مِنْ فِقْهِ
الأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّة

الآثَارُ المُتَرَتِّبَة عَلَى
انْحِلَالِ الزَّوْجِيَّة
وَمِنْهَا النَّسَبُ وَالحَضَانَة

تأليف
الأُسْتَاذ الدُّكْتُور
عَبْدِالمَلِك عَبْدِالرَّحْمَن السَّعْدِي

دار الفتح
للدراسات والنشر

مِنْ فِقْهِ
الأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّةِ

الآثَارُ المُتَرَتِّبَةُ عَلَى

انْحِلَالِ الزَّوْجِيَّةِ

وَمِنْهَا النَّسَبُ وَالحَضَانَةُ

من فقه الأحوال الشخصية الآثار المترتبة على انحلال الزوجية
د. عبد الملك عبد الرحمن السعدي
الطبعة الأولى : 1438 هـ - 2017 م

قياس القطع: 17 X 24
الرقم المعياري الدولي: ISBN: 978-9957-23-403-4
رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية: (2016 / 8 / 3561)
الطبع: مطبعة فراس

دار الفتح للدراسات والنشر
هاتف: 4646199 6 (00962)
فاكس: 4646188 6 (00962)
جوال: 777925467 (00962)
ص.ب: 183479 عمّان 11118 الأردن
البريد الإلكتروني: info@daralfath.com
الموقع على الشبكة الإلكترونية: www.daralfath.com

مِنْ فِقْهِ
الأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّة

الآثَارُ المُتَرَتِّبَة عَلَى

انْحِلَالِ الزَّوْجِيَّة

وَمِنْهَا النَّسَبُ وَالحَضَانَة

تَأْلِيفُ
الأُسْتَاذ الدُّكْتُور
عَبْدِ المَلِك عَبْدِ الرَّحْمَنِ السَّعْدِي

دار الفتح
للدراسات والنشر

بسم الله الرحمن الرحيم

١٤٢٠

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمدُ لله، والصَّلاةُ والسَّلامُ على سيِّدِنا محمَّدٍ رسولِ الله، وعلى آلِه وأصحابِه ومن والاه.

أمّا بَعْدُ،

فهذه مسائلُ في فقهِ الأحوالِ الشَّخْصِيَّةِ في الأمورِ المترتبةِ على الفُرقةِ بموتٍ أو طلاقٍ أو فسخ، كتبتُها لأبنائِنا وبناتِنا طلابَ الدِّراساتِ العُلْيا، في كُلِّيَّةِ الشَّريعَةِ مِنْ جامِعَةِ مُؤْتَة/ قسم الفقهِ وأصولِه.

حيثُ كُلِّفْتُ بِتدريسِها لهم في الفصل الصيفيِّ من العام الدراسيِّ (٢٠٠٥ - ٢٠٠٦ م).

وقدِ اقتصرتُ على المواضيعِ الموجودةِ في خطَّةِ الدِّراسةِ المُتَّخَذَةِ لموادِّ هذه الدِّراساتِ، مقارِناً لكلِّ مسألةٍ بآراءِ الفُقَهاءِ مع أدلَّتِهم ومع التَّرجيحِ ومناقشةِ الأدِلَّة، راجِياً من الله التوفيق والمثوبة إنّه سميع مجيب.

٢٤/ جمادى الأولى/ ١٤٢٦هـ
٢٠/ ٦/ ٢٠٠٦م

أ. د. عبد الملك عبد الرحمن السعدي

الفصل الأول

المهر

- المبحث الأول: أحكام المهر.
- المبحث الثاني: ما يصلح أن يكون مهراً.
- المبحث الثالث: أقلُّ المهر وأكثره.
- المبحث الرابع: مهر المِثل.
- المبحث الخامس: تعجيل المهر، وتأجيله.
- المبحث السادس: متى يثبت المهر في ذمَّة الزوج.

المَبْحَثُ الأول

تحديد المهرِ ومشروعيته وأحكامه

المطلبُ الأوَّلُ

تعريف المهر

عند الحديثِ عن المهرِ لا بُدَّ أنْ نُلقيَ الضّوءَ على المهر، ووقتِ ثبوتِه للزوجة، ووقتِ أَدائِه لها، مُبَيِّنينَ أنواعَه ومقدارَه، وما يتعلَّقُ بذلك فيما يأتي:

أولاً: لغةً: صداقُ المرأة، والجمعُ مُهورة، مثل: بَعْلٍ وبُعولةٍ، وفَحْلٍ وفُحولةٍ[1].

ثانياً: اصطلاحاً: هو مالٌ أو منفعةٌ تستحقُّه الزَّوجةُ مقابلَ تسليمِها نفسِها لزوجِها، يفرضُ لها أو يُقدّرُ بمهرِ مثيلاتِها.

المطلبُ الثَّاني

أَسماءُ المَهْر

له تسْعَةُ أَسْماء:

١ . **الصّداق:** لقوله ﷺ: «**هل عندك من شيءٍ تُصدقُها**»[2]. سُمّيَ بذلك؛

---

(١) المصباحُ المنير: مادة (مهر) ٢/ ٨٠٠.

(٢) البخاري: ٧/ ٢٢، برقم (٤٨٤٢)، باب السُّلطانُ وليٌّ، ويُلاحظ سبب التسمية مغني المحتاج: ٣/ ٢٢٠.

لإشعاره بصدقِ رغبةِ باذلِه في النِّكاح.

٢. **الصُّدْقة**: بضم الصاد وسُكون الدَّال، لغة تميم، والجَمْعُ صُدُقات، مثل: غُرْفة وغُرُفات[١].

٣. **المهر**: معروف بأنه: صداق المرأة.

٤. **النَّحْلة**: لأنَّ كليهما يستمتِعُ بالآخر، ويكونُ الصِّداقُ كأنَّه عَطيّةٌ بغير عِوَض[٢].

٥. **الفريضة**: لقولِه تعالى: ﴿مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦].

٦. **الأجر**: لقولِه تعالى: ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤].

٧. **العَلائق**: لقولِ النَّبيّ ﷺ: «**أدُّوا العلائقَ، قيل: ما العلائقُ؟ قال: ما تراضى عليه الأهلونَ، ولو كانَ قضيباً من أراكٍ**»[٣].

٨. **العَقْر**: لقولِ عمر: (لها عُقْرُ نسائِها)[٤].

٩. **الحِباء**: (مأخوذة من حَبوتُه إذا أعطيته)[٥].

المطلبُ الثَّالث

مشروعية المهر

ثبتَت مشروعيَّته بالكتابِ والسنَّةِ والإجماع:

---

(١) المصباحُ المنير: مادة (صدق) ١/ ٤٥٨.

(٢) المُغني لابن قُدامة: ١٠/ ٩٧.

(٣) سننُ الدَّارقطني: ٣/ ٢٤٤، باب المهر.

(٤) المُغني لابن قُدامةَ: ١٠/ ٩٨.

(٥) المصباحُ المنير، مادة (حبو): ١/ ١٦٥.

أولاً: الكتاب:

١. قولُه تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ﴾ [النساء: ٢٤].

٢. وقولُه: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤].

٣. وقولُه: ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤].

٤. وقولُه: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا﴾ [النساء: ٢٠].

ثانياً: السُّنَّة:

١ـ قولُ النَّبيّ ﷺ عندما رأى رَدْعَ[1] زعفرانٍ على يدِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ، فقالَ له النَّبيُّ ﷺ: «**مَهْيَمْ**[2]**؟ فقالَ: يا رسولَ اللهِ تزوَّجتُ امرأةً، فقالَ: ما أصدقتها؟ قالَ: وزنَ نواةٍ من ذهبٍ، قالَ: أَوْلِمْ ولو بشاةٍ**»[3].

٢ـ ومن ذلك: قولُه للذي طلبَ أن يزوِّجَه امرأةً ـ جَعلتْ أمرَها للنَّبيِّ ﷺ ـ: **هل عندكَ من شيءٍ تُصْدِقُها؟ قالَ: ما عندِي إلَّا إزارِي فقالَ: إنْ أعطيتَها إيَّاهُ جلستَ لا إزارَ لك فالتمِسْ شيئاً، فقالَ: ما أجدُ شيئاً فقالَ: «التمِس ولو خاتماً من حديد»**[4].

---

(١) أي: أثرُ زعفران.

(٢) أي: ما شأنُك وما حالُك.

(٣) مسند أحمد: ٣/ ٢٧١.

(٤) صحيحُ البخاريِّ: ٧/ ٢٢، باب السلطان ولي برقم (٤٨٤٢)، ويلاحظ سبب التسمية في مغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٢٢٠.

ثالثاً: الإجماع:

أجمعت الأمَّةُ على مشروعيةِ الصَّداق في النِّكاح[١]، وذِكرُه مُسْتَحَبٌ في العَقْد.

المطلبُ الرَّابع
حُكْمُه الشَّرْعِيُّ

من خلال ما تقدَّمَ من أدِّلةٍ يتبيَّنُ لنا: أنَّ المهرَ واجبٌ على الرِّجالِ للزَّوجات؛ لأنَّ الأمرَ في قَوْلِهِ تَعَالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ﴾ [النِّساء: ٤] يدلُّ على الوجوب، وكذا قولُه تَعَالى: ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ﴾، وقولُ النَّبيِّ ﷺ: «**التمِسْ ولو خاتماً منْ حديد**»[٢].

المطلبُ الخامس
ذكرَه في العَقْد

لا يُشترط لصحَّةِ العقدِ ذكرُ المهرِ فيه، بل يُستحبُّ ذكرُه؛ لأنَّ النَّبيّ ﷺ كان يزوِّجُ بناتَه وغيرَهُنَّ، ويتزوَّج، فلم يكنْ يُخْلِي ذلكَ منْ صَداقٍ، وقالَ للَّذي زوَّجَه الموهوبَةَ: «**هل عندكَ من شيءٍ تُصدِقُها به؟ فالتمَسَ فلم يجدْ شيئاً، قال: التمِسْ ولو خاتماً من حديد، فلم يجدْ شيئاً فزوَّجَه إيَّاها بما معَه منَ القرآن**»[٣]؛ ولأنّه أقْطَعُ للنِّزاع والخلاف.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١٠٠/ ٩٧.

(٢) صحيحُ البخاريِّ: ٧/ ٢٢.

(٣) السنن الكبرى: ٧/ ٢٣٩، وانظر استحبابه في الهدايَة للمَرْغِيناني: ١/ ٢٣٨، ومُغْني المحتاجِ =

أمّا دليلُ عدم شَرْطِه: فلقولِه تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦]. فالطَّلاقُ لا يكونُ إلّا بعدَ صحَّةِ العَقدِ، والمرأةُ التي لم يُفرَضْ لها مهرُ زوجةٍ يَقَعُ عليها الطَّلاقُ ويَحِلُّ مسُّها، أي: جِماعُها، وأنَّ الرَّسول ﷺ زوَّجَ رجلاً امرأةً ولم يُسَمِّ لها مَهراً[1]. هذا إذا لم يُسَمَّ.

المطلبُ السَّادس
نفيُ المهرِ عندَ العَقد

أمّا إذا نُفِيَ الصِّداقُ عن العَقْد، فعند الجُمهور: يثبتُ لها مهرُ المِثْل، وعند مالكٍ: ينفسِخُ قبل الدُّخول، ويجبُ مهرُ المثل بعدَه، وعند الظَّاهريَّة: لا يَنعقِد؛ لأنّه كالبيع عقدُ معاوضة، والبيعُ مع نفي الثَّمنِ لا يصحُّ[2].

المطلبُ السَّابع
حكمةُ مشروعيَّتِه، وكونِه على الرَّجُل

إنَّ المهرَ الذي شرعَهُ الله للزَّوجة ليس ثمناً لها؛ لأنَّ الحرَّة لا تُباعُ ولا ثمنَ لها، وليس أُجرةً على الاستمتاع بها؛ لأنَّ من شروط صِحَّة الإجارة كونُ المنفعةِ معلومةً بالقدر أو بالوَقت، وهي مجهولةٌ بالنِّسْبة للاستمتاع، ثمَّ إنَّ الاستمتاعَ شيءٌ متبادلٌ بين الزَّوْجِ والزوجةِ وليس خاصّاً به.

= للشِّرْبيني: ٣/ ٢٢٠، المغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٠١، وبُلغَةُ السَّالك لأقربِ المسالِك للصَّاوِي: ١/ ٣٥٠.

(١) أخرجَه أبو داود: ١/ ٤٨٨، باب من تزوَّجَ ولم يسمِّ صداقاً.

(٢) بُلغَةُ السَّالك لأقربِ المسالك للصَّاوي: ٢/ ٣٨٤، والمحلَّى لابنِ حَزْم: ١١/ ٢٧.

ولكنِ الحِكْمَةُ من تشريعِ المهرِ وكونِه على الرّجلِ فقط هي ما يأتي:

١. تكريمٌ للمرأةِ التي ستتركُ أهلَها؛ لتنتقلَ إلى بيتِ الزَّوج، فكانَ المهرُ مكافأةً لها عمّا تفقِدُه من حنانِ الأبوَّة والأُمومة.

٢. لتكونَ الزوجةُ عزيزةً عند الزَّوْج ومكرَّمَة لديه، والمالُ يأتي بالمَعَزّةِ بعد النَّفس، فإنّ خطرَه العظيمَ عندَ الزَّوجِ إذا دفعَه مقابلَ شيءٍ، فإنّه يكونُ على ذلك الشيءِ في غايةِ الحرصِ والاعتبار.

٣. يجعلُ الرَّجل أكثرَ ترويّـاً من أنْ يُسارعَ في إيقاعِ الطَّلاقِ على المرأة، أمّا اذا لم يَكتُب لها فإنَّه يهونُ عليه المسارعةُ في طلاقِها، وعند ذلك يحصُلُ الضَّررُ لها.

٤. كونُه على الزَّوْج موافقٌ للفطرةِ البشريَّة؛ إذ الرَّجلُ أقدرُ على العملِ من المرأةِ للحصولِ عليه؛ إذ لو كُلِّفَتْ هي بالسعيِّ للحصولِ عليه لكان إذلالاً لها، ولربّما يُؤَثِّـرُ العملُ لكسبِ المالِ على قابليتِها الجسمية، وعلى جمالِها، فجَعْلُه على الرَّجل؛ ليكونَ دليلاً على رغبتِه بها؛ لأنّه يبذلُ ما هو عزيزٌ عليه لما هو أعزُّ منه؛ وهي شريكةُ حياتِه، والرُّكنُ الرَّكينُ في تكوينِ أُسرتِهِ، فهو إذن مكرمةٌ من مكارمِ الإسلامِ للمرأة.

* * *

المبحثُ الثاني
في كونِ المهرِ منفعةً

اتفق الفقهاءُ على أنَّ كلّ مالٍ مُتَقَوَّمٍ من عَيْنٍ، أو دينٍ حالٍّ أو مؤجلٍ، ما دامَ معلوماً ومباحاً يجوز كونُه مهراً[١].

وقد حصل خلافٌ بين العلماءِ في جواز كونِ المهرِ منفعةً:

أولاً: ذهبَ الجمهورُ إلى جوازِ كونِه منفعةً، منهم: الشَّافعيُّ، وأحمدُ في رواية، ومَالِك[٢].

واستدلُّوا على ذلك:

١ـ قولُه تعالى ـ على لسان شُعَيْب ـ: ﴿إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ﴾ [القصص: ٢٧].

٢ـ ما رواه الدارقطني بإسناده، قال: قال رسول الله ﷺ: «أنكِحُوا الأيامَى، وأدُّوا العَلائقَ، قيلَ: ما العَلائقُ بينَهم يا رسولَ الله؟ قال: ما تراضى عليه الأهلونَ، ولو بقَضِيبٍ من أراكٍ»[٣].

---

(١) الهداية للمِرْغِينانِي: ١/ ٢٤١، ومُغني المحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٢٢٠، والمُغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٠١، وبُلغَةُ السَّالك لأقربِ المسالك للصَّاوِي: ١/ ٣٨٠.

(٢) مُغني المُحتاجِ للشَّربيني: ٣/ ٢٢٠، والمُغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٠٢، وبُلغَةُ السَّالك لأقربِ المسالِك للصَّاوِي: ١/ ٣٨٠.

(٣) الدَّارَقطني: ٣/ ٢٤٤، في باب المهر من كتاب النكاح.

فالحديث عامٌّ في كلِّ ما تراضى عليه الأهلونَ ولو كان منـفعةً، ولأنَّ المنفعةَ يجوز العِوَضُ عنها في الإجارة، فجازت أنْ تكونَ صداقاً كمنفعة العبد.

ثانياً: ذهبَ أبو حنيفةَ، وأبو يوسفَ، وروايةٌ لأحمدَ، إلى عدمِ جوازِ منافعِ الحُرِّ؛ لأنَّها ليست مالاً، والله تعالى يقول: ﴿أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النِّساء: ٢٤].

فلو تزوَّجَها على خدمتِه لها سنةً لا يصِحُّ، ولها مهرُ المِثْلِ، وكذا على تعليمِها القرآن؛ لأنَّهُ ليس مالاً.

وقال محمَّدٌ: لها قيمةُ خدمتِهِ سَنة[1]؛ لأنَّ المُسمَّى مالي، إلا أنَّه عَجزَ عن التَّسليم لمنافاة الخدمة للزوجيَّة؛ لأنَّ الخدمةَ منها له ولا عكسَ فوجَبَت القيمَة.

وقد أجابوا عن الآيةِ التي استدَلَّ بها الجمهور: بأنَّها شرعُ مَن قبلَنا، وعلى فرضِ الأخذِ بها، فإنَّ المنفعةَ من بابِ القيامِ بأمورِ الزوجيّةِ فلا مناقَضة.

وأمّا الحديثُ فإنَّه لم يَذْكِرِ المنافعَ، بل ذكرَ أقلَّ مادةٍ ماليةٍ عندَه، وهو قَضيب الأَراك.

والرَّاجح: هو رَأْيُ الجمهور؛ لما روى البخاري ومسلم، أنَّ النَّبيّ ﷺ زوَّجَ الواهبةَ نفسَها له لرجُلٍ طلَبها بعد أن عرفَ أنَّ النَّبيّ ﷺ لا حاجةَ له بها، فقال له: «**زوَّجناكَها بما معكَ منَ القرآنِ**»[2]، أي: بتعليمك لها ما معك من القرآن.

ومن الخطأ ما ظهرَ في عصرِنا: أنَّ بعض الفتياتِ يجعلْنَ مهرهُنَّ مصحفاً من كتاب الله تعالى؛ لأنَّ المصحفَ لا يجوزُ جعلُه عوضاً، ولربَّما يقصِدنَ من

---

(١) للمَرغيناني: ١/ ٢٤١، والمغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٠٤.

(٢) البخاري: ٣/ ١٣٢، رقم (٤٧٤١)، باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه.

ذلك التَّسامحَ في المَهْرِ واحترامَ القرآن، والواقعُ أنَّه إهانةٌ له إنْ جعلتْه عوضاً لها، وهو يختلف عن جعلِ مهرِها تعليمَه لها القرآن فإنَّه يصلُحُ أن يكونَ عوضاً؛ لأنَّه يقدِّمُ فيه جهداً.

* * *

المبحثُ الثالث
أقلُّ المهرِ وأكثرُه

أولاً: أكثرُه: اتفقَ العلماءُ على أنَّه لا حدَّ لأكثرِه

واسْتَدَلُّوا على ذلك بقولِه تَعَالى: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾ [النِّساء: ٢٠]، وقد فُسِّرَ القنطارُ بمائةِ رطلٍ.

وعند أبي سعيد الخدري: ملءُ مِسْكِ الثَّورِ ذهباً.

وعند مجاهد: ألفُ مثقال.

ومع أنَّه لا حدَّ لأكثرِه، فإنَّ الإسلامَ أوصى بعدمِ المغالاةِ فيه؛ لقولِه ﷺ: «**أعظمُ النِّساءِ بركةً أيسرهُنَّ مُؤنة**»(١).

ولقولِ عمرَ رضي الله عنه: (لا تُغالُوا صَداقَ النِّساءِ، فإنَّها لو كانت مكرُمةً في الدُّنْيا، أو تقوًى عندَ اللهِ، كان أولاكُم وأحقَّكُم بها محمَّدٌ ﷺ، ما أصدقَ امرأةً من نسائِه، ولا أُصدقَتِ امرأةٌ من بناته، أكثرَ من اثنتي عشْرةَ أُوقيَّةً، وإنَّ الرَّجلَ ليثْقُلُ صدقةَ امرأتِه، حتى يكونَ لها عداوةٌ في نفسِه، ويقولُ: قد كَلِفْتُ إليكِ عَلَق القِرْبةِ، أو عَرَقَ القِربةِ)(٢).

---

(١) مسند أحمد: ٦/ ١٤٥، رقم (٢٥١٦٢).

(٢) ابن ماجه: ١/ ٦٠٧، رقم (١٨٨٧).

ثانياً: أقله: حصلَ خلافٌ في أقلِّه إلى رأيَين:

الرأيُّ الأوّل: إنَّ أقلَّه غيرُ مقدَّر، بل كلُّ ما كان مالاً جازَ أنْ يكونَ صداقاً، وهو قولُ أحمد، وبه قال الحسن، وعطاء، وعمرُو بنُ دينار، وابنُ أبي ليلي، والثَّوريّ، والأوزاعيّ، واللّيث، والشَّافعي، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، وزَوَّجَ ابنُ المسيّبِ بنْتَه بدرهمَيْن، وقال: لو أصْدَقَها سَوطاً لحَلَّت.

واستدلُّوا على ذلك بما يأتي:

١. قولُه تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النِّساء: ٢٤]، فإنَّ عمومَها يشمَلُ الكثيرَ والقليلَ.

٢. قولُه ﷺ للذي زوَّجَه: **«هل عندَكَ من شيءٍ تُصْدِقُها، قال: ما عندي إلَّا إزاري، فقالَ: إنْ أعطيتَها إيَّاه جلستَ لا إزارَ لك فالتمِسْ شيئاً، فقالَ: ما أجدُ شيئاً، فقالَ: التمِسْ ولو خاتماً من حديد»**(١).

٣. أنَّ امرأةً من بني فزارةَ تزوَّجَت على نعلَين، فقالَ رسولُ الله ﷺ: **«أرِضيتِ من نفسِكِ ومالِكِ بنعلَينِ؟ قالت: نعم، قال: فأجازَه»**(٢).

٤. عن جابرِ بنِ عبدِ الله، أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: **«لو أنَّ رجلاً أعطى امرأةً صَداقًا ملءَ يديهِ طعامًا، كانت له حلالاً»**(٣).

وفي لفظٍ له: كنا ننكِحُ على عهدِ رسولِ الله ﷺ بالقبضةِ من الطَّعامِ.

---

(١) صحيح البخاريّ: ٧/ ٢٢، رقم (٤٨٤٢)، باب السُّلطان ولي.

(٢) التِّرمِذِيُّ: ٣/ ٤٢٠، رقم (١١١٣).

(٣) مسند أحمد: ٣/ ٣٥٥، رقم (١٤٨٢٤).

الرأيُّ الثاني: إنَّ له أقلَّ، ولكنَّ أصحاب هذا الرأيِّ قد اختلفوا في قَدرِ هذا الأقلِّ على النَّحو الآتي:

١. **قال أبو حنيفة**: أقلُّه ما يُقطَعُ به السَّارقُ وهو عشرةُ دراهِم[١].

واستدلَّ أبو حنيفةَ بما روي عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «**لا مهرَ أقلُّ من عشَرَةِ دراهِمَ**»[٢]، ولأنَّه يُستباحُ به عضوٌ، فكانَ مقدَّراً كالذي يُقْطَعُ به السارق.

٢. **قالَ ابنُ شُبْرُمةَ**: خمسةُ درَاهِم.

٣. **عن النَّخَعيِّ**: أربعونَ درهماً، وعنه: عشرونَ، وعنه: رَطْلٌ من الذهب.

٤. **عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ**: خمسونَ درهماً.

٥. **مالك**: لا يقِلُّ عن ربعِ مثْقالٍ ذهبٍ، أو ثلاثةُ دراهِمَ فِضَّة.

وقد أجابَ الجمهورُ عمَّا استدلَّ به أبو حنيفة: أنَّ الحديثَ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ فيه مُبَشِّرَ بنَ عُبَيدٍ وهو ضعيفٌ، وروي عن الحجَّاجِ بنِ أرطاةَ وهو مُدَلِّسٌ.

ورَوَوهُ عن جابر، وقد روى الجمهورُ عن جابرٍ خلافَه، أو يُحْمَلُ على امرأةٍ بعَيْنِها، أو على الاسْتحباب.

أمّا قياسُ مهرِ النِّكاحِ على نصابِ القَطْعِ، فقياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ النِّكاح استباحةُ الانتفاعِ بالجملة، والقَطْعُ إتلافُ عُضْوٍ دونَ استباحَتِه، وأيضاً القَطعُ عقوبةُ حدٍّ، وهذا عِوَضٌ، فَقِياسُه على الأعواضِ أَوْلى[٣].

---

(١) الهِدَاية للمَرْغِيناني: ١/ ٢٣٨.

(٢) الدَّارَقُطْنِي: ٣/ ٢٤٥، رقم (٣٦١٠)، باب المهر، والسُّننُ الكُبرى للبيهقي: ٧/ ٢٤٠، رقم (١٤٧٧٧).

(٣) المُغْني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٠٠، وبُلغَةُ السَّالِك لأقرَبِ المسالِك للصَّاوي: ١/ ٣٨٠.

الرّاجح: عدمُ التقدير للأقلِّ؛ لقولهِ ﷺ: «**التمِسْ ولو خاتماً من حديد**»[١]، وقولُه في تفسيرِ العلائق: «**ما تراضى عليهِ الأهلونَ**»[٢].

❊ ❊ ❊

(١) صحيح البخاريّ: ٧/ ٢٢.

(٢) الدَّارقطني: ٣/ ٢٤٤، باب المهر، من كتاب النكاح.

المبحثُ الرابع

مهـرُ المِثْـلِ

إذا لم يُسَمَّ للزوجةِ مهرٌ في العقدِ ولم يُفرَضْ لها بعدَه، أو سُمِّيَ لها مهرٌ مخالفٌ للضَّوابط الشَّرعية، فإنَّ هناك حالاتٍ تستحقُّ بها مهرَ مثلها.

المطلبُ الأول

تعريفُه

مهرُ المِثْل: هو مهرٌ يقَدّرُ للزَّوجةِ قياساً على نظيراتِها المتزوجاتِ اللّاتي قد سُمِّيَ أو فُرِضَ لهنَّ مهرٌ مقدَّرٌ، فيَثبتُ لها مثلُ ذلك المهرِ مقداراً ونوعاً.

المطلبُ الثَّاني

ماهيَّةُ النِّساءِ اللَّواتي تماثلْنَهنَّ المرأةُ في المهر

قد حَصَلَ خلافٌ بين الفُقهاءِ في ماهيَّةِ النِّساءِ اللّاتي تماثلُها، إلى ثلاثةِ آراء:

الرَّأيُّ الأوَّل: يُعتبرُ مهرُ مثيلاتِها من أَقارِبها من أبيها الأقربِ فالأقْرَب، فأقـرَبُهنَّ الأختُ لأبوين، ثمَّ الأختُ لأَب، ثمَّ بناتُ الأَخِ الشَّقيق، ثمَّ لأب، ثمَّ العَمّاتُ الشَّقيقات، ثمَّ لأب، فإن فُـقِدْنَ، أو جُهِلَ مهرُهُن، فأرحامٌ جداتٌ وخالاتٌ، فإنْ لم يكنْ فأهلُ بلدِها، فإنْ لم يكن فنساءُ أقربِ بلَدٍ إليها، وهذا رأيُ

الشَّافعيَّة، والرَّاجحُ من رأيَي الأمام أحمد؛ ولكنَّه خصَّها بالعَصَبةِ من أقارِبها.

واستدلُّوا على ذلك بقصةِ بِـرْوَعُ: (أنَّ النَّبيَّ ﷺ قضى في بِـرْوَعَ بنت واشقٍ، ونُـكِحَتْ بغيرِ مهرٍ، فماتَ زوجُها، فقضى لها بمهرِ نسائِـها وقضى لها بالميراثِ)[١]؛ لأنَّ شرَفَ المرأةِ مُعتبرٌ في مهرِها، وشَرفُها بنَسَبها، والأمُّ والخالةُ لا تُساويانِها في نسبِها؛ فلا تساويانها في شرفِها[٢].

الرَّأيُ الثاني: أن تُماثَلَ بنساءِ أُمِّها، أو خالَةِ أمِّها، أو عمَّتِها، أو بنْتِ عمِّها، وهو روايةٌ ثانيةٌ لأحمدَ، اختارَها أبو بكرٍ، وبه قال ابنُ أَبي ليلى؛ لأنَّهنَّ من نسائِها[٣].

الرَّأيُ الثالث: يُعْتَبرُ بمن هي مثلُها في جمالِها ومالِها وشرفِها، ولا يختصُّ بأَقارِبها؛ لأنَّ الأَعْواضَ إنّما تختلفُ بذلك دون الأقارب[٤]، وهو قولُ مَالكٍ، وقولُ الحنفيَّةِ إن لم يوجَدْ من أَقارِبِ أبيها.

والرّاجحُ: هو الأوَّلُ؛ لما ذُكرَ فيهِ من حديثِ بِروَع؛ ولأنَّ شَرفَها بقَوْمِ أَبيها.

ووجْهُ المُمَاثَلة: يكونُ في السِنِّ، والجَمالِ، والعَقْلِ، والفِقْـهِ، والعِفَّـةِ، والبَّـكارَةِ، والثيُوبَةِ، واليَسار، والفَصاحَةِ، والعِلْمِ، والشَّرَفِ، وكَوْنها ذاتُ وَلَد، أو ليست كذلك، وزادَ المالكِيَّةُ: البلدَ؛ لاختلافِه من بلدٍ إلى آخر[٥].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي: ٧/ ٣٩٩، رقم (١٤٤١٠)، بابُ أحدِ الزَّوجينِ يموتُ ولم يفرِضْ لها صداقاً ولم يدخُلْ بها.

(٢) مُغْني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٣٢، والمُغْني لابنِ قدامة: ١/ ١٥٠.

(٣) الهِدَاية للمرغِيناني: ١/ ٢٤٥، والمُغْني لابنِ قُدامة: ١/ ١٥١.

(٤) بُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٢٨٨.

(٥) المُغني لابنِ قدامة: ١/ ١٥١، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٢٨٩، ومُغْني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٣٢، والهِدَايةُ للمَرغِينانِي: ١/ ٢٤٥.

المطلبُ الثالث
حالاتٌ تستحِقُّ بها المرأةُ مهرَ المِثْل

١. إذا حصل فراقٌ: بطلاقٍ، أو فَسْخٍ بعدَ الدُّخولِ بها، أو بعدَ الخَلوةِ بها عند من يَعتبرُها كالدُّخول ولم يسمِّ لها المهر، أو لمْ يفرضْ لها بعدَ العقدِ المستوفي للشُّروط، وهذا لا خلافَ فيه[١].

٢. إذا تزوَّجَها وشرطَ في العقدِ أنْ لا مهرَ لها، يجبُ مهرُ المثلِ عندَ من يرى صِحَّةَ العقدِ مع نفي المهر، وهو قولُ الحنفِيَّة، والحنابلَة، ورأيٌ للشَّافعية[٢].

٣. إذا سمَّى لها مُحرَّماً، أو ما لا يصلُح مهراً، وهو رأيُ الجمهور.

٤. إذا سمَّى لها منفعةً، عند مَنْ لا يراها مهراً[٣]، كأبي حنيفةَ، وأبي يوسف.

٥. إذا زوَّجَ ابنتَه زواجَ الشّغار، عند من يرى صحَّةَ العقدِ[٤]، وهو ما يُسمَّى نكاح الشغار.

٦. إذا مات أحدُ الزَّوجين قبلَ الدُّخول ولمْ يُسَمِّ للزوجة مَهراً، عند الجمهور وسيأتي بيان ذلك.

---

(١) للمَرْغيناني: ١/ ٢٣٩، والمُغني لابنِ قُدامَة: ١٠/ ١٤٢، ومُغني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٢٩، وبُلغَةُ السَّالِك لأقرَبِ المسالِك للصَّاوي: ١/ ٣٨٤، والاختيارِ لابنِ مَودُودِ الحنفي: ٣/ ١٠٥.

(٢) الهِدَاية للمَرْغيناني: ١/ ٢٣٩، والمُغْني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٤٢، ومُغْني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٢٩.

(٣) يراجع ـ من لا يعتبر المنفعة مهراً ـ ص ١٦.

(٤) الهداية للمَرْغِينانِي: ١/ ٢٤١، والمغني لابنِ قُدَامَة: ١٠/ ٤٢.

٧. إذا سُمِّيَ لها أقلُّ من الحدِّ الأَدنى للمهرِ، على قولِ من يعتبرُ الأقلَّ.

٨. إذا أُجِّلَ ولم يُحدَّدِ الأَجل، في قولٍ للشَّافِعِيِّ وبه قال أبو الخطَّاب من الحنابلَة، فإنَّ المهرَ يَفْسدُ كالثَّمنِ إذا جُهِلَ.

* * *

المبحثُ الخامس

تعجيلُ المهرِ وتأجيلُه

ممَّا لا خلافَ فيه جوازُ كونِ الصِّداقِ مُعجَّلاً كلِّه، أو مؤجلاً كلَّه، أو بعضِه معجلاً وبعضِه مؤجلاً، حسبَ ما يتّفقُ عليه الزوجانِ من هذه الحالات.

والدليل على ذلك: أنَّه يشبهُ العِوَضَ في المعاوضاتِ، فجاز ذلك فيه كثمنِ المُباع.

وإنْ ذُكِرَ قدرُ الصِّداقِ ولم يُقيَّد بتعجيلٍ أو تأجيلٍ، فإنَّه يَقْتضي التَّعْجيلَ؛ لأنَّه الأصلُ فيه كما إذا أُطلِقَ الثَّمَن.

وإنْ أُجِّلَ كلُّه أو بعضُه، وذُكِرَ الأجلُ فإنَّه يؤجَّلُ إليه.

ولكن الخلافَ حصلَ ـ فيما إذا أُجِّلَ كلُّه أو بعضُه، ولم يُحَدَّدِ الأجَلُ، هل يَبْطُلُ المهرُ أو يؤجَّل، وإلى أي مدىً؟ إلى خمسةِ آراء:

١ . المهرُ صحيحٌ، ومَحِله الفُرقة، وهو قول أحمد، واختارَه القاضي أبو يَعْلى، وبه قالَ النَّخَعِيُّ، والشَّعبيُّ.

٢ . يَبطُلُ الأجلُ ويكونُ حالاًّ، وهو قولُ الحسن البصريِّ، وحمَّادُ بنُ أبى سليمانَ، وأَبي حنيفة، والثَّوريّ، وأَبي عُبَيْد.

٣ . لا يَحِلُّ حتى يُطلِّقَ، أو يخرجَ من مصرِها، أو يتزوَّجَ عليها، وبه قال إياسُ بنُ معاويةَ، وقتادة.

٤. يَحِلُّ إلى سنةٍ بعد دخولِه بها، وبه قال: مكحول، والأوزاعِيُّ، والعنبريُّ.

٥. إنَّ المهر فاسدٌ ولها مهرُ المثلِ، وهو قول الشَّافعي، واختارَه أبو الخَطاب؛ لأنَّه عوضٌ مجهولُ المحلِّ ففسدَ كالـثَّمنِ في البيع.

الرَّاجح: هو الأوَّلُ، أي: يكونُ الأجلُ الفُرقة، أو الموت؛ لأنَّ المُطْلَـقَ يمكنُ أن يُقَيِّـدَهُ العُـرْفُ، وقد جرى العُرْفُ بأنَّ المؤجَّلَ لا يُطالب به إلى حِينِ الفُرقَةِ، فيكونُ معلوماً بذلك.

أمّا إنْ علَّقَهُ على أجلٍ مجهولٍ كمجيءِ المطرِ ـ فإنهُ لا يصحُّ؛ لأنَّه مجهولٌ، بخلافِ المُطْلَقِ، فإنَّ العادةَ حدَّدْت الأَجَلَ وهو المَوت، أو الفِراق.

والمُعلَّـقُ على أجلٍ مجهولٍ: إمّا يُبطِلُ الأجلَ ويكُونُ حالّاً، وإمّا تَبطُلُ التَّسميةُ ويثبُتُ مهرُ المثل[1].

* * *

(١) المغني لابنِ قدامَةِ: ١٠/ ١١٥، وبُلغَةُ السَّالِك لأقرَبِ المَسالِك للصَّاوِي: ١/ ٣٨٤، والهِداية للمَرْغِيناني: ١/ ٢٤٥، ومُغْني المُحْتاجِ للشّربيني: ٣/ ٢٣٠.

المبحثُ السَّادِس
متى يثبتُ المهرُ في ذمَّةِ الزَّوج

عرفنا أنَّ المهرَ واجبٌ على الزَّوْج، وعرفنا نوعه ومقدارَه، ونريدُ الآنَ أن نعرفَ متى يستقرُّ في ذمَّةِ الزَّوْج؟

يستقرُّ في ذمَّتِه بإحدى أربعِ حالات: بالتَّسمِيةِ له عندَ العقدِ، أو بالدُّخُولِ أو ما يقومُ مقامَه، أو يَفرضُه بعدَ العقد، أو بموتِ الزَّوجِ قبلَ الدُّخول، وسنتناول كلَّ حالةٍ على انفراد.

أولاً: التّسميةُ له في العقد: وهي مندوبةٌ، ويجبُ على الزَّوجِ ما سُمِّيَ اتفاقاً[1]، دون زيادَةٍ أو نقصٍ، إلا بالعفوِ منها في النَّقْصِ أو التَّبرُّعِ منهُ بالزيادَة؛ وذلك لقولِه تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦].

ويُشترَطُ لصحَّةِ التَّسميةِ أنْ لا يكونَ مُحرَّماً كالخمرِ والخِنزير، أو شيئاً لا قيمةَ له، وأنْ يكونَ معلومَ القَدرِ والنَّوعِ والشَّخْصِ.

وقد اغتفَرَ الجُمهورُ الجهالةَ اليسيرةَ، كأنْ يقولَ: مهرُها شاةٌ من غيرِ تعيينِها[2]، فلها الوَسَط.

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ١٠/ ١٠٧، والهدايَة للمَرْغيناني: ١/ ٢٣٩.

(٢) المغني لابن قُدَامة: ١٠/ ١١٣، وبُلغةُ السَّالِك لأقربِ المَسالكِ للصَّاوي: ١/ ٢٨٠.

أمّا عندَ الشَّافعيِّ: فإنَّ الجهالةَ تؤدِّي إلى عدمِ صحَّةِ التَّسميةِ ولو كانت يسيرَة[١].

ثانياً: الفرضُ بعدَ العقد: أي: إنَّ الصِّداقَ لم يُذكَرْ في العقدِ، ولكنْ يفرِضُه الزَّوجُ أو يتَّفقُ الزَّوجانِ على فرضِه، فهنا المفروضُ كالمُسمَّى، إلا أنَّ أبا حنيفة لم يَجعَل لها ما تراضَيا عليه إلّا بعدَ الدُّخولِ[٢]، وقبلَه تجبُ المُتعَة.

ثالثاً: بالدُّخول: أي: إنْ لم يُسمِّ لها في العقد، ولم يَفرِضْ بعدَه، ودخلَ بها. أو حصلَت خلوَةٌ صحيحةٌ عندَ من يرى الخلوَةَ كالدُّخول، فقد وجبَ مهرُ المِثْل.

رابعاً: بالموتِ قبلَ الدُّخول: أَي: إذا ماتَ زوجُها قبلَ أن يَدخلَ بها ولم يُسمِّ لها مهراً بالعقدِ ولم يفرضْ بعدَه، فقد حصلَ خلافٌ في ثبوتِ مهرِ المثلِ لها إلى رأيين:

الرَّأيُ الأوَّل: لها مهرُ مِثْلِها، وهو الصَّحيحُ من مذهبِ أحمد، وإليه ذهبَ ابنُ مسعودٍ، وابنُ شُبْـرُمَة، وابنُ أبيْ ليلى، والثَّوْرِيُّ، وإسْحَاقُ، وهو قولُ أَبي حنيفةَ في المُـسْلِمَة، وهو قولُ صاحِبَيه[٣].

وهو المرجوحُ عند الشافعيِّ، وإن قال النَّوويُّ هو الأظهر.

واسْتَدَلُّوا: بما روي عنِ ابنِ مسعودٍ أنَّه سُئِلَ عَن رجُلٍ، تزَوَّجَ امرأةً ولم يَفْرِضْ لها صَدَاقًا، ولم يدخُلْ بها حتى ماتَ، فقالَ ابنُ مسعودٍ: لها مِثْلُ صَداقِ

---

(١) المُهَذَّبُ للشِّيْرازيِّ: ٢/ ٥٦.

(٢) مُغْني المُحْتَـاجِ للشِّرْبينِـي: ٣/ ٢٣١، والهِداية للمَرْغِينَاني: ١/ ٢٤٠.

(٣) المغني لابنِ قُدَامَة: ١٠/ ١٤٩، والهِدايَة للمَرْغِيناني: ١/ ٢٤٧، ومغني المحتاج: ٣/ ٢٣١.

نسائِها لا وَكْسَ، ولا شَطَطَ، وعليها العدَّةُ ولها الميراثُ، فقامَ مَعْقِلُ بنُ سِنَانٍ الأَشجعيُّ، فقالَ: قَضى فينا رسولُ الله ﷺ في بِرْوَعِ بنتِ واشقٍ امرأةٍ منَّا مِثلَ ما قضيتَ، ففرِحَ ابنُ مسعودٍ[1]، قال التِّرمذي: هذا حديثٌ صحيحٌ[2].

ثمَّ إنَّ الموتَ معنىً يَكتمِلُ به المُسمَّى، فيَكمُلُ به مهرُ المثلِ للمُفَوَّضةِ[3] كالدُّخول.

الرَّأيُّ الثاني: لا مهرَ لها، وهو روايةٌ ثانيةٌ لأحمدَ، وبه قال عليٌّ، وابنُ عباسٍ، وابنُ عمرَ، والزُّهْريُّ، وربيعةُ، ومالكُ، والأوزاعِيُّ، وأبو حنيفةَ في الذمِّيَّة، وقولٌ للشافعيِّ[4].

واستدلُّوا على ذلك: بأنَّها فُرقَةٌ وردتْ على تفويضٍ صحيحٍ قبلَ فَرضٍ ومَسيْسٍ فلم يجبْ لها مهرٌ كفُرقةِ الطَّلاق.

وهناك رأيٌ آخر لأحمدَ، وللشَّافعيِّ: أنَّه يُنَصَّفُ مهرُ المثْلِ قياساً على الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ لِمَنْ سُمِّيَ لها[5].

وقد أجابَ أصحابُ الرأيِّ الأوَّلِ عن قياسِ الموتِ على الطَّلاقِ بأنَّه غيرُ

---

[1] السُّننُ الكُبْرى للنَّسائي: ٥/ ٣٠٥، رقم (٥٦٨٨)، باب عدَّة المُتَوَفَّى عنها زوجها قبلَ أن يدخُلَ بها.

[2] التِّرمِذِيُّ: ٣/ ٤٥٠، رقم (١١٤٥)، بابُ ما جاءَ في الرَّجُلِ يتزوَّجُ المرأة فيمُوتُ عنهَا قبلَ أن يفرِضَ لها.

[3] وهي التي لم يسمَّ لها مهرٌ عندَ العقدِ، بل فوضته الى الزوجِ أو إلى ولي أمرها.

[4] المغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٤٩، والهِدَاية للمَرْغِيناني: ١/ ٢٤٧، وبُلغةُ السَّالكِ لأقربِ المسالِكِ للصَّاوِي: ١/ ٣٨٣، ومغني المحتاج: ٣/ ٢٣١.

[5] المصادر السَّابِقة، ومغني المحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٣١.

صحيحٍ، فإنَّ الموتَ يتِمُّ به النِّكاحُ فيكْملُ به الصِّداق، والطَّلاقُ يقطعُه ويزيلُه قبل إتمامِه؛ لذلك وجبتِ العِدَّةُ بالموتِ قبلَ الدُّخولِ ولم تجبْ بالطَّلاق، وكَمُلَ المسمَّى بالموتِ ولم يكمُل بالطلاق.

وأنَّه لا فرقَ بين المُسلمَةِ والذمِّيَّةِ في الصِّداق في أيِّ مَوضِعٍ، فيجبُ أَنْ لا يَخْتَلِفا في هذا الموضِع[1].

* * *

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٤٩.

الفصل الثاني

الحقوق المالية بين الزوجين بعد الفرقة

- المبحث الأول: المهر المؤجل.
- المبحث الثاني: نفقة العدّة والسكنى.
- المبحث الثالث: إرْثُ المطلَّقة.
- المبحث الرَّابع: المُتعة.

المبحثُ الأَوَّل
المهـرُ المؤجَّـلُ

سبقَ أنْ تبيَّنَ لنا أنَّ من أنواعِ التأجيلِ ما يحكُمُ به العرفُ: منْ أنَّ أجلَهُ لا يحِلُّ إلّا بموتِ أَحَدِ الزَّوجين، أو الفِراقِ بطلاقٍ أو فَسْخٍ، وعلى النَّحو الآتي:

أولاً: إنْ كان الفِراقُ بالموت: بعد دخولِه بها أو قبلَه، وقد سمَّى لها مهراً وقد أجّلَه كلَّه أو بعضَه فلَها جميعُ ما أُجِّلَ من ذلك المسَمَّى، وكذا إذا لم يسمِّ واتفقا عليه بعدَ العقدِ.

أمّا إذا لم يُسَمِّ لها وحصلَ الموتُ قبلَ الدُّخولِ بها، ففيهِ خلافٌ في وجُوبِ مهرِ المثْلِ لها وعدمِ وجوبِهِ، ونَـرَجِّحُ وجوبَه، استدلالاً بما فعله ابنُ مسعود، وما أَيَّدَه به مَعْقِلُ بنُ سِنَانٍ الأشجَعيُّ في قضاءِ رسولِ الله ﷺ به لِبرْوَعَ بنْتِ واشقٍ، وذلك لأنَّه في المسَمَّى دَيْنٌ في ذمَّتِهِ، وقد تأَكَّدَ بالموتِ فيُقْضى من تركَتِه، فإنْ ماتَت هي أُسْقِطَ نَصيبُه منَ الميراثِ ودُفِعَ الباقي لورثتِها، وكذا من يرى وجوبَ مهرِ المِثْلِ لها إذا لم يسَمِّ لها، وذلك لأنَّه صارَ دَيْناً في ذمَّتِه كالمسَمَّى، فلا يسقُطُ بالموتِ قبلَ الدُّخولِ كما هو الشَّأنُ بعدَ الدُّخول، وقَد سبقَ بيانُ ذلك.

ثانياً: إن كان الفِراقُ بالطَّلاقِ، أو الفسخِ الذي تستحِقُّ معَه المهر:

١ ـ فإنْ كان بعدَ الدُّخول، أو الخَلوةِ وقد سَمَّى لها مَهراً، أو اتفَقا عليه بعدَ العقدِ، استحَقَّت المهرَ كله، أو بعضَه إذا أجِّلَ، فإن لم يُسَمِّ لها فلها مهرُ مثلِها.

٢ ـ وإن كان الطَّلاقُ أو الفَسْخُ قبلَ الدُّخولِ: فإن سمَّى لها مهراً فلها نصفُه، أي: نصفُ ما عُجِّلَ ونصفُ ما أجِّل؛ وذلك لقَوْلِه تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

أمّا إنْ لم يُسَمَّ لها مهرٌ، وطُلِّقَت قبلَ الدُّخولِ فلها المُتعَة، وهي ما سأذْكُرُها في المبحث الرَّابع من هذا الفَصْل.

* * *

المبحثُ الثاني
نفقةُ العِدَّةِ والسُّكنى

العدَّةُ واجبةٌ على المُتوفى عنها زوجُها، وعلى من فارقَها زوجُها بطلاقٍ أو فسخٍ.

المطلبُ الأوَّلُ
المتوفى عنها زوجهُا

أولاً: إنْ كانت غيرَ حامِلٍ فعدَّتُها أربعةُ أشهُرٍ وعشرَةُ أيَّام، وسواءٌ دخلَ بها أم لم يَدْخُل بها؛ لقولِه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، ولا خلاف في ذلك[١].

ثانياً: إنْ كانت مدخولاً بها وهي حاملٌ فعدَّتُها عند الجمهورِ بوضعِ الحَمْل؛ لقولِه تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

ولحديث سُبَيْعَةَ الأسلميَّة، حيثُ قالَ لها النَّبيُّ ﷺ ـ بعدَ أن وَلَدَت ـ: «**قد حَلَلْتِ، فانكِحي مَنْ شِئْتِ**»[٢].

ورويَ عن عليٍّ، وابنِ عباسٍ رضي الله عنهما، أنَّها تَعتَدُّ بأبعَدِ الأجَلين؛

---

(١) المُغْني لابنِ قُدَامَة: ١١/ ١٢٣.

(٢) مُسندُ أحمد: ٦/ ٣١٩، رقم (٢٦٦٥٩)، والموطّأ: ٢/ ٥٩٠، رقم (١٢٢٧).

لآيةِ البقرة وآيةِ الطَّلاق السَّابقتين، والجَمْعُ بينَ الدَّليلَين أَولى[١].

وأجيبَ: بأنَّ آيةَ الطَّلاقِ جاءت مُتأخِرَةً عن آيةِ البقرة، فكانت ناسخةً لها بالنِّسبةِ للحَامِل.

وعلى كلا الحالتين فإنَّ المُتوفى عنها زوجها وهي حائلٌ لا نفقةَ لها ولا سُكْنى؛ لأنَّ النِّكاح قد زالَ بالموت؛ ولأنَّ احتباسَها ليس لحقِّ الزَّوْجِ، بل لحقِّ الشَّرع؛ لأنَّه عبادة.

وإن كانت حاملاً فثلاثةُ آراء:

الأوَّل: لها السُّكْنى والنَّفقة؛ لأنَّها حاملٌ من زوجِها، فهي كالمُفارقةِ في الحياة، وهي روايةٌ عن أحمد.

الثاني: لا سُكْنى ولا نفقةَ، وهي روايةٌ أُخرى لأحمد؛ لأنَّ المالَ صارَ للورثَةِ والنَّفقةُ لأجلِ الحَمْل ولا يَلزمُ ذلك الورثة، وهي الرِّواية الرَّاجحةُ عندَه، وهو الرأْيُ المرجوحُ للشَّافعيَّة.

الثالث: لها السُّكنى دون النفقةِ في الرَّاجحِ من رأيي الشَّافعيِّ؛ لأَمْرِهِ ﷺ فُرَيْعَةَ بنتِ مالكٍ أختِ أَبي سعيد الخُدريِّ لمَّا قُتِلَ زوجُها أنْ تمكُثَ في بيتِها حتّى يبلُغَ الكتابُ أجلَه فاعتَدّتْ به أَربَعَة أشْهرٍ وعَشراً[٢].

وهو الذي أرجِّحُه؛ لأجلِ أن تبقى مُدَّةَ العِدَّةِ في منزِل الوَفاة.

---

(١) أحكامُ القُرآنِ للقرطبيِّ: ٣/ ١٧٥، والمغني لابنِ قُدامَة: ١١/ ٢٢٧.

(٢) النَّسائي: ٦/ ٢٠٠، رقم (٣٥٣٢)، والهداية للمَرْغِينانِي: ٢/ ٣٣٣، ومُغْني المحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٠٢، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٠٥.

المطلبُ الثَّاني
المُعْتَدَّةُ من طلاق

أولاً: إنْ كان الطلاق رجعياً: لها النَّفقةُ ولها السُّكنى سواءٌ كانت حائلاً أم حاملاً.

وذلك لأنَّ النِّكاحَ قائمٌ حيثُ يَحِلُّ وطؤها عندَ الحنفيَّةِ، وعند غيرِهم تَحِلُّ بقولِه: راجعتُ زوجتي، وإن كانت حاملاً فَمِن باب أولى[1].

وسواءٌ كانت مُعتدَّةً بالأَقراءِ أم بالأَشْهُرِ الثلاثةِ للآيسَةِ والصَّغيرة، أم بانتظارِ وَضْعِ الحَمْل.

ثانياً: إنْ كان الطلاقُ بائناً بينونةً صُغرى أو كُبرى:

١ـ فإنْ كانت حاملاً: فلها النفقةُ والسُّكنى بإجماعِ أهلِ العلم، وذلك لقولِه تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]؛ وذلك لأنَّ الحَملَ ولدُه فيلزَمُه الإنفاقُ عليه، ولا يمكنُ ذلك إلا بالإنفاقِ عليها[2].

٢ـ أمّا إنْ كانت حائلاً: فوجوب النَّفقة حصلَ فيه خلافٌ إلى ثلاثةِ آراء:

الرَّأيُ الأول: لها النَّفقةُ والسُّكنى، وهو رأيُ الجمهور من العراقيين، وهو قولُ ابنِ شُبْرُمَة، وابنِ أَبي ليلى، والثَّوريّ، والحسنِ بنِ صَالحٍ، وأَبي حنيفةُ

---

(١) الهِدايةُ للمَرْغيناني: ١/ ٣٣٣.

(٢) الهِداية للمَرْغِيناني: ٢/ ٣٣، ومُغني المحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٠، والمُغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٠٤، وبُلغةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٨٤.

وأَصْحابِه، والبَتِّي، والعنبَرِيِّ؛ لأنه يُروى عن عمر، وابنِ مسعود؛ ولأنَّها مطلَّقةٌ فوجبت لها النَّفقةُ والسُّكنى كالرَّجعية.

أمّا خبرُ فاطمةَ بنتِ قَيْسٍ الآتي، فردُّوهُ بقولِ عمرَ رضي الله عنه: (لا نَدَعُ كتابَ ربِّنا وسُنَّةَ نَبيِّنا لقولِ امرأةٍ)، وقد أنكرَتْه أيضاً عائشةُ، وسعيدُ بْنُ المسيَّبِ وتأوَّلوه.

الرَأْيُ الثاني: لا نفقةَ لها، ولها السُّكْنى وهو قولٌ لعُمرَ وابْنِه، وابنِ مسعودٍ، وعائشةَ، وفُقَهاءِ المدينةِ السَّبْعَة، ومالك، والشَّافعيّ، وهي روايةٌ لأحمدَ؛ للآية السَّابقة.

الرأيُ الثالث: لا نفقةَ لها ولا سُكْنى، وهو ظاهرُ مذهبِ أحمد، وهو قولُ عليٍّ، وابنِ عباسٍ، وجابر، وعَطَاء، وطاوُوس، والحَسَن، وعِكْرِمَة، وميمونَ بنِ مِهَران، وإسحاقَ، وأبي ثورٍ، وداوُد.

واستدلُّوا على ذلك: بما رَوَت فاطمةُ بنتُ قَيْسٍ: أنَّ أبا عَمْرِو بنِ حَفْصٍ طلَّقها ثلاثاً، وأمرَ لها بنفقةٍ، واستقلَّتْها، وكان رسول الله ﷺ بعثَه نحوَ اليَمَن، فانطلقَ خالدُ بنُ الوليد في نفرٍ من بني مخزوم إلى رسولِ الله ﷺ وهو في بيتِ ميمونة، فقال: يا رسولَ الله إنَّ أبا عمرِو بن حفصٍ طلَّقَ فاطمةَ ثلاثاً، فهل لها نفقة؟ فقالَ رسُولُ اللهِ ﷺ: «**ليس لها نَفَقَةٌ ولَا سُكنى**»(١).

وفي لفظ، فقالَ رسولُ الله ﷺ: «**انْظُرِي يا بنْتَ آل قيسٍ، إنَّما النَّفقةُ والسُّكنى للمرأةِ على زوجِها ما كانتْ له عليها رجعةٌ، فإذا لم يكنْ له عليهَا رجعةٌ فلا نفقةَ ولا سُكنى**»(٢).

---

(١) صَحِيح ابن حبَّان: ١٠/ ٦٥، رقم (٤٢٥٣).

(٢) مُسند أحمد: ٦/ ٤١٧، رقم (٢٧٣٤٨).

أمّا قولُ عمر: فقد خالفَه عليٌّ، وابنُ عباسٍ، ومَنْ وافقهما، وأنَّ قولَ رَسُول الله ﷺ حجَّةٌ على قولِ عمرَ وعليٍّ وغيرِهما، والذي هو أَعْلَمُ بتأويلِ قولِه تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: ٦]، وكتابُ الله دلَّ على أنَّ للحاملِ النَّفقةَ وليس لغيرِها؛ لأنَّ الكتابَ اشترطَ الحملَ للنَّفقة[1].

والرَّاجح: هو الرأيُّ الثالثُ؛ للمفهومِ المخالفِ لآية: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، ولِما جاء في حديثِ فاطمةَ بنتِ قيسٍ.

* * *

(١) المغني لابن قُدامة: ١١/ ٢٠٣- ٢٠٤، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٨٤.

المبحثُ الثالث
إرْثُ المطلَّقة

المطلبُ الأوَّلُ
وفاةُ الزَّوجِ أثناءَ عِدَّةِ المطلَّقة

لا خلافَ في أنَّ المطلَّقة طلاقاً رجعياً تَرِثُ زوجَها إنْ ماتَ قبل انقضاءِ عدَّتها، وهو يرثُها إنْ ماتت في عدَّة الطَّلاقِ الرَّجعي، وسواءٌ طلَّقَها في الصَّحةِ أم في المرضِ، وهذا لا خلافَ فيه، إلا إذا كان الطلاقُ بطلبٍ منها.

وذلك لأنَّ الرَّجْعيَّة زوجةٌ يلْحَقُها طلاقُه وظِهارُه وإيلاؤُه، ويَملِكُ إمساكَها بالرَّجعةِ بغيرِ رِضاها ولا وليٍّ ولا شهودٍ ولا صداقٍ جديد[1].

وإن ماتَ بعدَ انقضاء عدَّتها من طلاقٍ بائِنٍ أو رجعيٍّ: فلا توارثَ بلا خلافٍ إذا كان الطَّلاقُ في حالةِ الصِّحَة[2].

المطلبُ الثَّاني
طَلَّقَها طلاقاً بائناً في مرضِ موتِه

وهو المسمَّى (الفارُّ من الإرْث) وماتَ قبل انْقضاءِ عِدَّتِها فقد حصلَ الخلافُ الآتي:

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٩/ ١٩٤، وبِدايةُ المُجتَهِدِ ونهايةُ المُقْتَصِدِ لابنِ رُشْد (الحَفيْد): ٤/ ٣٨٤.
(٢) المصدرانِ السابقان.

الرأْيُ الأوَّل: أنَّها لا ترثُ، وهو مرويٌّ عن عليٍّ، وعبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ، وهو قولُ للشَّافعيِّ في الجديد، وروايةٌ عن أحمدَ، وَرُويَ عن عُتْبَةَ بنِ عبدِ الله ابنِ الزُّبَيْر: أنَّ المبتُوتةَ لا تَرثُ.

واستدلُّوا: بأنَّها بائنٌ فلا ترثُ كالبائنِ في الصَّحة، أو كما لو كان الطَّلاق بطَلَبِها[1].

ولأنَّ أسبابَ الميراثِ محصورةٌ في: رَحِمٍ، ونِكاحٍ، ووَلاءٍ، وليس لها شَيءٌ من هذه الأَسباب.

الرَّأْيُ الثاني: أنَّها تَـرثُه، ولكن هو لا يَرثُـها إنْ ماتَت. وهذا مرويٌّ عن عمرَ، وعثمانَ رضيَ الله عنهما، وبه قال: عروةُ، وشُرَيْح، والحسنُ، والشَّعبيّ، والنَّخَعِيّ، والثَّوريّ، وأبو حنيفةَ في أهلِ العراق، ومَالِكٌ في أهلِ المدينة، وقولٌ لابنِ أبي ليلى، وهو قولُ الشَّافعيِّ في القديم، وهو المشْهورُ عن أحمدَ.

واستدلُّوا: بأنَّ عثمانَ رضي الله عنه ورَّثَ تُمَاضَرَ بنْتَ الأَصبَغِ الكلبيَّةَ من عبدِ الرَّحْمنِ بنِ عوفٍ وكانَ طلَّقها في مَرضِه، واشتُهِرَ ذلك في الصَّحابةِ فلم يُنكَر، فكان إجماعاً.

أمّا ما رُويَ عن عليٍّ، وعبدِ الرَّحمنِ فلمْ يثبُت ذلك، بل قـد روى عُروةُ عن عثمانَ أنَّه قالَ لعبدِ الرَّحمنِ: لئِنْ متَّ لأُوَرِّثنَّها منكَ، قال: قد علمتُ ذلك.

وما رُويَ عن ابنِ الزُّبَيرِ ـ إنْ صَحَّ ـ: فهو مسبوقٌ بالإجماع.

---

(١) وقد حصلَ خلافٌ في إرثِها إذا كانت طلبت الطلاق أو ملَّكَها إيّاه فطلّقَت نفسَها: فأبو حنيفةَ يرى عدمَ إرْثِها، وفـرَّقَ الأوزاعِيُّ بين الطَّلاقِ والتَّملُّكِ فمنَعَها مع التَّمْليك وورَّثَها مع الطَّلبِ، وسوَّى مالكٌ في ذلك كلِّه، بل إن ماتت هي يَرثُها الزَّوج، بِدايةُ المجتَهِدِ ونهايةُ المُقْتصدِ لابنِ رُشْد (الحَفيْد): ٤/ ٣٨٥.

ولأنَّه قصدَ قصْداً فاسداً في الميراث، فعورِضَ بنَقِيضِ قَصْدِه، كالقاتلِ القاصدِ استعجالَ الميراثِ يُعاقَبُ بحرمانِه.

الرأيُّ الثالث: أنَّها ترثُه ما لم تتزوج، وهو رأيٌ لأحمدَ، ورُويَ ذلك عن الحسنِ، وهو قولُ عثمانَ البَتِّيِّ، وحُمَيْد، وقولٌ لابنِ أبي ليلى، وبعضِ البَصْريين، وأصحابِ الحسنِ، ومَالكٍ في روايةٍ ثانيـةٍ، وذُكِـرَ عن أُبيِّ بنِ كَعْب.

واستدلُّوا على ذلك بما روى أبو سَلَمَة بنِ عبدِ الرَّحمنِ: أنَّ أباه طلَّقَ أمَّه وهو مريضٌ، فماتَ فورثَتْه بعد انقضاءِ العدَّة.

ولأنَّ سببَ توريثِها فِرارُه من ميراثِها، وهذا المعنى لا يزولُ بانقضاءِ العدَّة.

الرأيُّ الرّابع: أنَّها تَرِثُ ولو تزوَّجَت، وهي روايةٌ ثالثةٌ عن مالك، وبه قال اللَّيثُ؛ للأدلَّةِ التي ذكِرَت بتوريثِها قبلَ الزَّواج وبعدَ انقضاءِ عدَّتِها.

ولأنَّها شَخصٌ يَرِثُ مع انتفاءِ الزَّوجيةِ الثَّانيةِ فترِثُ معها كسائرِ الوارثِين، وهذا مخالفٌ لرأي جمهور الفقهاء.

وأجابَ الجمهور: أنَّها سَترِثُ من زوجٍ فلا تَرِثُ مِنْ سواه؛ ولأنَّ التَّوريث من حِكَمِ النِّكاح، فلا يجوزُ اجتماعُه مع نكاحٍ آخرَ كالعِدَّة.

ولأنَّها تزوَّجت باختيارِها، والزَّواجُ الثاني يُنافي نكاحَ الأوَّلِ لها، فصارَ كما لو كان فُسِخَ النِّكاحُ من قِبَلِها[1].

الرَأْيُّ الراجح: هو الرأيُّ الثاني، أي: أنَّها تَرِثُه ما دامت في العِدَّةِ لا بعدَها؛ لأنَّ العِدَّة من آثارِ النِّكاح، وكأنَّ النِّكاح قائمٌ كالرَّجعية، إلا إذا كان الطَّلاقُ بطلبٍ منها فلا تَرِثُ، أو خوَّلَها به وطلَّقَت نفسها.

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ٩/ ١٩٦، وبِدايةُ المُجتَهِدِ ونهايةُ المُقتصدِ لابنِ رُشْد (الحَفيد): ٤/ ٣٨٤.

المبحثُ الرابع

المُتْـعة

المطلبُ الأوَّلُ

تعريفُها

هي مالٌ يُدْفَعُ للزَّوجةِ وجوباً، في حالةِ عدمِ استحقاقِها المهرَ، كأنْ طُلِّقَت قبلَ الدُّخولِ ولم يُسَمَّ لها مهرٌ؛ لقولِه تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦].

واستحباباً مع دَفْعِ المَهْرِ لها، أو نصفِه[1].

والرَّاجحُ عند الشَّافِعِيِّ: الوجوبُ أيضاً، وروايةُ حَنبلٍ عن أبيه: تُدفَعُ مع ما يُدفعُ لها من المهرِ؛ لعمومِ قولِه تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٤١].

المطلبُ الثَّاني

مقدارُ ما يُدفَعُ لها مُتعةً

إذا اتفقا على مالٍ أو قدرٍ معيَّنٍ فذاك، وإلا فقد حصلَ خلافٌ في قدرِها إلى أربعةِ آراء:

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٤١، والهدايَة للمَرْغينانـي: ١٢/ ٢٤١، ومُغْني المُحتاجِ للشِّربينـي: ٣/ ٢٤١.

الرأيُّ الأول: قِيمةُ خادمٍ إذا كان مُوسِراً، وإن كان فقيراً تُقَدَّرُ بدِرعٍ، وخمارٍ، وثوبٍ تُصلِّي به، وهذه الرِّواية الرَّاجحة لأحمدَ، وبذلك قال ابنُ عباس، والزُّهريُّ، والحسن.

الرأيُّ الثاني: درعٌ، وخمارٌ، ومَلحَفةٌ، وهو قولُ الثَّوْرِيّ، والأوزاعِيِّ، وعَطاءٍ، ومالكٍ، وأَبي عُبَيْد، وأَصْحابِ الرأيِّ.

الرأيُّ الثالث: يُرجَعُ في تقديرِها إلى الحاكم، وهي الرِّوايةُ الثانيةُ لأحمدَ، وأحدُ قولَي الشَّافعيِّ؛ لأنَّها أَمْرٌ لم يَرِدْ بتقديرِها الشَّرعُ، فتحتاجُ إلى الاجْتهاد، فيجبُ الرُّجوعُ إلى اجتهادِ الحاكم، وعند الشَّافعيِّ في قولٍ له: تُقَدَّرُ بما لا تقلُّ قيمتُه عن ثلاثينَ درهَماً، وهي تساوي مئةَ غرامٍ من الفضَّةِ تقريباً.

الرأيُّ الرّابع: أنها مقَدَّرةٌ بما يعدِلُ نصفَ مهرِ المِثلِ؛ لأنَّها بدلٌ عنه، فيجبُ أن تقدَّر به، وهي روايةٌ ثالثةٌ لأحمدَ ذكرَها القاضي[1].

ويجابُ عنها: أنَّ نصَّ القرآن: أَنْ تُقَدَّر بحالِ الزَّوْج، وتقديرُها بنصفِ مهرِ المِثلِ يَقتضي تقديرَها بحالِ الزَّوجةِ، وأيضاً لو قدَّرْناها بنصفِ المهرِ لقُلْنا بأنَّها تستحقُّ نصفَ مهرِ مِثْلِها ولم يَقُل به أحدٌ.

والرّاجح ـ والله أعلم ـ: هو الرأيُّ الثالث؛ لأنَّ الله تعالى جعلَ تقديرَها بحالِ الزَّوْج في قولِه تعالى: ﴿عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٦]، ولا يعرِفُ ذلك إلا القاضي؛ ولأنَّها تختلفُ باختلافِ الأزمانِ والأماكِن.

* * *

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١٠/ ١٤١، والهداية للمَرْغينانـي: ١٢/ ٢٤١، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٢٤١.

الفصل الثالث

العِدّة

- المبحث الأول: تعريف العدَّة ومشروعيتها وحُكْمُها وحِكْمَتُها.
- المبحث الثاني: أقسام العدّة.
- المبحث الثالث: أحكام تتعلق بالعدّة.
- المبحث الرابع: أحكام تخص المعتدة.

المبحثُ الأول
تعريفُ العدَّةِ وحكمُها وحِكمَتها ومشروعيتُها

المطلبُ الأوَّلُ
تعريفُ العدَّة

أولاً: العدَّةُ لغةً: مأخوذةٌ من العدِّ، بمعنى إحصاءُ الشيء، ومنه قولُه تعالى: ﴿وَأَحْصَىٰ كُلَّ شَيْءٍ عَدَدًا﴾ [الجن: ٢٨].

وعدَّةُ المرأةِ أيَّامُ أقرائِها أو أيَّامُ حدادِها، وسُمِّيَت بذلك لأنَّ المرأةَ تُحْصي أشهُرَ العدَّةِ أو الأقراءِ[١].

ثانياً: العِدَّةُ اصطلاحاً: اختَلفَ الفُقَهاءُ في تَعْريفِها:

١. عرَّفَها الكاسانيُّ بقولِه: (اسمٌ لأَجَلٍ ضُرِبَ لانقضَاءِ ما بقيَ من آثارِ النِّكَاحِ)[٢].

٢. عرَّفَها الشِّرْبينيُّ بقولِه: (مدَّةٌ تتربَّصُ فيها المرأةُ لمعرفةِ براءَةِ رَحِمِها أو للتَّعبُّدِ أو لتفجُّعِها على زوجِها)[٣].

---

(١) المصباحُ المنيرُ، مادة (عَدَد): ٢/ ٣٩٥.

(٢) بدائعُ الصنائعِ للكاسَاني: ٣/ ١٩٠.

(٣) مغني المُحتاجِ للشرْبيني: ٣/ ٣٨٤.

وبعبارةٍ أُخرى: هي تربُّصُ المرأةِ فترةً من الزَّمنِ؛ لانتهاءِ الحياةِ الزَّوْجيَّةِ بموتِ الزَّوْجِ أو طَلاقِه أو حصولِ فسخٍ للنِّكاح؛ حداداً على الزَّوْجِ أو براءةً لرحِمِها.

المطلبُ الثَّاني
مشرُوعيَّةِ العِدَّة

يُستدَلُّ على مشروعيَّةِ العِدَّةِ بصُورةٍ إجماليَّةٍ بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجماع.

أولاً: الكتاب:

١. بقولِه تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ﴾ [الطلاق:١].

٢. بقولِه تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

٣. بقولِه تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

٤. قولُه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤].

ثانياً: السُّنَّة:

١. قولُه ﷺ لفاطمةَ بنتِ قيسٍ: «اعتدِّي في بيتِ ابنِ أمِّ مكتومٍ»[١].

---

(١) صحِيحُ ابنِ حبَّان: ١٠/ ٦٥، رقم (٤٢٥٣).

٢. قولُه ﷺ: «لا يَحِلُّ لامرأَةٍ تؤمنُ باللهِ واليومِ الآخِرِ أَنْ تُحِدَّ على ميِّتٍ فوقَ ثلاثِ ليالٍ إلَّا على زوجٍ أربعةَ أشهرٍ وعشْرًا»(١).

٣. وأحاديثُ أُخْرى تدُلُّ على وجُوبِ العدَّة.

ثالثاً: الإجماعُ:

أجمعتِ الأمَّةُ على وجُوبِ العِدَّةِ في الجُمْلَة، ولكن اختلفُوا في أنواعِها.

المطلبُ الثالث
الحِكمةُ من مشروعيتِها

١. براءةُ الرَّحِمِ من ماءِ الزَّوجِ السَّابق، ومِنَ الحَمْلِ منه.

٢. عدمُ اختلاطِ الأنساب.

٣. بيانُ أهمِّيَّةِ الزَّوْج، وأنَّ الفِراقَ تترتَّبُ عليه آثارٌ خَطيرة.

٤. الحِدادُ على فِراقِ الزَّوْجِ، والحِدادُ عليه بالنِّسبة لعدَّةِ الوَفاة.

٥. في الرَّجْعيّ: إعطاءُ الزَّوْجِ فرصةً لإعادةِ الحياةِ الزوجيَّةِ بمراجعةِ الزَّوجةِ أثناءَ العِدَّةِ، ولا سيَّما إذا أَوقَعَ الطَّلاقَ في حالةِ خُصُومَة.

المطلبُ الرَّابع
حُكْمُ العِدَّة

الوجوبُ على المطلَّقةِ بعدَ الدُّخولِ إجماعاً، أو الخَلوةِ الصَّحيحةِ عندَ من يقولُ بها.

---

(١) البُخاري: ٧/ ٧٦، رقم (٥٣٣٥)، بابُ حدادِ المرأةِ على غيرِ زوجِها.

ولا تجبُ على المطلَّقةِ قبلَ الدُّخولِ إجماعاً؛ لقولِه تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩].

أمّا المتوفى عنها زوجُها فإنَّها تَجِبُ على المدخولِ بها وغيرِ المدخولِ بها؛ لأنَّها حِدادٌ على الزَّوْج واحترامٌ له، والحِدادُ لا فرقَ فيه بين المدخولِ بها وغيرِها؛ لذا حصلَ في عدَّةِ الوفاةِ سببانِ في المدخولِ بها: الحدادُ وبراءةُ الرَّحم، وسببٌ واحدٌ في غَيْرِ المدخول بها وهو: الحِداد.

* * *

المبحثُ الثاني
أقسامُ العدَّة

المطلبُ الأوَّل
عِدَّةُ الفِرَاقِ بطَلاق

أقسامُها من حيثُ الوَقتِ ثلاثة:

وهذه خاصَّة بعدَّة الفِراق بطلاقٍ، أو فسخٍ، أو وطءِ شبهةٍ، أو في نكاحٍ فاسدٍ.

المسألةُ الأولى: عدَّةٌ بالأقراءِ أو القروءِ:

قد أجمعَ الفقهاءُ على أنَّ المرأةَ التي تحيضُ تعتدُّ بثلاثةِ قروءٍ[1].

ولكنْ حصلَ الخلافُ في المعنى المُرادِ من القروءِ، هل المراد بها الأَطْهارُ المُتخَلِّلَةُ بين الحيضتين، أو الحيضات؟

ومنشأُ الخلاف: أنَّ القروءَ جمْعٌ مفردُه قُرْء، والقرءُ في اللُّغةِ بمعنى الجمعِ؛ لذلك سُمِّيَ القرآن بهذا الاسم لجمعِه أحكامُ الدُنيا والآخرة، وسُمِّيت القِراءةُ قراءةً؛ لأنَّ القارئَ يجمعُ الحروفَ للنُّطقِ بالكلمة، وكلمةُ قَرْءٍ يصحُّ أنْ يراد بها: الطُّهر؛ لأنَّ الدَّم يجتمعُ في الأوردةِ، وأن يُرادَ بها: الحيض؛ لأنَّ الدَّم يجتمعُ فيه في الرَّحِم، فهي لفظةٌ مُشترَكَةٌ بين المعنيَين المُتضادَّين.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ١٩٩.

ودليلُ ذلك قولُه تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. وقد حصلَ الخلافُ في معنى القروءِ إلى مَعْنيين:

المعنى الأول: المُرادُ به الطُّهْر، أي تعتدُّ بثلاثةِ أَطْهارٍ، وإذا طُلِّقَت بطُهْرٍ يحسَبُ لها.

وهذا قولُ الشَّافعي، ومالكٍ، وروايةٌ عن أحمدَ، وبه قال زيدٌ، وابنُ عمرَ، وعائشةُ، وسليمانُ بنُ يسار، والقاسمُ بنُ محمَّدٍ، وسالمُ بنُ عبدِ الله، وأبانُ بنُ عثمانَ، وعمرُ بنُ عبد العزيز، والزُّهْرِيُّ، وأبو ثورٍ، وقال أبو بكرِ بنِ عبدِ الرَّحمن: ما أدركتُ أحداً من فقهائِنا إلَّا وهو يقولُ ذلك، ورَجعَ إليه الإمام أحمدُ بعدَ قولِه بالحيض[1]، كما يقول ابنُ عبدِ البَّر.

واستدلُّوا على ذلك بما يأتي:

١. قولُه تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، أي: في عدَّتِـهنَّ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يجوزُ أن يكونَ في الحيضِ؛ لحديثِ ابنِ عمرَ ـ عندما طلَّقَ زوجتَه وهي حائضٌ ـ: «**مُرْهُ فلْيُراجِعْها ثمَّ ليَتْرُكْها حتَّى تطهُرَ ثمَّ تحيضَ ثمَّ تطهُرَ ثمَّ إن شاءَ أمسَكَ بعدُ، وإنْ شاءَ طلَّقَ قبلَ أن يمسَّ فتلكَ العِدَّةُ الَّتي أمرَ الله عزَّ وجلَّ أن يُطَلَّقَ لها النِّساءُ**»، قالَ ابنُ عمرَ: قرأَ النَّبيُّ ﷺ: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ فِي قُبُلِ عِدَّتِهِنَّ**﴾ [الطلاق: ١][2].

---

(١) المُغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٠٠، ٢٠٣، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٣٨٤، وبُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٦٢.

(٢) صحيحُ مسلِم: ٤/ ١٧٩-١٨٣، رقم (٣٧٢٥)، والمُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٠٠، ٢٠٣، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٣٨٤، وبُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٦٢.

٢. إنّها عدَّةٌ عن طلاقٍ مجرَّدٍ مُباحٍ، فوجبَ أنْ تُعتبَر عَقِبَ الطَّلاق، كعدَّةِ الآيِسةِ والصَّغيرة.

٣. من حيثُ اللُّغة: حيثُ جاءتِ التَّاءُ في (ثلاثة) من قولِه تعالى: ﴿ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، ووجودُ التَّاءِ في العَددِ يَدلُّ على أنَّ المعدودَ مذكَّر؛ وهو الطُّهر، لا مؤنثٌ وهي الحيضة(١).

المعنى الثاني: إنَّ المراد بالقرْء الحيضة، أي بثلاثِ حيضاتٍ ـ أي: تعتدُّ بثلاثِ حيضات ـ وإذا طُلِّقت وهي حائضٌ لا يُحسبُ اتفاقاً، وهو قولُ الحنفيَّة، ورُوي عن عمرَ، وعليٍّ، وابنِ عباس، وسعيدِ بنِ المسيَّب، والثَّوريِّ، والأوزاعِيِّ، والعَنْبَريِّ، وإسْحَاقَ، وأبي عُبَيْد، وقد رُويَ ذلك عن أَبي بكرٍ، وعثمانَ بنِ عفَّان، وأبي موسى، وعبادةَ بنِ الصَّامِت، وأبي الدَّرداء، وهو الصَّحيحُ عن أحمد، وبه قال فُقَهاءُ الحنابلَةِ.

ويقولُ النِّيسابوري عن أحمدَ، كنتُ أقولُ: إنَّه الأطهارُ، وأَنا أذهبُ اليومَ إلى أَنَّ الأقراءَ الحيض، وفي روايةِ الأثرَمِ عنه: كنتُ أقولُ: الأطهار، ثُمَّ وقفتُ لقولِ الأكابر(٢).

واستدلُّوا على ذلك بما يأتي:

١ـ قولُهُ تَعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَ﴾ [الطلاق: ٤]، فنقْلهُنَّ عند عدمِ الحَيضِ إلى الاعتدادِ بالأشهُرِ دليلٌ على أنَّ الأصلَ الحيض.

---

(١) لأنَّ العددَ من ثلاثةٍ إلى تسعةٍ يُذكَّرُ مع المؤنَّثِ ويُؤنَّثُ مع المذكَّر.

(٢) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٠٠، والهِداية للمَرْغِيناني: ٢/ ٣١٥.

٢ـ إنَّ المعهودَ في لسان الشَّرعِ استعمالُ القرءِ بمعنى الحَيضِ، قال ﷺ: «تدعُ الصَّلاةَ أيَّامَ أقرائِها»[١] وتركُ الصَّلاة يكونُ أيّام الحيض.

٣ـ قوله ﷺ لفاطمة بنت أبي حبيش: «فانظُري إذا أتى قُرْؤُكِ فلا تصلِّي، فإذا مَرَّ قُرْؤُكِ فتطهَّري، ثمَّ صلِّي ما بينَ القُرْءِ إلى القُرْءِ»[٢]، ولم يُعهَدْ في لسانِ المُشرِّعِ استعمالُ القُرءِ بمعنى الطُّهرِ، فوجبَ حملُهُ على المعهود.

٤ـ قولُه ﷺ: «طلاقُ الأمةِ تطليقتانِ وقُرْؤُها حيضَتانِ»[٣] فما دامت عدَّةُ الأمةِ بالحيضِ، فالحرَّةُ إذن بالحيض.

فإنْ قيل: هذا فيه مُظَاهرُ بنُ أسلَمَ، وهو منكَرُ الحديث.

نقول: رواه عبدُ اللهِ بنُ عيسى، عن عَطِيَّةَ العوفِيِّ، عن ابنِ عمرَ، كما أخرجَه ابن ماجَه في «سُنَنِه»، وأبو بكرٍ الخلَّالِ في «جامعه»[٤].

٥ـ من فسَّرَه بالأطهارِ يكتفي بطُهرَين وبعضِ الثَّالث، وحينئذٍ يُخالفُ النَّصَ النَّاطقَ بالثلاثة.

ومن يفسِرهُ بالحيض، أَوجبَ ثلاثَ حيضاتٍ كاملةٍ، فيوافِقُ النَّصَّ، والموافقةُ أَوْلى من المخالفة.

٦ـ العدَّةُ استبراءٌ للرَّحم من الحمل؛ لأنَّ الأمةَ تُستَبْرءُ بحيضةٍ، فالحُرَّة تستَبرأُ بالحيضِ، كما أنَّه لا يُعرفُ رَحِمُ المرأةِ خالياً من الحمل إلا عندما تحيض[٥].

---

(١) أبوْ داوُد: ١/ ١١٣، رقم(٢٨١).

(٢) النَّسائي: ٥/ ٩١٣، رقم (٦١٧٥).

(٣) أبو داوُد: ٢/ ٣٢٢، رقم (١٩١٢).

(٤) ابنُ ماجه: ١/ ٢٧٦، في بابِ طلاقِ الأمةِ وعدتِها.

(٥) انظر: الأدلة في المُغْني لابْنِ قُدامَة: ١١/ ٢٠٢.

الراجح: هو الرأيُّ الثاني؛ لما تقدَّمَ من أدلَّةٍ نصيَّةٍ تَدلُّ على أنَّ المُرادَ بالقُرءِ: هي الحيضةُ لا الطُّهرَ.

المسألةُ الثانية: عِدَّةٌ بالأشهُر:

وهي ثلاثةُ أَشْهرٍ بعد وقوعِ الطلاق، وهي العدَّةُ للزَّوجةِ التي لا تَحيضُ لِصغَرِ سِنِّها، أي: قبلَ بُلوغِها سِنَّ الحَيض، أو بلوغَها سِنَّ اليأس، وهذا مُجمَعٌ عليه؛ لنصِّ الآيةِ بذلك.

ولأنَّ الأَشهُرَ قامت مقامَ الأقراءِ، فكما أنَّ الأقراءَ ثلاثةٌ، فالأشهرُ تكونُ ثلاثةً؛ لأنَّ غالب النِّساء يَحضْنَ في كلِّ شَهرٍ مرَّةً،إلا أنَّ سِنَّ اليأْس اخْتُلفَ فيه:

فالحنفيَّةُ قدَّرُوه بخمسٍ وخمسينَ سنةٍ، والمالكِيَّةُ بسبعينَ سنةٍ، وأقصاهُ عند الشَّافعيةِ اثنتان وستونَ سنةً، وعند الحنابلَةِ لا يتجاوزُ الخمسين[1]، ولربَّما ينقطعُ حيضُها بأقلَّ من ذلك.

المسألةُ الثالثة: الحامِلُ بوضعِ الحَمْلِ:

إذا كانت المرأةُ حاملاً وقتَ طلاقِها، فعدَّتُها تنتهي بوضعِ الحَمْل ولو كان الوضْعُ بعد ساعةٍ من طلاقِها، وهذا مما لا خلافَ فيه؛ لقولِه تعالى: ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٤]، وإن ولدَت توأماً فتنتهِ بالأخِيْر.

وإنْ أسقَطَت الحاملُ وقد بانَ البعضُ كيَدٍ أو إصْبَعٍ أو أنْفٍ أو أذنٍ فقد

---

(١) ابنُ عابدين: ٣/ ٩، والشّرحُ الصغير: ٢/ ٦٧٢، ومُغني المحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٣٨٧، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢١٠.

انقضَت عدَّتُها[١]، وعند المالكيَّةِ يكفي سقوطُ العلقَةِ ولو لم تتخلَّق[٢].

المطلبُ الثَّاني
عِدَّةُ الوَفاة

إذا توفيَ الزَّوْجُ وجبَت العدَّةُ على الزَّوْجَةِ من لحظةِ وفاتِهِ، والزَّوجةُ إمَّا أن تكونَ غيرَ مدخولٍ بها، أو مدخولٍ بها:

فإنَّها تعتَدُّ أربعةَ أشهرٍ وعشرةَ أيام؛ وذلك لعمومِ قولِه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، دونَ التَّفرقَةِ بينَ مدخولٍ بها أو غيرَها، والمدخولُ بها تعتَدُّ بنفسِ المدَّةِ المذكورةِ في الآيةِ إن كانت حائلاً، وهذا لا خلافَ فيه بين الفقهاء[٣].

ولكنَّ الخلافَ حصلَ في المُتوفَّى عنها زوجُها وهي حاملٌ، هل تنتهي عدَّتُها بوضعِ الحَمْلِ، أو بأبعدِ الأَجَلين؟ على رأيين، وقد سبق أنْ أشرنا إليهما في نفقةِ المعتدّة[٤].

والرَّاجِحُ: هو انقضاؤُها بالوَضْع؛ لعمومِ قولِه تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق:٤]؛ ولقولِ ابنِ مسعودٍ: من شاءَ باهَلْتُه ولاعَنْتُهُ أنَّ آيةَ النِّساءِ القُصْرى ـ الطلاق ـ نزلت بعدَ سورةِ البقرَة.

---

(١) الهِداية للمَرغيناني: ١/ ٤٢، ومُغني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ٣/ ٢٨٩، والمُغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٢٩.

(٢) بُلغَةُ السَّالِك لأقرَبِ المَسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٦١.

(٣) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٢١.

(٤) ص (٣٧).

إذن فآيةُ ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾ ناسخةٌ لآيةِ الأَشْهرِ بالنِّسبة للحامل، ولحديثِ سُبَيْعَةَ الأَسْلمِيَّةِ الذي سبقَ ذِكْرُه[1].

وقد أخَذَت بعضُ القوانين الوَضعيّةِ بالرأيِّ الثاني؛ نظراً إلى أنَّ العِدَّة هي حِدادٌ على الزَّوجِ، ووفاءٌ له، وليسَ الغَرضُ منها براءةُ الرَّحم فقط، كما هو الشَّأنُ في المطلَّقة.

ولا أرى مانعاً من الأخْذِ به؛ لأنَّه أحوَطُ في الحِداد.

* * *

(١) ص: ٣٧.

المبحثُ الثالث
أَحكامٌ تتعلَّقُ بالعِـدَّة

المَطلبُ الأوَّلُ
تَغْييرُ العِدَّة

ذَكَرنا أنَّ أَنواعَ العدَّة هي بالأقراءِ للتي تَحيضُ، وبالأشهُرِ للصغيرةِ والآيسةِ والمتوفَى عنها زوجُها، وبوضعِ الحمل للحامل.

وقد تَبدأُ المرأةُ بنوعٍ من أنواعِها ثمَّ يتغيَّـرُ وضعُها، فهل تتغيَّـرُ عِدَّتها؟ هو ما نبيِّنُه فيما يأتي:

المسألةُ الأُوْلى:

إذا اعتَدَّت بالأقراءِ ثمَّ ظَهرَ عندَها حملٌ فإنَّ عِدَّتَها تتحوَّلُ إلى عدَّةِ ذواتِ الحملِ لا تنتهي إلا بَوضعِ الحَمل، فإن انتهَت عدَّتُها بالحيض ثُمَّ ظهرَ الحَملُ لأقلِّ من ستة أشهر من الحيضة الثالثة فإنَّها تُـكمِلُ بوضع الحمل، والولد للزَوج المُطَلِّق وتبين أنَّ الدَّم ليس دم حيض.

فإنْ ظهرَ الحمل بعد ستَّةِ أشهُرٍ مِن آخرِ حيضةٍ، وولدتْـهُ، فهو لا يَلْحقُ بالزَّوج، إلَّا إذا ادَّعاه، وتكمِلُ عدَّةَ الحامل[1].

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ١١/ ٢٢١.

المسألةُ الثَّانية:

إذا اعتدَّت بالحَيضِ وقبلَ مجيءِ الثَّالثةِ صارت من الآيِساتِ، فإنَّها تَستأْنِفُ عدَّةً بثلاثةِ أشهُرٍ[١].

المسألةُ الثَّالثة:

ذاتُ الحيض إذا انقطعَ حيضُها وطالَ طُهرُها:

إذا رأت الحيضَ مرَّةً أو مرَّتين وانقَطَعَ وطُلِّقَت، فإن انتظرَت الحَيضَ طالَ التَّربُّصُ عليها ولا يحقُّ لها أن تعتَدَّ بالأَشهُر؛ لأنَّها من ذواتِ الحَيضِ ليست صغيرةً ولا آيِسةً، فما هي عدَّتُها؟ حصل خلافٌ في ذلك:

١. أنَّها تبقى في عدَّةٍ حتى تحيضَ أو تبلُغَ سِنَّ اليأْسِ، فتعتَدَّ بثلاثةِ أشهُرٍ، وهو رأيُ الحنفيَّةِ، والجديدُ عندَ الشَّافعية، وبه قال من الصَّحابة: عليٌّ، وعثمانُ ابنُ عفان، وزيدُ ابنُ ثَابت.

وهناك رأيٌ للشَّافعية: أكثرُ أيَّامِ الحملِ أربعُ سنوات، ثمَّ تعتدُّ بالأَشهر[٢].

٢. تتربَّصُ تسعةَ أشهرٍ وهي غَالبُ أشهر الحَمل، ثُمَّ تعتدُّ بعدَها بالأشهُرِ الثلاثة، وهو قولُ الحنابلَة، والمالكيَّة، والقَديمُ عند الشَّافعيةِ، وبهذا أفتى عمرُ بنُ الخطاب، فإنْ رأتِ الدَّمَ في أثناءِ الأشهُرِ تحوَّلَت إلى الأقراء[٣]؛ لذا فهو الرَّاجح.

---

(١) المغني لابن قدامة: ١١/ ٢٢١.

(٢) مُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٣٨٩، وبدائعُ الصنائعِ للكاساني: ٣/ ٢٠٠.

(٣) مُغني المُحتاجِ للشِّربيني:٣/ ٣٨٩، وبُلغةُ السَّالك لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٦٢، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢١٤.

المسألةُ الرَّابعة:

إذا كانت صغيرةً فاعتدَّتْ بالأَشْهُرِ فحاضَت قبل انتهاء الأَشْهُر ولو بَشيءٍ يَسيرٍ، لزِمَها استئنافُ العدَّةِ بالأقراءِ بثلاثِ حَيضاتٍ، وهذا على من يقولُ: القُرءُ هو الحيضُ.

منهم: سعيدُ بنُ المسيب، والحسنُ، ومُجاهِدُ، وقتادةُ، والشَّعْبيُّ، والنَّخَعِيُّ، والزُّهريُّ، والثَّوريُّ، ومَالكٌ والشَّافعيُّ في قولٍ لهما، وإسحاقُ، وأحمدُ، وأبو عُبَيْد، وأَصحابُ الرأيِّ، وأهلُ المدينة، وأهلُ البَصْرَة.

وذلك لأنَّ الأَشهُر بدَلٌ عن الحَيضِ، كالتَّيمُم يكونُ بَدلاً عن الماء، فإذا وُجِدَ المُبدَلُ عنه سَقَط البدَلُ ولم يُعتَدَّ به[1].

وعلى من يراهُ بأنّه الطُّهر، فهل الطُّهرُ قبل الحيض يُعَدُّ قَرْءاً واحداً؟ رأيان:

الرأيُّ الأول: يعتدُّ به؛ لأنَّه طُهْرٌ انتقلت منهُ إلى حيضٍ فأشبَه الطُّهرَ بين الحيضَتَين.

الرأيُّ الثاني: لا يُعتدُّ به، وهو ظاهرُ كلام الشَّافعي؛ لأنَّه لا اعتدادَ إلا بطُهرٍ يكونُ بين حيضَتين، وهذا لم يتقدَّمَه حيضٌ فلا يُعدُّ قُرءاً.

أمّا إذا حصلَ التَّغييرُ بعد انتهاءِ الأشهُرِ أو انتهاءِ الحِيَضِ الثلاثِ فإنَّها لا تنتَقِلُ إلى ما حصل آخراً.

فإذا انتهت عِدَّتُها بالأشهُرِ، ثمَّ حاضت ولو بوقتٍ قصيرٍ لا تَستأنِفُ، وكذا إذا انتهت بالأقراء ثُمَّ أَيِسَت لا تنتقلُ إلى الأشهُرِ[2].

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٢١.

(٢) المصدرُ السابق: ١١/ ٢١٩.

المطلبُ الثَّاني
عِدَّةُ المُسْتحاضة

وهي التي استمرَّ معها الدَّمُ في أيَّامِ عادتِها وبعدَها.

تكونُ على ثلاث حالات:

١. أنْ تَعرِفَ أيَّامَ حَيضِها من الشَّهرِ، فحُكمُها حُكمُ غيرِ المُستحاضةِ إذا مَرَّت عليها ثلاثةُ قروءٍ انتهت عدَّتُها، صرَّح به أحمدُ.

٢. أنَّها تعرفُ أنَّ لها كلَّ شَهرٍ حيضة، ولم تَعلم موضِعَها من الشَّهر، فإنَّها تعتَدُّ بالأشهُرِ.

٣. إذا شَكَّت في ذلك أو نَسيَت، تعتدُّ حتى تستيقِنَ مرورَ ثلاثةِ قروءٍ عليها[1].

وإذا استمرَّ وهي مُبتدأةٌ لا عادةَ لها، فهنا رأيان:

الأول: عدَّتُها ثلاثةُ أشهُرٍ، وهو الرِّوايةُ الرَّاجحةُ لأحمدَ، وبه قال عكرمَةُ، وقتادَةُ، وأبو عُبَيْد.

واستدلُّوا على ذلك:

بأنَّ النَّبيَّ ﷺ أمرَ صفيَّةَ بنتُ جَحْشٍ أن تجلسَ في كلِّ شهرٍ ستةَ أيَّامٍ أو سبعةَ أيامٍ، فجعلَ لها حيضةً في كلِّ شهرٍ تَترُك فيها الصَّلاة والصِّيام[2].

الثاني: تعتدُّ سنةً بمنزِلَةِ من رُفِعَتْ حيضتُها لا تدرِي ما رفعَها[3]، وبه

---

(١) المغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢١٩.

(٢) المصدر السابق: ١١/ ٢١٩.

(٣) مرَّ في ص ٦١.

قال أحمدُ في روايةٍ أخرى، وبه قال مالكٌ، وإسحاق.

واستدلُّوا: بما رُوي عن عمر رضي الله عنه أنّه قالَ: (أيُّما امرأةٍ طُلِّقَتْ فحَاضَتْ حيضةً أَوْ حيضتَيْنِ، ثمَّ رَفَعَتْهَا حَيْضَتُهَا، فإنَّها تنتظِرُ تسعةَ أشهرٍ، فإنْ بانَ بها حَمْلٌ فذلك، وإلَّا اعتدَّتْ بعدَ التِّسعةِ أشهُرٍ ثلاثَةَ أشهُرٍ ثُمَّ حَلَّتْ)[1] فذلك سنةٌ، ولم يُنكِر عليه أَحَد.

وهذا أيضاً حُكْمُ من هي من ذاتِ الحيض وانقطع حَيْضُها لا ليأسٍ، بل لأمرٍ عارضٍ من مرضٍ أو غيرِه[2].

المطلبُ الثالث

طلَّقَها زوجُها ثمَّ تُوُفِّيَ في عدَّتِها

أولاً: إن كان الطَّلاقُ رجعياً فإنَّها تَستأنفُ عدَّةَ وفاةٍ؛ لأنَّ لها حُكمَ الزَّوْجَة، وهذا لا خلافَ فيه.

ثانياً: إن كانت عدَّةُ طلاقٍ بائنٍ ـ وكان غيرَ مريضٍ عندما طَلَّقها ـ فإنَّها تَبني على عدَّتها السَّابقة.

ثالثاً: إن طلَّقَها بائناً في مرضِه، فقد حصلَ خلافٌ فيها إلى رأيين:

الرأيُ الأوَّل: تعتدُّ بأبعدِ الأَجَلَيْنِ أربعةَ أشهرٍ وعشرًا، أو ثلاثةَ أقراءٍ، وهو رأيُ الإمامِ أحمدَ، وبه قال الثَّوْرِيُّ، وابنُ المُنْذِر، وأبو حنيفةَ، ومحمَّدُ بنُ الحسَن.

---

(١) الموطّأ: ٢/ ٩٦، رقم (١٧٠٣)، بابُ جامعِ عدَّةِ الطَّلاق.

(٢) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢١٨- ٢١٩.

واستدلُّوا على ذلك: بأنَّها وارثةٌ له، فيجبُ عليها عدَّةُ الوَفاةِ كالرَّجعيِّ، وتلزمُها عدَّةُ الطَّلاق؛ لأنَّه ماتَ عنها وليست زوجةً له؛ لأنَّها بائنٌ من نكاحٍ فلا تكونُ منكوحةً؛ لذا تعتد بأَبعدِ الأَجلَين مراعاةً لحالتيها.

الرأيُّ الثاني: تَـبْني على عدَّتِها وهو قولُ مالك، والشَّافعيِّ، وأَبي عُبَيْد، وأَبي ثوْر، وابنِ المُنْذر.

واستدلُّوا: بأنَّه مات وليست زوجةً له؛ لأنَّها بائنٌ من النِّـكاح، فلا تعتبرُ منكوحةً ولا عِبرَة لمرَضِه[1].

❊ ❊ ❊

(١) المغني لابنِ قُدامةِ: ١١/٢١٨-٢١٩.

المبحثُ الرابع
أَحْكامٌ تَخُصُّ المُعْتَدَّة

المطلبُ الأوَّلُ
ما يجوزُ للمعتدَّةِ من طَلاقٍ رجعِيٍّ

يَحِقُّ لها التَّشوُّفُ والتَّزيُّنُ لزوجِها لعلَّه يندَمُ على طلاقِها فيرجِعُها، ولكن يجبُ عليها البقاءَ في المنزِلِ الذي طلِّقَت فيه إلا لضرورةٍ أو للأسبابِ التي سنذكُرُها في المَبتوتةِ والمُتوفى عنها زوجُها.

وذلك لقولِه تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، كما لا يجوزُ خِطبتُها من غيرِ زَوجِها، ولا التَّعريضُ بالخِطبة؛ لأنّها لم تَبَتَّ من الزَّوْجِ ما دامت في العِدَّة.

المطلبُ الثَّاني
ما يحرُمُ على المعتَدَّةِ عدَّة وفاةٍ

المتوفى عنها زوجها يجبُ عليها الحدادُ[1]، بالأمورِ الآتية:

١. لا يجوزُ التَّزوُّجُ منها، والعَقدُ عليها باطلٌ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا۟

(١) وهناك رأيٌ للشافعيَّةِ راجحٌ: أنّ الحدادَ مستحبٌ لها، مغني المحتاجِ للشربيني: ٣/ ٣٦٨.

عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٥]، كما لا يجوزُ خطبتُها صراحةً، ويجوزُ التَّعريضُ[١]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِىٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٥].

٢. الخِضابُ بالحِنَّاء.

٣. الاكتِحالُ.

٤. الادِّهانُ بالدُّهون المُطيَّبة.

وتجوز هذه الثَّلاثةُ إذا كانت للعِلاج.

٥. التَّطيُّبُ أو لبسُ ما فيه طِيبٌ.

٦. كلُّ ما يُرَغِّبُ إلى النَّظر إليها ويحَسِّنُها، أو يدعُو إلى جِماعِها كما كانت تفعَلُ لزوجِها.

٧. لبسُ الملابسِ الملوَّنَة.

٨. لبسُ الحُليِّ من الذَّهب والفضَّة، وجوَّز عطاء بن أبي رباح الفِضَّة.

٩. الخروجُ من المنزلِ الذي مات فيه زَوجُها، أو طلِّقت فيه؛ لقولِهِ ﷺ لأُخْتِ أبي سعيدٍ الخُدْرِي: «**امكُثي في بيتِكِ حتَّى يبلُغَ الكتابُ أجلَه**»[٢].

حتى لو كان الخروجُ للحجِّ، وإذا مات في الطَّريق وهي إلى بلدِها أقربُ رجعَت، فإنْ كانت إلى مكَّةَ أقربَ أتمَّت.

---

(١) كأن يقولَ لها: لا نرغبُ في ذهابكِ من منطقتِنا، أو نحن نحرصُ على بقائِك هنا.

(٢) الموطَّأ: ٢/ ٢٥٩، رقم (٢٣٠٢)، بابٌ في المتوفَى عنها تنتقِل.

المطلبُ الثَّالثُ
ما يجوزُ للمعتَدَّة عِدَّة وَفاةٍ

١ - الاغتسالُ.

٢ ـ التنظُّف.

٣ ـ قَلْمُ الأظفارِ.

٤ ـ الامتِشاط.

٥ - تغييرُ الملابس.

٦ ـ تجميلُ الفِراش والأثاث.

٧ ـ دخولُ الحمَّام.

٨ ـ الخروج من المنزل في أمورٍ لا بدَّ منها خارجَ المنزل، ولا يقومُ بها غيرُها، أو لا تتحقَّقُ إلَّا بالخروج، وتَخرُج نهاراً فقط لهذه الأمور:

١. لشراءِ الطَّعامِ أو الشَّراب اللَّازمِ أو الأمورِ الضَّروريةِ للحياة، ولم يَقُم بها أحدٌ غيرها.

٢. إذا خافتْ من الوَحْدَة أو من أيِّ شيءٍ، ولم تَجدْ من يُؤْنِسُها من امرأةٍ أو مَحرَمٍ.

٣. إذا خَشيَت انهدامَ المنْزِل، أو تسلُّطَ لصٍّ.

٤. إذا مَرِضَت وامتنعَ الطبيبُ من القُدومِ إلى منزلها.

٥. إذا كانت عامِلةً أو موظفةً ولم تَحصُل على إجازةٍ مدَّةَ العدَّة، فإنَّها تَخرُجُ على قدرِ العَمَلِ فقط.

٦. إذا تَحصُلُ خلوةٌ مع رجلٍ أجنبيٍّ له شِركةٌ في الدَّار.

٧. إذا كانت الدَّارُ مستأجرةً وانتهت مدَّةُ الإجار، ورفضَ صاحبُه تجديدَ عقدِ الأجرةِ، أو أرادَ أجرةً أكثرَ من أُجْرةِ المِثل، أو ليس لديها بَدلُ الإجارة[1].

٨. أمّا مقابلةُ الرِّجالِ الأجانبِ ومنهم الحَمُو، فالعدَّةُ لم تُحْدِث شيئاً ولا حُكْماً جديداً، فما كان مُحَرَّماً عليها في حياة زوجِها، يبقى محرَّماً بعد وفاتِه، وما كان حلالاً عليها في حياةِ زوجِها يبقى بعدَه حلالاً.

ملاحظة: لا تنقطع العدَّة إنْ فعَلَت المُعتَدَّة شيئاً مما هو محرَّمٌ عليها، بل تأثمُ وعليها الاستغفارُ على فعلِه.

المطلبُ الرَّابع
عودةُ المعتدَّةِ إلى زوجِها

أولاً: إذا كان الطَّلاقُ رجعياً يحقُّ للزَّوجِ أنْ يُرجِعَها بقولِه: راجَعْتُ زوجتي على نكاحِها السَّابق، ما دامت عِدَّتها لم تنتَه، وعند الحنفيَّةِ تحصُلُ الرَّجعَةُ بمجامعتِها أو بعمل شَيءٍ من دواعي الجماع[2].

فإذا انتهت عدَّتُها ولم يُراجعْها تحوَّلَ الطَّلاقُ إلى بينونةٍ صُغْرى.

ويُسَنُّ الإشهادُ على المراجعةِ عندَ الجمهور؛ لقولِه تَعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢].

---

(١) مُغني المُحتاج للشربيني: ٣/ ٤٠٢-٤٠٣، والمغني لابن قُدامة: ١١/ ٢٩١.

(٢) الاختيارُ لابنِ مَوْدوْدِ الحنفيِّ: ٣/ ١٩٠.

ثانياً: إذا كانت العِدَّةُ إثْرَ طلاقٍ بائِنٍ بينونةً صُغْرى، لا يَحِقُّ له مُراجعتها، ولكن يحقُّ له نِكاحها وهي في العِدَّة، وكذا بعدَها، فتعودُ بعد العَقْدِ عليها زوجةً بما تبقَّى من الطَّلقاتِ الثَّلاث، والعَقدُ عليها من قِبَلِه يُشترَطُ أن يكونَ برضاها ولها حَقُّ طلبِ صِداقٍ جديد.

أمَّا غيرُ الزَّوْج فلا يجوز له خِطْبَتُها وهي في العدَّةِ صراحةً، وكذا تعريضاً عند الحنفِيَّة.

وجوَّزَ الشَّافعيَّةُ والحنابلةُ والمالكيَّةُ التَّعريضَ لها؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِىٓ أَنفُسِكُمْ ۚ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾ [البقرة: ٢٣٥].

ثالثاً: المُبانَةُ بينونةً كُبرى ـ أي أَوقعَ عليها زَوجُها الطَّلقات الثلاث ـ لا يحلُّ العقدُ عليها في العدَّة لا لزوجِها ولا لغيرِه ولا خِطبتُها إلّا تعريضاً.

ويجوزُ بعدَ انقضاءِ عدَّتِها أن تتزوَّجَ غيرَ زوجِها الأوَّل.

أمّا زوجُها الأول، فلا يحقُّ له إلَّا بعدَ تحقُّقِ ما يأتي:

١ـ أن تنتهيَ عدَّتُها منه.

٢ـ أن تتزوَّجَ بغيرِه، ولا يكفي لحلِّها العَقْدُ فقط، بل لا بدَّ من أن يدخُلَ بها فعلاً ويجامِعَها؛ لقولِه تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ... فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٢٩-٢٣٠].

ولحديث عائشةَ رضي الله عنها قالت: جاءتِ امرأةُ رفاعةَ القُرَظِيِّ النَّبيَّ ﷺ،

فقالتْ: كنتُ عندَ رِفاعةَ فطلَّقَني، فأبَتَّ طلاقي، فتزوَّجْتُ عبدَ الرَّحمنِ بنَ الزبيرِ، إنَّمَا معه مِثْلُ هُدْبَةِ الثَّوْب، فقالَ: «أتُرِيدِينَ أَنْ ترجِعِي إلى رفاعةَ لا حتَّى تذوقي عُسَيْلتَه ويذُوقَ عُسَيْلتَكِ»[١]. وهذا رأيُ جمهورِ الفقهاء.

وعند داودَ الظَّاهِريِّ وسعيدِ بنِ المُسيَّب: يكفي العَقْد؛ لأنَّ لفظ النِّكاح في الآية حقيقةً في العقْدِ وبمعنى الوطءِ مجازاً، وعندَ المالكيَّةِ لا بدَّ من الإنزال[٢].

ويجبُ كونُ هذا النِّكاحِ صحيحاً فالفاسدُ لا يُحِلُّها.

وأن يتزوجَها لا بنيَّةِ التَّحليل عند الحنابلةِ، وهو ما يسمَّى (بالتيسِ المُسْتعار) إذ قد لعنَ رسولُ الله ﷺ من يتزوَّجُها على أساسِ التَّحليل، فقد وردَ عنه ﷺ قولُه: «لعنَ الله الْمحلِّلَ والمحَلَّلَ له»[٣].

أمّا عند الجمهورِ فإنَّها تَحِلُّ مع إثْمِ الْمحلِّلَ والْمحلَّلَ له[٤].

٣ـ أن يطلِّقَها الثَّاني أو يموتَ عنها.

٤ ـ أن تَعتدَّ من الثَّاني بعد طلاقِه أو موته، ثمَّ يحِلُّ للأوَّل أن يتزوَّجَها مرةً أخرى.

أمّا عدَّةُ المتوفى عنها زوجُها فإنَّه أيضاً يَحرمُ خِطبتُها قبلَ انقضاءِ عدَّتِها، ولكن يجوزُ التعريضُ لها.

---

(١) متّفق عليه، البخاري: ٣/ ٢٢٠، رقم (٢٦٣٩)، ومسلم: ٤/ ١٥٤، رقم (٣٦٠٠).

(٢) سبلُ السَّلامِ للصّنعاني: ٣/ ١٢٨، وبدايةُ المُجتَهدِ ونهايةُ المُقتَصِدِ لابنِ رُشْد (الحَفيد): ٤/ ٣٩٧.

(٣) سننُ أبي داود: ٢/ ٢٢٧، رقم (٢٠٧٨)، بابٌ في التحليل.

(٤) بدايةُ المُجتَهدِ ونهايةُ المُقتصِدِ لابنِ رُشد (الحَفيد): ٤/ ٣٩٧.

المطلبُ الخامس

ميراثُ المعتدَّةِ من زوجِها وميراثِه منها

إذا ماتت الزَّوْجَة المطلَّقةُ وهي في العدَّة، أو مات زوجُها وهي في عدَّةِ الطلاق.

أولاً: إنْ كانت العدَّةُ من طلاقٍ رجعيٍّ فمات، فإنَّها ترثُه، أو ماتت فهو يَرثُها؛ لأنَّ المعتدَّة رجعياً حُكمُها حُكمُ الزوجةِ؛ إذ بإمكانهِ إرجاعُها إلى الحياةِ الزوجيَّةِ ما لم تنتَهِ عدَّتُها، وهذا لا خلافَ فيه.

ثانياً: أمّا إذا كانت من عدَّة طلاقٍ بائنٍ، فإنْ طلَّقَها وهو في كمالِ صحَّتِه ثمَّ توفيَ أو توفيَت، فلا يَرثُ أحدُهما الآخر؛ لانتهاءِ سبب الإرثِ وهي الزوجيَّة.

وإن طلَّقَها في مرضِ موتِه وماتَ وهي في العِدَّة، فإنَّها ترِثُه؛ لأنَّه يسمَّى الفارُّ من الإرث؛ لأنَّ مرضَ موتِه، يُنبئُ أنَّه يريدُ حرمانَها من الإرث[1]. وفصَّلْنا القولَ فيه كما مَـرَّ[2].

❊ ❊ ❊

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٢٢٧.

(٢) يراجع ص (٤٢).

الفصل الرابع

الرّضاعة

- المبحث الأول: مفهوم الرّضَاعَة ومَشْرُوعيَّتها وحُكمُها وأهميَّتها.
- المبحث الثاني: هل تُجْبر الأمُّ على إرضاعه.
- المبحث الثالث: أجرة الرضاعة.
- المبحث الرابع: هل الأمُّ أَحقُّ من غيرها بالإرضاع.
- المبحث الخامس: استحباب مكافأة المرضعة.

المبحثُ الأول

مفهومُ الرَّضاعة، ومشروعيَّتُها، وحُكْمُها، وأهميَّتُها

المطلبُ الأوَّل

تعريفُ الرَّضاعة

أولاً: الرّضاعُ في اللغة: بفتحِ الرَّاءِ وكسرِها ـ شربُ اللَّبَنِ من ثَديِ المرأةِ أو البهيمة[١].

ثانياً: الرّضاعُ في الاصطلاح: مصُّ الرَّضيع اللَّبنَ من ثَدي امرأةٍ آدميَّةٍ في زمانٍ مخصوص[٢].

فالرّضاعُ من لبنِ البهيمةِ أو المُجَفَّفِ لا أثرَ له في تَحريمٍ ولا غيرِه.

وكذا لو رَضَعَ من ثديِ رجلٍ فلا أثرَ له؛ لأنَّه ليسَ موضِعَ الإرضاع.

ويترتَّبُ على الرّضاع من المرأَةِ أمورٌ سواءٌ شربَه الطِّفلُ مباشرةً من ثَدْيِها أمْ حُلِبَ في أناءٍ وسُقِيَ، وهذه الأمورُ نذكرُها فيما يأتي:

البحثُ عن الرضاع يتطلبُ أنْ نبحثَه من ناحيتين:

الأولى: ما يترتَّبُ عليه من حيثُ حصولُ التَّحريمِ بين الرَّضيعِ والمرضِعةِ وما يتعلَّقُ بها، وهذا ليس من شأنِ بحثِنا هذا.

---

(١) المصباح، مادة (رضع): ١/ ٣١٢.

(٢) الأحوالُ الشخصية، أ.د. محمود السَّرطاوي، ص ١٠٤، نقلًا عن البحرِ الرائق: ٣/ ٢٢٨.

الثانية: من حيثُ مشروعيَّتهُ ووجوبُ القيامِ به؛ لغذاءِ الصَّبيِّ في حالِ قيامِ الحياةِ الزوجيةِ وبعدَها، وهذا هو موضوعُ بحثِنا.

المطلبُ الثَّاني
أدلّةُ مشروعيَّتِها

أولاً: الكتاب:

١. قولُه تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

٢. قولُه تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤].

٣. قولُه تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥].

٤. قولُه تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

٥. قولُه تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦].

كما حثَّ القُرآنُ الكريمُ الأمَّ على إرضاعِه الرَّضعةَ الأُوْلى ولو بأَشَدِّ الظُّروف، وهو ما يُسمَّى باللَّبأ عند إرضاعِه أوَّلَ مرَّة.

فقال آمراً أمَّ موسى: ﴿وَأَوْحَيْنَآ إِلَىٰٓ أُمِّ مُوسَىٰٓ أَنْ أَرْضِعِيهِ ۖ فَإِذَا خِفْتِ عَلَيْهِ فَأَلْقِيهِ فِى ٱلْيَمِّ﴾ [القصص: ٧].

والرَّضاعُ من أهمِّ الواجبات؛ لأنَّه لا سَبيلَ لغذاءِ الصَّبيِّ سوَاه.

ثانياً: السُّنَّة:

١. الإرضاعِ له أهميَّةٌ بالغةٌ وفائدةٌ جسيمةٌ تعودُ إلى الوليدِ الرَّاضع

من أُمِّه، فإنَّه ﷺ أخَّـرَ رجْمَ من حَمَلت من الزِّنا إلى بعدِ الولادة، ثمَّ إلى أن تَـفْطِمَه، فقد روى مسلمٌ عن عبدِ الله بن بريدَة عن أبيه قال: فجاءتْ الغامديَّةُ فقالتْ: يا رسُولَ اللهِ إنِّي قد زنيتُ فطهِّرْني، وإنَّه ردَّها، فلمَّا كانَ الغَدُ، قالتْ: يا رسولَ الله لِمَ تَـرُدُّني؟ لعلَّكَ أنْ تردَّني كما رددتَ ماعزًا، فواللهِ إنِّي لَحُبْلى، قالَ: «**إمَّا لا فاذهَبي حتَّى تلِدي فلمَّا ولدَتْ أتَـته بالصَّبيِّ في خِرْقـةٍ، قالتْ: هذا قد ولدته، قالَ: «اذهبي فأرضِعِيه حتى تفطِمِيه»، فلمَّا فطمَتْه أتـتهُ بالصَّبيِّ في يَـدِهِ كِسرَةُ خُبْـزٍ، فقالتْ: هذا يا نَبيَّ الله قد فطمتُه، وقد أكلَ الطَّعَامَ، فدفعَ الصَّبيَّ إلى رجُلٍ من المُسلِمِينَ، ثمَّ أمرَ بها فحُفِرَ لها إلى صدرِهَا وأمَـرَ النَّاسَ فرجَمُوها**»[1].

وجه الاستدلال: أنَّه ﷺ أخَّرَ إقامةَ الحدِّ عليها لأجْلِ إرضاعِ صبيٍّ غيرِ شرعيٍّ؛ لأنَّه نفسٌ وآدميٌّ له حُرمَةُ الصَّبيِّ الشَّرعيِّ: إذْ أمرَ أمَّه بإرضاعِه، فالصَّبيُّ الشَّرعيُّ يجبُ إرضاعُه من بابِ أَوْلى.

٢. قال ﷺ: «**إنَّما الرَّضاعةُ منَ المجاعةِ**»[2].

وأحاديثُ أخْرى تدُلُّ على مشروعيَّةِ الرَّضاعة.

ثالثاً: الإجماع:

كما قامَ الإجماعُ على وجوبِ إرضاعِ الطِّفلِ ما لم يبلُغْ سنّاً يُغذِّيه الطَّعام، وأَقْصاهُ عامان كما نصَّتِ الآية.

---

(١) مسلم: ٩/ ٦٩، رقم (٣٢٠٨)، بابُ من اعترفَ على نفسِه بالزنى.

(٢) متفقٌ عليه، البُخاري: ٣/ ١٧٠، رقم (٢٦٤٧)، ومسلم: ٧/ ٣٦٢، رقم (٢٦٤٢).

المطلبُ الثَّالث
حُكْمُ الإرضاع

إرضاعُه اللَبأ ـ وهو أوَّلُ رضعَةٍ من أمِّهِ بعدَ ولادَتِه ـ اعتبرَها الفُقهاءُ واجبةً على الأُمِّ؛ لأنَّ هذه الجُرعةَ لها أثَرُها في نمائِه وقوَّةِ جسمِه، فتركُها قد يؤدِّي إلى ضررٍ في الطِّفل.

المطلبُ الرَّابع
أهمِّيَةُ الإرْضاع

قبل أنْ تتوصلَ الدِّراساتُ العلميّةُ إلى أهميَّةِ إرضاعِ الطِّفلِ من ثدي أُمِّه، فإنَّ الإسلام قد سَبَقها بأَكْثرَ من ألفٍ وأربعمائةِ سنة؛ لذا نجدُ الفُقهاءُ قد اتَّسقَت آراؤهُم مع ما توصَّلَ إليه العلمُ استناداً إلى قولِه تَعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وإلى ما سبقَ ذكرُه من أدلّةٍ شرعيّة، وأنَّ نساءَ الغَربِ ومن يقلِّدُهنَّ من نساءِ المسلمينَ تنكَّرْنَ لهذا المبدأِ الإنساني، فقد تعالَت الأصواتُ من علماءِ الغربِ يُطالبونَ بإيجادِ بنوكٍ لِلَبنِ الأمَّهات؛ ليعوِّضُوا الأطفالَ ما فقدوهُ من تَناولِ ثَدْيِ أمَّهاتِهم، ولعدَّة أسبابٍ، منها:

١. كثرةُ وجودِ لُقطاءَ دون أُمَّهاتٍ؛ وذلك نظراً لضعْفِ الوازعِ الدِّينيِّ الذي يَحولُ دونَ وجودِهم من طرقٍ غير مشروعة.

٢. انغماسُ المرأةِ في مَيَادِيْنِ العَملِ خارجَ المنزل، مما يجعلُها بعيدةً عن إرضاعِ ولدِها.

٣. جفافُ لَبَنِ المرأةِ من ثدييها نظراً لانشِغَالها عن الطِّفل.

أمَّا الإسلامُ: فقد نَـبَّهَ إلى أهميَّةِ إرضاع المرأةِ ولدَها لِما لَهُ من تأثيرٍ بَليغٍ على جسمِ الطِّفل وسلُوكِه الاجتماعيِّ، وجعلَ لها حوافِزَ دنيويَّةٍ وأُخْرويَّة.

أمّا الدُّنيويَّة: فستتحدثُ عنها في أجرةِ الإرضاعِ.

وأما الأخرويَّة: فإنَّها إذا أرضعتْ الولدَ فقد نَفَّذَت فرضاً من فروضِ الله عليها، فتُثابُ على ذلك وتؤجَرُ عليه وتحييَ نفساً: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢].

وإنَّ إرضاعَ الأمِّ لبنَها يجنِّبه كثيراً من المخاطرِ التي قد تحصُلُ فيما إذا تغذَّى من بنكِ اللَّبن؛ لأنَّه مزيجٌ من عدَّةِ نساءٍ، ولاسيَّما نساءَ الدَّولِ النَّامِيةِ والفقيرةِ، فقد تحصُلُ من هذا المزيجِ انتقالُ الأمراضِ المتسرِّبَةِ من بعضِ النِّساء إلى الطِّفل.

مع انتشارِ التَّحْريمِ على كلِّ من ساهَمَت في هذا البنك، فلربَّما يتـزوَّجُ الطفلُ إذا كبر بأُمِّه أو أختِه، وخالتِه من الرَّضاعِ وهو لا يَشْعرُ بذلك.

ناهِيكَ عن إهدارِ الكثيرِ منه عندَ انتهاءِ مدَّةِ صلاحيَّتِهِ وحصولِ الفسادِ فيه.

ولعلَّ بعضَ الأُسرِ يُعجزُها الحصولُ على هذا اللَّبن لأولادِهم؛ لأنَّ أسعارَه باهضةٌ[1].

وفيه بُعْدٌ عن الفطرَةِ التي فُطِرَ الإنسانُ عليها.

وعلى هذه الأُسُسِ يرى العلماءُ القولَ بتحريمِ هذه البنوك.

* * *

(١) شرحُ الأحوالِ الشخصيَّة، أ.د. محمود السَّرطاوي، ص ٥٤٩، بتصرف.

المبحثُ الثاني

هل تُجبَـرُ الأمُّ على إرضاعِه

أولاً: إرضاعُ الأمِّ لطفلِها ـ ما عدا الرَّضعةِ الأُوْلى؛ لأنَّها واجبةٌ على الأمِّ بلا خلافٍ إذا كانت مفارِقةً لأبيه، أو مع قيامِ الزَّوجيَّة في الحالاتِ الآتية:

١. أن لا تُوجدَ مُرضِعَةٌ أُخرى غيرُها، فإن وجِدَت لا يَجبُ عليها.

٢. أن لا يَقبلَ غيرَ ثدي أمِّه.

٣. عجزُ الأبِ عن دَفْعِ الأجرةِ لغيرِها؛ لفقرِه أو لا مالَ للصبيِّ نفسِه.

وفي حالةِ عدمِ حصولِ هذه المُبرراتِ لا تُجبَـرُ على إرضاعِه اتفاقاً(١).

ثانياً: إذا كانت في عصمةِ زوجٍ آخر: فقد حصلَ خلافٌ إلى ثلاثةِ آراءٍ:

الرأيُّ الأول: عدمُ إجبارِها، وهو قولُ أحمدَ، والثَّوريِّ، وقولٌ للشافعيِّ، وأصحابِ الرأيِّ، وسواءٌ كانت رفيعةً أم وضيعةً(٢).

واستدلُّوا على ذلك:

١. قولُه تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرۡتُمۡ فَسَتُرۡضِعُ لَهُۥٓ أُخۡرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦]، فإذا اختلفا فقد تعاسَرا.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٣٠، ومُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٤٥٦، والاختيار ٤/ ٢٤٢.

(٢) المصدرانِ الأوَّلان، وبدايةُ المُجتهدِ ونهايةُ المُقتصِدِ لابنِ رُشْد (الحَفيد) ٢/ ٤٨.

٢. إنّ الإجبارَ إمَّا أن يكونَ حقّـاً للزوجِ فهو لا يَملِكُه، كما لا حَقَّ له في إجبارِها على ولدِه من غيرِها.

وإمَّا أَن يكونَ حقّاً للولدِ فلا يكون؛ إذ لو كان لوجبَ عليها بعدَ المُفارقةِ، فهو إذنْ ممَّا يَلزمُ والدَه كالنفقةِ، أو كما هو بعدَ الفرقة.

وإما أنْ يكون حقّاً للزّوجِ وللولدِ معاً، فلا يكونُ حقاً لهما، وإلّا لَلَزِمَ بعدَ الفُرقَة.

الرأيُّ الثاني: يحقُّ للزَّوجِ إجبارُها، وهو قولُ أبي ثورٍ، وروايةٌ عن مالكٍ، وقولٌ للشَّافعيِّ، وبه قال ابنُ أبي ليلى، والحسنُ بنُ صالحٍ، وسواءٌ كانت رفيعةً أم وضيعةً.

واستـدلُّوا على ذلك بقولِه تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فالخبرُ هنا يُرادُ به الأمرُ، والأمرُ للوجوبِ عند الإطلاقِ[١].

الرأيُّ الثالث: التفصيل:

إن كانت العادَةُ؛ لم تُجبرْ في مثلِها إرضاعَ ولدِها، لا تُجبر.

وإن جَرَت العادَةُ بذلك أُجبرت عليه، وهو المشهورُ من مذهبِ مالكٍ، **وهذا هو الرَّاجحُ**.

* * *

(١) بدايةُ المجتهدِ ونهايةُ المُقتصد لابنِ رُشد (الحَفيد): ٢/ ٤٨.

المبحثُ الثالث

أجرَةُ الإرضَاع

المطلبُ الأوَّل

إن كانت المُرضِعَةُ أُمّـاً للرَّضيع

أولاً: الحالةُ الزَّوجيَّة قائمةٌ بينها وبين أبيه.

فقد حصل الخلافُ في دفعِ الأُجرةِ إليها الى رأيين:

الرأيُّ الأوَّل: عدمُ استحقاقِها ذلك، وهو قولُ أصحابِ الرأيِّ، والمالكيَّةِ، وقولٌ للشَّافعيَّة، وبه قالَ القاضي أبو يَعْلى من الحنابلَةِ.

واستدلُّوا على ذلك بقولِه تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة:٢٣٣]، فهو واجبٌ دينيٌّ لا تستحقُّ الأُجْرةَ عليه.

ولأنَّ منافعَ الزَّوجيةِ بالاستمتاع بِها حقٌّ للزَّوجِ أثناءَ قيامِ الزَّوجيَّـةِ، فلا يجوزُ أن يستأجرَ منها ما هو له أو ما بعضُه حقٌّ له[1]؛ لأنَّ الاستمتاعَ بها بعِوَضٍ فلا يلزمُه دفعُ عوضٍ آخرَ لذلك.

---

(١) المُغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٥، والاختيار لابنِ مدُوْدِ الحنفي: ٣/ ٢٤٢، ومُغني المُحتاجِ للشَربيني: ٢/ ٣٤٥.

الرأيُّ الثاني: أنَّها تستحِقُّ الأُجرةَ عليه، وهو المذهبُ عندَ أحمدَ، وهو رأيٌ للشَّافعيَّةِ[١].

وهو الذي أرجِّحُه.

واستدلُّوا على ذلك: بأنَّ كلَّ عقدٍ تَعقِدُه مع غيرِ الزَّوْج يَصِحُّ أنْ تعقِدَه معه كالبيع.

وأنَّ منافِعَها في الرَّضاع والحَضَانةِ غيرُ مستحقَّةٍ للزَّوجِ، بدليلِ أنَّه لا يملِكُ إجبارَها على حضانةِ ولدِها، ومن حقِّها أن تأخُذَ العِوَض عنها من غيرِه، فجازَ لها أخذُه منه كثمنِ مالها.

أمّا قولُ أصحابِ الرأيِّ الأوّل: أنَّه استحقَّ حَبْسَها والاسْتمتاعَ بها بعِوَضٍ.

فإنَّه يُجاب عَنهُ: بأنَّ العِوَضَ الذي لا تَستحقُّ أَخذَ عوضٍ آخرَ عنهُ هو في غَيرِ الحَضانةِ والرَّضاع، وأنَّ استحقاقَ عوضٍ لمنفعةٍ لا يمنعُ استحقاقَ العِوَضِ لمنفعةٍ أُخْرى.

ثانياً: إنْ كانَتْ مُطَلَّقةً من أبيهِ، وهي في العِدَّة.

فقد حصلَ خلافٌ في استحقاقِها الأُجرَةَ إلى رأيين:

الرأيُّ الأوّل: عَدمُ استحقاقِها الأُجرَة، سواءٌ كان طَلاقُها رجعيّاً أم بائناً، وهو قولُ أبي حنيفةَ في روايةٍ، وقال المالكِيَّةُ: لا تَستحِقُّ الأُجرةَ إن كانت عدَّةُ رجعيٍّ، أمّا إن كانت عدَّةَ بائنٍ فإنَّها تستحقُّ الأجرة.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٥، ومُغني المُحتاجِ للشربيني: ٢/ ٣٤٥.

واستُدِلَّ على المنع: بأنَّ نفقتَها زمنَ العدَّةِ واجبةٌ على الزَّوْج في الرَّجعيِّ، والبائِنُ تُشبهُها بذلك[1].

الرَأيُّ الثاني: استحقاقُها الأجرةَ وهي معتدَّة، سواءٌ كان الطَّلاق رجعيّاً أم بائناً، وهو قولُ الحنابلَةِ، والشَّافعيَّةِ، وهو رأيٌ لأبي حنيفةَ.

واستدلُّوا على ذلك بأنَّ النِّكاح قد زالَ فصارَت كالأَجنبيَّة.

وهو الذي أرجِّحُه.

ثالثاً: إن كانت مطلَّقةً من أبيه، وانتهَت عدَّتُها:

لا خلافَ في أنَّها صَارَت بمثابَةِ الأَجنبيَّـةِ بعدَ العِدَّة، فيَجْري عليها ما سنذكُرُه في استئجارِ الأجنَبيَّة.

المطلبُ الثَّاني
إن كانت المُرضِعَةُ ليست أماً للرَّضيع

يجبُ على والدِه أُجرةُ الإرضاع؛ لأنَّ ذلك داخلٌ ضمنَ وجوبِ النَّفقةِ عليه.

ويكونُ ذلك في الحالاتِ التي لا وُجُودَ لأمِّهِ أو كانَت مَوجُودةً، ولم يَتعيَّن عليها الإرضاع.

وقد صرَّحَ الفقهاءُ في جوازِ استئجارِ الضِّئْرِ إذا كانت الأُجرةُ معلومةَ القَدرِ على الرَّضعاتِ أو الأيّامِ أو الأَشْهرِ أو بشكلٍ مقطُوع.

---

(١) الاختيَار لابنِ مودُودِ الحنَفِيِّ: ٣/ ٢٤٢، والمغني ٨/ ٧٥، ومغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٢/ ٣٤٥، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقرَبِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٨٤.

وذلك لقولِه تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

ولأنَّ التَّعامُلَ به كان جارياً على عهدِ النَّبيِّ ﷺ وقَبْلَه وأقرَّهُم عليه، وقد استأجَر النَّبيُّ ﷺ لولَدِه إبراهيم، وهذا لا خلاف فيه[١].

ولكنَّ الخلافَ حَصلَ في كونِ العَقْدِ هل يَقعُ على اللَّبَنِ، والخدمةُ تابعةٌ؟ أو على خدمَتِها للصَّبيِّ والقيام به، ووضْعُ الثَّدي في فمِهِ، واللَّبنُ يكونُ تَبَعاً؟

وقد رجَّحَ الحنفيَّةُ هذا؛ لأنَّه على الأوَّل: اللَّبنُ مجهولُ المِقْدار، والمجهولُ لا يصحُّ العقدُ عليه.

ورجَّحَ القاضي أبو يَعْلى ـ من الحَنَابلَة ـ الأوّل؛ لأنَّ الله جعلَ الأُجرةَ في الآيةِ السَّابقةِ على الإرضاع، ولو كان على الخدمةِ لما لزِمَها سقيُه لبَنَها.

أمَّا القول: بأنَّ عينَ اللَّبنِ مجهولةٌ.

فنقولُ: جازت الأُجرَةُ عليه؛ للضَّرورةِ وأنَّها من بابِ الرُّخَص، وجازَ في الآدميِّ دونَ غيرِهِ؛ لضرورةِ الحفاظِ عليه والحاجةِ إلى حياتِهِ[٢]، وهو ما أرجِّحُه.

المطلبُ الثالث
أُجرتُها بطَعامٍ أو كِسْوَة

حصل خلافٌ في ذلك إلى رأيَين:

الرأيُ الأوَّل: الجوازُ، وهي روايةٌ عن أحمدَ، وبه قال أبو حنيفةَ؛ وذلك

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٣، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٢/ ٣٤٥.

(٢) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٣، والهِداية للمَرغيناني: ٣/ ٢٣٦.

لقولِه تَعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:٢٣٣]، حيثُ لم يُفرِّق بين المطلَّقةِ وغيرِها.

الرأيُّ الثاني: عدمُ الجوازِ، وهي روايةٌ أخرى عن أَحمدَ، وبه قال الشَّافعيُّ، وأبو يوسفَ، ومحمَّد، وأبو ثَوْر، وابنُ المنذِر[1].

وذلك لأنَّ الإطعامَ والكِسوةَ تختلفُ من شخصٍ إلى آخرَ فيكونُ مجهولاً، والأجرةُ من شروطِها أن تكونَ معلومةً[2].

والراجحُ الجوازُ؛ لأنَّ موسى أجّرَ نفسَه ثمانيَ سنينَ بأكْلِه وعفَّةِ فَرْجِه، وشَرْعُ من قبلنا شَرْعٌ لنا على الرَّاجحِ، وللآيةِ السابقة.

أمّا القَدرُ ونوعُ الطَّعام، فيتبعُ فيهما ما جَرَت به العادةُ والعُرْفُ، إنْ حصلَت منازعةٌ بينَها وبينَ والدِه.

المطلبُ الرَّابعُ
شُروطُ صِحَّةِ العقدِ مع المُرْضِعة

١. أن تكونَ مدَّةُ الإرضاعِ معلومةً؛ لأنَّه لا يمكنُ تقديرُه إلّا بها.

٢. معرِفةُ الصَّبيِّ بالمُشاهدة؛ لأنَّه يختلفُ باختلاف الصَّبيِّ في كِبَرِه وصِغَرِه ونهمَتِه وقناعَته.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٣، والهداية للمَرغيناني: ٣/ ٢٣٦، ومُغني المُحتاجِ للشربيني: ٢/ ٣٤٥.

(٢) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٦٩، والهداية للمَرغيناني: ٣/ ٢٣٦، ومُغني المُحتاجِ للشربيني: ٢/ ٣٣٤.

٣. موضعُ الرَّضاع؛ لأنَّه يختلفُ؛ لأنَّه يَشِـقُّ عليها في بيتِ أَبيه ويسهلُ في بيتها.

٤. معرِفةُ العِوَضِ، وكونُه معلُومًا.

٥. إن كانت مُتزوِّجةً لا بُدَّ من إذْن الزَّوْج في الأصَحِّ[1].

❊ ❊ ❊

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٣، ومُغني المُحتاجِ للشربيني: ٢/ ٣٣٧.

المبحثُ الرابع
هل الأمُّ أحقُّ من غيرِها بالإرضَاع؟

المطلبُ الأوَّل
متى تكونُ الأمُّ أحقُّ بالإرضاعِ من غيرها؟

اتَّفَقَ الكلُّ على أنَّها أحقُّ من غيرِها إذا تبرَّعَت أو طلبتْ أُجرةَ المثلِ في حالاتِ استحقاقِها الأجرة، وسواءٌ في حالةِ الزَّوجيَّةِ أم بعدَها، ولم تتزوَّج غيرَه، وسواءٌ وُجِدَتْ مُتبرِّعةٌ أم لم توجد[1]؛ لقولِه تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا﴾ [البقرة: ٢٣٣].

وهناك رأيٌ للشَّافعيَّةِ: أنَّها إن كانت ذاتَ زوجٍ ـ ولو كان أبوه أو غيرُه ـ، فلا بدَّ من رضاه؛ لأنَّه قد يفوِّتُ حقَّ الاستمتاعِ بها في بعضِ الأحيانِ.

وجَوَّزوا في ظاهر المـذهبِ إنْ وُجِدَت مُتبرعةٌ، أو من تُرضِعُه بأقلَّ منْ أُجْرةِ المِثل، انتزاعَه منها؛ لأنَّه لا يلزَمُه التزامِ المؤنةِ مع دفعِ حاجةِ الولدِ بدونِها.

وقد استدلَّ من جعلَ لها الأولويّةِ بالإرضاعِ بما يأتي:

١. قولُه تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٣٤١، والاختيار لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٢، وبُلغةُ السَّالِك لأقربِ المسالِك للصَّاوي: ١/ ٤٨٤.

٢. قولُه تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

٣. أنَّها أشفقُ عليه من غيرِها.

٤. إنَّ لَبنَها أمرأُ له من لبنِ غيرِها، فكانَت أحقَّ من غيرِها.

٥. إنّ في إرضاعِ غيرِها قد يُفوِّتُ حقَّ الأمِّ من الحضانةِ، وبه إضرارٌ بالوَلَد.

أمّا إذا طلبت أكثَرَ من أجرةِ مِثلِها، ووجدَ الأبُ من ترضِعُه بأجرَةِ المثلِ، أو وجدَ متبرِّعةً سقطَ حقُّها؛ لقولِه تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦][1].

المطلبُ الثَّاني
متى يسقُطُ حقُّ الأمِّ من الرَّضاعةِ

يسقُطُ إذا حصَلَ شيءٌ ممَّا يأتي:

١. إذا تزوجَتِ غير أبيه، ومنعَها الزَّوجُ من ذلك إلَّا إذا لم نجِدْ غيرَها لإرضاعِه.

٢. إذا انقطَعَ حليبُها.

٣. إذا طلبتَ أكثرَ من أُجرَةِ مِثْلِها، كما سبقَ ذِكْرُ ذلك.

٤. إذا أصبحَ حليبُها مُضِراً له.

المطلبُ الثالث
مدَّةُ الرَّضاعةِ

أقصى مدَّةٍ له هي العامان؛ لقولِه تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]،

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٣١.

وهي المعْنيَّـةُ بقولِه تعالى: ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

ويجوزُ فطامُه قبلَها إنِ استَغنى بالطَّعام، فلو أرضعَتْه بعدَ العامين لا تسْتحِقُّ الأُجْرةَ على ذلك.

❊ ❊ ❊

المبحثُ الخامس
استحبابُ مُكافأةِ المرضِعَة

يُستحَبُّ بعدَ فِطامِ الوَلَدِ إذا كان وليُّه مُوسِراً أن يقدِّم للمُرضعةِ هديةً مكافأةً لها، سواءٌ كانت زوجَتَه أم غيرَها.

لما روي عن هشامِ بنِ عروةَ، عن أبيهِ، عن حجَّاجِ بنِ حَجَّاجٍ الأَسْلَمِيِّ، عن أبيهِ، أنَّه سألَ النَّبيّ ﷺ، فقالَ: يا رسولَ الله، ما يُذْهِبُ عنِّي مَذَمَّةَ الرَّضاعِ؟ فقالَ ﷺ: «غُرَّةٌ؛ عَبْدٌ أو أَمةٌ»[1]، قال التِّرمذيُّ: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والمذَمَّةُ: أي الذَّمُّ.

أي: إذا أرضعت المرأةُ الولدَ فقد تسبَّبَت بحياتِه، فتركُها بدونِ هديَّةٍ غَمْطٌ لحقِّها قد يُسببُ الذَّمَّ له، ودَفْعُه بإهدائِها عبداً أو أَمَةً من ذوي الحياة؛ لتكونَ المكافأةُ مناسبةً لآثار عَملِ المُرضعةِ في إحيائِها الوَلَد؛ ولذلك سَمَّى الله المُرضعةَ أمّاً بقولِه: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النِّساء:٢٣].

والأمُّ لا يمكنُ مُجازاتُها بشيءٍ من حُطام الدُّنيا إلا بشيءٍ وردَ عن رسولِ الله ﷺ بقوله: «لا يَجزِي ولدٌ والِدَه، إلَّا أن يجِدَه مملُوكاً، فيشتَرِيَه فيَعتِقه»[2].

---

(١) التِّرمذيُّ: ٣/ ٤٥٠، رقم (١١٥٣).

(٢) مسند أحمد: ٢/ ٢٣٠، رقم (٧١٤٣).

لذا إذا كانت المُرضِعَةُ أَمَةً، فجزاؤُها شِراؤُها وعِتْـقُها، وإن كانت حُرَّةً أهدى إليها عبداً أو أَمَةً[١].

وبما أنَّ الرِّقَّ مُنِعَ دولياً، ولا وجودَ له في زمانِنا هذا، فأرَى أنْ يُهدَى إليها من الأنْعامِ من الإبلِ أو البَـقَرِ أو الغَنَم، ممَّا له حياةٌ؛ ليقومَ مقام العَبدِ أو الأَمَة.

* * *

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٨/ ٧٦.

الفصل الخامس

ثبوت النسب

- المبحث الأول: أهمية ثبوت النسب.
- المبحث الثاني: أسباب ثبوت النسب.
- المبحث الثالث: قيام الزوجية.
- المبحث الرابع: التلقيح الصناعي، أحكامه، وأحواله.

المبحثُ الأوَّل
أهميّةُ ثُبوتِ النَّسب

من أهمِ أهدافِ الإسلامِ الحفاظُ على الأساسياتِ الخَمْسِ التي تَهدُفُ إلى وحدةِ المجتمعِ وترابُطِه وسَلامَتِه ورعايةِ أَفْرادِهِ وهي:

حِفْظُ الدِّينِ، والعَقلِ، والنَّفْسِ، والمالِ، والأَنساب، وقد جُعِلَ لكلِّ واحدٍ منها حمايةٌ ووقاية لنا من زوَالها أو فقدها:

ومن أهمِّ تلك الأُسُسِ هي حِفْـظُ الأنساب؛ لقولِه تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡ﴾ [الحجرات: ١٣].

وقال تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فإنَّها تُشيرُ إلى أنَّ الأَنساب لِلآباء، وذلك من خلال اللَّام في (له).

والأنسابُ تُبْنى عليها جميعُ العلاقاتِ الاجتماعيَّةِ والاقتصاديَّـةِ، وعليها تترتَّبُ كثيرٌ من الحقُوقِ؛ كالتَّربيَةِ والحضانةِ والنَّـفَقةِ وحفظِ الأموالِ ورعايتِها.

وهي التي تُشبعُ الفِطرةَ الإنسانية المبنيَّة على حبِ بقاءِ أثرِ الإنسانِ، وبقاءِ اسْمِه ببقاءِ من ينتسِبُ إليه من ذريَّـتِه؛ لأجلِ هذا حرصتِ الشَّريعةُ الإسلاميةُ على ثبوتِه؛ حتَّى لا يَبْقى فردٌ من المجتمع سائباً لا ينتمي إلى قوم.

وقد وازنَ الشَّارعُ بينَ إثباتِه ونَفْيِه، بل مالَ إلى جانِب الإثباتِ أكثر.

وقد جعلَ لذلك أسباباً.

فالأمُّ يَثبتُ إليها نسبُ الوَليدِ بمجرَّدِ ولادَتِه إذا تـكوَّنَ الوليدُ من بيضَتِها، فهي أمُّه حقيقةً؛ لقولِه تعالى: ﴿إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدْنَهُمْ﴾ [المجادلة:٢].

وإن كانت البَيضَةُ مُستعارةً، فأُمُّه الحقيقيةُ ذاتُ البيضة، والحاضنةُ لها بمثابةِ أُمِّهِ من الرَّضاعَة.

كما سَنُفَّصل ذلك في المبحثِ الرابعِ من هذا الفصل.

❊ ❊ ❊

المبحثُ الثاني
أسبابُ ثُبوتِ النَّسبِ

أولاً: الفِراشُ: يثبتُ نسبُ الوليدِ من الرَّجُلِ بالفِراشِ؛ لقولِه ﷺ: «**الولَدُ للفِرَاشِ وللعَاهِرِ الحجَرُ**»(١).

والمعنيُّ بالفِراشِ قيامُ الزَّوجيَّةِ بينَ الرَّجُلِ والمَرأةِ، أو ملكِ اليَمينِ بينَ الأمَةِ والرَّجُلِ (السَّيِّد).

ولا فَرقَ في ثُبوتُ النَّسَبِ بين كونِ النِّكاح صحيحاً أو فاسداً، أو حصلَ اللِّقاءُ الجِنسِيُّ بشُبَهةٍ لا يُقامُ الحَدُّ معها.

أمَّا الزِّنا: فإنَّه لا يثبتُ معه النَّسَبُ، ولو حصلَ اليَقين بأنَّ الوَلدَ تكوَّنَ من ماءِ الزَّاني؛ لأنَّه جريمةٌ تترتَّبُ عليه النِّقَمُ لا النِّعَم، وثبوتُ النَّسَب من أجَلِّ النِّعم.

ولأنَّ الزِّنا اتفقت طِباعُ النَّاس وفِطرتُهم ودياناتُهم على قُبْحِهِ؛ لما يترتَّبُ عليه من مخاطِرَ جسيمةٍ في حياةِ الإنسان؛ لذا لا تترَتَّبُ عليه آثارُ بناءِ المجتمع.

ثانياً: الإقرار: ويكونُ إقراراً على النَّفس أو على الغير.

إمّا الإقرار على النَّفس: كأن يقول الزَّوجُ: هذا ابني لمجهولِ النَّسَب، ويولَدُ مِثْلُه لمِثْلِه فيَثْبُت له جميعُ الحُقوق من نفقةٍ وميراثٍ وحرمةِ مُصاهرة.

---

(١) البخاريُّ: ٣/ ٧٠، رقم (٢٠٥٣).

وقد وضع الفُقهاءُ شُروطاً لصحَّة هذا الإقرار نذكرها فيما يأتي:

١. أن يكون عُمْرُ المقِرِّ ينسجِمُ معَ عُمْرِ المُقَـرِّ له، فإذا كان عمرُ المُقِرِّ عشرينَ سنةً، وعُمرُ المُقَرِّ له خمسَ عشرةَ سنةً، فإنَّ النَّسبَ لا يثبُت.

٢. أن لا يكونَ المُقِرُّ مُكرَهاً على ذلك.

٣. أن يكون المُقَرُّ له مَجهولَ النَّسَب.

٤. إذا كان المُقَرُّ له مميزاً، فلا بُدَّ من تصديقِه.

٥. أن يكون المُقَرُّ له حيّاً، فإذا كان ميتاً فلا يثبتُ.

٦. أن يكون بنكاحٍ صَحيحٍ أو وَطْءِ شبهةٍ، بخلافِ ما لو قال: إنَّه ابني من الزِّنا[1].

وأمَّـا الإقرارُ على الغير: فهو إقرارٌ يُثبتُ النَّسَب له ولغيرِه: كأَنْ يقولَ: هذا أخي، فإنَّه سيكون أيضاً ابناً لأبيه، أو يقولَ: هذا عمِّي فيكونُ ابناً لجدِّه، أو يقولَ: ابن ابني، فإنَّه سيكونُ ابناً لابنِه.

فإنْ صدَّقَه من نُسِبَ إليه، وكان يُولَدُ مِثْلُهُ لمِثْلِهِ، ثبتَ نسبُه من ذلك الغَيرِ أيضاً، وترتبَت عليه جميعُ الآثار من ذلك الغير.

وإن لم يُصَدِّقه، ثبتَ نسبُه إلى المُقِّر لا إلى الغير، ويترتب على ذلك ما يأتي:

١. تجبُ نفقتُه على المقِرِّ إن كان فقيراً.

٢. يرثُ من المُقِرِّ إذا مات، ولا وارث له سواه.

---

(١) بُلغةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ٢/ ١٨١.

٣. يشاركُ المقَرُّ لَهُ المُقِرَّ إن ماتَ المورث لهم؛ لأنَّه أخُوه فيقسِمُ نصيبَه بينَه وبينَ المُقَرِّ له، أمّا إن صدَّقَه الغَيرُ فإنَّه يرثُه بسَهمٍ مستقِلٍّ[١].

ثالثاً: البيِّنَة: إذا ادَّعى شخصٌ بُنوَّةَ آخرٍ مجهولِ النَّسَب، وأنكرَ المُقَرُّ له، فلا يَثبتُ النَّسبُ إلّا بشهادةِ رجلَين أو رجلٍ وامرأتَين، إذا كان المُقَرُّ له يولَدُ مِثلُه لمثْلِه، وإلّا رُدَّت الشَّهادةُ، وكذا يثبتُ إذا صَدَّقَ الورثةُ بعدَ الموت، أو بحَبَلٍ ظاهر[٢].

❊ ❊ ❊

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٩/ ١٣٦ - ١٣٧.

(٢) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٢٩.

المبحثُ الثالث

قيامُ الزَّوجية

المطلبُ الأوَّل

قيامُ الزَّوجية بعقدٍ صَحيح

اتفق الفقهاءُ على ثُبوتِ نسَبِ الوليدِ من أبيه إذا كان النِّكاحُ القائِمُ بين الزَّوجين صحيحاً؛ للحديثِ الذي سبقَ ذِكْره.

ولكنْ هناكَ شروطٌ لا بُدَّ من تحقُّقها مع قيامِ الزَّوجيَّةِ؛ للحُكْمِ بثبوتِه، وقد حصلَ الخلافُ في الشُّروطِ نفسها، وهي:

أولاً: أنْ يدخُلَ بها دُخولاً حقيقياً مُعْلَناً، أو مرَّ وقتٌ بعد العقدِ يَحتمِلُ حُصولَ الدُّخولِ به لكنَّهُ غير مُعْلَنٍ، فإنْ لم يَحصل الدُّخول الحقيقي فلا يَثبت.

أمّا إمكانُ اللِّقاء فهو شرطٌ عند الجمهور، منهم الشَّافعيُّ، وأحمدُ في قولٍ، ومالكُ، فإذا عَقَدَ على امرأةٍ في بلدِه ثمَّ وَلدَت فيه، ثبتَ نسبُه منه لإمكانِ لقائِه بها ولو لم يحصُل زفافٌ عَلَني، وإنْ نفاهُ أُلْزِمَ باللِّعان، ولو كان في الواقعِ أنَّهُ ليس منهُ، مع أنَّها آثمةٌ إن كان ليسَ منه؛ لقولِه ﷺ: «**أيُّمَا امرأةٍ أدخَلَتْ على قومٍ من ليس منهم فليسَت من الله في شيءٍ، ولن يُدْخِلَها الله جنَّتَه**»(١).

---

(١) صحيحُ ابن حبَّان: ٩/ ٤١٩، رقم (٤١٠٨)، بابُ ثُبوتِ النَّسبِ وما جاءَ في القائفِ.

أمّا إذا كان الزَّوْجُ في بلدٍ يعسُرُ وصولُه إلى بلدٍ فيه الزَّوجة، وحصلَ العَقدُ عليها، فإنَّ نسَبَ المولود لا يثبُتُ عندهم؛ لكونِ اللِّقاءِ مُحالاً عادَةً[١].

أمّا أبو حنيفةَ: فإنَّه يكتفي بثبوتِ النَّسَبِ من الزَّوجِ بعدَ العَقدِ ولو تعذَّرَ اللِّقاءُ بزوجتِه، كأنْ كانَت هي في أَمريكا وهو في الهِنْد؛ إذ العَقلُ يُجَوِّزُ اللِّقاء، وكان الفُقهاء يُؤَوِّلون ذلك: بأنَّه قد يكونُ رجلاً صالحاً له كرامةٌ فانطَوَت الأرضُ به[٢].

ولكن في عَصْرِنا وبعد أنْ تَوافَرَت وسائلُ النَّقْلِ السَّريعةِ كالطَّائراتِ، فإنَّهُ لم يتعذَّر لقاؤُه بها بواسطةِ هذه الوسائل.

والرَّاجح: هو قولُ الحنفيَّةِ ما دامَ يمكِنُه الوصُولُ إليها بوسائلِ المواصلاتِ الحديثةِ ما لم ينفِه الزَّوجُ فيُطالَبُ باللِّعان.

ثانياً: حُصُولُ الوِلادَةِ في الزَّمَنِ المُحَدَّدِ شَرعاً:

ـ أقلُّ مدَّةِ الحَمْلِ ستَّةُ أشْهُرٍ دونَ خلافٍ؛ وذلك لقولِه تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف:١٥]، وقولُه: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]، فقد فهمَ ابنُ عبَّاسٍ رضي الله عنهما أنَّ مُـدَّةَ الرَّضاعة عامان، أي: أربعةٌ وعشرونَ شهراً، فالباقي من الثلاثينَ ستةُ أشهُرٍ هي للحمل[٣].

وبناءً على هذا: فمَنْ ولَدَتْ بستةِ أشهُرٍ أو أكثرَ بعد عقْدِ الزَّواجِ فقط عندَ

---

(١) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٥٨، وكشَّافُ القِناعِ عن متنِ الإقناعِ: ٥/ ٤٠٦، والمجموعُ للنَّووي: ١٧/ ٤٠٣.

(٢) المبسوطُ للسَّرخسِي: ١٧/ ١٥٦.

(٣) المغني لابنِ قُدامة: ٩/ ١٨٠، والاختيارُ لابنِ مودودٍ الحنفيّ: ٣/ ٢٢٧، وبدايةُ المُجتهِدِ ونهايةُ المقتصدِ لابنِ رُشد (الحَفيد): ٥/ ٤٣٨.

أبي حنيفةَ، ومع الدُّخولِ أو احتمالِه عندَ الجمهور، ثبتَ نسبُ الوَليدِ من الزَّوْج، وإنْ ولَدَت لأقلَّ من ستةِ أشهُرٍ من العَقْدِ لا يثبُت.

ثالثاً: أكثرُ مدَّةِ الحَمْلِ حَصَلَ فيها الخلاف الآتي:

١ . أربعُ سنواتٍ، وهو قولُ الشَّافعيّ، وروايةٌ لمالكٍ، وروايةٌ عن أحمدَ[١].

واستدلُّوا على ذلك: بما رواه الوليدُ بنُ مُسْلِم، قال: قلتُ لمالِكِ بنِ أنسٍ: حدَّثَتْ جميلةُ بنتُ سعدٍ، عن عائشةَ: لا تَزِيدُ الْمرأَةُ على السَّنَتَيْنِ في الحملِ، قالَ مالكٌ: سبحانَ الله، من يقولُ هذا؟ هذهِ جارَتُنَا امرأةُ محمَّدِ بنِ عَجْلانَ تحمِلُ أربعَ سِنينَ قبلَ أن تلدَ[٢].

٢ . سنتان عندَ أبيْ حنيفةَ وروايةٌ لأحمدَ[٣].

واستدلُّوا على ذلك بقولِ عائشةَ: لا تزيدُ المرأةُ في حَملها على سنتيْنِ، ولو قَدْرَ ظِلِّ المِغْزَلِ.

٣. خمسُ سنوات، روايةٌ لمالِكٍ[٤].

٤ . تسعةُ أشهُرٍ عند الظَّاهِريَّة[٥]؛ لأنَّه غالبُ مدَّةِ الحمل.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ٩/ ١٨٠، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٦٤، والمجموعُ للنَّووي: ١٨/ ١٢٩.

(٢) السُّننُ الكُبرى للبيهقي: ٧/ ٤٤٣.

(٣) المغني لابنِ قُدامة: ٩/ ١٨٠، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٦٤، والاختيارُ لابنِ مودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٢٧.

(٤) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٦٤، وبدايةُ المُجتهِد ونهايةُ المُقتصِدِ لابنِ رُشد (الحَفيد): ٥/ ٤٣٨.

(٥) بدايةُ المُجتهِد ونهايةُ المُقتصِدِ لابنِ رُشد (الحَفيد): ٥/ ٤٣٨.

٥. سنـةٌ قمريَّـةٌ عندَ محمَّـدِ بنِ الحَكَم[١]، وهو ما يراهُ الأطبَّـاءُ من أهلِ الاختصاص.

فإذا وُلِدَ قبلَ انتهاءِ المُدَّةِ المذكورَةِ في الخلافِ أعلاه بعدَ وفاتِه ثبتَ نسبُه من المتوفى وورثَه، وإن كان أكثرَ من المُدَّةِ لا يثبُتُ نسبُه منه ولا يرثُه.

والقولُ بأنّها سنةٌ قمريَّـةٌ هو ما أُرَجِّحه؛ لما يراهُ أهلُ الاختصاص؛ ولأنَّ هذه المدَّةُ اخْتيرَت بناءً على العَادةِ والتَّجرُبة.

المطلبُ الثَّاني
قيامُ الزَّوجيّـةِ بعقدٍ فاسدٍ

إذا وطِيءَ زوجتَه بعد عقـدٍ تبيَّن فسادُه لخلَلٍ في العَقْـدِ أو في الشَّهادة، وحصلَ دخولٌ حقيقيٌّ، وولدَتْـه لستَّـةِ أشْهُـرٍ بعدَ الدُّخول، أو بعدَ الفِراقِ بأقلَّ من مدةِ الحَمْلِ المُختَلَفِ فيها سابقاً، فإنَّه يثبُتُ نسبهُ منه، وهو المسمَّى بالوَطء بشبهة[٢].

تبيَّنَ مما سبقَ: أنَّ النَّسبَ يثبتُ إذا كان الولدُ من أثرِ الزَّواجِ الصَّحيحِ أو الفاسدِ في حياةِ الزَّوجِ، وبعدَ وفاتِه بالشُّروط الآتية:

١. أن يكونَ الزَّوجُ ممَّن يُتصوَّرُ منه الإنجابُ، فالصَّغيرُ لا يثبُتُ منه.

٢. إمكانُ التقاءِ الزَّوجين عندَ جمهورِ الفُقَهاء.

---

(١) بدايةُ المُجتهِد ونهايةُ المُقتصِدِ لابنِ رُشد: ٥/ ٤٣٨.

(٢) المبسوطُ للسَّرَخْسيِّ: ١٧/ ٩٩، وكَشَّافُ القِنَاعِ عن متنِ الإقناعِ: ٥/ ٤١٠، والاختيارُ لابنِ مودودِ الحنفـيِّ: ٣/ ٢٢٩.

٣. أن لا يَنفيَه الزَّوجُ، فإن نفاهُ صُيِّـرَ إلى المُلاعنةِ، ولا يَصِحُّ النَّـفيُ بعدَ الإقرارِ به[١].

٤. أن يأتيَ الوَلَدُ لستَّةِ أشهُرٍ بعدَ العَقْد والالتِقَاءِ عندَ الجمهور، وإن وُلِدَ لأقلَّ لا يثبُتُ، وبعد الفِراقِ بالموتِ أو الطَّلاقِ لمدَّةٍ لا تزيدُ على مدَّةِ أكثرِ الحَمْلِ على الخلافِ السَّابقِ إلا أن يَدَّعيَه، وهذا عندَ غيرِ زُفَر، أمَّا عندَه فيَثبُتُ بعد ستَّةِ أشهُرٍ بعدَ العدَّةِ لا بعدَها.

❊ ❊ ❊

(١) المغني لابنِ قدامة: ١١/ ١٦٢.

المبحثُ الرابع
التلقيحُ الصِّناعي أحوالُه وأحكامُه

المطلبُ الأوَّل
تكوينُ الطِّفلِ

وبمناسبةِ الحديثِ عن ثُبوتِ النَّسبِ، أذكُرُ الفتوى التي أصدرْتُها بخصوصِ حُكْمِ هذا التَّلقيح:

تكرَّمَ الله على الإنسانِ بعنايةٍ خاصَّةٍ من أوَّلِ نشأتِه إلى يومِ مَدفَنِه بعدَ موتِه وميَّزَه عن بقيَّةِ الحيواناتِ الحيَّةِ بميزاتٍ تليقُ به كإنسان، خَلَقَهُ الله في أحسَنِ تقويمٍ وكرَّمهُ على سائرِ المخلوقات.

ومن جُملةِ ذلك: رِعايتُه منذ بَدءِ تكوينِه في رَحِمِ أمِّه، وقد مَنَّ الله عليه في كثيرٍ من الآياتِ القُرآنيةِ على الرِّعايةِ الخاصَّةِ في خَلْقِه، وأرادَ منه أن يَعْتبرَ بها ويشكرَه عليها، فقال تعالى: ﴿فَلْيَنظُرِ ٱلْإِنسَٰنُ مِمَّ خُلِقَ ۝ خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ۝ يَخْرُجُ مِنۢ بَيْنِ ٱلصُّلْبِ وَٱلتَّرَآئِبِ﴾ [الطارق: ٥ - ٧].

وقال تعالى: ﴿قُتِلَ ٱلْإِنسَٰنُ مَآ أَكْفَرَهُۥ ۝ مِنْ أَىِّ شَىْءٍ خَلَقَهُۥ ۝ مِن نُّطْفَةٍ خَلَقَهُۥ فَقَدَّرَهُۥ ۝ ثُمَّ ٱلسَّبِيلَ يَسَّرَهُۥ ۝ ثُمَّ أَمَاتَهُۥ فَأَقْبَرَهُۥ﴾ [عبس: ١٧ - ٢١].

وبما أنَّ بدايةَ نشأتِه قد أخذَت طريقةً خاصَّةً مُنسَجمةً مع قانونِ الأسبابِ

والمسبباتِ، وحسبَ النَّواميسِ الكَونيَّةِ لكلِّ صِنْفٍ من أَصْنافِ المخلوقاتِ، فإنَّه جَعلَ الإنسانَ يتكونُ أيضاً من عُنصُرَين حَيْمَنِ الرَّجُل وبَيضَةِ المرأَة.

وبحسَبِ التَّكوينِ العادي لا بُدَّ من التقائِهما في رَحِمِ المرأةِ ومن ثَمَّ تَجري عليه التَّطوُّراتُ التي تجري على الجَنينِ في سُنَّةِ الله تعالى.

وقد استجدَّت أمورٌ أَدَّت إلى التَّدخُلِ في تكوينِ الجنينِ بشكلٍ يختلفُ عن النَّمطِ المألوفِ لتكوينِه؛ إذِ المألوفُ ـ والذي جَرَت به هذه العادة ـ أن يَتمَّ ذلك بعد الاتصالِ الجنسي بين الرَّجلِ والمرأة، وهذا الالتقاءُ هو الذي يمهِّدُ للعنصرَين السَّابقَين الالتقاء، وقد أُطلِقَ على هذا النَّمطِ الجديد ـ أي استعدادُ البيضَةِ لاستقبالِ هذهِ الخَليَّةِ ـ (التَّلْقِيحُ الصِّناعي).

وإذا تَمَّ ذلك خارجَ الرَّحمِ أُطلِقَ عليه (طفلُ الأُنبوبة).

وبما أنَّ الشَّريعةَ بقواعِدِها وأُسُسِها غيرُ عاجِزةٍ عن إعطاءِ حُكْمٍ شرعيٍّ لهذه العمليةِ، فإنِّي كتبْتُ ما يأتي؛ لأُبيِّنَ الوجهَ الشَّرعيَّ في هذا الموضوع، وعلى الرَّغم من أنَّ الفقهاءَ السَّابقين لم يَغْفلوا عن مثلِها، ولكنَّه كان بطريقةٍ تختلفُ عن الطَّريقةِ الحديثةِ المعمولِ بها الآن.

فقد تحدَّثُوا عن استدخالِ المادةِ المَنويَّةِ، وذكرُوا القَذْفَ خارجَ آلةِ المرأَةِ، وبيَّنُوا الحُكْم فيها إذا أدخلتْه بَعدَ قَذْفِه.

وأثبتوا النَّسَبَ لولَدِ زوجةِ الخَصِيِّ والعِنِّينِ والمَجْبُوب.

وأَوجبُوا على زوجاتِهم العِدَّة، وأثبتُوا النَّسَبَ ممّن يَعزِلُ عن زوجتِه، وحرَّمُوا على الزَّوْج نفيَه، وحذَّرُوا المرأَةَ من أن تلبسَ سِرْوالَ رجلٍ احتُمِلَ سُقوطُ المادَّة المَنويَّة عليه.

وقد أوجبَ سيدُنا عمرَ رضي الله عنه على الزَّوْجَة العدَّة، وحَكَمَ بالمهرِ كاملاً على الزَّوْجِ الذي أتاها خاليةً ليس معها أحدٌ من أَهلِها، فأَخَذَها فعالجَها فمنعَت نفسَها، فصَبَّ الماءَ فَساحَ فيها، فاستَمَرَّ بها الحَبَل، فثَقُلَت بغُلامٍ فبَعَث إلى زوجِها، فسألَه فصَدَّقَها، فقال عمر: من أغلقَ الأَبوابَ وأرخى السَّتر، فقد وجبَ عليه الصِّداق وكَمُلَت العِدَّة[1].

المطلبُ الثَّاني
أحوالُه وأحكامُه

للتَّلقيحِ الصِّناعيِّ أحوالٌ: منها المُباح ومنها المُحرَّمُ، وهذه الأحوالُ تنقسمُ إلى نوعَين:

النوعُ الأول: زِراعَتُه في الرَّحِمِ ـ وهو حالتان:

الحالةُ الأولى: أن يُؤْخَذَ الحَيْمَنُ ـ من الزَّوْجِ ويُدْخَلَ في رحمِ الزوجةِ نفسِها، ومن ثَمَّ يَحصُلُ التَّلقيحُ مع بيضَةِ المَرأة؛ وذلك لأسباب:

١ ـ عدمُ قدرةِ الزَّوْجِ على اللِّقاء الجِنسيِّ؛ لمرضٍ عضويٍّ أو نفسيٍّ، أو يكونَ هذا المانعُ في المرأةِ نفسِها.

٢ ـ أن يكونَ سَريعَ القذفِ ولا يصلُ الحَيْمَنُ إلى عمقِ المهبل.

٣ ـ أنَّ بعضَ خلايا الزَّوْجِ فيها عَجْزٌ عن الإخصابِ، والنِّسبةُ الباقيةُ لا تستطيعُ حثَّ البيضةِ لتَقَبُّلِ إحدى الخلايا لتلقيحِها.

---

(١) بمعناه أخرجَ ابنُ أبي شَيبة: ٤/ ٢٣٥، والبيهقيُّ: ٧/ ٢٥٥-٢٥٦.

٤ـ اختيار جِنس الحَيْمَن من ذكرٍ وأنثى لمن يفقِدُ التَّوازن بينهما.

وعندئذٍ يُصارُ إلى جمعِ هذه الحيواناتِ المنويَّةِ على فَتراتٍ، وتَجزئتِها أولاً بأَوَّل بالتَّجميد؛ لتكثُرَ الأعدادُ الخَصِبَة.

فهذه الحالةُ جائزةٌ شَرعاً، وتترتَّبُ عليها الآثارُ التَّناسليَّة من ثبوتِ النَّسبِ والتَّوارثِ ونحوِ ذلك، ولكنْ بعدَ حصولِ الشروطِ الآتية:

١. التَّأكدُ من وجودِ الإخصابِ لدى الزَّوجة.

٢. أن تُؤْخَذَ المَّادة بطريقٍ مشروعٍ ـ أي: مأذونٍ به شرعاً ـ.

٣. أن يغلبَ على الظَّـنِّ سلامةُ الجنين، وسلامةُ الأُمِّ من المُضاعَفاتِ السَّلبيَّةِ الأُخْرى.

٤. أن تكونَ الحاجَةُ ماسَّةً إلى ذلك للأسبابِ السَّابقة.

٥. أن تكونَ الجهةُ التي تقومُ بهذا العملِ في غايةِ الأمانةِ والخَوْفِ من الله؛ حتَّى لا يَحصُلَ خَلْطٌ بين المادة، أو يَحصُلَ تغييرٌ لها فتختلطَ الأنساب.

الحالة الثانية: إذا كان الزَّوجُ عقيماً فيُؤخَذُ الجنينُ ـ الحَيْمَنُ ـ من أجنبيٍّ عن المرأة ـ أي: ليس زوجَها ـ ويُدخَلُ في مهبلِ الزَّوْجَة، ويتِمُّ التَّلقيح ـ كما يجري اليومَ في الدُّولِ التي تدَّعي الحضارةَ، وتأثَّرَ بها بعضُ المسلمين جهلاً بدينِهم وتنكُّراً لتقاليدِهم العربيَّةِ الأصيلة، وقد اتُّخِذَت مصارفُ لهذا النَّوعِ من التَّلقيح.

فهذا حرامٌ؛ إذ نتيجةُ الجَنينِ فيه هي نفسُ نتيجةِ جنينِ الزِّنا، فإنَّه ليسَ ابناً للزَّوجِ في الواقع، وهو عَملٌ يؤدي إلى خَلطِ الأنسابِ الذي هو الأساسُ في تحريمِ الزِّنا.

والمُنصِفُ الغَيورُ يتحمَّلُ مرارَةَ العُقْمِ ولا يتحمَّلُ مرارةَ إدخالِ عنصُرٍ أجنبيٍّ إلى أسرتِه ظلماً وزُوراً، فإنَّه سيبقى قَلِقاً في الدُّنيا، وسيُعذَّبُ على ذلك في الآخرة.

مصيرُ الجَنين بعد ولادتِه: إنْ سَكَتَ الزَّوْجُ على ذلك ولم يَنْفِه عنه، ثبتَ نسبُه منه ظاهراً، وهو ليسَ ابنَه شرعاً، ويجبُ عليه نفيُه وعدَمُ اعتبارِه ولداً له، وإن نفاهُ ثبتَ نسبُه إلى أمِّه[1] لقولِه ﷺ: «**أيُّما امرأةٍ أدخَلَت على قومٍ من ليس منهم فليسَت من الله في شيءٍ، ولَن يُدْخِلُها الله جنَّته، وأيُّما رجُلٍ جحدَ ولَدَه، وهو ينظُرُ إليهِ احتجَبَ الله منه، وفضَحَه على رؤوسِ الأوَّلينَ والآخِرينَ**»[2].

والدَّليلُ على ثبوت نَسَبه من الزَّوْج إنْ لم يَنْفِه، قولُه ﷺ: «**الولدُ للفراشِ وللعاهرِ الحجَرُ**»[3].

وإذا حملَت من هذا التَّلقيحِ لا يَجوزُ لزوجِها مواقَعَتُها ما دامت حَاملاً؛ لقولِهِ ﷺ: «**مَنْ كانَ يؤمِنُ بالله واليومِ الآخِرِ، فلا يَسْقِيَنَّ ماءَهُ وَلَدَ غيرِه**»[4].

النَّوعُ الثَّاني: زراعَتُه خارجَ الرَّحم.

وذلك بأنْ يَجريَ التَّلقيحُ خارجَ الرَّحِمِ داخلَ أُنبوبةٍ، وهذا له أربعُ حالات:

الحالة الأولى: تُؤْخَذُ البيضةُ من المرأةِ والحَيْمَنُ من زَوجِها، ويتمُّ التَّلقيحُ في أُنبوبَةٍ، ثمَّ تُعادُ بعد ذلكَ إلى رَحِم المرأةِ نفسِها، فهذه جائزةٌ إن احْتيجَ إليها، وبالشُّروطِ السَّابقةِ في الحالةِ الأُولى من النَّوعِ الأول.

---

(١) يوضَع له اسمٌ ويقالُ فلانُ بنُ عبدِ الله أو ابنُ آدم؛ لأنَّ أباه هو عبدُ الله، وإنَّ آدمَ هو أبو البشرِ.

(٢) صحيحُ ابن حبَّان: ٩/ ٤١٩، رقم (٤١٠٨)، بابُ ثُبوتِ النَّسبِ وما جاءَ في القائِفِ.

(٣) صحيحُ البخاريِّ: ٣/ ٧٠، رقم (٢٠٥٣).

(٤) صحيحُ ابن حبَّان: ١١/ ١٨٧، رقم (٤٨٥٠)، باب الغلول.

الحالة الثَّانية: نَـفْسُ ما وردَ في الحالةِ الأُوْلى إلا أنَّه بعدَ التَّـلقيحِ يُعادُ في رَحِم امرأةٍ أُخرى، في هذه الحالةِ يحرُمُ على المرأةِ المُودَع فيها الجَنين؛ لأنَّها أدخَلَت إلى فرجِها حَيْمَناً وبيضةً لغيرِ زوجِها، فهي مشمولةٌ بقولِه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبۡتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡعَادُونَ﴾ [المعارج: ٢٩ - ٣١]، فهي ليست مُحافِظةً عليه، بل هي من العَادِيـْن.

والراجح: التَّحريمُ أيضاً إذا أُودِعَ في رحمِ زوجةٍ أُخْرى لنَفْسِ صاحبِ الحَيْمَن؛ لأنَّه لا يحقُّ لها أنْ تُدخِل بَيضةَ ضرَّتِها فيها، وإن جازَ لها إدخالُ حَيْمَنِ زَوجِها.

مَصيرُ الجَنينِ بعد الوِلادَة في هذه الحالة:

يُنْسَبُ إلى صاحبِ الحَيْمَن، وأمُّه الحَقيقيَّةِ صاحبةُ البَيضةِ، أمَّا الحاضِنةَ له في رَحِمِها فهي بَمنزِلَةِ الأُمِّ من الرَّضاعة؛ لأنَّه تربَّى في رَحِمِها وتَغَذَّى من دَمِها، ولا يُنْسَبُ إلى الحَاضنَة ولا إلى زَوْجِها، ويجبُ على زَوجِ الأَجنبيَّة تَـرْكُ وَطْئِها ما دامت حَاملاً، كما تقدم في الحديث.

الحالة الثالثة: أن يكونَ الزَّوْجُ عقيماً، فتُؤْخَذُ من زوجتِه البَيْضَةُ وتُلَقَّحُ في أُنبوبةٍ من حَيْمَنِ رَجلٍ أجنبيٍّ، ثمَّ يُعادُ إلى رَحِمِ الزَّوْجَة نفسِها، وحكمُه حُكْمُ الحالةِ الثانيةِ من النَّوعِ الأوّل.

الحالة الرابعة: البيضةُ من امرأةٍ أجنبيَّةٍ والحَيْمَنُ من رجلٍ أَجنبيٍّ، وبعد التَّلقيحِ يُوضَعُ في رَحِمِ ثانيةٍ، فهذا حرامٌ قَطعاً، ولا يُنسَبُ إلى المرأةِ الثَّانية، ولا

يُنسَبُ إلى الرَّجُل، بل يُنسَبُ إلى ذاتِ البيضةِ، مُتزوِّجةً أم غيرَ مُتزوِّجة، وسواءٌ من أُخِذَ منه الحَيْمَنُ متزوِّجاً أم غيرَ متزوِّج.

ولا فرقَ بين الحالات من أن يكون التَّلقيحُ قبل التَّجْمِيد أم بعدَه.

المطلبُ الثالث

التَّلقيحُ الصِّناعي بالحَيْمَنِ المُجَمَّد في العِدَّة

إذا اسْتعمَلَت المرأةُ المادَّةَ المجمَّدةَ منها ومن زوجِها بعد مَوتِه، حُـرِّمَ عليها ذلك؛ لأنَّها بعد مَوتِهِ ليست زوجةً، وانقطعت العلاقةُ الزَّوجيَّة، فإنْ أدخَلَت الحَيْمَنَ المجمَّدَ بعد الوفاةِ فالحُكْمُ كالحُكْمِ فيما إذا أدخلتْهُ من أجنبيٍّ، أمّا إذا تَمَّ الإدخالُ بعد التَّلقيح، فعلى الرَّغْمِ من القَولِ بالتَّحريم فإنَّه يثبُتُ نسَبُه منه ويرِثُه؛ لأنَّه تَكَوَّنَ قبلَ وفاةِ أبيه، فالأُنبوبةُ بمثابةِ الرَّحم، والحَملُ إنْ كان موجوداً وقتَ وفاةِ الأَبِ ثَبَتَ نَسَبُه وورثَه.

وإنْ أدخَلَت الحَيْمَنَ قبلَ التلقيحِ فلا يَثْبُتُ ذلك، كما سنذكُر ذلك فيما يأتي.

وإذا حُفِظَ الحَيْمَنُ المنَوِيُّ في البنك، أو بأيِّ وسيلةٍ حديثةٍ الآن، فلُقِّحَت به الزَّوجةُ في أثناءِ العِدَّة، وكان الحَيْمَنُ من زَوجِها، فهل يَثبُتُ نسَبُ الوليدِ من زوجها؟

أولاً: إذا لُـقِّحَت في أثناءِ عِدَّةِ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ، وحَصَلَ الحَمْلُ وكان الزَّوج حيّاً، فإنَّهُ يُعتَبرُ رجعةً إذا كان التَّلقيحُ بإذنِ الزَّوْجِ، فيثبُتُ نسَبُه منه، ويرثُه بعدَ موتِه، وإن كانَ بدونِ إذْنِه لا يعتبرُ رجعة.

ثانياً: أمَّـا المُعتدَّةُ من الموتِ أو البَينُونَة، فإنَّه يَحرُمُ عليها فعل ذلك؛ لأنَّ الزَّوجيَّةَ انتهت بالموت، إلا أنَّه يَثبُتُ نسَبُه منه، وإذا لقّحَت به بيضتَها قبلَ موتِه في الأنبوبَة وأَدخلَتْه بعد موته، فإنَّه يَرِثُه، ولا يرثُه إذا لُقِّحَت بعد موتهِ؛ لأنَّ من شروطِ الإرثِ وجودَ الحَمْلِ وقتَ الوفاة، وهذا وُجِدَ بعدَ الوَفاة، وكذا لا يثبُتُ نسَبُه منه.

❊ ❊ ❊

الفصل السادس

الحَضانَة

- المبحث الأول: تعريف الحضانة ومشروعيَّتها وحُكْمُها.
- المبحث الثاني: حقُّ الحضانة.
- المبحث الثالث: أولوية الحضانة.
- المبحث الرابع: شروط الحاضنة.
- المبحث الخامس: أجرة الحضانة.
- المبحث السَّادس: فترة الحضانة.

المبحثُ الأول

تعريفُ الحضانةِ ومشروعيتُها وحكمُها

المطلبُ الأَوَّل

تعريفُ الحَضانَة

أولاً: الحضانةُ لغةً: بفتحِ الحاءِ وكسرِها، مصدرٌ سماعيٌّ من الفعلِ الثُّلاثي حَضَنَ، يقال: حَضَنَ الطائـرُ بيضَه حَضْناً ـ أي ضمَّهُ تحت جناحَيه، والحَضانَةُ اسمٌ منه[١].

ثانياً: الحَضَانَة اصطلاحاً: هي القيامُ بحفْظِ من لا يُمَيِّـزُ أو لا يستقِلُّ بأمرِه، وتربيَتِه بمَا يُصْلِحُه، ووِقايتِه عمَّا يؤذِيه[٢].

وعرَّفَها ابنُ عابِدينَ في «حاشِيَتِه»: تربيةُ الولَدِ لمن له حَقُّ الحَضَانَة[٣].

وعرَّفها ابْنُ عليش: بأنَّها صيانةٌ لعاجِزٍ والقيامُ بمصالِحه.

وخُلاصَةُ الأمر: أنَّ الهدفَ من الحَضانَةِ تربيةُ المحضُونِ في جسمِه وعقلِه وأخلاقِه، ورعايةُ بدَنِه من تَنظيفٍ ولباسٍ وحمايةٍ من البَـرْدِ والحَـرِّ.

---

(١) المصباحُ المنيرُ، مادة (حضن): ١/ ١٩٣.

(٢) روضةُ الطَّالِبين للنَّوويِّ: ٩/ ٩٨.

(٣) ابنُ عَابدين: ٣/ ٥٥٥.

والحضانة: هي نوعٌ مِنَ الولايَة، وهي نوعان:

١ـ ولايةٌ على المالِ والنِّكاحِ، وهذه يُقَدَّمُ فيها الرِّجالُ؛ لأنَّهُم أَعرَفُ بمصلَحَةِ الوَلَد.

٢ـ وولايةُ الحضَانة والتَّرْبية، وهذه تُقَدَّمُ فيها النِّساء؛ لأنهنَّ أشفقُ وأهدَى وأصبَرُ على القيامِ بها.

المطلبُ الثَّاني
أدلَّةُ مشروعيَّتِها

ثبتت مشروعيَّتُها في الكتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ والمعقُول.

أولاً: الكِتاب:

قولُه تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ۞ وَٱخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا﴾ [الإسراء: ٢٣-٢٤].

وَجْهُ الاستدلال بهما: أنَّ الوصيَّةَ بالوالِدَين ـ عند عَجْزِهما وكبرِ سِنِّهما ـ من الله تعالى هي للوجوب؛ لأنَّ الجَزاءَ من جنسِ العملِ، فَهما أحْسَنا تربيتَهُ ورعايتَه عند ضَعْفه وعجزِه فلا بُدَّ من مُجازاتِهما بمثْلِ ذلك عندَ عَجْزِهما، وهما بدآ بذلك وقد نالا الأفْضلِيَّة.

ثانياً: السُّنَّة:

عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ، عن أبيهِ، عن جدِّهِ عبدِ الله بنِ عمرٍو: أنَّ امرأةً أتتِ

النَّبيّ ﷺ فقالت: يا رسولَ الله، إنَّ ابْني هذا كان بطني له وعاءً، وحِجْري له حِوَاءً، وثديِي له سِقَاءً، وزعمَ أبوهُ أنَّه ينزِعُه منِّي؟ قال: «**أنتِ أحقُّ به ما لم تَنْكِحي**»(١).

ثالثاً: الإجماع:

أجمعتِ الأمَّةُ على مشروعيَّةِ الحَضانَة.

رابعاً: المعقول:

سبقَ أنْ ذكَرْنا عدَّةَ آياتٍ تُوجِبُ إرْضاعَ الوَلَد ورعايةَ من يقومُ بذلك من الأُمَّهاتِ، والحفاظِ عليهِ منَ الهَلاكِ وتَدْريبِهِ على عَمَلِ الخَيْرِ والابتعادِ عن الشَّرِّ، وكلِّ ما هو عملٌ يقِيْه دخولَ النَّار، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ﴾ [التحريم: ٦].

لذا فإنَّ العُقولَ السَّليمةَ تَرى وجوبَ قيامِ الآباءِ والأمَّهاتِ بالرِّعايةِ الكامِلَةِ لأبنائِهم وبناتِهم وتقويمِ أخلاقِهم وتَهذيْبِ نفوسِهم، ولا يكونُ ذلك إلا بالحَضانَةِ لهم والاعتزازِ بضمِّهم إليهم، وإلا فإنَّهم سيَنشَؤون ـ إنْ أُهْمِلُوا ـ منشأَ سوءٍ وضَرَرٍ لهم ولمجتمعِهم.

المطلبُ الثالث

حكمُ الحَضَانَة

الوجُوبُ الكِفَائي؛ لأنَّه بدُونِها سيهلَكُ الطِّفْلُ ويضيعُ، ومِثلُه مُخْتَلُّ العقلِ، وكلُّ عَاجزٍ عن قيامِه بشُؤونِ نفسِه.

---

(١) مسندُ أحمدَ: ٢/ ١٨٢، رقم (٦٧٠٧).

المبحثُ الثاني
حقُّ الحضانة

اختلفَ العُلماءُ في ذلك إلى أربعةِ آراء:

الرأيُّ الأول: أنَّها من حُقُوقِ الله تعالى؛ لأنَّها تُحَقِّق مصلَحةً عامَّة.

عندما يُـرَبَّى الطِّفلُ تَربيةً حَسَنَةً يكونُ عُنصُراً في المجتمع مُفيداً؛ لأنَّهُ يقوى بقوَّةِ أفرادِه وبإعدادِهِم إعداداً سَليماً في أَبدانِهِم وأَفكارِهِم؛ لذا كانَ حقّـاً لله، وهذا ما قالَه بعضُ الفقهاء.

وعلى هذا فإنَّها لا تَسْقُطُ بإسقاطِ الحَاضِنِ أو إرادةِ المَحْضون؛ لأنَّها ليست حَقّاً لهُما[1].

الرأيُّ الثاني: أنَّ الحضانةَ حقٌّ للحاضنة؛ لذا لا تُجْبَـرُ عليها الأمُّ إلا إذا لم نَجدْ غيرَها لحضانَتِه، فإنَّها تـتعيَّنُ عليها، أو وُجِدَتْ ورفضَ الصَّبيُّ قَبولَها، أو وجِـدَتْ وطلبتْ أُجوراً لا يُمكِنُ لأبيهِ القيام بها.

أمّا غير الأمِّ فلا تُجبَر وتُـنْقَـلُ إلى من يَليها وهكذا، وهذا قال به بعضُ الحنفيَّةِ، وبعضُ المالكيَّة، وهو مذهبُ الشَّافعي.

والدَّليلُ على عدمِ إجبارِ الأمِّ إذا وُجِدَ غَيرُها، قولُه تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ

---

(١) الأحوالُ الشَّخصيَّةُ، السَّرطَاوِي، ص٥٦٢، نقلًا عن البَهْجَة، التَّسُولي: ١/ ٤٠٤.

بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وبقولِـه: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦].

فإذا كان الإرْضاعُ الذي هو أَهمّ لا تجبرُ عليه، فالحضانَةُ من بابِ أَوْلَى، إلا أنَّها أَوْلى من غيرِها ما لم يَحصُل تَنازُعٌ بين الزَّوجين، وأَوْلَويَتُها لأنَّها أَشْفَقُ عليه وأَحْرَصُ على تَربيتِه من غيرِها؛ ولأنَّ النَّبيّ ﷺ قال لها: «**أنتِ أحقُّ به ما لم تَنْكِحي**»(١)(٢).

الرأيُّ الثالث: الحضانَـةُ حقٌّ للمحضونِ؛ لذا تُجبَـرُ الحاضنةُ عليه ولا يسقُطُ بإسقاطِها؛ لأنَّه يَهْلَكُ بتركِها ويضيعُ، فوجبت صيانةً لحفظِه، إلا أنَّه لا تُلْـزَمُ أُمٌّ أو غيرُها بذلك، بل هي واجبةٌ على من يَصلُح لها، فإذا اعتذرَ الأوَّلُ يُكَلَّفُ مَن بعدَه وهكذا، وهذا قال به بعضُ الحنفيَّـةِ، وبعضُ الحنابلَةِ، وبعضُ المالكِيَّة(٣).

الرأيُّ الرّابع: أنَّها حقُّ الحاضنةِ والمحضونِ على سبيلِ الاشتراكِ، وهو رأيُ بعضِ الحنفِيَّة، وبعض المَالِكِيَّة(٤).

ولعلَّ ترجيحَ **الرَأْي الأوَّل** هو أَولى؛ لتحوَّلِ الحضانَةِ إلى عبادةٍ استجابةً لأمرِ الله في إحياءِ وإنشاءِ أجيالٍ صالحةٍ في أَبْدانِها وأَخْلاقِها وآدابِها؛ ليتكوَّنَ المُجتمعُ الصَّالحُ وهو ما يريدُه الله جلَّ شأنُه.

---

(١) مسندُ أحمد: ٢/ ١٨٢، رقم (٦٧٠٧).

(٢) الهدايةُ للمَرغيناني: ٣/ ٣١٤، وحاشِيةُ البُجَيرَمِيِّ على منْهَجِ الطُّلاب: ٤/ ١٢٤، وزادُ المعادِ لابنِ القيِّم: ٥/ ٤٥١.

(٣) المصادرُ السابقة، والاختيارُ لابنِ مَودودٍ الحنفِيِّ: ٣/ ٢٤٧.

(٤) ابنُ عابدين: ٥/ ٥٦، ومَواهِبُ الجَلِيْلِ لشرحِ مختصَرِ الخَليل للحَطَّاب الرُّعَيْني: ٤/ ٢١٥.

المبحثُ الثالث

أولويَّةُ الحَضَانَة

سبقَ أنْ ذكرْنا أنَّ جانِبَ تَربيَةِ الطِّفلِ وتَحْسينِ نشأتِه يجعلُ النِّساءَ أَوْلى به من الرِّجال؛ وذلك لِصَبْرِهِنَّ وزيادةِ شفقتِهِنَّ على الذُّرِّيَّةِ والنَّاشئَة؛ لذلك يرى الفقهاءُ أيضاً أولويَّةً في مَراتبِ النِّساءِ أنفُسهنَّ، وتكونُ على النحو الآتي:

١. الأمُّ: إذا تَوافرَت فيها شُروطُ الحضانَةِ التي سنذكُرُها فيما بَعدُ فهي مُقَدَّمَةٌ على غيرِها، وهو قولُ يحيى الأنصَارِيِّ، والزُّهريِّ، والثَّوْرِيِّ، ومالكٍ، والشَّافِعيِّ وأبي ثَوْرٍ، وإسحاقَ، وأهلِ الرَّأْيِّ، وهو مذهبُ أحمدَ.

يقولُ ابنُ قُدامةَ: لا نعلمُ أحداً خالفَهُم، واستدلُّوا بحديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ(١).

٢. الجدَّةُ أمُّ الأمِّ: إذا اعتذرَت الأُمُّ، أو كانت غائبةً، أو لم تَنطبق بها شُروطُ الحضَانة، فإنَّ أُمَّها تأتي بالدرجَة الثَّانيةِ، ثمَّ أُمَّها وإن عَلَوْنَ؛ لأنَّها أَشْفَقُ على وَلَدِ بنتِها من جدتِّهِ أمِّ أبيه، إلّا أنَّ الإمامَ أحمدَ في روايةٍ عنه: فَضَّلَ أُمَّ الأَبِ عليها؛ لأنَّها أقربُ نَسَباً من أُمِّ الأُمِّ(٢).

٣. الجدَّةُ أمُّ الأَب: إذا فُقِدَت الجَدَّةُ من جهةِ الأُمِّ، أو كانت فاقدةً للشُّروط،

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ١١/ ٤١٣، والحديثُ سبقَ في ص: ١١٦.

(٢) المصدر السابق ١١/ ٤٢٢، والاختيارُ لابنِ مودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٨.

فهي أَوْلَى من الأَخَوات؛ لأنَّها أمُّ أبيهِ وهو فَـرْعُها، وفي القديمِ عندَ الشَّافِعيِّ: تُقَدَّمُ الأَخواتِ على الجَدَّةِ أمِّ الأَب[١].

٤. الأَخوَاتُ: إنْ فُقِدَت الجدَّةُ أمُّ الأبِ أو كانتْ فاقِدَةً للشُّروطِ، تأتي الأَخَوَاتُ بالدَّرجةِ الرَّابعة، إلَّا أنَّه تُقَدَّمُ الشَّقيقَـةُ، ثمَّ الأُخْتُ لأُمٍّ؛ لأنَّها أَشْفَـقُ من الأُخْتِ لأَبٍ، ثُمَّ الأُخْتُ لأَبٍ، وتقديمُ الأُختِ لأمٍّ مذهبُ الحنفيَّـةِ، وقولُ المُزَنِيِّ من الشَّافعية، وابنِ سُرَيْج[٢].

أمّا عند أحمدَ، وظاهرُ مذهبِ الشَّافِعِيِّ، فإنَّه تُقدَّمُ الأُختُ لأَبٍ على الأُختِ لأُمٍّ؛ لأنَّها أَقْوى في الميراثِ فَقُدِّمَت، فالأُختُ لأبٍ تقومُ مقامَ الشَّقيقَةِ في الإرْثِ عندَ فقدِ الأُخْتِ لأبَوَين.

٥. بناتُ الأَخْوات: أيضاً بنْتُ الشَّقيقَةِ، ثمَّ لأمٍّ، ثمَّ لأبٍ، وهُنَّ أَوْلى من بناتِ الأَخِ.

٦. ثمَّ بناتُ الإخْوَةِ: أيْضاً على التَّرتيبِ السَّابق.

٧. الخَالةُ: إنْ فُقِدَت الأَخْوَاتُ وبنَاتُهُنَّ، تنتقِلُ الحَضانةُ إلى الخَالَةِ، في رواية عن أَبي حنيفةَ، وفي روايةٍ أُخْرى: إنَّ الخالةَ مُقَدَّمةٌ على الأُختِ لأَب؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ يقول: «**الخالةُ بمنزِلَةِ الأُمِّ**»[٣].

أمّا عندَ بعضِ الشَّافِعِيَّـة: فإنَّ الخالةَ مقدَّمَةٌ على جَميعِ الأَخَوات[٤].

---

(١) المُغْني لابنِ قدامة: ١١/ ٤٢٢، ومغني المحتاجِ للشِّربينـي: ٣/ ٤٥٢.

(٢) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٨، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٣، ومُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٤٥٣.

(٣) صحيحُ البخاريُ: ٣/ ٢٤٢، رقم (٤٢٥١).

(٤) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٨، ومُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٤٥٢.

أمّا مراتِبُ الخالاتِ فتقدَّمُ الخالةُ الشَّقيقَةُ، ثمَّ الخالةُ لأُمٍّ، ثمَّ لأبٍ، عند الحنفيَّةِ، وعندَ أحمدَ بالعَكْس كالأَخواتِ[١]. أي تُقدَّمُ الخالةُ لأبٍ على الخالةِ لأمٍّ.

٨. العَمَّةُ: إنْ لم تُوجَد الخالةُ أو فقدت شُروطَ الحضانَةِ، فإنَّ الحَضانَة تنتقِلُ إلى العمَّةِ الشَّقيقَةِ ثمَّ لأمٍّ ثمَّ لأبٍ، والخِلافُ فيها كالخِلافِ في الخالات[٢].

فإنْ لم تُوجَد حاضِنَـةٌ ممنْ سبقَ ذِكْرُهُنَّ أو وُجِدَت، ولكنَّـهُنَّ لا تَنطبقُ عليهنَّ شُروط الحضانة، فإنَّها تنتقلُ إلى الرِّجال المحارم.

فيُـقَدَّمُ الأَبُ، ثمَّ الجَدُّ، ثمَّ الأخُ الشَّقيقُ، ثمَّ الأخُ لأبٍ، ثمَّ ابنُ الأَخِ الشَّقيق، ثمَّ ابنُ الأخِ لأبٍ، ثمَّ العَمُّ الشَّقيق، ثمَّ العَمُّ لأبٍ، ثمَّ ابنُ العَمِّ الشَّقيقِ، ثمَّ ابنُ العَمِّ لأبٍ، ثمَّ عَمُّ الأبِ الشَّقيق، ثمَّ عمُّ الأَبِ لأَبٍ، ولكنَّ ابنَ العَمِّ يَحِقُّ له حضانَةُ الذَّكَرِ، ولا حَقَّ له بحضانة الأُنثى؛ لأنَّهُ ليس مَحْرَماً لها، هذا عند الحنفيَّة، وسيأتي الخلافُ في ذلك.

فإنْ فُقِدَ الرِّجالُ المحارِمُ من العَصَبات، انتقَلَت الحَضانةُ إلى المحارِمِ من ذَوِي الأَرْحام، وعلى النَّحو الآتي:

الجدُّ لأمٍّ، ثمَّ الأخُ لأمٍّ، ثمَّ ابنُ الأخِ لأمٍّ، ثمَّ العَمُّ لأمٍّ، ثمَّ الخالُ الشَّقيقُ، ثمَّ الخالُ لأبٍ، ثمَّ الخالُ لأمٍّ، ولا حَقَّ لذَوِي الأرْحام غيرِ المَحارم[٣].

هذا ـ أي حقُّ المَحْرَمِ من ذَوي الأَرْحام ـ عند أَبي حنيفةَ[٤].

---

(١) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٨، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٤.

(٢) المصدرانِ السابقان.

(٣) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٤٨، ومُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٤٥٢.

(٤) المصدرانِ السابقان.

أمّا عند أحمدَ فرأيان:

أحدُهما: تكونُ لهم؛ لأنَّهُم أَوْلى؛ لأنَّهُم قَرابةٌ يَرثُون عند عَدَمِ العَصَبات.

والثاني: لا حَقَّ لهم، والحضانةُ إلى الحاكِم[1].

إذا حَصَل أَنِ اجتمعَ من أهلِ المرتبةِ أكثـرَ من واحدٍ، وكُـلُّهم صالحونَ للحَضَانَة كأُختَينِ أو خَالتين أَو عَمَّتين، فإنَّه يُفَضَّلُ الأَصْلَحُ له، فإن تسـاوَوا فالأَوْرَع، فإن تساوَوا فالأَكبرُ سِنًّـاً[2]، فإنْ تساوَوا بكلِّ الصِّفات، أُقْـرِعَ بينهم[3].

* * *

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٥.

(٢) الاختيارُ لابنِ مَودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٥٠.

(٣) مُغني المُحتاجِ للشّربيني: ٣/ ٤٥٤، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٧.

المبحثُ الرابع

الشُّروطُ التي يجبُ توافُـرُها في الحاضنَة

أولاً: التّـكليف: أي أنْ تكونَ الحاضِنةُ بالغةً، وعاقلةً، فالصبيَّةُ دونَ البُلُوغِ لا حضانةَ لها، وكذا المجنونَـةُ، وسواءٌ كان الجنونُ مُطْبِقاً أم متقطِّعاً، وكذا المعتوهةُ، أمّا من بها طَيْشٌ أو خِفَّةُ عَقلٍ فألحقَها مالكٌ بالمعْتُوهَة⁽¹⁾.

ولا خلافَ في الصَّبيَّة إذا كانت غيرَ مميِّزة أو مجنونة أو معتوهة⁽²⁾.

واستدلُّوا على منعِ من كان الجنونُ معها مُطْبقاً أو متقطِّعاً أو كانت صبيَّةً غير مميزة:

بأنَّ الحضانةَ شُرِعَت لحفظِ المحضونِ ورعايَـتِهِ وتربيَتِه، وهؤلاءِ لا يُمكنُهنَّ القيامُ بها لأنفُسِهنَّ، فلا يُوْكَلُ إليهنَّ شؤونُ غيرهم.

أمّا من تُصابُ بالإغْماءِ الكَثيرِ الغَالب، فإنَّه لا حضانةَ لها؛ لأنّها لا يُمْكِنُها رعايَتَه وقت إغْمائِها ولرُبَّما يَضيعُ في هذه الفترات.

أمَّا الإِغْماءُ القليلُ فلا يَمْنَع؛ لأنَّه يُلحَقُ بالنَّوم، وقُدِّرَ الكثيرُ بالأيّام، والقَليلُ باليَومِ أو أقَلّ.

---

(١) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩١.

(٢) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩١، ومغني المُحتاجِ للشِّربينِـي: ٣/ ٤٥٤، والمغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٤.

أمّا إذا كانت الصبيَّـة مميزةً، فقد حصلَ خلافٌ في استحقاقِها للحضانةِ إلى رأيين:

الرأيُّ الأول: عدمُ استِحْقاقِها لها؛ لأنَّها وإنْ كانت مميِّزةً فإنَّها لا تزالُ تحتاجُ إلى الرِّعايةِ والعِنايةِ والولاية، فلا تَتَوَلَّى غيرَها، وهذا ما ذهبَ إليه جمهورُ الفقهاءِ[1]، وهو ما أرَجِّحه.

الرأيُّ الثاني: الجوازُ إذا كانت عاقِلَةً غيرَ مضَيِّعَةٍ لمالِه، وهذا رأيُ المالكيَّة[2].

ثانياً: الإسلام: لا حضانةَ للمرتدَّةِ اتفاقاً.

أمّا الكِتابيَّةُ، فقد حصلَ خلافٌ في استحقاقِها إلى رأيَين:

الرأيُّ الأوَّل: لا حقَّ لها بالحَضانَـةِ، وهو رأيُ الجمهور؛ لأنَّهم اشترطُوا الإسلامَ، ومِمَّن قال بذلك: الشَّافعيَّةُ، والحنابلَةُ، وبعضُ المالكيَّة، وبه قال سوَّارٌ، والعَنْبَرِيُّ.

واستدلُّوا على ذلك: بأنَّ الحضانةَ ولايةٌ فلا تثْبُتُ لكافرٍ على مُسْلمٍ، كوِلايَةِ المَالِ والنِّـكَاحِ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النِّساء: ١٤١].

ولأنَّها لا تثبُتُ للفاسِقِ ـ على رأيٍ ـ فالكافِرُ من بابٍ أَوْلَى؛ لأنَّ ضررَه أكبرُ، فالكافِرَةُ قد تَفتِنَه عن دِيْنِه وتُخْرِجُه عن الإسلامِ بتَعْليمِه الكُفْرَ وتزيينِها له وتربيَتِه عليه، وهذا من أعظَمِ الضَّرَر.

---

(١) المغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٢، والمهذَّب للشِّيرازي: ٢/ ١٧٠.

(٢) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩١.

ولأنَّ الحَضانَةَ لصالحِ الوَلَد في جِسمِه، وسلوكِه، وعقيدَتِه، فلا تَكونُ وسِيلَةً لهلاكِ دِيْنِه⁽¹⁾.

وقد أُجيبَ مِنْ قِبَلِ أصحابِ الرأيِ الثاني عن الاستِدْلال بالآية: إنَّها مَخْصُوصةٌ في الحديثِ الآتي الذي يروِيْه عبدُ الحميد.

الرَّأْيُ الثاني: يحقُّ للكافرةِ حَضانةُ المُسلم، وهو قولُ الحنفيَّة، والظَّاهريَّةِ، والراجحُ عندَ المالكيَّة.

واستدلُّوا على ذلك: بما رُوي عن عبدِ الحميدِ بنِ جعفرٍ، أخبرنِي أَبي، عن جدِّي، رَافِعِ بنِ سِنَانٍ أَنَّه أسلَمَ وأَبَتْ امرأَتُه أَنْ تُسْلِمَ، فأتتِ النَّبيّ ﷺ، فقالت: ابْنَتي، وهي فَطِيمٌ أَوْ شَبْهُه، وقالَ رَافِعٌ: ابْنَتي، فقالَ لَهُ النَّبيّ ﷺ: **اقْعُدْ ناحيةً، وقال لها: اقْعُدِي نَاحِيَةً، فأقعَدَ الصَّبيَّةَ بينهما، ثمَّ قالَ: ادعُوَاها، فمالتْ إلى أمِّها، فقَالَ النَّبيّ ﷺ: «اللَّهُمَّ اهْدِهَا، فمالتْ إلى أَبيهَا فأخَذَهَا»**⁽²⁾.

واستدلُّوا بقولِه ﷺ: **«من فرَّقَ بينَ والدَةٍ وولدِها فَرَّقَ اللهُ بينَه وبينَ أَحبَّتِه يومَ القيامَةِ»**⁽³⁾.

وقد أجاب **أصحابُ الرَّأْيِ الأَوَّل:** بأنَّ الحديثَ الأَوَّلَ قد رُويَ على غيرِ هذا الوَجْهِ، ولا يُثبتُه أهلُ النَّقل، وفي إسنادِه مَقالٌ - كما قال ابن المنذر -، فإنْ

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ١١/ ٤١٣، ومُغني المُحتاجِ للشَّرْبيني: ٣/ ٤٥٥، وجواهرُ الإكليْلِ شرحُ مختصَرِ الشَّيخِ خليل للأزهري: ١/ ٤٠٩.

(٢) مسندُ أحمدَ: ٥/ ٤٤٦، رقم (٢٣٧٥٧).

(٣) الترمذيُّ: ٦/ ٢٦٣، رقم (١٦٦١)، باب في كراهيةِ التَّفريقِ بينَ السَّبي. والحديثُ عامٌّ في المُسلمةِ وغيرِها.

صحَّ فيَحتَمِلُ أنّه ﷺ عَلِمَ أنَّها تختارَ أباها بدعوتِه، فكان خاصًّاً في حقِّه[١].

الراجح: هو المنعُ ـ والله أعلم ـ؛ لما تترتَّبُ على وجودِه عندها من تأثُّرٍ في عاداتِ قومها وأهلِها، إلّا إذا حصلَ ضَرَرٌ على الصَّبيِّ بمفارقَةِ أُمِّهِ، فيُدْفَعُ لها، مع مراقبةِ أَبيهِ له أخلاقياً وعقائدياً.

ثالثاً: العدالةُ: أي أن يكونَ غيرَ فاسقٍ؛ لأنَّ الفاسِقَ حصلَ خلافٌ في استِحْقَاقِه للحضانةِ إلى رأيَين:

الرأيُّ الأوّل: عدمُ استحقاقِـه لها؛ لأنَّه غيرُ موثوقٍ به في أدائِه الواجبَ، ولا حَظَّ للولدِ في حضانتِه؛ لأنَّه رُبَّما ينشأُ على طريقتِه.

وهذا رأيُ جمهورِ الفُقَهاء[٢] إلّا أنَّ الحنفيَّةَ خصُّوا المنعَ بالصبيَّة[٣].

وتكفي العدالةُ الظَّاهِرَة.

الرأيُّ الثاني: أنَّ العدالةَ ليست شَرطاً للحاضِن؛ لأنَّ اشتراطَها يؤدِّي إلى الحرج؛ وذلك لقلّةِ العُدولِ بالمعنى المَطلوب.

ثمَّ إنَّ الطبعَ الفطريَّ في الإنسان يدعو إلى العنايةِ بالأولادِ والمحافظةِ عليهم ولو كان فاسقاً، وهذا قالَ بهِ بعضُ الفُقهاءِ، منهم: ابنُ القَيِّم[٤]. **وهذا هو الذي أرجِّحه.**

---

(١) الاختيَار لابْنِ مودودِ الحنفـيّ: ٣/ ٣٥٠، والمُحَلَّى لابنِ حَزْم: ١١/ ٣٥٢، وجواهِرُ الإكليلِ شرحُ مختصَرِ الشَّيخِ خليل للأزهَرِي: ٩/ ٤٠٩.

(٢) المغني لابن قُدامة: ١١/ ٤١٢، وبُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٩١، ومُغْني المُحتاجِ للشِّرْبينـي: ٣/ ٤٥٥.

(٣) الاختيارُ لابنِ مَودوْدِ الحنفِيّ: ٣/ ٢٥٠.

(٤) زادُ المعادِ لابنِ القيم: ٥/ ٤٦١.

رابعاً: **الحريَّة:** حصَلَ خلافٌ في استحقاقِ العبدة أو العبدِ الحضانةَ إلى رأيين:

الرأيُ الأول: لا حقَّ لغيرِ الحرَّةِ بالحضانةِ؛ لأنَّ الأمَةَ لا تَمتَلِكُ مَنافِعَها التي تحصُلُ بها الكفاءة؛ لكونِها محكومةً لسيِّدِها، فلم تكن لها الحضانةُ، ـ كما لو بيعَت أو نُقلَت ـ.

وَهذا قولُ أحمدَ، وعطاءٍ، والثَّوْرِيِّ، والشَّافعيِّ، وأصحابِ الرأيَ⁽¹⁾. **وهو الذي أرجِّحُه.**

الرأيُ الثاني: لها حقُّ الحضانةِ؛ لأَنَّها أمٌّ فهي أحقُّ به، إلا أن تُباعَ أو تُنقلَ فيكونُ الأَبُ أحقَّ؛ ولأنَّها أمٌّ مشفقَةٌ فأشبَهَت الحرَّة، وهذا قولُ مالك⁽²⁾.

خامساً: **الرُّشد:** فالسَّفيهةُ المبذِّرَةُ لمالِها لا حضانةَ لها؛ لأَنَّها قد تبذِّرُ مالَ المحضونِ إن كانَ له مالٌ، وتُنفِقُ منهُ بما لا يليقُ، وهذا ما قال به المالكيَّةُ⁽³⁾، ولا نرى هذا الشَّرط لازماً إلا إذا كانَ الإنفاقُ على الصَّبيِّ من مالِه، أمّا إذا كان من وليِّ أمرِه، فإنَّه لا فرقَ بين الرَّشيدة والسَّفيهةِ إذ لا سُلطانَ لها على مالِه.

سادساً: **القُدرةُ على الحَضانة:** فلا تثبُتُ للعاجزةِ بمرضٍ أو شيخوخةٍ؛ لأنَّ الكفاءةَ لا بدَّ منها للقيامِ بشؤونِ المحضونِ، والعَجَزَةُ هم لا يستطيعون القيامَ بأنفسِهم فكيفَ بغيرِهم.

وقد قِيْسَ على العَاجزِ الأصمُّ والأبكَمُ والمُقْعَدُ.

---

(١) المغني لابنِ قدامة: ١١/ ٤١٢، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٤.

(٢) بلغةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصاوي: ١/ ٤٩١، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٦.

(٣) المصدران السابقان.

أمّا الأَعمى: فقد حصلَ خلافٌ في كونِه عاجزاً؛ من الفقهاءِ من يراه عاجزاً؛ لأنَّه لا يُبْصِرُ المحضونَ أين يذهَبَ، ومنهم من لا يراه مانعاً[١].

سابعاً: سلامَةُ الحاضِنِ من الأَمراضِ المُعديَة: فلا حضانةَ لمصابٍ بمرضٍ مُعْدٍ؛ إذ قد ينتقِلُ المرضُ إلى الصَّبيِّ فيحصُلُ الضَّرَرُ له[٢].

ثامناً: خُلُوُّ الحاضنَةِ من زَوجٍ أَجنبيٍّ عن المحضون: فإن كانت متزوجةً بأجنبيٍّ، فلا حَقَّ لها بالحضانةِ ولو رضيَ الزَّوجُ بذلك؛ لأنَّ انشغالَها به يؤَثِّرُ على رعايَةِ المَحضُونِ، وهذا رأيُ جماهيرِ العُلماء، وهو الرَّاجحُ عندَ الشَّافعيَّة.

ودليلُ المَنعِ: قوله ﷺ لتلك المرأة: «**أنتِ أَحقُّ به ما لم تَنْكِحي**»[٣].

وهناك رأيٌ آخر بعدمِ اشتراطِ خُلوِّها من زوجٍ أجنبيٍّ، وهو رأيُ الحسنِ البَصريِّ، والظاهريةِ، وهو رأيٌ آخرُ للشافعيَّةِ.

واستدلَّ أصحابُ هذا الرأيِّ بقولِه تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ﴾ [النِّسَاء: ٢٣].

فيها دليلٌ على وجود البنْتِ عند أُمِّها وهي متزوِّجَةٌ غَيْرَ أَبيْها؛ ولأنَّه ﷺ تَزَوَّجَ أمَّ سَلَمَة ومعها ابنتُها زينب، فكانت عِندَها[٤].

وأيضاً عندما تنازَعَ عليٌّ، وجعفرٌ، وزيدٌ في حضانةِ ابنةِ حمزةَ بنِ عبدِ المُطَّلِب،

---

(١) مُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٦.

(٢) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩١، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٦.

(٣) مُسندُ أحمدَ: ٢/ ١٨٢، رقم(٦٧٠٧).

(٤) المجموعُ للنَّوويِّ: ١٨/ ٣٤٥، نَيْلُ الأَوْطارِ للشَّوكاني: ٩/ ١٣٩، والمُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٠، والمُحْلَّى لابنِ حَزْم: ١١/ ٣٥٤.

قضى النَّبيُّ ﷺ لجعفَر؛ لأنَّ خالتَها زوجَتُه فدفَعَها لخالتِها وهي متزوِّجَة(١).

الرَّاجح: جوازُ ذلك إذا وافقَ أبُوها وزوجُ أُمِّها عليها، وإلّا فالأَبُ أحقُّ بها، وإن لم يرضَ الزَّوْج فلا حقَّ لها بذلك، وهذا الخِلافُ فيما إذا كان الزَّوْج غيرَ مَحْرَمٍ للمحْضُون.

أما إذا كان زوجُ الأُمِّ رَحِماً للمَحضُون:

أي إذا تزوَّجت الأُمُّ بعَمِّ الصَّبيِّ أو ابنِ عمِّه، أو أيِّ محرَمٍ منهم، فهل يَحقُّ لها الحضانة؟ حصل خلافٌ بين الفقهاءِ إلى رأيَين:

الرأيُّ الأوَّل: لها حقُّ الحضانة؛ لأنَّ من نَكحتْه له حقُّ الحضانة، وشفقتُه تدعوهُ لرعايَتِه، فيتعاونان على كفالتِه كما لو كانت تحتَ أبيه.

ولأنَّه ﷺ قضى في بنتِ حمزةَ لجعفر؛ لوجُودِ خالَتِها عندَه، وأنَّه ابنُ عمٍّ لها.

وهذا قولُ الحنَفيَّةِ، والأصحُّ عندَ الشَّافعيَّة، والمالكيَّةِ إذا كان مَحرَماً للبنتِ فقط، وهو قولٌ للحنابلَةِ مطلقاً(٢).

الرأيُّ الثاني: لا حقَّ لها ولو كان زَوجُها مَحرَماً أو قريباً، وهو الرأيُّ المرجوحُ للشَّافعيَّةِ والحَنابلَةِ؛ لأنَّ انشغالَها بالزَّوج يؤدِّي إلى التَّقْصِير برعايتِهِ ولو كان محرَماً(٣).

---

(١) الحادثةُ رواها أبو داود: ٢/ ٧١٠، والتّرمذيُّ: ٦/ ٣٠.

(٢) الاختيار لابنِ مودودِ الحنفيّ: ٣/ ٢٤٩، وبُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٩١، والمغني لابنِ قدامة: ١١/ ٤٢١، ومُغني المُحتاجِ للشّربينِي: ٣/ ٤٥٥.

(٣) مُغني المُحتاجِ للشّربينِي: ٣/ ٤٥٥، والمُغني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢١.

والرَّاجح: أنَّها إن تزوَّجَت بمحرَمٍ لهُ، فإنَّها تستَحِقُّ الحضانَة؛ لأنَّه يُشارِكُها في رعايَـتِه لشفَقَتِه عليه.

تاسعاً: أن يَكُونَ الحاضنُ ذا رَحمٍ مَحْرَمٍ من الصَّبيِّ: هذا الشَّرطُ حصلَ فيه خلافٌ إلى ثلاثةِ آراء:

الرأيُ الأوَّلُ: يُشتَـرَطُ أن يكونَ الحاضِنُ ذا رَحِمٍ مَحرَمٍ للصَّبيِّ، وسواءٌ مع الذَّكَر أم مع الأُنثى، وهذا قولُ الحنَفيَّةِ في الأُنثى فقط، والشَّافعيَّة في قولٍ، والمالِكيَّةِ[1]؛ وذلك لأنَّه يحصُلُ اختلاطٌ بين الحاضِنِ والمحضُونِ، فلا بدَّ من المَحرمَيَّة.

الرأيُ الثاني: عدمُ الاشتراطِ إذا كانت الصَّبيَّةُ دونَ السِّنِّ الذي يُشتَهى به، وهو الصحيح عند الشَّافعيَّةِ، وبه قال الظَّاهريَّة، وعلى هذا تثبُتُ لابنِ العَمِّ وابنِ الخال[2].

الرأيُ الثالث: عدمُ الاشتراطِ إذا كان الحاضِنُ رجلاً بالنِّسبَـةِ للصَّغير، ويُشترَطُ للصَّغيرة إذا كانت مُشتهاةً، وذلك لحصولِ الاختلاطِ والخَلوَةِ مع المَحضونِ، وهذا رأيُ الجُمْهور[3].

والرَّاجِحُ: عدمُ الاشْتراطِ إذا كانَ المَحْضُونُ ذكراً، أو أنثى دونَ حَدِّ الاشْتِهاء، إذا رأى القاضي أنَّ له الشَّفقةَ على المحضونِ، ولا بدَّ من كونِه مَحرَماً للأُنثى المُشتهاة.

---

(١) بُلغَةُ السَّالكِ لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٩١، والاختيار لابنِ مودودِ الحنفيِّ: ٣/ ٢٥٠، ومُغْني المُحتاجِ للشِّرْبيني: ١١/ ٣٥٧.

(٢) الأمُّ للشَّافعيِّ، كتابُ الطَّلاق، والمُحَلَّى لابنِ حَزْم: ١/ ٣٢٣.

(٣) المصادرُ السابقةُ للجمهور.

المبحثُ الخامس
أجرةُ الحضانةِ

إذا كانت الحَاضِنةُ أمّـاً للمَحْضُون، وهي في عِصمَةِ أَبيه فإنّها لا تَستحِقُّ الأُجْرَةَ على الحَضَانَة؛ لأَنَّ أَباهُ مُلزَمٌ بالإنفاق عليها، ولا حقَّ لها أنْ تَجمعَ بين الأُجرةِ والنَّـفَقَة.

وإن كانت مطلَّقَةً طلاقاً رجعيّـاً فكذلك لا تَستحِقُّ؛ لأنَّها في حكمِ الزَّوجةِ، ونفقَتُها مستمِّرَةٌ ما دامَت في العِدَّة.

أمّا إن كانت مُبانَةً وهي في العِدَّة، فروايتان عن أبي حنيفةَ:

الأولى: أنَّها لا تستحِقُّ؛ لأنَّها تستحِقُّ النفقةَ زمنَ العِدَّةِ للصَّبيِّ وهي تستلمُها فلا تجمَعُ بينهما.

الثانية: تستحِقُّ أُجرةَ المِثل؛ لأنَّها صَارَت كالأَجنبيَّةِ فتأخُذُ الأُجرةَ مع نفقتِه، إذِ الأُجرةُ على عَمَلِها، والنَّفقةُ لولدِها[1].

أمّا عند مالكٍ: فإنَّها لا تَستحِقُّ الأُجرةَ على الحضانَةِ مِن والِدِه، بل في مالِه إنْ كان للصَّبيِّ مالٌ، أي هو موسِرٌ وكانت فقيرةً، فينفِقُ عليها من مالِ المحضون[2].

---

(١) ابنُ عابدِين: ٣/ ٥١٦.

(٢) الشَّرحُ الصَّغيْرِ للدَّرْدِيْرِ المالكي: ٢/ ٧٦٥.

والراجحُ: أنَّها إن كانت فقيرةً لا مورِدَ لها، ولا نفقَةَ لولَدِها، فإنَّها تستحِقُّ الأُجرةَ، وإن كان يدفعُ النَّفقةَ لولَدِها أو تأخذَ أُجُورَ إرضاعٍ فلا أجورَ لها.

أما بعدَ انتهاءِ العِدَّةِ فإنَّها تستحِقُّها اتفاقاً.

❊ ❊ ❊

المبحثُ السادس

فـترةُ الحضانة

لمَّا كانت الحضانةُ هي لِرعايةِ الصَّغيرِ والقيامِ بشؤونِه، وبما يصلحُه فإنَّ جانبَ النِّسـاءَ هو الأَوْلى؛ لأَنَّهنَّ أَقدرُ على نشـأةِ الـطِّفْلِ وخدمَتِه مأكلاً ومشرَباً وملبَساً ونوماً ونظافةً إلى أنْ يَنْموَ ويترَعرَع.

وهناك دورٌ للرِّجالِ بعدَ مدَّةٍ من عُمُـرِهِ لتعليمِه وتدريـسِه وتعويدِه على خصالِ الرِّجالِ إنْ كان ذَكَراً، وحمايتِها وصَونِ عِرضِها في الكِبَرِ إذا كانت جاريَةً.

وبناءً على هذا فلا بُدَّ من معرفةِ الحدِّ الفَاصِلِ بينَ الرِّعايتَين: رعايةِ الإناث، ورعايةِ الذُّكورِ، ولا يكونُ ذلك الا بمعرفةِ الحَدِّ الأَعْلى لبقاءِ الصَّبيِّ أو الصَّبيَّةِ في مرحلةِ التَّربيةِ الأُوْلى، ومن ثَمَّ نقْلُه إلى مَرحَلَةِ التَّربيةِ الثانيةِ؛ لذا فإنَّا سنتحدَّثُ عن آخرِ مرحَلَةٍ لحضانَةِ الغُلامِ وحضانةِ الأُنْثى.

المطلبُ الأوَّل

نهايةُ حضانةِ النِّساءِ للغُلام

حصَلَ خِلافٌ في ذلك إلى رأيين:

الرأيُّ الأوَّلُ: يبقى الغُلامُ عندَ المَرأَةِ الحاضِنَةِ، من أُمٍّ أو غيرِها، إلى سِنِّ السَّابعةِ من عمرِه إذا كانت غيرَ مَعْتُوهة.

فإذا بَلَغَها وحصَلَ تنازُعٌ بين أبوَيهِ خُيِّـرَ بينَ أبويَه، فإذا اختارَ أحدَهُما دُفِعَ إليه.

وهذا رأيُ الحنابلَةِ، والشَّافِعيَّةِ، وبه قضَى عمرُ، وعليٌّ، وشُرَيْح[١].

واسْتَدَلُّوا على ذلك بما يأتي:

١. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: **أنَّ النَّبيَّ ﷺ خيَّـرَ غلامًا بينَ أَبيهِ وأمِّه**[٢].

٢. ما رواه أبو داود عن أبي هريرةَ، قال: إنَّ امرأةً جاءت رسولَ اللهِ ﷺ، فقالتْ: فِدَاكَ أَبي وأمِّي، إنَّ زوجِي يرِيدُ أن يذهبَ بابْني وقد نفعَني وسقاني من بئْرِ أبي عِنَـبَةَ، فجاءَ زوجُها وقالَ: مَنْ يخاصِمُني في ابني؟ فقالَ: «**يا غلامُ، هذا أبوكَ وهذِه أمُّكَ فخُذْ بيدِ أيِّهِمَا شِئْتَ**»[٣]، فأخذَ بيَدِ أُمِّهِ، فانطَلقتْ بهِ.

٣. إنَّه إجماعُ الصَّحابةِ؛ إذ قد رُويَ عن عمرَ: (أنَّه خَيَّـرَ غلاماً بين أبيه وأمّه) رواه أبو سعيد[٤]، وقد وقعت حوادِثُ كثيرةٌ من هذا القَبيل ولم تُنْـكَر، فكانت إجماعاً، وإنَّ التَّقديم هو حقُّ الولدِ فيُقَدِّم من هو الأَشفقُ؛ لأنَّ حظَّ الغُلامِ عندَه أكثرَ، فإذا بلغَ الغلامُ حدّاً يُعْرِبُ عن نفسِه، ويميِّـزُ بينَ الإكرامِ وضِدِّه، فمالَ إلى أحَدِ الأَبوَين، دَلَّ على أنَّه أرفَقُ به وأَشْفَقُ عليه فقُدِّمَ بذلك.

٤. قُـيِّدَ بالسَّبع؛ لأنَّها أوَّلُ وقتٍ أمَرَ الشَّرعُ فيها بمخاطبتِه بالأَمرِ بالصَّلاة.

---

(١) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٥، ومُغْني المُحتاجِ للشِّربينـي: ٣/ ٤٥٦.

(٢) التِّرمذيُّ: ٣/ ٦٣٨، رقم (١٣٥٧).

(٣) النَّسائي: ٦/ ١٨٥، رقم (٣٤٩٦)، وبئرُ عنبة يبعدُ عن المدينةِ قَدْر ميلٍ، أي صارَ يُمكِنُ أن يأتيَ بالماءِ من هُناك.

(٤) أبو سعيد، بابُ الغُلامِ بين الأبوين من كتابِ الطَّلاق، والسُّنَن: ٢/ ١١٠.

٥. إنَّ الأمَّ قُدِّمَت قَبلَ السَّبع؛ لحاجتِه إلى الحَمْلِ ومباشَرَةِ الخِدمة، وهي أعرفُ بذلك وأقوَمُ عليه، فإذا استغنى عن ذلك، فإنَّها تُساوي والدَه في قُربِها منه، فرجحَ أحدُهما باختيارِه.

والتَّخْييرُ يكونُ إذا تساوَيا الأَبُ والأمُّ في الشُّروط.

أمّا إذا حصلَ خللٌ في أَحدِهما ممَّـا يمنعُ الحضانةَ، فإنَّ الصَّبيَّ أو الجاريةَ تُدْفَعُ للآخَرِ الذي لا خلَلَ في شُروطِ حَضانَتِه دون مُنازِع.

الرأيُّ الثاني: يكونُ عند الحاضنةِ إلى أنْ يستقِلَّ بنفسِه يأكلُ ويلبسُ ويستنجي بنفسِه، فيكونُ الأَبُ أَوْلى به دونَ تَخْييرٍ له، وهذا رأيُ الحنفيَّة، والمالكيَّة، إلا أنَّ المالكيَّةَ يرونَ بقاءَه عندَ أُمِّهِ إلى أن يَثْغَر(١) ولا تَخيير(٢).

واستدلَّ أصحابُ هذا الرأيِّ: بأنَّ الغُلامَ لا قولَ له، ولا يَعرِفُ حظَّه، ورُبَّما اختارَ مَنْ يلعبُ عندَه ويتركُ تأديبَه، ويُمَكِّنَه من شهواتِه، فيؤدِّي إلى فسادِه؛ ولأنَّه دونَ البُّلوغِ فلم يُخيَّر، كمَن هو دونَ السَّبْع.

الراجح: هو **الرأيُّ الأوَّل**؛ لقوَّةِ الأدلَّةِ إذا اطمأنَّ القاضي لمن يختارُه الصَّبيُّ، أمَّا إذا رأى أنَّ الأصلحَ في إعطائِه لأبيهِ لظُروفٍ خاصَّةٍ فإنَّه يدفَعُهُ له.

المطلبُ الثَّاني

نهايةُ حَضانَةِ النِّساءِ للأُنثى

إذا بلغت البِنْتُ السِّنَّ السَّابعةَ من عمرِها، فهل تبقى عند الحاضِنَةِ أو تُدْفَعُ لأَبيها؟ خلافٌ بين الفقهاء إلى أربعة آراء:

---

(١) أي: تسقُطُ ثناياه من أمام، وقد قدرَ بمناهزتِه للبلوغ.

(٢) الاختيارُ لابنِ مودودِ الحنفِيِّ: ٣/ ٢٤٩، وبُلغَةُ السَّالِك لأقرَبِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٨٩.

الرَأيُ الأوَّل: أنَّها بعدَ السَّابعةِ يكونُ الأَبُ أَحَقُّ بها، وهو مذهبُ الإمامِ أحمدَ، دون تخييرٍ لها.

واستدلَّ على ذلك: بأنَّ الغرضَ بالحضانةِ الحفظُ، والحفظُ للجاريةِ بعدَ السَّبْعِ في وجودِها عند أبيها؛ لأنَّها تحتاجُ إلى حفظٍ، والأَبُ أَوْلى بذلك؛ لأنَّ الأُمَّ تحتاجُ إلى من يحفظُها ويصونُها، فكيف تحفَظ غيرَها.

ولأنَّها إذا بلغَتِ السَّبعَ قاربَت الصَّلاحيَّة للتَّزويج، وقد تزوَّج النَّبيُّ ﷺ عائشةَ وهي ابنةُ سبعٍ.

ثمَّ إنَّ الجاريةَ تُخْطَبُ من أبيها؛ لأنَّه وليُّها، والمالِكُ لتزويجِها، وهو أَعلَمُ بالكفاءَةِ وأَقْدرُ على البحثِ عن الكُفْءِ، فينبغي أن يُقدَّم على غيرِهِ ولا يُصارُ إلى تخييرها، ولأنَّ الشَّرع لم يَرد به فيها، ولا يَصِحُّ قياسُها على الغُلام؛ لأنَّه لا يحتاجُ إلى الحِفْظِ والتَّزويجِ كحاجتِها إليه، ولا على سِنِّ البلوغ؛ لأنَّ قولَها حينئِذٍ مُعتَبَرٌ في إِذْنِها وتوكيلِها، وإقرارِها واختيارِها، ولا يصحُّ قياسُ ما بعدَ السَّبعِ على ما قبلَها لما تقَدَّم من زواجِ عائشة[1].

الرأيُ الثاني: تُخَيَّرُ بعدَ السَّبعِ كالغُلام؛ لأنَّ كلَّ سِنٍّ خُيِّرَ فيهِ الغُلامُ خُيِّرَت فيه الجاريَةُ كسِنِّ البُلوغ؛ لأنَّ المُخيَّرَ أَعرَفُ بحفظه فَيرجِعُ إليه، سواءٌ كانَ ذكراً أم أنثى، وهو قولُ الشَّافعيَّة.

الرأيُ الثالث: أنَّ الأمَّ أَحَقُّ بها حتى تتزوَّج أو تَحيْضَ عند الأمِّ والجَدَّة، وعند غيرِهما حتى تستغْني، وقيلَ حتى تُشْتَهى؛ لأنَّ الجاريةَ تحتاجُ إلى التَأديبِ

---

(١) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٨، وزواجُ عائشةَ أخرجَه البخاريُّ، في بابِ إنكاحِ الرَّجُلِ ولدهُ الصِّغارَ، وبابُ من بَنَى بِامرأةٍ، وهي بِنتُ تسعِ سِنينَ: ٧/ ٢٢ و٢٧ و٢٨.

بآدابِ النِّساءِ وتتعلَّمَ أشغالَهُنَّ، والأمُّ أَقدرُ على ذلك، فإذا بلغَتِ احتاجت إلى الحِفظِ والصِّيانَةِ، والأبُ على ذلك أَقْدَر.

أمّا غيرُ الأمِّ والجدَّةِ فلأنّها لا تَقدِرُ على استخدامِها فلا يحصُلُ التأديب.

وهو رأيُ الحنفيَّةِ، إلا أنَّ محمَّداً يرى أنّها إذا بلغتْ حدّاً تُشْتَهى به يأخُذهَا الأَبُ من الأُمِّ للحاجةِ إلى الحفظ⁽¹⁾.

الرأيُ الرابع: الأمُّ أَحقُّ بها إلى أنْ تَتزوَّج ويدخُلَ بها الزَّوْج؛ لأنَّها لا حُكْمَ لاختيارِها، ولا يمكنُ انفرادُها فكانت الأُمُّ أحقَّ بها، كما قبل السَّبع، وهو قولُ مالكٍ⁽²⁾.

المطلبُ الثالث

اذا اختارَ أحدَهما ثمَّ عَدَلَ عنه

على قَولِ من جَعَلَ الخيارَ للصَبيِّ بعد السَّابعَةِ فاختارَ أحدَ أبويْهِ، ثمَّ بعدَ ذلك عَدَلَ إلى الآخرِ، فإنَّه يعادُ إلى الآخر، وإذا اختار الرُّجوعَ إلى الأوَّلِ أُعيدَ إليه، وهكذا.

وأيضاً على هذا الرأيِّ لو خُيِّـرَ فلم يختر واحداً منهما أو اختارَهما أُجْرِيَت القُرعَةُ وسُلِّمَ لمن تقعُ له القُرْعَةُ منهما⁽³⁾.

وعلى رأيِ من يرى التَّخييرَ للغُلام، فإنَّه إن اختارَ أمَّه فإنَّه يبقى عندَها ليلاً، وعندَ أبيه نهاراً؛ ليؤدِّبه ولأجلِ أنْ يعلِّمَه القراءةَ والكتابةَ والصَّنعة.

---

(١) الاختيَار لابنِ مودودِ الحنفِـي: ٣/ ٢٤٩.

(٢) بُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩٠.

(٣) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٦، ومُغني المُحتاجِ للشَّربيني: ٣/ ٤٥٨.

والأُنثى تَبقى عندَ أُمِّها ليلاً ونهاراً إن اختارَت أُمَّها ويزورُها الأبُ زيارةً[١] على أن لا يخلوَ الأبُ بالمرأةِ ولا يُطيلَ ولا ينبَسِط؛ لأنّها صارت أجنبيَّةً عليه.

فإنْ مرِضَ الغلامُ الذي اختارَ والِدَه فإنَّه يُمَرَّضُ عندَ أُمِّهِ؛ لأنّه بالمرضِ صارَ كالصَّغير.

والرّاجح: هو التَّخييرُ للغلامِ والجارِية، ولكن بشرطِ الاطمئنانِ على الجاريةِ من الانحرافِ إذا بقيت عندَ الأمِّ، فإذا أحسَّ الأبُ ضرراً عليها في بقائِها عندَ الأمِّ دفعها القاضي إلى أَبيها بعدَ التَّثَبُّتِ من ذلك، وكذا الغلامُ إذا خشيَ عليه الأبُ الانحرافَ في أخلاقِه وتصرُّفاتِه وتديُّنِه.

المطلبُ الرَّابع
مُسْقِطاتُ الحضانة

١. إذا فَقَدَ الحاضِنُ أحدَ الشُّروطِ التي ذكرْناها سابقاً، والتي يجبُ توافُرُها في الحاضِن.

٢. إذا ثَبتَ عدمُ قيامِهِ بما يقتَضي القيام به نحوَ المحضونِ.

٣. زواجُ المرأةِ بغيرِ محرمٍ للمحضُون.

٤. سفرُ الحاضنةِ به، وذلك على الخلافِ الآتي:

١ـ إذا كانت مسافةُ السَّفرِ بعيدةً بقدَرِ مسافةِ القَصْرِ أو أكثَر، أي: ما يساوي (٨٢) كيلو مترٍ تقريباً.

فقد ذهبَ الشَّافعيَّةُ، والحنابلةُ، والمالكيَّةُ إلى سقوطِ حقِّ الحاضنِ وينتقلُ

---

(١) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٦، ومُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٨.

الصَّبيُّ إلى المُقيمِ الذي يلِيه بالولاية؛ لأنَّه أحـقُّ بالحضانةِ؛ لأنَّ في السَّـفَرِ إضراراً به.

أمّا السَّفَرُ القصيرُ الذي دونَ مسافةِ القَصْرِ فإنَّه كالمقيم[١].

٢ـ الحنفيَّة يرونَ: إن أرادَ الأبُ الانتقالَ، فالأمُّ المُقيمَةُ أحَق.

وإن أرادَت الأمُّ الانتقالَ به، فإن كان إلى البلدِ الذي جرى فيه النِّـكاحُ فهيَ أحقُّ به.

وإن انتقلت إلى بلدٍ آخرَ فالأبُ أحقُّ به؛ لأنَّ الزَّوجَ قد التـزَمَ المُقامَ في البلدِ الذي عقَدَ فيه النِّـكاح عُرفاً؛ ولقوله ﷺ «**من تأهَّلَ في بلدةٍ فهو من أهلِها**»[٢].

والأصلُ في ذلك عدمُ الإضرارِ بالمحضُون؛ لذا فإنَّ الأمَّ إذا انتقَلت منَ القريةِ إلى المدينةِ فهي أحقُّ به؛ لأنَّ فيه مصلحةً له، وإن انتقلَت من المدينةِ إلى القريَة، فالأبُ أحقُّ به.

وهذه الأمورُ تُناطُ للقاضي يرى ما هو الأصلَحُ له.

المطلبُ الخامسُ
عودةُ الحضانَة

إذا حصلَ ما يدعو إلى سُقوطِ الحضانةِ، ونقلِ الطِّفلِ من الأحقِّ بالحضانةِ إلى الثَّاني، ثمَّ زالَ هذا المانعُ، فإنَّ حضانةَ مَن زالَت أسبابُ نَقلِهِ تعودُ إليه بلا

(١) مُغني المُحتاجِ للشِّربيني: ٣/ ٤٥٨، وبُلغَـةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوي: ١/ ٤٩٢، والمُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤١٩.

(٢) الاختيَار لابنِ مَودودِ الحنفي: ٣/ ٢٥٠. والحديثُ في شَرْحِ مُشكِلِ الآثارِ للطَّحاوي: ١٠/ ٤١٦.

خلافٍ إذا كان زواجُها من محرَمٍ[١]، وقد سبقَ منعُ الحضانةِ إذا فقدَت الحاضِنةُ شرطاً من شروطِها.

إلّا أنَّه حصلَ خِلافٌ فيما إذا زالَت الحضانةُ بزواجِها مِن غيرِ محرَمٍ ثمَّ طَلَّقَها زوجُها أو ماتَ عنها على النَّحوِ الآتي:

١. أبو حنيفةَ يرى عدمَ عودةِ الحضانةِ إذا طُلِّقَت طلاقاً رَجْعياً ما دامت في العِدَّة؛ لاحتمالِ عَودَتِها إلى الزَّوج، فإن انتهَت عدَّتُها رجعَ حَقُّها.

وقد قال المُزَنيُّ من الشَّافعيَّةِ بذلك.

وإن طُلِّقَت بائِناً أو مات زوجُها عادت الحضانَةُ؛ لانقطاعِ حقِّ الزَّوْج في الاستمتاعِ بها[٢]. **وهذا الرّاجح، والله أعلم.**

٢. أمّا مالكٌ، فإنَّه يرى عدمَ عودةِ الحضانةِ لها بأيِّ حالٍ؛ لأنَّ زَوَاجَها بغيرِ مَحرمِه يُعتَبَرُ تنازُلاً منها عن الحضانةِ أصلاً[٣].

٣. أمّا الإمامانِ الشَّافعيُّ وأحمدُ: فإنَّهما يريانِ عودةَ حقِّها بالطَّلاقِ مُطلَقاً، وكذا بالموت[٤].

أما بعدَ انتهاءِ عِدَّتِها فإنَّها تعودُ إليها اتفاقاً؛ لانتهاءِ الحالةِ الزوجيَّة وآثارِها.

* * *

(١) المُغْني لابنِ قُدامة: ١١/ ٤٢٨.

(٢) الهدايَة للمَرْغِينانِي: ٢/ ٣٧.

(٣) بُلغَةُ السَّالِك لأقربِ المسالكِ للصَّاوِي: ١/ ٤٩٢.

(٤) المُغْني لابنِ قُدامَة: ١١/ ٤٢٧، والمجموعُ للنَّووي: ١٨/ ٣٢٥.

جدول المراجع والمصادر

* القرآن الكريم

١. الأحوال الشخصية، الأستاذ الدكتور محمود علي السرطاوي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤١٦ - ١٩٩٦.

٢. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله محمود بن مودود الموصلي الحنفي، دار الأرقم بن الأرقم، مراجعة الشيخ زهير عُثْمَان الجعيد.

٣. الأم، الإمام محمد بن إدريس الشَّافِعِي، الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٣، دار المعرفة، بيروت، طبعة دار العلم، بيروت.

٤. البخاري، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل مع فتح الباري طبعة المكتبة السلفية، القاهرة، وطبعة دار المعارف، بيروت.

٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود، الطبعة الأولى، لسنة ١٣٢٨، القاهرة تصوير ونشر دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢، الطبعة الثانية دار الكتب العلمية، بيروت.

٦. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد، دار المعرفة، بيروت.

٧. بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، للشيخ أَحْمَد بن محمد الصاوي المالكي، دار المعرفة، بيروت.

٨. تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطعي، طبعة مصورة عن طبعة القاهرة سنة ١٩٦٦، دار الفكر، بيروت.

٩. الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الطبعة الثالثة، سنة ١٣٨٧، دار الكتب المصرية، وطبعة دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥، بيروت.

١٠ . جواهر الإكليل، شرح مختصر الشيخ خليل للشيخ صالح عبد السميع الأزهري، طبعة دار المعرفة، بيروت.

١١ . حاشية البجيرمي على الخطيب سليمان بن عمر محمد البجيرمي، طبعة دار المعرفة، ١٣٨٩، وطبعة مصطفى البابي الحلبي، سنة ١٣٩٦، القاهرة.

١٢ . حاشية ابن عابدين محمد أمين الشهير بابن عابدين، طبعة دار المعرفة، بيروت.

١٣ . أبو داود، الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٨، دار الحديث، حمص ـ سورية.

١٤ . روضة الطالبين، لأبي زكريا يحيى بن شرف الدين النووي، الطبعة الثانية، المكتب الإسلامي، بيروت.

١٥ . زاد المعاد في هدي خير العباد، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الطبعة الأولى، سنة ١٣٩١، الطبعة الثالثة عشر، ١٤٠٦، مؤسسة الرسالة بيروت، تحقيق شعيب الأرنؤوط.

١٦ . سبل السلام شرح بلوغ المرام، للإمام محمد بن إسماعيل الكحلاني الصنعاني، المعروف بالأمير، طبعة دار الفكر، بيروت.

١٧ . الترمذي الحافظ أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، الطبعة الأولى، نشر دار الكتب العلمية بيروت، تحقيق أحمد شاكر، طبعة دار الفكر، بيروت.

١٨ . سنن الدار قطني، علي بن عمر الدارقطني، طبعة دار المحاسن، سنة ١٣٨٦ .

١٩ . السنن الكبرى، للحافظ أبي بكر أَحْمَد بن الحسين بن علي البهيقي، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الهند.

٢٠ . النسائي، لأبي عبد الرحمن أَحْمَد بن شعيب، دار إحياء التراث، بيروت.

٢١ . كشاف القناع، منصور بن إدريس، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣، طبعة الرياض.

٢٢ . ابن ماجه، الحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تصوير عن طبعة عيسى البابي الحلبي، نشر المكتبة العلمية، بيروت، ومطبعة دار الفكر، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

٢٣. المبسوط، لشمس الدين محمد بن أبي سهل، طبعة السعادة، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٧٨، تصوير دار المعرفة، بيروت.

٢٤. المحلى لابن حزم دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٢-٢٠٠١.

٢٥. المستدرك، للحافظ إمام المحدثين محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري، مكتبة ومطابع النصر الحديثة في الرباط.

٢٦. المسند أَحْمَد بن حنبل، طبعة المكتب الإسلامي، سنة ١٣٩١.

٢٧. مسلم بشرح الإمام النووي، الطبعة المصرية ومكتبتها، طبعة سنة ١٣٩٠.

٢٨. المصباح المنير، أَحْمَد بن محمد بن علي الفيومي، المطبعة الأميرية ٧٩٥، ١٩٢٤-٦٠٠٠.

٢٩. المغني لابن قدامه، تحقيق الدكتور عبد الله التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى، ١٤٠٧ - ١٩٨٧.

٣٠. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد أَحْمَد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.

٣١. المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي، الشيرازي، طبعة مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركائه بمصر.

٣٢. الموطأ مع شرح الزرقاني، الطبعة الأولى، سنة ١٣٣٨، القاهرة، دار المعرفة، بيروت.

٣٣. نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار الكلم الطيب، دمشق ـ بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٦ - ٢٠٠٥.

٣٤. الهداية للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغياني، شركة دار الأرقم ابن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع.

❊ ❊ ❊

فهرس المحتويات

الموضوع **الصفحة**

الموضوع الصفحة

الموضوع **الصفحة**

الموضوع الصفحة

❊ ❊ ❊

الآثار المترتبة على

انحلال الزوجية

إنّ علم الفقه هو المنهج الأساس لحياة المسلم، وقد يقع اختلاف بين الفقهاء والمجتهدين في فهم النّص لحكمة أرادها الله وليرفع الحرج عن هذه الأمّة، وإن موازنة آراء الفقهاء بعد جمعها يظهر مدى سعة الثروة العلمية الهائلة للقرآن العزيز وسنة الرّسول العظيم.

وقد حوى هذا الكتاب طائفة كبيرة من مسائل «فقه الأحوال الشخصية في الأمور المترتبة على الفرقة بموت أو طلاق أو فسخ» مصاغةً بمنهج الفقه المقارن، منتظمةً في فصول ستة، كان الفصل الأول منها في المهر، ثم تحدث الثاني عن الحقوق المالية بين الزوجين بعد الفرقة وناقشت الفصول التالية العدّة، والرّضاعة، وثبوت النسب وتكلم الفصل الأخير عن الحضانة.

9 78 9957 23 4034

نفرس الكلمة

هاتف: 4646199 6 (00962)
جوال: 777925467 (00962)
ص. ب: 183479 عمّان 11118 الأردن
www.daralfath.com info@daralfath.com

دار الفتح
للدراسات والنشر