ما يتظاهر من الحقيقة .

الطاعة ـ وقطع النفقة

١٤١٧/٣٢٤/٩٣٥/ لما كان الاعلام الغيابي المستحصل من محكمة الموصل لم يكن فيه حكم بالمهلوز وسقوط النفقة وانما يتضمن وجوب الطاعة على المدعية تجاهها وكان حكم الاعلام المميز غير معارض للحكم بالنفقة لها ولاولادها وكان حكم الاعلام المميز موافقا تصديقه على ان للميز تعقيب الاعلام المتضمن الحكم بالطاعة وتنفيذه حسب الاصول لدى اكتسابه القطعية وحينئذ يمكنه المراجعة لقطع النفقة المفروضة للزوجة .

الشهادة بالشهرة المستفيضة

١٤١٨/١٩٤/٩٣٦/ ان الشهادة على السماع بناء على الشهرة المستفيضة جائزة في دعوى النكاح كما ان حصر الشهود لاتأثير له فيه لتعلقه بالفروج التي الشهادة فيها تقبل حسبة عدا ان قبوله والد المدعي عليها خصما في المحاكمة وتوجيه يمين الاستظهار في مثل هذه المادة لاوجه له ومخل بسير المحاكمة .

دعوى الحرمة بالرضاعة دعوى حسبية

١٤١٩/٢٣٨/٩٣٦/ ان الدعوى المذكورة عبارة عن دعوى منع تعرض وانما يصح ذلك فيما اذا كان للمدعي حق في شيء ينازعه فيه المدعى عليه بزعم ان له حقا فيه وبما ان القضية المذكورة لا تتضمن ذلك كانت الدعوى غير صحيحة بل طريقة المحافظة على حقوق الله تعالى في امثال هذه القضايا ان تسمع المحكمة في ذلك شهود الحسبة وتقضي بما تراه لها في نتيجة المحاكمة .

نفقة عدم الطلاق

١٤٢١/٦/٩٣٧/ ان نفقة العدة تقدر شهريا الى انقضائها ولا تقدر بمقدار مقطوع لانه لا يعرف قدر استمرارها لهذا كان التقدير بهذه الصورة

غير صحيح فقرر نقض الحكم وبما انه يفهم بان المطلقة كان قد فرض نفقة لها حال قيام الزوجية كان الواجب الاكتفاء بذلك الفرض الى انتهاء مدة العدة ولا يحتاج الى فرض اخر وقد صدر القرار باتفاق الآراء في الجهة الاولى وبالاكثرية في الجهة الثانية .

النكاح يستلزم مهرا

١٤٢١/٧٩/٩٣٧/ ان النكاح يقتضي مهرا مطلقا لا معجلا ولا مؤجلا فان كان المهر المذكور صالحا للتسمية وبالغا نصاب المهر الذي هو عشرة دراهم اكتفى بالمسمى ولم يقدر مهر مثل باسم مقدم او غيره لهذا كان الواجب الاكتفاء بالمسمى .

الطلاق ـ الاقرار خارج المحكمة

١٤٢٢/٢١٩/٩٣٧/ ان الذين شهدوا بالطلاق الثلاث شهادتهم متعلقة بالاقرار ما عدا واحدا منهم ولكون المادة ٢٣ من اصول المرافعات الشرعية منعت استماع الشهادة على الاقرار الشفهي خارج المحكمة ما لم تكن هنالك دلائل وامارات قوية وان القضاء يتخصص ويتقيد كلما الحكم بالطلاق الثلاث دون ان تذكر المحكمة ما اعتمدت عليه من القرائن غير صحيح فقرر نقض الحكم على ان يطلب من المدعية شهود آخرون اذا اقتضت الحالة مع العلم بان الحصر لا تأثير له في هذه الدعوى .

اليمين عند العجز عن اثبات الطلاق

١٤٢٣/٢٢١/٩٣٧/ ان الحكم الشرعي فيما اذا شهد على الطلاق شاهد واحد عدل او شهود غير عدول ان يحلف الزوج المدعى عليه من قبل المحكمة وان لم تطلب المدعية تحليفه وذلك بطريق الاحتياط في مواد الطلاق فقرر بالاتفاق نقضه واعادته على ان يجرى تحليف المدعى عليه بانه لم يطلق زوجته المدعية ثلاثا في هذا النكاح القائم .

لص يحلف بالطلاق بعد علمه بالسرقة

١٤٢٤/٢٢٤/٩٣٧/ ادعت ان زوجها سرق اموالا من دار احمد ووضعها في دارها وبعد ذلك حلف بالطلاق بانه لا علم له بالسرقة ولما كان كاذبا بحلفه طلبت الحكم عليه بالطلاق الثلاث وتحميله مصرف المحاكمة فأجاب معترفا بانه حلف على عدم معرفته السارق وانكر انه سرق الاموال وجلبها الى داره ودفع بان السرقة قد ثبتت بمحكمة الجزاء انها بحيازة نعمو ووجدت الاموال في داره وقد تبين ان المدعى عليه لم يظهر له يد في السرقة وكان بوسع المدعية ان تخبر بوجود الاموال بيد زوجها وليس هناك ما يمنعها من ذلك لهذا فان المحكمة لاتعتقد بصحة دعواها فقررت ردها ... فميزت الاعلام .. ولدى تدقيقه تبين ان رد الدعوى استنادا على ما ظهر من التحقيقات في الدعوى الجزائية بشأن السرقة المبحوث عنها وعدم اخبار المدعية وقتئذ عن جريمة زوجها غير صحيح فانه من المقرر انه اذا صحت الدعوى يطلب من المدعى الاثبات وليس ثمة ما يمنع سماع الدعوى ولا سيما وان دعوى الطلاق تسمع فيها شهود الحسبة دون حاجة الى دعوى المدعية لانها من حقوق الله . عدا ان وكالة وكيل المدعية لاتنطبق على الدعوى حيث انها في فسخ النكاح والفسخ غير الطلاق لهذا قرر نقض الحكم واعادته على ان تسمع الشهود على علم المدعى عليه بالسرقة المذكورة وقت حلف المدعى عليه .

تقدير ممات الغائب عائد للقاضى

١٤٢٥/٢٨٢/٩٣٧/ المآل موافق وما ذكره المميزون في لائحتهم غير وارد للاسباب المبسوطة في الاعلام ولكون تقدير الحكم بمماته عائدا للحاكم لهذا قرر بالاتفاق تصديقه .

الطاعة وازالة النشوز

١٤٢٦/٢٨٦/٩٣٧/ المآل غير موافق لوجوه : اولا وقوع الترديد فى الدعوى بين اعادة المهر المدفوع وبين الطاعة وذلك غير جائز حيث يجب لصحة

الدعوى ان تكون بصورة قطعية لاترديد فيها • ثانيا كون الحكم غير مطابق
الدعوى ان تكون بصورة قطعية لاترديد فيها • ثانيا كون الحكم غير مطابق
للدعوى فالدعوى عبارة عن ازالة النشوز المدعى عليها بالامر بطاعتها له فكان الواجب حصر النظر في الجهة المذكورة وبالنتيجة الحكم بطاعتها ان ثبت تسليمها المهر المعجل لها ولم يكن مانع من وجوب الطاعة كالسفر بها ثلاثة ايام او رد دعواه لا الحكم بالنشوز فانه لاعلاقة له بالدعوى • ثالثا ان الحكم بالنشوز في مثل هذه القضية لاوجه له فان الحكم يجب ان يكون بعد دعوى ولم يسبق الزوجة دعوى النفقة ولا من الزوج طلب قطع نفقة مقدرة عليه لهذا كان التعرض للجهة المذكورة في الحكم غير صحيح •

تعليق الطلاق المطلق الى آخر نفس من الحياة

١٤٢٧/٢٨٩/٩٣٧//ان مال شهادة الشهود ان المدعى عليه قال ان لم يخدم والد المدعية خمس سنوات فأمراته طالق ثلاثا ولم يخدمه المدة المذكورة حتى الان وبما ان تعليق الطلاق على الخدمة المذكورة مطلقة وليست مقيدة بمدة معينة ولا توجد دلالة على الفورية لا يقع الطلاق مالم يقع اليأس عن الخدمة اما بموت والد المدعية او موت المدعى عليه فيقدر وقوع الطلاق في اخر نفس من حياته عدا انه لم ينظم الاعلام وفقا للمادة ٣٧ من المرافعات الشرعية بل اقتصر على الفقرة الحكمية وذلك غير جائز في تنظيم الاعلامات الشرعية •

تحكيم مهر المثل ـ القول لمن شهد له

١٤٢٨/٢٩٦/٩٣٧/اذا حصل اختلاف الزوجين في قدر المهر يحكم مهر المثل ويكون القول لمن شهد له ما لم يقم الاخر بينة فيحكم بموجب بينته

الرضى بالجنة

١٤٢٩/٣٠٢/٩٣٧/ان رضى المدعية ببقاء الزوجية بينها وبين المدعى عليه بعد اطلاعها على جنته مسقط لخيار الفسخ كان الواجب تحليفها على عدم رضاها ببقاء النكاح بينهما بعد الاطلاع على العيب المذكور •

شهادة الحرمة بالرضاع حسبية ايضا

١٤٣٠/٤/٩٣٨/ان الشهادة على الرضاع تسمع حسبة فاذا اخر الشهود الشهادة بعد علمهم بالنكاح من دون عذر لا تقبل شهادتهم فكان الواجب ان تسأل المحكمة الشهود عن سبب تأخرهم عن الشهادة حينما ادعى المدعى على المدعى عليها النكاح واستحصل حكما بذلك .

خلل فى الكشف على البيت الشرعي

١٤٣١/٤٠/٩٣٨/ان بيان الخبير عن اثاث الدار المهيئة بكونه غير متناسب مع حالة الطرفين وقع مبهما لايمكن الركون اليه مالم يبين الخلل بصورة واضحة حتى تنظر فيه المحكمة هذا مع كون المدعى عليه يذكر انه مستعد لاكمال النقص ولم يظهر مطله .

الطلاق المطلق يعتبر رجعيا

١٤٣٢/٨٣/٩٣٨/ ان المحكمة بنت حكمها برد الدعوى على دعواها الطلاق في حياة المتوفى وبما انه لم يسبق منها دعوى الطلاق البائن بل دعوى مطلق الطلاق وهو محمول على الرجعي وان الطلاق الرجعي لا يزال العصمة ولا يمنع الارث ما لم تنقض العدة قبل وفاة الزوج ولم تذكر المدعية ذلك ولا قامت عليه بينة لهذا كان الحكم برد الدعوى غير صحيح .

لايشترط اذن المحكمة

١٤٣٣/١٠٦/٩٣٨/ ان رد الدعوى استنادا على عدم استحصال اذن من المحكمة غير صحيح فان النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بحضرة الشهود ولا دخل لاستحصال اذن لصحة العقد فكان الواجب الاستمرار على الدعوى المذكورة وربطها بنتيجة .

حصر الشهادة

١٤٣٤/٢١١/٩٣٨/ ان الدافعة جميلة لم تذكر بصراحة انه ليس لها

شاهد غير الذين ذكرتهما وكلمة الحصر لاتفيد نفي ما عدا المحصورين منطوقا .

التعدى على الزوجة

١٤٣٥/٢٧٨/٩٣٨/ المآل فيما يخص نفقة الصغيرة موافق فقرر تصديق الفقرة المذكورة . اما ما يخص نفقة المدعية فبما ان المدعى عليه ذكر انه هيأ لها مسكنا شرعيا وطلب مطاوعتها ولم يثبت امتناعه عن ذلك وتعديه عليها لايبرر لها ترك طاعته في السكنى معه اذا هيأ لها مسكنا موافقا لهذا كان الواجب اكمال المحاكمة في امر تهيئة السكنى فاذا امتنع عن ذلك قدرت عليه النفقة واذا امتنعت عن السكنى معه بعد تهيئة المسكن عدت ناشزة ولم تقدر لها نفقة اما ملاحظة التعدى عليها من قبله فان ذلك منوط بموظفي الامن والمحكمة الجزائية على ان تقدير نفقتها من يوم المراجعة غير صحيح بل يجب تقديرها من يوم الحكم .

اقرار المرأة بالنكاح

١٤٣٦/٦٠/٩٤٠ ان المحكمة بنت حكمها بفساد نكاحها للزوج الظاهر على ثبوت نكاح المدعى لها سابقا على اعتراف المدعى عليها زهرة ولما كان الاقرار حجة قاصرة لا يسرى على زوجها الظاهر كان الواجب تكليف المدعى اثبات نكاحه للمدعى عليها قبل نكاح المدعى عليه .

الطاعة والنشوز

١٤٣٧/١٠٤/٩٤٠/ المآل غير موافق : اولا يجب ان يكون كل من الدعوى والحكم بصورة قطعية خالية من الترديد فالترديد بين الطاعة والحكم بالنشوز في الدعوى والحكم غير صحيح بل على المدعى ان يدعى بجهة واحدة فتنظر فيها المحكمة . ثانيا ان الحكم بالنشوز مآله الحكم بعدم استحقاق المدعية للنفقة وهي لم تطلب ذلك ولم يذكر ان المحكمة كانت فرضت لها على المدعى نفقة حتى يطلب قطعها فالحكم بعدم استحقاقها للنفقة دون ان تكون لها نفقة مفروضة عليه ودون طلب منها للنفقة سابق لاوانه . ثالثا ان الامر

بالطاعة او الحكم بالنشوز فيما لو طلبت المدعية النفقة انما يصح بعد ان يثبت ان المدعى اوفى المدعى عليها القسم المعجل من مهرها وبما انها تدعى انه لم يسلمها ذلك يجب تقديم النظر في قضية المهر المعجل وبعد فصلها ينظر فيما يطلبه المدعى من الطاعة اما طلب الحكم بالنشوز بالوضع الحاضر فغير صحيح حيث انها لم تدع النفقة حتى ترد دعواها بهذا الخصوص بعلة النشوز ولم يذكر انه فرض لها نفقة عليه حتى يطلب قطعها استنادا على العلة المذكورة فالنشوز عبارة عن عدم استحقاق النفقة التي هي حق المدعى عليها فاذا لم تدع بها لا يمكن تنظر المحكمة فيها فالمدعى اذا ترك ترك .

البيت الشرعي

١٤٣٨/٢٣١/٩٤٠/ ان المدعى عليه عرض على المدعية السكنى في الدار التي فيها امه فامتنعت المدعية من السكنى معه في الدار المذكورة دون ان تبين سببا مع ان للزوج اسكانها في بيت مستقل من دار فيها غير ضرتها ما لم يتحقق ايذاؤها من قبل الاحماء .

يجوز تقديم شهود الحسبة ولو بعد رد الدعوى

١٤٣٩/١١٠/٩٤١/ ما ذكرته المميزة في لائحتها غير وارد نظرا لجرح البينة التي اقامتها في التزكية من عدة اناس وحصر شهودها في المستمعين فقرر تصديق الحكم على انه متى حصل شهود على الطلاق فلهم ان يتقدموا الى المحكمة بشهادتهم وتقبل على انهم شهود حسبة بعد ان تتوفر فيهم شرائط القبول حيث ان الطلاق حق الله تسمع فيه الشهادة الحسبية دون حاجة الى تقديم دعوى .

التحكيم

١٤٤٠/٩/٩٤٢/ المآل غير موافق لوجوه الاول ان التحكيم يجب ان يكون من الطرفين ولم يرض به المدعى عليه . ثانيا جرت المرافعة بغياب المدعى عليه مع انه معذور لايمكنه الحضور امام المحكمة . ثالثا لم يحضر الطرفان امام الحاكم ولم يسمع بيانهما .

المهر المعجل والمؤجل

١٤٤١/٣١/٩٤٢/ ان كلا من المهر المعجل والمؤجل يعتبر مهرا واحدا .

المهر مسمى

١٤٤٢/٦٢/٩٤٢/ ان الطرفين ذكرا ان المهر مسمى وان اختلفا فيه وليس من الضرورى تقدير مهر مثل بعد التسمية على مقدار يصلح مهرا .

الوكالة بالطلاق المطلق

١٤٤٣/٩٥/٩٤٢/ البينة المستمعة قامت على ان المدعى فوض الوكيل على ان يطلق المدعى عليها وانه طلقها ثلاثا ولما كان الوكيل بسطلق الطلاق لايملك الطلاق الثلاث فالطلاق غير واقع عند ابي حنيفة وتقع واحدة عند الامامين وعلى كل حال لاتقع الثلاث وقد حكمت المحكمة بالثلاث بقولها وقد ثبت ذلك الطلاق المشار اليه بالعبارة السابقة وهو الثلاث حيث ان التعبير يثبت ذلك لهذا قرر نقض الحكم .

اختلاف الشهود فى المشهود به وهو قول

١٤٤٤/١٢٩/٩٤٢/ حيث ان شهادة الشهود موافقة لدعوى الوصية فلا عبرة باختلاف الزمان لكون المشهود به من قبيل القول الملحق بالفعل فلا يضر اختلاف الشهود فيه نظرا للمادة ١٧١٣ من المجلة لهذا كان اعتبار المدعى عاجزا غير صحيح .

فلانة بنت فلان طالق

١٤٤٥/١٧٦/٩٤٢/ ان الشهود الذين بنت المحكمة حكمها على شهادتهم لم يعرفوا المدعى عليه بصفة كافية كما ان بعضهم ذكر ان حسنا قال فلانة بنت فلان طالق دون بيان اسم المدعية بصراحة لهذا كان بناء الحكم على مثل هذه الشهادة غير صحيح الخ .

يمين الطلاق

١٤٤٦/١٩٤/٩٤٢/ المدعية حين اظهرت العجز عن اثبات الطلاق الثلاث

كان لها الحق في تحليف المدعى عليه اليمين الشرعية على انه لم يوقع عليها الطلاق المدعى ولما لم تمنح المحكمة المدعية هذا الحق ولم يجر تحليفه من قبل المحكمة مع كونه متعلقا بحق الشرع قرر نقض الاعلام •

يكون للحكم بالرشد فى دعوى مال حتما

١٤٤٧/٢٧٣/٩٤٢/ ان الحكم بثبوت الرشد انما يصح بتأدية المال الذى للمدعى ولم يحكم بذلك ومن ثم كان الحكم بثبوت الرشد غير صحيح •

انتهاء الوكالة

١٤٤٨/٢٨٢/٩٤٢/ ان مضمون الوكالة توكيل بعقد النكاح والحجة تحكى الاعتراف بالنكاح على المهر لا اجراء العقد وبما ان حكم الوكالة ينتهي عند ايفاء الموكل به فقد انتهى حكم الوكالة بعد اجراء العقد فكان اعتبار اعتراف الوكيل وبناء الحكم عليه غير صحيح •

حكم كامل بوصية بعد النقض

١٤٤٩/٢٨٥/٩٤٢/ صدر من محكمة كركوك حكم بصحة وصاية المتوفى للمدعى بصرف ثمن داره لتجهيزه وتكفينه ووجوه البر والخير فنقض اثر تمييزه فحضر المدعى والمدعى عليهم وبعد تفهيمهم قرار النقض الى آخره •• وبعد اكمال جهات النقض باثبات بينة وضع اليد وتقدير قيم اموال الموصى وظهور كون الدار للموصى وخروجها من ثلث التركة حكم بثبوت الوصية ومنع معارضة المدعى عليهم من معارضة المدعى في تنفيذها ولما لم يميزه احد من ذوى العلاقة وكان ماسا بحقوق القاصرين ارسله القاضى بعد انتهاء مدتي الاعتراض والتمييز عملا بالمادة الموفية خمسين من اصول المرافعة ولدى التدقيق ظهر ان التوقيع مطابق والمآل موافق فقرر بالاتفاق تصديق الحكم •

الوقف الجارى مجرى الوصية

١٤٥٠/٢٢/٩٤٢/ الدار وان وجب اعتبارها موقوفة باعتبار الوصية بغلتها للخيرات على الدوام غير ان الوقف المذكور في حكم الوصية نظرا

لاضافته الى ما بعد الموت فتجرى فيه احكام الوصية كما ان تقويم التركة لمعرفة خروج الموقوف من الثلث يجب ان يقترن بطريقة شرعية وذلك الاخبار امام المحكمة .

الصلح

١٤٥١/٣١/٩٤٣/ ان الصلح المذكور غير صحيح لكون بدل الصلح يجب تسليمه في مثل هذه القضية اى فيما اذا كان العوضان دينا في المجلس حتى لا يكون بيع دين بدين وهو معنى الكالىء بالكالىء المنهى عنه في الحديث الشريف بناء على ان الحكم بالصلح انما يجوز بعد حدوث النزاع بصحة الصلح وفساده ولم يحدث ذلك لهذا كان الزام المدعى عليه ببدل الصلح المذكور المبني على الحكم بصحته غير صحيح .

الوكالة

١٤٥٢/٣٨/٩٤٣/ ان الشهادات المستمعة عدا شهادة على لم تربط بالمشهود به ولو بالاشارة اليه كما ان فى شهادة توفيق شطبا على قسم من صيغة الطلاق بصورة لا يعرف انها اوقعت بصيغة الغيبة او بالخطاب على تقدير الخطاب كان الواجب الاستعلام من الشاهد عن حالة المشهود عليه ومن كان يخاطبه تلك الساعة ؟ لهذا قرر نقض الحكم واعادته لاعادة استماع الشهود على ان يكون توكيل الوكيل بالخصومة فى حضور المحكمة حيث ان الدعوى تتعلق بالفروج فيجب ان يكون النظر فيها بحسب القوانين الشرعية لا غير وليس فيها ثبوت الوكالة بمصادقة كاتب العدل .

البيت الشرعي — الطاعة — النشوز

١٤٥٣/٤٩/٩٤٣/ الدعوى اقامتها المدعية طالبة السكنى والنفقة وذكر المدعى عليه انه هيأ لها مسكنا ونفقة كافية فاذا رأت المحكمة ذلك كافيا وأبت المدعية عرضه للحاق بالمدعى عليه واجب اعتبروها ناشزة وتقرر رد دعواها لميل الحكم بالطاعة فانه يطلب بعد اقامة الدعوى فى طلب الطاعة ولم يقع ذلك .

لها زوجان

١٤٥٤/١٣٤/٩٤٣/ ان كلا من المدعية والمدعى عليها متفقتان على ان المدعية زوجا ظاهرا ولا عبرة لانكار المدعية كونها متزوجة في مبدأ الدعوى حيث ان هذا الحق يعود للزوج لا لها وقد اعترف المدعى بزواجها بالاول فكان اتمام الخصومة موقوفا على دخوله في المرافعة ومن ثم كان استماع الدعوى قبل استكمال الخصومة غير صحيح .

اعتراض على اعتراض ـ ارتزاق

١٤٥٥/١٧٤/٩٤٣/ المحكمة ذكرت لرد الدعوى سببين متضادين فقد ذكرت من جهة ان المعترض غير خصم الامر الذى يستوجب عدم النظر فيها ومن جهة اخرى ثبوت كون المعترض عليها من جملة المرتزقة بالبينة المعدلة الامر المتضمن للبت فيها وتأثير الرد المبنى على كل واحد منهما يختلف حكما عن الآخر على ان المفهوم من الاوراق ان الدعوى القائمة اعتراض على حكم صادر بنتيجة اعتراض آخر على حكم سابق وقبول الدعوى بصورة اعتراض على اعتراض غير صحيح .

المحضون يراه الاب

١٤٥٦/٢٠٨/٩٤٣/ ان المدعى عليها غير مجبورة على ارسال الصغيرة لابيها انما الذى عليها ان لاتمنعه من النظر اليها متى شاء .

الايصاء بنصب ناظر على الوقف

١٤٥٧/٢٤٠/٩٤٣/ نظرا لخطورة الوقف وحصول الشكايات العديدة يوصى هذا المجلس بنصب مدير اوقاف منطقة بغداد ناظرا على الوقف المذكور .

اعتراض الغير دعوى جديدة

١٤٥٨/٢٨٢/٩٤٣/ ان دعوى اعتراض الغير دعوى جديدة لانه اعتراض واحد كما هو مقتضى المادة ١٦١ من الاصول الحقوقية فكان قبول الاعتراض على قرار السقوط واما تطبيق المادة ١٥٩ منه فغير صحيح حيث انها تتعلق بالاعتراض على الحكم الغيابي .

نفقة العدة لاتفرض مقطوعة

١٤٥٩/٣١٢/٩٤٣/ ان نفقة عدة المطلقة لايمكن فرضها من قبل المحكمة بصورة مقطوعة لعدم معرفة قدر امتداد العدة وكان الواجب تقدير النفقة لكل يوم او لكل شهر الى انتهاء العدة .

لم يسمع كلام المدعى عليه

١٤٦٠/٣٧٠/٩٤٤/ ان الغرض من دعوة المدعى عليه للمحكمة استماع جوابه ولم يذكر في المحضر استجواب المدعى عليه واستماع بيانه في خصوص الدعوى .

الخلع

١٤٦١/١٢/٩٤٥/ ان الخلع اذا كان على مال يسقط كل ما لاحد الزوجين على الاخر من حقوق النكاح الذى وقع عليه الخلع لهذا كان الحكم بالمهر المؤجل للنكاح الذى وقع عليه الخلع دون ملاحظة الجهة المذكورة غير صحيح .

فى غصب الزوج مال زوجته لايحق له طلب الطاعة

١٤٦٢/٢٩/٩٥٣/ وجد ان القرار برد الدعوى للاسباب الواردة فيه غير صحيح اذ كان على المحكمة ان تكلف الزوج باعادة الاشياء المغصوبة منها اليها ثم يهيىء لها بيتا شرعيا وتكلف الزوجة بلزوم مطاوعته والسكنى معه فان ابى الزوج اعادة اشيائها المحكوم بها في المحكمة الصلحية اليها وثبت لديها سوء معاشرته لها وايذاؤها تنظر في فرض النفقة لها عليه وان وافق على اعادة اشيائها اليها وهيأ بيتا شرعيا ولم يثبت الايذاء وامتنعت الزوجة عن مطاوعته بدون مبرر شرعي فتقرر رد دعواها .

امانة الزوج حق من حقوق الزوجة

١٤٦٣/١٨٢/٩٥٧/ ولدى التدقيق والمداولة . وجد ان القرار صحيح من حيث النتيجة فان امانة الزوج على نفس زوجته وعلى مالها حق من حقوق الزوجة وعليه قرر بالاتفاق تصديق الحكم .

الحجز الاحتياطي

١٤٦٤/١٧٣/٩٥٧/ ولدى المداولة وجد ان الحكم بالمهر صحيح فقرر بالاتفاق تصديقه الا ان الفقرة المتعلقة بالمصادقة على الحجز الاحتياطي غير صحيحة حيث لم يرد جواب من دائرة الطابو بايقاع الحجز فقرر بالاتفاق نقض هذه الفقرة واعادتها لاتمام معاملة الحجز .

— (نهاية الكتاب) —

LIBRARY
OF
PRINCETON UNIVERSITY

Princeton University Library
32101 072541707

بعد أربعين سنة

هـذا كتاب لا يستغني عنه القاضي والحاكم والمحامي وغيرهم ممن يزاول المعاملات الشرعية وقد ادرج فيه مختارات من المقررات التمييزية التي تكثر المراجعة عنها في المحاكم الشرعية وتتكرر دعاويها وقد انتخبت هذه المقررات بعناية خاصة واستخرجت من سجلات مجلس التمييز الشرعي التي سجلت فيها الاحكام خلال الاربعين سنة الماضية المنتهية بالاشهر الأول من سنة ١٩٥٧ والموافقة لاواسط سنة ١٣٧٦ وقد استقصي فيها ما وقع من انواع الدعاوى الشرعية في المحاكم العراقية من كل نوع نموذج واحد او اكثر وفي مقدمة كل باب اقتبست احكام فقهية عملية تتعلق بموضوع الدعاوى المدرجة قراراتها ومن المفيد ان نوجه عناية القارىء الى المناهج المتعلقة بكل دعوى من الدعاوى الشرعية فقد فصلت هذه المناهج السير فى كل دعوى منذ تقديم اوراقها الى نهايتها بالحكم ثم اتباع الطرق القانونية وكل منهاج رتب بدقة بحيث يسهل على القاريء ان يسير في الدعوى خطوة فخطوة حتى النهاية في اسلوب جديد واضح لا تعقيد فيه . ومن المتوقع ان هذه المناهج سينتفع بها في المحاكم النظامية أيضا اذ لا فرق بين الدعاوى الشرعية والنظامية الا في بعض الامور الفرعية .