حقوق المحضون ونفقته في الفقه الإسلامي: دراسة فقهية تربوية

محمود مجيد سعود الكبيسي

المقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسولنا الكريم، وعلى آله وصحبه وسلم.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في أنه يتناول حياة الأطفال والعاجزين، من حيث:

١. حفظ حياة الأطفال والعاجزين بتقديم كل ما تتطلبه الحياة الكريمة.

٢. إعداد الأطفال إعدادا سليما، وتنمية مهاراتهم الحياتية.

٣. تربيتهم التربية الصالحة التي تجعل منهم أفرادا صالحين في أنفسهم، ومصلحين لغيرهم.

٤. حماية الأطفال مما يضر بصحتهم البدنية والأخلاقية.

٥. محاولة توفير الاستقرار والحنان والاطمئنان للأطفال الذين يعيشون بين أبويهم، والذين تعرضوا لانفصال الأبوين.

مشكلة البحث:

١. كيف نختار المكان المناسب لرعاية الطفل؟

٢. كيف نختار الشخص المناسب لحضانة الطفل؟

٣. ما هي الواجبات الملقاة على عاتق الحاضن؟

٤. على من تقع تكاليف معيشة المحضون ورعايته؟

أهداف البحث:

١. بيان حقوق المحضون.

٢. محاولة ترجمة بعض تلك الحقوق التي ذكرها الفقهاء سابقا بما يتناسب والعصر الحاضر.

٣. بيان آراء الفقهاء فيمن تجب عليه نفقة المحضون.

حدود البحث:

يقتصر البحث على حقوق المحضون ونفقته، ومن تجب عليه النفقة.

منهجية البحث:

يتبع البحث ثلاثة مناهج:

المنهج الاستقرائي:

وذلك باستقراء جميع نصوص القرآن والسنة، وأقوال الفقهاء وأدلتهم في إثبات الحكم.

المنهج التحليلي:

وذلك بتحليل نصوص القرآن والسنة النبوية وفق القواعد الأصولية اللغوية في استنباط الأحكام من النصوص، محاولا فهم النصوص الشرعية وما دلت عليه، دون الخروج من الضوابط العلمية الصحيحة في البحث، لمجرد الإتيان بجديد، بل سيكون البحث أسير الدليل، منطوقا ومفهوما، ومناخا بعبارات أخرى، فإن منهج البحث هو الوصول إلى الرأي من خلال النصوص، وليس الوصول بالنصوص إلى الرأي.

منهج النقد والتقويم:

وذلك بتقويم الأقوال التي وردت في هذه المسألة ونقدها، وبيان أولوية بعضها على بعض، من وجهة نظر الباحث.

وهي محاولة آمل أن يوفقني الله عز وجل فأقدم للمؤيد للشيخ، والغاضب منه، والمنكر عليه، وغيرهم ما يخدم هذه القضية، والله من وراء القصد.

الدراسات السابقة:

في حدود بحثي لم أجد من خص هذا الموضوع بالكتابة.

سبب اختيار الموضوع:

وسبب اختيار هذا الموضوع أنه يعنى بجانب مهم من جوانب حياة الإنسان، ولم أجد في حدود علمي من أفرد هذا الموضوع بالبحث العلمي.

تحليل الموضوع:

يتكون البحث من: مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة:

المقدمة: وفيها بيان أهمية البحث، وأهدافه وحدوده.

التمهيد: في تعريف الحضانة.

المبحث الأول: حقوق المحضون.

المبحث الثاني: نفقة المحضون.

التمهيد: تعريف الحضانة:

تعريف الحضانة، لغة واصطلاحا:

في **القاموس**: "حَضَنَ الصبي حَضنا وحضانة بالكسر: جعله في حضنه، أو رباه، كـ: احتضنه"(١).

وقال الفيومي: "حضن الطائر بيضه حضنا من باب قتل وحضانا بالكسر أيضًا: ضمه تحت جناحه... ورجل حاضن وامرأة حاضنة، لأنه وصف مشترك، والحضانة بالفتح والكسر اسم منه. والحضن: ما دون الإبط إلى الكشح. واحتضنت الشيء جعلته في حضني. والجمع: أحضان، مثل حمل وأحمال"(٢).

أما تعريفها اصطلاحا فهي: "حفظ صغير ومجنون ومعتوه ـ وهو مختل العقل ـ مما يضرهم، وتربيتهم، بعمل مصالحهم: كغسل رأس الطفل وغسل يديه وغسل ثيابه، وكدهنه، وتكحيله، وربطه في المهد، وتحريكه لينام، ونحوه مما يتعلق بمصالحه"(٣).

١- محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، **القاموس المحيط**، باب النون فصل الحاء، مادة "حضن".

٢- أحمد بن محمد الفيومي، **المصباح المنير**، مادة: "حضن".

٣- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، **كشاف القناع**، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة، ١٣٩٤هـ، ج ٥، ص ٥٧٦، ومثله عند محمد الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٧٧هـ/ ١٩٨٥م، ج ٢، ص٢٤٥، محمد بن أبي العباس الرملي، **نهاية المحتاج**، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ج ٥، ص ٥٦٧، وانظر: محمد أمين الشهير بابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م، ج ٣، ص ٥٥٥، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، **حاشيته على الشرح الكبير**، دار الفكر للطباعة والنشر، ج ٢، ص ٥٢٦. والشافعية يسمون هذه الحضانة حضانة كبرى، ويسمون الرضاعة حضانة صغرى. انظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٢، ص٢٤٥، الرملي، **نهاية المحتاج**، ج ٥، ص ٥٦٧.

أو هي: حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه، لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون وتربيته وتنمية مهاراته بما يصلحه، وتعهد طعامه وشرابه، ونحوذلك[٤].

ويلاحظ أن الحضانة كما جاءت في كتب الفقهاء ليست خاصة بالطفل، ولا بالولد، بل هي واجبة لكل من لا يستطيع الاستقلال بأمور نفسه، لانعدام العقل، أو لخفته، أو لمرض يعيق. لكن البحث مقصور على الصغير.

ويجب ألا تتجاوز الحضانة حدودها لتصل إلى الولاية على النفس، فالولاية على الطفل نوعان: ولاية المال والنفس، وولاية الحضانة والرضاعة، ويقدم كل من الأبوين فيما هو أقدر عليه من هاتين الولايتين لتمام مصلحة الولد، لأن مصلحة الولد تتوقف على من يلي ذلك من أبويه، وتحصل به كفايته.

فتقدم الأم على الأب في ولاية الحضانة والرضاعة، لأن النساء أعرف بالتربية، وأقدر عليها وأصبر، وأرأف به وأشفق، وأفرغ له، وأشد ملازمة للأطفال، ويقدم الأب ومن في جهته على الأم في ولاية المال والنكاح، لأن الرجال أقوم بتحصيل مصلحة الولد، والاحتياط له في المال والنكاح[٥].

العلاقة بين المعنى اللغوي والمعنى الشرعي:

والعلاقة بين المعنى اللغوي والشرعي ـ وهي المشابهة ـ واضحة، فالأخذ في الحضن علامة على الرعاية، والقرب، والدفء الذي يضفيه هذا التصرف، وكذلك الحضانة الشرعية رعاية وقرب ودفء.

السند الشرعي لمشروعية الحضانة:

يبدو ـ والله أعلم ـ أن أقوى دليل على وجوب الحضانة قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم: "ألا كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته... فالرجل راع على أهل بيته، وهو مسؤول عنهم، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده، وهي مسؤولة عنهم"[٦]. فهذا الحديث يجعل جميع أنواع رعاية الأبناء عقليا،

٤- انظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٥٢.

٥- محمد بن أحمد بن رشد، **المقدمات الممهدات**، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج ١، ص ٥٦٤، ٥٦٥، محمد بن أبي بكر الشهير بابن قيم الجوزية، **زاد المعاد**، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، مصر، ج ٤، ص ٢٤١- ٢٤٢، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٥٢.

٦- متفق عليه: أخرجه البخاري في **صحيحه**، الجمعة، الجمعة في القرى والمدن، مطبوع مع **فتح الباري**، تحقيق: عبد العزيز ابن باز، دار المعرفة، بيروت، ج٢، ح: ٨٩٣، ومسلم في **صحيحه**، ـ واللفظ له ـ الإمارة، فضيلة الإمام العادل، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى الحلبي، مصر، ط١، ١٣٧٤هـ/ ١٩٥٥م، ج٣، ح: ١٨٢٩ من حديث ابن عمر.

وجسميا، ودينيا على الأب والأم، ويحملهما المسؤولية عن ذلك.

ويستأنس لها أيضًا بقول الله عز وجل: ﴿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 ﴿٢٣﴾ وَٱخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا﴾[٧]. فالآيتان تذكران الابن بما قدمه الأبوان له من التربية والرعاية والاحتضان عند الصغر.

ومما يستأنس به لمشروعيتها أيضًا ما ورد من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: "أن امرأة قالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني، وأراد أن ينتزعه مني. فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: أنت أحق به ما لم تنكحي"[٨]. والشاهد من الحديث أن الأبوين كانا يتنازعان حضانة ولدهما، وأقرهما على هذا النزاع، وقضى بينهما.

والمعقول دليل قوي على وجوب الحضانة، فالإنسان يخلق ضعيفا، مفتقرا إلى من يكفله، ويربيه حتى ينفع نفسه، ويستغني بذاته[٩]، فهو حين ولادته لا يستطيع القيام بأي شأن من شؤونه، فالقيام بها

٧- سورة الإسراء، الآية: ٢٢-٢٣.

٨- أخرجه: أحمد بن حنبل، **المسند**، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٩٨هـ، ج ٢، ص ١٨٢، وأبو داود، **السنن** ـ واللفظ له ـ الطلاق، من أحق بالولد، تحقيق: محيي الدين عبد الحميد، دار إحياء السنة النبوية، ج ٢، ح: ٢٢٧٦، والحاكم، **المستدرك**، الطلاق، المطبوعات الإسلامية، حلب، ج ٢، ص ٢٠٧، والبيهقي، **السنن الكبرى**، النفقات، الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد، دائرة المعارف العثمانية، الهند، ج ٨، ص ٤، ٥. قال علي بن أبي بكر الهيثمي في **مجمع الزوائد**، دار الكتاب بيروت، ج ٤، ص ٣٢٣: "رواه أحمد، ورجاله ثقات" وحسن إسناده محمد ابن ناصر الدين الألباني في **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، ج ٧، ص ٢٤٤، والأرنؤوط وجماعته في تحقيق **المسند**، ج ١١، ح: ٦٧٠٧. وقال عنه ابن القيم في **زاد المعاد**، ج ٤، ص ٢٣٩: "حديث احتاج الناس فيه إلى عمرو بن شعيب، ولم يجدوا بدا من الاحتجاج به هنا، ومدار الحديث عليه، وليس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حديث في سقوط الحضانة بالتزوج غير هذا". وابن القيم في هذا يشير إلى خلاف بين المحدثين في قبول حديث "عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده" مع صحة السند إلى عمرو. انظر: عبد الله بن يوسف الزيلعي، **نصب الراية**، ج ١، ص ٥٨-٥٩، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، دار الفكر للطباعة، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ج٨، ص ٤٥-٤٧.

٩- انظر: ابن رشد، **المقدمات**، ج ١، ص ٥٦٤.

ورعايته إلى أن يقوى عوده ضروري لبقائه حيا، ومع أنه إذا بلغ ست أو سبع سنوات يستغني عن بعض الأمور المادية، كالإطعام ونحوه، فإن أمورا مادية يبقى غير قادر عليها كتجهيز الطعام ونحوه وتستجد له حاجات أخرى تربوية وتعليمية، لينشأ عضوا سليما يقوم على شؤونه، ويشارك في بناء مجتمعه، فهي واجبة وضرورية "لأنه يهلك بتركها، فوجب حفظه عن الهلاك كما يجب الإنفاق عليه وإنجاؤه من المهالك"(١٠).

المبحث الأول: حقوق المحضون:

حقوق المحضون متعددة وكثيرة، تتناول جميع جوانب حياته، ويمكن تقسيمها إلى حقوق مادية وحقوق معنوية(١١):

١٠- إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، **المبدع في شرح المقنع**، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م، ج ٨، ص ٢٣٠، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٧٦.

١١- يذكر العلماء بعض هذه الحقوق تحت شروط الحاضن، ويذكرون بعضها عند وضع المحضون عند الحاضن، فترجمتها إلى الحقوق، لأنها في حقيقتها إذا أمعنا النظر فيها حقوق للمحضون. انظر لهذه الحقوق: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، سعيد كمپني كراچي، پاكستان، ط١، ١٣٢٨هـ/ ١٩١٠م، ج ٤، ص ٤٠-٤٥، محمد علاء الدين الحصكفي، **الدر المختار**، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م، ابن عابدين، **رد المحتار**، ج ٣، ص ٥٥٥-٥٥٧، زين الدين بن نجيم، **البحر الرائق**، دار المعرفة، بيروت، ج ٤، ص ١٧٩-١٨٨، عثمان بن علي الزيلعي، **تبيين الحقائق**، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ج ٣، ص ٤٦-٥٠، جلال الدين عبد الله بن نجيم بن شاس، **عقد الجواهر الثمينة**، تحقيق: محمد أبو الأجفان وعبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م، ج ٢، ص ٣١٩-٣٢٣، أحمد بن محمد الدردير، **الشرح الكبير على مختصر خليل**، مع حاشية الدسوقي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ج ٢، ص ٥٢٨-٥٣٠، محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م، ج ٤، ص ٢١٤-٢٢١، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، المشهور بالمواق، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م، ج ٤، ص ٢١٤-٢٢٤، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، **الحاوي الكبير**، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ج ١١، ص ٥٠٢-٥٠٤، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٥٤-٤٥٥، ٤٥٨، أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، دار الفكر، بيروت، ج ٨، ص ٣٥٣- ٣٦٤، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، **المحلَّى شرحه على المنهاج**، تصحيح: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، لبنان، ج ٤، ص ٨٨-٩٢، ابن مفلح، **المبدع**، ج ٨، ص ٢٣٠-٢٣٧، محمد بن عبد الله الزركشي، **شرح الزركشي على متن الخرقي**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، مكتبة النهضة الحديثة، مكة المكرمة، ط١، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م، ج ٣، ص ٥٢٥-٥٣٢، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٧٩-٥٨٠، ابن حزم، **المحلى**، ج ١٠، ص ١٤٣-١٥٥، مسألة: ٢٠١٠.

أولًا: حقوق المحضون المادية:

الحقوق المادية كثيرة، منها: أن يوفر من تجب عليه نفقة المحضون طعامه وشرابه، وكل ما يحتاج إليه في بيت الحاضنة، ولا يجوز أن يكلف المحضون الحضور إلى بيت الحاضن ليأكل ثم يعود، لما فيه من الضرر بالطفل، والإخلال بالحفظ، والمشقة على الحاضنة، وحتى لو رضيت الحاضنة بإحضاره إلى بيت الأب فإنه لا يجوز(١٢).

ومن حقوق المحضون المادية: تقديم الطعام له إن كان قادرا على إطعام نفسه، وإطعامه إن لم يكن قادرًا، وإرضاعه إن كان محتاجًا للرضاعة، وعلاجه إن كان مريضا، والعناية بكسوته بما يتناسب وطبيعة المناخ الذي يعيش فيه، وحفظه ووقايته عما يضره من مرض، وشدة حر وبرد، والعناية بنظافته ومظهره بما يجري به عرف المجتمع الذي يعيش فيه، وتحتمله ظروف المنفق المادية، من ماله، أو مال وليه، كما سيوضح في النفقة.

ثانيًا: حقوق المحضون المعنوية والأدبية:

من أول، وأولى الحقوق المعنوية للمحضون: اختيار الحاضن المناسب الذي يستطيع القيام على شؤونه على أكمل وجه، فلا يجوز أن يكون الحاضن مختل العقل، ولا عاجزًا، ولا مُسنًا، ولا مريضًا مرضًا معديًا أومقززًا، ولا مشغولا عنه بعمل يأخذ وقته، ويكون سببا في تقصيره وعدم القيام بشؤونه.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: أن يتوزع وجوده بين أبيه وأمه لينتفع من الاثنين، كل بما يتقنه. فإذا كان الابن في حضانة أمه لم يمنع الاختلاف إلى أبيه يعلمه، وعود إلى الأم ليلا... "ووجه ذلك: أن الابن محتاج إلى أن يعلمه أبوه ويؤدبه، ويسلمه إلى من يعلمه القرآن، والكتابة، والصنائع، والتصرف، وتلك معان إنما تستفاد من الأب، فكان الأب أولى بالابن في الأوقات التي يحتاج فيها إلى التعلم، وذلك لا يمنع الحضانة، لأن الحضانة تختص بالمبيت، ومباشرة عمل الطعام، وغسل الثياب، وتهيئة المضجع والملبس والعون على ذلك كله، والمطالعة لمن يباشره، وتنظيف الجسم، وغير ذلك من المعاني التي تختص مباشرتها بالنساء ولا يستغني الصغير عن من يتولى ذلك له، فكان كل واحد من الأبوين أحق مما إليه منافع الصبي والقيام بأمره"(١٣).

١٢- الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٣٣.

١٣- أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، مطبعة السعادة، مصر، تصوير دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٣٣١هـ، ج ٦، ص ١٨٦.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: التعليم (اكتسابه العلم) ويشمل العلم: العلم الشرعي الواجب تعلمه ليؤدي عباداته صحيحة كما أمر الله عز وجل كما يشمل العلم النافع له في حياته الذي يكون له عونا على كسب المال. ففي هذا الزمان أصبح العلم من أهم الوسائل التي يتكسب بها الناس قوتهم، إضافة إلى المهارة في الصنائع.

ويمكن التعبير عن حق التعليم هذا في هذا الزمان بإدخاله المدارس، والجامعات، واختيار التخصصات والمهارات التي يحتاج إليها سوق العمل، لأن دراسته لأي تخصص أو إتقانه أية مهارة لا يحتاج إليها السوق لن يكون مجديا له في الحصول على العمل المناسب.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: تربيته على الأخلاق الحسنة، وإبعاده عن الأخلاق السيئة بوسائل تربوية ناجحة، وذلك من خلال متابعته في تصرفاته، ومعرفة أصدقائه، وإبعاده عن قرناء السوء، والتعامل مع هذه الأمور بالحكمة التي توصل إلى المراد.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: تعليمه وتدريبه على مهارة التصرف اللائق المناسب في الوقت المناسب، ليكون له عونا في خوض غمار الحياة، كما يدخل فيه تعليمه وتدريبه على الأعمال التجارية التي يمكن أن تكون له عونا بعد الله، عز وجل على الحصول على العيش الكريم.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: إعطاؤه الفرصة لزيارة أبيه إذا كان عند أمه، وزيارة أمه إذا كان عند أبيه، لأن في هذا تعزيزا لمبدأ صلة الرحم، وتعليما له على أهمية هذه الصلة، ولأن في منعه من زيارة الأب أو الأم إغراء له بقطيعة الرحم.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: ألا تسيء الأم الحاضنة وكذا قريبتها الحاضنة على أب المحضون إذا كانا منفصلين وكذا إذا كانا زوجين فتشوه سمعته عنده، وألا يسيء الأب الحاضن وكذا قريبه الحاضن على أم المحضون فيشوه سمعتها عنده، لأن في هذا محاذير كثيرة، منها: القدوة السيئة، واكتساب الطفل عادة الطعن والعيب في الآخرين، ومنها: تكدير الطفل وإيذاؤه نفسيا بارتسام صورة كريهة لأحد أبويه، أو لكليهما، واختلال منزلة الأب، أو الأم في نفسه، وأن أباه وأمه دون آباء الآخرين وأمهاتهم.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: ألا يكون الحاضن فاسقا، لأنه سيكون قدوة سيئة للطفل، وقد يجره إلى أن يتصرف مثل تصرفاته.

وهذا الحق جعله له المالكية والحنابلة فقالوا: يجب أن يكون الحاضن ملتزما بشرائع الإسلام غير فاسق، فلو كان فاسقا، يشرب الخمر أو يزني، أو يسرق لم يكن أهلا للحضانة.

وأما الحنفية فرأوا أن الفسق المانع من الحضانة هو الفسق الذي يشغل الأم، أو الأب ويمنعه من رعاية الولد، أما إذا لم يمنعه، فإنه لا يكون مانعا من الحضانة.

ورجح ابن القيم عدم اشتراط العدالة، معللا ذلك بأنه لو "اشترط في الحاضن العدالة لضاع أطفال العالم، ولعظمت المشقة على الأمة، واشتد العنت، ولم يزل من حين قام الإسلام إلى أن تقوم الساعة أطفال الفساق بينهم ... ولم يزل الفسق في الناس، ولم يمنع النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولا أحد من الصحابة فاسقا من تربية ابنه وحضانته له ... ولو كان الفاسق مسلوب الحضانة لكان بيان هذا للأمة من أهم الأمور، واعتناء الأمة بنقله، وتوارث العمل به مقدما على كثير مما نقلوه، وتوارثوا العمل به، ولو كان الفسق ينافي الحضانة، لكان من أتى كبيرة فرّق بينه وبين أولاده الصغار، والتمس لهم غيره"(١٤).

ويبدو ـ والله أعلم ـ أن ما قاله الحنفية ضعيف، لأن الحضانة ليست مادية فقط، أعني ليست طعاما وشرابا ولبسا ونوما...، فحسب، بل هي إلى جانب ذلك تربية أخلاقية، حاجة المحضون إليها شديدة، فلا ينبغي إغفالها، والتركيز على المادية.

وأما ما تحدث عنه ابن القيم رحمه الله، عز وجل فإنه يأتي حين تكون الزوجية قائمة، أما إذا كان أبواه منفصلين، فينبغي أن يؤخذ بالاعتبار عدم الفسق، لأن عيش الطفل مع الفاسق في بيت واحد، سيكسبه سلوكا مما يقترفه الحاضن، وسيكون الحاضن قدوة سيئة لهذا المحضون، وحتى لو أراد الحاضن الفاسق ألا يفسق المحضون مثله، ولا يفعل مثل فعله، فإن هذا لا يجدي شيئا، لأن التربية بالقدوة أشد تأثيرا من التربية بالكلام، بل لا أثر لكلام الحاضن الطيب، مع أفعاله المخالفة للدين والمتنافية مع الأخلاق.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: أنه إذا كان مسلمًا فلا يجوز أن يكون حاضنه غير مسلم، لأنه قد يؤثر عليه في دينه وخلقه.

وهذا الحق مختلف فيه: جعله الشافعية والحنابلة للمحضون في مختلف مراحل الطفولة. وخالفهم الحنفية والمالكية، فلم يجعلوا للمحضون هذا الحق، إلا أن الحنفية قالوا: ينزع من أمه غير المسلمة، إذا بدأ يعقل الأديان.

وقريب من رأي الحنفية رأي ابن حزم حيث لم يشترطه إلا إذا بلغ الطفل مبلغ الاستغناء والفهم.

١٤- **زاد المعاد**، ج ٤، ص ٢٥٩-٢٦٠.

ولعل رأي الحنفية وابن حزم الذي توسط بين اشتراط الإسلام للحضانة، مطلقا، وعدم اشتراطه مطلقا، هو الراجح، لأن الطفل قبل أن يفهم لا تأثير لأمه عليه، فلا يجوز حرمانه من حضانتها وحنانها، كما أنه لا يجوز تركه بعد أن يفهم عند من يلقنه الكفر.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: مراعاة الظرف الذي يعيشه المحضون، واشتراط أن يكون الحاضن مما يوفر له ما يحتاج إليه في ذلك الظرف، فإذا كان الحاضن ذكرا فلا بد أن يكون لدى الذكر من يقوم على حضانة الطفل برعايته كزوجة، أو خادمة، أو متبرعة ممن يصلح للحضانة وهذا الشرط في الحاضن الذكر اشترطه المالكية، لأن الذكر لا صبر له على أحوال الأطفال، كالنساء، فإن لم يكن عنده أحد سقط حقه في الحضانة.

ولعل قريبا منه ما ذهب إليه الشافعية في الصحيح من مذهبهم: أنه إذا كان المحضون رضيعا، فلا بد أن تكون الحاضنة مرضعة، فإن لم يكن لها لبن أصلا، أو امتنعت عن إرضاعه فلا حضانة لها، لأن استئجار مرضعة له ترضعه في بيت الحاضنة فيه عسر، وعلى هذا فمن المحتمل أن يأتي عندهم شرط المالكية نفسه، إذا كان المحضون رضيعا.

ومن حقوق المحضون: ألا ينشأ في بيت رجل غريب لا يمت إليه بصلة قرابة[١٥]، لذا إذا تزوجت أمه فإن الحضانة تنتقل إلى من يليها، لأن نشأة المحضون في بيت غريب له أثر نفسي سلبي عليه، لأنه يشعر بالغربة تجاه هذا الرجل، ولا توجد رابطة تربطه به، ليكون مربيا له، مع حاجة المحضون إذا كان ذكرا أن يكون تحت رعاية رجل، ولأن الزوج قد يشغل الحاضنة عن القيام بواجب المحضون، لذا تنتقل حضانته إلى من يليها، وقد يكون الأب بشرط أن تكون عنده امرأة تقوم على شؤونه، كما تقدم، ولا مانع أن تكون زوجة الأب.

ويبدو ـ والله أعلم ـ أن الاكتفاء بزوجة الأب شرطا ليكون الأب حاضنا فيه نظر، فالمعروف والشائع، والمشاهد أن زوجة الأب كثيرا ما تكون قاسية على ولد زوجها، ومؤذية له، ولعل زوج الأم أقرب إلى ولد زوجته من زوجة الأب إلى ولد زوجها، فإذا كان زواج الأم يمنع حضانتها، فأولى أن زواج الأب يمنع حضانته.

١٥- هناك خلاف بين العلماء: هل تسقط حضانة الأم إذا كانت تزوجت بذي رحم محرم من الزوج الأول؟ انظر: محمد بن علي بن محمد الشوكاني، **نيل الأوطار**، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م، ج ٧، ص ١٣٩.

وقد يقال: إن من الأفضل في حالة زواج الأب والأم أن تنتقل الحضانة إلى غيرهما ممن يستحق حضانته. ويجاب أن من مصلحة المحضون أن يتربى تحت رعاية والده، وألا ينشأ في بيت غريب قد يغمزه بكلمة، أو يقسو عليه بعمل، فيكون عند أبيه، وإذا ثبت أن زوجة أبيه تؤذيه تنتقل الحضانة إلى من يلي الأب.

ولعل مما ينبغي التنبه له ما قاله ابن عابدين "وأنت علمت أن سقوط الحضانة بذلك (بزواج الأم) لدفع الضرر عن الصغير، فينبغي للمفتي أن يكون ذا بصيرة ليراعي الأصلح للولد، فإنه قد يكون له قريب مبغض له يتمنى موته، ويكون زوج أمه مشفقا عليه يعز عليه فراقه، فيريد قريبه أخذه منها ليؤذيه ويؤذيها، أو ليأكل من نفقته أو نحو ذلك، وقد يكون له زوجة تؤذيه أضعاف ما يؤذيه زوج أمه الأجنبي، وقد يكون له أولاد يخشى على البنت منهم الفتنة لسكناها معهم، فإذا علم المفتي أو القاضي شيئا من ذلك لا يحل له نزعه من أمه، لأن مدار أمر الحضانة على نفع الولد، وقد مر عن البدائع: لو كانت الإخوة والأعمام غير مأمونين على نفسها أو مالها لا تسلم إليهم. وقدمنا في العدة عن الفتح عند قوله: إن المختلعة لا تخرج من بيتها في الأصح، أن الحق أن على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع، فإن علم عجزها عن المعيشة إن لم تخرج أفتاها بالحل لا إن علم قدرتها"(١٦).

وذهب ابن حزم إلى أن الأم الحاضنة إذا تزوجت بأجنبي عن المحضون، وكان مأمونا، لا تسقط حضانتها. وهو مروي عن عثمان رضي الله تعالى عنه والحسن البصري(١٧).

واستدل على ذلك بحديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: "جاء رجل إلى رسول الله فقال: من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: أمك. قال: ثم من؟ قال: أمك. قال: ثم من؟ قال: أمك. قال: ثم من؟ قال: ثم أبوك"(١٨). فالحديث قدم الأم مطلقا من غير تفريق بين المتزوجة وغيرها. وضعف ابن حزم حديث عمرو بن شعيب الذي استدل به الجمهور. وهو قول جدير بالدراسة، والله أعلم.

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: الأمانة في الحاضن، فلا يكفي أن يكون الحاضن مؤديا لشعائر الإسلام، وغير فاسق، بل لا بد إضافة إلى ذلك أن يكون أمينا، يشعر بثقل المسؤولية وعظمها، ويقدر الأمانة التي يتحملها، فلا حضانة لشخص مضيع للأمانة، بأن يكون قليل الاهتمام بالطفل، يخرج من

١٦- **رد المحتار**، ج ٣، ص ٥٦٥.

١٧- ابن حزم، **المحلى**، ج ١٠، ص ١٤٦-١٤٧، مسألة: ٢٠١٠، الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج ٧، ص ١٣٩.

١٨- متفق عليه: أخرجه: البخاري في **صحيحه**، أدب، من أحق الناس بحسن صحبتي، ج ١٠، ح: ٥٩٧١، ومسلم في **صحيحه**، البر، بر الوالدين، ج ٤، ح: ٢٥٤٨ لفظ البخاري.

البيت كثيرا ويترك الطفل وحده، أو بيد غير أمينة. وأي شخص عرف عنه تفريط في هذه الأمانة لم يسلم إليه الطفل ابتداء، وإن عرف عنه بعد ما سلم إليه انتزع منه(١٩).

ومن الحقوق المعنوية للمحضون: أنه إذا لم يقم الحاضن بحقوق المحضون، وكان تقصير الحاضن واضحا، وتضرر المحضون من هذا، فإن على أقاربه بل على جميع أفراد المجتمع إيصال الأمر إلى القضاء للنظر في هذا الأمر، فإذا تحقق الضرر، أو خيف منه، انتزع المحضون من هذا الحاضن، وسلم إلى حاضن غيره.

المبحث الثاني: نفقة المحضون:

أ- معنى النفقة لغة:

نَفِقت الدراهم من باب تَعِب نفقا: نفدت، ويتعدى بالهمزة، فيقال: أنفقت الدراهم، والنفقة اسم للمنفق(٢٠). وجمع النفقة: نفاق مثل: رقبة ورقاب ونفقات(٢١).

ب- معنى النفقة شرعا:

النفقة شرعا: ما به قوام الآدمي عادة، دون سرف(٢٢). أو هي المال الذي ينفق لكفاية من يمونه: طعاما، وكسوة، وسكنا، وتوابعها(٢٣).

لكن الفقهاء كثيرا ما يطلقونها، ويريدون بها الطعام فقط، فيقولون مثلًا: "فلها السكنى، ولا نفقة لها ولا كسوة"(٢٤). ويطلقونها أحيانا ويريدون بها ما عدا السكنى، فيقولون مثلًا: "فلها النفقة

١٩- ففي **الدر المختار**، ج ٣، ص ٥٥٦-٥٥٧ ـ وهو يعدد من لا يصلح للحضانة ـ: "أو فاجرة فجورا يضيع الولد... أو غير مأمونة بأن تخرج كل وقت، وتترك الولد ضائعا". فعدم الاهتمام بالأمانة غير الفسق. لكن المالكية أرادوا بها عدم الفسق. انظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٢٨.

٢٠- قال تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ﴾، (البقرة:٢٧٠). وقال: ﴿وَلَا يُنفِقُونَ نَفَقَةً﴾، (التوبة:١٢١).

٢١- ونفقت الدابة نفوقا ـ من باب ـ قعد: ماتت، ونفقت السلعة نفاقا: كثر طلابها. الأصبهاني، **المفردات**، الفيومي، **المصباح المنير**، مادة: "نفق".

٢٢- البناني، **حاشيته على شرح الزرقاني**، ج ٤، ص ٢٤٤.

٢٣- البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٣٢ وعرفها ابن الهمام في **فتح القدير**، ج ٤، ص ١٩٣، بأنها: "الإدرار على شيء بما فيه بقاؤه". وانظر: الحصكفي، **الدر المختار**، ابن عابدين، **رد المحتار**، ج ٣، ص ٥٧١-٥٧٢.

٢٤- الحطاب، **مواهب الجليل**، ج ٤، ص ١٨٩. وانظر: المرغيناني، **الهداية**، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ج ٤، ص١٩٢-١٩٣، الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٣٣، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٢٦.

والسكنى"[٢٥]. وفي حديث فاطمة بنت قيس: "أنه طلقها زوجها في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وكان أنفق عليها نفقة دون، فلما رأت ذلك قالت: لأعلمن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فإن كان لي نفقة أخذت الذي يصلحني، وإن لم تكن لي نفقة لم آخذ منه شيئًا. قالت: فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال: لا نفقة ولا سكنى"[٢٦]. فقد أطلق صلى الله عليه وآله وسلم النفقة على الطعام واللباس. ولعل هذا هو المناسب للمعنى اللغوي لمادة "نفق" التي تعني الانتهاء والموت، فالطعام ينفد واللباس يبلى، بخلاف المسكن.

حكم النفقة على الأبناء:

أجمع العلماء على أن على الأب أن ينفق على ولده، ذكرا كان أم أنثى، وأن على الولد أن ينفق على والديه، بالشروط التي ستأتي، قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال، واجبة في مال الولد، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم"[٢٧]. وقال الماوردي: "نفقة الأولاد على الآباء بدليل الكتاب والسنة والإجماع والعبرة"[٢٨].

الأدلة على وجوب نفقة المولودين:

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[٢٩]. فالآية توجب على الزوج المطلق نفقة زوجته، إذا كانت ترضع ولده، وما ذلك إلا لأن الإنفاق عليها وقت الرضاعة إنفاق عليه[٣٠].

٢٥- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ١٦، ١٧.

٢٦- أخرجه: الإمام مالك في **الموطأ**، طلاق، ما جاء في نفقة المطلقة، عناية: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي، مصر، ج ٢، ص ٥٨٠ ومسلم في **صحيحه**، طلاق، المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، ج ٢، ح:١٤٨٠. واللفظ له في بعض رواياته. وهي عند البخاري، الطلاق، قصة فاطمة، ج ٩، ح: ٥٣٢١، ٥٣٢٥، ٥٣٢٧، ٥٣٢٨، لكن ليس بهذا التفصيل، وإنما بالإشارة إليها. انظر: **فتح الباري**، ج ٩، ص٤٧٧-٤٨١.

٢٧- ابن قدامة، **المغني**، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ج ٧، ص ٥٨٣، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٧.

٢٨- الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١١، ص ٤٧٧.

٢٩- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٣٠- أبوبكر ابن العربي، **أحكام القرآن**، تحقيق: علي محمد البجاوي، مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ج ١، ص ٢٠٢، ٢٠٣.

٢- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(٣١). فالآية توجب على الزوج أجرة لزوجته المطلقة، إذا كانت ترضع ولده، فإذا وجبت عليه أجرة الرضاعة كان وجوب النفقة كذلك، لأن الرضاعة من النفقة(٣٢).

٣- حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: "أن هندا بنت عتبة قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم. فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"(٣٣). فأباح لها أن تأخذ لولدها من مال والده ما يكفيه.

ولأن الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه، والولد جزء من الوالد، وإحياء نفسه واجب، فكذا إحياء جزئه. كما أن هذه القرابة وصلها فرض، وقطيعتها حرام بإجماع المسلمين، والإنفاق عند الحاجة من الوصل الضروري، فيكون واجبا(٣٤).

واختلف العلماء في الأم، هل يجب عليها أن تنفق على أولادها، منفردة أو مع غيرها، على قولين:

القول الأول: يجب عليها أن تنفق على أولادها، على تفصيل واختلاف طويل في هذا الحكم. وبهذا قال الحنفية(٣٥)، والشافعية(٣٦)، والحنابلة(٣٧).

وحجتهم على هذا: قياس الأم على الأب بجامع أنها أحد الأبوين، ولأن بينهما قرابة توجب رد الشهادة، وتوجب العتق، فأوجبت النفقة.

٣١- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٣٢- الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١١، ص ٤٧٧.

٣٣- متفق عليه: أخرجه البخاري ـ واللفظ له ـ النفقات، إذا لم ينفق الرجل...إلخ، ج ٩، ح: ٥٣٦٤، ومسلم، الأقضية، قضية هند، ج ٣، ح: ١٧١٤.

٣٤- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣١، ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٣.

٣٥- انظر لهذا الخلاف، بل والاضطراب حتى قالوا: يجب أن تصحح المتون: الحصكفي، **الدر المختار**، ج ٣، ص ٦١٢- ٦١٥.

٣٦- نموذج لسعة الخلاف، قال النووي: "إذا اجتمع أبوه وأمه، فإن كان الولد صغيرًا فالنفقة على الأب قطعًا، وإن كان كبيرًا فأوجه، الصحيح: أنها على الأب، والثاني: عليهما أثلاثا كالإرث، والثالث: عليهما نصفين. وإن اجتمعت الأم وواحد من آباء الأب فأوجه، الصحيح: أنها على الجد، والثاني: على الأم، والثالث: عليهما أثلاثا، والرابع: عليهما نصفين". **روضة الطالبين**، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٩٥هـ/ ١٩٧٥م، ج ٩، ص ٨٣، ٩٢، وانظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٧-٤٤٨.

٣٧- ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٣، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٦٠.

القول الثاني: لا يجب عليها أن تنفق على أولادها، لا في حياة الأب، ولا بعد موته، ولا في يسره ولا عسره، نعم تجب عليها رضاعة الصغير مجانا، إذا كانت زوجة لأبيه، وكذا إذا كانت بائنا وتعينت للرضاعة، ولا مال له ولا لأبيه. وفي هذه الحالة إذا لم يكن لها لبن وجب عليها استئجار مرضعة، ولا تعود بالأجرة على الابن ولا الأب إذا أيسرا. وبهذا قال المالكية.

وحجتهم: أن الأدلة أوجبت على الأب أن ينفق على أولاده، والنفقة إذا وجبت على شخص لم تنتقل إلى غيره، ونفقة الولد كانت واجبة على الأب، فإذا فقد الأب أو أعسر لم يلزم الأم الإنفاق عليه، كما لا يلزم سائر الأقارب(٣٨).

وهذا يتفق مع مذهب الإمام مالك في النفقة، إذ هو أضيق المذاهب في مساحة النفقة بين الأقارب، فهو لا يوجب على الولد أن ينفق عند الحاجة إلا على الأب والأم، دون الجد والجدات، ولا يوجب على الوالد أن ينفق عند الحاجة إلا على الأنجال دون الأحفاد(٣٩).

وحجتهم: أن النفقة تجب ابتداء، لا انتقالا، أي: إن النفقة إذا وجبت على شخص، فلا تنتقل إلى غيره عند فقده، والنفقة وجبت للولد ابتداء على الأب، فإذا عدم الأب لم تنتقل إلى الجد، والنفقة وجبت للجد على ولده، فإذا عدم ولده لم تنتقل إلى ولد ولده(٤٠).

لكن المالكية لم يذكروا دليلًا لمبدأ عدم وجوب النفقة انتقالا، إذ هي دعوى تحتاج إلى دليل، ولا تصلح دليلًا مستقلًا.

شروط وجوب النفقة بين الأصول والفروع:

ذكر العلماء شروطا لوجوب إنفاق الأصل على الفرع، وهذه الشروط نوعان: منها ما يتعلق بالمنفق، ومنها ما يتعلق بالمنفق عليه.

٣٨- القاضي عبد الوهاب البغدادي، **المعونة**، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ج ٢، ص ٩٣٨.

٣٩- القاضي عبد الوهاب البغدادي، **الإشراف**، تحقيق: محمود مجيد سعود الكبيسي، دار الإمام مالك، أبوظبي، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج ٢، ص ٦١٤- ٦١٥، مسألة: ١٥٣٦-١٥٣٨، البغدادي، **المعونة**، ج ٢، ص ٩٣٨- ٩٣٩، ابن شاس، **عقد الجواهر**، ج ٢، ص ٣١٨، ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص: ١٩٣، الدردير، **الشرح الكبير** مع **حاشية الدسوقي**، ج ٢، ص ٥٢٢- ٥٢٤، ٥٢٦.

٤٠- البغدادي، **المعونة**، ج ٢، ص ٩٣٩.

شروط المنفق:

الشرط الأول: أن يكون قادرا على الإنفاق. وقدرته تكون بأحد سببين: بكسبه بأن يكون له مرتب، أو تجارة تدر عليه ربحا يزيد على حاجته أو بأصل ماله، بأن يكون له مال ورثه، أو جمعه من كسب قديم(٤١).

وفي قول للحنفية والشافعية أنه إذا كان الأب معسرا، ولم يكن قادرا على الإنفاق على ولده أنفق عليه القريب، ورجع على الأب إذا أيسر(٤٢).

الشرط الثاني: الاتفاق في الدين، فلا ينفق القريب المسلم على قريبه الكافر، ولا الكافر على قريبه المسلم. وهذا الشرط هو رواية عن الإمام أحمد، وهو المذهب. ودليلهم على هذا:

١- قياس الأصول والفروع على غير الأصول والفروع في اشتراط اتحاد الدين، فاتحاد الدين شرط في وجوب النفقة بين غير الأصول، فيجب أن يكون شرطا في وجوب نفقة الأصول والفروع، والعلة الجامعة بينهما القرابة. لكن الحنابلة لم يذكروا دليلا على الفرع المقيس عليه. ولغيرهم أن يقول: لا يشترط الاتحاد في الدين في وجوب النفقة بين غير الأصول، كما لا يجب في النفقة بين الأصول.

٢- قياس النفقة على الميراث، فكما لا يرث أحدهما الآخر، لا تجب نفقة أحدهما على الآخر، بجامع عدم الاتحاد في الدين(٤٣). وقياس النفقة على الميراث قياس مع الفارق، فالميراث نصرة وموالاة، ولا موالاة ونصرة مع اختلاف الدين، والنفقة صلة رحم، وهي واجبة مع اختلاف الدين.

وخالف في هذا الحنفية والمالكية والشافعية، فلم يشترطوا هذا الشرط، ورأوا أنه يجب أن ينفق المسلم على أصله الكافر، والكافر على أصله المسلم. وهو رواية عن أحمد، لأن الله تعالى أمر بمصاحبتهما في

٤١- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٥، المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ٢٢٠، الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٣، ص٦١٤-٦١٥، ابن شاس، **عقد الجواهر**، ج ٢، ص ٣١٦، الماوردي، **الحاوي**، ج ١١، ص ٤٧٨، ٤٨٨، ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٤، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٧. لكن هل يجب عليه أن يعمل لينفق على المحتاج؟ انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٥، الحصكفي، **الدر المختار**، ابن عابدين، **رد المحتار**، ص ٦١٢-٦١٣، الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٢٢-٥٢٣، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٨.

٤٢- الحصكفي، **الدر المختار**، ابن عابدين، **رد المحتار**، ج ٣، ص ٦١٢-٦١٥، النووي، **الروضة**، ج ٩، ص ٨٣، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٧.

٤٣- ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٥، الزركشي، **شرحه على الخرقي**، ج ٣، ص ٥١١، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٦٢.

الدنيا معروفا، حتى في حال كفرهما، فقال: ﴿ وَإِن جَٰهَدَاكَ عَلَىٰٓ أَن تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾(٤٤). ومن المعروف القيام بكفايتهما عند الحاجة، ولأن الجزئية بين الأصل والفرع ثابتة، وجزء المرء في معنى نفسه، فكما ينفق الإنسان على نفسه كافرا كان أم مسلما ينفق على جزئه. وقياسا على نفقة الزوجة(٤٥).

شروط المنفق عليه:

الشرط الأول: أن يكون محتاجا، لأنه إذا كان غنيا فإيجاب النفقة على نفسه من ماله أولى من إيجابها على غيره، ولأن النفقة تجب للمواساة، والغني مستغن عن المواساة. وخالف في هذا الشرط الزيدية وابن حزم، فأوجبوا النفقة للولد الصغير على أبيه وإن كان غنيا(٤٦).

الشرط الثاني: العجز عن الكسب. فلا تجب نفقة الفرع إذا كان قادرا على الكسب بحرفة أو بغيرها. فإن كان قادرا على العمل، لكنه لم يجده، ولا حرفة له يستطيع بواسطتها الحصول على مؤنته فتجب نفقته، ذكرا أم أنثى، إذا كان محتاجا، وإن لم يكن عاجزا عن العمل. فإن كانت له حرفة لم تجب نفقته، بل عليه أن يكتسب. وإلى هذا ذهب الإمام أحمد ـ في رواية ـ وهي المذهب، وهو قول عند الشافعية(٤٧). والدليل على اشتراط العجز:

١- عن عدي بن الخيار، قال: "أخبرني رجلان أنهما أتيا النبي صلى الله عليه وآله وسلم في حجة الوداع، وهو يقسم الصدقة، فسألاه منها، فرفع فيهما البصر، فرآهما جلدين، فقال: إن شئتما أعطيتكما،

٤٤- سورة لقمان، الآية: ١٥.

٤٥- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٦، المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ٢٢٠-٢٢١، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٣، ص ٤٤٧، ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٥، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٧.

٤٦- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٤، المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ٢٢٠، ابن شاس، **عقد الجواهر**، ج ٢، ص٣١٥، الماوردي، **الحاوي**، ج ١١، ص ٤٧٨، ٤٨٧-٤٨٨، ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٤، الزركشي، **شرحه على الخرقي**، ج ٣، ص ٥١٠.

٤٧- الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٥، المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ٢٢٠، ابن شاس، **عقد الجواهر**، ج ٢، ص٣١٥-٤١٦، الدردير، **الشرح الكبير** مع **حاشية الدسوقي**، ج ٢، ص ٥٢٢-٥٢٣، الماوردي، **الحاوي**، ج ١١، ص ٤٨٦-٤٨٨، النووي، **الروضة**، ج ٩، ص ٨٤، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٧، ابن قدامة، **المغني**، ج ٧، ص ٥٨٤، ابن قدامة، **الشرح الكبير**، المرداوي، **الإنصاف**، ج ٢٤، ص ٣٩٠، ٣٩٢، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٨- ٥٦٠، ابن حزم، **المحلى**، ج ١٠، ص ١٦٥-١٦٦، ١٧٠، مسألة: ٢٠١٣.

ولا حظ فيها لغني، ولا لقوي مكتسب"[٤٨].

٢- قوله صلى الله عليه وآله وسلم: "لا تحل الصدقة لغني، ولا لذي مرة سوي"[٤٩]. ويعلل العلماء لاشتراط العجز عن الكسب لوجوب النفقة بأن الإنسان إذا كان قادرا على الكسب كان مستغنيا بكسبه، فكان غناه بكسبه كغناه بماله[٥٠].

ما يكون به العجز:

والعجز يكون: إما لصغر، وإما لمرض، أو إعاقة تمنعه من العمل، أو طلب علم. واختلفوا في الأنوثة، هل تعتبر عجزا؟ فتجب نفقة الأنثى بمجرد الحاجة، وإن كانت قادرة على العمل، أو لا يعتبر عجزا، فلا تجب نفقة الأنثى إذا كانت قادرة على العمل، بل عليها أن تعمل لتنفق على نفسها؟ فالذين قالوا: إن الأنوثة عجز أوجبوا نفقة الأنثى المحتاجة، حتى تتزوج، وتجب نفقتها على زوجها. والذين ذهبوا إلى أن الأنوثة ليست عجزا أوجبوا نفقة الأنثى المحتاجة، حتى تبلغ، فإذا بلغت وأصبحت قادرة على العمل، لم تعد نفقتها واجبة على أبويها[٥١].

المراد بالنفقة:

ذكرت الأدلة من القرآن والسنة ثلاثة أنواع من النفقة، هي: السكن والطعام والكسوة. فقد قال تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[٥٢]. ومن معاني الرزق: ما يتغذى به[٥٣]. ففي هذه الآية

٤٨- أخرجه: أبو داود، **السنن**، زكاة، من يعطى من الصدقة، ج ٢، ح: ١٦٣٣، والنسائي، **السنن**، زكاة، مسألة القوي المكتسب، ج ٥، ص ٧٤. والحديث صححه الألباني في **إرواء الغليل**، ج ٣، ص ٣٨١.

٤٩- أخرجه من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص: أبو داود، **السنن**، زكاة، من يعطى من الصدقة، ج ٢، ح: ١٦٣٤، والنسائي، **السنن**، زكاة، مسألة القوي المكتسب، ج ٥، ص ٧٤، وأحمد، **المسند**، ج ٢، ص ٣٧٧. كما ورد من حديث أبي هريرة. انظر تخريجه: الألباني، **إرواء الغليل**، ج ٣، ص ٣٨١-٣٨٣. وصححه. والمرة: القوة والشدة. والسوي: الصحيح الأعضاء. ابن الأثير، **النهاية**، مادة: "مرر".

٥٠- انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج ٤، ص ٣٥.

٥١- انظر: المرجع السابق، ج ٤، ص ٣٥، المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ٢٢٤، الحصكفي، **الدر المختار** مع **رد المحتار**، ج٣، ص ٦١٢، الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١١، ص ٤٧٨، ٤٨٤، ٤٨٨، ابن شاس، **عقد الجواهر**، ج٢، ص٢١٥-٢١٦، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٨. والذين نصوا على طلب العلم الحنفية والمالكية.

٥٢- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٥٣- الأصبهاني، **المفردات**، ابن الأثير، **النهاية**، مادة: "رزق".

نوعان من النفقة: الغذاء والكسوة. وقال تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾(٥٤). والآية تتحدث عن نوع ثالث من أنواع النفقة، وهي السكنى.

فالواجب على من وجبت عليه النفقة، كفاية المحضون في حياته، ومن هذه الكفاية:

١- الطعام والشراب وتوابعهما: من أوان وآلة طبخ وأدوات تنظيف، ونحوذلك.

٢- السكن وتوابعه: من أثاث وإنارة وأدوات تدفئة وتبريد، كل حسب قدراته.

٣- الكسوة، وتشمل ملابس الصيف والشتاء.

٤- تكاليف علاج أجرة طبيب، وثمن أدوية إذا احتاج إليه(٥٥).

لكن قال ابن عابدين الحنفي: "لم أر من ذكر هنا أجرة الطبيب وثمن الأدوية"(٥٦). والغريب أن ابن عابدين رحمه الله لم يعقب بشيء، تخريجا على أصول مذهبه، كما هو المؤمل من عالم متبحر مثله.

والرضاعة والحضانة داخلة في النفقة، والعلماء متفقون من حيث الجملة على هذه الأمور، لأنها ضرورية أو حاجية للبقاء، أو لرفع الحرج، لكن هناك خلاف في وجوب الخادم، وهناك تفصيلات في الرضاعة والحضانة لا بد من الوقوف عليها. وتفصيل هذا في ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: حكم إخدام المحضون.

المسألة الثانية: أجرة الحضانة.

المسألة الثانية: أجرة الرضاعة.

المسألة الأولى: حكم إخدام المحضون:

ينص العلماء على وجوب الخادم للولد، لكن بعضهم قيده بوجود الحاجة وهم الحنفية والحنابلة، وبعضهم ـ وهم الشافعية ـ يوجبه دون قيد ويعتبره من جملة الكفاية الواجبة، وعنصرا من عناصرها(٥٧).

٥٤- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٥٥- انظر: المرغيناني، **الهداية**، ج ٤، ص ١٩٢-١٩٣، الحصكفي، **الدر المختار مع رد المحتار**، ج ٣، ص ٥٧٢، ٦١٢، الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٣٣، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٨، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٦٥.

٥٦- **رد المحتار**، ج ٣، ص ٦١٢.

٥٧- انظر: ابن عابدين، **رد المحتار**، ج ٣، ص ٦١٢، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٢٤٨، الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص ٢٢٥، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٦١.

أما المالكية، فقد قال الدردير: "ويجب على الولد الموسر نفقة خادمهما، أي: خادم الوالدين. وضاهره وإن كانا غير محتاجين إليه لقدرتهما على الخدمة بأنفسهما... بخلاف الولد فلا يلزم الأب نفقته (أي خادمه) ولو احتاج له"(٥٨).

ولم يرتض الدسوقي هذا الرأي فعلق في **حاشيته** على هذا القول: "اعلم أن نفقة الولد ذكرا أو أنثى آكد من نفقة الأبوين، لأنه إذا لم يجد إلا ما يكفي الأبوين أو الأولاد فقط، فقيل: يقدم نفقة الأولاد، وقيل: يتحاصان. وأما القول بتقديم الأبوين فهو ضعيف.

إذا علمت ذلك فكان مقتضاه أنه تلزمه نفقة خادم الولد ولو لم يحتج له، كالأبوين بل هو أولى. وكلام الشارح لا وجه له، وهو تابع في ذلك لبعض القرويين، والمعتمد كلام **المدونة** وهو أن على الأب إخدام ولده في الحضانة، إن احتاج لخادم وكان الأب مليا، فإن لم يكن في الحضانة أو كان فيها، ولم يحتج، أو كان الأب غير مليء فلا يجب عليه إخدامه"(٥٩).

ويبدو ـ والله أعلم ـ أن تقييد الخادم بالحاجة، وقدرة الولي على توفيره، كما نص المالكية، تقييد يتفق ومبادئ الشريعة، في توفير الكفاية، وعدم التبذير، فتوفير خادم مع عدم الحاجة إليه فيه إضاعة للمال دون فائدة، وإلزام الولي توفير الخادم مع عدم القدرة عليه تكليف فيه حرج. وإذا كان المحضون محتاجا إلى الخادم، والأب غير قادر، فأجرة الخادم: إما على من تجب عليه نفقته من الأصول والحواشي، أو على ولي الأمر، والله أعلم.

المسألة الثانية: أجرة الحضانة:

قبل تفصيل هذا الموضوع لا بد من الوقوف على التكييف الفقهي للحضانة.

أولًا: التكييف الفقهي للحضانة:

أمر الدين الإسلامي برعاية الأبناء وتربيتهم، والإنفاق عليهم حتى يصلب عودهم، ويتمكنوا من الاعتماد على نفوسهم في تدبير شؤونهم، يتولى هذا الوالدان ما داما متفقين، ويتحملان مسؤولية

٥٨- الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٢٣.

٥٩- **حاشية الدسوقي**، ج ٢، ص ٥٢٣. وعند عبد السلام بن سعيد التنوخي المعروف بسحنون في **المدونة**، دار صادر، بيروت، ج ٢، ص ٣٦٠: "أرأيت إن كان له ولد من هذه المطلقة لا بد لهم من الخدمة لضعفهم عن أنفسهم ـ ومثله يقوى على الخدمة ـ أيجبره على أن يخدمهم؟ قال: نعم عند مالك، والخدمة بمنزلة النفقة، إذا قوى على ذلك الأب أخذ به".

رعايتهم، كما قال صلى الله عليه وآله وسلم: "ألا كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته... فالرجل راع على أهل بيته، وهو مسؤول عنهم. والمرأة راعية على بيت بعلها وولده، وهي مسؤولة عنهم"(٦٠).

ومما يجب له من أمور الرعاية: نفقته كما تقدم وحضانته، فهي حق له، لا يختلف في هذا أحد من علماء المسلمين. ويجب على من تعينت عليه حضانته بأن لا يوجد غيره، أو نحو هذا أن يحضنه، ويجبر عليها لو امتنع، لكن لو لم يتعين، فهل هي حق للحاضن أو واجبة عليه؟ قولان للفقهاء:

القول الأول: هي حق للحاضن وليست واجبة عليه. وبهذا قال الحنفية والشافعية، وهو قول عند المالكية والحنابلة. وبناء على أنها ليست واجبة عليه، فإن له أن يمتنع من الحضانة ما لم يتعين، وإذا امتنع انتقلت إلى من بعده، ويترتب على كونها حقا له لا واجبة أنه ليس من حق أحد تجاوزه، وتقديم نفسه عليه، إلا إذا أسقط هو ذلك الحق، وأن له أن يأخذ الأجرة عليها.

وقيد الشافعية عدم وجوب الحضانة على الأم، في حالة لم تجب النفقة عليها للولد المحضون، فإن وجبت عليها نفقة المحضون كأن لم يكن أب ولا مال فإن الحضانة تكون واجبة عليها حينئذ لأنها من جملة النفقة، فهي حينئذ كالأب. ومثلهم الحنفية إذا كان الأب عاجزا أو ميتا. أما إذا كان معسرا فإن الأم تحتضنه، وترجع إلى الأب بالأجرة، كما في غير ها من النفقة(٦١).

القول الثاني: هي واجبة على الحاضن للمحضون. وهو قول عند الحنفية والمالكية، والحنابلة. وبناء عليه فليس للحاضن أن يسقط الحضانة، ولو امتنع أجبر عليها، ولا تجب له الأجرة على الحضانة، إلا إذا كان فقيرا(٦٢). ووجوبها حينئذ لفقره، لا لحضانته.

ولا شك أن الحضانة حق للمحضون، لأنها شرعت لأجله أصالة، وهي حق للحاضن، وبخاصة الأم ونحوها، إشباعا لغريزة الأمومة عندها، وتلبية لتطلعها إلى رعايته وتربيته. فلا يجوز أن يترك

٦٠- تقدم تخريجه في الهامش رقم: ٦.

٦١- انظر: الحصكفي، **الدر المختار** مع **رد المحتار**، ج ٣، ص ٦١٣-٦١٥، البغدادي، **المعونة**، ج ٢، ص ٩٣٨، الدردير، **الشرح الكبير**، ج ٢، ص ٥٢٤، النووي، **الروضة**، ج ٩، ص ٩٢-٩٣، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٨، ٤٥٦، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٥٩-٥٦٠.

٦٢- الحصكفي، **الدر المختار**، ابن عابدين، **رد المحتار**، ج ٣، ص ٥٥٩، ٥٦٠، ٦١٨، البغدادي، **المعونة**، ج ٢، ص٩٤٠، الدردير، **الشرح الكبير** مع **حاشية الدسوقي**، ج ٢، ص ٥٣٢-٥٣٣، ابن القيم، **زاد المعاد**، ج ٤، ص٢٥٢.

المحضون دون رعاية، ولا يجوز لأحد أن يتجاوز الحاضن، ويأخذ حقه في الحضانة.

لكن فيما يبدو ليست واجبة على الحاضن، أي: لا يجب على الحاضن قبول الحضانة، ولا يجبر عليها. وليس في هذا تفويت لحق المحضون، لأن الحاضن حين يمتنع من الحضانة، يمتنع لأحد سببين: إما لأنه لا يرى نفسه قادرا على أداء حق المحضون، فلا يريد أن يتحمل أمانة ربما يقصر في أدائها، وإما لأنه لا يملك من الحنان، والحرص على المحضون ما يدفعه إلى قبول هذه المسؤولية، وفي الحالتين ليس من مصلحة المحضون أن يكون عند هذا الشخص.

وحين لا يجبر هذا الحاضن فإن المحضون لا يضيع، لأن هناك حاضنا بديلا، يقوم على رعايته، فلا يتضرر المحضون برفض الحاضن، لكن لو تعين هذا الحاضن للمحضون، فإنه يجبر على الحضانة، لأن حضانته حينئذ يتوقف عليها حاجة الطفل، أو حياته، فتكون واجبة(٦٣). والخلاصة: أن الحضانة واجبة على المستحقين للحضانة وجوبًا كفائيًا.

ثانيًا: أجرة الحضانة:

مذهب الحنفية:

الحاضنة: إما أن تكون أما في عصمة الزوج، أو في عدته من طلاق رجعي، أو في عدته من طلاق بائن، أو غير أم: قال الحنفية: إذا كانت الحاضنة أُما في عصمة الأب أو في عدته من طلاق رجعي، **فلا** أجرة لها على الحضانة، لأن هذا واجب من واجباتها ديانة، وإن انتهت عدتها من الطلاق الرجعي، **فلها** أجرة على الحضانة. **وإن كانت معتدة من طلاق** بائن فإنها تستحق الأجرة، في رواية. وإن لم تكن أما، **فإن** لها أجرة على حضانتها. والأجرة من مال الصغير إن كان له مال، **وإلا فمن مال أبيه أو من تلزمه نفقته.** وهذا إذا لم توجد متبرعة.

وجود متبرع بالحضانة:

فإذا طلبت الأمة أجرة، ووجدت متبرعة بالحضانة، وهي أهل لها، ففي المسألة تفصيل حسب الحال:

أولًا: أن تكون المتبرعة غير محرم. **ففي هذه الحالة تقدم الأم عليها، وتعطى الأم أجر المثل.**

ثانيًا: أن تكون المتبرعة محرمًا كعمة وكان الأب والابن معسرين، **قيل للأم:** إما أن تمسكيه مجانًا، **وإما أن تدفعه للعمة.**

٦٣- الحصكفي، الدر المختار، ابن عابدين، رد المحتار، ج ٣، ص ٥٥٩، ٦١٨، ابن قدامة، المغني، ج ٧، ص ٦١٢.

ثالثًا: أن تكون المتبرعة محرمًا، وكان الأب موسرًا، والولد فقيرًا، ففي هذه الحالة تكون الأم أولى به بالأجرة من المتبرعة، وتكون نفقة الحضانة على الأب.

رابعًا: أن تكون المتبرعة محرمًا، وكان الأب والابن موسرين، أو الابن موسرًا، والأب معسرًا، فقال أبوحنيفة: يقال للأم: إما أن تمسكيه مجانًا، وإما أن تدفعيه للمتبرعة. حفظا على مال الصغير. وقال أبو يوسف ومحمد: الأم أولى به بالأجرة من المتبرعة، لأن الأم أكثر نفعا له من المتبرعة. فهم جميعا راعوا مصلحة الصبي، لكن أبا حنيفة نظر إلى مصلحته في ماله، ووجوب المحافظة عليه، والصاحبين نظرا إلى مصلحة الصبي في حصول الشفقة ونحوها(٦٤).

مذهب المالكية:

وقال المالكية: لا أجرة للحاضنة على الحضانة، سواء أكانت الحاضنة أما، أو غيرها، وسواء أكانت غنية أم فقيرة. نعم إذا كانت أما وكانت فقيرة، وكان للمحضون مال أنفق عليها من ماله من أجل كونها أصلا تجب نفقته، لا لحضانتها(٦٥).

مذهب الشافعية والحنابلة:

ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الحاضنة لها الحق في طلب أجرة على الحضانة، سواء أكانت الحاضنة أما أم غيرها، وسواء أكانت زوجة لأبيه أو بائنا منه، لأن الحضانة غير واجبة على الأم. واختلف الشافعية والحنابلة فيما إذا وجدت متبرعة، فهل يعطى للأم بأجرة؟ قال الحنابلة: يعطى للأم ولو مع وجود متبرعة بالحضانة، وخالفهم الشافعية، في الأصح من مذهبهم، فقالوا: إذا وجدت متبرعة، فلا يجب على الأب أن يدفعه إلى الأم. واتفقوا على أنه إذا طلبت أكثر من أجر المثل فإن الأب لا يلزم بدفعه إليها، وعلى أن الأجرة في مال المحضون إن كان له مال، وإلا فعلى أبيه(٦٦).

٦٤- الحصكفي، الدر المختار، ابن عابدين، رد المحتار، ج٣، ص٥٦١-٥٦٢، ٦١٨- ٦٢٠، قدري باشا، مرشد الحيران، المادة (٣٩٠) الأبياني، شرح الأحكام الشرعية، ج ٢، ص ٧٦، فيما نقله عنهما أستاذي عبد الكريم زيدان في: المفصل في أحكام المرأة، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ج١٠، ص٥٩.

٦٥- وفي المذهب أقوال أخرى. انظر: ابن رشد، المقدمات، ج ١، ص ٥٧٠، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٥٣٣- ٥٣٤، الحطاب، مواهب الجليل، الهواق، التاج والإكليل، ج ٤، ص ٢٢٠- ٢٢١.

٦٦- الرملي، نهاية المحتاج، ج ٧، ص ٢٢٢- ٢٢٣، ٢٢٥، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٨- ٤٥٠، ٤٥٢، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٤-٥٦٦، ٥٧٦، فإن لم يكن له أب، أو كان لكنه عاجز، معسر، فقد =

أجرة سكن الحاضنة:

إن كانت الحضانة في بيت الأب، والحاضنة لم تتحمل إسكان المحضون، فلا يجري الحديث عن أجرة السكن لها. وإن لم يكن في بيت الأب، فقد توقف بعض العلماء في وجوب أجرة السكن على الأب مع أنه من النفقة وكانت لهم تقييدات: فذهب بعض الحنفية إلى أن أجرة السكن تجب للحاضنة، في مال المحضون إن كان، وإلا فعلى الأب. وقال بعضهم: إذا كان لها مسكن يمكنها أن تحضن فيه الولد، ويسكن المحضون فيه معها فلا تجب الأجرة، لعدم احتياجه إليه(٦٧). وقال المالكية: السكن على الأب للمحضون والحاضن معا. وهذا مذهب المدونة الذي عليه الفتوى. وقال سحنون: سكن الطفل على أبيه، وعلى الحاضنة ما يخصها، على كل واحد أجرة ما يحتاج إليه من السكن، بالاجتهاد(٦٨). وأما الشافعية والحنابلة فلم أجد لهم تفريقا في حكم سكن الحاضنة، فمن تجب عليه نفقة الحاضنة يجب عليه إسكانها(٦٩).

والذي يبدو ـ والله أعلم ـ أن أجرة سكن المحضون بقدره في مال من وجبت عليه نفقته، ثم إن كانت الحضانة في بيت الحاضنة فلها الأجرة على سكنه عندها، بحسب ما يقع عليه من الأجرة، وبحسب ما يحتاج إليه من السكن، وإن كان السكن مستأجرا لهما كأن لم يرض الأب سكناه في بيتها فأجرة السكن جميعها على من تجب عليه نفقته، ولا وجه لتحميل الحاضنة أجرة سكن الحاضن، اللهم إلا إذا لم يكن لها سكن أصلا، فإنها تتحمل أجرة حضها من السكن. نعم هنا يأتي ما لو كانت الحضانة في بيت الحاضنة وطلبت الأجرة، ووجدت متبرعة بحضانته دون أجرة، فهل يكلف الصغير، أو الأب أجرة السكن، مع

اختلفوا فيمن تجب عليه أجرة حضانته ـ كما تقدم، في النفقة: فقال الحنفية: يفرق بين موت الأب وعجزه، وبين إعساره: فإذا مات، أو عجز عن الكسب انتقل الوجوب إلى الأم، ووجبت النفقة عليها، أما إذا أعسر، فإن الوجوب لا يسقط عن الأب، فتنفق الأم، ويكون دينا على الأب ترجع به إليه إذا أيسر. وقال الشافعية والحنابلة: ينتقل الوجوب إلى الأم، فيجب عليها الإنفاق. انظر: الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٦١٣-٦١٥، البغدادي، المعونة، ج٢، ص٩٣٨، الدردير، الشرح الكبير، ج٢، ص ٥٢٤، النووي، الروضة، ج ٩، ص ٩٢-٩٣، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٨، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٥٩-٥٦٠.

٦٧- الحصكفي، الدر المختار، ابن عابدين، رد المحتار، ج ٣، ٥٦١-٥٦٢، ٦١٨-٦٢٠.

٦٨- المالكية هنا مضطربون اضطرابا شديدا. انظر: الدردير، الشرح الكبير، الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير، ج ٢، ص٥٣٣-٥٣٤.

٦٩- انظر: المراجع السابقة في أجرة الحضانة.

وجود متبرعة؟ إذا كانت هذه الحاضنة أما فقد يأتي هنا خلاف أبي حنيفة وصاحبيه في وجوب أجرة الحضانة مع وجود متبرعة، وهو هل يراعي المحافظة على المال، ويعطى للمتبرعة، أو يراعي الشفقة والحنان، فيعطى للأم؟ أما إذا لم تكن أما فالظاهر إعطاؤه للمتبرعة دون تحفظ، والله أعلم.

المسألة الثالثة: أجرة الرضاعة:

قبل الدخول في بيان أجرة الرضاعة، لا بد من الوقوف على التكييف الفقهي للرضاعة بالنسبة للطفل، وبالنسبة للأم، وتعين الأم للرضاعة ثم أجرة الرضاعة.

أولًا: التكييف الفقهي للرضاعة بالنسبة للطفل:

اختلف الفقهاء في التكييف الفقهي للرضاعة بالنسبة للطفل، على قولين:

القول الأول: إن الرضاعة للطفل كالنفقة للكبير، وبالتالي فهي لا تجب له على أمه أو أبيه، إلا إذا كان لا مال له يدفع أجرة للظئر، وإذا لم يكن له مال فهي تجب في مال أبيه، وعليه أن يستأجر للطفل من يرضعه: أمه أو مرضعة غيرها. وبناء على هذا القول فلا تجب على الأم رضاعته، ولا تجبر عليها إذا امتنعت، إلا إذا تعينت للرضاعة. وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة. واستثنى أصحاب هذا القول اللبأ وهو الحليب النازل أول الولادة فجعلوه حقا للطفل على أمه، لأن الطفل لا يستغني عنه، ولا يعوض عنه حليب غيره(٧٠).

القول الثاني: إن الرضاعة حق للطفل على أمه ما دامت الزوجية قائمة، أي: يجب عليها أن ترضعه إلا لمانع يحول دون ذلك ما دام رزقها على أبيه، ففعل الرضاعة واجب على الأم، ومؤنته على الأب، لأنها من جملة النفقة، فإذا بانت الزوجة من زوجها، سقط حقه على أمه، وأصبحت الرضاعة واجبة في ماله إن كان وإلا فعلى والده كالنفقة. وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية، وابن أبي ليلى وأبو ثور، والحسن بن صالح، والظاهرية.

إلا أنه لا بد من التنبيه إلى ثلاثة أمور: الأول: إن الحنفية أوجبوا الرضاعة ديانة، لا قضاء، ومن

٧٠- الماوردي، الحاوي، ج ١١، ص ٤٩٥، الشيرازي، المهذب، ج ١٨، ص ٣١٠، ٣١١، النووي، الروضة، ج ٩، ص٨٨، الرملي، نهاية المحتاج، ج ٧، ص ٢٢٢-٢٢٣، ٢٢٥، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩، ابن قدامة، المغني، ج ٧، ص ٦٢٧، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٣، ٥٦٥-٥٦٦. وبالغ الشافعية فقالوا: "لها أن تأخذ الأجرة على إعطائه اللبأ، قياسا على بذل المال للمضطر فإنه لا يجب إلا ببدل، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩.

ثم فإن القاضي لا يجبر الأم لو امتنعت عن الإرضاع إلا إذا تعينت لكنها تأثم. والثاني: إن المالكية استثنوا من الوجوب الأم ذات الشرف بعلمها، أو نسبها ممن شأنهن عدم الإرضاع، فلم يوجبوا الإرضاع عليها، اعتمادا على العرف. والثالث: إنه حيث وجبت الأجرة على رضاعة الصبي فإن ابن حزم يراها واجبة على الأب، سواء أكان للطفل مال أم لم يكن له مال، خلافا لجمهور العلماء الذين قالوا بوجوبها في مال الطفل إن كان له مال، بناء على أنها جزء من النفقة(٧١).

النصوص الواردة في الرضاعة:

١- قال تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾(٧٢).

٢- قال تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۖ وَأْتَمِرُوا۟ بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۖ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ ﴾(٧٣).

فهاتان الآيتان تتحدثان عن رضاعة الطفل: إحداهما توجب أجرة الرضاعة للأم على الأب، والأخرى تقول: إن الأم ترضع ولدها، دون تعرض للأجرة.

وقد اختلف موقف العلماء منهما:

فأصحاب القول الثاني قالوا: إن الآية الأولى خبر بمعنى الأمر، كقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾(٧٤). فهي في الحقيقة أمر وحملوها على حال قيام الزوجية، فأوجبوا الرضاعة على الأمهات في هذه الحالة، لأن الآية أوجبتها حال كون كسوتهن ورزقهن على الآباء، كما هو سياق الآية، ولا تجب النفقة والكسوة على الأب إلا حال قيام الزوجية. وحملوا الآية الثانية على حال الفرقة، لأنها في سياق آيات الطلاق، فلم يوجبوا على الأم الرضاعة، حيث لا تجب نفقتها على أبيه، فإذا أرضعت فتجب

٧١- محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ج ٥، ص ٢٠٨-٢٠٩، الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٦١٨- ٦٢٠، الأستروشني، جامع أحكام الصغار، ص ٨٠، ابن العربي، أحكام القرآن، ج١، ص ٣٠٤، ٣٠٦، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٥٢٥-٥٢٦، الحطاب، مواهب الجليل، المواق، التاج والإكليل، ج ٤، ص٢١٣-٢١٤، ابن حزم، المحلى، ج ١٠، ص ١٦٥-١٦٦، ١٧٠، مسألة: ٢٠١٣.

٧٢- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٧٣- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٧٤- سورة البقرة، الآية: ٢٢٨.

أجرتها في مال الطفل إن كان، **وإلا ففي مال أبيه.**

وأما أصحاب القول الأول فأخذوا بالآية الثانية ورأوها تتحدث عن وجوب الأجرة للزوجة في حالتي قيام الزوجية وعدمها، وأن الزوجين إذا تعاسرا، **أي:** دفع أحدهما الآخر إلى العسر(٧٥) فترضعه **امرأة أخرى.** وإذا اختلفا فقد تعاسرا، وحملوا الآية الأولى على حالة **الاتفاق،** أو على الندب.

والخلاصة: أن هناك تعارضا ـ فيما يبدو ـ بين إطلاقين في الآيتين: فالآية الأولى بإطلاقها توجب الرضاعة على الأم، في حالتي قيام الزوجية وعدمها، **دون أجرة.** والآية الثانية بإطلاقها توجب على الأب دفع أجرة للأم في مقابل رضاعة ولدها، في حالتي **قيام الزوجية وعدمها.** فجمع أصحاب الرأي الثاني بين الآيتين بحمل إحداهما على حالة قيام الزوجية، والأخرى على ما بعد انتهاء الزوجية، ودافعهم على هذا **الحمل: أن سياق** الآية الأولى يدل على وجود الزوجية، بينما سياق الثانية يدل على أنها تتحدث عن حال **ما بعد الزوجية.** بينما جمع أصحاب القول الأول بين الآيتين بإبقاء الثانية على إطلاقها، وحمل الأولى على **حالة الاتفاق أو الندب، لا الوجوب. ويوجه أصحاب القول الأول ما ذهبوا إليه من أن الرضاعة ليست** واجبة على الأم حال قيام الزوجية **بأنه إذا قلنا:** إن الرضاعة واجبة على الأم لا يخلو: **أن تكون واجبة لحق الولد، أو لحق الزوج،** أو لحقهما:

لا يجوز أن تكون الرضاعة واجبة لحق الزوج، فإنها لو كانت واجبة لحق الزوج لوجب عليها إرضاع ولده من غيرها، **وخدمته،** وهما غير واجبين. ولا يجوز أن تكون لحق الولد، **لأنه لو كانت الرضاعة تلزمها لحق الولد للزمتها بعد فراق أبيه، ولا تلزمها بالاتفاق.** ولا يجوز أن تكون لحق كل منهما، **لأنه لو كان وجوب** الرضاعة لحقهما لثبت الحكم به بعد **الفرقة**(٧٦).

لكن لماذا لا تكون الرضاعة واجبة لحق الشركة التي ترتبت على **عقد النكاح** القائم بينهما، **فإن هذا العقد** رتب حقوقا لكل منها على الآخر، كما رتب حقوقا عليهما لغيرهما، **وهي نفقة الأولاد، وإذا** كانت النفقة واجبة على الأب، **فإن الآية جعلت الرضاعة استثناء من النفقة** واجبة على الأم.

٧٥- قال ابن جزي في تفسير التعاسر في الآية: "المعنى: إن تشططت الأم على الأب في أجرة الرضاع، وطلبت منه كثيرًا، فللأب أن يسترضع لولده امرأة أخرى بما هو أرفق له، إلا أن لا يقبل الطفل غير ثدي أمه، فتجبر ـ حينئذ ـ على رضاعه بأجرة مثلها ومثل الزوج". محمد بن أحمد بن جزي، **التسهيل لعلوم التنزيل،** عناية: أبوبكر عبد الله سعداوي، حكومة الشارقة، المنتدى الإسلامي، ١٤٣٣هـ/٢٠١٢م، ص ٨٩٩-٩٠٠.

٧٦- الماوردي، الحاوي، ج ١١، ص ٤٩٥، ابن قدامة، المغني، ج ٧، ص ٦٢٧.

ثانيًا: التكييف الفقهي للرضاعة بالنسبة للأم:

إذا كانت الأم مطلقة، فلا يجب له عليها إرضاع ولدها، **إلا إذا تعينت**، قال ابن قدامة: "**لا نعلم** في هذا خلافا"(٧٧). **وسواء أقلنا**: إن الرضاعة واجبة على الأم، **أم قلنا**: إنها ليست بواجبة عليها، **فهل هي** حق لها؟ بمعنى أنها إذا أرادت أن ترضعه مجانا، **أو بمثل ما يدفع أجرة للرضاعة فهل هي أحق** به من غيرها؟ **أم للأب استئجار من يرضعه مع وجود أمه؟** اختلف العلماء على قولين:

القول الأول: الرضاعة حق للأم، ومن ثم فليس للأب ولا غيره منعها من إرضاعه، **ما دامت** راغبة في إرضاعه، إذا كانت سترضعه بالمجان، **أو بالأجرة المطلوبة لإرضاعه**. سواء أكانت في عصمة الأب، **أو** بائنة عنه. وإلى هذا ذهب الحنفية **والمالكية والشافعية** في قول **والحنابلة والظاهرية**. واستدلوا بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ﴾(٧٨).

٢- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۖ وَأْتَمِرُوا۟ بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۖ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ ﴾(٧٩).

فجعل الله تعالى في الآية الأولى الأم أحق برضاع ولدها في الحولين، ونهى الأب أن يضار أمه فيدفعه إلى غيرها لترضعه، وفي الآية الثانية جعلها أولى بالرضاعة، لأنه لم يسقط حقها إلا في حال التعاسر(٨٠). **ولأن الأم أوفر شفقة**، وأكثر حرصا على ولدها من الظئر، **ولأن لبنها أدر عليه وأوفر، ولأنه** يستمرئه أكثر من غيره(٨١).

القول الثاني: **الرضاعة ليست حقا للأم**، ومن ثم فإنه يجوز للأب أن يمنع أم ولده من إرضاعه.

٧٧- المغني، ج ٧، ص ٦٢٧.

٧٨- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٧٩- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٨٠- أبوبكر أحمد بن علي **الجصاص**، **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٣٩٥هـ، ج ١، ص ٤٠٤، ٤٠٥.

٨١- **الحصكفي**، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٥٥٩، ٦١٨- ٦٢٠، الدردير، الشرح الكبير، ج ٢، ص ٥٢٥، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٣، ص ٤٤٩، البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٥، ص ٥٦٦.

وهذا قول عند الشافعية. واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾(٨٢). فالخطاب للأب أنه إذا أراد أن يطلب لابنه مرضعة غير أمه، فلا جناح عليه، إذا كان قد سلمها أجرته عن المدة السابقة. والظاهر أن هذا إنما هو في حال الاتفاق(٨٣).

ولقائل أن يقول: إن الخطاب في الآية خطاب للولدين، وليس للأب فقط، بدليل ما ورد في الآية نفسها: فالآية تقول: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾(٨٤). فالآية تتحدث عن الوالدين أنه إذا أرادا فطام ولديهما، وتشاورا في ذلك وتراضيا عليه فلا جناح عليهما. وإن أرادا استرضاع ولديهما فلا جناح عليهما، أليس هذا المولود ولدا للأب والأم؟

ثالثًا: تعين الأم للرضاعة:

تتعين الأم للرضاعة في إحدى ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الصغير بحيث لا يُقبل على ثدي غير ثدي أمه.

الحالة الثانية: ألا توجد مرضعة سواها.

الحالة الثالثة: أن يوجد من يرضعه، ويكون الصبي بحيث يقبل على ثدي غير أمه، لكن ليس له ولا لأبيه مال يمكن به استئجار ظئر لترضعه(٨٥).

وإذا تعينت الأم، فلا خلاف أنه يجب عليها أن ترضعه، سواء في ذلك من أوجب الرضاعة عليها أو من لم يوجبها.

رابعًا: أجرة الرضاعة:

الشافعية والحنابلة الذين قالوا بعدم وجوب الرضاعة على الأم يتفقون على أن للأم أن تأخذ الأجرة، سواء أكانت الأم في عصمة أبي الصغير، أو بائنا منه. وقيد الشافعية عدم الوجوب على الأم بما إذا لم تجب النفقة عليها للرضيع، فإن وجبت كأن لم يكن له أب ولا مال أجبرت عليها لأنها من جملة النفقة

٨٢- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٨٣- الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٥٠.

٨٤- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٨٥- الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٥٥٩، ٦١٨- ٦٢٠، الدردير، الشرح الكبير، ج ٢، ص ٥٢٥، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٦.

فهي حينئذ كالأب(٨٦). وأما الحنفية والمالكية الذين قالوا بوجوب الرضاعة على الأم حال قيام الزوجية فإنهم يقولون: لا أجرة للأم على إرضاعها ولدها في هذه الحالة. وأما في حال عدم قيام الزوجية، فقد اتفقوا على أن لها إذا أرضعت أن تأخذ أجرة على رضاعه. كما تجب لها الأجرة فيما إذا كان الصغير بحيث لا يقبل على ثدي غير ثديها، أو لا توجد مرضعة سواها. واختلفوا فيما إذا وجد من يرضعه، وكان الصبي بحيث يقبل على ثدي غير أمه، لكن ليس له ولا لأبيه مال يمكن به استئجار ظئر لترضعه: فقال الحنفية: لها أجرة، وترجع بها على الأب إذا أيسر، وقال المالكية: لا أجرة لها، بل لو لم ترضع لمانع واستأجرت لم ترجع بالأجرة على الأب(٨٧).

طلب الأم أجرة أكثر من أجرة المثل:

إذا طلبت الأم أجرة أكثر من أجرة المثل، لم يلزم الأب تسليمه إليها، لكن ما الحكم فيما إذا طلبت أجرة المثل، ووجدت متبرعة غيرها أو مستأجرة بأجرة دون أجرتها؟ قال الحنفية والشافعية في الأظهر عندهم: لا يلزمه أن يسلمه لها لترضعه، لأن في تكليفه الأجر، أو الزيادة على ما رضيت به إضرارا بالأب، وقد قال تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾(٨٨). وقال الحنابلة والظاهرية: يلزمه أن يسلمه لها، وهو قول عند الشافعية، لعموم الآية المتقدمة(٨٩).

مناقشة التكييف الفقهي للرضاعة وأجرتها:

كان اعتماد العلماء رحمهم الله في التكييف الفقهي للرضاعة، وأجرتها التي بنيت على هذا التكييف على آيتين، هما:

٨٦- الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩- ٤٥٠، ٤٥٦، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٦.

٨٧- الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٥٥٩، ٦١٨- ٦٢٠، الأستروشني، جامع أحكام الصغار، ص٨٠-٨٢، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٥٢٥-٥٢٦، الحطاب، مواهب الجليل، المواق، التاج والإكليل، ج ٤، ص ٢١٣-٢١٤، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩- ٤٥٠، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٦، ابن حزم، المحلى، ج ١٠، ص ١٦٥، ١٦٦، ١٧٠، مسألة: ٢٠١٣.

٨٨- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٨٩- السرخسي، المبسوط، ص ٢٠٨-٢٠٩، الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، ج ٣، ص ٦١٨- ٦٢٠، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٥٢٥-٥٢٦، الحطاب، مواهب الجليل، المواق، التاج والإكليل، ج ٤، ص ٢١٣-٢١٤، الماوردي، الحاوي، ج ١١، ص ٤٩٥-٤٩٦، الشربيني، مغني المحتاج، ج ٣، ص ٤٤٩- ٤٥٠، البهوتي، كشاف القناع، ج ٥، ص ٥٦٥، ابن حزم، المحلى، ج ١٠، ص ١٦٥، ١٦٧، ١٧٠، مسألة: ٢٠١٣.

الآية الأولى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ﴾(٩٠).

الآية الثانية: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ...فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ﴾(٩١).

والآية الأولى جاءت في سياق بيان حكم المطلقات وللتدليل على هذا، نذكر الآيات التي سبقتها، يقول الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ...لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ... فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ... وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ...أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ﴾(٩٢). فهذه الآية ـ كما هو واضح ـ جاءت في سياق بيان أحكام المطلقة. وبعيد جدًا أن تحمل هذه الآية على حال قيام الزوجية.

والآية الثانية ـ والله أعلم ـ تتحدث عن حالة ما بعد الطلاق أيضًا لأنها جعلت على الأب النفقة في مقابل الرضاعة ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ... وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾. مع أن النفقة تجب للزوجة على زوجها وإن لم ترضع، بعبارة أخرى: نفقة الزوجة تجب بعقد النكاح لا بالرضاعة، فلما جعلت الآية النفقة في مقابل الرضاعة دل على أن هذه المرأة ليست زوجة.

فالآيتان ـ والله أعلم ـ لم تتحدثا عن رضاعة الصغير حين قيام الزوجية، بل سكتت عنها، باعتبار أن وجوبها على الأم أمرا مفروغا منه.

ونحن لو جرينا على اختصاص الولد بأبيه من جميع النواحي، وتحدثنا عن الأم كأنها ليست أما، ولا طرفا في هذه الشركة، بل هي امرأة حاضنة مستأجرة، وكأن هذا الولد لم يتخلق شركة من ماء الرجل

٩٠- سورة الطلاق، الآية: ٦.

٩١- سورة البقرة، الآية: ٢٣٣.

٩٢- سورة الطلاق، الآيات: ١-٦.

وبيضة المرأة، ونتيجة عقد بينهما كما هو الاتجاه الفقهي للشافعية والحنابلة لكان يلزم الأب دفع أجرة لهذه الحامل ولا نسميها أما لأنها حملت له هذا الولد تسعة أشهر. ونفرع بناء على هذا فنقول: إن أجرة الحمل على الأب، فإن أعسر، أو كان ميتا، فعلى الأم، وهي تتحمل الحمل، كما تتحمل نفقة طعامه وشرابه.

أعتقد أنه يجب أن ينظر إلى أن هذه المرأة أم لهذا الصغير، كما هذا الرجل أب له، وأن بينهما عقدا كان سببا في تولد هذا الصغير منهما، فهو إذا كان والدا فهي والدة، وهي ترثه وهو يرثها، وكما ينسب إليه فإنه ينسب إليها، وأعتقد أنه يجب أيضًا أن نتذكر قوله صلى الله عليه وآله وسلم: "ألا كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته... فالرجل راع على أهل بيته، وهو مسؤول عنهم، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده، وهي مسؤولة عنهم"(٩٣). فالمسؤولية ليست على الأب وحده، بل هي أيضًا على الأم، كما أعتقد أنه لا بد من وضع المقاصد العليا لهذا الزواج في حسابات فهم النصوص والتشريع.

قد يقال: لو كان الأمر هكذا لوجب على الأم رضاعة صغيرها بعد الطلاق. والجواب فيما يبدو ـ والله أعلم ـ أن رضاعة الصغير لم تجب على الأم بعد الطلاق لسببين: أولهما وهو الأهم: الحرص على مصلحة الصغير، لأنا لو ألزمناها الرضاعة، وهي لا تريدها فإنها قد لا تعطي الصغير حقه، وقد تؤذيه. ثانيهما: الحرص على مصلحة المرأة بإعطائها فرصة للزواج، لأن وجود طفلها رضيعا ومدة الرضاعة ليست قليلة قد يتسبب في عزوف الأزواج عنها. والله أعلم.

خاتمة البحث:

الحضانة: "حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه، لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون، وتربيته: أي: تنمية المحضون بما يصلحه بتعهد طعامه وشرابه، ونحوذلك".

الحضانة تشمل كل من لا يستقل بنفسه، صغيرًا كان أم كبيرًا.

والسند الشرعي نصوص شرعية، منها قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم: "ألا كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته... فالرجل راع على أهل بيته، وهو مسؤول عنهم، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده، وهي مسؤولة عنهم".

الحضانة تشمل القيام بجميع حقوق من لا يستقل بنفسه المادية، والمعنوية.

النفقة: ما به قوام الآدمي عادة، دون سرف.

٩٣- تقدم تخريجه في الهامش رقم: ٦.

فالحضانة عمل، والنفقة أعيان.

أجمع العلماء على أن على الأب الموسر أن ينفق على ولده المحتاج العاجز عن الكسب.

واختلفوا في الأم، هل يجب عليها أن تنفق على أولادها، منفردة، أو مع غيرها.

لا خلاف في أن الحضانة حق للمحضون، لكن هل هي واجبة على الحاضن، أو حق له فقط؟ فيه خلاف.

هناك اتجاهان في الفقه في أجرة الحضانة، والرضاعة حال قيام الزوجية، والأم قادرة عليهما: هل هما داخلتان في النفقة، فلا تجبان على الأم إلا إذا وجبت عليها النفقة، أم تجب على الأم ابتداء؟

لا خلاف في أن البائن لا تجب عليها حضانة ولدها ولا رضاعته، إلا إذا تعينت.

وحيث وجبت أجرة في الحضانة والرضاعة، فهي من مال الصغير إن كان له مال، وإلا فمن مال من تلزمه نفقته، من أب أو غيره.

The Rights of Children under Care in Islamic Law: Legal and Educational Aspects

The writer of this paper investigates the legal status and rights granted by the *Sharīʿāh* to those children who are placed under the care of their mothers or others. He highlights the significance of the educative aspects of the child care in addition to the legal injunctions that regulate it under the *Sharīʿāh*. These injunctions of legal and educational nature not only insure justice and fairness for all parties involved but also seek to guarantee the over-all healthy development of the children under care.

****