"دعاوى حقوق الطفل"
دراسة تطبيقية في المحاكم الشرعية الأردنية

إعداد

موسى محمد أحمد الخطيب

المشرف

الدكتور العبد خليل أبو عيد

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في

القضاء الشرعي

كلية الدراسات العليا

الجامعة الأردنية

تموز، ٢٠٠٨

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة ("دعاوى حقوق الطفل" دراسة تطبيقية في المحاكم الشرعية الأردنية).

وأجيزت بتاريخ ٧/ ٧/ ٢٠٠٨

أعضاء لجنة المناقشة

		التوقيع
الدكتور العبد خليل أبو عيد	**مشرفاً ورئيساً**	.....
أستاذ مشارك (أصول الفقه)		
الأستاذ الدكتور محمود علي السرطاوي	**عضواً**	.....
أستاذ الفقه المقارن		
الأستاذ الدكتور محمد عقلة الإبراهيم	**عضواً**	.....
أستاذ الفقه المقارن		
الدكتور محمد أمين الهندي	**عضواً**	.....
دائرة قاضي القضاة.		

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإهداء

إلى روح والدي – الأجلّ مكانة في سويداء قلبي – رحمه الله تعالى.

إلى من أرضعتني حليبها إيماناً وانتماءً – أمي – شفاها الله.

إلى من بادلتني الحب بالحب – زوجة أبي –عافاها الله.

إلى من كانوا لي سنداً وعزوة – إخوتي كمال وأحمد وأشرف وأكرم، وأخواتي حفظهم الله.

إلى من كانت لي عوناً في دراستي – زوجتي أم أحمد) – حفظها الله.

إلى من أسأل الله عز وجلّ أن يكونوا لي ستراً من النار - أبنائي أحمد وتبارك – حفظهم الله.

إليهم جميعاً أهدي باكورة عملي

الباحث

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شكر وتقدير

الشكر أولاً وأخيراً لله العلي القدير، فمنه أستمد عوني وقوتي، وهو الذي ينير لي بصيرتي ودربي، فبغير نوره أبقى ساكناً بلا حراك.

كما أتقدم بالشكر المتواصل للدكتور العبد خليل أبو عيد، الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة، والذي ما آلى جهداً إلا وبذله، موجهاً ومرشداً وناصحاً، مما أثرى هذه الرسالة وجعلها ترتقي إلى هذا المستوى.

وكذلك أشكر زملائي في مديرية التربية والتعليم/ ذيبان وخصوصاً رئيس وأعضاء قسم النشاطات التربوية، لما بذلوه من مواقف من أجل تسهيل دراستي.

كما أتقدم بالشكر لأعضاء لجنة المناقشة لما بذلوه من جهد في قراءة هذه الرسالة، لإبداء الملاحظات القيّمة عليها.

كما لا يفوتني الشكر للدكتور منصور الطوالبة والذي تفضل بقراءة الرسالة وإبداء ملاحظاته عليها، له كل الشكر والتقدير على النصح والإرشاد.

وأخيراً، أتقدم بالشكر إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في التوجيه والنصح والتيسير والعون والمساعدة في هذا العمل، ضارعاً إلى العليّ القدير أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم وأن يجزيهم الله عني خير الجزاء.

الباحث

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المحتويات

قرار لجنة المناقشة ب

الإهداء ج

الشكر والتقدير د

المحتويات هـ

الملخص باللغة العربية ك

المقدمة ١

التمهيد: حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية ٧

أولاً: حقوق الطفل قبل الولادة ٧

ثانياً: حقوق الطفل بعد الولادة ١١٣

الفصل الأول: الحضانة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني ٢١

المبحث الأول: ترتيب المستحقين للحضانة ٢٤

المطلب الأول: ترتيب المستحقين للحضانة عند الفقهاء ٢٤

الفرع الأول: ترتيب المستحقين للحضانة عند الحنفية ٢٤

الفرع الثاني: ترتيب المستحقين للحضانة عند المالكية ٢٥

الفرع الثالث: ترتيب المستحقين للحضانة عند الشافعية ٢٦

الفرع الرابع: ترتيب المستحقين للحضانة عند الحنابلة ٢٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من ترتيب أصحاب الحق في الحضانة ٢٨

المبحث الثاني: شروط الحاضنة 29

المبحث الثالث: مسقطات الحضانة 40

المطلب الأول: السفر بالمحضون (الطفل) عند الفقهاء ٤٠

المطلب الثاني: السفر بالمحضون في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٤٣

المطلب الثالث: المخالعة على إسقاط الحضانة ٤٤

المبحث الرابع: عودة الحضانة ٤٦

المطلب الأول: عودة الحضانة عند الفقهاء ٤٦

المطلب الثاني: عودة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٤٧

المبحث الخامس: مدة الحضانة ٤٨

المطلب الأول: مدة الحضانة عند الفقهاء ٤٨

المطلب الثاني: مدة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٥٢

المبحث السادس: رؤية الصغير في مدة الحضانة ٥٤

المطلب الأول: رؤية الصغير في مدة الحضانة عند الفقهاء ٥٤

المطلب الثاني: حق رؤية الصغير في مدة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٥٦

الفصل الثاني: النسب وتطبيقاته في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني ٥٨

المبحث الأول: تعريف النسب لغة واصطلاحا وأسباب ثبوته ٦٠

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: تعريف النسب لغة واصطلاحاً ٦٠

المطلب الثاني: أسباب ثبوت النسب ٦٠

الفرع الأول: الزواج الصحيح ٦١

الفرع الثاني: إثبات النسب بالعقد الفاسد ٦٢

الفرع الثالث: الوطء بشبهة ٦٥

المبحث الثاني: شروط إثبات النسب بالزواج الصحيح ٧١

المبحث الثالث: أثر مدة الحمل على إثبات نسب المولود ٧٧

المطلب الأول: أثر مدة الحمل على إثبات نسب المولود إذا ولد بعد الفرقة وقبل دخول الزوج الآخر بها ٧٧

المطلب الثاني: أثر مدة الحمل بشأن نسب المولود بعد الدخول وبعد الفرقة ٧٨

المطلب الثالث: اثر مدة الحمل في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٨١

المبحث الرابع: الإقرار بالنسب ٨٢

المطلب الأول: أركانه وشروطه ٨٢

الفرع الأول: شروط المقر بالنسب ٨٢

الفرع الثاني: شروط المقر له بالنسب ٨٤

الفرع الثالث: شروط المقر به في النسب ٨٤

المطلب الثاني: أنواع الإقرار بالنسب ٨٤

الفرع الأول: الإقرار بالنسب الذي فيه تحميل النسب على الغير ٨٤

الفرع الثاني: الإقرار الذي ليس فيه تحميل النسب على الغير ٨٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: الرجوع عن الإقرار في نوعي النسب ٨٧

الفرع الأول: الرجوع عن الإقرار بالنسب المباشر ٨٧

الفرع الثاني: الرجوع عن الإقرار بالنسب على الغير ٨٩

المطلب الرابع: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من الإقرار بالنسب ٨٩

المبحث الخامس: ثبوت النسب بشهادة التسامع (الاستفاضة) ٩١

المبحث السادس: إثبات النسب بالقيافة ٩٣

الفصل الثالث: نفقة الصغير وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني ١٠٢

المبحث الأول: مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها ١٠٣

المطلب الأول: مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها ١٠٣

الفرع الأول: مفهوم نفقة الصغير ١٠٣

الفرع الثاني: أدلة الوجوب ١٠٤

المطلب الثاني: ضوابط نفقة الصغير ١٠٦

المبحث الثاني: شروط استحقاق النفقة في الشريعة الإسلامية ١٠٨

المطلب الأول: شروط استحقاق النفقة في الشريعة الإسلامية ١٠٨

المطلب الثاني: شروط استحقاق النفقة في قانون الأحوال الشخصية الأردني ١١٩

المبحث الثالث: من تجب عليه نفقة الأولاد ١٢١

المطلب الأول: من تجب عليه النفقة في الشريعة بعد الأب ١٢١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: موقف قانون الأحوال الشخصية في مسألة عدم قدرة الأب على النفقة ١٢٤

المبحث الرابع: النفقة عند اجتماع عدد من الأصول والفروع ١٢٦

المبحث الخامس: تقدير النفقة ووقت وجوبها وصاحب الصفة بالمطالبة بها ١٢٧

المطلب الأول: تقدير النفقة في الشريعة الإسلامية ١٢٧

الفرع الأول: تقدير النفقة في الشريعة الإسلامية ١٢٧

الفرع الثاني: مقدار النفقة في قانون الأحول الشخصية الأردني ١٢٨

الفرع الثالث: وقت وجوب نفقة الأولاد ١٢٩

المطلب الثاني: مدة الإنفاق ١٣٠

الفرع الأول: المدة التي يلتزم بها الأب بالإنفاق على صغيره ١٣٠

الفرع الثاني: صاحب الصفة بالمطالبة بنفقة الصغير ١٣٠

المبحث السادس: الرضاع ١٣٢

المطلب الأول: تعريف الرضاع ١٣٢

المطلب الثاني: أهمية الرضاع ١٣٣

المطلب الثالث: وجوب الرضاعة على الأم ١٣٥

الفصل الرابع: تطبيقات دعاوىحقوق الطفل في المحاكم الشرعيةالأردنية ١٤٤

تمهيد ١٤٥

المبحث الأول: نماذج تطبيقية لدعوى الحضانة أمام المحاكم الشرعية في الأردن ١٥٧

المطلب الأول: نموذج دعوى حضانة ١٥٧

المطلب الثاني: نموذج دعوى ضم صغير ١٧١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية لدعوى النسب أمام المحاكم الشرعية في الأردن ١٧٥

المطلب الأول: نموذج دعوى إثبات نسب رقم (١) ١٧٥

المطلب الثاني: نموذج دعوى إثبات نسب رقم (٢) ١٨١

المبحث الثالث: نماذج تطبيقية لدعوى نفقة الصغير أمام المحاكم الشرعية

في الأردن ١٨٦

النتائج والتوصيات ٢٠١

المصادر والمراجع ٢٠٣

الملخص باللغة الإنجليزية ٢٢٠

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حقوق الطفل
"دراسة تطبيقية في المحاكم الشرعية الأردنية"

إعداد

موسى محمد أحمد الخطيب

المشرف

الدكتور العبد خليل أبو عيد

ملخص

لقد استند النظام القضائي في المحاكم الشرعية في الأردن إلى مصادر الشريعة الإسلامية الغرّاء في موارده وقراراته، ومن تلك التشريعات ما يتعلق بحقوق الطفل في المحاكم الشرعية الأردنية من حيث سن القوانين التي تحافظ على حقوق الطفل، أو تلك التي تراعي كيفية رفع الدعوى إلى المحاكم حتى صدور الحكم فيها.

وقد تناولت في هذه الدراسة في الفصل التمهيدي "حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية" سواء أكانت حقوقاً قبل الولادة أم بعد الولادة، وكذلك تناولت الحقوق التي تبنى عليها أحكام وتلك التي لا تبنى عليها أحكام.

وفي الفصل الأول تناولت موضوع "الحضانة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني" تناولت من خلاله تعريف الحضانة وترتيب المستحقين للحضانة ثم بينت شروط الحاضنة ومسقطات الحضانة، ومتى تعود الحضانة للحاضن ثم بينت مدة الحضانة ثم تناولت موضوع رؤية الصغير في مدة الحضانة.

أما الفصل الثاني والذي حمل عنوان "دعوى النسب وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني" فقد تناولت فيه تعريف النسب وأسباب ثبوته، ثم وضحت شروط ثبوت النسب بالزواج الصحيح، وبعدها تكلمت عن إعمال مدة الحمل بشأن المولود بعد الفرقة، وفي المباحث الأخرى من هذا الفصل تناولت بعض وسائل الإثبات التي لها خصوصية في موضوع النسب وهي الإقرار وثبوت النسب بالتسامع (الاستفاضة)، ثم تكلمت عن كيفية إثبات النسب بالقيافة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما الفصل الثالث والذي جاء تحت عنوان "دعوى نفقة الصغير وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني" فقد بينت في هذا الفصل مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها وضوابطها، ومن تجب عليه نفقة الصغير، ثم تناولت نفقة العلاج والتعليم وتقدير النفقة ووقت وجوبها وصاحب الصفة بالمطالبة بها، وبعدها بينت حق الرضاع للطفل وما يخصه من أحكام.

أما الفصل الرابع والأخير والذي عُنون بـــ "أصول التقاضي في دعاوى حقوق الطفل" فقد بينت من خلال هذا الفصل مكان إقامة الدعوى وكيفية الشروع بالدعوى ثم بينت بعدها التبليغات القضائية وبيان خصوصية الطفل فيها، وتحدثت عن الخصومة والمحاكمات في تلك الدعاوى وكما بينت مرحلة إثبات الدعوى (البينات) وبعدها تحدثت عن الأحكام والقرارات، ثم تكلمت في المبحث الأخير عن طرق الطعن بالأحكام.

وكل الدعاوى التي تطرقت إليها في دراستي تناولت موقف الشريعة الإسلامية منها أولاً ثم بينت موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني.

وبعد هذه الدراسة خلّصت إلى النتائج الآتية:

١- أن الشريعة الإسلامية قد منحت الطفل حقوقاً لم يعرفها أي تشريع كان وخصوصاً حقوقه قبل الولادة.

٢- لقد عالج قانون الأحوال الشخصية الأردني حقوق الطفل مستنداً في ذلك إلى آراء الفقهاء في تلك المسائل وسن التشريعات التي تحافظ على تلك الحقوق وفرض لها الحماية القانونية.

٣- الحضانة حقٌ للطفل، عالجها قانون الأحوال الشخصية الأردني، وسن لها تشريعات لما لها من أهمية في حياة الطفل وطرق تربيته.

٤- النسب من الحقوق التي تطرق لها قانون الأحوال الشخصية الأردني وفرض لها الحماية القانونية من خلال سن التشريعات التي تحافظ على نسب الطفل.

٥- لقد عالج قانون الأحوال الشخصية الأردني حق النفقة والرضاع للطفل وبيّن أن للطفل حقاً في التعليم والعلاج وكذلك الرضاع.

٦- أن الطفل لا يباشر الدعاوى المتعلقة بحقوقه بنفسه لصغر سنه ولكن يتولى ذلك من ينوب عنه من ولي أو وصي أو غيره.

٧- إن بعض مواد القانون التي عالجت حقوق الطفل جاءت قاصرة مثل حق رؤية الصغير في فترة الحضانة عندما يكون صاحب هذا الحق مسافراً، أو نفقة التعليم اقتصرت على الحصول على الشهادة الجامعية الأولى دون تحديد إن كان العلم نافعاً أم لا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المقدمة

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأتم التسليم على أفضل خلق الله أجمعين النبي الأميّ الهاشميّ الأمين المبعوث هدى ورحمة للعالمين وبعد،

فإن الشريعة الإسلامية بمقتضى شموليتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان قد منحت جميع الأفراد في مجتمعها حقوقاً وواجبات وصولاً إلى العدل في مناحي الحياة المختلفة فيما يتعامل به الناس بينهم من معاملات أو عبادات، فجاءت منظمة لحياة الإنسان مع خالقه ومع غيره من البشر وشرعت لأجل ذلك النصوص من الكتاب العظيم والسنة المطهرة.

من أجل ذلك أوجدت الشريعة الإسلامية –المرنة في تعاملها مع القضايا الواقعة والمتوقعة- مصادر يستقي منها الباحث الحكم الشرعي، ومن تلك القضايا حقوق الطفل، فنجدها منحت الطفل حقوقاً كثيرة منها ما جاء قبل ولادته ومنها ما جاء بعد ولادته لتبين مدى اهتمام هذا التشريع في كل ما يحصل أو ما هو متوقع أن يحصل مستقبلاً.

وبما أن قانون الأحوال الشخصية الأردني مستمد من الشريعة الإسلامية، فقد منح الطفل حقوقاً وفرض لتلك الحقوق الحماية القانونية التي تملكها سلطة القانون من خلال تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء في الأردن، وبما أن القانون لم ينص صراحة على جميع الحقوق التي تخص الطفل إلا أنه، ومن خلال تطبيق المادة (١٨٣) من القانون نفسه والتي نصت على: "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة". وأخذ بجميع الحقوق التي جاءت بها الشريعة الإسلامية للطفل، وقد نص قانون الأحوال الشخصية الأردني على حقوق متعددة للطفل مثل حقه في الحضانة وكذلك حقه في النفقة والنسب.

وبما أن الدراسة هي دراسة تطبيقية لحقوق الطفل في المحاكم الشرعية في المملكة الأردنية الهاشمية، فإنها تتناول تطبيقات تلك الحقوق في قانون الأحوال الشخصية الأردني

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مقارنة مع الشريعة السمحاء، ثم بعد ذلك بينت نماذج تطبيقية لدعاوى حقوق الطفل تبين أهم ما تشمل عليه لوائح تلك الدعاوى وإجراءاتها أمام المحاكم الشرعية.

حيث تكلم الباحث في التمهيد عن حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، حيث قسم الحقوق إلى حقوق للطفل قبل الولادة وحقوق للطفل بعد الولادة، ففي الحقوق التي قبل الولادة استعرض أموراً كثيرة منها حق الجنين في الحياة (تحريم الإجهاض). ثم بين الحقوق المالية للجنين كالميراث وكيفية احتسابه ودية الجنين بعد ذلك استعرض الحقوق الأخرى للجنين كاختيار أبوين صالحين له.

وبعد ذلك تناول حقوق ما بعد الولادة كحق الطفل في الأذان والإقامة في أذنيه وحقه في الولاية عليه وغيره.

وفي الفصل الأول تناولت الدراسة " الحضانة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني"، حيث تناولت الآراء الفقهية فيما يخص موضوع الحضانة وبعد ذلك بينت موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من تلك المسألة فمثلاً موضوع السفر بالمحضون تناولت الدراسة آراء الفقهاء في هذه المسألة ثم بعد ذلك بينت موقف قانون الأحكام الشخصية الأردني في ذلك إلى أن شملت جميع ما يخص موضوع الحضانة وفق هذا الترتيب.

وفي الفصل الثاني تناولت الدراسة " النسب وتطبيقاته في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني"، وقد تناولنا هذا الفصل والفصل الذي يتكلم عن "دعوى النفقة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني" بالكيفية نفسها التي تم تناول الفصل الأول من هذه الدراسة.

وفي الفصل الرابع –الأخير- الذي تكلم عن نماذج تطبيقية لدعاوى حقوق الطفل حيث تناول هذا الفصل كيفية إيداع الدعوى في قلم المحاكمة إلى أن يصدر القاضي الحكم في تلك

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الدعوى،وذلك من خلال دراسة لنماذج تطبيقية لدعاوى حقوق الطفل من حيث بيان أهم ما تشتمل عليه كل لائحة من لوائح دعاوى حقوق الطفل، وكذلك إجراءات كل دعوى، وبيان أهم الأمور التي تشتمل عليها تلك الإجراءات في الهامش.

مشكلة الدراسة:

من خلال البحث في هذا الموضوع يمكن لنا أن نجيب عما يلي:

أولاً: هل للطفل في الشريعة الإسلامية حقوق؟

ثانياً: هل حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية محمية قانوناً؟

ثالثاً: ما مدى الحقوق التي منحها قانون الأحوال الشخصية الأردني للطفل؟

رابعاً: من هو صاحب السلطة في تتبع حقوق الطفل؟

خامساً: ما هي الأصول القضائية لحقوق الطفل ومن يقوم بها؟

وكذلك يمكننا من خلال هذه الدراسة معالجة أمورٍ تناولها قانون الأحوال الشخصية الأردني، ولكن مناولتها جاءت قاصرة -حسب وجهة نظر الباحث- وهي:

أولاً: **حق المشاهدة**: هو حق للمشترك ما بين الطفل ومن هو صاحب الحق في المشاهدة.

-قد يكون الأب أو الأم أو غيرهما: نجد أن قانون الأحوال الشخصية عالج هذا الحق فيما لو كان الأب والأم يعيشون داخل المملكة الأردنية الهاشمية، لكن إن كان أحدهما مسافراً ولا يأتي إلى الأردن إلا شهراً في السنة فهل يحكم له بالمشاهدة ساعتين في الأسبوع؟

ثانياً: **إن القانون منح الطفل الحق في التعليم** والقانون مستمد من الشريعة الغراء فهل كل أنواع التعليم جائزة وينفق الأب على ابنه فيها؟ أم ما حصره الفقهاء بالنافعة؟

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

منهجية البحث

سوف يكون المنهج المتبع في هذه الدراسة –إن شاء الله تعالى- معتمداً على المنهج القائم على ما يلي:

الاستقراء: وذلك من خلال استقراء الكتب التي تتحدث عن حقوق الطفل بشكل عام والتي تبين تلك الحقوق في الشريعة الإسلامية والقوانين وكذلك الكتب التي تتحدث عن أصول المحاكمات.

المقارنة: فقد اعتمدت في دراستي على عرض للآراء الفقهية في المسألة والمقارنة فيما بينها وبعد ذلك بيان موقف قانون الأحوال الشخصية منها والمقارنة مع الآراء الفقهية.

التحليل: وذلك بعد عرض الآراء الفقهية وموقف قانون الأحوال الشخصية أقوم بتحليل تلك المواد القانونية، وهل طبقت الآراء الفقهية وعن الخلل الموجود في تلك المادة –إن وجد حسب نظري.

الدراسات السابقة:

لا يوجد –حسب علم الباحث- أية دراسة بحثت في حقوق الطفل كدراسة تطبيقية أمام المحاكم الشرعية في الأردن، إلا أن هنالك بعض الدراسات التي لها علاقة بالموضوع:

-**الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية**: للدكتور عبد المطلب عبد الرزاق حمدان. حيث قسم الباحث كتابه إلى بابين تكلم في الباب الأول عن الحقوق المتعلقة بالطفل أثناء دوام العِشرة بين الزوجين، كحقه في إثبات نسبه، وفي الباب الثاني تكلم عن حقوق الطفل بعد انتهاء العشرة بين الزوجين كحقه في الحضانة والرضاع واستشهد لكل حق تناوله

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أدلة من الكتاب والسنة، إلا أنه تناول تلك الحقوق بشكل مختصر ولم يتناول الجانب القانوني في كتابه.

-**دعوى الحضانة أمام المحاكم الشرعية الفلسطينية**، مصطفى محمد عبد الرحمن الطويل، وهي أطروحة دكتوراه بينت كيفية رفع دعوى الحضانة أمام المحاكم الشرعية الفلسطينية ومدى تطبيق قانون الأحوال الشخصية وما هي الإجراءات التطبيقية في دعوى الحضانة أمام المحاكم الشرعية الفلسطينية في دعوى الحضانة وبينت مع دعوى الحضانة دعوى المشاهدة ودعوى الضم إلا أن هذه الأطروحة تناولت جانب واحد من حقوق الطفل وهي الحضانة.

-**حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**: حسنين المحمدي بوادي، حيث تناول المؤلف في الفصل الأول لدراسته الطفولة وسماتها العامة، وفي الفصل الثاني تكلم عن حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، أما الفصل الثالث فقد تناول حقوق الطفل في القانون الدولي منذ بداية ظهور الاتفاقيات الدولية إلى يومنا هذا، أما في الفصل الأخير فقد تناول كيفية حماية الطفولة في الظروف الاستثنائية في المواثيق الدولية، هذه الدراسة تناولت الحقوق من الناحية الشرعية ومن قبل القوانين، والمواثيق الدولية فقط، إلا أنها لم تتناول القوانين التي جاءت بها المحاكم الشرعية.

-**شرح قانون الأحوال الشخصية**، للدكتور محمود علي السرطاوي: حيث بيّن من خلال شرح المواد التي تخص حقوق الطفل هذا الجانب مثل حق الطفل في الحضانة فقد بيّن ما يخص هذا الموضوع في الشريعة وقانون الأحوال الشخصية الأردني.

-**القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية (لوائح الدعاوى، أصولها القضائية، فقهها، إجراءاتها، القرارات القضائية، الأحكام، القوانين)**. الدكتور أحمد محمد علي داود، حيث

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تناول الباحث جميع الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم الشرعية في الأردن، من حيث بيان أهم ما تشمل عليه لوائح تلك الدعاوى، والأصول القضائية المتبعة في رفع تلك الدعاوى، فقه تلك الدعاوى، وأهم الاحكام والقرارات، التي تكون في هذه الدعاوى، وكذا بيان القوانين المطبقة فيها. إلا أن كتابه جاء بشكل عام بجميع الدعاوى، وفي فقهه شيء من الوجازة، ولكن دراستنا لمواضيع محددة فيها شيء من التفصيل.

والله أسأل أن يعينني في هذه الدراسة لتقديم ما هو مفيد ونافع، إنه نعم العون ونعم النصير.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تمهيد

حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية

للطفل حقوق كثيرة أقرتها الشريعة الإسلامية، وفي تاريخ البشرية لم يعرف أن شريعة من الشرائع أرضية كانت أم سماوية أعطت هذا الصغير من الحقوق كما أعطته الشريعة الإسلامية. وهذه الحقوق التي تثبت للصغير منها ما يثبت له قبل الولادة ومنها ما يثبت له بعد الولادة.

أولاً: حقوق الطفل قبل الولادة:

أ. حق الجنين في الحياة (حرمة الإجهاض)

إن للطفل حقوقاً في الشريعة الإسلامية حتى قبل ولادته منها حقه في الحياة وهو جنين في بطن أمه منذ أن كان علقة ثم مضغة ثم عظاماً ثم لحماً إلى أن تكتسي العظام لحماً، ومن هذا المنطلق وضع الإسلام الأحكام التي تحافظ على حياة الطفل، ومن تلك الأحكام تحريم الإسلام الإجهاض الذي يفضي إلى قتل الجنين بجميع وسائله.

وقد أطلق الفقهاء لفظ الإجهاض على إلقاء الحمل ناقص المدة أو ناقص الخلقة. والفقهاء يفرقون بين إلقائه تلقائياً أم بفعل فاعل فيجعلون في الثاني جناية خلافاً للأول وكثيراً ما يعبرون عن الإجهاض بمترادفاته كالإسقاط والإلقاء والطرح والأملاص[1].

وقد أجمع الفقهاء على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح في الجنين، واعتبار ذلك الفعل جناية توجب العقوبة، لكونه ازهاقاً لروح حتى تضافرت الأدلة على التحريم في الكتاب

---

[1] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، البحر الرائق، شرح كنز الدقائق، ٣٨٩/٢، المطبعة العلمية، مصر، سنة ١٣١٠هـ، الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ٣٢٧/٧، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ابن حزم، علي بن محمد بن أحمد، المحلى، ٢٨/١١، مكتبة التراث، الناصر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والسنة[١].

ومن الأدلة التي استند إليها الفقهاء في التحريم بعد نفخ الروح في الكتاب:

١. قوله تعالى [illegible]

[illegible][٢].

وقوله تعالى [illegible][٣].

فهذه الآيات تدل على تحريم القتل لأي سبب من الأسباب المذكورة كالفقر، والعار، وغيرها.

وفي السنة أحاديث كثيرة دلت على تحريم الإجهاض منها:

ما روي عن عبد الله بن مسعود- رضي الله عنه-: سألت أو سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أي الذنب عند الله أكبر؟ قال: أن تجعل لله نداً، وهو خلقك، قلت: ثم أي؟ قال: ثم أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك، قلت: ثم أي؟ قال: ثم أن تُزاني بحليلة جارك، قال: ونزلت هذه الآية تصديقاً لقول الرسول صلى الله عليه وسلم[٤]، [illegible]

---

(1) ابن عابدين، محمد أمين الشهير بابن عابدين، ت(١٢٥٢هـ/١٨٣٦م)، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الإبصار، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٩٦٦م، ٣٠٢/١. ابن نجيم، البحر الرائق، ٣٨٦/٨. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ٣٢٥/٧. ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد (الحفيد) ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ٣١١/٢، هيئة دار الفكر. ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، ت(٦٢٠هـ/١٢٢٣م)، المغني والشرح الكبير، دار الوفاء، المنصورة، ٧٩١/٧. ابن حزم، المحلى، ٣١/١١.

(2) الإسراء، آية (٣٣).

(3) الإسراء، آية (٣١).

(4) البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، ت(٢٥٦هـ/٨٦٩م)، صحيح البخاري، ديات-من قتل مؤمناً، رقم الحديث ٤٤٨٣، الجزء الرابع، ص ١٧٨٤، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، الناشر: دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، تحقيق الدكتور مصطفى ديب البغا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(†Ú†vWÀWÝWÐV.vÔXÞEvÝVÝWf û éSÐv,vWÀXWÐ@,WÐ@ØÐWø•ÐQV†ÉQ@ÐeRÞíW) [1].

والحديث واضح الدلالة على تحريم قتل الجنين.

أمّا الإجماع: فإنه لا يُعلم خلاف بين العلماء في تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، وقالوا أنه قتل له بلا خلاف[٢]

غير أن الفقهاء قد صرّحوا بإباحة إسقاط الجنين بعد نفخ الروح إذا كان في بقائه في رحم الأم هلاكاً للأم نفسها، وذلك ارتكاباً لأخف الضررين[٣].

أمّا في حالة الإجهاض قبل نفخ الروح فهناك عدة آراء وهي:

١. الجواز مطلقاً: وهو رأي الحنفية، وابن رشد من المالكية، وبعض الحنابلة[٤].

٢. الجواز قبل الأربعين يوماً الأولى من الحمل: ويروى عن أبي اسحاق المروزي من الشافعية واللخمي من المالكية وهو ظاهر مذهب الحنابلة[٥].

٣. الرأي الثالث: جواز الإجهاض قبل نفخ الروح لعذر: وهو رأي جمهور الحنفية وبعض

---

(1) سورة الفرقان، آية (٦٨).

(2) النووي، شرح صحيح مسلم، القسامة والمحاربين، والقصاص والديات، دية الجنين، ٤٤/٢.

(3) ابن عابدين، محمد أمين، ت(١٢٥٢هـ/١٨٣٦م)، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت،١٩٦٦م.

(4) ابن قدامة، المغني والشرح الكبير(٨٠٢/٧). ابن نجيم، زيد الدين الشهير بان نجيم الحنفي، ت(٩٧٠هـ/١٥٦٢م)،البحر الرائق، شرح كنز الدقائق، الجزء الثاني،ص٣٨٦، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت. ابن رشد، بداية المجتهد، نهاية المقتصد،٣١٢/٢.

(5) الشافعي الصغير، شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير، ت(١٠٠٤هـ/١٥٩٥م) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،٤١٦/٨،الطبعة الأخيرة، دار الفكر، بيروت،١٩٨٤. الحطاب، محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، وبذيله التاج والإكليل للمواق،ط٢،١٣٩٨هـ- دار الفكر. المرداوي، علي بن سلسمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل،٣٨٦/١، صححه وحققه محمد حامد الفيضي، الطبعة الأولى،١٣٧٤هـ.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشافعية[١].

٤. الكراهة: وهو رأي علي بن موسى من فقهاء الحنفية[٢].

٥. التحريم المطلق: وهو رأي جمهور المالكية، وهو المعتمد عندهم، وجمهور الشافعية[٣].

ب. حقه في الميراث:

وتقسم التركة في حالة وجود الطفل في بطن أمه على فرضين:

- على فرض أنَّه ذكر.
- على فرض أنَّه أنثى.

وتكون الحسبة في مسألة الميراث على النحو الآتي:

١- إن كان المولود ذكراً يعطى حصة كاملة. -الحصة المقتطعة وهو في بطن أمه على أساس أنه ذكر-.

٢- إن كان المواليد اثنين (بنتين)، تعطيان حصة كاملة بالتناصف بينهما.

٣- إن كان المولود بنتاً فإنها تعطى نصف الحصة المقتطعة، ويوزع على باقي الورثة بقية الحصص الإرثية (الاقتطاع بناءً على أنها حصة ذكر).

٤- وأن كان المواليد ذكرين أو ذكر وأنثى فإنه يسترد من الورثة نصيب الوريث الثاني.

واحتياطاً للمحافظة على حقوق الحمل ومن معه من الورثة يعتبر في حق الحمل أحسن

---

(1) البيجرمي، سليمان بن محمد، حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب المسماة (التجريد لنفع العبيد)، ١٢٩/٤، المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ١٧٦/٣.

(2) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ١٧٦/٣.

(3) ابن رشد، بداية المجتهد، ٢١٣/٢. الصاوي، أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك مع الشرح الصغير، تحقيق عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ٣٩٧/٢. مواهب الجليل، ٢٠٠/١. نهاية المحتاج، ٤١٦/٨. الحطاب، محمد بن عبد الرحمن أبو عبد الله المغربي، ت(٩٥٤هـ)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ٢٠٠/١، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٨هـ/١٩٧٨م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحالين وفي حق من معه أسوأهما[١].

ويشترط في ميراث المولود شرطان:

١- أن يعلم أنه كان موجودا حال موت مورثه.

٢- أن تضعه أمه حيا وتعلم حياته بيقين [٢].

ج. حقه في الدية والتعويض المالي عن الأذى الذي لحق به

لا بد من ذكر أن الشريعة الإسلامية كما حرمت قتل الطفل وإجهاضه -كما مر سابقاً-، فإنها أوجبت على من يقتل الطفل خطأً أو يسقطه دفع الدية الشرعية وتسمى (غرّة) أي يحرر عبداً أو أمة كفارة ولذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم من رمت أختها فطرحت جنينها، أن تدفع لهم عبداً أو أمة هذا إذا طرح ميتاً أما إذا طرح حياً ثم مات فإن الواجب في ذلك كمال دية الكبير وهي للذكر مائة من الإبل وللأنثى خمسون، وهذا مجمع عليه[٣].

د. حقه في المنفعة المالية التي لا تحتاج لقبوله:

ولأن الجنين في بطن أمه تجب له أهلية وجوب ناقصة، فإنه تثبت له الحقوق المالية التي لا تحتاج إلى قبول مثل الإرث والوصية، أما ما يحتاج لقبول فلا يجب له وإن كان فيه نفع محض، وذلك كالهبة والهدية.

هـ. حقه في حسن اختيار أبويه

ومن حق الجنين على أبويه أن يكونا صالحين، وهذا الحق مسؤولية مشتركة بين الأب والأم، ومن ثم فقد دعا الإسلام أولياء الفتاة التي ترغب في الزواج أن يتحروا الرجل الصالح

---

(1) حسن، علي، الميراث في الشريعة الإسلامية، دار المثقف العربي، القاهرة، ص ٥، (١٤٠١هـ/١٩٨١م).

(2) حمدان، د. عبد المطلب عبد الرزاق، الحقوق المتعلقة في الطفل في الشريعة الإسلامية، ص١٦٢.

(3) النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مرّي النووي، شرح صحيح مسلم، كتاب القسامة، باب دية الجنين، ووجوب الدية في مثل الخطأ، جزء١، ص١٧٦، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لابنتهم. فقال رسول الله – صلى عليه وسلم – (إذا جاءكم من ترضون دينه فأنكحوه، ألا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض)[١]

وطلب الإسلام من الرجل أن يبحث لنفسه عن المرأة الصالحة فقال الرسول – صلى الله عليه وسلم – (تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك)[٢].

ومن أهم الأسس التي تراعى عند اختيار الزوجة الدين، فإن من أعظم حسنات الدنيا وأحسن متاعها الزوجة الصالحة ذات الدين لأن هذه المرأة طبع الإسلام سلوكها على الاستقامة وحسن الخلق وجميل الطاعة ويكون الزواج منها سبباً في تحقيق السكن المنشود والمودة والرحمة وتحقق النعمة الإلهية في الزواج[٣]

قال تعالى " ZŠqB Nà6 Z•/ @è_r $gø) {pæaó Fj %[°rø tnÅ¸R ôÏ /3 ,={ b& ¥ïC»ƒ#ä ôÏr

."[٤]"þJôn‘r

---

(1) أخرجه الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، ت(٢٧٩هـ/٨٩٢م)، الجامع الصحيح، حديث رقم (١٠٨٥)، الجزء٤، ص٣٩٥، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق أحمد شاكر، ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م، وكذلك: الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، ت (٤٠٧هـ/١٠١٤م)، وكذلك الألباني، محمد ناصر الدين الألباني، السلسلة الصحيحة، حديث رقم (١٠٢٢)، الجزء ٣، ص٢٠، مكتبة المعارف، الرياض، وقال عنه: حديث حسن لغيره. وكذلك البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، حديث رقم (١٣٢٥٩)، الجزء ٧، ص٨٢، مكتبة الباز، مكة الكرمة، ١٤١٤هـ، تحقيق محمد عبدالقادر عطا. وهذا الحديث أعلّه ابن القطان بإرساله وضعّف رواته. انظر تخريج أحاديث الأخيار، الحافظ زين الدين العراقي، حديث رقم (٧)، الجزء ٢، ص٢٤. ابن ماجه، محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، سنن ابن ماجه، حديث رقم (١٩٦٧)، الجزء ١، ص٦٣٢، دار الفكر، بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

(2) البخاري، صحيح البخاري، حديث رقم (٤٨٠٢)، الجزء٥، ص١٩٥٨.

(3) جبار، سهام مهدي، الطفل في الشريعة الإسلامية ومنهج التربية النبوية، المكتبة العصرية، ص١٠٨، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

(4) سورة الروم، الآية ٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ومن الأسس الأخرى الكفاءة وكذلك تغريب النكاح.

إن الاختيار على الأسس الدينية يحقق لكلا الزوجين سعادة أبدية وإن ظهرت خلافات بينهما فإنهما قادران على تجاوز تلك الخلافات لأن الأصل في الزواج بينهما قام على أساس الدين فيعرف كل منهما حقه وواجبه ويتجاوز كل منهما عن زلات الآخر .

ثانياً: حقوق الطفل بعد الولادة

أ. حق الولاية على الصغير:

الولاية نوعان:

١- الولاية على النفس. ٢- الولاية على المال.

١. الولاية على النفس:

الولاية على النفس تستمر أثناء فترة حضانة الطفل، فإذا ضم الطفل إلى من له الولاية على نفسه، ليقوم على إتمام تربيته التي ابتدأت بالحضانة وليعمل على حفظه وصيانته حتى ينتهي أمر هذه الولاية [١].

هذا الأمر يجعل مهمة الولي على النفس مهمة خطيرة وأن للولي دوراً كبيراً وأثراً بالغاً في حياة الطفل.

وتكون الولاية على النفس للأب ثم للجد ثم للقاضي، ثم للاقارب وفق ترتيب خاص سنذكره في الولاية على المال. فالولاية للأب لأنه أقربهم للصغير، وأشفقهم عليه، وتكون للجد لأنه يلي الأب في هذه الصفات، وتكون للقاضي لأنه ولي من لا ولي له[٢]. وهؤلاء يجتمع لهم ولاية النفس والمال معاً.

---

(1) بدران، بدران أبو العينين، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون، ص١٣٨. مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، ص١٩٨٧.

(2) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فإذا انتهت الحضانة ضم الولي على النفس الصغير[١].

فإذا بلغ الصبي مأمونا على نفسه صار لا حق للأب في إمساكه، حيث صار أولى بنفسه يذهب حيث يشاء. والبنت كذلك إن كانت ثيباً ومأمونة على نفسها، فإذا كانت بكراً أو غير مأمونة على نفسها فيستمر حق إمساكها للأب حفاظاً لها وصيانة لها، إلا إذا كانت البكر مسنة واجتمع لها رأي فإنها تكون حيث أحبت إذ لا خوف عليها (هذا عند الحنفية)[٢]. وهذا الحق الذي للأب يكون للجد.

٢-**الولاية على المال**:

سبب هذه الولاية أمران:

١. ٠الأبوة: يكون الولي الأب ووصية، والجد ووصية.

٢. القضاء: إن لم يكن هنالك ولي أو وصي من جهة الأبوة.

أما أساس هذه الولاية والتي يتفاضل بها الأولياء فيما بينهم في الترتيب فهي وجود الشفقة وقوة المحبة للصغير ومن في حكمه، والقدرة على التصرف في الأمور المالية وذلك ما يدعو إلى العمل على حفظ ماله واستثماره وهذا هو المراد من الولاية والغرض الذي ينبغي أن يتحقق منها.

ثبوت الولاية للولي على الصغير أمر معقول ومشروع معاً فإنه عاجزعن تدبير أمور نفسه والأب ومن يليه في الولاية قادر على ذلك لكمال رأيه وعقله ومن ثم يجب أن يقوم بها عوناً للضعيف وغياثاً للمحتاج، وكل ذلك حسن عقلاً وشرعاً[٣].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، الجزء الرابع، ص٤٣.

(2) رد المحتار على رد المختار، ص٦٥٨.

(3) ابو العينين، بدران، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية، ص١٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الأولياء على القصر وترتيبهم:

يختلف الفقهاء في ترتيب الأولياء وهذه مذاهبهم:

قال الشافعية: إن الولاية المالية على الصغير لأبيه ثم لجده لأبيه وإن علا ثم لوصي الأب فوصي الجد ثم القاضي بنفسه، أو أحد أمنائه ولا ولاية لأحد غير هؤلاء[١].

أما المالكية: هي عندهم للأب ثم وصي الأب [٢].

أما الحنابلة: لا ينظر في مال الصبي والمجنون ما داما في الحجر إلا الأب أو وصيه بعده أو الحاكم[٣].

وأما الحنفية: فمذهبهم متوسط من الأثنين فالولاية للأب ثم لوصيه، ثم للجد ثم لوصيه ثم للقاضي[٤].

ب. حق الطفل في الآذان والإقامة في أذنيه

من المعلوم أن ّمن أجلّ النعم التي يهبها البارئ لعبده نعمة الإنجاب قال تعالى:[illegible]

[illegible] [٥].

فإن ولد الصغير فمن السنة أو يؤذن في أذنه اليمنى وأن يقيم الصلاة في الأذن الأخـــرى وذلك حتى تكون كلمة التوحيد هي أول ما يقرع أذن الصغير، لأن فيها إبعاداً للشيطان عنـــه، إذ الشيطان يهرب من كلمات الآذان.

---

(1) البيجرمي، حاشية البيجرمي، الجزء الثاني، ص٢٩٨.

(2) الدردير، شرح الدردير، الجزء الثالث، ص٣٠٠.

(3) ابن قدامة، المغنى، الجزء ٩، ص٢٥٨.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ٤٣/٤.

(5) سورة الكهف، الآية ٤٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ج. حق الطفل في العقيقة:

العقيقة: في اللغة: القطع، يقال عقّ والديه أي قطعهما[١].

وفي الاصطلاح: اسم الشاه المذبوحة عن الولد في يوم سابعه وسميت بذلك لأنها تعقد مذابحها أي تشق وتقطع[٢]، وقد جاء في المعجم الوسيط عن العقيقة"اسم للذبيحة التي تذبح عن المولود يوم أسبوعه عند حلق شعره"[٣].

وقد روي عن سمره قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم -: "الغلام مرتهن بعقيقته يذبح عنه يوم السابع ويسمى ويحلق رأسه"[٤].

والشريعة الإسلامية وهي توالي عنايتها بالطفل تدعو إلى تقديم الفدي عنه. فعن عائشة – رضي الله عنها – قالت أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم- أن نعقّ عن الغلام شاتين وعن الجارية شاة[٥]، ومما لا شك فيه أن دعوة الإسلام إلى هذا البذل إنما هو تعبير عن الابتهاج بقدوم الطفل[٦].

---

(1) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، ت (٧١١هـ/١٣١١م)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

(2) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ١٠/٥٠٠.

(3) مصطفى، ابراهيم وأحمد حسن الريات، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النجار، (مجمع اللغة العربية) المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، ج ٢، ص٦١٦، أشرف على طبعه، عبد السلام هارون، مطبعة مصر ١٣٨٠هـ/١٩٦٠م.

(4) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، حديث رقم (٣١٦٥)، الجزء ٢، ص١٠٥٦. ابن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة، القاهرة، تعليق شعيب الأرناؤوط. قال إسناده صحيح ورجاله ثقة، حديث رقم (٢٠٢٠١)، الجزء ٥، ص١٧. الحاكم المستدرك، رقم الحديث (٧٥٨٧)، الجزء ٤، ص٢٦٢، وقد علق الذهبي في التلخيص: صحيح.

(5) تم تخريجه.

(6) جبار، سهام مهدي الطفل في الشريعة الإسلامية وقيم التربية الإسلامية، ص١٥٩ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

د. حق الطفل في حلق رأسه:

لقد ثبت في السنة أن النبي – صلى الله عليه وسلم - أمر بحلق رأس المولود يوم سابعه، فعن سمره قال: قال رسول الله-صلى الله عليه وسلم –: الغلام مرتهن بعقيقته يذبح عنه يوم السابع ويسمى ويحلق رأسه[١]. والفائدة العملية من الحلق هي إماطة الأذى عن رأس الوليد، ثم التصدق بما يعادل وزن شعره من الذهب أو الفضة فقد ورد في أكثر من حديث عن الرسول – صلى الله عليه وسلم- حث على التصدق بوزن شعر المولود من الذهب أو الفضة ومنه أنه قال لفاطمة "يا فاطمة احلقي رأسه وتصدقي بزنة شعره فضة، فوزنته فكان درهماً أو بعض درهم"[٢].

هـ. حق الطفل في التسمية الحسنة:

من حقوق الطفل على والديه أن يختارا له اسماً حسناً والحكمة من اختيار اسم حسن للطفل ليكون مثالاً للمعاني الخيرة التي يحملها الاسم كلما هتف به هاتف أو دعاه داع فتتطبع به آثار هذه المعاني الطيبة حتى تصبح له خلقا يتخلق به[٣].

وفي هذا يقول النبي – صلى الله عليه وسلم- (كل غلام رهين بعقيقته، تذبح يوم سابعه ويحلق ويسمى)[٤]. هذا الحديث هو من الأدلة على استحباب التسمية، لذا نجد أن الإمام البخاري في صحيحه يبين جمعاً طيباً للأحاديث التي تتعلق بهذا الموضوع، فبوّب باباً سمّاه (باب تسمية المولود غداة يولد لمن لم يعق).

---

(1) سبق تخريجه (ص).

(2) رواه الترمذي، صحيح الترمذي للألباني، حديث رقم (١٢٢٦).

(3) الخطيب، عبدالغني، الطفل المثالي في الإسلام (نشأته، رعايته، أحكامه)، ص٧٣، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر بيروت، دمشق، ١٤٠٢/١٩٨٢.

(4) سبق تخريجه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

و. حق الطفل في الختان

يعد الختان من الحقوق الهامة للطفل في الشريعة الإسلامية، وذلك من أجل نظافته ومما يدلّ على مشروعية الختان قول النبي-صلى الله عليه وسلم- في ما يرويه أبو هريرة "خمس من الفطرة: الختان والاستحداء ونتف الإبط وتقليم الأظفار وقص الشارب"[١].

وقد صرّح العلماء أن الخصال المذكورة في الحديث الشريف كلها سنة إلا الختان فمنهم من قال أنه واجب، ومنهم من قال أنه سنة[٢].

والختان كما أنه سنة، كذلك له فوائد عديدة منها حكم دينية، وذلك أنه سنة من سنن المرسلين وبه يتميز المسلم عن غيره، وفيه امتثال لأوامر الله سبحانه وتعالى[٣].

وكذلك هنالك منافع صحية، أثبتها الطب الحديث كعدم تراكم المفردات العرقية والدهنية التي تؤدي إلى الالتهابات الجلدية وعدم تراكم آثار البول أو الإفرازات المنوية التي تسبب التهابات إحليلية[٤].

ز. حق الطفل في التعليم والتربية الدينية:

لقد دعا الإسلام إلى التعليم وحث عليه وكذا التربية الدينية وقد اعتبرت هذه الأمور حقاً يقابله واجب من الأسرة وعليها ضمان هذا الحق بتوفيره وبما أن الموضوع يتعلق بشقين هما التعليم أولا والتربية الدينية ثانيا فقد ارتأيت أن أقسم الموضوع كالآتي:

---

(1) البخاري، صحيح البخاري، باب قص الشارب، حديث رقم (٥٥٥٠)، الجزء ٥، ص٢٢٠٩. ومسلم، صحيح مسلم، في الطهارة، باب خصال الفطرة، حديث رقم (٢٥٧)، الجزء ١، ص٢٢١.

(2) لمزيد من التفاصيل، انظر إلى الحقوق المتعلقة بالطفل ومنهج التربية الإسلامية، ص ١٢٥.

(3) المرجع السابق.

(4) العيسوي، أحكام الطفل، ص١٩٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١.حق الطفل في التعليم:

ويعد ذلك من حقوق الطفل التي كفلتها الشريعة الإسلامية وهو حق مهم لا يقل أهمية وخطورة عن الحقوق السالفة الذكر كيف لا وبه تكوين الفكر وتعديل سلوكه وتنمية مهاراته وإعداده بالجملة للحياة بكل ما تعنيه من أبعاد جسمية ونفسية واجتماعية وأخلاقية[١].

ودعا الإسلام إلى إرسال الطفل للتعليم في سن الطفولة المبكرة. يقول ابن العربي "وللقوم من التعليم سيرا بديعة وهو أن الصغير منهم إذا عقل بعثوه إلى الكتاب"[٢].

ولقد أرشد الرسول عليه الصلاة والسلام إلى السن التي تبدأ فيها تعليم الطفل وتأديبه فقال صلى الله عليه وسلم: "مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، وأضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين، وفرقوا بينهم في المضاجع"[٣].

والسبب في ذلك أن مرحلة الطفولة هي مجال إعداد وتدريب وتعليم الطفل في هذه المرحلة أكثر استعداداً للتعليم حيث يكون أقوى ذاكرة وأقوى استعداداً[٤].

٢.التربية الروحية:

ولقد أفردت كل واحدة منها على جهة ذلك لأن التعليم هو المؤثر في التربية الروحية وذلك لأن الطفل يستقبل كما تزوده فإن زودته بما هو قائم على أسس صحيحة فإنه يتربى عليها ويتعلق بها وإن زودته بأخلاق سيئة فإنه سوف يتعلق بتلك الأخلاق وبما يتعلق بالتربية الروحية وهو أن هنالك علوماً يجب على كل إنسان تعلمها وهذه العلوم تختص بالتربية الروحية مثل تعلم

---

(1) بوادي، حسنين المحمدي، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، ص٦٧، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥.

(2) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، ت (٥٤٣هـ/١١٤٨م)، أحكام القرآن، تحقيق علي محمد البيجاوي، الطبعة الأولى، دار إحياء الكتب العربية، ١٩٥٧.

(3) أبو داود، سنن أبي داود، ١٨٧/١، صححه الألباني، إرواء الغليل، ٢٦٦/١.

(4) حمدان، د. عبد المطلب عبد الرزاق، الحقوق المتعلقة في الشريعة الإسلامة، ص١٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله وتعلم أحكام الصلاة والصيام والزكاة والحج والمحرمات كتحريم الزنا والربا وغير ذلك مما لا يسع الإنسان جهله[١].

وهنالك حقوق للطفل بعد ولادته سأتناولها في الفصول الثلاثة القادمة بالتفصيل وهي:

حق الطفل في الحضانة.

حق الطفل في النفقة.

حق الطفل في النسب.

حق الطفل في الرضاعة.

[1] حمدان، د. عبد المطلب عبد الرزاق، الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية، ص ١٧٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول

الحضانة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني

المبحث الأول: ترتيب المستحقين للحضانة

المبحث الثاني: شروط الحاضنة

المبحث الثالث: مسقطات الحضانة

المبحث الرابع: عودة الحضانة

المبحث الخامس: مدة الحضانة

المبحث السادس: رؤية الصغير في فترة الحضانة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول

الحضانة وتطبيقاتها في قانون الأحوال الشخصية الأردني والشريعة الإسلامية

موضوع الحضانة هو من الموضوعات التي عالجها قانون الأحوال الشخصية الأردني في الفصل السادس عشر في المواد (١٥٤إلى ١٦٦).

والحضانة لغة: من الحضن أي الجنب، يقال حضن الصبي يحضنه حضناً وحضانة جعله في حضنه أي جنبه وضمه إلى صدره.

وحضَنَ الطائر بيضه تحضنه: إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه[١].

والحاضن والحاضنة، الموكلان بالصبي يحفظانه ويرعيانه[٢].

والحضانة شرعاً:

لا يختلف مضمون الحضانة بين المذاهب الإسلامية.

عرفها (الحنفية): بأنها تربية الطفل ورعايته، والقيام بجميع أموره في سن معينة[٣]. وعرفها (الكاساني) من الحنفية بأنها "ضم الأم ولدها إلى جنبها واعتزالها إياه من أبيه ليكون عندها فتقوم بحفظه وإمساكه وغسل ثيابه"[٤].

وعند (المالكية): حفظ من لا يستقل كالصغير، والمجنون، والمعتوه وإن كانا كبيرين[٥].

---

(1) ابن منظور، لسان العرب، ٩١٢/٢، المعجم الوجيز، ص١٥٨، أساس البلاغة، ص٨٧.

(2) ابن منظور، المرجع السابق، ٩١١/٢.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٥٦٠/٢.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ٤٠/٤.

(5) ابن جزي، قوانين الأحكام الشرعية، ابن جزى محمد بن أحمد، بيروت، (١٣٨٨)، تقديم عبد العزيز سيد، ص ٢٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وذهب الشافعية: أنها حفظ من لا يستقل وتربيته[١].

وقال الحنابلة أن الحضانة هي (حضانة الطفل عما يضره وتربيته)[٢].

وقد عرفها الإمامية: بأنها ولاية على الطفل والمجنون لفائدة تربيته، وما يتعلق بها من مصلحة[٣].

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

---

(1) النووي، أبو زكريا، المنهاج، ٤٥٢/٣.

(2) ابن قدامة، المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ٣٢٧/٣.

(3) الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ص٣٥٩.

المبحث الأول

ترتيب المستحقين للحضانة

المطلب الاول

ترتيب المستحقين للحضانة عند الفقهاء

قدم الفقهاء الحواضن بعضهن على بعض بحسب مصلحة المحضون فجعلوا الإناث أولى بالحضانة، لأنهن أشفق، وأهدى إلى التربية، وأصبر على القيام بها، وأشد ملازمة للأطفال ثم قدموا في الجنس الواحد من كان أشفق وأقرب، ثم الرجال العصبات المحارم واختلفوا أحيانا في ترتيب الدرجات بحسب ملاحظة المصلحة[١].

وفيما يلي عرض لمذاهب الفقهاء في ترتيب أصحاب الحق في الحضانة:

الفرع الأول: ترتيب المستحقين للحضانة عند الحنفية:

قدم الحنفية النساء على الرجال في الحضانة والعصبة على ذوي الأرحام، فالأصل أن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات فكانت جهة الأم مقدمة على جهة الأب ولأن الجدات أقرب من الأخوات والأخوات أقرب من العمات والخالات[٢]، لذا فإن ترتيب الحضانة عند الحنفية كالآتي:

تثبت الحضانة بعد الأم، لأم الأم وإن علت، ثم لأم الأب، ثم الأخت الشقيقة ثم التي من الأم ثم التي من الأب ثم بنات الأخ الشقيق ثم بنات الأخ من الأب ثم العمة التي من الأم ثم التي

---

(1) الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج١٠، ص٧٢٩٩، دار الفكر المعاصر، الطبعة الرابعة المعدلة.

(2) ابن عابدين، محمد أمين، ت (١٢٥٢هـ/١٨٣٦م)، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الإبصار، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٩٦٦م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من الأب ثم خالة الأم الشقيقة ثم التي لأم ثم التي لأب، ثم عمة الأم الشقيقة ثم التي لأم ثم التي لأب ثم خالة الأب الشقيقة ثم التي لأم ثم التي لأب ثم عمة الأب الشقيقة ثم التي لأم ثم للأقارب من العصبات وهم: الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ الشقيق ثم الذي لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأم ثم ابن الأخ لأب، وهكذا... ثم العمة الشقيقة، ثم التي لأب – ثم ابن العمة الشقيقة ثم ابن العمة لأب[١].

وهنا يجب ملاحظة أن الفقهاء اشترطوا أن حضانة ابنة العمة إذا كانت الصغيرة لا تشتهي ولكن إذا كانت تشتهي "بلغت حد الشهوة" فليس له حضانتها إلا إذا كانت ابنته أو أخته لتجنب الخلوة بها ثم بعد كل هؤلاء تثبت لذوي الأرحام عند انعدام النساء والرجال العصبة على الترتيب الآتي:

الجد لأم، ثم الأخ لأم ثم ابن الأخ لأم، ثم العم لأم، ثم الخال الشقيق، ثم الخال لأب ثم الخال لأم.

فإن انعدم كل هؤلاء فإن القاضي ينظر مصلحة الطفل، فيضعه كيفما رأى مصلحته[٢].

الفرع الثاني: ترتيب الحضانة عند المالكية:

تنتقل الحضانة من الأم إلى أمها –وإن علت- ثم الخالة الشقيقة ثم الخالة لأم، ثم خالة الأم، ثم عمة الأم، ثم عمة الأب ثم أم أمه ثم أم أبيه.

---

(1) الفتاوي الهندية، تأليف جماعة من علماء الهند. المرغيناني، برهان الدين أبي الحسن بن أبي بكر عبد الجليل الرشداني، ج١، ص٤٧، الطبعة الأخيرة، المكتبة الإسلامية لصاحبها رياض الشيخ. سليمان، عبد الرحمن، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ص٣٨٠، الطبعة الأولى، المطبعة الأبية، مصر، ص١٣١٨. الحصكفي، محمد علاء الدين الحصكفي، حاشية العلامة الطحطاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج٢، ص٢٤٧، طبع ببولاق، سنة ١٢٥٤هـ. السمرقندي، جامع أحكام الصغار، المطبعة الأزهرية، ١٣٠٠هـ، ص٩٨، على هامش جامع الفضل.

(2) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مع ملاحظة أن القربى منهن تقدم على البعدى، والتي من جهة الأم تقدم على التي من جهة الأب، ثم بعد هؤلاء تنتقل الحضانة إلى الأب، ثم الأخت ثم إلى عمة الصغير، ثم إلى عمة أبيه، ثم إلى خالة أبيه، ثم بنت الأخ الشقيق، ثم لأم، ثم لأب، ثم إلى بنت الأخت[١].

وإن تساوى اثنان ممن يستحقون الحضانة فإنه يقدم الأصلح للحضانة، وبعضهم رجح بنات الأخ على بنات الأخت، وبعد هؤلاء تثبت الحضانة للوصي، وله حضانة الذكور مطلقا أو الأنثى إذا كانت صغيرة غير مطيقة للوطء، وكان الوصي زوجاً لأمها ودخل بها حتى تكون المحضونة من محارمه، وبعد الوصي تكون الحضانة للأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم الجد، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ الذي لأب ثم عم المحضونة الشقيق ثم الذي لأب ثم أبنائهم ثم القاضي[٢].

الفرع الثالث: ترتيب الحضانة عند الشافعية:

الحضانة هي للأم ثم أم الأم –وإن علت- بشرط أن تكون وارثة ثم الأب ثم أمه ثم أم أمه –وإن علت- بشرط أن تكون وارثة ثم الأخت للأب والأم ثم الأخت للأب ثم الأخت للأب ثم الأخت للأم ثم الخالة ثم العمة[٣].

---

(1) الخرشي، مختصر سيدي خليل، وبهامشة العدوي، العلامة المحقق الشيخ علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح ابي الحسن ابن ابي زيد القيرواني، دار احياء الكتب العربية، (عيسى البابي الحلبي)، ج٣، ص١٠٨، دار صادر، بيروت.

(2) المراجع السابقة.

(3) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، ت (٢٠٤هـ/٨١٩م)، الأم، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م، ص٥٩٢. الإمام، مختصر المزني، ص٨٦. الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، ت (٩٧٧هـ/١٥٦٩م). مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، م٣، ص٤٥٤، مكتبة ومطبعة البابي الحلبي. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن شهاب الرملي ت (١٠٠٤هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بلا تاريخ، ص٢٢٦. الأدربيلي، يوسف، الأنوار لأعمال الأبرار، ج٢، ص٣٦٣، الطبعة الأخيرة، مطبعة المدني، ١٩٧٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لذا فإننا نجد أن مستحقي الحضانة عند الشافعية ثلاث حالات:

الحالة الأولى:

إذا اجتمع الأقارب الذكور مع الإناث، فيكون الأب بعد الأم وأم الأم وإن علت ثم أم الأب ثم أم أمه وإن علت فإذا انعدم هؤلاء الأربعة وهم الأم وأمهاتها، الأب وأمهاته واجتمع ذكور وإناث قدم الأقرب فالأقرب من الإناث ثم الأقرب من الذكور.

الحالة الثانية:

إذا اجتمعت الإناث فقط: فتقدم الأم وأمها وإن علت ثم أمهات الأب ثم الأخت ثم الخالة ثم بنت الأخت ثم بنت الأخ ثم العمة ثم بنت الخالة ثم بنت العمة ثم بنت العم ثم بنت الخال وتقدم الشقيقات على غير الشقيقات وتقدم من كانت لأم على من كانت لأب.

الحالة الثالثة:

عند اجتماع الذكور فقط: يقدم الأب ثم الجد ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ثم الأخ لأم ثم ابن الأخ الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم ولكن لا تسلم الأنثى إليه إذا كانت مشتهاة لأنه غير محرم وإنما تسلم لثقة.

الفرع الرابع: ترتيب الحضانة عند الحنابلة:

إن الأولى من أهل الحضانة عند اجتماع الرجال والنساء وأولى الكل بها هي الأم ثم أمها ثم أم أمها[1] ثم الأب ثم الجد ثم أمهاته ثم جد الأب ثم أمهاته (وإن كن غير وارثات لأنهن

---

(1) ابن قدامة، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ج٩، ص٢٩٧، دار الكتاب العربي. ابن قدامة، موفق الدين أبي عبد الله بن أحمد بن محمود بن قدامة، المغني، ج٢، ص٢٩٧. ابن النجار، تقي الدين الفتوحي الحنبلي، منتهى الإرادات، ج٢، ص٣٨٦، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، عالم الكتب، بيروت، لبنان. الخرقي، أبي القاسم عمر بن الحسن، مختصر الخرقي على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ص١٧٢، الطبعة الأولى، مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يدلين بعصبة من أهل الحضانة بخلاف أم أبي الأم) ثم الأخت لأبوين ثم لأب ثم لأم ثم الخالة لأبوين ثم لأم وهكذا[١].

المطلب الثاني

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من ترتيب أصحاب الحق في الحضانة

جاءت المادة (١٥٤) من قانون الأحوال الشخصية الأردنية تعالج هذا الأمر حيث نصت على ما يلي: "الأم النسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم يعود الحق لمن تلي الأم من النساء حسب الترتيب المنصوص عليه في مذهب الإمام أبي حنيفة"[٢].

وبذلك نجد أن قانون الأحوال الشخصية الأردني قد نص صراحة على الرجوع إلى الترتيب المنصوص عليه في مذهب الإمام أبي حنيفة، وقد توسعنا في ترتيب المستحقين للحضانة عند مذهب الإمام أبي حنيفة فيمكن الرجوع عليها حسب الدرجة من القربى عند التنازع حول أحقية الحضانة.

وعندما يتساوى أصحاب الحق في الحضانة، فإن قانون الأحوال الشخصية الأردني عالج هذا الأمر أيضا بأن أرجع الأمر للقاضي لاختيار الأصلح للحضانة فقد جاء في المادة (١٥٧) ما يلي:

"إذا تعدد أصحاب حق الحضانة الذين هم في درجة واحدة فللقاضي حق اختيار الأصلح للمحضون"[٣].

---

(1) قال في المغني: يقدم منهن الأقرب فالأقرب لأنهن نساء ولادتهن متحققة فهي في معنى الأم. وعن أحمد أن أم الأب وأمهاتها مقدمات على أم الأم فعلى هذه الرواية يكون الأب أولى بالتقديم لأنهن يدلين بـــه فيكـــون الأب بعد الأم ثم أمهاته والأولى هي المشهورة عند أصحابنا. ابن قدامة، الجزء ٩، ص٣٠٩.

(2) الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص ١٦٥.

(3) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني

شروط الحاضنة

يشترط فيمن يتولى الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني كما جاء في نص المادة (١٥٥) ما يلي[1]:

"يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة لا يضيع الولد عندها لانشغالها عنه قادرة على تربيته وصيانته وأن لا تكون مرتدة ولا متزوجة بغير محرم للصغير وأن لا تمسكه في يد مبغضه".

لذا نجد أن قانون الأحوال الشخصية الأردني اشترط عدة شروط وهي:

١- العقل.

٢- البلوغ.

٣- عدم الانشغال عن الولد.

٤- القدرة على التربية وصيانة الولد.

٥- أن لا تكون مرتدة.

٦- أن لا تمسكه في يد مبغضه.

وهذه الشروط الستة جاء بها الفقهاء عند حديثهم في شروط استحقاق الحضانة التي عنوا بها عناية فائقة لما فيها من مصلحة الصغير الذي رعت الشريعة السمحاء حقوقه ووضعت كافة الشروط التي تكفل له هذه الأمور. لذا فإني سأتكلم عن تلك الشروط التي اشترطها الفقهاء بشيء من التفصيل.

---

(1) الظاهر، مرجع سابق، ص ١٦٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١) الشرط الأول: البلوغ:

يشترط في الحاضن أو الحاضنة (البلوغ) وحده بلوغ الحلم أو الحيض أو السن إذا لم يحصل البلوغ بأحدهما.

فلا يعطى الصغير لغير البالغ – ولو كان مميزا- لأنه لا يحسن رعايته والقيام بشؤونه.

والحضانة من أبواب الولاية والصغير ليس من أهل الولاية[١] والولاية تفتقر إلى كمال الحال ولا كمال إلا بالبلوغ.

قال ابن قدامة: "لا تثبت الحضانة لطفل، ولا معتوه لأنه لا يقدر عليها وهو محتاج إلى من يكفله فكيف يكفل غيره[٢].

أما سن المراهقة فذهب بعض الفقهاء إلى أن "أحكام المراهقين أحكام البالغين في سائر التعريفات وعندما تعي المراهقة البلوغ وإلا فهي في حكم القاصر[٣]"

وسئل الرملي: عن مراهق طلب الحضانة فأجاب له ذلك إذا ادعى البلوغ ولم يوجد من هو أحق بها منه[٤].

٢)الشرط الثاني: العقل:

لا حق للمجنون والمعتوه في الحضانة لأن من لم يحسن القيام بشؤون نفسه يعجز عن القيام بشؤون غيره.

وقد جاء في حاشية ابن عابدين "ويشترط في الحاضنة أن تكون حرة بالغة عاقلة أمينة

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٢، ص٨٧١.

(2) ابن قدامة، المغني، ج٢، ص٦١٣.

(3) ابن عابدين، المرجع السابق، ج٢، ص٨٧١، والقول للعيني.

(4) ابن عابدين، محمد أمين، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ج٢، ص٦١، ط٢، دار المعرفة، بيروت.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقادرة"[١].

وقد ذكر المالكية في هذا الشرط، أنه لا حضانة لمجنون ولو كان يفيق في بعض الأحيان، ولا لمن به طيش وعته[٢].

وعند الشافعية: لا حضانة لرقيق ومجنون وإن كان جنونه متقطعا إلا أن يقع نادرا كيوم في السنة والمرض الذي لا يرجى زواله كالسل أو الغال[٣] إن كان مؤلما شاغلا عند الكفالة يسقط حق الحضانة.

ويجب ملاحظة أن هذين الشرطين (العقل والبلوغ) يمكن جمعها في شرط واحد وهو شرط التكليف[٤].

وقد نص قانون الأحوال الشخصية الأردني على هذين الشرطين في المادة (١٥٥) إذ اشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة.

٣)الشرط الثالث: الإسلام:

هذا شرط معمول به –في القانون حسب المادة (١٥٥) وهي أن لا تكون مرتدة، ولا خلاف بين الفقهاء في أن المرتد لا حضانة له سواء كان رجلا أو امرأة لأن المرتد محكوم عليه بالموت إن أصر على الردة بعد الاستتابة، فلا يكون له ولاية على غيره.

أما في الحضانة فإن شرط الإسلام يقودنا إلى أمر وهو هل اشتراط اتحاد الدين في

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٢، ص٨٧٢.

(2) الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، ت (١٢٣٠هـ/١٨١٤م)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج١، ص٥٢٨، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

(3) الغال: من عليه قمل، مختار الصحيح، مادة غلل، الجزء ١، ص٤٨٨، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة النعمان، بيروت، ١٤١٥هـ، تحقيق محمود خاطر.

(4) السرطاوي، محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٦٨، دار الفكر للطباعة والنشر، طبعة ١٩٩٧م/١٤١٧هـ، حيث قام بجمع هذين الشرطين في شرط واحد.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحضانة ضروري أم لا؟

نجد أن الفقهاء ذهبوا في هذا الأمر إلى قولين:

القول الأول: وبه قال (الشافعية)[١]، و(الحنابلة)[٢]، و(الإمامية)[٣]، يعتبرون الإسلام شرطا من شروط الحضانة فلا حضانة –عندهم- لكافر على مسلم.

وهنا يجب التنبيه إلى أن أصحاب القول الأول منهم من فرق بين الطفل إذا كان يعقل الدين أم لا، فقد ورد عن الزيلعي: "والذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل دينا لأن الحضانة تبنى على الشفقة وهي أشفق عليه فيكون الدفع إليها انظر ما لم يعقل الأديان فإذا عقل ينزع عنها لاحتمال الضرر، ولا حق للمرتدة في الحضانة، لأنها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له، ولا في دفعه إليها نظر له بل في ذلك الضرر"[٤].

القول الثاني: وهو قول (الحنفية) و(المالكية) وهؤلاء لا يشترطون اتحاد الدين بين الحاضنة والطفل فيمكن للأم الكتابية أن تحتضن ولدها المسلم، كما يجوز ذلك لمن تكون بعدها، ذلك لأن الحضانة تعتمد على الشفقة والعطف، وكل ذلك متوفر في الأم[٥].

والذي أرجحه أن الأم تستمر حضانتها سواء كانت مسلمة أم لا إلى أن يعقل الطفل الأديان، لأن الضرر غير متحقق ما لم يعقل الطفل الأديان، والشفقة عند الأم متوافرة أكثر من غيرها فتستحق بذلك الحضانة، أما غير الأم فإني أرى اشتراط الإسلام لاحتمال الضرر.

---

(1) نهاية المحتاج، ج٦، ص٢٧٣.

(2) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، دقائق أولى النهي لشرح المنتهى، ج٢، ص ٣٨٧، مطبعة دار الفكر.

(3) المرتضى، ابن يحيى، البحر الزخار، ص ٣٨٥.

(4) الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي الملقب بملك العلماء، ت (٥٨٧هـ/١١٩١م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٤، ص٤٢، ط٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢.

(5) ابن عابدين، ج٢، ص٨٨٠، حاشية الدسوقي، ج٢، ص٤٨٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهذا ما ذهب إليه أستاذنا الدكتور محمود السرطاوي بقوله: "والذي أميل إليه هو عدم اشتراط إسلام الحاضنة إذا كانت الحاضنة إما وأن تستمر حضانتها إلى أن يعقل الأديان، أما غير الأم فيشترط في الحاضنة أن تكون مسلمة وذلك عملا بعموم الأدلة التي قطعت الموالاة بين المسلم وغير المسلم وأما استثناء الأم من هذا العموم فعملا بحديث عبد الحميد بن جعفر وبعموم حديث (من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة)[١]، وأن تكون حضانتها إلى أن يعقل الأديان، لأن الحضانة مقصود بها إضافة إلى حفظ النفس تربية الطفل على آداب الإسلام، لأن الطفل في هذه المرحلة العمرية أكثر تأثرا بمربيه، فلا يجوز أن يترك توجيهه إلى غير المسلم"[٢].

موقف قانون الأحوال الشخصية في هذه المسألة:

تنص المادة (١٦٢) على ما يلي[٣]: "تمتد حضانة الأم التي حبست نفسها على تربية وحضانة أولادها إلى بلوغهم".

فالذي يفهم من نص هذه المادة إلى أن حضانة الأم تستمر إلى البلوغ سواء أكانت مسلمة أم غير مسلمة.

وكذلك جعل هذا الحق لغير الأم وهذا ما يفهم من نص المادة (١٦١)[٤] "تنتهي حضانة غير الأم من النساء للصغير إذا أتم التاسعة وللصغيرة إذا أتمت الحادية عشرة".

---

(1) الترمذي، سنن الترمذي، حديث رقم (١٢٨٣)، الجزء ٣، ص٥٨٠. قال عنه الألباني: حديث حسن.

(2) السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٧١.

(3) الظاهر، راتب الظاهر، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، مطابع الدستور التجارية، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص١٦٦.

(4) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤)الشرط الرابع: الكفاءة:

وهي القدرة على تربية الصغير والقيام بمتطلباته، فلا حضانة لمن لا قدرة له على صيانة المحضون[١] كالشيخوخة أو مرض أو إدمان على المخدرات.

واختلفوا في العمر:

ففي الشرح الكبير "إن الحاضن سواء كان ذكراً أو أنثى يجب أن يكون قادراً على شؤون الحضانة، فلا حضانة لمسنة أقعدها السن عن القيام بشأن المحضون، إلا أن يكون عندها من يحضنه... وأنه يدخل في ذلك أيضا العمى والصمم والخرس والمرض والإقعاد"[٢].

وسئل شيخ الإسلام الأنصاري الشافعي عن العمياء: "هل لها حضانة أو لا؟ فأجاب: بأنه قد اختلف في جوابها، والمختار ما أفتى به بعضهم أن لها الحضانة"[٣].

وفي نهاية المحتاج: "يشترط كون الحاضن بصيرا عند جمع من الفقهاء وأن آخرين خالفوهم في ذلك فلم يشترطوه وقال: إلا وجه أن العمى مانع من الحضانة إن احتاجت للمباشرة ولم تجد من يتولاها عنها وإلا فلا".

والذي أرجحه هو عدم حضانه الطفل من قبل الحاضنة الكفيفة لأن الكفيف لا يستطيع أن يدير شؤون نفسه فلا يستطيع إدارة شؤون غيره فيكون احتمال المضرة بالطفل قائماً.

أما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من الكفيف: فإن المادة (١٥٥) من قانون

---

(1) ابن الدردير، الشرح الكبير، ج٢، ص٧٤٨.

(2) الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، ت (١٢٢٠هـ/١٨١٤م)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (هامش)، ج٢، ص٤٨٩، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

(3) الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد، الإعلام والاهتمام بجمع فتاوي شيخ الإسلام، دمشق، ١٣٥٥، ص٣٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الأحوال الشخصية الأردني قد اشترطت القدرة على تربيته وصيانته[١].

فإن مفهوم هذه نص المادة يشمل العمى لأن الكفيف لا يستطيع القيام بالتربية والصيانة، وإن لم ينص قانون أحوال الشخصية الأردني على ذلك صراحة.

٥)الشرط الخامس: الأمانة:

ويقصد بها أن تكون الحاضنة حسنة السلوك، يوثق بها في التربية، وإن لا تكون سيئة السمعة، متهمة في عمل يخشى منه على الصغير أو يضر بسمعته، وإن كان مشروعا وذلك بمراعاة الظرف الاجتماعي للطفل وعائلته، وكذلك يكون الحاضن فلا حضانة لسكير أو مشتهر بالزنا أو اللهو أو الحرام[٢]، فالحاضن من حيث هو يشترط فيه أن يكون مأموناً على نفسه[٣].

ومن أقوال الحنفية في ذلك "لا حق لها في الحضانة إذا كانت فاجرة فجورا يضيع الولد به كزنا وغناء وسرقة ونياحة"[٤].

وأكد الشافعية على أمانة الحاضن حيث ذهبوا إلى أن الفاسق لا يلي ولا يؤتمن، وذلك لعدم مراعاته للمحضون، وأن المحضون لا حظ له في هذه الحضانة لأنه ينشأ على الطريقة التي اعتمدها الحاضن في حضانته وطريقة الفاسق غير مأمونة[٥].

ومما قاله الحنابلة: "ولا تثبت الحضانة لفاسق، لأنه غير موثوق به في أداء الواجب من الحضانة ولا حظ في حضانته لأنه ينشأ على طريقته"[٦].

---

(1) راجع قانون الأحوال الشخصية الأردني، مادة (١٥٥)، الطاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٥.

(2) ابن الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص٧٥٨.

(3) الخرشي على مختصر خليل، ج٤، ص٢١١.

(4) حاشية ابن عابدين، ج٣، ص٥٥٦.

(5) الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، ت (٩٧٧هـ/١٥٦٩م)، الإقناع في حل ألفاظ ابي شجاع، ج٢، ص١٧٠، دار المعرفة، بيروت.

(6) ابن قدامة، المغني/ ج٩، ص٢٩٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني فإنه باشتراط عدم الإمساك بيد مبغضة فإنه يدل على اشتراط الأمانة في الأخلاق للحاضن وذلك لأن المبغض غير أمين على الطفل.

٦)الشرط السادس: السلامة من الأمراض المعدية والخطيرة:

يشترط في الحاضن –رجلا أو امرأة- أن لا يكون مصابا بأمراض معدية يمكن أن تنتقل إلى الصغير.

فقد رأى الحنفية: أن المرض إذا كان مانعاً من مباشرة الحضانة للمحضون فإنه يكون مانعاً من الحضانة[١].

وقال المالكية: "أنه لا تكون الحضانة لمن به مرض مضر أو برص"[٢].

وكذلك اشترط الشافعية هذا الشرط فقالوا: يشترط سلامة الحاضنة من المرض من جذام وبرض لما يخشى على المحضون من العدوى والضرر[٣].

أما الحنابلة فقد اشترطوا لمنع الحضانة ألا يكون المرض فاحشاً، فإن المرض غير الفاحش غير مانع من الحضانة[٤].

موقف قانون الأحوال الشخصية من هذا الشرط:

إن قانون الأحوال الشخصية الأردني لم ينص ضمن الشروط الواردة في المادة (١٥٥) من القانون على هذا الشرط إلا أنه يفهم من جملة الشروط[٥]، وذلك لأن المادة (١٥٥) من قانون الأحوال الشخصية قد اشترطت في الحاضن القدرة على التربية والصيانة والمريض يريد من

---

(1) حاشية ابن عابدين، ج٢، ص٦٨٧.

(2) الكشناوي، أبو بكر بن حسن الكشناوي، ت (٧٣٢هـ/١٣٣١م)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك، ج٢، ص٣٠٥، الطبعة الثانية، مطبعةعيسى الباب الحلبي وشركاه، القاهرة.

(3) الرملي، نهاية المحتاج، ص٢١٩.

(4) البهوتي، كشاف القناع، ج٣، ص٣٢٨.

(5) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٧٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يعتني به ويساعده على مرضه، فلا يستطيع هو القيام بذلك لنفسه فكيف يقوم به لغيره. لذا فإنني أرى أن المرض الفاحش مانع للحضانة.

٧)الشرط السابع: عدم تزوج الحاضنة أو الزواج من محرم للمحضون:

أُختلف في هذا الشرط على رأيين:

الرأي الأول: فقد ذهب أبو حنيفة[١] ومالك[٢] والشافعي[٣] والإمامية[٤] إلى سقوط حق المرأة بالحضانة بالزواج.

الرأي الثاني: وقال أبو الحسن البصري: لا يسقط حقها بالتزوج[٥] وهو قول ابن حزم الظاهري[٦].

ودليل الرأي الأول:

أولاً: استدلوا على سقوط الحضانة إن تزوجت بأجنبي بما روي عن عبد الله بن عمر أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني، وأراد أن ينزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم "أنت أحق به ما لم تنكحي"[٧].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم، أعطى الحق للأم بالحضانة شريطة عدم الزواج.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص٢٢٥٦.

(2) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، ص٥٢٦.

(3) الباجوري، العلامة إبراهيم الباجوري، حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم على متن الشيخ أبي شـــجاع، ج٢، ص ٢٠٠، طبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي.

(4) الطوسي، الخلاف، ج٣، ص٨٣.

(5) الطوسي، الخلاف، ص٨٣.

(6) ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ت (٤٥٦هـــ/١٠٦٣م)، المحلـــى، ج١٠، ص٢٣٧، تحقيق أحمد بن محمد شاكر، دار الفكر، بيروت.

(7) أبو داود، سنن أبي داود، ٦٢٣/٨، قال عنه الألباني: حسن، انظر صحيح أبي داود، ٤٣٠/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: بالإجماع: على أن الحضانة للأم حتى تتزوج فتسقط عنها وعليها يدل خبر عمر بن الخطاب في النزاع حول ابنة عاصم حيث قال له الصديق: إنها أحق به ما لم تتزوج وقد وافقه عمر على هذا الحكم وكان رأي عدد من الصحابة ولم ينكر أحد ذلك[١].

أدلة الرأي الثاني: دل على كلام القائلين بعدم سقوط الحضانة بالتزوج من أجنبي:

قوله تعالى: (ØSÍ ×ésS Á ø[illegible]ØSÍ [illegible])[٢].

وهذا يدل على أن الربيبة قد تكون في حضانة أمها وإن تزوجت وزوج أمها يربيها في حجره غالباً ولو كانت الحضانة تسقط بالزواج من الأجنبي لما سميت ابنتها ربيبة لزوج أمها ولأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج أم سلمة ومعها ابنتها زينب[٣].

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني:

جاء في المادة (١٥٦) ما يلي[٤]: "عقد زواج الحاضنة بغير قريب محرم من المحضون يسقط حضانتها".

وهذا يدل على أن الزواج من غير محرم يسقط الحضانة في القانون وهذا الرأي موافق لرأي الجمهور.

٨)الشرط الثامن: عدم السكن مع مبغض للصغير:

وشرط عدم السكن في يد مبغض للمحضون هو عند الحنفية[٥] والمالكية[٦]، وحجتهم

---

(1) ابن الهمام، الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير للعاجز الفقير، ج٣، ص٣١٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(2) سورة النساء، آية ٢٣.

(3) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٧٤.

(4) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٥.

(5) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٣، ص ٥٦٥.

(6) الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص ٧٥٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بذلك،أن السكن مع مبغض للمحضون يعرضه للأذى والضرر والقسوة والضياع ولاتزول هذه الامور عن المحضون إلا باشتراط عدم السكن في يد مبغض للطفل[١].

وعند الإمامية (لا يضر إمساكها – المحضون – في بيت المبغض له بعد أن تكون قادرة على صيانته)[٢].

وقد نص قانون الأحوال الشخصية صراحة على هذا الشرط في المادة (١٥٥) وهي تنص على عدم إمساك الطفل في يد مبغض له.

٩)الشرط التاسع: أن يكون الحاضن ذا رحم محرم من الصغير:

وقد سبق الحديث عن هذا الشرط أثناء عرض الشروط السابقة وذلك إذا كان صاحب الأحقية في الحضانة من الرجال يجب أن يكون محرم من الأنثى (إذا كانت هي المحضونة).

وقد تكلمنا أن بعض الفقهاء ميّز بين كون الصغيرة مشتهاة أم لا؟ حيث حرم الصغيرة المشتهاة إذا كانت الحضانة تؤول إلى غير محرم كابن عمها.

وقانون الأحوال الشخصية الأردني ذهب إلى أن الحضانة تكون للمحارم فقط، وذلك لأنه عملاً بنص المادة (١٨٣) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، والتي تنص على الراجح من مذهب أبي حنيفة فيما لم يرد فيه نص[٣].

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٤، ص ٥٦٥، الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص ٧٥٩.

(2) الطوسي، الخلاف، ج٣، ص٨٤.

(3) أنظر المواد التي تتحدث عن الحضانة والتي سبق ذكرها في مقدمة الموضوع.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

مسقطات الحضانة

يسقط حق الحاضنة إذا لم تقم بواجباتها تجاه المحضون، أو تزوجت بغير قريب محرم من المحضون[١] وهذا ما نصت عليه المادة (١٥٦)[٢] من قانون الأحوال الشخصية الأردني "عقد زواج الحاضنة بغير قريب محرم من المحضون يسقط حضانتها". وعليه فإن الشروط إذا انعدمت تعد موانعاً مسقطة للحضانة.

المطلب الأول

السفر بالمحضون (الطفل) عند الفقهاء

إذا كانت الزوجية قائمة فإن مكان حضانة الصغير هو بيت الزوجية ويسري ذلك على المطلقة رجعيا –بناء على أن حق السكن للزوج وهي بذلك تأخذ حكم المتزوجة[٣]- أو بائناً وهي ما تزال في العدة فليس لها الخروج قبل انقضائها[٤].

وعلى ذلك اتفق (الحنفية) و(الإمامية) على أن ليس للأب أن يخرج بولده من بلده حتى يبلغ حد الاستغناء لما فيه إبطال حق الأم من الحضانة[٥]. أما إذا طلقها وانقضت عدتها فليس لها البقاء في بيت الزوجية بسبب الانفصال فيبقى حق الوالد في الاطمئنان على ولده، وبذلك قال

---

(1) السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص٥٧٨.

(2) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٥.

(3) ابن عابدين، الحاشية، ج٢، ص٨٨٤.

(4) المرجع السابق، ص٨٨٤.

(5) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، باب التدبير، ج٤، ص٢٢، والحصكفي، محمد علاء الدين، شرح الـدر المختار، ج١، ص٣٥٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفقهاء[١].

إلا أن فقهاء الحنفية فصلوا في أمر السفر بالمحضون على النحو الآتي:

١-يجوز للأم إذا أرادت الخروج بالصغير إلى وطنها –وقد وقع العقد في ذلك الموطن- لأن التزوج فيه دليل المقام فيه ظاهرا، فقد التزم المقام في موطنها وإنما للزوجة اتباعه بحكم الزوجية فإذا زالت الزوجية جاز لها أن تعود إلى موطنها لأنه رضي بذلك لوقوع العقد فيه.

٢-لا يجوز للزوجة الخروج بالصغير إلى وطنها إذا لم يكن العقد فيه لأنه لم يلزم المقام فيه، فلا يجوز التفريق بينه وبين الوالد من غير التزامه وعن شريح "إذا تفرقت الدار فالعصبة أحق بالولد".

٣-إذا أرادت الخروج بالصغير إلى غير وطنها وفيه العقد، ليس لها ذلك، لأنها دار غربة، كالبلد الذي فيه الزوج. وإذا تساويا لم يجز لها نقله وقيل: لها ذلك لأن العقد وجد فيه فيوجب أحكامه فيه، فلا بد في النقلة من الوطن ووقوع العقد فيه. "هذا إذا كان بين المِصرَين مسافة، أما إذا كان بينهما ما يمكن الأب الاطلاع عليه، ويبيت في منزله فلا بأس به لأنه لا يلحقه بذلك ضرر فصار كالنقلة من محله في المصر المتباعد الأطراف".

٤-يجوز لها إذا أرادت الخروج من القرية إلى المصر، لأنه يتخلق بأخلاق أهل المصر وبالعكس لا يجوز، لأن أخلاق أهل السواد أجفى فكان فيه ضرر بالصبي فلا يجوز[٢].

---

(1) ابن عابدين، ج٢، ص٨٨٤، الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص٧٠.

(2) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج٤، ص٢٣، الحصكفي، شرح الدر المختار، ج١، ص٣٥٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما غير الأم –كالجدة مثلا- ونحوها من الحاضنات فليس لهن الانتقال بالولد بغير إذن أبيه أو من له حق الحضانة من الرجال[١].

أما **(الشافعية)** فقالوا: إن افترق الزوجان، ولهما ولد فأراد أحدهما أن يسافر بالولد، فإن كان السفر مخوفاً أو البلد الذي يسافر إليه مخوفاً فالمقيم أحق به[٢] فنظروا بذلك إلى حفظ الطفل وسلامته.

وإن كان السفر إلى موضع –لا يوجد به خوف على الطفل- فالأب أحق به سواء كان هو المقيم أو المسافر لأن كون الحضانة مع الأم وكون الأب معه حفظ النسب والتأديب وفي الحضانة يقوم غير الأم مقامها وحفظ النسب لا يقوم به غير الأب فإقامته مع الأب أحق[٣].

واتفق **(المالكية)** و**(الشافعية)** على أنه لا يجوز للأم ولا غيرها الانتقال بالصغير إلى بلد آخر إلا بموافقة الزوج، وإذا انتقلت دون إذن الزوج سقط حقها في الحضانة وانتقل إلى من يستحقها بعدها[٤].

قال مالك: للأب أن يخرج ولده معه إذا ارتحل إلى بلد أراد السكن فيه[٥].

وعند الحنابلة: تسقط الحضانة إذا أرادت الأم الانتقال بالصغير إلى قرية أما إذا أرادت الانتقال إلى المدينة فإما أن تكون الطريق والمدينة مأمونين أولا، فإن كانا مأمونين فعن أحمد روايتان الأولى: أن الحضانة تسقط، الثانية: لا تسقط بشرط أن تكون المدينة المنتقل إليها قريبة

---

(1) الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص٥٠، ابن عابدين، ج٢، ص٨٨٤.

(2) الشيرازي، المهذب، ج٢، ص١٨٤.

(3) المرجع السابق، ج٢، ص١٨٤، وقال الشافعي "الأب أحق بالولد مرضعا كان أو كبيرا أو كيف ما كان وكذلك قرابة الأب وإن بعدت والعصبة إذا افترقت الدار أولى"، الأم ج٥، ص٨٣، وكذلك مختصر المزني، ص٨٧.

(4) المدونة الكبرى، ج٥، ص٤٠.

(5) المرجع السابق، الجزء ٥، ص٤٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من المدينة التي يقيم فيها الأب[١].

أما (الظاهرية) فعندهم: الأم أحق بحضانة الولد الصغير والابنة الصغيرة حتى يبلغا المحيض أو الاحتلام إذا رحل الأب عن ذلك البلد الذي تقيم فيه الحاضنة أو لم يرحل أو رحلت الأم أو لم ترحل[٢].

من خلال استعراضنا لأقوال الفقهاء في مسألة السفر بالمحضون حيث اشترطوا عدم سفر الحاضن بالمحضون وإلا سقط الحق في الحضانة –باستثناء ابن حزم- وهدفهم من ذلك هو الإشراف على الولد من والده وصيانة الولد مما يخشى عليه نفسياً أو جسدياً، فإنني أرجح عدم السفر بالمحضون وإلا سقط الحق في الحضانة.

المطلب الثاني

السفر بالمحضون في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

نصت المادة (١٦٤) على ذلك بقولها: "لا يؤثر سفر الولي أو الحاضنة بالصغير إلى بلد داخل المملكة على حقه في إمساك الصغير ما لم يكن لهذا السفر تأثير على رجحان مصلحة الصغير معه، فإن ثبت تأثير السفر على مصلحة الصغير يمنع سفر الصغير ويسلم للطرف الآخر"[٣].

فنجد أن قانون الأحوال الشخصية لم يخرج عمّا سبق ذكره من أقوال الفقهاء من مراعاة

---

(1) البهوتي، كشاف القناع، ج٣، ص٣٢٩، ابن قدامة، المعني ج٧، ص٦١٨. الهجاوي، شرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد الهجاوي، ت (٩٦٨هـ/١٥٦٠م)، الروض المربع لشرح زاد المستنفع، ج٢، ص٣٢٩، الطبعة السابعة، دار الكتب العلمية، بيروت.

(2) ابن حزم، المحلى، ج١٠، ص٣٢٣.

(3) الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مصلحة الصغير فأسقط الحضانة بالسفر إن كان هنالك تأثير سلبي على الصغير.

أما عند السفر خارج المملكة فعالجت المادة (١٦٦) ذلك[١]: لا يسمح للحاضنة أن تسافر بالمحضون خارج المملكة إلا بموافقة الولي وبعد التحقق من تأمين مصلحته".

والتحقق يكون من قبل القاضي، فإن رأى أن هنالك مصلحة سمح له بذلك، وإلا منع من السفر، وأسقطت الحضانة عن الحاضنة.

وقد أحسن القانون حيث أعطى القاضي صلاحية التحقق من تأمين مصلحة الصغير حتى لو كان السفر بموافقة كل من الحاضنة والولي[٢].

المطلب الثالث

المخالعة على إسقاط الحضانة[٣]:

الحضانة تشتمل على حقين:

١-حق الحاضن والولي ٢-حق المحضون:

فإذا خالع الرجل زوجته على أن تتنازل له عن حقها في حضانة الصغير فإن هذا الشرط لا يصح، لأن الحضانة فيها حق للصغير فلا يحق لها أن تتنازل عنه. وأما المخالعة فتصح واليه ذهب الحنفية.

حيث نصت المادة (١١١) على أنه إذا اشترط الرجل في المخالعة إمساك الولد عنده مدة الحضانة صحت المخالعة وبطل الشرط وكان لحاضنته الشرعية أخذه منه ويلزم أبوه بنفقته فقط إن كان الولد فقيراً.

---

(1) المرجع السابق، ص١٦٥.

(2) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص٥٨٠.

(3) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تبدأ حضانة الطفل منذ ولادته وتنتهي بالسن الذي لا يحتاج فيه إلى أحد وذلك بأن يقدر على القيام بحاجاته الضرورية دون الاستعانة بأحد ويمكن تقسيم الفترة التي يمر بها الطفل حتى يبلغ مبلغ الكبار إلى مرحلتين[١]:

١. مرحلة الحضانة وهي الفترة التي يحتاج فيه الطفل إلى رعاية وخدمة لا يحسنها إلا النساء.

٢. مرحلة انتقال الطفل إلى وليه وهي الفترة التي يحتاج فيها الطفل إلى من يقوم على تربيته وتعليمه.

وقد اختلف في تحديد الوقت الذي تنتهي فيه حضانة الولد – ذكراً كان أو أنثى – عند تنارع الوالدين.

قال (الحنفية): تجب الحضانة للصغير إلى أن يستغني عن خدمة الحاضنة ويكون قادراً بنفسه على القيام بحاجاته، وقدر فقهاؤهم – كالخصاف – سن الاستغناء للصبي بسبع سنوات وللبنت بتسع سنوات[٢].

كما قدر بعضهم – كأبي بكر الرازي – بتسع[٣].

والفتوى في المذهب الحنفي على القول الأول ولا فرق في هذا أن تكون الأم هي الحاضنة أم غيرها.

وبعض الفقهاء فرق في حضانة البنت إذا كانت الحاضنة أماَ أو جدة أو غيرهما فإذا كانت أماً أو جدة تترك عندها البنت حتى تبلغ مبلغ النساء وإذا كانت غيرهما فتترك البنت عندها حتى تنتهي سن المراهقة – وهي تسع سنين – وإحدى عشرة سنة في قول آخر والفتيا على القول الأول.

---

(1) الصابوني، عبد الرحمن، الأحوال الشخصية، ص٤٦٢.

(2) الزيلعي، ج٣، ص٤٨، ابن عابدين، ج٢، ص٨٨٠.

(3) الموصلي، الاختيار لتعليل المحتار، ج٤، ص٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع

عودة الحضانة

هنالك أسباب لسقوط الحضانة – تم ذكرها في المبحث السابق – فإن زالت تلك الأسباب هل يعود الحق بالحضانة أم لا؟

المطلب الأول

عودة الحضانة عند الفقهاء

للفقهاء في عودة الحضانة رأيان وبيانهما كالآتي:

الرأي الأول:

للحنفية والمالكية في أحد قوليهم والشافعية والحنابلة[١]: حيث قالوا بعودة حق الحضانة للحاضنة بعد إسقاطها إذا طالبت به مرة أخرى إذا كان إسقاطها لعذر كالمرض أو خوف من مكان أو سفر بالمحضون وذلك لأن الحضانة لا تسقط بالإسقاط وإنما تمنع بموانعها وتعود بزوال تلك الموانع ويعتبر الشافعية ذلك كحالة زوال الموانع.

الرأي الثاني:

وهو رأي **(المالكية)**[٢] حيث ذهبوا إلى أن الحضانة حق ثابت للمحضون ولا يجوز لها إسقاطه وإذا ما أسقطت حقها فلا يعود إليها هذا الحق بخلاف ما لو أسقطت حضانتها لعذر كمرض وخوف مكان وزوال ذلك العذر فلها الرجوع فيه.

والراجح ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول من عودة حق الحضانة لها إذا زال المانع

---

(1) المرغيناني، الهداية، ج٣ ص ٣٧، الكشناوي، ج٢، ص٢٠٦، الدردير، الشرح الـصغير، ج٢، ص٧٦٣، قوانين ابن جزي، ص٢٤٩، مغني المحتاج، م٣، ص٤٥٦، ابن قدامة، المغني، ج٢، ص٣١٠.

(2) الكشناوي، اسهل المدارك، ج٢، ص٢٠٦، الدسوقي، محمد عرفة، حاشية الدسوقي، ج٢، ص٢٦، الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص٧٦١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لأن سببه ما زال قائماً وهو القرابة والشفقة. والقاعدة إذا زال المانع عاد الممنوع.

المطلب الثاني

عودة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني

نصت المادة (١٥٨) من قانون الأحوال الشخصية الأردني "يعود حق الحضانة إذا زال سبب سقوطه"[١].

ولابد من الإشارة إلى مسألة مهمة وهي: أن تسقط الأم الحضانة وهي متزوجة – في حال قيام الزوجية – أو أن تقوم أم الأم بإسقاط حقها في الحضانة في حالة وجود الأم.

ففي هذه المسألة ذهب الحنفية والمالكية في قول لهم: إلى عدم إسقاط هذا الحق، بل ولا يلزمها الإسقاط[٢].

وقد ذكر لذلك الحنفية صورا منها: لو خالعت المرأة زوجها مقابل التنازل عن الحضانة فالخلع جائز والشرط باطل، لأنه حق للولد فليس للمرأة أن تبطله بالشرط.

أما المالكية فقد أشاروا إلى بعض الصور وأفتوا بأن الزوجة لو خالعت زوجها على أن تسقط هي وأمها الحضانة فلا تسقط في الجدة لأنها أسقطت المعدوم وما لم يجب لها وكذلك الأم أسقطت في حال الزوجية فتكون قد أسقطت ما لم يجب لها بعد.

وحجتهم أن إسقاط الحق قبل وجوبه إسقاط المعدوم "إسقاط المعدوم معدوم ولا أثر له ولا يتقيد به.

وكذلك فإن مراعاة مصلحة المحضون لا تدرك ولا تكون إلا عند ثبوت الحق فحينئذ نعرف من هو صاحب الحق، ويحكم عليه إن كان مؤهلا أو لا[٣].

---

(1) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٥.

(2) الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص٤٧، الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص٧٦٣.

(3) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس

مدة الحضانة

إن حضانة الطفل منذ ولادته إلى أن يبلغ الطفل حد الاستغناء حيث يكون قادراً على القيام بحاجاته الضرورية دون الاستعانة بأحد تمر بمرحلتين[١]:

١- مرحلة الحضانة وهي الفترة التي يحتاج فيها الطفل إلى رعاية وخدمة لا يحسنها إلا النساء.

٢- مرحلة انتقال الطفل إلى وليه وهي الفترة التي يحتاج فيها الطفل إلى من يقوم على تربيته وتعليمه.

المطلب الأول

مدة الحضانة عند الفقهاء

اختلف الفقهاء في تحديد الوقت الذي تنتهي فيه حضانة الولد عند تنازع الوالدين.

قال (الحنفية): تجب الحضانة للصغير إلى أن يستغني عن خدمة الحاضنة، ويكون قادرا بنفسه على القيام بحاجاته وقدر فقهاؤهم –كالخصاف- سن الاستغناء للصبي بسبع سنوات وللبنت بتسع سنوات[٢]. كما قدرها بعضهم –كأبي بكر الرازي- بتسع[٣].

والفتوى في المذهب الحنفي على القول الأول ولا فرق في هذا أن تكون الأم هي الحاضنة أو غيرها.

---

(1) الصابوني، عبد الرحمن، الأحوال الشخصية، حلب، جامعة حلب، ١٩٦٥م، ص٤٦٢.

(2) الزيلعي، ج٣، ص ٤٨، ابن عابدين، ج٢، ص٨٨٠.

(3) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج٤، ص٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبعض الفقهاء فرق في حضانة البنت إذا كانت الحاضنة أما أو جدة أو غيرهما فإذا كانت أما أو جدة تترك عندها البنت حتى تبلغ مبلغ النساء وإذا كانت غيرهما فتترك البنت عندها حتى تنتهي سن المراهقة –وهي تسع سنين في قول- واحدى عشرة سنة، قول آخر والفتيا على القول الأول.

وقال محمد بن الحسن: تستمر حضانتها إلى السن التي تشتهي فيها سواء أكانت الحاضنة الأم أو غيرها والفتوى على رأي محمد وهو الراجح عند الحنفية[١].

ويلاحظ أن الحضانة تثبت للمرأة إذا كان الطفل دون السن المذكورة لأنه يحتاج إلى من يعلمه شؤونه من مأكل ومشرب. وغير ذلك والمرأة أقدر من الرجل على هذه الأمور، أما إذا انعتق الطفل من هذه المرحلة احتاج إلى من يرعاه ويوجهه إلى الآداب ويعوده عادات الرجال والرجل أقدر من المرأة على ذلك.

أما الطفلة إذا استقلت احتاجت إلى من يعلمها أمور المسكن من طبخ وخياطة وغيرهما والمرأة أقدر من الرجل على ذلك.

فإذا بلغت مبلغ النساء احتاجت إلى من يرعاها ويزوجها لأنها معرضة للفتنة، والرجل أقدر من المرأة على الحفظ والصيانة، ولأن ولاية التزوج للأب، فقد حكم الشارع أن تسلم للأب[٢].

وقال (المالكية)[٣]: تستمر الحضانة في الغلام إلى البلوغ على المشهور ولو كان مريضا أو مجنوناً وفي الأنثى إلى الزواج ودخول الزوج بها، ولو كانت الأم كافرة وهذا في الأم المطلقة

---

(1) الموصلي، الاختيار، ج٤، ص٢١.

(2) السرخسي، شمس الدين محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، ت (٤٨٣هـ/١٠٩٠م)، المبسوط، ج٥، ص٢٠٧، الطبعة الثالثة، دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٨م.

(3) الدرير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج٢، ص٧٥٥، القوانين الفقهية، ص٢٢٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أو من مات زوجها وأما من في عصمة زوجها فهي حق للزوجين معاً.

ولا يخير الولد في رأي الحنفية والمالكية لأنه لا قول له ولا يعرف حظه وقد يختار من يلعب عنده.

وعند المالكية أن الأم –ومن يحل محلها عند عدمها- أحق من الأب ومن بعده بحضانة البنت حتى تتزوج ويدخل بها زوجها فإن طلقت أو مات عنها زوجها قبل أن يدخل بها استمرت حضانتها لها[١].

والبنت تكون عند الأم أو عند الجدة أو عند الخالة على حسب الأحوال حتى تبلغ النكاح ويخاف عليها، فإذا بلغت مبلغ النكاح ففي هذه المسألة نظر: فإذا كانت أمها في حرز ومنعة وتحصين كانت أحق بها حتى تنكح وإن بلغت محضونتها ثلاثين أو أربعين سنة، ما دامت بكرا، وإن لم تكن الحاضنة في تحصين ومنعة أو كانت غير مرضية في حالها ضمها أبوها إليه[٢].

وعند (الشافعية):

لا يوجد للحضانة مدة معلومة، بل تستمر الحضانة إلى أن يميز الطفل[٣] وبعد التمييز يمكن للطفل أن يختار أحد أبويه كما قال الشافعي "إذا بلغ الصبي سن السابعة أو الثامنة – وهو سن إسقاط الحضانة يخير بين أبيه وحاضنته فأيهما اختار يسلم إليه"[٤].

واستدل بما رواه أبو هريرة[٥] بقوله: "سمعت امرأة جاءت إلى النبي عليه الصلاة

---

(1) ابن أنس، مالك بن أنس، الأصبحي، ت (٧٩هـ/٧٩٥م)، المدونة الكبرى، ج٥، ص٣٨، بيروت، ١٩٧٨م.

(2) أنس، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج٥، ص٣٨.

(3) سن التمييز غالبا سبع سنين أو ثمان سنين وقد يتقدم على السبع وقد يتأخر عن الثمان، والحكم مداره عليه لا على السن، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج١٠، ص٧٣٢٣.

(4) الشيرازي، المهذب، ج٢، ص١٨٣، فتح القدير، ج٣، ص٣١٨.

(5) الحاكم، المستدرك، حديث رقم (٧٠٣٩)، الجزء ٤، ص١٠٨. وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والسلام، وأنا عنده فقالت فداك أبي وأمي إن زوجي يريد أن يذهب بابني وهو يسقيني من بئر أبي عتبة، وقد نفعني فقال: استهما عليه، فقال زوجها: من يجافيني في ولدي يا رسول الله، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: يا غلام هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه فإنطلقت به".

وقال (الحنابلة): إذا بلغ الغلام غير المعتوه سبع سنين خيّر بين أبويه إذا تنازعا فيه، ويكون الطفل مع أيهما يختار[١].

وقال الإمام أحمد، إن بلغ صبي محضون سبع سنين خير بين أبويه اللذين من أهل الحضانة بأن يكونا عاقلين راشدين لحديث أبي هريرة، أن النبي –صلى الله عليه وسلم- خير غلاما... الحديث- فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً يحفظه ويعلمه ويؤدبه، ولا يمنع عن زيارة أمه لأن فيه إغراء له بالعقوق وقطيعة الرحم... ولا تمنع هي تمريضه... وإن اختارها كان عندها ليلاً وكان عند الأب نهاراً لأنه وقت التصرف بالحوائج وعمل الصنائع، ثم إن عاد الغلام فاختار الآخر نقل إليه، ثم إن عاد فاختار الأول رد إليه وهكذا أبدا، لأن هذا اختيار تشه، وقد يشتهي أحدهما في وقت دون آخر فاتبع ما يشتهيه.

فأما إن علم أنه يختار أحدهما ليمكنه من الفساد ويكره الآخر للأدب لم يعمل بمقتضى شهوته... ويقرع بين الأبوين إن لم يختر منهما واحداً أو اختارهما جميعاً[٢].

---

(1) ابن قدامة، المغني ٦١٤/٧-٦١٦، البهوتي، كشاف القناع، ٣٣٠/٣.

(2) ابن قدامة، المغني، ٦١٥/٣، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ص٥٨، ابن قدامة، موفق الدين، المقنع، ج/٣٢٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

مدة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

تستمر حضانة الأم –حسب نص المادة (١٦٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني- إلى سن البلوغ حيث جاء فيها: "تمتد حضانة الأم التي حبست نفسها على تربية وحضانة أولادها إلى بلوغهم".

ومن العلماء المحدثين من يرى[١] –استمرار الحضانة للولد إلى سن العاشرة أما البنت إلى سن البلوغ ، لا إلى سن السابعة معللين ذلك بأن الصغير لا يحسن القيام بشؤون نفسه في سن السابعة، وبعد العاشرة يكون في حاجة لرعاية والده وتعليمه وتأديبه وأن يتخلق بأخلاق الرجال.

كما نصت المادة (١٦١) على حضانة غير الأم من النساء حيث جعلت مدة انتهائها هو سن التاسعة بالنسبة للغلام وسن الحادية عشرة بالنسبة للجارية.

ما يترتب على انتهاء مدة الحضانة من ضم الولد لأبيه أو جده:

في حال انتهاء مدة الحضانة، ضم الولد إلى الولي على النفس لا لغيره، ويظل للأب الحق في إمساك الصبي حتى يبلغ، ثم بعد ذلك يخير الولد بين أن ينفرد بالسكن أو يسكن مع أي أبويه شاء، إلا إذا كان سفيها غير مأمون على نفسه فيضمه الأب إليه، لدفع فتنة أو عار ولتأديبه إذا وقع منه شيء، ولا يلزم الأب بالنفقة على الولد بعد البلوغ إلا أن يتبرع، فإن بلغ معتوهاً كان عند الأم سواء أكان ابناً أو بنتاً.

وأما الفتاة: فيضمها الأب أو الجد إذا كانت بكراً وكذا إذا كانت ثيباً يخشى عليها الفتنة، فإن كانت لا يخشى عليها وكانت ذا خلق مستقيم وعقل سليم وصارت مسنة بلغت سن الأربعين،

---

(1) السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٨٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فلها أن تنفرد بالسكن حيث شاءت، ولا يلزم الأب بالإنفاق عليها إذا رفضت السكن معه أو متابعته بغير حق[١].

وذهب بعض الفقهاء إلى أن البكر تضم لوليها ولو كانت بالغة عاقلة راشدة وتبقى عنده حتى تتزوج وإلى هذا ذهب الحنابلة[٢].

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من هذه المسألة:

نجد أن قانون الأحوال الشخصية الأردني قد أخذ برأي جمهور الفقهاء، فأثبت الحضانة للثيب وإن كانت غير مأمونة على نفسها، وضم البكر البالغة وحدد القانون السن دون الأربعين، أما ما بعد الأربعين، فإن البكر لا تضم، وذلك لأن البكر دون الأربعين يخشى عليها الفتنة.

فقد جاء في المادة (١٥٦) فقرة (أ): للولي المحرم أن يضم إليه الأنثى البكر إذا كانت دون الأربعين من العمر، والثيب إذا كانت غير مأمونة على نفسها ولم يقصد بالضم الكيد والإضرار بها.

وجاء نص المادة (١٦٥) فقرة (ب): "إذا تمردت الأنثى المحكوم عليها بالانضمام للولي من الانضمام إليه بغير حق فلا نفقة لها عليه[٣].

والأولى بالقانون أن يلغي هذه المادة منه لأن إلزام الأب بالنفقة على ابنته لا يقابله إلزامها بالانضمام إليه حيث أنهما التزامان غير متقابلين أو مترابطين.

---

(1) ابن عابدين، حاشية الدر المختار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، ٨٨٢/٢.

(2) المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، ت (٨٨٥هـ/١٤٨٠م)، الإنصاف، ج٩، ص٤٣١، حققه محمد حامد الفقي، الطبعة الثانية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٨.

(3) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السادس

رؤية الصغير في مدة الحضانة

المطلب الأول

رؤية الصغير في مدة الحضانة عند الفقهاء

هناك حقوق مشتركة للوالدين كحق الرؤية، وقد اتفق الفقهاء على هذا الحق لما فيه من صلة للرحم، وهذا الحق قد ينظر إليه أنه حق للوالدين فقط ولكنه أيضا يعتبر حقا للأولاد لما فيه من ارتباط الولد بوالده وصلته به، بحيث تعزز تلك الصلة بالرؤية، وهذا الأمر يكون للوالد إن كان الولد عند أمه، أو للوالدة (الأم) إن كان الولد عند أبيه، كما أن للرؤية تأثيرات نفسية على الطفل تؤدي إلى حسن التأدب والخلق وخصوصاً عندما يأتي هذا الحق في حال بعد الزوجين عن بعضهما البعض.

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على حق الرؤية للوالدين فقد اختلفوا في بعض تفاصيل هذا الحق، وهذا ما سأوضحه فيما يلي:

أولاً: **ذهب فقهاء الحنفية** إلى أن الولد إذا كان عند الحاضنة، فلأبيه حق رؤيته، وذلك بأن تخرج الصغير إلى مكان يمكن للأب أن يراه فيه، بسقوط حق حضانة الأم بأحد الأسباب المسقطة للحضانة وإن كان في حضانة أبيه، فلأمه أن تراه بأن يخرجه إلى مكان تتمكن فيه أن تبصر الولد، والحد الأقصى للرؤية كل أسبوع مرة[١].

ومما قالوه في ذلك: "إن على الأب إخراج الصغير إلى مكان يمكنها أن تبصر ولدها،

---

(1) ابن عابدين، الدر المختار ورد المختار، ٥٨١/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وإذا سقطت حضانتها وأخذه الأب لا يجبر على أن يرسله لها، بل هي إذا أرادت أن تراه لا تمنع من ذلك"[١].

ثانياً: ضمن **(المالكية)** حق الرؤية للأب والأم، فقالوا، "وللأم أن ترى أولادها الصغار كل يوم مرة، وأولادها الكبار كل أسبوع مرة، والأب مثل الأم في الرؤية[٢]".

ثالثاً: يرى **(الشافعية)** أن الطفل إذا بلغ سن التمييز فاختار أباه بعد تخييره لم يمنعه الأب من زيارة أمه، ويمنع الاب الأنثى من زيارة أمها إذا اختارته لتألف الصيانة وعدم البروز للناس والأم أولى منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها[٣].

وقد علل الشافعية عدم منع الأب أم المحضون من زيارته، ذكراً كان أو أنثى، لأن في المنع قطعاً للرحم، لكن لا تطيل المكث، ويمكنها من الدخول فإن بخل بدخولها إلى منزله، أخرجه إليها.

والزيارة قد تكون في يومين فأكثر، ولا تكون كل يوم وفي اليوم تكون الرؤية مرة واحدة فقط إلا أنهم قالوا إذا كان منزلها قريباً فلا بأس من دخول منزل الأب كل يوم[٤].

فإن مرض المحضون، تكون الأم هي الأولى بتمريضه، ذكرا كان أم أنثى لأنها أهدى إليه وأصبر عليه من الأب، والتمريض يكون في بيت الأب إن رضي به، وإن لم يرض يكون التمريض في بيتها ويجب الاحتراز في الحالتين من الخلوة بها.

رابعاً: ذهب **(الحنابلة)** إلى أن المميز إن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً، ولا يمنع من

---

(1) الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي، ت (١٢٣١هـ/١٨١٥م)، حاشية الطحطاوي على الدر المختار، دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٥م، شرح تنوير الأبصار للحصكفي ج٢، ص٢٥٠، حاشية ابن عابدين، ٥٧١/٣.

(2) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٢، ص٥١٢، الشرح الصغير، ج٢، ص٧٣٧.

(3) مغني المحتاج، ج٣، ص٢٥٧.

(4) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

زيارة أمه ولا تمنع هي من تمريضه وإن اختارها كان عندها ليلاً وعند أبيه نهاراً ليؤدبه ويعلمه.

وأما البنت: فتكون عند أبيها بعد إتمام السابعة إلى الزفاف، ولا يمنع أحد الوالدين من زيارتها عند الآخر، لأن في المنع عملاً على قطيعة الرحم، وهذا أمر محظور شرعاً ولكن من غير أن يخلوا الزوج بالأم ولا يطيل المقام، لأن الأم بالبينونة أجنبية عنه، ومن الورع إذا زارت المرأة ابنتها، تحري أوقات خروج أبيها إلى معاشه، لئلا يسمع كلامها، وإن مرضت البنت فالأم أحق بتمريضها في بيتها، والأم تزور ابنتها، والغلام يزور أمه على ما جرت به العادة كاليوم في الأسبوع، وكذلك في حالة مرض أحد الأبوين، فإنه لا يمنع الأولاد من زيارتهما، لأن المرض مانع للمريض من الانتقال إلى ولده للزيارة، فكان على الأولاد المشي لزيارة الوالدين[١].

المطلب الثاني

حق رؤية الصغير في مدة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

نصت المادة (١٦٣) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي: "يتساوى حق الأم وحق الأب والجد لأب في رؤية الصغير عندما يكون في يد غيره ممن له حق حضانته".

إن هذ النص لا يحقق الغرض من حسن تربية الصغير، إذ إن التربية لا تتحقق بمجرد رؤية الصغير وإنما بتدبير أحواله والمكث معه مدة من الزمن بحيث يستطيع توجيهه وتعليمه، وقد جرى العمل عند تخاصم الوالدين برؤية الصغير في المحكمة أو في مخفر الشرطة وهذا مما

---

(1) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ت (١٠٥١هـ/١٦٤١م)، شرح منتهى الإرادات، المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج٣، ص٢٦٦، دار الفكر، بيروت. ابن مفلح، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، ت (٧٦٣/١٣٦١م)، الفروع، ج٥، ص ٦٢١، راجعه عبد الستار فراح، الطبعة التاسعة، عالم الكتب، بيروت، ١٩٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لا يقره الشرع فليتق الله كل من الأبوين، ولينظروا لما هو مصلحة الصغير.

"وعلى المحاكم الشرعية أن تتخذ التدابير الكافية لتحقيق مصلحة الصغير ومصلحة كل من الأبوين برعاية ابنه لا بمجرد رؤيته ساعة من الزمن كل أسبوع أو شهر، فإن كانوا في حي واحد فما المانع أن ينظر الأب أحوال ابنه وأن يراجع معه دروسه، وأن يعلمه آداب الرجال وحسن استقبالهم والقيام ببعض الأعمال التي يقوم بها الأب، وإن كان الصغير في حضانة الأم وكانا في حي واحد فما المانع أن يتدبر شؤونه كل يوم؟"[1].

ونحن هنا بصدد مناقشة هذه المادة، نجد في أيامنا هذه حالات من السفر الطويل للأب أو للأم بسبب العمل أو غيره، فإن كانت هنالك رؤية للمسافر منهما فهل يحكم له برؤية ساعة في الأسبوع كالمقيم إن كان المسافر لا يحضر للبلد إلا شهراً في السنة مثلاً.

لا بد وأن يعالج القانون مثل هذه الحالات وذلك حفاظاً على حق الطفل في التأدب والتعلم من أبويه، لأن تربية الطفل لا تكتمل إلا عندما ينهل من أبويه أسس التربية الصحيحة.

نجد أن رؤية الصغير في المحاكم الشرعية إنما تكون للمقيم داخل المملكة الأردنية الهاشمية، بينما إن كان هناك فراقٌ ما بين الزوج الزوجة، وكان أحدهما مسافراً خارج حدود المملكة فهل يبقى نفس الحكم برؤية الطفل مرة في الأسبوع؟ لابد من معالجة هذه المسألة، بحيث يتمكن الأب أو الأم – من له الحضانة – من رؤية ابنه لو كل يوم مرة، إذا كان يعود للمملكة إلا شهر أو شهرين في السنة، على أن لا يضر ذلك بالصغير لأن مصلحة الصغيرة هي الأساس الأول الرامي لرعايته والله تعالى أعلم.

---

(1) السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص٥٨٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني

النسب وتطبيقاته في الشريعة الإسلامية

وقانون الأحوال الشخصية الأردني

المبحث الأول: تعريف النسب لغة واصطلاحاً وأسباب ثبوته

المبحث الثاني: شروط ثبوت النسب بالزواج الصحيح

المبحث الثالث: أثر مدة الحمل بشأن المولود بعد الفرقة

المبحث الرابع: الإقرار بالنسب

المبحث الخامس: ثبوت النسب بشهادة التسامع "الاستفاضة"

المبحث السادس: إثبات النسب بالقيافة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني

النسب وتطبيقاته في الشريعة الإسلامية

وقانون الأحوال الشخصية الأردني

إثبات النسب حق من حقوق الصغير إذ يعتبر من الأمور المهمة بل والمهمة جدا في شريعتنا الغراء، اذ يعتبر النسب من أهم دعائم الأسرة المسلمة والصلة الرئيسية بين أفراد الأسرة، والنسب يترتب عليه حقوق كثيرة منها الحضانة والنفقة وغيرها كما أن النسب يغذي عند الإنسان حاجات فطرية، حيث يعتز كل إنسان بانتسابه إلى أبيه الذي هو جزء منه، ويفتخر بذلك من أجل هذا كله، حرصت الشريعة الإسلامية على موضوع النسب وعنيت به عناية فائقة ووضعت له أسبابا لثبوته عند الاختلاف لا بد من الرجوع اليها ضمن أحكام وقواعد فصلتها الشريعة الأسلامية لما لهذا الموضوع من أهمية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول

تعريف النسب لغة واصطلاحا وأسباب ثبوته

المطلب الأول

تعريف النسب لغة واصطلاحا

لغة: النسب بمعنى القرابة ويختص بجهة الأب[١] .

اصطلاحا: حالة حكمية اضافية بين شخص وآخر من حيث أن الشخص انفصل عن رحم امرأة هي في عصمة زواج شرعي أو ملك صحيح ثابتين أو شبه الثابت للذي يكون الحبل من مائه[٢].

المطلب الثاني

أسباب ثبوت النسب

وسأقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع:

الفرع الأول: الزواج الصحيح.

الفرع الثاني: الزواج الفاسد.

الفرع الثالث: الوطء بشبهة.

وسأفصل في كل واحدة منها كالآتي:

---

(1) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، الجزء الخامس، ص٤٢٣، طبعة عيسى البابي.

(2) الأوقاف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء السادس، ص٢٩٥، الطبعة الرابعة، ١٤٠٤هـ/١٩٩٣م، باب الانتساب، مطابع الصفوة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفرع الأول: الزواج الصحيح:

وهو ما توافرت في عقده جميع الأركان والشروط بحيث يترتب الأثر المقصود منه شرعاً[١]. وقد ثبت النسب بالفراش بدليل الكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب :-

قال تعالى: "والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا، وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة"[٢]

وجه الدلالة: إن الله عز وجل جعل الزواج سبباً من أسباب انتساب الابن لأبيه، وذلك عندما يكون من الأزواج بنين وحفدة.

أما السنة :- فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " الولد للفراش وللعاهر الحجر"[٣].

وجه الدلالة: أن الزنا لا يثبت نسبا، لأن النسب نعمة، والزنا جريمة لا يستحق فاعله النعمة وما عهدت الجرائم مقررة للنعم في عرف العقلاء، فضلا عن الشرع الحكيم.

أما الاجماع :-

فقد أجمع العلماء على ثبوت النسب بفراش الزوجية الصحيح، ذلك على أساس أن الزواج الصحيح هو الذي يحلل للرجل مخالطته المرأة ويقصرها عليه وحده، فهو إذن الذي به تعتبر المرأة فراشا، ولذا يسمى بالفراش الصحيح، ومن ثم فإن جاءت بولد فهو منه، وأما أحتمال أنه من غيره فلا يجوز، لأن الأصل حمل أحوال الناس على الصلاح إلى أن يثبت العكس، وعليه يثبت الولد من الزوج دون حاجة إلى إقراره أو بينة تقيمها الزوجة، ولا ينتفي الا بتمام الملاعنة الشرعية[٤].

---

(1) لمعرفة المزيد حول أركان وشروط العقد الصحيح، انظر: السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ص ٥١، وما بعدها.

(2) سورة النحل، الآية ٧٢.

(3) الحديث في الصحيحين وغيرهما، البخاري، صحيح البخاري، حديث رقم (٢١٠٥)، الجزء الثاني، ص٧٧٣. ومسلم، صحيح مسلم، حديث رقم (١٤٥٧)، الجزء ٢، ص١٠٨٠.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، الجزء ٣، ص٥٨٤. والشربيني، مغني المحتاج، الجزء ٣، ص٣٠. ابن قدامة، المغني، الجزء ٥، ص٣٢٧. الشوكاني، نيل الأوطار، الجزء ٧، ص٤٧. وكذا أبو العينين، بدران، حقوق=

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخلوة الصحيحة:

إن الخلوة الصحيحة وهي اجتماع الزوجين بعد العقد الصحيح على انفراد في مكان يأمنان فيه أن يطلع غيرهما عليهما وليس ثمة مانع شرعي أو حسي أو طبيعي يحول دون المعاشرة الزوجية يثبت بها النسب[١].

أما بالنسبة للقانون:

فإنه لا بد لثبوت النسب بسبب الفراش أن تأتي به الزوجة لمدة لا تزيد عن سنة من تاريخ الوفاة أو الطلاق أو انتهاء الحياة الزوجية لسبب آخر وذلك لأن أقصى مده للحمل في القانون هي سنة شمسية والأصل في تحديد أقصى مدة للحمل هو الأخذ بقول الأطباء من أهل الأختصاص"[٢].

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني: فقد نصت المادة (١٤٨) على ما يلي "ولد الزوجة من زواج صحيح أو فاسد بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة إذا ولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة يثبت نسبه للزوج وإذا ولد بعد فراق لا يثبت نسبه إلا إذا جاءت به خلال سنة من تاريخ الفراق"[٣] فجعلت الخلوة الصحيحة إحدى أسباب ثبوت النسب.

الفرع الثاني: إثبات النسب بالعقد الفاسد:

عرّف جمهور الفقهاء الفساد بأنه: مخالفة الفعل الشرع، بحيث لا يترتب عليه الآثار، أو هو ما اختُل فيه أحد عناصره الأساسية أو شرط من شروطه[٤].

=الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون، ص١٧.

(1) حاشية ابن عابدين، ٣٢١/٢، الشربيني، مغني المحتاج، ٣٨٢/٣، منتهى الإرادات ٢١٣/٣.

(2) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٤١.

(3) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص ١٦٣.

(4) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر، مكتبة نزار مصطفى، مكـــة المكرمـــة،=

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعرّفه الحنفية: ما شرع بأصله دون وصفه[١].

وتعريف الحنفية يبين أن ما بين الصحة، والبطلان، مرتبة ثالثة، فالحنفية لحظوا أن حقيقة النهي المطلق عن المعاملات المشروعة لا يوجب البطلان، أي رفع أصل المشروعية، بل يوجب بقاء أصل المشروعية بعد النهي كما كان قبله، ولا يكون النهي منصباً على عين المنهي عنه، بل على غيره مما هو متصل به وصفاً أو مجاورةً إلا بدليل، فيكون المنهي عنه مشروعاً بأصله وغير مشروع بوصفه[٢].

والفساد في عقد النكاح يكون في حالة استجماع العقد لأركانه وشروط انعقاده، ولكنه فقد شرطاً من شروط صحة العقد، وحكمه إذا لم يتبعه دخول لم يترتب عليه أثر ووجب التفريق بين الزوجين فوراً، إلا أنه لا يقام عليهما الحد إن حصل الدخول ويأثم الزوجين على ذلك ووجب التفريق فيما بينهما.

وعند بقية المذاهب فالنكاح الفاسد والباطل مترادفان، ولا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول.

"وقد نص قانون الأحوال الشخصية في المادة (٣٤) على حالات الزواج الفاسد"[٣].

يكون الزواج فاسداً في الحالات التالية:

إذا كان الطرفان أو أحدهما غير حائز على شروط الأهلية حين العقد.

إذا كان عقد الزواج بلا شهود.

إذا عقد الزواج بالإكراه.

=ط٢، ١٤١٨/١٩٩٧، م٢ ٤٨٩/٢، الموسوعة الفقهية، ١١٧/٣٢. البهوتي، الروض المربع، ٣٨٠.

(1) ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم: الأشباه والنظائر، دار الكتب العربية، بيروت، ١٤٠٥، ١٩٨٥، ٣٣٧/١.

(2) الدريني، محمد فتحي الدريني، بحوث فقهية معاصرة، ٢٥٦٩/١.

(3) الزعبي، قانون الأحوال الشخصية، ص ٤٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إذا كان شهود العقد غير حائزين للأوصاف المطلوبة شرعاً.

إذا عقد الزواج على إحدى المرأتين المنوع الجمع بينهما بسبب حرمة النسب أو الرضاع.

زواج المتعة، والزواج المؤقت.

أما عن ثبوت النسب بالنكاح الفاسد، فقد اتفق الفقهاء[١] على ثبوت النسب في النكاح المختلف في صحته بين المذاهب، والنكاح المجمع على فساده كنكاح المتعة ونكاح زوجة الغير.

أما إذا لم تكن هناك شبهة تسقط الحد بأن كان عالماً بالحرمة فلا يلحق به الولد عند جمهور العلماء حيث وجب الحد فلا يثبت النسب[٢] خلافاً لأبي حنيفة الذي يثبت النسب عنده لأن العقد شبهة[٣].

الراجح:

أرى –والعلم عند الله – أن رأي الجمهور هو الراجح للأسباب التالية:

أن العالم بالفساد يجب عليه الحد.

أن النسب نعمة فلا تأتي بالحرام.

ويثبت النسب بالنكاح الفاسد بنفس الشرط السابقة.

أما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني:

فقد نصت المادة (١٤٨) [٤] على ما يلي: "ولد الزوجة من زواج صحيح أو فاسد بعد

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٣٥/٢، روضة الطالبين ٤٥٣/٥، ابن جزي، القوانين الفقهية، المكتبة الثقافية، بيروت، ص ١٤٠٠، الموسوعة الفقهية الكويتية. ١٢٣/٨.

(2) مواهب الجليل، ٤٥٣/٥، المحلى ١٠/ ١٤٢.

(3) الفتاوي الهندية، ٢٧٥/١.

(4) الزعبي، قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص ٧٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الدخول أو الخلوة الصحيحة إذا ولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة يثبت نسبه للزوج وإذا ولد بعد فراق لا يثبت نسبه إلا إذا جاءت به خلال سنة من تاريخ الفرقة".

فنجد أن القانون قد أثبت النسب بالزواج الفاسد وقد تضمنت المادة السابقة الشروط التي تثبت بها النسب من الزواج الصحيح والفاسد.

الفرع الثالث: الوطء بشبهة:

هو الاتصال الجنسي غير الزنا، وليس بناء على عقد زواج صحيح أو فاسد[١].

أو هو ما لم يتيقن كونه حلالاً أو حراماًن أو ما جهل تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة، أو ما يشبه الثابت وليس بثابت[٢].

وأمثله الوطء بشبهة: مثل المرأة المزفوفة إلى بيت زوجها دون رؤية سابقة، وقيل: أنها زوجته فيدخل بها، ومثل وطء امرأة يجدها الرجل على فراشه، فيظنها زوجته، ومثل وطء المطلقة ثلاثاً أثناء العدة، على اعتقاده أنها تحل له[٣].

وهنا لا بد من بيان أنواع الشبهة:

النوع الأول: شبهة المحل:

ما تحصل بقيام دليل نافٍ للحرمة ذاتاً، أي إذا نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافياً للحرمة[٤]. ومنشأ هذه الشبهة يكون من قيام دليل معارض ينفي الحرمة ويفيد الحل، ولكن الدليل دون الحرمة في قوته، فهو ليس دليلاً راجحاً.

---

(1) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٢٦٣/١٠.

(2) الموسوعة الفقهية الكوفية، ٣٣٨/٢٥.

(3) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٢٦٣/١٠.

(4) الجرجاني، علي بن محمد الشريف، التعريفات، مكتبة لبنا، بيروت، ص ١٦٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مثال على شبهة المحل: نكاح المُحرِم:

صورته: أن يتم إجراء عقد النكاح حالة الإحرام في الحج أو العمرة.

اختلف الفقهاء في صحة عقد نكاح المُحرِم إذا عقده حالة الإحرام على قولين:

القول الأول: أن عقد نكاح المحرم صحيح وهو قول الحنفية[١].

واستدلوا لقولهم:

١- ما أخرجه الإمام البخاري عن ابن عباس قال: "تزوج رسول الله –صلى الله عليه وسلم- وهو محرم"[٢]. وجه الدلالة ظاهر من النص. إذا فِعْل الرسول –صلى الله عليه وسلم – دليل الجواز.

٢- إن الإحرام لا يمنع صلاحية المرأة للعقد عليها، وإنما يمنع الجماع[٣].

القول الثاني: إن عقد نكاح المحرم غير صحيح وبهذا قال المالكية[٤] والشافعية[٥] والحنابلة[٦] واستدلوا بها أخرجه الإمام مسلم في صحيحه عن عثمان بن عفان قال: "لا ينكِح المحرم ولا يُنكح"[٧].

المناقشة والترجيح:

أولاً: المناقشة:

رد الجمهور الحديث الذي استدل بها لحنفية بأن ابن عباس قد وهِم في تزوج رسول الله

---

(1) ابن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ٨٩/٣، الميرغناني، الهداية: ٢١٠/١.

(2) البخاري، صحيح البخاري: ١٦/٧.

(3) ابن مودود الموصلي، الاختيار: ٨٩/٣. الميرغناني، الهداية: ٢١٠/١.

(4) المواق، جواهر الإكليل: ٢٨١/١.

(5) الشيرازي، المهذب: ٤٢/٢.

(6) أبو النجا المقدسي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ١:٣٦٤.

(7) الإمام مسلم، الجامع الصحيح: ١٣٦/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

–صلى الله عليه وسلم- رغم صحة إسناده، قال أبو رافع: تزوجها الرسول –صلى الله عليه وسلم- حلالاً وكنت الرسول بينهما[1]. وقوله هذا أرجح لعدة وجوه:

١- أنه إذ ذاك كان رجلاً بالغاً، وابن عباس لم يكن حينئذ ممن بلغ الحُلُم، بل كان له نحو العشر سنين، فأبوا رافع إذ ذاك كان أحفظ منه.

٢- أنه كان الرسول بين الرسول –صلى الله عليه وسلم- وبينها وعلى يده دار الحديث فهوأ علم به منه بلا شك، وقد اشار بنفسه إلى هذا إشارة متحقق له ومتيقن.

٣- أن ابن عباس لم يكن معه في تلك العمرة، وكان ابن عباس إذا ذاك من المستضعفين الذين عذرهم الله من الوِلدان وإنما سمع القصة من غير حضور لها[٢].

الترجيح:

رغم أنّ الجمهور رد حديث ابن عباس بما سبق إلا أني أرى أن نهي رسول الله –صلى الله عليه وسلم – عن إجراء عقد النكاح حالة الإحرام، ليس نهياً لذات العقد، بل لوصف مجاور ينفك عنه وهو عقده حالة الإحرام. فأشبه البيع وقت النداء، والصلاة في الدار المغصوبة، وعليه فإن العقد صحيح يتصف بالمشروعية، ويترتب عليه كافة آثاره الموضوعة له ومنها النسب مجال بحثنا إلا أنه يكون مكروهاً، لترتب الإثم على فاعله للوصف الذي لازمه –والله أعلم- هذا من جانب.

ومن جانب آخر نرى أن العلماء انقسموا في اعتبار صحة عقد المُحرِم إلى فريقين وكان لكل فريق دليله الذي اعتمد عليه وكلا الدليلين في الصحيحين ومثل هذا الخلاف يورث الشبهة ويثبت النسب.

---

(1) الإمام أحمد بن حنبل، المسند: ٢٠٦/٦، ؤرقم (٨١٤٨) الترمذي، الجامع: ٣/ ٢٠٠ رقم (٨٤١) وحسنه.

(2) ابن القيم، زاد المعاد، ١١٢/٥، ١١٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إثبات النسب في شبهة المحل:

ذهب جمهور الفقهاء[١] إلى إثبات النسب بالوطء هنا، للشبهة التي طرأت في ذهن الفاعل، وتعلقت بالمحل وخالف الحنفية[٢] في ذلك واشترطوا ادعائه من الزوج، بخلاف الجمهور، فإن النسب يثبت عندهم بدون الدعوى ولا ينتفي عنه إلا باللعان.

النوع الثاني : شبهة العقد:

وهذا تقسيم انفرد به أبو حنيفة والمراد به: وجود صورة المبيح، وهي التي نشأت من وجود العقد صورة لا حقيقة، كما إذا عقد رجل على معتدة أو محرمة عليه بسبب الرضاع أو النسب أو المصاهرة.

النوع الثالث: شبهة الفعل:

وهو أيضاً عند الحنفية فقط[٣]، وهي شبهة في حق من أشبه عليه الحل والحرمة ولا دليل واضح قوي أو ضعيف يفيد الحد بينهما، ولا يثبت في حق العالم العامد – بخلاف الشبهتين الأوليتين- فالمثبتة هنا ظن غير الدليل دليلاً لجهله بالشرع[٤].

مثال على شبهة الفعل: كمن يطأ زوجته المطلقة ثلاثاً أو بائناً على مال في عدتها، وتعليل ذلك أن النكاح، إذا كان قد زال في حق الحل أصلاً لوجود المبطل لحل المحلية وهو الطلاق، فإن النكاح قد بقي في حق الفراش والحرمة على الأزواج فقط، ومثل هذا الوطء حرام فهو زنا يوجب الحد إلا إذا ادعى الاشتباه وظن الحل.

---

(1) الزيلعي: تبيين الحقائق ١٧٦/٣، القرافي، الفروق، ٤/ ١٧٢، السبكي، الأشباه والنظائر، ٣٩٤/١، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ٣٤٦/٢. روضة الطالبين ٤٥٣/٥، نهاية المحتاج ٤٢٥/٧، المعني، ٥٧/٩.

(2) الفتاوي الهندية، ١٤٧/٢.

(3) إن جمهور الفقهاء يخالفون الحنفية في هذه الشبهة ولا يعترفون بها أصلاً، المغني، ١٥٤/١٠.

(4) حاشية ابن عابدين، ٢٦/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويشترط لقيام شبهة الفعل أن لا يكون هناك دليل على التحريم أصلاً، وأن يعتقد الجاني الحل، وإذا كان يعلم بحرمة الفعل وجب عليه الحد[١].

النوع الرابع شبهة في الفاعل: وهو تقسيم للشافعية.

تعريفها: أن يعتقد الشخص حل الفعل ويظن في نفسه أن الحرام حلالاً من غير دليل قوي أو ضعيف، أو خبر من الناس وسميت بذلك لأنها صحبت نفس الفاعل، ولم تقم بالمحل الذي يستحقه بتحريمه، ولكن الظن قام بذهن الفاعل بسبب جهله بالشرع[٢].

ويثبت نسب الواطئ إذا وطئ المزفوفة ظاناً أنها زوجته، لأنه وطء اعتقد الواطئ حله فلحق به النسب[٣].

النوع الخامس: شبهة في الجهة أو الطريق:

والمقصود بها الاشتباه في حل الفعل وحرمته، وأساس هذه الشبهة الاختلاف بين الفقهاء على الفعل، فكل ما اختلفوا على حله أو جوازه كان الاختلاف فيه شبهة يدرأ بها الحد، ولو كان الفاعل يعتقد بحرمة الفعل، لأن هذا الاعتقاد في ذاته ليس له أثر ما دام الفقهاء مختلفين على الحل والحرمة[٤].

وثبت نسب الولد للواطئ في هذه الشبهة عند جميع الفقهاء.

فالقاعدة في ذلك: أن النسب يتبع اعتقاد الواطئ للحل، وإن كان مخطئاً في اعتقاده.

أما شروط ثبوت النسب بالوطء بشبهة فهي نفس الشروط السالفة الذكر بالعقد الصحيح.

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع، ٣٦/٧.

(2) الزيلعي، تبيين الحقائق، ١٧٦/٣، الرملي، نهاية المحتاج، ٤٢٧/٧.

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٤١/٢٥.

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٤٠/٢٥-٣٤١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني:

إن نص المادة (١٤٨) السالفة قد حدد أنواع الزواج التي يثبت بها النسب وهي الزواج الصحيح أو الفاسد أو الخلوة الصحيحة. ولم ينص القانون على ثبوت النسب بالدخول بشبهة مثل بعض قوانين الأحوال الشخصية العربية[١]. إلا أنه وبالرجوع الى نص المادة (١٨٣) من قانون الأحوال الشخصية الأردني والتي تنص على[٢] "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة" لذا فإنه يثبت النسب بالوطء شبهة بناءاً على نص هذه المادة.

---

(1) أنظر مثلاً: نص المادة (١٣٣) من قانون الأحوال الشخصية السوري والتي تنص على عدم ثبوت النسب بالشبهة.

(2) الزعبي، قانون الأحوال الشخصية، ص ٧٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني

شروط ثبوت النسب بالزواج

إن حديث النبي صلى الله عليه وسلم "الولد للفراش وللعاهر الحجر" يدل على أن الحمل أثناء الزوجية ينسب –بعد ولادته- إلى الزوج باعتباره ولده منها.

ولكن ذلك لا يتم إلا بتحقق شروط معينة هي:

الشرط الأول: أن يكون الزوج ممن يتصور منه الحمل عادة:

وذلك بأن يكون الزوج بالغاً في حال يتصور منه الوطء وإحبال زوجته ولا خلاف في هذا[١].

وقد علل الفقهاء هذا الشرط بأن الصغير لا ماء له ولا يأتي منه جماع، فلا يتصور منه العلوق وبهذا صرح الحنفية[٢] والمالكية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥].

وقد اختلف الفقهاء حول تحديد سن البلوغ: فقد ذهب الحنفية أن أدنى سن للاحتلام هو اثني عشرة سنة[٦]، وذهب المالكية أن سن البلوغ تمام ثماني عشر سنة، وقيل بالدخول فيها[٧]،

---

(1) الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق وتعليق، د. محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤٨٧هـ/١٩٩٦، ٤٤٢/٤. المغني، ١١٩/٩.

(2) المبسوط، ١٨٤/٩، وما بعدها.

(3) الحطاب، مواهب الجليل، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ، ج٤٤٢/٨.

(4) الشيرازي، مغني المحتاج، ج٨، ص ٤٤٢.

(5) البهوتي، كشاف القناع، ٤٠٧/٥.

(6) السرخسي، المبسوط ١٨٤/٩.

(7) الونشريسي، أحمد بن يحيى الونشريسي، المعيار المعرب، دار الغرب الإسلامي، ١٩٨١/١٤٠١، ٦/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

واختلف الشافعية حول الزمانة لإمكان إحبال الصبي على ثلاثة وجوه أصحها أنه كمال السنة التاسعة[١]، ذهب الحنابلة إلى أن الزوج إذا كان عمره أقل من عشر سنين فهذا لا يمكنه الوطء، فإذا ولدت زوجته وهو في هذا العمر لم يلحق به المولود[٢].

المعمول به في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

نصت المادة الخامسة من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي[٣]: "يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب، والمخطوبة عاقلين وأن يكون كل منهما قد أتم الثامنة عشرة سنة شمسية إلا أنه يجوز للقاضي أن يأذن بزواج من لم يتم منهما هذا السن، إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة من عمره وكان في مثل هذا الزواج مصلحة تحدد أُسسها بمقتضى تعليمات يُصدرها قاضي القضاة لهذه الغاية".

الشرط الثاني: أن لا يكون في الزوج عيوب تمنع الوطء:

مما لا يجعل الزوج قادراً على إحبال المرأة، فإذا كان الزوج مجبوباً[٤] أو خصياً[٥] واثبت الأطباء أنه ليس لديه قدرة على الإنجاب فإنه لا يلحقه النسب إن ولدت زوجته لعدم إمكان علوق زوجته منه وهو قول عامة الفقهاء لعدم الإنزال[٦].

الشرط الثالث: إمكان التلاقي بينهما :-

وهو إمكان تلاقي الزوجين بعد العقد وقد اختلف الفقهاء في هذا الإمكان هل هو الإمكان

---

(1) المهذب، ٤٤٥/٤، أوضحه الزحيلي على هامش المهذب.

(2) البهوتي، كشاف القناع، ٤٠٥/٥.

(3) الزعبي، تيسير أحمد الزعبي، قانون أصول المحاكمات الشرعية وقانون الأحوال الشخصية، ص٤١، عمان، ٢٠٠٢م.

(4) المجبوب: الذي قطع عضوه التناسلي وانثياه، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٢٧٦/١.

(5) الخصي:من قطعت أنثياه أو اليسرى فقط، المرجع السابق.

(6) المواق، أبي عبد الله محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦/١٩٩٥، ٤٨٢/٧، المغني، ٥٣/٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والتصور العقلي أم الفعلي والحسي حسب التفصيل الآتي :-

اتفق الجمهور على أن إمكان التلاقي الفعلي هو أحد شروط ثبوت النسب بالفراش إلا أنهم اختلفوا حول مدى هذا الإمكان، حيث اكتفى الحنفية بصحة العقد في اثبات النسب دون اشتراط الدخول أو إمكانه.

أقوال العلماء في اشتراط الدخول أو إمكانه هي :-

القول الأول :-

أنه لا يشترط وجود الدخول أو إمكانه الفعلي وإنما يكتفي لاثبات وجوده العقد وإليه ذهب الحنفية[١] الا زفر[٢] – (وبنوا على قولهم هذا أن المغربي اذا تزوج بالمشرقية بينهما مسيرة سنة، فجاءت بولد بعد ستة أشهر من العقد فإن النسب يثبت لقيام الفراش، لأنه ربما طويت له المسافة، أو كان مستخدما لوسائل كالجن أو الطيران وغيرهما" واستدلوا على هذا بقولهم: " إن ثبوت النسب من أحكام العقد لأن الدخول أمر خفي لا تطلع عليه حقيقة، فاقمنا العقد مقامه"[٣].

القول الثاني :-

إن ثبوت النسب لا يكفي فيه مجرد العقد بل لا بد من الدخول الحقيقي وقال به الإمامية[٤] واستدلوا بأن المرأة لا تصير فراشا إلا إذا افترشها الرجل ودخل بها بدليل أنه لا

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، رد المحتار شرح تنوير الأبصار، ص٤٥. الكاساني، بدائع الصنائع، م٥، ص٢٤٣.

(2) نظام، أبو المظفر محيي الدين محمد أورنك عالمكير، ت (١١١٨هـ/١٧٠٦م)، الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية، الطبعة الرابعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج١، ص٧٥، الجبوري، د. أبو اليقظان، زفر وآراؤه الفقهية، ٤٩/١.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٦١٦/٢.

(4) شرائع الإسلام، ٤٦٠/٢، منشورات دار مكتبة الحياة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يجب المهر كله قبل الدخول، ولا عدة عليها قبله، فكيف تنفي العدة وتلحق الولد، مع أن الأمرين يدوران مع الدخول وجودا وعدما[١].

القول الثالث :-

إنه يشترط إمكان الوطء مع العقد، ولا يشترط الدخول الحقيقي وإليه ذهب جمهور العلماء[٢]، واستدل أصحاب هذا القول بأن الإمكان كاف في ذلك، أما حقيقة الوطء والإنزال في معرفته حرج كبير، ولا يمكن الاطلاع عليه ونحن نعتبر الظاهر فقط وهو الإمكان.

ثمرة الخلاف:

إن الولد لا ينتفي نسبه عند الحنفية إلا باللعان وينتفي بدون لعان عند الجمهور لعدم إمكان التلاقي بين الزوجين عادة[٣].

الراجح :-

يبدو لي أن ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث هو أرجح هذه الأقوال، وذلك للأسباب الآتية :-

- لمطابقة هذا القول للواقع والمعقول، لأن اجتماع العقد مع إمكانية الوطء فيه دلالة واضحة على ثبوت النسب.

- إغلاق باب الفساد، وذلك أن الستر مطلوب ولكن ليس لحد أن يدخل على الإنسان ما ليس منه وتعلقه فيه، فينسب إليه من ليس من مائه.

- إنه لا يمكن للإنسان أن يربي طفلا ليس له وهو الذي يعلم تلك الحقيقة علم يقين له لذا فإنه لن

---

(1) المرجع السابق.

(2) الشيرازي، المهذب، ١٢١/٢، البحر الزخار، ١٤٢/٤، شرح النيل وشفاء العليل، ٢٧٣/٦، مواهب الجليل، ٤٦٠/٢، البهوتي، كشاف القناع، ٤٠٦/٥، النووي، شرح صحيح مسلم، ٦٣٩/٣.

(3) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٢٥٨/١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يعطف عليه أو أن يربيه كما ينبغي.

إمكان التلاقي في قانون الأحوال الشخصية:

نصت المادة (١٤٧) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على "لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها من حين العقد"[١] .

وعلى هذا نجد أن القانون قد أخذ بالقول الذي رجحناه قبل قليل – عند إنكار النسب- حيث أثبت عدم صحة النسب أو نفيه كليا إن ثبت عدم التلاقي بين الزوجين، قد تكلمنا إن القانون قد أخذ بتلك الجزئية عند الإنكار ولكن عند عدم الإنكار فإن النسب يثبت للولد ولو لم يكن هنالك تلاقي ما بين الزوجين وهو **ما ذهب إليه الحنفية**[٢].

الشرط الرابع: حصول الولادة في فترة زمنية محددة

إن إعمال الأصل الشرعي (الولد للفراش) والتي من خلالها يثبت النسب للولد أو نفيه لا بد أن تأتي الزوجة بالطفل خلال فترة معينة محددة، لذا حتى تتضح الفكرة المحورية من هذا الشرط لا بد من دراسة ما يأتي-

أ. مقدار مدة الحمل.

ب. أقصى مدة الحمل.

أولاً: مقدار مدة الحمل

لقد وضع الفقهاء حدا لأقل مدة للحمل وأجمعوا عليها وهي ستة أشهر قمرية[٣] فهذه

---

(1) الزعبي، قانون أصول المحاكمات وقانون الأحوال الشخصية، ص٧٢.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ٢١١٠/٣، السرخسي، المبسوط، ٤٤/٢، الشيرازي، المهذب ١٤٣/٢.

(3) الكاساني، المرجع السابق، ٢١٠/٣، السرخسي، المرجع السابق، ٤٤/٢، الشيرازي، المرجع السابق، ١٣/٢، البهوتي، كشاف القناع، ٤٧٩/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المدة كافية لتكوّن الجنين لكي يولد حيا، ودليله قوله تعالى: [illegible] وقوله تعالى: [illegible] [1] [2] .

وجه الاستدلال:- إن الآية الأولى تدل على أن مدة الحمل والفصال ثلاثون شهرا، والآية الثانية تدل على أن مدة الرضاعة هي عامين، فاذا ضممنا الاثنتين إلى بعضهما وأسقطنا مدة الرضاع فإن الباقي يكون لأقل مدة حمل وهي ستة أشهر[٣].

ثانياً: أقصى مدة للحمل :-

فقد اختلف فيها الفقهاء، فقد ذهب أبو حنيفة[٤] أنها سنتان، والشافعي[٥] أنها أربع سنين، وفي فقه الإمام مالك خمس سنين، وقيل أربع وقال محمد بن الحكم[٦] أنها سنة قمرية وذهب ابن حزم أنها تسعة أشهر[٧]. والواقع أنه لا يوجد بشأن أقصى مدة للحمل نص من كتاب أو سنة والواقع أن الفقهاء اعتمدوا فيما ذهبوا إليه من آراء على من وثقوا بهم من الناس لذا فإنه ليس مستبعدا أن هذه المده الطويلة التي ذكرها الفقهاء كانت لها علاقة بما كان راسخا في حينهم أن الطفل يسكن في بطن أمه سنين، ولكن في زماننا هذا نرى أن العلم أثبت أن الطفل لا يمكن تأتي به المرأة لأكثر من تسعة أشهر وإلا مات.

---

(1) سورة الأحقاف، الآية ١٥.

(2) سورة لقمان، الآية ١٤.

(3) الرازي، محمد بن عمر بن الحسن الفخر الرازي، ت (٦٠٦هـ/١٢١٠م)، التفسير الكبير، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، طهران، م٣/٥١١٩، السرخسي، المبسوط، ٤٤٢/٧.

(4) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٥٣٩/٣، الكاساني، بدائع الصنائع، ٢١١/٣.

(5) الشيرازي، المهذب، ١٤٣/٢.

(6) ابن رشد، بداية المجتهد، ٣٥٢/٢، ومحمد بن الحكم من فقهاء المالكية.

(7) ابن حزم، المحلى، ١٤٤/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

أثر مدة الحمل على إثبات نسب المولود

وهنا توجد حالتان لا بد من دراستهما بشأن إثبات النسب بعد الفرقة إذا كانت قبل الدخول أو بعده.

المطلب الأول

أثر مدة الحمل على إثبات نسب المولود إذا ولد بعد الفرقة وقبل دخول الزوج الآخر بها

إذا جاءت المرأة بالولد بعد الطلاق من الزوج الأول وقبل دخول الزوج الثاني بها، ففي هذه الحالة يثبت النسب متى جاءت به المرأة لمدة أقل من ستة أشهر من دخول الزوج الثاني بها، وعلة ذلك هو التيقن من أن الحمل قد حدث قبل الطلاق فيكون الولد للفراش ولا ينتفي النسب في هذه المسألة إلا باللعان، أما إذا جاءت به بعد مضي ستة أشهر فأكثر من دخول الزوج الثاني بها فإن النسب لا يثبت للأول، وأساس عدم ثبوته في هذه المسألة هو أنه لا يصح ثبوت النسب إلا بعد التيقن من أن الحمل هو من الزوج الأول وهذا التيقن منتف[١]، وذلك لأن المرأة جاءت به بعد زواجها من الثاني أكثر من مدة ستة أشهر لذا فقد قرر الفقهاء (بأن نسب الولد يثبت إذا ادعاه الزوج ويحمل على ذلك أنه اتصل بزوجته بناءا على شبهة، فالنسب أمر يحتاط في اثباته بقدر المستطاع صونا للعرض، وحماية للولد من الضياع"[٢].

---

(1) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ١٧/٤.

(2) مطلوب، عبد المجيد مطلوب، الوجيز من أحكام الأسرة الإسلامية، دار الفلسفة العربية، ص٣٩٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

أثر مدة الحمل بشأن نسب المولود بعد الدخول وبعد الفرقة:

لكي يثبت نسب المولود بعد الدخول يجب أن تأتي به المرأة خلال مدة معينة وهنا اختلف الفقهاء في تلك المدة تبعاً لاختلافهم في نوع الفرقة ولهم في ذلك اتجاهات كثيرة على التفصيل الآتي:

الاتجاه الأول:

عدم التمييز بين أنواع الفرقة:- وهو اتجاه جمهور الفقهاء ويرى أنه لا فرق بين ولد المطلقة أو المتوفى عنها زوجها، ولا بين المطلقة رجعيا أو بائنا، ولا بين أن تكون العدة واجبة أم غير واجبة، فمتى كانت المدة المنقضية بين الطلاق أو الوفاة وبين الولادة هي أقصى مدة للحمل، فإن النسب يثبت من المطلق أو من الزوج المتوفى ولا ينتفي باللعان، أما إذا كانت المدة المنقضية بين الطلاق أو الوفاة وبين الولادة أكثر من الحد الأقصى للحمل، فلا يثبت النسب، وينتفي تلقائيا بسبب انقضاء المدة دون حاجة لإجراء اللعان[١].

الاتجاه الثاني:- القائم على التمييز بين نوع الفرقة :-

وهو اتجاه الحنفية، ويرى أن ثبوت النسب يتوقف على ولادته، خلال مدة معينة إلا أن هذه المدة تختلف في قدرها وفي سريانها باختلاف نوع الفرقة وتبعا لوجوب العدة من عدمه، وعلى هذا فقد ميزوا بين نسب ولد المطلقة طلاقاً رجعيا وبين نسب المطلقة طلاقاً بائنا[٢].

---

(1) الموسوعة، عدد ٢٩، ص٣٥، مسألة ثبوت النسب في العدة، أبو العينين، د. بدران أبو العينين، حقوق الأولاد، ص٢٨.

(2) أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص٦٩٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أولا: - ثبوت نسب المطلقة طلاقاً رجعيا: -

يثبت عند الحنفية النسب في حالتين : -

أ. **إذا لم تقر المطلقة رجعيا بانقضاء العدة** ثم أتت بالولد، فإنه ينسب للزوج، سواء جاءت به قبل أو بعد مضي أقصى مدة للحمل وأساس ذلك هو أن المطلقة رجعيا لا تُحرم على زوجها فيحل له أن يواقعها وتحصل الرجعة بذلك فيثبت النسب منه، وهذا يعني أن ولد المطلقة رجعيا يثبت نسبه للمطلق في أي وقت تأتي به بعد الطلاق طالما أنها لم تقر بانقضاء العدة، ولا ينتفي النسب باللعان.

ب. إذا أقرت المرأة بانقضاء العدة:

وكانت المدة التي انقضت بين الإقرار والولادة أقل من ستة أشهر فإن النسب يثبت للمطلق وأساس ذلك هو التيقن من قيام الحمل وقت الإقرار وهذه أمارة أن الحمل حصل من المطلق، أما عن إقرار الزوجة بانقضاء العدة فإنها تعد مخطئة في التقدير، أو كاذبة فيه ثم لا يعمل به.

فإذا حدث وكانت المدة المنقضية من الإقرار بانقضاء العدّة إلى الولادة ستة أشهر فأكثر، فلا يثبت النسب بل ينتفي تلقائيا دون الحاجة لاجراء اللعان، وأساس ذلك هو عدم التيقن من أن الحمل كان قبل الإقرار، اذ يحتمل أن يكون قد حدث بعد الإقرار، وهذا يعني أننا أمام احتمالين: -

الأول: - احتمال أن يكون الولد من المطلق.

الثاني: - احتمال أن يكون الولد من غيره.

وعليه فإن احتمال أن يكون الولد من غير مطلقها أقوى، بينما يضعف احتمال أن يكون من المطلق، ولهذا قرر الفقهاء عدم ثبوت نسب الولد من المطلق، ولما كان الأمر يتعلق بالظن

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والاحتمال لا اليقين، فقد قرر الفقهاء ثبوت النسب إذا ادعاه الزوج ولم يصرح أنه من الزنا.

ثبوت نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا أو المتوفي عنها زوجها:

ثبوت النسب لولد المطلقة طلاقا بائنا أو المتوفي عنها زوجها عند الحنفية يثبت في حالتين:

الحالة الأولى:- إذا أقرت المطلقة بانقضاء العدة وتوافر الشرطان الآتيان[1]:

١) أن تكون المدة المنقضية بين وقت الإقرار ووقت الولادة أقل من ستة أشهر، وعلة هذا الشرط هو التيقن من أن الحمل حدث قبل انقضاء العدة أو وقتها إذ يعد ذلك أمارة على أن الحمل حدث من الزوج، أما عن إقرارها بانقضاء عدتها – يعني خلوها من الحمل فلا يعتد به لأن ثبوت الحمل قد بين كذبها، أو أنها مخطئة في التقدير وعليه يعد هذا الإقرار كاذبا ومن ثم لا يعمل به.

٢) أن تكون المدة المنقضية من تاريخ الطلاق أو الوفاة وحتى الولادة هي أقصى مدة للحمل " وهي سنتان عند الحنفية، وعلة هذا الشرط :-

هو التيقن من أن الحمل قد حدث قبل الطلاق، وهذا يؤكد أن الحمل وقع في وقت تحل لزوجها أن يتصل بها، وهذا يعد أمارة على حدوث الحمل من الزوج، فيحكم بثبوت النسب احتياطا، فإذا انتفى أحد هذين الشرطين فلا يثبت النسب ولا حاجة لاجراء اللعان.

الحالة الثانية:- إذا لم تقر المرأة بانقضاء العدّة فإن الولد يثبت نسبه من المطلق في حالة الطلاق، وللزوج المتوفى في حالة الوفاة بشرط واحد وهو: أن تكون المدة المنقضية من وقت الطلاق أو الوفاة حتى الولادة هي أقصى مدة للحمل، وعلة ذلك: "هو التيقن من أن الحمل قد حدث قبل الطلاق أو الوفاة وهذه إمارة على أن الحمل قد حدث من الزوج، فيثبت النسب منه، فالمعتدة من طلاق بائن أو فسخ أو وفاة إذا لم تقر بانقضاء العدة يثبت نسب ولدها منه متى أتت

---

(1) أبو العينين، د. بدران أبو العينين، حقوق الأولاد، ص٢٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

به أثناء العدة، ولو ولدته بعدها لا يثبت نسبه بالفراش، إلا إذا ادعاه الزوج أو ورثه المتوفى وتوافرت شروط ثبوت النسب بالإقرار، فإنه يثبت النسب"[١] .

المطلب الثالث

اثر مدة الحمل في قانون الأحوال الشخصية الأردني

إن المادة (١٤٧) من قانون الأحوال الشخصية الأردني قد نصت على مثل هذه الحالات، ولكن جاء النص على عدم سماع الدعوى في حالات معينة يفهم منها أن الدعوى إن كانت على خلاف ذلك تسمع فقد نصت المادة(١٤٧)[٢] على ما يلي "لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبه زوجها عنها، ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها، إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة، فعدم سماع الدعوى حسب نص المادة السابقة يشمل الحالات الآتية:-

ثبوت عدم التلاقي بين الزوجين أكثر من سنة.

المطلقة التي تأتي بولد بعد سنة من تاريخ الطلاق.

المتوفى عنها زوجها إذا أتت بولد بعد سنة من تاريخ الوفاة.

وهذا يعني أن المطلقة أو المتوفى عنها زوجها إن جاءت بولد وكانت المدة بين الطلاق أو الوفاة وبين الولادة أقل من سنة فهذا يعني سماع دعوى النسب وثبوت النسب إذا توافرت الشرائط الأخرى.

---

(1) ابن نجيم، البحر الرائق، ١٧١/٤.

(2) الطاهر، مجموعة التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع

الإقرار بالنسب

إن الإقرار يعتبر من وسائل الإثبات المعتبرة في الشريعة الإسلامية، ولما له من أهمية في موضوع النسب فسأتناوله بالتفصيل.

المطلب الاول

أركانه وشروطه

أركان الإقرار بالنسب أربعة[1]:-

الركن الأول:- المقر: ويقصد به المخبر بالحق على نفسه للغير.

الركن الثاني:- المقر له:- وهو المستحق لما تضمنه الإقرار من حقوق.

الركن الثالث:- المقربه:- وهو ما وقع عليه الإقرار وهو في موضوعنا النسب.

الركن الرابع: الصيغة ويراد بها اللفظ الذي يصدر من المقر متضمنا ما أقر به كقوله في النسب هذا ابني.

الفرع الأول: **شروط المقر بالنسب**:

ويشترط في المقر ما يأتي:-

أن يكون مكلفا.

أن يكون مختارا في إقراره فلا يصح إقرار المكره بالنسب.

أن يكون رجلا.

---

(1) ابن قدامة، المغني، ١٠٩/٥، الشيرازي، المهذب، ٣٤٤/٢. الشربيني، مغني المحتاج، ٢٣٨/٢، الزيلعي، ٣/٥، البحر الزخار، ٣/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إلا أنه وجد خلاف فيما لو أقرت المرأة بالنسب إلى ثلاثة أقوال :-

القول الأول:- لا يصح إقرار المرأة بالولد مطلقا، وذلك لأن اثبات الولادة في جانبها أمر ميسور يمكن أن يعلم يقينا لأنه أمر مشاهد محسوس يمكن الاطلاع عليه ومعرفته من غيرها، كما أن الأصل في نسب الولد للأب قوله تعالى:(ôÏiÏ¹uqø9$# ©!$# ¨bÎ) [١].

كما أن المرأة تحمل نسب الولد إلى غيرها، ومن ثم فقولها ليس بحجة واليه ذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣].

لأن إقرار الإنسان حجة على نفسه لا على غيره فيكون بمثابة دعوى أو شهادة وكل ذلك لا يقبل إلا بحجة، بخلاف الرجل فإنه يدعى النسب على نفسه، ولا يحمله على غيره لإمكان أن يكون من غيرها.

القول الثاني :- يصح إقرار المرأة بالولد مطلقا سواء أكانت زوجة أم لم تكن زوجة سواء صدقها الزوج أم لا وهو قول الظاهرية[٤]، وبعض الشافعية حيث قالوا "وان استلحقته امرأة يلحقها كالرجل[٥]"

القول الثالث:- إذا كانت المرأة فراشا لزوجها فلا يصح إقرارها إلا بتصديق الزوج أو اقامة البينة على الولادة، وإن لم تكن فراشا صح إقرارها ويلحقها نسب الولد، وإليه ذهب الحنفية وهو

---

(1) سورة الأحزاب، الآية ٥.

(2) الخرشي، محمد الخرشي المالكي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، الجزء السادس، ص١٠١، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، دون تاريخ، الأزهري، صالح بن عبد السمعي الأبي الأزهري، جواهر الإكليل، ١٣٨/٢، دار الفكر، بيروت.

(3) قليوبي وعميرة، ١٢٩/٣.

(4) ابن حزم، المحلى، ٢٥٣/٨.

(5) قليوبي وعميرة، ١٢٩/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الراجح من مذهب الحنابلة[١].

الفرع الثاني: شروط المقر له بالنسب[٢]:

أن يكون مجهول النسب.

أن يصدق المقر في إقراره.

أن لا ينازع المقر في إقراره منازع.

الفرع الثالث: شروط المقر به في "النسب"[٣]:

أن يكون ذلك النسب بحيث لا يمنعه الحس أو الشرع " بأن يولد مثله لمثله".

أن يكون الإقرار بالنسب موافقا للعقل والعادة.

المطلب الثاني

أنواع الإقرار بالنسب

هنالك نوعان من الإقرار بالنسب وهما:-

الإقرار بالنسب الذي فيه تحميل النسب على الغير.

الإقرار بالنسب الذي ليس فيه تحميل النسب على الغير.

الفرع الأول: الإقرار بالنسب الذي فيه تحميل النسب على الغير:

ويتوقف فيه ثبوت النسب من المقر على ثبوته من غيره وذلك كالإقرار بالأخوة أو العمومة كأن

---

(1) ابن قدامة، المغني، ١٢٥/٥.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٢٨/٧، حاشية ابن عابدين، ٦١٧/٥، حاشية الخرشي، ١٠١/٦، الشيرازي، المهذب، ٣٥٢/٢، الشربيني، كشاف القناع، ٤٥٥/٦، ابن قدامة، المعني، ١٤٧/٥.

(3) الزيلعي، ٢٧/٥، داماد أفندي، عبدا لله بن الشيخ محمد بن إسماعيل، مجمع الأنهر، ٣٠٤/٢، دار إحياء التراث العربي، ابن الهمام، فتح القدير، ٣٩٣/٨، الخرشي، حاشية الخرشي، ١٠١/٦. القلبوبي، ١١٢٦/٣، الرملي، نهاية المحتاج، ١٠٦/٥، ابن قدامة، المغني، ١٤٧/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يقول شخص – هذا أخي، هذا عمي، أو هذا جدي، ويشترط في هذا النوع من الإقرار ما يلي:-

أن يكون المقر له بالبنوة مجهول النسب، وذلك بألا يكون له أب معروف، فإن كان له أب معروف، لا يصح الإقرار لأنه لا يعقل أن يكون لشخص واحد أبوان، ولأن النسب متى تأكد ثبوته من شخص لا يقبل الانتقال منه إلى غيره.

أن يولد مثله لمثله بحيث يوجد فارق في السن بينهما يسمح بأن يكون أحدهما أبا للآخر، فإن كان المقر له بالبنوة أكبر من المقر أو مساويا له في السن بحيث لا يمكن أن يكون للمقر عادة لم يصح إقراره لأن الواقع والحس يكذبه في هذا الإقرار.

أن يصدق المقر له البالغ العاقل –عند الجمهور – والمميز – عند الحنفية – المقر في إقراره، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر فلا تتعداه إلى غيره إلا ببينة أو تصديق من الغير، فإن كان المقر له بالبنوة غير مميز ثبت نسبه بالإقرار من غير حاجة إلى تصديق لأنه ليس أهلا للتصديق، وفي ثبوت نسبه من المقر مصلحة له فلا يتوقف على التصديق.

ألا يقول المقر أن الولد ابنه من الزنا، فلو صرح بذلك لا يثبت النسب منه، لأن الزنا لا يصلح سببا للنسب، والنسب نعمة فلا تنال بالمحظور [1].

تصديق غيره، فإن قال هذا أخي فإنه يشترط ثبوت نسبه عند الحنفية أن يصدقه أبوه إن كان حيا أو تقوم بينه على صحة الإقرار أو يصدقه اثنان من الورثة ان كان ميتا، فإن لم يصدقه اثنان من الورثة أو لم تقم البينة على صحة الإقرار يعامل المقر بمقتضى إقراره في حق نفسه، فتجب عليه نفقة المقر له إن كان عاجزا فقيرا وكان هو (المقر) موسرا

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٢٩/١٧، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ٤١٢/٣، الخرشي، ١٢٦/٤، الشربيني، مغني المحتاج، ٢٥٩/٢، ابن قدامة، المغني، ١٨٤/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويشارك المقر له في حصته التي يرثها من تركة أبيه "هذا **عند الحنفية**"[١].

أما عند المالكية :-

يأخذ المنكر نصيبه كاملا، ويأخذ المقر له ما نقص من نصيب المقر[٢].

والخلاصة أن في صحة الإقرار بالنسب على الغير للفقهاء مذهبين:-

المذهب الأول:- يرى جمهور الفقهاء عدم صحة هذا الإقرار.

ويستدلون على ذلك بأن هذا الإقرار غير صحيح في حق غيره، لأن فيه تحميلا للنسب على الغير، وذلك لأن الإقرار بالأخ حمل النسب على الأب باعتبار أن المقر له بالأخوة ولو لم يكن ابنا لأبي المقر فإنه لا يصح أن يكون أخا له، أما في حق نفسه فإن هذا الإقرار يعتبر صحيحا عندهم إذا تمت مصادقة المقر له على هذا الإقرار لأن إقرارهما حجة عليهما[٣].

المذهب الثاني:- ذهب بعض الشافعية:- إلى أن من ألحق النسب بغيره مما يؤدي إلى ارتباطه بالمقر له بالنسب بواسطة فإن نسبه ثابت بهذا الإقرار من الملحق به ومن الشافعية من لم يطلق القول بل اشترطوا له شروطا وهي:

أن يكون الملحق به النسب ميتاً.

الا يكون الملحق به النسب نفاه قبل موته.

أن يكون المقر بالحاق النسب لغيره وارثا حائزا لتركه الملحق به حين الإقرار[٤].

أما عن أثر هذا الإقرار:-

ثبوت نسب المقر له من الملحق به النسب.

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٥٤٦/٣، الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٢٩/٧.

(2) الخرشي، حاشية الخرشي، ١٠١/٦.

(3) الخرشي، المرجع السابق، ١٠١/٦، ابن قدامة، المغني، ١٤٧/٥، الكاساني، بدائع الصنائع، ١٢٩/٧.

(4) ابن قدامة، المغني، ١٤٧/٥، الكاساني، بدائع الصنائع، ١٢٩/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

استحقاق المقر له الارث وحده إذا لم يكن للمقر وارث معروف سواه.

يشارك المقر له بالنسب المقر في نصيبه من الميراث إذا استكملت شروط هذا الإقرار.

استحقاق المقر له النفقه على المقر إذا كان فقيرا وكان المقر موسراً والعكس صحيح[١].

الفرع الثاني: الإقرار الذي ليس فيه تحميل النسب على الغير:

فإنه يثبت من غير احتياج إلى بيان سبب من زواج أو اتصال بشبهة، لأن الإنسان له ولاية على نفسه، وليس في هذا الإقرار تحميل النسب على غير المقر فيثبت بإقراره متى توافرت الشروط المعتبرة لصحته – الشروط المعتبرة في صحته هي الشروط الأربعة الأولى الواردة في النوع الأول – وعلى هذا لو أقر إنسان بأن هذا الولد ابنه ثبت نسبه منه وكان له جميع الحقوق التي تثبت للأبناء على آبائهم كالأرث والنفقة[٢].

المطلب الثالث

الرجوع عن الإقرار في نوعي النسب

بما أننا تكلمنا عن نوعين من أنواع الإقرار في النسب سنتناول الرجوع عن هذين النوعين كالآتي :-

أولا:- الرجوع عن الإقرار في النسب المباشر.

ثانيا:- الرجوع عن الإقرار بالنسب على الغير.

الفرع الأول: الرجوع عن الإقرار بالنسب المباشر:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الرجوع عن الإقرار بالنسب المباشر لا يصح، وعللوا ذلك

---

(1) المراجع السابقة.

(2) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بأن الإقرار عله توجب الحكم بذاتها دون حاجة للقضاء، وما دام قد ثبت الحكم به، وتعلقت به حقوق العباد، فإنه لا يصح الرجوع عنه حيث لا يشبه ثبوت النسب بالإقرار ثبوته بالفراش حتى يقال يصح الرجوع عنه كما يصح الرجوع عن النسب الثابت بالفراش، والثابت بالإقرار ثابت بأقوى البينات وسيد الأدلة حتى أنه تثبت به الحدود التي تدرأ بالشبهات ويلزم منه القصاص، فمن أقر بولد ثم رجع عن ذلك الإقرار، ومات المقر له فإن الأب لا يرثه بل يوقف مال الولد فإن مات الأب دفع المال إلى ورثة الأب (ومنهم الولد) لأن النسب حق للولد وحق المقر فإن رجع المقر عن إقراره فيسقط حق نفسه، ولكن حق غيره لا يملك اسقاطه[١].

والشافعية[٢] والحنابلة في الراجح[٣] رغم اتفاقهم مع الجميع على عدم صحة الرجوع فيما إذا لم يصدقه المقر له، ولكنهم مختلفون فيما إذا صدقه المقر له في الرجوع ولهم في هذه المسألة قولان:-

القول الأول:- إذا كان المقر له مكلفا، وصادق المقر على الرجوع يقبل رجوعه ويسقط النسب قياسا على الرجوع في الأموال.

القول الثاني:- لا يصح الرجوع، لأن النسب إذا ثبت لا يسقط باتفاقهما على نفيه، لأن النسب ثبت بالحجة شرعية، فلم يزل بإنكارهما كما أن قياس الرجوع عن الإقرار بالرجوع عن الأموال قياس ضعيف، لأن النسب يثبت بالأحتياط فيحتاط له ما أمكن.

---

(1) السرخسي، المبسوط، ١٥٧/١٧، الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٠٩/٧، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ٤٠٠/٨، حاشية الدسوقي، ٤١٩/٣، الشيرازي، المهذب، ٣٢٥/٢، أعانه الطالبين، ١٨٧/٣، البهوتي، كشاف القناع، ٤٦/٤، ابن قدامة، المغني، ٢٥٢/٥.

(2) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، ٢٠٧/٦.

(3) ابن قدامة، المغني، ١٥٢/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والحنابلة في الرأي المرجوح [١]يصح إذا صادقه المقر له وكان مكلفا، لأن النسب ثبت باتفاقهما فلماذا لا يسقط باتفاقهما.

الفرع الثاني: الرجوع عن الإقرار بالنسب على الغير:

وقد فرق الفقهاء الذين قالوا بصحة الإقرار على الغير بين حالتين.

الحالة الأولى:- أن يكون المقر قد صح إقراره في حق نفسه.

كما في حق المقر بالنسب محمولا على الغير عند الحنفية فلذا لو مات المقر، ولم يكن له وارث سوى المقر له، فإنه يرث وأن وجد غيره لم يرث، وهنا ذهبوا إلى أن المقر لو رجع عن إقراره، فإنه يبطل ذلك الإقرار وتنتفي آثاره، وعللوا ذلك بأن الإقرار في هذه الحالة يعد وصيه من وجه، قال بذلك بعض الحنفية[٢]، وذهب الآخرون من الحنفية إلى أنه متى تم التصديق على الإقرار من المقر فإن النسب يثبت ولا يصح الرجوع[٣].

الحالة الثانية:- أن يكون الإقرار قد جرى على غير الصورة الأولى، فإن كان الإقرار يكون صحيحا بشروطه فإنه لا يصح الرجوع عنه بحال من الأحوال.

المطلب الرابع

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من الإقرار بالنسب

نصت المادة (١٤٩)[٤] من هذا القانون على مايلي:" الإقرار بالبنوة ولو في مرض الموت لمجهول النسب يثبت به النسب من المقر إذا كان فرق في السن بينهما يحتمل هذه البنوة مع تصديق المقر له إن كان بالغا، وإقرار مجهول النسب بالأبوة أو الأمومة يثبت به النسب إذا

---

(1) المرجع السابق.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٢٩/٧.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٥٤١/٣.

(4) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

صادقه المقر له وكان فرق السن بينهما يحتمل ذلك.

فنجد أن هذه المادة قد تناولت حاله إذا أقر بالنسب على النفس، وقد أثبتت شرطين لذلك وهما:-

١- إذا كان فارق السن بينهما يحتمل ذلك :- فلا يثبت إقرار بالنسب على النفس حسب هذا الشرط إذا كان المقر بالنسب (الأب) مساوياً بالعمر أو أصغر من ابنه.

٢ – تصديق المقر له:- ونجد أن هذه المادة اشترطت ايضا أن يكون التصديق صادرا من بالغ حتى يقبل تصديقه.

أما الحالة الثانية فإن قانون الأحوال الشخصية الأردني لم يتناولها، وبالرجوع إلى القانون نجد أن المادة(١٨٣) منه ذهبت إلى الأخذ بالراجح من مذهب الإمام أبي حنيفة فيما لم يرد فيه نص والراجح عند الحنفية في هذه المسألة أنه يصح الإقرار بالنسب إذا توافرت الشروط الآتية:

أن يكون المقر له بالبنوة مجهول النسب

أن يولد مثله لمثله بحيث يوجد فارق في السن يسمح لذلك

أن يصدقه المقر له ان كان مميزا

الا يقول إن الولد ابنه من الزنا

تصديق الغير:- فإنه يشترط أن يصدقه أبوه إن كان حيا أو تقوم بينه على صحة الإقرار أو يصدقه اثنان من الورثة إن كان ميتا فإن لم يصدقه اثنان من الورثة أو لم تتم البينة على صحة الإقرار فإن يعامل المقر بمقتضى إقراره في حق نفسه، فتجب عليه نفقة المقر له إن كان عاجزا فقيرا وكان هو (المقر) موسرا، ويشارك المقر له في حصته التي يرثها من تركة أبيه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس

ثبوت النسب بشهادة التسامع "الاستفاضة"

إن ثبوت النسب بشهادة التسامع (الاستفاضة) قد خُصَّ بهذا الأمر موضوع النسب دون بقية حقوق الطفل الأخرى كالنفقة أوا لحضانة لذا فإنني سأتناول موضوع التسامع (الاستفاضة) في هذا المبحث لما له من أهمية في إثبات النسب.

التسامع:- أن يشتهر بين الناس أنه فلان، ويتواتر الخبر بينهم، وينتشر عند قوم لا يُعقل تواطؤهم على الكذب، لذا نجد أن العلماء متفقون على أن النسب تجوز الشهادة فيه على التسامع وعلل الحنفية ذلك فقالوا:" لأن مبناه على الاشتهار، فقامت الشهرة مقام المعاينة " لذا قال الشعبي "شهادة السمع جائزة من كتمها كتم شهادة"[١]. مع أن الفقهاء اتفقوا على قبول الشهادة بالتسامع إلا أنهم اختلفوا في شرائط قبول الشهادة بالتسامع إلى ثلاثة أقوال :-

القول الأول :- يرى الجمهور[٢] أنه لا بد وأن يشتهر بين الناس أنه ابن فلان، ويتواتر الخبر بينهم ويستفيض عند قوم لا يعقل تواطؤهم على الكذب. أما المالكية: لا يشترطون عددا في شهادة السماع، بل يجيزونها بشهادة عدلين، يقول الدردير في شرحه الصغير: "وجازت الشهادة من عدلين عند حاكم بسماع فشا بين الناس، أي اشتهر بينهم وتسمى شهادة التسامع....).

---

(1) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق الدكتور، محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة. ص٢٠١، وما بعدها.

(2) حاشية الزيلعي، ٢١٧/٤، الخصاف، عبد بن عبد العزيز المعروف بالحسام الشهيد، تحقيق فرحات زيادة أدب القاضي، ص٦٩٣، الموصلي، أبو عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، الجزء الثاني، ص٣٩، وعليه تعليق المرحوم الشيخ محمود أبو دقيقة، شركة ومطبعة البابي الحلبي، مصر، ١٣٧٠هـ/١٩٥١م، الحطاب، محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الخليل شرح مختص خليل، الجزء الخامس، ص٣٤٤، وبهامشه التاج والإكليل (للمواق) محمد بن يوسف، دار الفكر، الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٨هـ، المرتضى، أحمد بن يحيى، البحر الزخار، الجامع لمذاهب علماء الأمصار، الجزء السادس، ص١٩، تحقيق عبد الله الصديق، وعبد الحفيظ عطية، مؤسسة الرسالة، بيروت.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثاني:- يرى الصاحبان (أبو يوسف وزفر)[١]، أنه إذا سمعه من رجلين عدلين أو امرأتين عدلين جاز له أن يشهد انه ابن فلان.

القول الثالث:- يجوز أن يشهد إذا أخبره واحد موثوق أنه فلان بن فلان، هو رواية عن محمد بن الحسن من الحنفية[٢]، وبعض الشافعية[٣]. واتفق بعض الدارسين المعاصرين[٤]: على أنه إذا كان النسب مشتهرا بين الناس في البلد الذي ولد فيه فيقبل قول أهل البلدة بالاستفاضة والتسامع أما إذا اشتهر في البلد الذي وفد إليه فإنه لا يمكن إثبات النسب بالاستفاضة إلا بالبينة الكاملة.

أرى رجاحة رأي الجمهور في أنه لا بد أن يشتهر بين الناس أنه فلان بن فلان وأن يكونوا جميعا ثقات ولا يمكن تواطؤهم على الكذب، وذلك احتياطاً للنسب ولما للنسب من أهمية، وما يترتب عليه من حقوق.

---

(1) الزيلعي ، تبيين الحقائق ٢٣٩/٤، ابن عابدين حاشية ابن عابدين ٤٣٣/٤.

(2) فتح القدير، ٢٢/٦.

(3) ابن أبي الدم، أدب القضاء، ١٩/٢.

(4) الخطيب، ياسين بن ناصر بن محمود، الخطيب، ثبوت النسب في الشريعة الإسلامية، (رسالة دكتوراه)، ص٢٢، الناشر دار البيان العربي، سنة ١٩٧٠. المحمدي، علي محمد يوسف، أحكام النسب في الشريعة الإسلامية، طرق إثباته ونفيه (رسالة دكتوراه)، ص٣٠، الناشر دار قطري بن الفجاءة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٢هـ.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السادس

إثبات النسب بالقيافة

إن القيافة هي وسيلة إثبات تختص بالنسب، لذا سأتناولها بشيء من التفصيل، وذلك لأن الأخذ بالقيافة يجعلنا نأخذ بالوسائل الحديثة في إثبات النسب مثل الجينات الوراثية وفحص الدم لأن كلاهما مبني على العلم، بل إن العلم الحديث آكد من القيافة ونتائجه شبه أكيدة.

القيافة:- مصدر قاف بمعنى تتبع أثره ليعرفه، يقال: "قاف فلان يقوف الأثر ويقتافه قيافه. والقائف:- الذي يتبع الآثار ويعرفها، يعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه[١].

والقائف في الاصطلاح:- هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود[٢].

وعرف في الشرع:- الملحق للنسب عند الاشتباه مما خصه الله به من علم ذلك[٣].

اختلف الفقهاء في اثبات النسب بالقيافة إلى:-

القول الأول:- **ذهب الشافعية والحنابلة ورواية عن مالك**[٤]، إلى اثبات النسب بالقيافة وأجازوا الاعتماد عليها في اثباته عند التنازع، وعدم وجود الدليل الأقوى منها أو عند تعارض الأدلة ولا يتبين الأقوى منها، والشافعية يقولون باثبات النسب في الحرائر والإماء عملا بقول القائف، قال الشافعي "فإن قال قائل: أرأيت إن دعت القافة لولد الأمة يطؤها رجلان بشبهة، فإن

---

(1) لسان العرب، مادة قوف، القاموس المحيط، ٦٣٥/٣.

(2) الجرجاني، العلامة علي بن محمد الشريف الجرجاني، التعريفات، ص١٧١، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٦٩.

(3) قليوبي وعميرة، ٣٤٩/٤.

(4) الحطاب، مواهب الجليل، ٢٤٧/٥، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ١١٥/٢. الغزالي، الوسيط ٤٥٥/٧، ابن قدامة، المغني ٣٧١/٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

كانت حرة، فوطئت بشبهة، أتدعو لها القافة، قلت نعم[١].

يقول الصاوي في حاشيته على شرح الدردير: "لو دجى الشريكان الأمة بطهر ومثلهما البائع والمشتري وهذه مسألة كثيرة الوقوع ولا سيما في هذه الأزمنة – وأتت بولد لستة أشهر من وطىء الثاني وادعاه كل منهما، فالقافة تدعى لهما، فمن ألحقته به فهو ابنه، ولو كان أحدهما ذميا، والآخر مسلما أو أحدهما عبدا والآخر حرا"[٢].

القول الثاني: **المشهور من مذهب الإمام مالك** فيما نقله ابن رشد والقرافي والمواق أن القيافة يقضى بها في ملك اليمين فقط دون النكاح[٣].

القول الثالث:- عدم ثبوت النسب بقول القائف "**رأي الحنفية** "[٤].

أدلة أصحاب القول الأول:-

١) استدلوا بما روي عنه عائشة – رضي الله عنها – قالت أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – دخل مسرورا تبرق أسارير وجهه، فقال:- ألم تري أن مجززا[٥]، نظر آنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال: ان هذه الأقدام بعضها من بعض ".

وفي مسند الإمام أحمد بن حنبل قال: "دخل النبي صلى الله عليه وسلم على عائشة مسروراً فقال ألم تسمعي ما قال المدلجي ورأى أسامة وزيداً نائمين في ثوب أو في قطيفة وقد خرجت أقدامها فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض" [٦].

---

(1) الشافعي، الأم، ٢٤٨/٦.

(2) الصاوي بلغة السالك، ٤٦١/٢.

(3) ابن رشد، بداية المجتهد، ٣٢٨/٢.

(4) ابن نجيم، البحر الرائق، ١٥٧/٥.

(5) سمي كذلك لوقوعه أسيراً في الجاهلية وكان الأسير تجزر ناصيته حينئذ ويطلق "أنظر فتح الباري لابن حجر العسقلاني، ٥٦٥/٦".

(6) بن حنبل، الإمام أحمد بن حنبل، مسند الإمام بن حنبل، ٢٢٦/٦. وقد علق عليه شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحجة فيه: أن سرور النبي – صلى الله عليه وسلم - بقول القائف إقرار منه - صلى الله عليه وسلم -بجواز العمل به في اثبات النسب[١].

٢) بما روي عن أنس بن مالك أن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء، وكان أخاً للبراء بن مالك لأمه، وكان أول رجل لاعن في الإسلام. قال فلاعنهما، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أبصروها. فإن جاءت به أبيض سبطاً[٢] قضيء العينين[٣] فهو لهلال بن أمية، وإن جاءت به أكحل جعداً حمش الساقين[٤]، فهو لشريك بن سحماء، قال فأنبئت أنها جاءت به أكحل جعداً حمش الساقين"[٥].

وفي رواية أبي داود: "لولا الأيمان، لكان لي ولها شأن"[٦].

٣) قوله – صلى الله عليه وسلم – ماء الرجل غليظ أبيض وماء المرأة رقيق أصفر فأيهما سبق أو علا أشبهه الولد[٧].

وجه الاستدلال :- أعمال النبي – صلى الله عليه وسلم – للشبه.

٤) استدلوا أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – كان يليط – أي يلحق – أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام في حضور الصحابة دون إنكار منهم وكان يدعو

---

(1) الشوكاني، نيل الأوطار، ٨١/٧، الصنعاني، سبل السلام، ١٣٧/٤.

(2) سبطاً: مسترسل الشعر، انظر تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي من صحيح مسلم، ١١٣٤/٢.

(3) قضيء العينين: فاسدهما، بكثرة دمع أو حمرة، انظر تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي من صحيح مسلم، ١١٣٤/٢.

(4) حمش الساقين: دقيقهما، انظر تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي من صحيح مسلم، ١١٣٤/٢.

(5) مسلم، صحيح مسلم، حديث رقم (١٤٩٦)، ١١٣٤/٢.

(6) أخرجه أبو داود في سسنه (كتاب الطلاق)، حديث رقم (٢٢٥٦)، ٦٨٥/١، طبعة دار الفكر، بيروت، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، ضعفه الألباني، في كتاب ضعيف أبي داود ٢٢٥/١.

(7) أخرجه ابن ماجه في كتاب الطهارة باب المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل، حديث رقم (٦٠١)، سنن ابن ماجه، ١٩٧/١، طبعة دار الفكر، بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، وصححه الألباني، أنظر السلسلة الصحيحة، ٣٣٠/٣، وكذلك صحيح ابن ماجة، ٩٧/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القافة ويعمل بقولهم فدل على جواز العمل به[١].

٥) ان أصول الشريعة وقواعدها والقياس الصحيح يقتضي اعتبار الشبه في إثبات النسب، والشارع متشوف إلى اتصال الأنساب وعدم انقطاعها، ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الأسباب من شهادة المرأة الواحدة على الولادة والدعوى المجردة مع الإمكان وظاهر الفراش، فلا يستبعد أن يكون النسب الخالي عن سبب مقاوم له كافيا في ثبوته[٢].

القول الثاني: المشهور من مذهب الإمام مالك فيما نقله ابن رشد والقرافي والمواق أن القافة انما يقضي بها في ملك اليمين فقط لا في النكاح[٣]، يقول القرافي:- وإنما يجيزه مالك في ولد الأمة يطؤها رجلان في طهر واحد وتأتي بولد يشبه أن يكون منهما والمشهور عدم قبوله في ولد الزوجة[٤]. **والذي آراه أن هذا تفريق بلا دليل بين.**

القول الثالث:- ذهب الحنفية إلى عدم ثبوت النسب بقول القافة، واستدلوا :-

١ – ما روي عن أبي هريرة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال "الولد للفراش وللعاهر الحجر"[٥]. وجه الدلالة:-

أ – أن تعريف المسند اليه واللام الداخلة على المسند في قوله – صلى الله عليه وسلم – " الولد للفراش " يفيدان الحصر[٦].

---

(1) مالك، الإمام مالك بن أنس، الموطأ، ٢١٥/٢. وأخرجه البيهقي في سننه (١٠) ٤٤٤، ورواته ثقات، وصححه الألباني في الإرواء (٢٥/٦).

(2) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق الدكتور، محمد جميل غازي، مطبعة المدني، الفروق، الصنهاجي، ٩٩/٤، المبدع في شرح المقنع، لأبي إسحاق، ص١٣٦.

(3) ابن رشد، بداية المجتهد، ٣٢٨/٢.

(4) محمد، الشيخ محمد علي ابن المرحوم الشيخ حسين، مفتي المالكية، ١٦٤/٤، طبع مصنفه احياء الكلن العربية، منهم أول، سنه ١٣٤٢هـ.

(5) سبق تخريجه ص .

(6) الشوكاني، نيل الاوطار، ٢٨٣/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ب – أنه لو ثبت العمل بالقيافة لكانت قد حصلت بما رآه من شبه المدعي به بعتبه ولم يحكم به له بل حكم به لغيره[١].

٢ – ما روي عن أبي هريرة قال:- جاء رجل من بني فزارة إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال :- إن امرأتي ولدت غلاما أسود، وإني أنكرته، فقال له رسول الله – صلى الله عليه وسلم – هل لك من إبل؟ قال: نعم قال: فما ألوانها؟ قال: حمر، قال هل فيها من أورق[٢]، قال إن فيها لورقا، قال فأنى ترى ذلك جاءها، قال عسى أن يكون نزعة عرق، قال يا رسول الله عرق نزعها، قال: (ولعل هذا عرق نزعه)"[٣]، ولم يرخص له الانتفاء منه"

وجه الاستدلال:-

أن النبي – صلى الله عليه وسلم – لم يمكن الرجل في هذا الحديث من نفي ولده ولا جعل لنسبه أو عدمه أثرا، ولكن ينتظر ولادته ثم يلحق المولود بصاحب النسب وينتفي بذلك في اللعان[٤].

٣ – من المعقول استدلوا بما يلي:

أ – أن القيافة كالكهانة في الذم والحرمة وأن النسبة لا يثبت بها.

ب – أن الشرع حصر دليل النسب بالفراش وغاية القيافة اثبات المخلوط فيه من الماء

---

(1) الكحلاني، محمد بن اسماعيل الكحلاني، ثم الصنعاني المعروف بالامير، ت (١١٨٢هـ/١٧٦٨م)، سبل السلام، شرح بلوغ المرام، من ادلة الاحكام، الجزء الثالث، ص٤٣٤، الطبعة الرابعة، دار احياء التراث العربي، بيروت،١٩٦٠م.

(2) اورق: هو الذي يميل الى الغيرة، ومنه قيل للحمامة ورقاء، وقل أسود، نيل الأوطار، ٢٧٨/٦ .

(3) أخرجه البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، / ٢٦٦٧، حديث رقم (٤٩٩٩)، مسلم في صحيحه. ١١٣٧/٢، حديث رقم (١٥٠٠).

(4) ابن القيم، زاد المعاد، ١١٧/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لا اثبات الفراش فلا تكون حجة لاثبات النسب[١].

ج – أن الشبه غير معتبر لأن الولد قد يشبه أباه الأدنى وقد يشبه أباه الأعلى.

المناقشة :-

مناقشة ما استدل به الجمهور:

ناقش الحنفية الجمهور في دليلهم الأول فقالوا: ليس فيه دلالة على العمل بقول القائف في إثبات النسب، ذلك ان أسامة بن زيد رضي الله عنه قد ثبت نسبه بالفراش لا بقول القائف، إلا أن المشركين لما كانوا يطعنون بنسبه بسبب الاختلاف في لونه، لون أبيه، وجعلوا ذلك محلاً للتشكيك في نسب أسامة إلى زيد رضي الله عنهما، وإنما سر النبي صلى الله عليه وسلم بقول القائف لأنه رد قول الطاغيين لا لأن قوله حجة في النسب شرعاً، وإنما تعجب النبي صلى الله عليه وسلم من إصابة المدلجي، كما يتعجب من ظن الرجل الذي يصيب بظنه حقيقة الشيء الذي ظنه من غير أن توجب تلك الإصابة حكماً[٢].

وقالوا: وأما حكم عمر وعلي – رضي الله عنهما – فقد اختلف عمر وعلي – رضي الله عنهما – فروى عنه ما ذكرتم وروى عنه أن القائف لما قال قد اشتركا فيه قال إلى أيهما شئت فلم يعتبروا قول القائف[٣].

وقالوا لهم أيضا وكيف تقولون بالشبه ولو أقر أحد الورثة بأخ وأنكره الباقون والشبه موجود لم تثبتوا النسب به وقلتم إن لم تتفق الورثة على الإقرار به لم يثبت النسب[٤].

---

(1) السرخسي، المبسوط، ٧٠/١٧.

(2) السرخسي، المبسوط ٧٠/١٧، الطحاوي، شرح معاني الآثار، ١٦١/٤.

(3) ابن القيم، زاد المعاد، ١١٧/٤.

(4) المرجع السابق نفسه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مناقشة ما استدل به الحنفية:

١ – ان حديث " الولد للفراش" بعد تسليم الحصر المدعى منكم، مخصص لعمومه فيثبت به النسب في مثل الأمة المشتركة إذا وطئها المالكون لها[١].

٢ – أما تقديم اللعان على الشبه، والغاء الشبه مع وجوده فهو من تقديم أقوى الدليلين على أضعفهما وذلك لا يمنع العمل بالشبه مع عدم ما يعارضه كالبينة تقدم على اليد[٢].

٣ – أما قصة من ولدت امرأته غلاما أسود فهو حجة عليكم، لأنها دليل على أن العادة التي فطر الله عليها الناس اعتبار الشبه، وأن خلافه يوجب ريبة وأن طباع الخلق إنكار ذلك، ولكن لما عارض ذلك دليل أقوى منه وهو الفراش كان الحكم للدليل القوى ولذلك نقول: ان الفراش الصحيح إذا كان قائما فلا يعارض بقافة ولا شبه لمخالفة ظاهر الشبه لدليل أقوى منه وهو الفراش غير مستنكر وإنما المستنكر مخالفة هذا الدليل الظاهر بغير شيء[٣].

رد الجمهور على مناقشة الحنفية: -

١ – قالوا: بالنسبة لثبوت نسب أسامة من زيد بدون القيافة، فنحن لم نثبت نسبه بالقيافة. والقيافة دليل آخر موافق لدليل الفراش فسرور النبي – صلى الله عليه وسلم – وفرحه بها هو من باب الفرح بظهور أعلام الحق وأدلته وتكاثرها ولو لم تصلح القيافة دليلا لم يفرح ولم يسر، وقد كان النبي – صلى الله عليه وسلم – يفرح ويسر إذا تعاضدت عنده، أدلة الحق[٤].

٢ – أما ما روى عن عمر أنه قال "والي أيهما شئت" فلا يعرف صحته عن عمر ولو صح عنه لكان قولا عنه فإن ما ذكرنا عنه في غاية الصحة مع أن قوله "والي أيهما شئت"

---

(1) الشوكاني، نيل الأوطار، ٢٨٣/٦.

(2) ابن القيم، زاد المعاد، ١١٨/٤.

(3) الشوكاني، نيل الأوطار، ٢٨٣/٦.

(4) ابن القيم، زاد المعاد، ١١٨/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ليس بصريح في ابطال قول القائف[١].

٣ – وأما إذا أقر أحد الورثة بأخ وأنكره الباقون فإنما لم يثبت نسبه لمجرد الإقرار، فأما إذا كان هنالك شبه يستند اليه القائف فإنه لا يعتبر إنكار الباقين[٢].

الرأي المختار:

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في ثبوت النسب بالقيافة، أجد أن رأي جمهور الفقهاء في أنه يصح ثبوت النسب بالقافة ما لم يكن هناك بينة أقوى منها، وذلك لسلامة أدلتهم من الاعتراض في حين أن أدلة الخصم لم تسلم من ذلك.

وهنا وبعد استعراض القيافة واختلاف الجمهور مع الحنفية بقول القائف وبيان أن الراجح هو العمل بقول القائف، لا بد من بيان بعض وسائل الإثبات الحديثة المتعلقة بإثبات النسب:

أولاً: **تحليل فصائل الدم**:

يعتبر اكتشاف فصائل الدم من الإنجازات العلمية والتي تعطي نتائج كبيرة في مسألة إثبات النسب بدقة كبيرة، وذلك عند سلامة الأجهزة والمختبرات المستخدمة في مثل هذه التجارب، ومهارة المختص في مثل هذه العمليات[٣].

فإذا قامت إجراءات فحص الدم من قبل مختصين، وبأجهزة سليمة من العيوب فإن "دراسة تلك الزمر الدموية يمكنها استثناء الأبوة، ولكن لا يمكن التأكيد جزماً بإيجابيتها... حيث

---

(1) نفس المرجع.

(2) نفس المرجع.

(3) أبو الراغب، د. سميح أبو الراغب، الطب الشرعي، وآداب الطب، ص ٨٩، وهي عبارة عن محاضرات لمادة الطب الشرعي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

صار باستطاعة العلماء أن ينقذوا ٩٣% من الرجال الذين أدينوا خطأ في الماضي"[١].

فتحليل الفصائل الدموية في إثبات النسب أو نفيه يستند إلى ما أودعه الله في الخلق من عناصر التماثل والتوارث المكتسب من الوالدين، وهو بذلك مشابه للعمل بقول القافة الذين يعتمدون ملاحظة التشابه في الخلقة[٢].

ثانياً: البصمة الوراثية:

هي عبارة عن نمط وراثي يتكون من تتابعات متكررة فريدة ومميزة لكل فرد خلال الحامض النووي مجهول الوظيفة[٣].

والبصمة الوراثية لها خصائص فنية وعلمية، تجعل نتائجها شبه أكيدة في مجال إثبات النسب، وهي:

أن عملية فحص البصمة الوراثية يكفي له عينة بسيطة في أنسجة جسم الإنسان.

أن البصمة الوراثية ثابتة بغض النظر عن مصدرها في أنسجة جسم الإنسان أو سوائله.

أنه لا يمكن أن تتشابه البصمة الوراثية بين شخصين.

أن فحص البصمة الوراثية من قبل خبراء.

أن نتائج البصمة الوراثية يمكن الاستفادة منها في حالتي النفي والإثبات وبنسبة ١٠٠% في جانب النفي ونسبة ٩٩,٩ في جانب الإثبات.

لذا فإنه من خلال استعراض الخصائص العينة والعلمية للبصمة الوراثية فإنه يعتمد عليها في مجال إثبات النسب، وذلك لأن الشارع متشوق لإثبات النسب بأي طريق مشروع، ما ثبته بالقيافة والبصمة الوراثية آكد منها، بل إن نتائجها شبه أكيدة في هذا المجال.

---

(1) شحرور، الطب الشرعي، مبادئ وحقائق، ص ٢٦٠.

(2) العمر، د. أيمن محمد، المستجدات في وسائل الإثبات في العبادات والمعاملات، والحقوق والحدود والجنايات، ط١، ١٤٢٤، ٢٠٠٣م، مركز البحوث والدراسات الإسلامية، أكاديمية القاسمي، ص ٣٧٣.

(3) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث

نفقة الصغير وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني

المبحث الأول: مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها

المبحث الثاني: شروط استحقاق النفقة في الشريعة الإسلامية

المبحث الثالث: من تجب عليه نفقة الأولاد

المبحث الرابع: النفقة عند اجتماع عدد من الأصول والفروع

المبحث الخامس: تقدير النفقة ووقت وجوبها وصاحب الصفة بالمطالبة بها

المبحث السادس: الرضاع

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث

نفقة الصغير في الشريعة الإسلامية

وقانون الأحوال الشخصية الأردني

المبحث الأول

مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها

لقد قرر الفقهاء أن نفقة الصغير على أبيه، إذ أن الأولاد يتبعون آباءهم ويلتحقون بنسبهم، لذا فقد قرر الفقهاء أن نفقة الصغير واجبة على الأب لا يشاركه فيها أحد ما دام الأب موجودا وكان الصغير لا مال له - لان الأصل في نفقة الصغير الموسر في ماله ولو كان الأب موسراً - وقد اعتمد الفقهاء في رأيهم على ما ورد في الكتاب والسنة والإجماع.

المطلب الأول

مفهوم نفقة الصغير وأدلة وجوبها

الفرع الأول: مفهوم نفقة الصغير

النفقة: ما تنفقه من الدراهم ونحوها.

ونفق وانتفق: خرج من نفائقه، وأنفق: افتقر[1].

الصغر ضد الكبر وقد صُغر بالضم فهو صغير. وصُغار بالضم وأصغره غيره

(صغر): صغره تصغيراً عده صغيراً، وقد جُمع الصغير في الشعر على صغراء، والصغرى

[1] الفيروزأبادي، القاموس المحيط، ١١٩٦/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تأنيث الأصغر[١].

فنفقة الصغير هي: ما ينفق على الصغير من الدراهم وغيرها.

الفرع الثاني: أدلة الوجوب:

١) قال تعالى: (ÇÐÈÒÙÛßàáâãäåæçèéêëìíîïðñòóôõö÷øùúûüýþÿ)[٢].

وجه الدلالة:[٣] أي أن على الأب المولود له نفقة أولاده، بسبب الولادة، كما تجب عليه نفقة الزوجة بسبب الولد أيضاً.

والآية الكريمة في خطابها "المولود له" دلت على أن النفقة على الأب، لذا اوجب الله تعالى عليه رزق النساء من أجل الولد[٤].

٢) قوله تعالى: (ÌÍÎÏÐÑÒÓÔÕÖ×ØÙÚÛÜÝÞßàáâãäåæçèéêëìíîïðñòóôõö÷øùúûüýþÿ)[٥].

وجه الدلالة: منع الله تعالى قتل الأولاد خشية الفقر، فلولا أنّ النفقة واجبة لهم على الأبوين لما خافوا الفقر[٦].

٣) وقوله تعالى: (ÌÍÎÏÐÑÒÓÔÕÖ×ØÙÚÛÜÝÞßàáâãäåæçèéêëìíîïðñòóôõö÷øùúûüýþÿ)[٧].

وجه الدلالة: اوجب الشارع أجرة رضاع الولد على الأب فدل على أن النفقة تجب عليه[٨].

---

(1) الرازي، محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، ٣٧٥/١، طبعة جديدة، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، تحقيق محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت.

(2) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

(3) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته/ ٧٤١١/١٠.

(4) السرطاوي، محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص٦٠٣.

(5) سورة الإسراء، الآية ٣١.

(6) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٦٠٢.

(7) سورة الطلاق، الآية ٦.

(8) السرطاوي المرجع السابق .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما السنة:

لقول النبي صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبة عندما شكت له شح أبي سفيان " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"[١].

وجه الدلالة[٢]: أن قول النبي صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبة فيه دلالة على أن نفقة الأولاد تجب على الآباء.

٢) ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه: " أن رجلا جاء النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله عندي دينار، فقال: تصدق به على نفسك، قال عندي آخر، فقال: تصدق به على ولدك، قال: عندي آخر، فقال: تصدق به على زوجتك أو قال: زوجك، قال: عندي آخر، قال: تصدق به على خادمك، قال: عندي آخر، قال أنت أبصر به"[٣].

وجه الدلالة: أن النبي – صلى الله عليه وسلم قد أمره بالإنفاق على أولاده بعد نفسه وفي ذلك دلالة على أن نفقة الأولاد تجب على أبائهم

أما الإجماع[٤]:

"فقد انعقد إجماع الأمة على وجوب نفقة الابن على الأب، وتجب نفقة الأولاد على أبيهم

---

(1) أخرجه مسلم في كتاب الأقضية، شرح النووي على صحيح مسلم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،سنة ١٤١١هـ-١٩٩٠م.

(2) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٤١١/١٠.

(3) أبي داود، سنن أبي داود، ٩٢٥/١، والنسائي، سنن النسائي، ٦٢/٥، ومسند الإمام أحمد بن حنبل، ٢٥١/٢، وقال عنه الألباني: حديث حسن، أنظر الألباني، محمد ناصر الدين الألباني، مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ١٧٢/١، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، الناشر المكتبة الإسلامية، بيروت، وكذلك في كتابه صحيح أبي داود، ١٦٩١/١.

(4) المرجع السابق عن المطيعي ،محمد نجيب المطيعي، تكملة المجموع شرح المهدب، ٢٩٤/١٨، طبعة مصورة عن طبعة القاهرة، سنة ١٩٦٦م، دار الفكر، بيروت، الشوكاني، نيل الاوطار، ٣٤١/٦، ابن قدامه، المغني، ١٨٤/٨، الشيرازي، المهذب، ١٦٦/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أن كانوا معسرين أو غير قادرين على الكسب، لا يشاركه احد في تحمل النفقة وتستمر نفقتهم إلى أن يستغنوا بمال أو كسب، أو أن تستغني الأنثى بالزواج أو أن يكون الغلام قادراً على الاكتساب وإن لم يكتسب بالفعل".

ما المقصود بالأولاد الواجب نفقتهم في رأي العلماء:

هم الأولاد مباشرة، وأولاد الأولاد أي الفروع وإن نزلوا، فعلى الجد نفقة أحفاده، من أي جهة كانوا، لأن الولد يشمل الولد المباشر وما تفرع عنه وهو الصحيح فهذه النفقة تجب بالجزئية دون الإرث[١].

ورأي الإمام مالك[٢]: أنه تجب نفقة الأولاد المباشرين فقط دون أولاد الأولاد لظاهر النص القرآني " وعلى المولود له " فالنفقة عنده تجب بسبب الإرث لا بمطلق الجزئية.

المطلب الثاني

ضوابط نفقة الصغير:[٣]

لقد وضع الفقهاء ضوابط لاستحقاق الصغير نفقة على أبيه وهي:[٤]

١)الأصل في نفقة الشخص أن تكون في ماله هو، بمعنى إن كان ذو مال ولا نفقة له على غيره، وإنما يكون إنفاقه في ماله، وسبب ذلك أن النفقة تجب للحاجة، وصاحب المال ليس ذا حاجة، لان ماله يكفي حاجته[٥].

---

(1) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٤٦/٣، الشيرازي، المهذب، ١٦٥/٢، ابن قدامة، المغني، ٥٨٦/٧.

(2) الدردير، الشرح الصغير، ٧٥٣/٢، ابن جزي، محمد بن أحمد بن جزى الغرناطي المالكي، ت (٧٠٦هـ/١٣٠٦م)، القوانين الفقهية، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٤م، ص٢٢٣.

(3) المقصود بالصغير في باب النفقة هو المولود ذكراً كان أم أنثى.

(4) الجندي، احمد الجندي، النفقات في الشرع والقانون، دار الكتب القانونية، المجلة الكبرى، ١٩٩٥، ص٨٤.

(5) وهذه القاعدة غير مطلقة، وإنما أورد الفقهاء عليها استثناء هو وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ولو=

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢) الأب لا يشاركه أحد في نفقة أولاده، فالولد جزء أبيه، وإنفاق الشخص على جزئه، فيه إنفاق على نفسه، وأحياءً لها، وإحياء الشخص لولده إحياءُ نفسه أيضاً، يضاف إلى ذلك أن الولد ينسب إلى أبيه، ولا يشارك الأب أحد في نسب ولده إليه، والنسب كما يقال غنم ومن له الغنم عليه الغرم أي عليه توابع هذا الغنم، ومن توابعه الإنفاق على الابن، أحياءً للنسب والمحافظة عليه.

٣) إذا امتنع من وجبت عليه النفقة عن أدائها لمستحقها، وأصر على امتناعه -رغم قدرته-فإنه يحبس، ولو كان أباً، لان الامتناع عن أداء النفقة فيه تعريض النفس للهلاك والضياع وقد منعت الشريعة الإسلامية ذلك.

=كانت غنية موسرة، لأن سبب الاستحقاق هو الزوجية الصحيحة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني

شروط استحقاق النفقة في الشريعة والقانون

المطلب الأول

شروط استحقاق النفقة في الشريعة الإسلامية

اشترط الفقهاء لاستحقاق الصغير النفقة على أبيه عدة شروط وهي:

الشرط الأول: قدرة الأصل " المنفق " على الإنفاق أو القدرة على الكسب:

أي يشترط فيمن تجب عليه النفقة أن يكون موسرا أي ذا مال ينفق على أولاده من ماله وإن لم يكن له مال وقدر على الكسب وجب عليه الاكتساب للنفقة في رأي الجمهور وسأفصل هذا الشرط عند الفقهاء كالآتي:

مذهب الحنفية:[١] إن شرط اليسار الفعلي هو وجود المال لا مجرد القدرة على الكسب.

ففي حق إنفاق الأب على ولده فلا يشترط فيه اليسار على التعيين بل يكفي قدرته على الكسب بما فيه فضل، لأن الإنفاق عليهم لإحيائهم، وإحياؤهم إحياء لنفسه لقيام الجزئية والعصبية، وإحياء نفسه واجب.

والمالكية:

لا يلزم الأب الكسب لأجل نفقة أولاده، فإن كان معسراً وكان قادراً على الكسب بأي عملٍ لم يجب عليه التكسب، لينفق على أولاده المعسرين[٢].

---

(1) الكاساني، بدائع الصانع، ٣٥٤/٤.

(2) العدوي، العلامة المحقق الشيخ علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح ابي الحسن ابن ابي زيد القيرواني، الجزء الثالث، ص٣٤٢، دار احياء الكتب العربية، (عيسى البابي الحلبي).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشافعية:

إنه يشترط في النفقة سواء كان أصلا أو فرعاً أن يكون موسراً، وإن لم يكن موسراً وكان قادراً على الكسب، فإنه يكتسب للإنفاق على أولاده[١].

الحنابلة:

ورأي الحنابلة كرأي الشافعية والحنفية، إنه تجب النفقة عليه إن كان موسراً أو كان قادراً على الكسب لنفقة على أولاده[٢].

الرأي الراجح:

أرجح ما ذهب إليه الجمهور من أن الأب إن كان موسرا فتجب عليه النفقة على أولاده -وهذه الجزئية هي محل اتفاق بين المذاهب - ولكن اختلفوا مع المالكية إن لم يكن موسرا وقادرا على الاكتساب فأوجب الجمهور عليه العمل وذلك لأن الأولاد هم جزء من آبائهم وإليهم ينتسبون.

ثم إننا إذا ذهبنا إلى قول المالكية بعدم وجوب النفقة على الأب مع قدرته على الاكتساب فإنه مدعاة إلى تشرد الأسرة، وذلك بأن الأطفال سوف يلجأون إلى طرق أخرى للكسب مما يؤدي إلى انتشار الجريمة وضياع الأولاد.

ما هو حد اليسار في هذا الشرط؟

اختلف الفقهاء في مقدار الغنى الذي إذا تحقق في شخص وجبت عليه النفقة:

ذهب الحنفية[٣] في تحديد اليسار إلى أربعة أراء:

---

(1) الشربيني، مغني المحتاج، ٤٤٧/٣، الشيرازي، المهذب، ١٦٦/٢.

(2) ابن قدامه، المغني، ٢٥٨/٩، البهوتي، كشاف القناع، ٣١٤/٣ .

(3) رد المحتار على الدر المختار، ٦٢١/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الأول: الموسر هو من يملك نصاب الزكاة وبه يغتني.

الثاني: انه من يملك نصاب حرمان الصدقة، وهو نصاب الزكاة ولو لم يكن ناميا زائدا عن حاجته الضرورية وعليه الفتوى.

الثالث: انه من يملك ما يفضل عن قوت يومه وإن كان من أهل الحرف الذين يكسبون كل يوم، ورجحه كثيرون وقالوا هو المعتمد.

الرابع: هو من يملك ما يزيد على نفقة شهر إن كان من أهل الغلات أي: الدخل الثابت.

وذهب المالكية:[١]

إلى أن أي مقدار من المال مهما كان نوعه يزيد عن قوت الشخص وقوت زوجاته تفرض فيه النفقة، وهذه النفقة تقدم على نفقة الدابة والخادم إن لم يكن محتاجا إليها.

وذهب الشافعي[٢]:

إلى أن نفقة القريب تجب في كل ما زاد عن قوت يوم وليلة له ولأولاده الصغار -وإن أي شيء بعد قوت اليوم والليلة مهما كانت حاجته إليه يباع من أجل نفقة الأقارب حتى الدابة والخادم وإن كان يحتاج إليهما بل حتى السكن الذي يأوي إليه - حتى وضع فقهاء الشافعية معياراً للمال الذي يباع فيه نفقة الأقارب:هو كل ما يباع في الدين.

أما المذهب الحنبلي فإنه[٣]:

يوجب النفقة في أي مقدار من المال يزيد عن نفقة الشخص المطالب بالنفقة سواء أكان ذلك الفائض من ماله أو كسبه.

---

(1) العدوي، حاشية العدوي، ٣٤٢/٣ .

(2) الرملي، نهاية المحتاج، ٢١٨/٧. تحفة المحتاج، ٣٤٦/٨ .

(3) ابن قدامة، المغني، ٢٥٨/٩ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشرط الثاني: أن يكون الولد فقيراً معسراً لا مال له:

ويعتبر هذا الشرط من المعلوم بالضرورة، لأن نفقة الغني في ماله ولا حاجة به إلى غيره، ولأن وجوب النفقة معلول باحتياج المنفق عليه.

وعلى هذا إن كان له مال وجبت نفقته في ماله وإذا كان قادراً على الكسب فنفقته في كسبه، لا على أبيه، وعليه فإن الولد الموسر بمال أو كسب يستغني به لا نفقة له، لان نفقة القرابة تجب على سبيل المواساة والبر والموسر مستغن عن المواساة والبر والصلة ومن ليس له مسكن يسكنه يكون فقيراً محتاجاً للنفقة، لأن الإيواء فيه ضرورة حياته فلا يباع عليه عقاره، أما إن كان له سكن آخر زائد عن سكنه فلا يعد محتاجاً، ولا يستحق النفقة على من سواه من الأصل أو الفروع، فيباع عليه، لأن فيه فضلاً عن حاجته[١].

وتتحقق الحاجة بفقر المنفق عليه، وقد اختلفوا في تعريف الفقير الذي تجب له النفقة فعرفه الحنفية[٢]: بأنه الذي يحل له اخذ الصدقة ولا تجب عليه الزكاة، ومعلوم أن الصدقة تحل لكل شخص لا يملك نصاباً زائدا عن حوائجه الأصلية - وقال بعضهم الفقير القريب الذي تجب له النفقة هو المحتاج والمحتاج هو الذي ليس عنده ما يكفي حاجاته الأصلية كلها أو بعضها من الطعام والكسوة والسكن.

أما المذاهب الأخرى: ففسروا الفقير بأنه المحتاج.

الشرط الثالث: عجز طالب النفقة عن الكسب:

والعاجز عن الكسب، هو من لا يمكنه كسب العيش بالوسائل المشروعة المعتادة فلو كان قادراً على الكسب لا تجب له النفقة ولو لم يكن له مال، لأنه إن كان قادراً على الكسب كان

---

(1) الزحيلي، الفقه الإسلامي وادلته، ٧٤١٢/١٠ .

(2) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٦٢١/٣، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، سنة ١٤١١هـ/١٩٩٠م، ص٦٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

غنيا بهذه القدرة، إذ يستطيع أن يكتسب بها وينفق على نفسه، ولا يكون في حالة ضرورة يتعرض فيها للهلاك إن لم ينفق عليه[١].

أنواع العجز:

أ) العجز الحقيقي: ويكون بالصغر أو بسبب المرض أو العاهات الجسمانية أو العقلية.

ب) العجز الحكمي: ويكون بسبب الأنوثة أو الاشتغال بطلب العلم.

ولما كان الصغر والأنوثة هما أبرز أنواع العجز فإنني أخصهما بشيء من التفصيل:

١) **الصغر**: أي الذي لم يبلغ به صاحبه حد الكسب، فإن بلغ الغلام الذكر حد الكسب، كان للأب أن يؤجره أو يدفعه إلى حرفة ليكتسب منها، وينفق عليه من كسبه، أما الأنثى، فلا تؤجر للخدمة، لما فيها من مخاطر الخلوة بها وهو لا يجوز شرعا، لكن يجوز تعليمها عند امرأة حرفة معينة مناسبة لها كالخياطة والتطريز، فإن استغنت بها وجبت نفقتها في كسبها، ولا تجب نفقتها على الأب إلا إذا كان دخلها لا يكفيها، فتجب كفايتها بدفع القدر المعجوز عنه[٢].

وأما الولد الكبير فلا تجب نفقته على الأب إلا إذا كان عاجزاً عن الكسب لآفة في عقله كالجنون والعته، أو آفة في جسمه كالعمى والشلل وقطع اليدين والرجلين أو لسبب طلبه للعلم، أو بسبب انتشار البطالة وعدم تيسر الكسب له أو بسبب المرض المانع من الاكتساب.

واوجب الحنابلة خلافاً للجمهور النفقة للولد الكبير ولو كان صحيحاً، كما أوجبوها للوالد الفقير ولو كان صحيحاً، لأنه ولد فقير محتاج فاستحق النفقة على والده أو ولده الغني، كما لو كان مريضاً بمرض مزمن أو مكفوفاً، والمبدأ عند الحنابلة هو وجوب نفقة المولودين والوالدين

---

(1) سفيان، زكي شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، الطبقة السادسة، ١٩٩٣، ص٦٨٦. ابن قدامة، المغني، ٢٥٨/٩.

(2) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٤١٢/١٠ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

دون اشتراط نقص الخلقة أو نقص الأحكام المكلف بها في ظاهر المذهب[١]

٢) الأنوثة: فذهب الحنفية إلى أن الأنوثة عجز بحد ذاتها حتى لو كانت الأنثى صحيحة البدن والعقل، وعلى ذلك فنفقة الأنثى إذا كانت فقيرة غير متزوجة على أبيها حتى تتزوج، فإن طلقت أو مات زوجها عادت إليها نفقتها إذ لا منفق عليها غير الأب ولا يملك الأب مؤاجرتها مما يترتب عليه محظور شرعي، لكن إن تعلمت حرفة مناسبة كالخياطة والغزل والحياكة والتعليم فلا باس بذلك وتكون حينئذ نفقتها في كسبها، لأن نفقة الأقارب كما هو ملحوظ في تعليل الفقهاء شرعت للحاجة، وهذه المرأة غير محتاجة فلا نفقة لها[٢].

والأنثى كالكبير الزمن لذا ورد فيها الخلاف من إشراك الأم مع الأب في الإنفاق عليها، وأما إذا نشزت المتزوجة فهل تعود نفقتها على أبيها فيه تردد[٣] وفي تشريك الأم في الإنفاق على البنت البالغة رأي للخصاف أن على الأب الثلثين وعلى الأم الثلث، لكن ظاهر الرواية البنت البالغة بمنزلة الصغير تكون نفقتها على الأب.

ومذهب المالكية: أن نفقة البنت تستمر على أبيها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها، ولو لم يكن زوجها حين الدخول بها بالغاً - أو إلى أن يدعي زوجها الدخول بها بعد مضي مدة كافية - وكانت حين الدخول مطيقة للوطء وكان الزوج بالغا [٤].

ومذهب الشافعية: أن نفقة الأنثى مطلقاً واجبة على قريبها حتى يعقد عليها عقد الزواج - أما مجرد القدرة على النكاح فلا يعتبر حتى تسقط به نفقتها. [٥]

---

(1) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٤١٢/١٠.

(2) السرخسي، المبسوط، الجزء الخامس، ص٣٢٣ .

(3) ابن عابدين، حاشية رد المختار، ٦١٤/٣ .

(4) اقرب المسالك، ٤٨٩/١ .

(5) الرملي، نهاية المحتاج، ٢١٩/٧ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما المذهب الحنبلي: فالنفقة تجب للأنثى مطلقاً إذا كانت فقيرة والمنفق موسراً[١].

الشرط الرابع: طلب العلم الذي يشغل عن التكسب:

فالطالب المتعلم حتى لو كان قادراً على العمل والتكسب، تجب نفقته على أبيه، لأن طلب العلم فرض كفاية فلو ألزم طلبة العلم التكسب، تعطلت مصالح الأمة، وهذا بشرط كون الطالب مجداً ناجحاً، فإن كان مخفقاً في دراسته، فلا جدوى في تعليمه وعليه الانصراف إلى تعلم حرفة تكفيه.

ولكن ما المقصود بالعلم هنا، هل هو تعلم العلوم الشرعية خاصة أم العمومية، يرى بعض الفقهاء أن المقصود بالعلم هنا علم الشريعة خاصة ويرى البعض الآخر أن يشتمل علم الشريعة وتوابعها كتعلم اللغة والأدب العربي وغير ذلك من العلوم التي كان لها علاقة بالشريعة[٢].

والذي أراه أن المقصود بطالب العلم انه يشمل جميع العلوم الدنيوية النافعة للأمة الإسلامية مثل تعلم علوم الفيزياء والكيمياء والتي ليست ببعيدة عن الشريعة، وما شهد العالم من تطور في شتى المجالات الطبية وغيرها من الصناعات الخفيفة والثقيلة إذ كانت كلها شواهد على قوله تعالى "وما أوتيتم من العلم قليلاً" وكلها جاءت لتثبت البرهان العلمي على وحدانية الله وقدرته على الخلق، لذا نجد أن كثيراً من العلماء قد فسر " طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة بأن يتعلم كل العلوم المفيدة " فإن لم يفسر كذلك لبقينا بركب الأمم نستجديها السلاح والمال ؟!.

ففي المذهب الحنفي – في النفقة لطالب العلم – أن طالب العلم إذا كان رشيداً وكان

---

(1) ابن قدامه، المغني،، ٢٥٦/٩ .

(2) أبو العينين، بدران، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية، ص١١٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مشتغلاً بالعلوم الشرعية الضرورية والنافعة وكان فقيرا، وقد أقعده التفرغ للعلم عن الكسب وجبت نفقته على أبيه، واستمرت في الوجوب لأنه لا حرج في التمييز بين المصلح والمفسد لظهور مسالك الاستقامة.

وأفتى بعض الحنفية بعدم وجوب نفقة طالب العلم في الأزمنة الأخيرة لفساد أحوال أكثرهم في هذا الزمان وصعوبة التمييز بينهم وبين غيرهم من المجدين ونهج بعضهم التوسط في الأمر فقال إذا كان طالب العلم مشتغلا بعلوم نافعة ولم يكن من المفسدين لا من الذين يأكلون بالدين، ولم يجعل طلب العلم سببا لاستدرار النفقة وجبت وإلا فلا.

قال صاحب القنية[١]: "لكن بعد الفتنة العامة يعني فتنة التتار التي ذهب بها أكثر العلماء والمتعلمين نرى أن المشتغلين بالفقه والأدب اللذين هما قواعد الدين وأصول كلام العرب يمنعهم الاشتغال بالكسب عن التحصيل، ويؤدي إلى ضياع العلم والتعطيل فكان المختار الآن هو قول السلف وهفوات البعض لا تمنع الوجوب كالأولاد والأقارب".

وفي المذهب الشافعي: أن الفرع الكبير القادر على الكسب إذا اشغل نفسه بطلب العلم تفرض له نفقة الأقارب[٢].

والمذهب المالكي: الظاهر فيه أن لا نفقة للولد الذكر لكونه قادراً على الكسب سواء كان طالب علم أو لم يكن - والظاهر أنهم يرون القدرة على الكسب تحصل مع القدرة البدنية مع العقل[٣].

والمذهب الحنبلي، الظاهر عندهم أن طالب العلم يدخل ضمن من تجب لهم النفقة بناء

---

(1) ابن عابدين، رد المحتار مع الدر المختار، ٦١٤/٣ .

(2) الباجوري، حاشية الباجوري، ١٩٢/٢.

(3) الصاوي، بلغة السالك، ٤٨٩/١ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

على الرواية الراجحة من المذهب[١].

والحق أن التفرغ لطلب العلم أمر ضروري في مراحل التعليم حتى الدراسة الجامعية، وهذا يقضي بوجوب النفقة لطالب العلم غير أنه من الأوفق مراعاة الضوابط التي وضعها الحنفية لوجوب النفقة لطالب العلم الكبير وهي أن يكون العلم الذي يشغل به مشروعا أي من أجاز الشارع الاشتغال به ويحتاج إليها المجتمع الإسلامي سواء كان واجبا كالفقه والتفسير والحديث أو مباحاً في ذاته واجباً على الكفاية كالطب والهندسة وغيرها من العلوم الكونية وأن يكون المشتغل بها رشيداً في دراسته غير متعثر بها بطريقة تكشف عن عدم صلاحيته لها[٢].

الشرط الخامس: اتحاد الدين بين المنفق والمنفق عليه - عند الحنابلة فقط - هذا الشرط لم يقل به من أئمة المذاهب الأربعة سوى الحنابلة وإليك تفصيل هذا الشرط:

ذهب الشافعية والحنفية والمالكية إلى عدم اشتراط اتحاد بين المنفق والمنفق عليه.

وذهب الحنابلة: إلى اشتراط اتحاد الدين.

وجه قول الحنابلة: لا تجب النفقة في عمودي النسب مع اختلاف الدين في الرواية المعتمدة لديهم لأنها مواساة على البر والصلة فلم تجب مع اختلاف الدين في غير عمودي النسب، ولأنهما غير متوازنتين، فلم يجب لأحدها على الآخر نفقته بالقرابة، ومن الشروط عندهم أن يكون المنفق وارثاً لقوله تعالى[٣]: (ÐŸYÏ9 Ô‹Y g • Y·Ï@o ÏWEÿ) فيجب أن تختص بمن تجب صلته وبمن كان وارثاً، فإن لم يكن وارثاً فلا نفقة له، لعدم القرابة[٤] إلا أن الحنابلة - في هذا الشرط - فرقوا بين نفقة الأصول والفروع وبين نفقة المورث من غير الأصول والفروع، فقالوا

---

(1) ابن قدامة، المغني، ٢٦١/٩.

(2) أبو العينين، بدران، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية، ص١١٧ .

(3) سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

(4) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٤١٥/١٠ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

في نفقة الفروع والأصول ثلاث روايات:

احدها: يشترط مطلقاً وهي المشهورة.

ثانيها: لا يشترط.

ثالثها: يشترط إلا في الحاقة بالقافة[١].

ووجه الذين قالوا بالاشتراط مطلقاً - ذكر سابقاً - إلا انه يرد عليه: أن مواساة الوالدين مع اختلاف الدين واجبة لقوله تعالى " وصاحبهما في الدنيا معروفاً " ويلحق بهما الأولاد بجامع البعضية والإرث لم يعتبر في نفقة الأصول والفروع بدليل أن الحنابلة أنفسهم - على القول الراجح عندهم - لا يشترطون الإرث في نفقة الأصول والفروع[٢].

أما وجهة قول الجمهور: قوله تعالى: [illegible] "[٣] وهو يدل على أن الولادة سبب لإيجاب نفقة الأولاد على أبيهم والولادة ثابتة سواء مع اتحاد الدين أو اختلافه، ولأن النفقة وسيلة الحياة والحياة مطلوبة ولو مع الكفر لان المال لا أهمية له في الحقيقة، والله يرزق المؤمن وغير المؤمن على السواء [٤]وتفصيل قول الجمهور عندهم كالآتي:

المذهب الحنفي: لا يشترط هذا الشرط في نفقة الأصول والفروع لوجود الصلة القوية بينهما، وهي الجزئية، وهي لا تختلف باختلاف الدين فتجب على الولد المسلم نفقة الوالدين الكافرين لقوله تعالى: "وصاحبهما في الدنيا معروفاً" وليس من المصاحبة بالمعروف أن يتركهما يموتان جوعاً أو يسألان الناس.

أما نفقة ذوي الأرحام غير الأصول والفروع فتشترط اتحاد الدين بين المنفق والمنفق

---

(1) البهوتي، كشاف القناع، ٣٠٦/٣ .

(2) أبو العينين، بدران، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية، ص١٢٤ .

(3) البقرة، الآية ٢٣٣ .

(4) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص٧٤١٥/١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

عليه، فتعتبر جماعة المسلمين ملة واحدة تجري بينهم النفقة - ويعتبر أهل الذمة بجميع طوائفهم واختلاف ديانتهم ملة واحدة تجري النفقة بينهم، فلا نفقة بين المسلم وقريبه النصراني، لكن تجب النفقة من المسيحي على قريبه اليهودي ما داما في دار الإسلام يقيمون إقامة دائمة، وذلك لأن نفقة الأقارب مبنية على الإرث والصلة، ولا توارث بين المسلم والكافر.

أما عند اختلاف الدين فالكافر أما أن يكون ذمياً أو حربياً، ولا خلاف في وجوب نفقة الأب إن كان ذمياً لوجود السبب وهو الولادة، ولجواز التواصل بينهما.

أما الأبوان الحربيان ففي الانفاق عليهما خلاف أرجح عدم الانفاق ومنشأ الخلاف: ورود آيتين في كتاب الله أحداهما تأمر بمصاحبة الوالدين في الدنيا بالمعروف ولو كانا كافرين هي قوله تعالى: " وصاحبهما في الدنيا معروفاً " والثانية تعنى عدم البر بأهل الحرب هي قوله تعالى: " إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وأخرجوكم من دياركم أن تبروهم " والتوفيق بين الآيتين هو حمل آية المصاحبة بالمعروف على الذميين والأخرى على الحربيين وذلك دفعا للتعارض بينهما أما من اوجب النفقة مطلقاً نظر إلى السبب الموجب وهو الولادة وهي هنا موجودة وحمل آية الثني عن الإحسان إلى الحربيين على غير الوالدين،لان الصلة هناك التوارث ولا توارث لاختلاف الدارين[١].

والمذهب الشافعي كذلك لا يشترط اتحاد الدين فتجب للمسلم وعليه نفقة قريبه الكافر بشرط أن يكون محقون الدم أي لا يكون مرتداً أو حربياً لأنهما مهدورا الدم [٢].

والمذهب المالكي: على أن اتحاد الدين ليس شرطاً بين المنفق والمنفق عليه في نفقة الأصول والفروع لأنها مبنية على الجزئية والبعضية فتجب النفقة على الأب المسلم لابنه الكافر

---

(1) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٤٧/٣ .

(2) الرملي، نهاية المحتاج، ٤٤٧/٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعكسه يجبر على ذلك [١].

الشرط السادس:

عصمة المنفق عليه - عند الشافعية فقط. فغير المعصوم إما أن يكون قادراً على عصمة نفسه بالتوبة كالمرتد والحربي وتارك الصلاة بعد أمر الإمام، فلا تجب نفقته لأنها مواساة وهم ليسوا من أهلها لعدم حرمتهم.

وإما أن يكون عاجزاً عن عصمة نفسه كالزاني المحصن فهذا لا قدرة له على عصمة نفسه لأن التوبة في الزنا لا تدرأ الحد، لأنه يسن له الستر على نفسه [٢] وفي بعض كتب الحنفية: أن الحربي لا تجب نفقته على المسلم وان كان مستأمناً لأننا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا في الدين، ولعدم أهلية الميراث ومثله المرتد بإقرار أو بينة [٣].

المطلب الثاني

شروط استحقاق النفقة في قانون الأحوال الشخصية الأردني

نصت المادة (١٦٨) من قانون الأحوال الشخصية على ما يلي [٤]:

أ- إذا لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه لا يشاركه فيها أحد ما لم يكن الأب فقيراً عاجزاً عن النفقة والكسب لآفة بدنية أو عقلية.

ب- تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى التي ليست موسرة بعملها وكسبها وإلى أن يصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم.

---

(1) ابن الدردير، الشرح الكبير، ٤٦٤/٣ .

(2) الشربيني، مغني المحتاج، ١٤٧/٣ .

(3) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٤٨/٣ .

(4) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص ١٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

كذلك نصت المادة ١٦٩ من القانون [١]:

الأولاد الذين تجب نفقتهم على أبيهم الموسر يلزم بنفقة تعليمهم أيضاً في جميع المراحل العلمية إلى أن ينال الولد أول شهادة جامعية ويشترط في الولد أن يكون ناجحاً وذا أهلية للتعليم ويقدر ذلك كله بحسب حال الأب عسراً أم يسراً على أن لا تقل النفقة عن مقدار الكفاية ".

وهنا نجد أن المواد السالفة الذكر قد استوعبت أغلب الشروط التي ذكرها الفقهاء في اشتراط النفقة للأولاد الصغار إلا أنني أجد أن هنالك ملاحظات يجب أن نأخذها بعين الاعتبار في المواد السابقة:

١) تحديد العجز بالنسبة للأب بآفة بدنية أو عقلية: ونحن نعلم أن كثيراً من الناس لا توجد عندهم أي إعاقات بدنية أو عقلية إلا أنهم لا يجدون عملاً بسبب البطالة الموجودة في المجتمع. لذا فإنني أرى أن هذه المادة يجب أن تستوعب بجميع الحالات التي لا يستطيع معها الشخص العمل مثل عبارة " عدم القدرة على الكسب لأنها تضم البطالة إليها.

٢) المادة (١٦٩): نصت على استمرارية النفقة للولد حتى الحصول على الشهادة الجامعية الأولى وهذا شرط حسن يجعل الشخص قادراً على الكسب من خلال شهادته ولكن نوعية التعليم، فقد ذكرنا سابقا أن نوعية التعليم يجب أن تكون مشروعة كذلك سواء بالعلوم الواجبة كتعلم الفقه أو علوم فرض الكفايات التي تخدم الدين كذلك كالطب والهندسة.

فهل يعقل أن تعلم العلوم غير المشروعة من الأمور التي يجب على الأب استمرارية النفقة حتى الحصول على الشهادة الجامعية الأولى.

أرى أنه يجب تحديد نوعية التعليم في ظل ما ذكر.

---

[1] الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٧ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

من تجب عليه نفقة الأولاد

المطلب الأول

من تجب عليه النفقة في الشريعة بعد الأب

من خلال دراستنا الفقهية والقانونية السابقة نجد أن النفقة قد حددت على الأب ونجد أن الفقهاء قد عالجوا في حالة عدم وجود الأب أو عدم مقدرته على النفقة.

لذا فإنه يجب استعراض أقوال الفقهاء في هذه المسالة:

قلنا أن الفقهاء: اتفقوا [١] على أن النفقة تجب على الأب أن كان موجوداً وموسراً أو قادراً على الكسب ولكن إن كان الأب غير موجود، أو فقيراً عاجزاً عن الكسب لأي سبب من أسباب العجز كالمرض أو كبر السن أو غير ذلك فقد كانت أراء الفقهاء في هذه المسالة على النحو التالي:

رأي الحنفية:

"على الموجود من الأصول ذكراً كان أم أنثى إذا كان موسراً، فتجب على الجد وحده إذا كان موسراً أو على الأم وحدها أن كانت موسرة، وللجد أو الأم إذا كان الأب موجوداً موسراً غير مريض مرضاً مزمناً الرجوع على الأب في حالة يساره، ويكون ما أنفقه دينا على والدهم كما يجوز الرجوع عليه إذا أمر القاضي بالإنفاق ".

وإذا وجد الجد مع الأم فعليهما النفقة بنسبة ميراثهما، فيكون على الأم الثلث وعلى الجد الثلثان، وإذا كان الجد مع الجدتين: أم الأم، وأم الأب، فعلى الجدتين السدس مناصفة بينهما

---

(1) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٤٦/٣، حاشية ابن عابدين على الدر المختار، ٩٢٦/٢- ٩٣٥، الشرح الصغير، ٧٥٣/٢، القوانين الفقهية، ص٢٣٣، المحقق، ١٦٦/٢، المغني، ٥٨٩/٧، مغني المحتاج، ٤٥٠/٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعلى الجد الباقي بمقدار ميراثهما [١].

وبالنسبة للأقارب فإن كان بعض الأقارب وارثاً، والآخر غير وارث، كانت النفقة على الأقرب وإن لم يكن وارثاً، فإن تساووا في درجة القرابة، وجبت النفقة على الوارث دون غيره.

أما المالكية: إنه تجب النفقة على الأب وحده دون غيره، لأن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: لرجل سأله عندي دينار؟ قال: " أنفقه على نفسك، قال: عندي آخر؟ قال: أنفقه على أهلك، قال: عندي آخر ؟ قال: أنفقه على ولدك، قال: عندي آخر ؟ قال أنت أعلم به "[٢].

ولم يأمره في هذا الحديث بالاتفاق على غير هؤلاء.

أما الشافعية [٣]:

ذهبوا إلى أنه إذا لم يوجد الأب أو كان عاجزاً، وجبت النفقة على الأم لقوله تعالى ﴿ [illegible] "[٤] ولأنه إذا وجبت النفقة على الأب وولادته من جهة الظاهر، فلأن تجب على الأم وولادتها مقطوع بها أولى، وتجب عليها نفقة الولد.

وإذا استوت درجة القرابة واستحقاق الإرث وجبت النفقة على المتساويين لأن علة إيجاب النفقة تشملهما، وان تفاوتت درجة القرابة فالأصح أن أقربهما تجب النفقة عليه، وارثا كان أو غيره، وان استوى قربهما، يقدم الوارث في الأصح، فإن كان هنالك أم وجد فالنفقة كلها على الجد في الأصح لأنه ينفرد بالتعصب، فأشبه الأب، وإن كان للفرع أجداد وجدات يدلي بعضهم ببعض فالنفقة على الأقرب منهم، وان لم يدل بعضهم ببعض فتلزم النفقة بالقرب. **وذهب**

---

(1) المرغيناني، الهداية، ٤٧/٢، الزيلعي، تبين الحقائق، ٦٤/٣ .

(2) سبق تخريج هذا الحديث .

(3) الشر بيني، مغنى المحتاج، ٤٥/٣، النووي، روضة الطالبين، ٩٢/٩ .

(4) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحنابلة [١]: في ظاهر المذهب، إذا لم يكن للولد الصغير أب، وجبت نفقته على كل وارث على قدر ميراثه لقوله تعالى [illegible] " [٢] ثم قال تعالى: [illegible] " [٣] فاوجب على الأب نفقة الرضاع ثم عطف الوارث عليه، فاوجب على الوارث مثل ما اوجب على الوالد، وسأل رجل النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "من ابر ؟ قال أمك وأباك وأختك وأخاك " وفي لفظ " ومولاك الذي يلي ذاك حق واجب ورحم موصولة"[٤] وهذا نص في المطلوب، لأن النبي -صلى الله عليه وسلم- ألزمه الصلة والبر، وكون النفقة من الصلة جعلها حقا واجبا: فإن كان للولد وارثان فالنفقة عليهما قدر ميراثهما منه، وإن كانوا ثلاثة فأكثر، فالنفقة فيهم على قدر إرثهم منه: فإن كان للولد الصغير أم أو جد، فعلى الأم ثلث النفقة وعلى الجد ثلثا النفقة لأنهما يرثانه والله تعالى قال [illegible] " [٥] والأم وارثة فكان عليها بالنص.

وإن كانت جدة وأخ، فعلى الجدة سدس النفقة، والباقي على الأخ وعلى هذا يكون ترتيب النفقات على ترتيب الميراث، فكما أن للجدة ههنا سدس الميراث فعليها سدس النفقة وكما أن الباقي للأخ فكذلك الباقي من النفقة عليه.

---

(1) ابن قدامه، المغني، ١٩٣/٨ .

(2) البقرة، الآية ٢٣٣ .

(3) البقرة، الآية ٢٣٣ .

(4) أبي داود، سنن أبي داود، ٧٥٧/٢، البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ١٧٩/٤. وضعفه الألباني: أنظـر إرواء الغليل، ٣٢٢/٣، وضعيف أبي داود، ٥٠٨/١.

(5) البقرة، الآية ٢٣٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

موقف قانون الأحوال الشخصية في مسالة عدم قدرة الأب على النفقة

نصت المادة (١٧١) على ما يلي: " إذا كان الأب فقيرا قادرا على الكسب وكسبه لا يزيد عن حاجته أو كان لا يجد كسبا يكلف بنفقة الولد من تجب عليه النفقة عند عدم الأب وتكون هذه النفقة دينا على الأب يرجع بها عليه إذا أيسر "[١].

نجد أن هذه المادة قد ذهبت مذهبا حسناً عندما نصت على -أو كان لا يجد كسبا - فشملت جميع الحالات ومنها البطالة التي ذكرناها سابقا والقاعدة التي وضعها القانون في حالة النفقة عدم اليسار أو عدم قدرة الأب هي أن يعتبر الأب غير موجود فعلى من تجب عليه النفقة في هذه الحالة تكون النفقة عليه إن كان موجودا وكان غير قادر على الكسب أو الكسب لا يكفي حاجته.

كذلك نجد أن المادة (١٧٠) قد نصت على ما يلي[٢]:

١) الأولاد الذين تجب نفقتهم على ابيهم يلزم بنفقة علاجهم.

٢) إذا كان الأب معسرا لا يقدر على أجرة الطبيب أو العلاج أو نفقة التعليم وكانت الأم موسرة قادرة على ذلك تلزم بها على أن تكون ديناً على الأب ترجع بها حين اليسار.

٣) إذا كان الأب والأم معسرين فعلى من تجب عليه النفقة عند عدم الأب نفقة المعالجة أو التعليم على أن تكون دينا على الأب يرجع المنفق بها عليه حين اليسار.

لذا نجد إن هذه المادة قد ذهبت إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[٣] أن نفقة الأولاد تجب

---

(1) الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص١٦٨ .

(2) المرجع السابق.

(3) الشربيني، مغني المحتاج، ٤٢٧/٣، ابن قدامه، المغني، ١٨٤/٨، الزيلعي، تبين الحقائق، ٦٢/٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

على الأم أن كان الأب فقيرا غير قادر على الكسب وكانت موسرة بمالها إلا أن الإمام مالك قد ذهب إلى أن نفقة الولد لا تجب على الأم وان كانت موسرة لأنها ليست عصبة لولدها [١].

وأجيب عن ذلك: أن بين الابن والأم قرابة توجب العتق ورد الشهادة أوجبت النفقة كالأبوة، ولأن النفقة إذا وجبت على الأب عن طريق الظاهر فهي عن طريق الأم أولى لأنه مقطوع بها[٢].

(1) العدوي، حاشية العدوي، ٣٤٢/٣.

(2) المرجع السابق .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع

النفقة عند اجتماع عدد من الأصول والفروع

إن وجد فروع وأصول في وقت واحد، فكيف تكون النفقة ؟ وكم حصة كل منهما من النفقة ؟ للفقهاء في هذه المسالة مذاهب متعددة على النحو التالي:

مذهب الحنابلة: ذهبوا إلى الأمر نفسه عند وجود الأصول فقط وهو أن تكون النفقة عندهم بحسب الميراث[١].

مذهب الحنفية: أن النفقة (نفقة الصغار) تجب على الأقرب درجة فإن اتحدوا في درجة القرابة وجبت على الوارث دون غيره [٢].

مذهب الشافعية: عند الشافعية لاجتماع الأصول مع الفروع خمسة أوجه:

أولا: يقدم الأقرب درجة.

ثانيا: يقدم الوارث وفي توزيعها رأيان:

١) حسب الميراث.

٢) تجب عليهما بالسوية.

ثالثا: يقدم الولي على المال.

رابعا: يقدم الذكر على الأنثى.

خامسا: يتساوى الذكر والأنثى.

وعند وجود الأب والأبناء فقط فللشافعية رأيان:

الأول: النفقة على الأب وحده.

ثانيا: النفقة على الاثنين[٣].

---

(1) ابن قدامه، المغني، ١٨٨/٩ .

(2) الزيلعي، تبين الحقائق، ٦٤/٣ .

(3) الشربيني، مغني المحتاج، ٤٥١/٣، الشيرازي، المهذب، ١٦٦/٢ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس

تقدير النفقة ووقت وجوبها وصاحب الصفة بالمطالبة بها

المطلب الأول

تقدير النفقة في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: تقدير النفقة في الشريعة الإسلامية

اتفق الفقهاء[١] على أن تقدير النفقة للأقارب بشكل عام وللصغار بشكل خاص بحسب الكفاية لأنها تجب لأجل الحاجة، فتعين التقدير بقدرها ولأنها صلة محضة - هنا نفقة الزوجة هي معاوضة -والكفاية من الخبز والأدم والمشرب والكسوة والسكن والرضاع - إن كان الطفل رضيعا على قدر حال المنفق وعوائد البلد - لأنها وجبت للحاجة فتقدر بقدر الحاجة لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - لهند بنت عتبة - " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف[٢] " فقدر نفقتها ونفقة ولدها بالمعروف أي الكفاية.

وتقدر النفقة في المذهب الحنفي كل شهر في الطعام وأجرة المسكن وأجرة الخادم والرضاعة والحضانة إما بدل الكسوة فيقدر كل ستة أشهر لأن الإنسان يلزمه كسوة للشتاء وكسوة للصيف، وهذا هو المقرر في حق الزوجة وذلك فيما عدا الصغار فإنه يحكم لهم بالكسوة

---

(1) بدائع الصنائع، ٣٨/٤، القوانين الفقهية، ص٢٢٣، المهذب، ١٦٧/٢، المغني، ٥٩٥/٧، مغني المحتاج، ٤٤٩/٣، الشرح الصغير، ٧٥٤/٢ .

(2) سبق تخريجه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

عند كل أربعة أشهر وكذلك المذهب المالكي والشافعي والحنبلي[١].

أما تقدير النفقة بالدراهم، فالجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة [٢] على أنه لا يجوز أن تفرض بالدراهم إلا باتفاق الطرفين بل يتعين دفع عين الواجب فيطعمهم مما يطعم ويكسوهم مما يلبس ذلك أن الدراهم ليست من الواجب ولا عوضه، ولا يصح الاعتياض عما لا يملك، فإن نفقة الأولاد تجب يوما بيوم، ولو كانت مستقرة لم تصح المعاوضة عنها بغير رضا الزوج والقريب [٣].

وللحنفية [٤] في ذلك رأيان:

الأول: يجيز التقدير بالدراهم في جميع الحالات بعد مراعاة سعر البلد والناتج، يخير القاضي بين فرض الأصناف أو قيمتها والثاني كقول الجمهور.

الفرع الثاني: مقدار النفقة في قانون الأحوال الشخصية:

في الحقيقة أن قانون الأحوال الشخصية الأردني له في تقدير النفقة حالتان:

أ) تكون النفقة حسب حال الأب عسرا ويسرا.

ب) أن لا تقل في حالة العسر عن مقدار الكفاية.

فقد نصت المادة (١٦٩) على ذلك: " الأولاد الذين تجب نفقتهم على أبيهم الموسر يلزم بنفقة تعليمهم أيضا في جميع المراحل العلمية إلى أن ينال الولد أول شهادة جامعية ويشترط في الولد أن يكون ناجحا وذا أهلية للتعليم ويقدر ذلك كله حسب حال الأب عسرا ويسرا على أن لا

---

(1) المراجع السابقة.

(2) بدائع الصنائع، ٣٨/٤، القوانين الفقهية، ص٢٢٣، المهذب، ١٦٧/٢، المغني، ٥٩٥/٧، مغني المحتاج، ٤٤٩/٣، الشرح الصغير، ٧٥٤/٢.

(3) المهذب، ١٦٧/٢، المغني، ٥٩٥/٧، مغني المحتاج، ٤٤٩/٣.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٨/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تقل عن مقدار الكفاية".

فنص هذه المادة يدل على أن اقل نفقة للصغار هي مقدار الكفاية لا يجوز فرض اقل منها لكن في حالة يسر الأب فإن النفقة تفرض طبقا لوضع الأب ومركزه المالي.

فالأب صاحب الدخل العالي مثلا من يدخله (١٠,٠٠٠) دينار هو غير الذي يدخله (١٥٠) دينارا شهريا فصاحب (١٥٠) دينارا يفرض في دخله مقدار الكفاية للولد فقط وذلك حسب نظرة القاضي فربما يفرض له فقط ثلاثين دينارا أردنيا لا غير، أما في حالة عشرة آلاف دينار شهري فربما يفرض للولد خمسمائة دينار شهري برغم البون الشاسع بين النفقتين فإنه فرض هذه النفقة حسب حالة الأب.

ولكن إذا كان مقدار الكفاية في الظروف الحالية هو ثلاثون دينارا وكان دخل الأب هو خمسون دينارا فقط فإنه بحسب القانون لا يجوز أن يفرض للولد اقل من ثلاثين دينارا.

الفرع الثالث: وقت وجوب نفقة الأولاد:

تكلمنا سابقا أن نفقة الأولاد تجب بمجرد الحاجة وفق رأي الجمهور، لذا قال الحنفية أن نفقة الأصول والفروع تكون واجبة ديانة من وقت ثبوت الحاجة، فلو كان تحت يد مستحق مال مملوك لمن تجب عليهم نفقتهم من الأصول والفروع وهو من جنس النفقة هل لهم أن يأخذوا منه ما يسد حاجتهم وهو ثابت لقوله -صلى الله عليه وسلم- لهند بنت عتبة " خذي من مال زوجك ما يكفيك وولدك بالمعروف " هذا في حق الولد، وثبت في حق الولد، وثبت في حق الوالد، وثبت في حق الوالد لقوله -صلى الله عليه وسلم- للذي اشتكى أباه أنه يسرق منه " اذهب أنت ومالك لأبيك " بل أن للأب أن يبيع مال ابنه الغائب المنقول دون العقار للإنفاق على نفسه على الصحيح من مذهب الحنفية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

مدة الإنفاق

الفرع الأول: المدة التي يلتزم بها الأب بالإنفاق على صغيره:

نجد أن القانون لم يحدد مدة معينة للإنفاق، ولكن هنالك ضوابط للإنفاق نستطيع من خلالها معرفة المدة التي يستحق بها الصغير الإنفاق من أبيه وهي:

١) بالنسبة للبنت: يلتزم الأب بالإنفاق على ابنته حتى تتزوج أو أن تعمل وتكسب من عملها ما يكفي لنفقتها فإن تزوجت البنت سقطت نفقتها عن أبيها - مؤقتاً - لأن الزوج عليه الإنفاق على زوجته من تاريخ الزواج أو الدخول الحقيقي. وكذلك في حالة كسب الأنثى من عملها فإنها - (النفقة) - تسقط كذلك عن الأب مؤقتا فإن رجعت البنت وتركت عملها رجعت النفقة على الأب.

٢) بالنسبة للابن: كذلك لم يحدد القانون مدة محددة للإنفاق على الابن ولكن قدر تلك المدة بأن يحصل على الدرجة الجامعية الأولى.

فإن فقد أحد هذين الشرطين وكان الصغير قادرا على الكسب أو كان موسرا فإن نفقته تسقط عن أبيه.

إلا أنه إذا استغنت البنت بزوج أو مال ينتهي إيجاب النفقة على الأب. أما بالنسبة للذكر فإذا تكسب أو استغنى كمن ورث مالاً فإن نفقته لم تعد تجب.

الفرع الثاني: صاحب الصفة في المطالبة بنفقة الصغير:

ولاية الإنفاق على الصغير، تعتمد على اليد الممسكة بهذا الصغير شرعا ويكون لصاحب اليد حق المطالبة بنفقة الصغير الذي في يده من أبيه أو الذي تجب عليه النفقة، فإذا

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

زالت اليد -فعلاً -زالت ولاية المطالبة وانتقلت لذي اليد[١].

فإذا قام نزاع ما بين الأب والأم التي في يدها الصغير حول إمساك الصغير فإن هذا النزاع لا يكون سببا في تعطيل الإنفاق عليه وسبب ذلك أن نفقة الصغير - وان كانت تعتمد اليد المنفقة - هي حقه ولذلك فإن من بيده الصغير له حق المطالبة بنفقة ممن هي عليه واجبة سواء كان له الحق في الحضانة أم لا، وقد قضى بأن نفقة الصغير لو كانت مقررة على غير أبيه لفقر الأب أو عجزه عن الكسب، فإن لمن بيده الصغير حق المطالبة بها حتى لو تجاوز الصغير أقصى سن الحضانة وامتنع عن تسليمه لأبيه بعد الحكم بضمه، ولا وجه للقول بأن الحاضنة لم تمتثل حكم القضاء بضم الصغير إلى أبيه أو أنها تمردت على القانون بعدم خضوعها لما أوجبه، كما قضي بأنه ليس من شروط النفقة على الأولاد الاحتباس أو ضم الأولاد فعلا لاختصاص ذلك بنفقة الزوجة، لأن نفقة الولد تجب في حالة صغره وهو في يد الحاضنة وفي حالة كبره بالبلوغ - وهو مستقل بنفقته - عند الحاجة فإذا تهربت البنت من أبيها فلا تسقط نفقتها بل تجب لقيام الحاجة ولا يمنع ذلك من المطالبة بالنفقة[٢].

---

(1) الجندي، احمد معتز الجندي، النفقات في الشرع والقانون، ص٩٦ .

(2) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السادس

الرضاع

بما أن الرضاعة حق من حقوق الطفل التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، والتي لا بد منه لاستمرارية الحياة، وحفظ الحياة، لذا سأتكلم في الأمور التالية:

المطلب الأول: تعريفه بشكل موجز.

المطلب الثاني: أهمية الرضاع.

المطلب الثالث: وجوب الرضاع على الأم.

المطلب الرابع: مدة الرضاعة.

المطلب الاول

تعريف الرضاع

يعرف الرضاع باللغة: مص اللبن من الثدي، وقال ابن عابدين بأنه في اللغة: شرب اللبن من الضرع أو الثدي[١].

يعرف الرضاع في الشرع بأنه: مص اللبن من ثدي آدمية في وقت مخصوص (هو مدة الرضاع) فخرج بذلك الرجل والبهيمة [٢].

---

(1) مختار الصحاح، ص٤٩٢، فتح القدير، ٧٢/٣، الجوهرة ٩٥/٢، التنوير والدر وحاشية ابن عابدين، ٥٥٣/٢.

(2) فتح القدير، ٢/٣، الجوهرة، ٩٥/٢ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

أهمية الرضاع

لقد بين القرآن الكريم أهمية الرضاعة من خلال قوله تعالى ﴿ ... ﴾ [(١)] لذا نجد أن الرضاعة قديما هي من أسباب اهتمام العرب، وما دليل بعث سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم إلى البادية حتى يرضع من لبن حليمة السعدية إلا دليل على اهتمام الأوائل بالرضاعة ومعرفة أهميتها في تكوين الجسم والعقل، هذا الأمر جاءت لتثبته الدراسات العلمية الحديثة.

كل هذه الأمور جعلت آراء الفقهاء جميعهم تصب في وجوب إرضاع الصغير معتمدين في أرائهم على الوجوب الوارد في قوله تعالى ﴿ ... ﴾ [(٢)]

وهذه الأهمية للرضاعة دعت العلماء في العصر الحديث يتنادون بما يسمى ببنوك اللبن.

وهنا سأبين الأسباب التي دعت إلى إنشاء مثل تلك البنوك [(٣)]:

أولا: كثرة الأبناء اللقطاء في الدول الغربية، لضعف الوازع الديني وتفكك الأسرة، وشيوع الاختلاط في الحفلات والعمل ومدارس التعليم والجامعات.

ثانيا: لقد دخلت المرأة في كل الميادين تقريبا الصناعية والتجارية، الأمر الذي أدى إلى إرهاق المرأة عن طريق القيام بالإعمال الوظيفية والإعمال البيتية، والحمل وقد أثر ذلك على

---

(1) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

(2) سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

(3) السرطاوي، محمود، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٧٩ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الغدد الخاصة بإفراز اللبن، فقل اللبن ولم يعد كافيا لإرضاع الطفل أن لم يكن جف، وحرم الطفل مما وهبه الله تعالى، بعدم حسن التصرف الذي قامت الدعوة بإنشاء بنوك اللبن.

موقف الشريعة الإسلامية من بنوك اللبن:

دعا الإسلام إلى إرضاع الطفل وحفظ قوته الجسمية من خلال الدعوة إلى الرضاعة وحفز الإسلام على الرضاعة من عدة جوانب منها [١]:

أ) الأجر والثواب العظيم عند الله تعالى للمرضعة.

ب) توسيع الدائرة الأسرية: وذلك بأنّ الطفل الذي رضع من تلك المرأة يصبح ابنا لها وهي أم له، يعد أبناء تلك المرأة إخواناً وأخوات لهذا الطفل من خلال ذلك نرى توسع دائرة الأسرة من خلال الروابط التي أتت بها الرضاعة.

ج) الأجر المادي: إذ لم يمنع الفقهاء أن تأخذ المرأة أجرا ماديا مقابل الرضاعة لذا أطلق عليها الفقهاء "أجرة" والذي تأخذه المرأة لا ينطبق عليه قواعد الإجارة لأنه يستهلك باللبن، والإجارة انتفاع ولا تنطبق عليها قواعد البيع لأن المبيع ليس معلوما، إلا انه كان جائزا من الناحية الشرعية لأنه به يتحقق مقصود أعظم من ذلك هو الإبقاء على حياة الطفل وحسن تربيته وإنشائه.

ومن العلماء المعاصرين من يحرم البنوك ومن هم هؤلاء العلماء الدكتور السرطاوي[٢] يحرم البنوك مستندا إلى ما يلي:

١- النظر إلى حالات الأطفال: حيث ستؤدي بنوك اللبن إلى حرمان أبناء المسلمين من ذلك اللبن وذلك بأنه سوف يتم تصديره إلى الخارج وأن الغرب سوف يشتريه بأثمان باهظة.

---

(1) السرطاوي، محمود، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٧٩.

(2) المرجع السابق .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- سيؤدي إلى مزج اللبن من نساء غير معروفات مما يؤدي إلى انتشار التحريم.

٣- لو قلنا بعدم الحرمة بناء على بعض الروايات التي وردت عند الإمام احمد والتي تشترط للتحريم أن يرضع الطفل من الثدي إلا أن الشبهة تبقى قائمة وموجودة.

٤- أن بنوك اللبن ستؤدي إلى إهدار الكثير من اللبن بسبب حفظه بطرق تؤدي إلى ضياع الكثير منه.

٥- ترك الهدي الإلهي الذي ينسجم مع الفطرة وتحقيق المعاني الإنسانية التي نرجوها للطفل.

وإني إذ أؤيد ما ذهب إليه أستاذي الدكتور محمود السرطاوي إلا أني ألفت النظر إلى المهمة الإنسانية الأخرى للرضاعة وهي توسيع دائرة الأسرة وشعور الطفل بان تلك المرأة أماً له، وشعورها كذلك بأن ذلك الطفل هو ابن لها ولا يتحقق ذلك من خلال بنوك اللبن ثم نظرا لوجود العلاقات الأسرية والإسلامية في مجتمعاتنا فإنه يؤدي إلى سهولة الحصول على المرضعة بعكس الغرب الذي يسوده التشرذم والانفكاك.

المطلب الثالث

وجوب الرضاعة على الأم:

من المعلوم أن الأم اقرب الناس إلى ولدها وأكثرهم شفقة وحنانا عليه ولبنها أفضل للطفل مما عداه باتفاق الأطباء لأنه يلائم حال الطفل بحسب درجات سنه لهذا جاءت النصوص القرآنية لتأمر الوالدات بإرضاع أولادهن يقول المولى سبحانه [1] [illegible] ".

[1] سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ولكن عند بحثنا في وجوب الإرضاع على الأم نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: ألا تكون الزوجية قائمة بينهما: فإنّ الفقهاء ذهبوا إلى أن الأم لا تجبر على إرضاع ولدها لأن الرضاع من النفقة والنفقة على الأب وحده لا يشاركه فيها أحد، فليس له أن يجبر أم الولد على أن ترضعه له لذا يقول صاحب المغني " إنه لا يعلم في عدم إجبارها على الإرضاع خلاف إذا كانت مفارقة " [١].

ومحل هذا ألا تكون الأم متعينة للإرضاع بأن كان الولد مثلا لا يلقم ثدي غيرها، أو لم يكن للأب ولا للصغير مال: ففي هذه الحالات وأمثالها يكون الرضاع متعينا ودفعاً للهلاك عن ولدها، والأمر بذلك يدخل في حيز الضرورة والمعروف أن الضرورات تبيح المحظورات فأولى أن تلزم بسببها الأم بإرضاع ولدها الذي تعين عليها إرضاعه أحياء له [٢].

الحالة الأخرى: إن كانت الزوجية قائمة فقد اختلف الفقهاء في أمرها:

الرأي الأول: أن الإرضاع ليس واجبا عليها، فلا يكون للزوج أن يجبرها على القيام به قضاء، وهذا لا يمنع طبعا انه واجب ديانة وعليه الجمهور من الشافعية والحنفية والحنابلة أدلتهم:

أولا: قوله تعالى: " وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى "[٣].

وجه الدلالة: إذا اختلفا كما هي هذه الحالة لأن الأب يريد إجبارها على الإرضاع وهي لا ترضى بذلك فقد حصل بذلك التعاسر، ومقتضاه كما في الآية أن ترضع له أخرى ولو كان الإرضاع واجبا على الأم لما كان ذلك، بل كان يتعين عليها الإرضاع حتى عند الاختلاف، بل أن معنى الإجبار على الإرضاع واضح في حالة الاختلاف أكثر من وضوحه في حالة عدم

---

(1) ابن قدامه، المغني، ٣١٢/٩ .

(2) حاشية ابن عابدين، ٩٢٩/٢، مواهب الجليل، ٣١٣/٤ .

(3) سورة الطلاق، الآية ٦ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الاختلاف [١].

ثانيا: أن الإجبار على الإرضاع لا يخلو إما أن يكون لحق الولد أو لحق الزوج أو لهما معا.

وهو لا يكون لحق الزوج، فإنّه لو كان كذلك لكان له أن يجبرها على إرضاع ولدها من غيرها، وليس له ذلك قطعا، فيلزم منه انه لا يكون لحق الزوج.

وهو لا يكون لحق الولد لأنه لو كان كذلك للزمها بعد الفرقة، ولأنه مما يلزم الوالد لولده، فلزم الأب على الخصوص كالنفقة أو كما بعد الفرقة ومن البديهي أن الأم إذا لم تجبر على النفقة مع وجود الأب فإنها لا تجبر على إرضاعه.

ولا يجوز أن يكون لهما معا، لأن ما لا مناسبة فيه لا يثبت الحكم بانضمام بعضه إلى بعض، وفضلا عن ذلك فإنه لو كان لهما معا لثبت الحكم بعد الفرقة والآية محمولة على حال الانفاق وعدم التعاسر [٢].

وعند هذا الفريق أن الأم إذا تعينت تجبر على إرضاع ولدها، ومثال ذلك أن لا يجد الأب من ترضع الولد أو كان الولد لا يأخذ ثدي أمه وقرار الإجبار في مثل هذه الحالات أن إرضاع الأم ولدها تعين عليها بالضرورة وأحياء لابنها [٣].

الرأي الثاني:

أن الأم لا تجبر على إرضاع ولدها وهو قول ابن أبي ليلى وأبي ثور ورواية عن مالك والحسن بن صالح.

---

(1) عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، ١٣٩٦هـ/١٩٧٦م، الطبعة الثانية، ص١٥٨.

(2) ابن قدامه، المغني، ٢١٢/٩، الشيرازي، المهذب، ١٧٩/٢ .

(3) حاشية ابن عابدين، ٥٥٦/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

دليلهم: قوله تعالى: [illegible] "[1].

وهي عند أصحاب هذا القول – أي هذه الآية – من الأخبار التي مفهومها مفهوم الأمر وما دام الحال كذلك فإن الأم ترضع ولدها، ولا تجبر على ذلك قضاء إذا امتنعت عنه، امتثالا لهذه الآية الكريمة[2].

الرأي الثالث:

أن المرأة إذا كانت ممن لم تجر عادة مثلها على إرضاع ولدها فإنها لا تجبر على إرضاعه وإن كانت تجري عادة مثلها على أن ترضعه فإنها تجبر على إرضاعه.

وهذا الرأي: اعتمد على العرف والعادة بصرف النظر عن النصوص، لأن التمييز عنده بين من عليها الإرضاع أم لا هو العرف والعادة وهو المشهور عن مالك [3].

وكما أن من قال بعدم الإجبار على الإرضاع قال بالإجبار إذا كانت له ضرورة فهنا كذلك إذا كانت هناك ضرورة فإن التي ليس من عادة مثلها إرضاع ولدها تجبر على إرضاعه ومثال ذلك ألا يقبل ثدي غيرها، من ناحية أخرى فإن من تجبر على الإرضاع لا تجبر عليه إلا إذا كان هنالك داع له مثله أن تكون مريضة مرضا يمنع مثلها من الإرضاع فإن في إجبار هذه الرضاع مع مرضها ما يعرضها للضرر والتلف، ما قد يكون ضارا كذلك بالرضيع، ومثل المريضة من كان لبنها مقطوعا، فلا يتأتى أن ترضع الولد لأن إجبارها على الإرضاع لا

---

(1) سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

(2) ابن قدامه، المغني، ٣١٢/٩، الشيرازي، المهذب، ١٧٩/٢ .

(3) ابن قدامه، المرجع السابق، ٣١٢/٩، الحطاب، مواهب الجليل، ٣١٤/٤ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يصادف محلا [١] " ومن المفيد هنا أن نذكر أن الأم لا تجبر على إرضاع ولدها إذا عدم الأب أو مات إذا كان للصغير مال، فإن مالكا قال في هذه الحالة: أن للأم ألا ترضعه ويستأجر له من ترضعه من ماله، لكن إن كان الولد لا يقبل ثدياً غير أمه فإنها في هذه الحالة تجبر على الإرضاع على أن يكون لها الأجر من ماله.

هذا إن كان للصغير مال، أما إذا لم يكن للصغير مال وأعدم الأب أو مات، فإن مالكا قال بأنه يلزمها إرضاعه، وان كان يقبل ثدياً غيرها، بخلاف النفقة التي لا يقضى بها عليها ولكن يستحب لها أن تنفق عليه إذا لم يكن له مال.

وإذا كان للأم مال في هذه الحالة " يعني حالة انعدام مال الأب والصغير " فإنها هنا مخيرة: إما أن ترضعه هي أو تستأجر له من يرضعه من مالها، إلا أن يكون الولد لا يقبل ثدياً غيرها، فيتعين عليها إرضاعه بنفسها وإذا لم يكن لها لبن تعين عليها أن تستأجر من يرضعه، وقد قال بهذا القول ابن رشد وإنها لا ترجع على أيهما إذا أيسر، سواء كانت قد أرضعته أو استرضعت له من مالها لأنها أسقطت عنها أجر الرضاع بسبب عدمها " [٢]، وظاهر ما تقدم أن هذا التفصيل ليس قاصرا على حالة كون الزوجية قائمة.

وقد ذكر ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد [٣] في مسالة إجبار المرأة وعدم جبرها على الرضاع كلاما أثرت ذكره: " أن الفقهاء قد اختلفوا في حقوق الزوج على الزوجة بالرضاع: فقال قوم أن ذلك يجب على الدنيئة ولا يجب على الشريفة إلا إذا تعين عليها بأن كان لا يقبل ثدياً غيرها وإن هذا مشهور قول مالك، وقال فريق إن إرضاع المرأة ولدها واجب عليها على الإطلاق، ولم يوجب ذلك عليها فريق آخر على الإطلاق وقال: إن سبب اختلافهم هو

---

(1) الحطاب، مواهب الجليل، ٢٣/٤، التاج والإكليل علي هامنة .

(2) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص٤٩.

(3) المرجع السابق نفسه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

اختلاف المذاهب في تفسير قوله تعالى: " والوالدات يرضعن أولادهن " فمن قال بأنها تتضمن حكم الرضاع بمعنى أنه أوجب الإرضاع على الوالدة على أساس أن هذه الآية من الأخبار التي مفهومها مفهوم الأمر ومن قال بأنها تتضمن الأمر فقط قال بعدم وجوب الإرضاع على الوالدة، لأنه لا دليل على الوجوب ومن قال بالتفرقة بين النساء بحسب مركزهن في المجتمع فقد اعتبر في هذا الرأي العرف والعادة ".

الترجيح:

لقد ذكرنا أنه في مسألة إجبار المرأة على الرضاعة من عدمها ثلاثة أقوال وإني أرجح القول بعدم إجبار المرأة على الرضاعة وإن كان ذلك واجبا عليها ديانة وذلك لأدلتهم التي سبق ذكرها بالإضافة إلى:

١) أن النفقة على الأب لا يشاركه فيها أحد ويدخل في النفقة الإرضاع فعليه مئونته، فإن قبلت الأم الإرضاع فيها ونعمت وإن أبت فإن عليه أن يسترضع أخرى لقوله تعالى: " وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى"[١] ولا جدال أنها إذا امتنعت عن الإرضاع مع طلبه فإنهما يكونان قد تعاسرا بذلك على ما مر بيانه.

وقد قيل في قوله تعالى [٢] " أي بأن تلتزم أن ترضعه مع أنها تكره ذلك ولا تريده، إذ أجبرت عليه وفيه ضرر لها والآية تمنع أن تضار والدة بولدها[٣].

٢) الآية الكريمة:

---

(1) سورة الطلاق، الآية ٦.

(2) سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

(3) ورد قريب من ذلك في الجوهرة، ١٧٠/٢ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

@ "[١] لا تحمل على الوجوب، فقد ذكر الألوسي أن الأمر فيها أخرج مخرج الخبر مبالغة ومعناه الندب أو الوجوب أن خص بما إذا لم يرتضع الصبي إلا من أمه أو لم يوجد له ظئراً وهذا يفيد أن الوجوب مخصوص بحالات يتعين فيها على الأم أن ترضع ولدها وذكر بعضا منها الالوسي [٢].

وقد جاء في أحكام القرآن للجصاص أن ظاهر هذه الآية الخبر، لكن الله تعالى لم يرد به الخبر، فحقيقة اللفظ هي الخبر غير مراده وليس المراد هنا بالخبر إيجاب الرضاع الأم وأمرها به على أساس أن الأمر قد ورد في صيغة الخبر كقوله تعالى[٣]: " والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء " ودليل كونه ليس مرادا قوله تعالى [٤]: " فإن ارضعن لكم فأتوهن أجورهن " وقوله تعالى [٥]: " وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى " وهذا يدل على أنه ليس المراد الرضاع شاءت أو أبت وإنها مخيرة في أن ترضع أو لا ترضع وأنه بناء على ذلك لم يبق إلا أن المراد من هذه الآية الكريمة هو أن الأب إذا أبى استرضاع الأم أجبر عليه وإن كان أكثر ما يلزمه في نفقة الرضاع للحولين [٦].

ويفهم من كلام الفقهاء أن الأم تجبر على الرضاعة في ثلاث حالات:

١) ألا يقبل الطفل الرضاع إلا من ثدي أمه فيجب عندئذ إرضاعه إنقاذا له من الهلاك، لتعين الأم، كما تجبر المرضعة على استدامة الإجارة بعد مضي مدتها إذا لم يقبل إلا

---

(1) سورة البقرة، الآية ٢٣٣ .

(2) الالوسي، روح المعاني، ٤٣٧/١.

(3) الطلاق .

(4) سورة الطلاق، الآية ٦ .

(5) الطلاق، الآية ٦ .

(6) الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، ت (٣٧٠هـ/٩٨٠م)، أحكام القرآن، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٣٣٥م، ٤٣/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثديها.

٢) عدم وجود مرضعة أخرى سواها فيلزمها الإرضاع حفاظا على حياته.

٣) إذا عدم الأب لاختصاصها به، أو لم يوجد لأبيه ولا للولد مال لاستئجار مرضعة، فيجب عليها إرضاعه، لئلا يموت.

رأي قانون الأحوال الشخصية في مسالة إلزام الأم بإرضاع ولدها:

نصت المادة (١٥٠) من القانون على ما يلي[1]: " تتعين الأم لإرضاع ولدها وتجبر على ذلك إذا لم يكن للولد ولا لأبيه مال يستأجر به مرضعة ولم توجد متبرعة أو إذا لم يجد الأب من ترضعه غير أمه أو إذا كان لا يقبل ثدي غيرها ".

وهنا نجد أن القانون قال بإلزام الأم بإرضاع ولدها في أربع حالات:

الحالة الأولى: عدم وجود مال للطفل الرضيع أو لأبيه يمكن الأب من استئجار مرضعة للطفل.

الحالة الثانية: إذا لم توجد متبرعة ولا يوجد مال للصغير.

الحالة الثالثة: في حالة عدم عثور الأب على من ترضعه: وهذه الحالة سلك فيها القانون مسلكا حسناً - وذلك أنه في حالات كثيرة لا يوجد داخل المجتمع الذي يعيش فيه الرجل امرأة ترضع له ابنه ولو كان قادرا على دفع أجرتها.

الحالة الرابعة: إذا كان الطفل لا يقبل إلا ثدي أمه: فإنه يستوجب على الأم إرضاع ولدها حفاظا على حياته من الهلاك وغير أن القانون قد أخذ ما اتفق عليه الفقهاء عند كلامهم حول إلزام الأم بالرضاعة.

---

[1] الظاهر، راتب، مجموعة الأحكام الخاصة بالمحاكم، ص١٦٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ونصت المادة (١٥١)[1]: " إذا أبت الأم إرضاع ابنها في الأحوال التي لا يتعين عليها إرضاعه فعلى الأب أن يستأجر مرضعة ترضعه عندها " وقد ذكرنا الأحوال التي تتعين على الأم إرضاع ولدها ولكن فيما سوى تلك الحالات فإنه يجب على الأب أن يستأجر مرضعة ترضع ابنه حفاظا على حياته.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(1) الظاهر، راتب، مجموعة الأحكام الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٣.

الفصل الرابع

نماذج تطبيقية لدعاوى حقوق الطفل في المحاكم الشرعية الأردنية

المبحث الأول: نماذج تطبيقية لـــدعوى الحـــضانة أمـــام المحـــاكم الشرعية في الأردن

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية لـــدعوى النـــسب أمـــام المحـــاكم الشرعية في الأردن

المبحث الثالث : نماذج تطبيقية لـــدعوى النفقـــة أمـــام المحـــاكم الشرعية في الأردن

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الرابع

تطبيقات دعاوى حقوق الطفل في المحاكم الشرعية الأردنية

تمهيد

كما عرضنا في الفصول السابقة لتطبيقات الحضانة والنسب والنفقة في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني فإنني في هذا الفصل سأتحدث عن نماذج تطبيقية لدعاوى حقوق الطفل أمام المحاكم الشرعية في المملكة الأردنية الهاشمية، لهذا لا بد من بيان مجموعة من الأمور قبل الدخول في تلك النماذج وهي:

أ. أطراف الدعوى وشروطها.

ب. أسباب الدعوى وركنها في دعاوى حقوق الطفل.

ج. المقصود بالمدعي والمدعى عليه وأهم الفوائد المترتبة على التمييز بينهما.

د. أهم الأمور التي يجب أن تشتمل عليها لائحة الدعوى وإجراءات قيدها ورسومها.

ه. أنواع الدفوع في الإجراءات والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في دعاوى حقوق الطفل.

(أ) أطراف الدعوى وشروطها:

أولاً: أطراف الدعوى:

أ. المدعي: وهو طالب الحق.

ب. المدعى عليه: المطلوب منه الحق.

ج. المدعى به: وهو الحق نفسه المطالب به.

د. الدعوى: وهي القول الذي يطلب فيه المدعي الحق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أهم شروط الدعوى الصحيحة:

أ. أن يكون الطرفان عاقلين، فلا تصح دعوى المجنون والصبي غير المميز ولا تصح دعواهما إلا من الولي أو الوصي [١].

ب. أن يكون المدعى عليه معلوماً: فلا تصح الدعوى على المجهول، ولا بد من معرفة شخصيته وما يميزه عن غيره[٢].

ج. أن يكون المدعى به معلوماً[٣].

د. أن تكون الدعوى في مجلس القضاء، وهو المكان الذي يجلس فيه القاضي للنظر في قضايا الناس[٤].

ه. أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت: فلا تقبل الدعوى بشيء محال الوقوع عقلاً أو شرعاً.

و. أن تكون الدعوى ملزمة للشخص على فرض ثبوتها فإن لم تلزم الشخص بشيء فإنها تكون عبثاً[٥].

ز. وجود خصومة حقيقية بين المدعي والمدعى عليه[٦].

(ب) سبب الدعوى وركنها في دعاوى حقوق الطفل:

سبب الدعوى: إن سبب الدعوى الواقعي هو التصرف الإرادي[٧] الذي يقوم به المدعي للمطالبة بحق من الحقوق، ومن تلك التصرفات في دعاوى حقوق الطفل ما يأتي:

أولاً: في دعوى الحضانة: القيام برفع دعوى لطلب حضانة صغير له حق في حضانته.

---

(1) أنظر نص المادة (١٦١٦) من المجلة العدلية.

(2) أنظر المادة (١٦١٧) من المجلة العدلية.

(3) أنظر المادة (١٦١٩) من المجلة العدلية.

(4) أنظر: الهندي، محمد أمين، دعوى التفريق للشقاق والنزاع أمام المحاكم الشرعية الأردنية، ص ٦١، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، الم....، الرصيفة، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

(5) أنظر المادة (١٦٣٠) من المجلة العدلية.

(6) أنظر نص المادة (٤٥) من قانون أصول المحاكمات.

(7) أنظر: ياسين، محمد نعيم، ص ١٦٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: في دعوى النسب: صاحب صفة يطلب إلحاق نسب ولد –ذكراً كان أم أنثى- سواء كان نسبه معروفاً لشخص ويريد إثباته لنفسه أو لآخر.

ثالثاً: دعوى نفقة الصغير: صاحب اليد مطالباً بنفقة من تحت يده ممن تجب عليه نفقته.

أما ركن الدعوى:

ركن الدعوى هو إضافة المدعي حق إلى نفسه أو إلى من ناب منابه حالة المنازعة ويشترط فيه أن يكون في مجلس القضاء.

وعليه فإن ركن الدعوى في دعاوى حقوق الطفل يكون بالقول في مجلس القضاء ويكون كالآتي:

- دعوى الحضانة: والقول في دعوى الحضانة بأن تقول مدعية الحضانة في مجلس القضاء: "إنني صاحبة حق في حضانة الصغير (أو الصغار) بصفتي والدتهم وإن الصغار تحت يد والدهم، وإني طالبت المدعى عليه تسليمي الصغار ورفض تسليمي إياهم دون سبب شرعي أو قانوني وأنني أمينة ومستقيمة وأستطيع القيام بشؤون حضانتهم وهم في سن حضانة النساء، وإنني صاحبة الحق بحضانتهم"[١].
- أما ركن الدعوى في دعوى إثبات النسب فهو قول طالب إثبات النسب كأم الصغير: "إنني زوجة ومدخولة شرعية للمدعى عليه، وإنه جرى عقد زواجنا بوثيقة عقد الزواج الصادر عن محكمة كذا برقم كذا وتاريخ كذا، وإننا رزقنا المولود بتاريخ كذا من زوجي المدعى عليه وهو ينكر نسب الصغير، وقال إنه لم يحصل منك ولادة".

---

(1) المرجع السابق، ص ١٧٠

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- أما ركن الدعوى في دعوى نفقة الصغار فهو قول طالب النفقة للصغير: "إن الصغير بحضانتي وتحت يدي وهو فقير لا مال له ولا ملك ونفقته واجبة عليه شرعاً وقانوناً، وإن المدعى عليه موسر الحال بكسبه وماله ويستطيع دفع نفقة كفاية للصغير".

(ج) المقصود بالمدعي والمدعى عليه والأثر المترتب على التمييز بينهما:

إن فقهاء الشريعة الإسلامية قد بحثوا في الصلاحية المكانية وهو مكان إقامة الدعوى هل هو مكان المدعي أم مكان المدعي عليه وهذا الأمر جعل علينا لزاما أن نذكر الفروق ولو بشكل سريع ما بين المدعي والمدعي عليه حتى نتمكن من التمييز بينهما وتلك الفروق كما اطلعت عليها وأشار اليها عدد من فقهاء المسلمين هي:-

١. المدعي:- من إذا ترك الخصومة لا يجبر عليها والمدعى عليه من إذا ترك الجواب يجبر عليه أو بتعبير آخر أن المدعي إذا ترك تُرك والمدعى عليه من إذا ترك لا يترك بل يجبر على الخصومة[١].

٢. المدعي من يلتمس قبل غيره لنفسه عينا أو دينا أو حقا والمدعى عليه من يدفع ذلك عن نفسه[٢].

٣. المدعي من يخبر عما في يد غيره لنفسه والمدعى عليه من يخبر عما في يد نفسه لنفسه[٣].

---

(1) السرخسي، المبسوط ج٧/ص٣٢ن الطحطاوي ٢٩٠/٣، حيدر، علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني، الطبعة الثانية، مكتبة النهضة، بيروت، ١٥٣/٤.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع ٢٢٤/٦، قراعة، علي قراعة، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، الطبعة الثانية، مطبعة النهضة، مصر، ١٩٢٥م، ص ٦.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع ٢٢٤/٦، الزيلعي، تبيين الحقائق، ٤/ ٢٩١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤. المدعي من يلتمس خلاف الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وبعبارة أخرى المدعي من كان قوله على خلاف أصل أو عرف والمدعى عليه من كان قوله وفق أصل أو عرف[١].

٥. تعريف الإمام محمد بن الحسن الشيباني[٢]:- إن المدعى عليه هو المنكر والآخر هو المدعي وهذا التعريف يوافق حديث النبي -صلى الله عليه وسلم- "البينة على المدعي واليمين على من أنكر"[٣] وهذا التعريف يحتاج التمييز بينهما إلى دقة وذكاء.

الفوائد المترتبة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه وهي:-

١ - إن أهم ما يستفاد من معرفة المدعي والمدعى عليه هو تعيين الطرف الذي يقع عليه عبء الاثبات والطرف الذي لا يكلف إلا باليمين عند عدم وجود بينة تشهد للطرف الأول ويعد هذا الأمر مدار القضاء كله لأن القاضي بعد ذلك لا يبقى عليه سوى تطبيق القواعد المعروفة وقد روي عن سعيد بن المسيب أنه قال "أي رجل عرف المدعي من المدعى عليه لم يلتبس عليه ما يحكم بينهما "[٤].

٢ - المدعي هو الذي يتحمل مصاريف الدعوى في حالة عدم قبولها أو رفضها.

٣ - غياب المدعي عن المحاكمة يخضع لقواعد تختلف عن غياب المدعي عليه.

(د)أهم الأمور التي يجب أن تشتمل عليها لائحة الدعوى وإجراءات قيدها ورسومها:

إن أول عمل يقوم به المدعي هو تنظيم عريضة (لائحة الادعاء) وهذه العريضة لا بد

---

(1) الزيلعي، تبين الحقائق ٢٩١/٤، باز، سليم رستم باز، شرح المجلة، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٨٦م، ص ٢٣، الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا، ت (١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م)، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد (المدخل الفقهي العام)، مطبعة طردين، دمشق، ١٩٦٨م. ٩٦٨/٢.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع ٢٢٢/٦، السرخسي، المبسوط ج ٧/ ص٣١، الفتاوى الهنديه ٣/٤.

(3) سبق تخريجه.

(4) ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد (الحفيد)، ت (٥٩٥هـ/ ١١٩٨م)، المقدمات لبيان ما اقتضته المدونة من أحكام، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٨م. ٣١٧/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وأن تشتمل على معلومات معينة حتى تصبح الدعوى معلومة لدى القاضي لينظرها أو يسال الخصم عنها أو يحدد إن كانت ضمن الاختصاص الوظيفي للمحكمة أم لا.

ولائحة الدعوى لا بد فيها من شروط حددها قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني حيث نصت المادة (١١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني على: "يجب أن تقدم لائحة الدعوى مشتملة على اسم كل من الفرقاء وشهرته ومحل إقامته وعلى الادعاء والبينات التي يستند إليها وتبليغ صورة عن اللائحة إلى كل من المدعى عليهم"[١].

كما نصت المادة (٣٨) من القانون المذكور[٢] على ما يلي: "جميع اللوائح التي تقدم للمحكمة ينبغي أن تكون مكتوبة بالحبر وبخط واضح أو بالآلة الكاتبة وعلى ورق أبيض من القطع الكامل وأن لا يستعمل من الورقة إلا صفحة واحدة مع ترك هامش فيها".

كما نصت المادة (٣٩) منه[٣] على ما يلي: "يقتصر مضمون اللوائح على بيان موجز الوقائع المادية التي يستند إليها أي من الفرقاء في إثبات دعواه أو دفاعه حسب مقتضى الحال.

ونصت المادة (٤٠)[٤] منه على ما يلي: "لا يجوز للمدعي أو المدعى عليه أن يضيف أية أسباب جديدة للدعوى غير الأسباب الواردة في لائحتها ولا يجوز لأي فريق أن يدعي بأمور واقعية غير متفقة مع ما أورده في لوائحه السابقة ".

ونصت المادة (٤١) منه على ما يلي: "إذا كانت محتويات مستند ما من الأدلة الجوهرية ينبغي إدراج نصوص ذلك المستند أو الأقسام الجوهرية منه في اللائحة المختصة أو إلحاقها بها".

---

(1) الظاهر، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص ٦٦ .

(2) المرجع السابق ص ٧٥ .

(3) المرجع السابق.

(4) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من خلال هذه المواد يتبين لنا أن هنالك أموراً يجب أن تحتويها عريضة الادعاء وهي[١]:

١- اسم المحكمة صاحبة الاختصاص المكاني المقامة الدعوى أمامها "مثال قاضي عمان الشرعي".

أ- اسم المدعي كاملا، وعنوان إقامته، ومهنته، أو وظيفته ومحل عمله.

ب- اسم المدعى عليه أو المدعى عليهم وعناوينهم ووظيفتهم أو مهنتهم واسم من يمثله بالكامل ومهنته أو وظيفته ومحل عمله.

٢- فإن لم يكن للمدعى عليه أو من يمثله محل عمل أو موطن معلوم فآخر محل عمل أو موطن أو محل إقامة كان له.

٣- يتعين موطن مختار للمدعى عليه في الأردن إن لم يكن له موطن فيها.

٤- موضوع الدعوى.

٥- وقائع الدعوى وأسانيدها.

٦- توقيع المدعي أو وكيله.

٧- تاريخ تحرير الدعوى .

إجراءات الدعوى ورسومها وقيدها:

بعد تنظيم لائحة الادعاء وفق ما ذكر سابقا - وهذا الأمر يطبق في جميع دعاوى حقوق الطفل بلا استثناء ولا بد من إجراءات معينة قبل أن ينظر القاضي تلك الدعوى وهي:

١-**قيد الدعوى**: يقوم المدعي بتقديم لائحة الدعوى مزدوجة النسخة إلى المحكمة الشرعية

---

(1) عناية، إيضاحات في قانون أصول المحاكمات الشرعية بقرارات محكمة الاستئناف الشرعية الأردنية، ص٢٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مشتملة على عناصر الدعوى التي سبق ذكرها ثم بعد ذلك يقوم القاضي بتدقيق ذلك وتحويل الدعوى إلى المحاسب أو رئيس القلم لاستيفاء الرسم المقرر على الدعوى حيث يكتب القاضي عبارة: للقلم / للقيد واستيفاء الرسم.

وكل ادعاء يستوجب رسماً مستقلاً سواء كان قبل المحاكمة أو أثناءها لا يعتبر مالاً يُدفع رسمه مقدماً ويعد مبدأ الدعوى من تاريخ استيفاء الرسم [١] .

وهنا لا بد من الإشارة إلى الرسم الذي يدفع أثناء المحاكمة وقد بيّنا أن مبدأ الدعوى حسب القانون هو من تاريخ دفع الرسم فإن المقصود به هو الدفع إذا تضمن ادعاءً مستقلا فيجب استيفاء الرسم على الدفع في أثناء المحاكمة وإلا لا ينظر بالدفع الذي يتضمن ادعاء مستقلا إذا لم يدفع الرسم [٢].

وإذا كان المدعي لا يستطيع دفع الرسوم لفقره فيستطيع تقديم طلب إلى محكمة البداية الشرعية وعليه أن يثبت فقره، فإذا اقتنعت المحكمة بعجزه فلها أن تقرر تأجيل دفع الرسوم المترتبة على الدعوى [٣].

ب) وبعد استيفاء الرسم المقرر يتم قيد الدعوى وتسجيلها في سجل مخصوص يسمى (سجل الأساس) حيث يوضع رقم خاص بالدعوى يسجل في أعلى الصفحة من الجهة اليمنى للصفحة (اللائحة) ويكون هذا الرقم متسلسلا حسب تاريخ ورود الدعوى فسجل رقم (١) في بداية كل سنة وهكذا إلى نهايتها.

---

(1) أنظر نص المادة (١٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني، الظاهر، مجموعة التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص ٣١.

(2) أبو البصل، د. عبد الناصر موسى أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام العقد الشرعي، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٩م. ص ١٥٣ .

(3) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢ -تنظيم مذكرة الحضور:

بعد تسجيل الدعوى في سجلات المحكمة وتعيين موعد جلسة لرؤية الدعوى بتنظيم كاتب المحكمة مذكرة للحضور، ويعد نسخا عنها بعدد نسخ لائحة الدعوى وذلك لتبليغ المدعي عليه نسخة من مذكرة الحضور ونسخة من لائحة الدعوى [١].

ثم بعد ذلك يقوم القاضي بتوقيع مذكرة الحضور مع نسختها وتختم بختم المحكمة [٢]، ثم بعد ذلك لا بد من تكليف المدعى عليه الإجابة.

(هـــ) أنواع الدفوع التي تُدفع بها الدعاوى:

هنالك تقسيمات كثيرة للدفوع في الإجراءات الوضعية: منها تقسيمها إلى دفوع أساسية ودفوع فرعية أو دفوع موضوعية ودفوع شكلية ودفع بعدم القبول أو إلى دفوع واردة قبل الجواب على الدعوى ودفوع في جواب الدعوى أو مضمونها وكل تلك التقسيمات جوهرها واحد[٣]. وسنعتمد التقسيم القائم على تقسيم الدفوع إلى قسمين هما [٤]:

١. الدفوع الشكلية .

٢. الدفوع الموضوعية .

أولا: الدفوع الشكلية: وهي الدفوع التي يثيرها المدعى عليه وتتعلق بالإجراءات أمام القضاء دون أن تمس أصل الادعاء كالدفع ببطلان عريضة الدعوى أو بطلان التبليغ أو بعدم اختصاص المحكمة مكانيا (الصلاحية) أو الدفع بأن الدعوى مقامة لدى محكمة أخرى قبل إقامتها في

---

(1) أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات، ص١٥٤، والمادة (١٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقرة (٢).

(2) المادة (٢) من قانون أصول المحاكمات فقرة (٣) .

(3) أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات ص ١٧٤.

(4) نعيم، محمد، نظرية الدعوى، ص ٥٩٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المحكمة المرفوع إليها هذا الدفع وغير ذلك من الدفوع التي تعود إلى صحة الإجراءات والشكل لا الموضوع المتنازع عليه [١].

وقد صنف بعض شراح القانون الدفوع الشكلية من حيث الهدف الذي ينبغي من إبدائها إلى الأصناف الآتية:

أ- دفوع يقصد منها خروج النزاع من ولاية المحكمة: وتشمل نوعين هي الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي للمحكمة، وصورته في دعاوى حقوق الطفل، عدم الوظيفة للمحكمة الشرعية لكون أحد المتداعين غير مسلم، والدفع بعدم الاختصاص المكاني بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى مقامة فيها تلك الدعوى، وصورته في دعاوى حقوق الطفل أن يدفع المدعى عليه بأن دعوى الحضانة مقامة لدى محكمة الزرقاء الشرعية وهي تنظر الآن أمام محكمة مادبا الشرعية.

ب- الدفوع المقصود منها التمسك ببطلان صحيفة الدعوى أو أي إجراء فيها، وصورته في دعاوى حقوق الطفل: بأن يدفع بعدم دفع الرسم القانوني للدعوى في نفقة الصغير.

ج- الدفوع المقصود منها التخلص من الخصومة سواء بسبب سقوطها أو انقضائها بالتقادم أو تركها وصورته في دعاوى حقوق الطفل أن يدفع بأنه في دعوى النسب بعدم الخصومة بينه وبين المدعية لكونها حاضنة للطفل أو كون الطفل في دعوى الحضانة في يد المدعية.

د - الدفوع التي يقصد منها وقف سير الدعوى، وصورته في دعاوى حقوق الطفل: بأن يدفع بأن المحكمة قد أصدرت حكماً سابقاً في دعوى نفقة الصغير مثلاً.

ثانياً: الدفوع الموضوعية: وهو الدفع الذي يتعرض فيه المدعى عليه لذات الحق المدعى به

---

[1] أبو البصل، ص ١٧٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

كان ينكر وجوده أو يزعم انقضاء الحق[١] وأهم الدفوع الموضوعية التي ترد في دعاوى حقوق الطفل هي كالآتي:

أولاً: دعوى الحضانة[٢]:

أ. الردة.

ب. عدم اتحاد الدين مع المطلوب حضانته إذا كان المدعي رجلاً.

ج. زواج المدعية بغير محرم للصغير.

د. عدم القدرة على تربية الولد وصيانته كأن تكون عمياء أو شديدة الكبر ومريضة بشكل يمنعها من تربية الصغير وحفظه وصيانته أما إذا كانت إحدى المذكورات تستطيع تربية الصغير وصيانته فلا تنعدم أهليتها بالحضانة[٣].

ه. عدم الأمانة على المطلوب حضانته في نفسه وأدبه وخلقه، فإن كان طالب الحضانة فاسقاً مستهتراً لا يؤمن على أخلاق المطلوب حضانته وأدبه ونفسه فإنه لا يكون أهلاً للحضانة سواء كان ذكراً أم أنثى.

و. عدم الأمانة على الولد بشكل يعرضه للضياع والإهمال بسبب الانشغال عنه وذلك أن يطعن طعناً بأنها محترفة لا تقيم في البيت أكثر النهار والليل وهنا ينبغي أن يدرك أن مجرد اشتغال الحاضنة بالخدمة الشريفة كالتعليم والخياطة لا يمنعها من حضانة الصغير ما لم تكن مهملة به معرضة إياه للضياع والضرر[٤]. وقد استقر اجتهاد محكمة الاستئناف الشرعية أن الحاضنة العاملة، إذا تركت ولدها حال غيابها في عملها في رعاية وحفظ خادمة أو قريبة لها كأمها وشقيقتها أو في دار حضانة مهمتها رعاية

---

(1) محمد نعيم، نظرية الدعوى، ص ٥٩٤.

(2) أنظر نص المادة (١٥٥) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، والتي تشتمل على أهم الدفوع الموضوعية في دعوى الحضانة، الظاهر، راتب، ص ١٦٤.

(3) أنظر القرار الاستئنافي رقم (٢٣٧٤٦).

(4) أنظر القرارات الاستئنافية (١٢٨١٨، ١٢٢٦٥، ١٣٥١٧، ١٦٢٦٣).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وحفظ الصغار وثبت ذلك تكون أهلاً للحضانة[١].

ز.إمساك الصغير في بيت مبغضيه.

ح. عجز الولي المحرم وعدم قدرته على حماية المطلوب ضمها والإشراف عليها[٢].

ط. عته المطلوب حضانته وحاجته لخدمة النساء، ورعايتهن، فقد تدفع الحاضنة طلب الضم في حال تجاوز المحضون سن الحضانة بعاهته وحاجته لرعاية النساء وخدمتهن.

ثانياً: أهم الدفوع الموضوعية التي ترد على دعوى النسب[٣]:

١- إنكار النسب لعدم التلاقي بين الزوجين من حين العقد حتى ولادة الصغير.

٢- إنكار الأب النسب بسبب غيبته عن الزوجة أكثر من سنة.

٣- إنكار النسب إذا أتت به الزوجة أو المتوفى عنها زوجها بعد سنة من الطلاق.

٤- إنكار النسب وذلك لأن الزوجة أتت بالصغير خلال مدة أقل من ستة أشهر من الزواج الصحيح أو الفاسد والخلوة الصحيحة.

ثالثاً: أهم الدفوع الموضوعية التي ترد على دعوى نفقة الصغير:

١- دفع الدعوى بوجود مال للصغير ينفق على نفسه منه [٤].

٢- دفع نفقة الصغير المقامة على الأم بوجود الأب وأن الأب موسر[٥].

٣- دفع المدعى عليه والد الصغير الإنفاق الفعلي على الصغير من ماله.

---

(1) أنظر القرارات الاسئنافية (٢٣٧٤٦، ٢٣٩٩٩)

(2) أنظر القرارات الاسئنافية رقم (١٠٨٥٤).

(3) أنظر نصوص المادة (٤٧)، (٤٨)، من قانون الأحوال الشخصية الأردني، الظاهر، راتب، ١٦٢.

(4) أنظر نص المادة (١٦٧) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، الظاهر، راتب، ص ١٦٧.

(5) أنظر نص المادة (١٦٨) فقرة (أ) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول

نماذج دعوى الحضانة

دعوى الحضانة هي من دعاوى حقوق الطفل، والتي تنظر أمام المحاكم الشرعية في الأردن، وقد استعرضت في الفصل الأول من هذه الدراسة تطبيقات الحضانة في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني، وهذه القوانين لا بد من كيفية معينة حتى تطبق في المحاكم، وهذا ما سأقوم به في هذا المبحث بإذن الله.

المطلب الأول

نموذج دعوى حضانة رقم (١)

سأقوم بعرض النموذج الأول لدعوى الحضانة، والذي يتناول دعوى حضانة ترفعها زوجة على زوجها مطالبة إياه حضانة أولادها الصغار.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أولاً: لائحة الدعوى[١]

لدى محكمة عمان الشرعية الموقرة

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المدعية: مها محمد خالد محمد/ سكان عمان – خلف مطعم جبري.

المدعى عليه: نايف محمد محمود عايد/ سكان عمان – جبل عمان – مقابل فندق رويال.

الموضوع: حضانة صغار.

وقائع الدعوى:

١. إن المدعى عليه هو زوجي وداخل بي بصحيح العقد الشرعي.
٢. إن المدعى عليه استولدني على فراش الزوجية الصحيحة الصغار محمد وعمره ثلاث سنوات، ومحمود وعمره أربع سنوات، وماجدة وعمرها خمس سنوات.
٣. إن الأطفال المذكورين هم في حضانة وتحت يد المدعى عليه ورعايته.
٤. وطالبت المدعى عليه بتسليمي الصغار، رغم طلبي حضانتهم لرعايتهم، والقيام على شؤونهم رفض تسليمي الصغار دون سبب شرعي أو قانوني.
٥. وإنني أمينة ومستقيمة وأستطيع القيام بشؤون حضانتهم وهم في سن حضانة النساء وإنني صاحبة حق الحضانة.
٦. محكمتكم الموقرة هي صاحبة الاختصاص المكاني في نظر هذه الدعوى.

---

(1) نصت المادة (١١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أهم الأمور التي يجب أن تشتمل عليها لائحة الدعوى إذ نصت على ما يلي: "يجب أن تقدم لائحة الدعوى مشتملة على اسم كل من الفرقاء وشهرته ومحل إقامته وعلى الادعاء والبينات التي يستند إليها وتبلغ صورة عن اللائحة إلى كل من المدعى عليهم، أنظر: الظاهر، راتب، ص ٦٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الطلب:

١- تبليغ المدعى عليه لائحة الدعوى وتعيين موعد للمحاكمة.

٢- الحكم لي بحضانة الصغار ومنعه من معارضتي حضانتهم وآمره بتسليمي الصغار.

٣- تضمين المدعى عليه الرسوم والمصاريف القانونية وإجراء الإيجاب الشرعي.

البينات[١]:

١- البينة الرسمية الخطية.

٢- البينة الشخصية.

واقبلوا الاحترام

توقيع المدعية

تحويل القاضي

للقلم/ لاستيفاء الرسم وتسجيل الدعوى وإجراء اللازم وحسب الأصول.

الرسوم ٣,٨٥٠ رسم دعوى حضانة توقيع المحاسب

(1) بعد تقديم لائحة الدعوى إلى المحكمة من قبل المدعي يقوم القاضي بتدقيق ذلك وتحويل الدعوى إلى المحاسب أو رئيس القلم لاستيفاء الرسم المقرر على الدعوى حيث يكتب القاضي عبارة: للقلم/ للقيد لاستيفاء الرسم، ويعتبر مبدأ الدعوى من تاريخ استيفاء الرسم وهذا ما نصت عليه المادة (١٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية إذ نصت على ما يلي: "كل ادعاء يستوجب رسماً مستقلاً سواء كان قبل المحاكمة أو أثناءها لا يعتبر ما لم يدفع رسمه مقدماً، ويعتبر مبدأ الدعوى من تاريخ استيفاء الرسم"، الظاهر، راتب، ص ٣١. وبعد ذلك يقوم كاتب المحكمة بتنظيم مذكرة للحضور، ثم يقوم القاضي بتوقيعها وتختم بخاتم المحكمة وهذا ما نصت عليه المادة (١٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: إجراءات المحاكمة:

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي عمان الشرعي حضر لدي المكلفان شرعاً، المعرّف عليهما بوثائقهما الشخصية مها محمد خالد محمد، والمدعى عليه نايف محمد محمود عايد، بوشرت المحاكمة العلنية[١] الوجاهية[٢]، وتليت لائحة الدعوى فكررتها المدعية[٣]، طلبت إجراء الإيجاب الشرعي، وبسؤال المدعى عليه عن الدعوى قال: أدفع دعوى المدعية بعدم صحة الخصومة[٤]، حيث أن الصغار موضوع هذه الدعوى ليسوا تحت يدي ورعايتي، أطلب رد هذه الدعوى لعدم الخصومة بيني وبينها.

المحكمة وبسؤال المدعية عن دفع المدعى عليه، قالت لا صحة لما ادعاه المدعى عليه[٥]، المحكمة تكلف المدعية إثبات وجود الصغار تحت يد المدعى عليه. فقالت: لا بينة لي على ذلك، المحكمة تقرر اعتبار المدعية عاجزة عن إثبات صحة الخصومة، وتفهم المدعية أن لها الحق بتحليف المدعى عليه اليمين الشرعية على نفي ادعاء المدعية[٦]، فقالت اطلب

---

(1) نصت المادة (٤٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على علنية المحاكمة في المحاكم الشرعية الأردنية، الظاهر، راتب، ص ٧٧.

(2) الوجاهية: وذلك لأن طرفي النزاع في المحاكمة حاضرين.

(3) إذا كانت الدعوى مكتوبة على شكل لائحة فلا حاجة لأن يتلوها المدعي شفاهاً، بل يتلوها القاضي ويقرأها من اللائحة فيصدقها المدعي أو وكيله علناً في مجلس القضاء لإظهار عزمه على متابعة الدعوى (أنظر أبو البصل، عبد الناصر، شرح قانون أصول المحاكمات، ص ١٧٠).

(4) يعتبر هذا الدفع من الدفوع الشكلية التي تثار على دعوى الحضانة ومن الدفوع الشكلية الأخرى التي تثار في دعوى الحضانة:

أ. عدم الوظيفة لكون أحدهما غير مسلم.

ب. إقامة الدعوى نفسها لدى محكمة أخرى.

ج. عدم الخصومة لعدم وجود الصغير عند المدعى عليه.

(5) بما أن الدفع هو دعوى، فإن المحكمة تكلف المدعى عليه في الدفع بالجواب عليه، وهنا نجد أن المدعية قد أنكرت هذا الدفع، مما جعل المحكمة تكلف مدعي الدفع الإثبات.

(6) إذا عجزت المدعية الدفع عن إثبات دعواها فإن المحكمة تُفهمها أن لها الحق في تحليف المدعى عليه على النفي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ذلك[1]. المحكمة تصور اليمين الشرعية الصيغة الآتية: "والله العظيم أنه لا صحة لما ادعته المدعية من أن الصغار محمد ومحمود وماجدة تحت يدي ورعايتي والله على ما أقول وكيل". المحكمة بعرض اليمين الشرعية المصور على المدعى عليه، قال إني لا أرغب في حلف اليمين الشرعية، وإني أصادق على وجود الصغار المذكورين تحت يدي ورعايتي وعلى تولدهم لي من المدعية على فراش الزوجية الصحيحة، وعلى أعمارهم، وأدفع دعوى المدعية بأنها غير أمينة على الصغار[2]المذكورين أطلب إجراء الإيجاب، المحكمة حيث صادق المدعى عليه على وجود الصغار تحت يده فإن المحكمة تقرر رد دفعه عدم صحة الخصومة بينه وبين المدعية وتكلفه توضيح دفعه عدم الأمانة على الصغار، فطلب الإمهال، المحكمة تقرر إجابة الطلب، وتأجيل الجلسة إلى يوم الأربعاء ٢٠٠٧/٨/١٥.

توقيع المدعى عليه توقيع المدعية توقيع الكاتب توقيع القاضي

---

(1) لا بد من الطلب حتى تتمكن المحكمة من تصوير اليمين الشرعية.

(2) يعتبر هذا الدفع من الدفوع الموضوعية التي ترد على موضوع الحضانة، وقد نصت المواد (١٥٤) و (١٥٥) من قانون الأحوال الشخصية على أهم الدفوع التي ترد في موضوع الحضانة إذ نصت المادة (١٥٤) على ما يلي "الأم النسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم يعود الحق لمن تلي الأم من النساء حيث الترتيب المنصوص عليه في مذهب أبي حنيفة" . ونصت المادة (١٥٥) على ما يلي: "يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة لا يضيع الولد عندها لانشغالها عنه، قادرة على تربيته وصيانته وأن لا تكون مرتدة ولا متزوجة بغير محرم للصغير وأن لا تمسكه في بيت مبغضيه له"، أنظر، الظاهر، راتب، ص ١٦٤-١٦٧. لذا فإنه إذا فقد أحد هذه الشروط فإنه يدفع به دفعاً موضوعياً وكذلك إذا كان التسلسل بالحضانة غير متفق مع المادة (١٥٤).

وهنا يجب التنبه أن اجتهاد محكمة الاستئناف في الأردن حول الحاضنة العاملة التي تترك ولدها حال غيابها في عملها برعاية وحفظ خادمه أو قريبه لها كأمها أو شقيقتها أو دار حضانة مهمتها رعاية الأطفال وخدمة الصغار، فإن الدفع بعدم الأمانة لانشغالها عنه لا يؤخذ به، أنظر القرارات (٣٣٧٤٦ و ٢٣٩٩٩) من محكمة الاستئناف.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب، قاضي عمان الشرعي، حضر الطرفان المذكوران ، وبسؤال المدعى عليه، عما أمهل في أجله، قال إن المدعية غير أمينة على حضانة الصغار المذكورين وذلك لانشغالها عنهم طيلة اليوم، حيث أنها تعمل خياطة في الصباح ولا تعود إلا في المساء، وأن الصغير يظل في الشارع طيلة هذه الفترة ويتعرض للخطر أطلب رد دعوى المدعية وإجراء الإيجاب الشرعي، المحكمة وبسؤال المدعية عن دفع المدعي، قالت إني أنكر[١] ما جاء على لسان المدعى عليه جملةً وتفصيلاً، حيث إنني أمينة على الصغار، وإني أثناء ذهابي للعمل أترك الصغار المذكورين عند شقيقتي هدى حيث تقوم بالإشراف عليهم ورعايتهم[٢]، أطلب إجراء الإيجاب الشرعي. المحكمة حيث أنكرت المدعية دفع المدعى عليه عدم الأمانة فتقرر تكليف المدعى عليه الإثبات وطلب الإمهال، المحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الأربعاء ٢٠٠٧/٩/١٢، أفهم ذلك علناً للطرفين المتداعين تحريراً في.....

المدعي المدعى عليه الكاتب القاضي

---

(1) يعتبر الإنكار أحد وجوه الإجابة على الدفع.

(2) ذكرنا سابقاً ص ١٥٥ إن كان في رعاية والدتها أو شقيقتها لا يؤخذ بهذا الدفع أما إذا الانشغال عن الولد بشكل يعرضه للهلاك والضياع والإهمال كأن تكون المرأة محترفة ولا تقيم في البيت أكثر النهار والليل، فإنه دفع يؤخذ به إذا ثبت أمام القضاء، وهنا يجب التنبه أن اشتغال الحاضنة بالخدمة الشريفة كالتعليم والخياطة لا يمنعها من حضانة الصغير ما لم تكن مهملة بالفعل معرضة الطفل للعناء للضياع والضرر. أنظر القرارات الاستئنافية ذوات الأرقام "١٢٨١٨، ١٢٢٦٥، ١٣٥٦٧، ١٦٢٦٣ وغيرها".

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي عمان الشرعي حضر الطرفان ، قال المدعى عليه أثبت دفعي بالبينة الشخصية وهي شهادة كل من رمزي وعيد أولاد محمد محمود عايد وخالد حمدان سليم ولا شاهد لي سواهم وأحصر بينتي الشخصية بهم[١]. أطلب النداء على من حضر منهم، وبالنداء حضر الشاهد المكلف شرعاً المعرف عليه بوثيقته الشخصية رمزي محمد محمود عايد، وبعد القسم والاستشهاد منه[٢] شهد قائلاً "إني أعرف المدعية مها محمد خالد محمد هذه الحاضرة وأشار إليها بيده وأعرف المدعى عليه، نايف محمد محمود عايد، وهو زوج للمدعية، وداخل بها بصحيح العقد الشرعي وقد تولد لهما على فراش الزوجية الصحيحة الصغار محمد وعمره ثلاث سنوات ومحمود وعمره أربع سنوات وماجدة وعمرها خمس سنوات وهم تحت يد المدعى عليه ورعايته وأن والدتهم تعمل في مشغل خياطة ولا تعود إلا بآخر الليل، وفي فترة غيابها يبقى الأطفال بلا رعاية ويبقون في الشارع عرضة للمخاطر، وقد شاهدتهم عدة مرات في الشارع يتعرضون لضرب الأطفال فيه وهذه هي شهادتي وبها أشهد.

الشاهد: رمزي محمد محمود عايد

التوقيع:

---

(1) نصت المادة (٥٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على ما يلي: "إذا استند المدعي في دعواه إلى البينة الشخصية، يجب عليه أن يحصر شهوده عندما يطلب منه ذلك ويشمل هذا الحصر بينة التواتر، ولا يجوز تسمية شهود آخرين إلا إذا كان موضوع الدعوى مما تقبل فيه الشهادة حسبه لله" أنظر الظاهر، راتب، ص ٨١.

(2) نصت المادة (٦٥) من قانون أصول المحكمات الشرعية على ما يلي: "على المحكمة أن تحلف الشاهد اليمين قبل البدء في الشهادة ولا حاجة إلى لفظ اشهد"، أنظر الظاهر، راتب، ص ٨٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المحكمة تسأل إن كان هنالك مناقشة للشهود قالت المدعية لا أرغب بمناقشة الشاهد، والمدعى عليه لا أرغب بمناقشة الشهود[١]. وبالطلب نودي على الشاهد خالد حمدان سليم، وهو مكلف شرعاً عرّف عليه بوثيقته الشخصية، وبعد القسم والاستشهاد منه قائلاً: "إني أعرف المدعية مها وأشار إليها، وكذلك أعرف المدعى عليه نايف محمد محمود عايد، وهو زوج للمدعية وداخل بها بصحيح العقد الشرعي، وقد تولد لهما على فراش الزوجية الصحيحة كل من الصغار محمد وعمره ثلاث سنوات ومحمود وعمره أربع سنوات وماجدة وعمرها خمس سنوات وهم الآن يعيشون عند والدهم وهو الذي يقوم على رعايتهم، وأن والدتهم تعمل خياطة ولا تعود إلى منزلها إلا في ساعة متأخرة من النهار، وإن وجود الصغار عندها يعرضهم للضياع وقضاء أغلب وقتهم في الشارع وهذه شهادتي وبهذا أشهد".

قالت المدعية لا أرغب بمناقشة الشاهد وقال المدعى عليه لا أرغب بمناقشة الشهود وبسؤال المحكمة للشاهد قال إني أعمل سائقاً عند المدعى عليه براتب شهري.

قال المدعى عليه أكتفي بشهادة الشاهدين المستمعة وأصرف النظر عنه باقي الشهود، وقد طابقت شهادتهم دفعي، المحكمة تقرر تأجيل الجلسة إلى يوم الخميس ٢٠٠٧/٩/١٩، الساعة الحادية عشرة صباحاً، وأفهم ذلك علناً للطرفين المتداعين.

المدعي المدعى عليه الكاتب القاضي

---

(1) نصت المادة (٦٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على ما يلي:

١- للمحكمة في أي دور من أدوار الدعوى أن تلقي على الشاهد ما تراه ملائماً من الأسئلة كما لها في أي وقت أن تستدعي أي شاهد سمعت شهادته من قبل لاستجوابه ثانية.

٢- للخصوم حق مناقشة الشهود مباشرة ويبدأ الذي استدعاهم ثم يليه الطرف الآخر وللطرف الأول حق المناقشة ثانية ضمن النقاط التي أثارها الخصم معه ويشترط في ذلك أنه لا يخرج الاستجواب والمناقشة عن موضوع الدعوى، ولا يقصد به التلقين وإذا تغير مجلس القاضي أعادت المحكمة تحليف الشاهد.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي عمان الشرعي حضر الطرفان وبتدقيق شهادة الشاهدين المستمعة تبين أن شهادتهما قد طابقت دفع المدعى عليه وبسؤال الطرفين عما يقولانه في الشهادة والشهود قال المدعى عليه أطلب إجراء الإيجاب الشرعي وقالت المدعية أطعن في شهادة الشاهد خالد المذكور وأطلب عدم قبول شهادته لأنها شهادة أجير خاص[١] لمستأجره فهو يعمل سائق عند المدعى عليه وقد أقر الشاهد بذلك، وبسؤال المدعى عليه عن طعن المدعية بشهادة الشاهد خالد المذكور قال نعم، إن الشاهد خالد المذكور يعمل سائقاً لدي وبأجر شهري معلوم مقابل عمله وما شهد إلا بالحق أطلب رد طعن المدعية في شهادته. المحكمة حيث أقر المدعى عليه بما طعنت به المدعية في شهادة الشاهد خالد مما يمنع قبول شهادته وعليه وعملاً بالمادة (١٧٠٠) [٢] من المجلة العدلية فقد تقرر عدم

---

(1) يجب التنبه إلى استكمال شروط الشاهد حتى تقبل شهادته وهي:

أ. البلوغ والعقل والإسلام. ب. وجود الحواس اللازمة لتحمل الشهادة وهي السمع والنطق والبصر فلا تقبل شهادة الأصم على الحوادث القولية وتقبل على الفعل إذا كان ينطق به ولا تقبل شهادة الأعمى والأخرس.

ج. أن لا يكون في الشهادة دفع مغرم أو جر مغنم فلا تقبل شهادة الأصل للفرع أو العكس، وأحد الزوجين للآخر، أنظر القرارات الاستئنافية (١٢٣٧٦) و (١٨٠٠).

والطعن الوارد في هذه القضية على الشهادة الثانية تندرج تحت هذا القسم.

د. أن لا يكون بين الشاهد المشهود عليه عداوة دنيوية معروفة يصبح معها يفرح لحزنه ويحزن لفرحه. أنظر القرارات الاستئنافية (١٢٧٥٤، ٣٩٦٩، ١٣٥٤١).

(2) نصت المادة (١٧٠٠) من المجلة العدلية على ما يلي: "يشترط أن لا يكون في الشهادة دفع مغرم أو جر مغنم يعني أن لا يكون داعية لدفع المضرة وجلب المنفعة، بناء عليه لا تقبل شهادة الأصل للفرع ولا الفرع للأصل، يعني لا تقبل شهادة الآباء والأجداد والأمهات والجدات لأولادهن، وأحفادهن وبالعكس، التي هي شهادة الأولاد والأحفاد للآباء والأجداد والأمهات والجدات وهكذا شهادة أحد الزوجين للآخر، وأما الأقرباء الذين هم ما عدا هؤلاء فتقبل شهادة أحدهم للآخر، وكذلك لا تقبل شهادة التابع الذي يتعيش بنفقة متبوعه والأجير الخاص لمستأجره، أما الخدمة الذين يخدمون مولى فتقبل شهادة أحدهم للآخر وكذلك لا تقبل شهادة الشركاء لبعضهم في مال الشركة ولا تقبل شهادة الكفيل بالمال للأصيل على كون المكفول به قد تأدى، ولكن تقبل شهادة أحدهم للآخر في سائر الخصومات" حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٣٩٣/٤، المجلد الرابع، تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار الجيل، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ، ١٩٩١م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قبول شهادة الشاهد خالد المذكور وحيث صرف المدعى عليه النظر عن بقية الشهود، فقد تقرر[١] اعتباره عاجزاً عن إثبات دفعه عدم أمانة المدعية على أولادها الصغار وتفهمه المحكمة أن له حق تحليف المدعية اليمين الشرعية على نفي دفعه[٢] فطلب ذلك، والمحكمة لتصوير اليمين الشرعية، تقرر تأجيل الجلسة إلى يوم الاثنين ١٥/١٠/ ٢٠٠٧، الساعة الحادية عشرة صباحاً افهم ذلك للطرفين المتداعين علناً. تحريراً في .....

المدعي المدعى عليه الكاتب القاضي

(1) المحكمة في هذه الحالة قررت رد البينة الشخصية التي استمعت لها عملاً بالمادة (٦٧) من قانون أصول المحاكمات الشرعية إذ نصت على ما يلي: "إذا اقتنعت المحكمة بشهادة الشهود حكم بموجبها وإلا ردتها دون حاجة إلى إجراء تزكية مع بيان أسباب ذلك في الحالتين بناء على تحقيقات المحكمة، والمحكمة أبدت الاسباب وذلك قبلت الطعن بشهادة الشاهد خالد. أنظر الظاهر، راتب، ص ٨٨.

(2) بما أن مدعي الدفع قد عجز عن إثبات دفعه فإن المحكمة تطلب من منكر الدفع بناءاً على طلب مدعي الدفع اليمين الشرعية فإن حلف منكر الدفع فإن هذا الدفع يرد وإلا فإن القاضي يحكم بثبوت الدفع بالنكول عنه اليمين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب حضر الطرفان المذكوران ، والمحكمة تقرر تصوير اليمين الشرعية بالصيغة التالية: "والله العظيم أن لا صحة لما ادعاه زوجي الداخل بي بصحيح العقد الشرعي المدعى عليه نايف محمد محمود خالد من أني غير أمينة على أولادي الحاصلين لي منه على فراش الزوجية الصغار محمد ومحمود وماجدة، ومن أنني منشغلة عنهم في عملي بمشغل الخياطة، ولا صحة لقوله من أنهم يبقون في الشارع طيلة هذه الفترة عرضة للخطر والله على ما أقول وكيل".

المحكمة تعرض اليمين الشرعية على المدعية حلفتها بالصيغة المذكورة.

الحالفة:

توقيع:

المحكمة حيث حلفت المدعية اليمين الشرعية على نفي دفع المدعى عليه فقد تقرر رد دفع المدعي[1]، وتقرر تأجيل الجلسة لغايات تدقيق هذه الدعوى وإصدار القرار تقرر تأجيل الدعوى إلى يوم الأحد ١/١١/ ٢٠٠٧ الساعة الحادية عشرة صباحاً. أفهم علناً للطرفين المتداعيين تحريراً في.....

المدعي المدعى عليه الكاتب القاضي

---

(1) القرارات القضائية التي تصدر من القاضي الشرعي أربعة:

أ. القرارات الإعدادية: وهي القرارات التي تصدرها المحكمة وتتضمن تدبيراً يسهل تحقيق الدعوى ورؤيتها ويمهد لأسباب الحكم مثل قرار تكليف المدعى عليه الإجابة على الدعوى هل يقر بها أم ينكرها أم يدفعها.

ب. القرار المؤقت "وهو الذي يتضمن تدبيراً مؤقتاً تقتضيه الحال في الدعوى كالقرار بتقديم كفالة مالية خوفاً من الهروب من المملكة.

ت. قرار القرينة: وهو القرار الذي تصدره المحكمة ويشعر بنتيجة الحكم ومن ذكر كلمة قرينة في اسم القرار يفهم أنه قرار يبين اتجاه المحكمة في الحكم بما سيترتب على هذا القرار. وهو مثل القرار المشار إليه في الأعلى في هذه الدعوى فقد قررت رد الدفع وبالتالي اعتبر المدعي عاجز عن إثبات دعواه.

ث. القرار القطعي: وسيأتي بيانه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

"في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضـــي عمـــان الشرعي حضرت المدعية المذكورة ونودي ثلاثاً على المدعى عليه نايف محمد محمود عايد، فلم يحضر ولم يرسل وكيلاً عنه[١]، ولم يبدِ للمحكمة معذرة مشروعة مع تفهمه موعد هذه الجلـسة حسب الأصول وبالطلب، وبعد أن تجاوزت الساعة الحادية عشرة صباحاً فقـد تقـرر محاكمـة المدعى عليه غيابياً بالصورة الوجاهية[٢]، وتليت لائحة الدعوى والإجراءات السابقة فـصادقت المدعية على ما يخصها من أقوال وطلبت إجراء الإيجاب الشرعي، المحكمة وبالتدقيق تبـين أن هذه الدعوى قد تهيأت للفصل وعليه فقد تقرر سؤال المدعية عن أقوالها الأخيرة، فكـررت مـا سبق وصادقت عليه، وختمت أقوالها[٣]، وعليه ولتوفر أسباب الحكم فقد أعلنت ختـام المحاكمـة وأصدرت القرار الآتي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين، أفهم ذلك علنـاً للمدعيـة تحريراً في /

---

(1) إجراءات المحاكمة جرت في الجلسات السابقة وجهياً، وهنا في هذه الجلسة غاب المدعى عليه وفـي هـذه الحالة فإن المحكمة تقرر السير بالدعوى غيابياً بالصورة الوجاهية بناءاً على طلب المدعية، وتسمى هـذه الحالة بالمحاكمة الغيابية بالصورة الوجاهية وتسقط دفع المدعى عليه وهنالك حالات أخرى: وهي إذا تغيب المدعي عن الدعوى تسقط الدعوى، وذلك عملاً بنص المادة (٥٠) من قانون أصول المحاكمات الـشرعية والتي نصت على "تسقط المحكمة الدعوى:

أ. إذا لم يحضر أحد من الفرقاء.

ب. إذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه وطلب الإسقاط.

أما إذا حضر المدعي ولم يحضر المدعى عليه بعد تبليغه الموعد المعين حسب الأصول فتقرر المحكمة سـماع الدعوى والاستمرار في المحاكمة بحقه غيابياً بناءً على طلب المدعي، الظاهر، راتب، ص٧٨.

(2) هنا لا بد من سؤال المدعية عن أقوالها الأخيرة حتى يتسنى للقاضي الفصل في الخـصومة، وهـي إشـعار بانتهاء المحاكمة وإذا كان الطرفان حاضران فإن القاضي يسألهما عن أقوالهما الأخيرة.

(3) هذا ما يسمى بالقرار القطعي، وهو الذي تفصل به الدعوى، وينتهي في المحكمة وهو الذي يقال له الحكم، أنظر أبو البصل، شرح القانون، ص ١٩٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القرار (١)

"بناء على الدعوى والطلب والتصادق والعجز عن الإثبات وحلف اليمين الشرعي وعملاً بالمواد ١٧٤٢ من المجلة العدلية[١]، و ١٥٤ و ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية[٢]، فقد حكمت للمدعية مها المذكورة بحضانة صغارها محمد ومحمود وماجدة الحاصلين لها من زوجها المدعى عليه نايف المذكور على فراش الزوجية الصحيحة وألزمت المدعى عليه والد الصغار المذكورين بتسليمهم لها، وعدم معارضتها في ذلك اعتباراً من تاريخه ... حكماً غيابياً لصورة الوجاهية قابلاً للاستئناف.

أفهم للمدعية علنا تحريراً في .../ ...

---

(1) نصت المادة ١٧٤٢ من المجلة على ما يلي: "أحد أسباب الحكم أيضا اليمين أو النكول عنه فإذا ظهر المدعي العجز عن إثبات دعواه حلف المدعى عليه بطلبه" ، أنظر، باز، سليم رستم، شرح المجلة، ص١٠٩٣.

(2) نصت المادة (١٥٤) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي: "الأم النسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم يعود الحق لمن تلي من النساء حسب الترتيب المنصوص عليه في مذهب أبي حنيفة".

ونصت المادة (١٥٥) من نفس القانون على ما يلي: "يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة لا يضيع الولد عندها لانشغالها عنه قادرة على تربيته وصيانته وأن لا تكون مرتدة ولا متزوجة بغير محرم للصغير وأن لا تمسكه في بيت مبغضيه". أنظر: الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٦٤-١٦٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة الأردنية الهاشمية رقم القضية: ٤٣٤/ ٢٠٠٧

محكمة عمان الشرعية رقم الإعلام: ٥١٢/٧

إعلام حكم[١]

القاضي: موسى الخطيب

المدعية: مها محمد خالد محمد

المدعى عليه: نايف محمد محمود عايد

الموضوع: الحضانة

الأسباب الثبوتية: الدعوى، الطلب، التصادق والعجز عن الإثبات

نوع الحكم: غيابي بالصورة الوجاهية.

في الدعوى المتكونة بين الطرفين المتداعيين صدر القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

"بناء على الدعوى والطلب والتصادق والعجز عن الإثبات وعملاً بالمواد ١٧٤٢ من المجلة و ١٥٤ ، ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعية مها المذكورة بحضانة صغارها محمد ومحمود وماجدة الحاصلين لها من زوجها المدعى عليه نايف المذكور على فراش الزوجية الصحيحة وأمرتُ المدعى عليه والد الصغار بتسليمهم لها ومنعه من معارضتها في ذلك اعتباراً من تاريخه أدناه حكماً غيابياً بالصورة الوجاهية قابلاً للاستئناف. أفهم للمدعية علناً.

تحريراً في .... / ....

---

(1) لا بد وأن يشتمل إعلام الحكم على الامور التالية:

أ. أسماء المدعي والمدعى عليه.

ب. موضوع الدعوى.

ت. الأسباب الثبوتية.

ث. أن يصدر الحكم باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين.

ج. أرقام المواد التي استند إليها الحكم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

نموذج دعوى ضم صغير

في هذا النموذج سأقوم بعرض دعوى ضم صغير يقدمها والد الصغير على زوجته مطالباً إياها ضم ابنه الصغير، مدعياً بأنها غير أهل للحضانة، وفيما يلي النموذج:

أولاً: لائحة دعوى

لدى محكمة عمان الشرعية الموقرة

المدعي: هشام سالم سليمان/ سكان عمان، جبل الزهور.

المدعى عليها: ابتسام باسل سامي/ سكان عمان / جبل الزهور.

الموضوع: طلب ضم ابني الصغير مأمون.

الوقائع:

١. إنني والد الصغير مأمون المذكور بصحيح النسب الشرعي والذي تولد لي على فراش الزوجية الصحيحة من المدعى عليها وعمره عشرة أعوام وهو في حضانة المدعى عليها وتحت يدها.

٢. إن المدعى عليها غير أهل لحضانة الصغير حيث أنها تهمل به وتعرضه للضياع وهي مشغولة عنه وتترك البيت من الصباح وحتى ساعة متأخرة من الليل والصغير يبقى وحيداً في البيت وفي الحارة وفي الشوارع وأخشى عليه الضياع بسبب إهمالها وإلحاقها الضرر به.

الطلب:

١. الحكم بضم الصغير لأقوم بالعناية به والإشراف عليه وحفظه ورعايته.

٢. أمر المدعى عليها بتسليمي الصغير ومنعها من معارضتي ذلك.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: إجراءات الدعوى

ورقة ضبط محكمة شرعية

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي عمان الشرعي حضر لدي كل واحد من المكلفين شرعاً المدعي هشام سالم سليمان والمدعى عليها ابتسام باسل سامي، وعرّفا بالوثائق الشخصية لكل منهما ثم تليت لائحة الدعوى فكرر المدعي مضمونها وبسؤال المدعى عليها صادقت على سبق الزوجية والدخول وعلى تولد الصغير لها من المدعي على فراش الزوجية الصحيحة، وأنكرت باقي الدعوى[1].

المحكمة تكلف المدعي إثبات باقي الدعوى، فقال لا بينة لي على الدعوى، أطلب تحليف المدعى عليها اليمين الشرعية، وبتصوير اليمين الشرعية حلفت المدعى عليها اليمين الشرعية المصورة على نفي دعوى المدعى وحيث عجز المدعي عن إثبات الدعوى وحلفت المدعى عليها اليمين الشرعية على نفي باقي الدعوى، فقد سئل الطرفان عن أقوالهما الأخيرة فكررا ما سبق وطلبا إجراء الإيجاب الشرعي، ونظراً لتوفر أسباب الحكم فقد أعلنت ختام المحاكمة وأصدرت القرار الآتي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

أفهم للطرفين علناً تحريراً في ٢٥/ شوال/ ١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٨/٥/١٢.

---

[1] في هذه الحالة تكون المدعى عليها قد صادقت على جزء من الدعوى وأنكرت الباقي فيكلف المدعي بإثبات باقي الدعوى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القـــرار

"بناء على الدعوى والطلب وعجز المدعي عن إثبات الدعوى وحلـف المـدعى عليهـا المذكورة اليمين الشرعية على نفي باقي الدعوى وعملاً بالمواد (١٧٤٢)[1] من المجلة العدليـة، فقد حكمتُ برد دعوى المدعي هشام المذكور طلبه ضم ولده الـصغير مـأمون المـذكور مـن المدعى عليها لعدم ثبوت دعواه بالوجه الشرعي المعتبر وحلف المدعية اليمين الشرعية. حكمـاً ورداً وجاهياً اعتباراً من تاريخه أدناه قابلاً للاستئناف.

أفهم للطرفين تحريراً في ٢٥/شوال/١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٨/٥/١٢

الكاتب القاضي

[1] نصت المادة (١٧٤٢) من المجلة العدلية على ما يلي: "أحد أسباب الحكم أيضاً اليمين أو النكول عنـه فـإذا أظهر المدعي عجز عن إثبات دعواه حلف المدعى عليه اليمين". أنظر: باز، سليم رستم، شـرح المجلـة، ص١٠٩٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة الأردنية الهاشمية رقم القضية: ٤٣٤/ ٢٠٠٧

محكمة عمان الشرعية رقم الإعلام: ٥١٢/٧

إعلام حكم

القاضي: موسى الخطيب

المدعي: هشام سالم سليمان – سكان عمان – جبل الزهور.

المدعى عليها: ابتسام باسل سامي- سكان عمان- جبل الزهور.

الموضوع: طلب ضم صغير.

الأسباب الثبوتية: الدعوى، الطلب، والعجز عن الإثبات، وحلف المدعى عليها.

نوع الحكم: وجاهي .

في الدعوى المتكونة بين الطرفين المتداعيين صدر القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

"بناء على الدعوى والطلب والتصادق والعجز عن الإثبات وعملاً بالمواد ١٧٤٢ من المجلة و ١٥٤ ، ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعية مها المذكورة بحضانة صغارها محمد ومحمود وماجدة الحاصلين لها من زوجها المدعى عليه نايف المذكور على فراش الزوجية الصحيحة وأمرتُ المدعى عليه والد الصغار بتسليمهم لها ومنعه من معارضتها في ذلك اعتباراً من تاريخه أدناه.

تحريراً في .... / ....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني

نماذج تطبيقية لدعوى إثبات النسب أمام المحاكم الشرعية في الأردن

تحدثت في الفصل الثاني من هذه الدراسة عن النسب وتطبيقاته في الشريعة الإسلامية وقانون الاحوال الشخصية الأردني حيث بينت فيه أسباب ثبوته، وشروطه، وأثر مدة الحمل على إثبات نسب المولود، ووسائل إثباته، وفيما يلي بعض تطبيقات دعاوى النسب أمام المحاكم الشرعية في الأردن.

المطلب الأول

نموذج دعوى نسب رقم(١)

سأعرض فيما يلي نموذج دعوى نسب، أبين فيه ادعاء زوجة على زوجها إنكاره لنسب صغير، وكيفية إثبات نسب ذلك المولود منه وفق إجراءات متبعة كما يلي:

أولاً: لائحة دعوى

فضيلة قاضي ذيبان الشرعي

المدعية: جواهر محمد محمود/ سكان ذيبان – مقابل مبنى المتصرفية.

المدعى عليه: محمد رداد محمد/ سكان ذيبان- الحي الشرقي.

الموضوع: إثبات نسب ابني الصغير أحمد.

وقائع الدعوى:

١- إنني زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه محمد المذكور وقد جرى عقد زواجنا بموجب وثيقة العقد الصادرة عن محكمة ذيبان برقم ٣٥/٥٢ تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- رزقت بمولود ذكر بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٤ من زوجي المدعى عليه محمد المذكور وأن الزوجية لا تزال قائمة بيننا، ولم يحصل أي طلاق بيننا.

٣- أن المدعى عليه يجحد ولادة الصغير وقال لي لم يحصل منك ولادة.

الطلب:

١- تبليغ المدعى عليه لائحة الدعوى وسؤاله عن الدعوى.

٢- الحكم بثبوت نسب الصغير أحمد لوالده المدعى عليه محمد المذكور وهو ابني منه وإجراء الإيجاب الشرعي.

ثانياً: إجراءات الدعوى

ورقة ضبط محكمة شرعية

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي ذيبان الشرعي حضر لدي كل واحد من المكلفين شرعاً المدعية جواهر محمد محمود والمدعى عليه محمد رداد محمد وعرفا بوثائقهما الشخصية، ثم تليت لائحة الدعوى فكررت المدعية مضمون الدعوى، وطلبت إجراء الإيجاب الشرعي وبسؤال المحكمة المدعى عليه محمد المذكور، أجاب قائلاً إنني أصادق على أنني زوج المدعية بصحيح العقد الشرعي، وقد جرى عقد زواجنا بموجب الوثيقة رقم ٣٥/٥٢ تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٥ والزوجية لا تزال قائما بيننا ولم يجر أي طلاق بيننا[1].

وإنني أدفع دعواها أنه لم يحصل منها أي ولادة وأنها لم تلد هذا الطفل على فراش الزوجية الصحيحة.

المحكمة تكلف المدعية إثبات الدعوى.

---

(1) المدعي قد صادق على جزء من الادعاء الذي قامت به المدعية في لائحة دعواها المذكورة سابقاً.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فقالت: إن بينتي على الدعوى هي شهادة القابلة، التي أشرفت على ولادتي للصغير أحمد وهي امرأة مسلمة وعدّلة وهي مستوفية لجميع شروط الشهادة[١] واسمها سارة أحمد كامل وهي حاضرة، أطلب النداء عليها وسماع شهادتها، فتقرر المحكمة ذلك، وبعد النداء على الشاهدة حضرت المرأة شرعاً سارة المذكورة وعرفت بوثيقتها الشخصية وبعد القسم والاستشهاد منها شهدت قائلة "إنني أعرف المدعية جواهر المذكورة، وأعرف المدعى عليه محمد المذكور وإنني أنا التي قمت بالإشراف على ولادة المدعية بصفتي قابلة قانونية مرخصة من قبل وزارة الصحة، وكانت ولادتها للصغير بتاريخ ٢٠٠٦/٧/٤ وأن الصغير هو ولدها من زوجها بصحيح العقد الشرعي المدعى عليه محمد المذكور وإنني أعرف أن الزوجية لا تزال قائمة بينهما من تاريخ زواجهما وحتى يومنا هذا وأنه لم يحصل بينهما أي طلاق وهذه شهادتي وبها أشهد".

توقيع الشاهدة:

قالت المدعية: إن شهادة القابلة المذكورة قد طابقت الدعوى، أطلب اعتمادها والحكم بما ورد في لائحة الدعوى.

وبسؤال المدعى عليه قال: إنه لا اعتراض لي على شهادة الشاهدة وإنني أعرفها أنها قابلة قانونية وإنني لم أجرب عليها الكذب ولا طعن لي في شهادتها.

المحكمة وحيث لم يأتِ أي طعن مقبول على شهادة الشاهدة فقد قررت القناعة بها لمطابقتها لدعوى المدعية[٢].

وحيث أن بينة دعوى المدعية هي البينة الشخصية المستمعة المقنعة فقد تقرر سؤال

---

(1) تثبت الدعوى بشهادة امرأة مسلمة حرة عدّلة لأن شهادة النساء تصح فيما لا يطلع عليه الرجال، فقد أجاز الرسول صلى الله عليه وسلم شهادة القابلة منعاً للضرر.

(2) القناعة التي تولدت عند المحكمة بناءاً على شهادة القابلة وبما أن المدعى عليه لم يبد أي طعن في تلك الشهادة فإن المحكمة تقرر القناعة بتلك الشهادة لأن الولادة من الأمور التي تقبل فيها شهادة امرأة واحدة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الطرفين عن أقوالهما الأخيرة فكررا ما سبق وطلبا إجراء الإيجاب الشرعي.

ونظراً لتوفر أسباب الحكم فقد أعلنت ختام المحاكمة وأصدرت القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم أفهم علناً للطرفين تحريراً في ٢٥ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٠٠٦/١٢/١٠

المدعى عليه المدعية الكاتب القاضي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القـــرار

بناء على الدعوى والطلب والتصادق والبينة الشخصية شهادة القابلـــة المـــرأة المـــسلمة الحرة العدّلة المقنعة وعملاً بالمواد ٦٧ من قانون أصول المحاكمـــات الـــشرعية[١] و ٧٩ مـــن المجلة العدلية[٢] و ٣٤٨ من كتاب شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية[٣]، فقد حكمت بثبوت نسب الصغير أحمد المذكور إلى والده المدعى عليه محمد المذكور وأنه ابنـــه بـــصحيح النسب الشرعي من زوجته الداخل بها بصحيح العقد الشرعي المدعية جواهر المذكورة اعتبـــاراً من تاريخه أدناه حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف[٤]، وتابعاً له موقوف النفاذ على تصديقه استئنافاً.

أفهم علنا للطرفين تحريراً في ٢٥ شوال / ١٤٤٥هـــ الموافق ١٢/١٥/ ٢٠٠٦.

الكاتب القاضي

---

(1) تنص المادة (٦٧) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على ما يلي: "إذا اقتنعت المحكمة بشهادة الشهود وحكم بموجبها وإلا ردتها دون حاجة إلى إجراء تزكية مع بيان أسباب ذلك في الحالتين بناء على تحقيقات المحكمة، انظر: الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص ٨٣.

(2) تنص المادة (٧٩) من مجلة الأحكام العدلية: "المرء مؤاخذ بإقراره" أنظر: باز، سليم رستم، شرح المجلة، ص ٥٣.

(3) الأبياني، محمد زيد، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ج٢، ص ٢٥

(4) تعتبر دعوى النسب من الدعاوى التي ترفع إلى محكمة الاستئناف وإن لم يرفعها طرفا الـــدعوى وذلـــك بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات الشرعية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة الأردنية الهاشمية رقم القضية: ٣٢٢/ ٢٠٠٦

محكمة ذيبان الشرعية رقم الإعلام: ٢٤٠/٧

إعلام حكم

القاضي: موسى الخطيب

المدعية: جواهر محمد محمود

المدعى عليه: محمد رداد محمد

الموضوع: إثبات نسب.

الأسباب الثبوتية: الدعوى، الطلب، والبينة الشخصية.

نوع الحكم: وجاهي.

في الدعوى المكونة بين المتداعيين صدر القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

"بناء على الدعوى والطلب والتصادق والبينة الشخصية شهادة القابلة المرأة المسلمة الحرة العدّلة المقنعة وعملاً بالمواد ٦٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية و ٧٩ من المجلة العدلية و ٣٤٨ من كتاب شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، فقد حكمت بثبوت نسب الصغير أحمد المذكور إلى والده المدعى عليه محمد المذكور وأنه ابنه بصحيح النسب الشرعي من زوجته الداخل بها بصحيح العقد الشرعي المدعية جواهر المذكورة اعتباراً من تاريخه أدناه حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له موقوف النفاذ على تصديقه استئنافاً.

أفهم علنا للطرفين تحريراً في ٢٥ شوال / ١٤٤٥هـ الموافق ١٢/١٥/ ٢٠٠٦.

الكاتب القاضي

تحريراً في .... / ....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني

نموذج دعوى إثبات نسب(٢)

إن النموذج الآتي هو من النماذج التي تحدث أمام المحاكم الشرعية في الأردن حيث يسجل نسب صغير لغير والديه، فيقوم أبويه بدعوى أمام القضاء لإثبات نسب ابنهم وأنه تولد لهم على فراش الزوجية وفيما يلي عرض لهذا النموذج.

أولا: لائحة الدعوى:

فضيلة قاضي عمان الشرعي

المدعية: رشا محمود محمد/ سكان إربد، مقابل البوابة الجنوبية لجامعة اليرموك.

المدعى عليه الأول: أشرف محمد أحمد.

المدعى عليه الثاني: بلال عطا محمود، سكان عمان – الجوفة.

المدعى عليها الثالثة: حمدة سلامة عبد الله- سكان عمان، جبل النزهة.

الموضوع: طلب إثبات نسب الصغير أمين لوالده المتوفى أشرف محمد أحمد.

وقائع الدعوى:

١- إنني أنا المدعية رشا محمود محمد، وإنني زوجة ومدخولة شرعية للمدعى عليه الأول أشرف محمد أحمد وقد استولدني على فراش الزوجية الصحيحة الصغير أمين المذكور وعمره الآن ثلاث سنوات.

٢- إن المدعى عليهما الثاني بلال عطا محمود والثالثة حمدة سلامة عبد الله هما اللذين وجدا ابني الصغير أمين حيث ضاع ابني بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١ وفقدناه وقد قمنا بالإعلان عن فقده، ولكن استمر فقدانه أكثر من سنة وأن المدعى عليهما قد سجلا

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابني الصغير في دفتر عائلتهما على أنه ابن لهما ومسمى باسم المدعى عليه الثـــاني بلال المذكور على أن المدعى عليها الثالثة حمدة المذكورة هي والدته.

الطلب:

أطلب إثبات نسب الصغير أمين لوالده المدعى عليه الأول أشـــرف المـــذكور وإبطـــال تسجيله باسم المدعى عليهما وإجراء الإيجاب الشرعي.

ثانياً: إجراءات الدعوى:

ورقة ضبط محكمة شرعية

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضـــي عمـــان الشرعي حضر لدي الطرفان المذكوران، بوشرت المحاكمة الوجاهية العلنية فكـــررت المدعيـــة مضمونها وطلبت إجراء الإيجاب الشرعي، وبسؤال المدعى عليه الأول قال: إنني أصادق علـــى كلام المدعية على أن الصغير وهو مواليد عمان وهو ابني منها بصحيح العقد الشرعي وقد تـــم تسجيله بوثائقهما على أنه ابنهما والصحيح أنه ابن لي من المدعية رشا المذكورة، كمـــا صـــادق المدعى عليهما الثاني والثالث على جميع وقائع الدعوى وقالا إن الصغير سجل باســـم المـــدعى عليه الثاني على أنه والده والصحيح أنه ابن المدعى عليه الأول من زوجته المدعيـــة بـــصحيح النسب الشرعي من المدعية رشا المذكورة.

قالت المدعية: إن بينتي على الدعوى هي بينة شخصية وهي شهادة كل واحد من خليـــل رداد عرمان وعمر أحمد كامل وقد أحضرتهما أطلب الاستماع لشهادة من حضر، فتقرر ذلـــك،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبالنداء حضر الرجل المكلف شرعاً خليل رداد عرمان عرّف بوثيقته الشخصية وبعد القسم والاستشهاد منه شهد قائلاً: "إنني أعرف المدعية رشا المذكورة وأعرف المدعى عليهم المذكورين، وإنني أعرف أن الصغير قد فقد وضاع وبحث أهله عنه فلم يجدوه، وأعرف أنه ابن للمدعية من المدعى عليه الأول أشرف المذكور والذي ولد له من زوجته المدعية رشا المذكورة على فراش الزوجية الصحيحة، وإنني متأكد من ذلك، وأعلم هذا ومتأكد من أن الصغير ابن المدعى عليه الأول بصحيح النسب الشرعي وهذه شهادتي وبها أشهد".

الشاهد: خليل رداد عرمان توقيع:

وحضر الشاهد الثاني وأدى شهادته وفق ما ذكر في الشهادة السابقة.

الشاهد: عمر أحمد كامل توقيع:

قالت المدعية: إن شهادة من شهد قد طابقت الدعوى بالإضافة لإقرار المدعى عليهم المذكورين أطلب الحكم بثبوت نسب الصغير لوالده المدعى عليه الأول أشرف المذكور وإبطال نسبه من المدعى عليهما الثاني والثالث.

المحكمة تقرر القناعة بشهادة الشاهدين للمطابقة وعدم الطعن بها وعليه فقد سئل الطرفان عن أقوالهما الأخيرة فكررا ما سبق وطلبا إجراء الإيجاب الشرعي، ونظراً لتوفر أسباب الحكم فقد أعلنت ختام المحاكمة وأصدرت القرار التالي باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم. أفهم للطرفين علناً في ٢٠٠٨/٣/١.

المدعية المدعى عليه الأول المدعى عليه الثاني الكاتب القاضي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القـــرار

بناء على الدعوى والطلب والإقرار والبينة الشخصية المستمعة وعملاً بالمواد ٧٩ مـــن المجلة العدلية[١]، و ٦٧[٢] من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقـــد حكمـــت بثبـــوت نـــسب الصغير المذكور لوالده المدعى عليه أشرف المذكور والمتولد له من المدعية رشا على فـــراش الزوجية الصحيحة وقررت إبطال نسبه من المدعى عليهما الثاني والثالـــث والكتابـــة للجهـــات المختصة لتصحيح نسب الصغير في جميع السجلات.

حكماً وجاهياً اعتباراً من تاريخه أدناه قابلاً للاستئناف وتابعاًله موقـــوف النفـــاذ علـــى تصديقه استئنافاً. أفهم علناً للطرفين.

الكاتب القاضي

---

(1) تنص المادة (٧٩) من المجلة العدلية على ما يلي: "المرء مؤاخذ بإقراره". أنظر، باز، سليم رستم، شـــرح المجلة، ص ٥٣.

(2) تنص المادة (٦٧) من قانون أصول المحاكمات على ما يلي: "إذا اقتنعت المحكمة بشهادة الشهود وحكـــم بموجبها وإلا ردتها دون حاجة إلى إجراء تزكية مع بيان أسباب ذلك في الحـــالتين بنـــاء علـــى تحقيقـــات المحكمة، أنظر الظاهر، راتب، ص ٨١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة الأردنية الهاشمية رقم القضية: ٤٣٤/ ٢٠٠٧

محكمة ذيبان الشرعية رقم الإعلام: ٥١٢/٧

إعلام حكم

القاضي: موسى الخطيب

المدعية: رشا محمود محمد.

المدعى عليه الأول: بلال عطا محمود.

المدعى عليه الثاني: حمدة سلامة عبد الله.

الموضوع: طلب إثبات نسب الصغير لواده المدعى عليه الأول أشرف محمد أحمد.

الأسباب الثبوتية: التصادق والإقرار والبينة الشخصية المستمعة المقنعة.

نوع الحكم: وجاهي

في الدعوى المتكونة بين الطرفين المتداعيين صدر القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

بناء على الدعوى والطلب والإقرار والبينة الشخصية المستمعة وعملاً بالمواد ٧٩ من المجلة العدلية، و ٦٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقد حكمت بثبوت نسب الصغير المذكور لوالده المدعى عليه الأول أشرف المذكور والمتولد له من المدعية رشا على فراش الزوجية الصحيحة وقررت إبطال نسبه من المدعى عليهما وتسجيله باسم والده بصحيح النسب الشرعي اعتباراً من تاريخه أدناه.

حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف وتابعاً له موقوف النفاذ على تصديقه استئنافاً. أفهم علناً للطرفين.

الكاتب القاضي

تحريراً في .... / ....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

نماذج تطبيقية لدعوى نفقة الصغير أمام المحاكم الشرعية في الأردن

تعتبر نفقة الصغير من الدعاوى التي تنظر أمام المحاكم الشرعية في الأردن وفق إجراءات معينة متبعة في المحاكم، وحيث أن نفقة الصغير على أبيه إن كان موسراً، وكان الصغير لا مال له، فإن هذه النفقة ترفع في مواجهة الأب في حال وجوده، ومن بعده إن كان ميتاً وفق ترتيب معين سبق ذكره في الفصل الثالث في هذه الدراسة، وفيما يلي النموذج:

أولاً: لائحة دعوى[1]

فضيلة قاضي مادبا الشرعي المحترم

المدعية: زمزم إسماعيل الرياضي. وكيلها المحامي موسى حميش.

المدعى عليه: عبد الله عطية العقاد - مادبا - مقابل كازية المناصير.

الموضوع: نفقة صغار

الوقائع

أولاً: المدعية زوجة المدعى عليه ومدخولته بصحيح العقد الشرعي وأنجبت منه وعلى فراش الزوجية الصحيح الصغيرتين آراك وعمرها ثلاث سنوات ومريم وعمرها سنتان.

ثانياً: الصغيرتان بحضانة والدتهما المدعية وتحت يدها، وقد ترك المدعى عليه الصغيرتين بدون نفقة أو منفق وهما فقيرتان لا مال لهما ولا ملك، ونفقتهن واجبة عليه شرعاً وقانوناً.

ثالثاً: المدعى عليه موسر الحال بكسبه ويستطيع دفع نفقة كفايتهما.

---

(1) سبق بيان الأمور التي يجب أن تتضمنها لائحة الدعوى: أنظر ص ١٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الطلب:

أولاً: تبليغ المدعى عليه لائحة الدعوى وتعيين موعد المحاكمة.

ثانياً: الحكم بنفقة كفاية شهرية للصغيرتين.

ثالثاً: تضمين المدعى عليه الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة.

البينات:

١- البينة الخطية الرسمية.

٢- البينة الشخصية.

ثانياً: إجراءات الدعوى

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر المحامي موسى حميش بصفته وكيلاً عن المدعية زمزم إسماعيل الرياضي بموجب وكالته الخاصة عنها[1] والموقعة حسب الأصول المؤرخة ٢٠٠٦/٩/٦ مستوفاة الرسم

---

(1) تنص المادة (٢) من القانون رقم (١٢) لسنة ١٩٥٢ من قانون المحامين الشرعيين على ما يلي: "تتألف مهنة المحاماة الشرعية من القيام بالإجراءات الشرعية والقانونية أمام أية محكمة شرعية ابتدائية أم استئنافية بالنيابة عن شخص آخر من اي دعوى أو معاملة من يوم تقديمها حتى آخر معاملة تنفذ فيها ويشمل ذلك:

أ. الحضور بالنيابة عنه شخص آخر لدى أي مجلس أو لجنة أو أي شخص يقوم بعمل النيابة عن أية محكمة شرعية أو تنفيذاً لقرار من قراراتها ولدى دائرة الإجراء أو أية دائرة رسمية أخرى لعمل ما يتعلق بما هو موكل به لدى المحاكم الشرعية.

ب. تنظيم المستندات واللوائح لاستعمالها في المحاكم الشرعية.

ت. إسداء الرأي والمشورة للموكلين في المسائل الشرعية والقانونية.

ث. ملاحقة جميع المعاملات التي تقع ضمن نطاق مهنته.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والطوابع القانونية[١]، الموقعة من قبل المدعية والمصادقة عليها من قبل الوكيل، وبعد تلاوتها علناً في المجلس حفظت في ملف الدعوى على أنها جزء منها وحضر بحضوره الرجل المكلف شرعاً[٢]، والذي تعرفت عليه حسب الأصول المدعى عليه عبد الله عطية العقاد وبوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية، تليت لائحة الدعوى علناً[٣] في المجلس فصدقها الوكيل وكررها علناً في المجلس وقال ألتمس الإمهال للتوضيح[٤] والمحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الخميس ٢٠٠٦/١٠/١٢ الساعة العاشرة صباحاً، أفهم لهما علناً تحريراً ٣/ رمضان ١٤٢٧ الموافق ٢٠٠٦/٩/٢٦.

الوكيل المدعى عليه الكاتب القاضي

(1) لا بد وأن يتأكد القاضي من استيفاء الرسوم والطوابع على الوكالة.

(2) لا بد وأن تقام الدعوى على شخص مكلف شرعاً.

(3) الوكيل عن المدعية لا بد وأن يكرر في مجلس القضاء لائحة الدعوى.

(4) إذا طلب أحد الخصوم الإمهال واقتنعت المحكمة بالأسباب فإنها تؤجل الرؤية في تلك الدعوى وهنا ألتمس الإمهال من أجل التوضيح والمحكمة اقتنعت بذلك.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر وكيل المدعية المحامي المذكور[١]، وحضر بحضوره المحامي حسام الدبش بصفته وكيلاً عن المدعى عليه عبد الله عطية العقاد بموجب وكالته الخاصة عنه والمنظمة والموقعة حسب الاصول المؤرخة ٢٠٠٦/١٠/١٢ مستوفاة الرسم والطوابع القانونية وبوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية وبسؤال وكيل المدعية عما أمهل من أجله، قال أطلب الحكم بما جاء[٢] في لائحة الدعوى وإجراء الإيجاب حيث إن الصغيرتين بحضانة المدعية وتحت يدها فقراء لا مال لهما ولا ملك[٣]، وبسؤال وكيل المدعى عليه، قال أصادق على الزوجية والدخول وتولد الصغيرتين[٤]، وألتمس الإمهال للإجابة على باقي الدعوى[٥]، والمحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الأربعاء ٢٠٠٦/١١/٨ الساعة العاشرة صباحاً. أفهم لهما علناً في ١٩/رمضان/ ١٤٢٧ الموافق ٢٠٠٦/١٠/١٢.

الوكيل الوكيل الكاتب القاضي

---

(1) أي أن الوكيل حضر المحاكمة لمباشرة وكالته في القضية كالمرة السابقة.

(2) أي أن المحكمة يجب أن تسأل الوكيل عما أمهلته من أجله وجاء جواب الوكيل هو إجراء الإيجاب الشرعي والحكم للمدعية بنفقة صغار.

(3) لا بد وأن يكون الأولاد فقراء لا مال لهم حتى يستحقوا النفقة على أبيهم وهذا ما نصت عليه المادة ١٦٨ من قانون الأحوال الشخصية الأردني إذ نصت على ما يلي: "أ:. إذا لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه لا يشاركه فيها أحد ما لم يكن الأب فقيراً عاجزاً عن النفقة والكسب لآفة بدنية أو عقلية.
ب:. تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى التي ليست موسرة بعملها وكسبها إلى أن يصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم". أنظر: الظاهر، راتب، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص ١٦٧.

(4) المصادقة هنا هي على جزء من الدعوى وهي الزوجية الصحيحة وتولد الصغيرتين.

(5) طلب الإمهال الذي اقتنعت به المحكمة هو الإجابة على موضوع الدعوى وهي نفقة الصغار.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر الوكيلان المذكوران وبوشرت المحاكمة الوجاهية علناً. قال الوكيلان بلسان واحد إننا نتفق على أن يكون المحامي عيسى حامد محمد خبيراً منفرداً ملزماً بما يخبر به من نفقة، ونرضى ونقبل بإخباره[١] ونلتمس تبليغه[٢]، المحكمة تقرر إجابة الطلب وتقدير مبلغ خمسة دنانير بدل خبرة له، وتبليغه وحتى يتم ذلك أقرر تأجيل الجلسة إلى يوم الأربعاء ٢٠٠٦/١١/١٥ الساعة التاسعة والنصف صباحاً. أفهم لهما علناً تحريراً في ١٦ شوال ١٤٢٧هـ الموافق ٢٠٠٦ /١١/٨.

الوكيل الوكيل الكاتب القاضي

---

(1) في حلة الإخبار المنفرد والذي يتفق عليه الطرفان فإن ذلك الإخبار يكون ملزماً للطرفين ولا بد للمحكمة أن تقدر لذلك الخبير مبلغاً من المال مقابل خبرته التي يقدمها في هذه القضية.

(2) لا بد من إبلاغ الخبير حتى يتمكن من معرفة ظروف المدعى عليه المادية ليدلي بخبرته وفق ذلك.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر وكيل المدعية المذكور، ونودي ثلاثاً على المدعى عليه عبد الله عطية العقاد المذكور وعلى وكيله المحامي حسام الدبش فلم يحضر أي منهما ولم يرسلا وكيلاً ولم يبديا للمحكمة معذرة مشروعة عن تخلفهما عن الحضور في هذا اليوم رغم تفهم الوكيل المذكور موعد هذه الجلسة حسب الأصول ورغم تكرار النداء عليه وانتظاراً حتى الساعة العاشرة وخمس وأربعين دقيقة صباحاً إلا أنه لم يحضر وبطلب من وكيل المدعية[١] تقرر محاكمة المدعى عليه غيابياً بالصورة الوجاهية[٢]، وبوشرت المحاكمة العلنية الغيابية بالصورة الوجاهية، تليت لائحة الدعوى والضبط السابق فكررها وكيل المدعية علناً في المجلس وطلب إجراء الإيجاب، المحكمة وحيث أن الدعوى مؤجلة لغايات الإخبار وعليه ونظراً لغياب المدعى عليه ووكيله فإن المحكمة تقرر انتخاب الخبراء الثقات العدول وهم كل واحد من المحامي عيسى دبش والمحامي مصطفى الخطيب والمحامي خلف هنية وأقدر مبلغ عشرة دنانير لكل واحد منهم بدل الإخبار، وحيث إنهم موجودون في ساحة المحكمة فقد تم النداء عليهم وبعد إفهامهم الغاية التي استحضروا من أجلها قالوا نلتمس إمهالنا للتحري عن أحوال المدعى عليه المادية والمحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الثلاثاء ٢٠٠٦/١١/٢١ الساعة التاسعة صباحاً أفهم لهم علناً تحريراً في ٢٣/ شوال/ ١٤٢٧ الموافق ٢٠٠٦/١١/١٥.

الوكيل الوكيل الكاتب القاضي

---

(1) إذا لم يطلب المدعي السير في هذه الدعوى عند غياب المدعى عليه فإن المحكمة تقرر إسقاط الدعوى.

(2) وذلك لأنه حضر جلسات المحكمة الماضية وغاب عن هذه الجلسة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر وكيل المدعية وحضر بحضوره وكيل المدعى عليه واعتذر عن تخلفه عن الحضور في الجلسة السابقة بمعذرة مشروعة[١] قبلت منه وطلب السير في المحاكمة وجاهياً فتقرر ذلك وبوشرت المحاكمة الوجاهية علناً والمحكمة وحيث إن هذه الدعوى مؤجلة لغايات الإخبار وبالنداء حضر الخبراء المنتخبون من قبل المحكمة[٢] وهم المحامي خلف هنية والمحامي عيسى دبش، والمحامي مصطفى الخطيب وبالنداء حضروا وقالوا مجتمعين متفقين[٣]، لقد تعرفنا على المدعية زمزم إسماعيل علي الرياضي من خلال وكيلها المحامي موسى حميش وتعرفنا على المدعى عليه عبد الله عطية العقاد شخصياً والتقينا به في موقع عمله وتعرفنا على أوضاعه المادية فتوصلنا إلى ما يلي: أولاً أنه صاحب صالون حلاقة ومستأجر، ثانياً دخله اليومي يعادل عشرة دنانير أي ثلاثمائة دينار في الشهر. ثالثاً: يعيل عائلة مكونة من ولدين تحت يده من زوجته الأولى المتوفاة، وعلى ضوء ذلك وحسب قناعتنا فإننا نقدر نفقة شهرية للصغيرتين آراك ومريم مبلغ ثلاثين ديناراً شهرياً نفقة كفاية لكل واحدة منهما وأنه لا يكفيهم أقل من هذا المبلغ وأنه موسر بكسبه وماله ويستطيع دفع هذا المبلغ بكل سهولة، وأنه لا يوجد عليه التزامات سوى ما ذكرنا ونخبر ذلك إخباراً شرعياً حسب تحرياتنا.

توقيع خبير　　توقيع خبير　　توقيع خبير

---

(1) إذا حضر المدعى عليه، أو وكيله المحاكمة بعد غياب جلسته أو جلسات وأبدى عذراً مقبولاً فإن المحكمة تقبل ذلك العذر وتقرر النظر بالدعوى بالصورة الوجاهية.

(2) بما أن المدعى عليه أو وكيله لم يحضرا الجلسة الماضية فإن المحكمة تقرر السير في الدعوى وإعادة انتخاب الخبراء.

(3) هذا قرار من الخبراء مجتمعين ومتفقين وهو قابل للطعن من قبل أطراف الدعوى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قال وكيل المدعية: إن موكلتي تقبل بما أخبر به الخبراء وأن المدعى عليه موسر بكسبه وماله يستطيع دفع هذا المبلغ بكل يسر وسهولة. ألتمس إجراء الإيجاب، قال وكيل المدعى عليه أن موكلي لا يرضى بالمبلغ الذي قدره الخبراء لعدم قدرته على دفعه كونه فوق طاقته[1]. وأنكرت المدعية هذا الطعن وتقرر تكليف المدعى عليه إثبات دفعه المذكور فاستعد لذلك وطلب الإمهال والمحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الثلاثاء ٢٠٠٦/٢/٥ الساعة التاسعة صباحاً. أفهم لهما علناً تحريراً فقي ٢٩ شوال ١٤٢٧هـ الموافق ٢٠٠٦/١١/٢١.

الوكيل الوكيل الكاتب القاضي

(1) وكيل المدعى عليه طعن في الإخبار وأورد سبب الطعن أنه لا يستطيع دفع مثل ذلك المبلغ وأن المبلغ فوق طاقته.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي، حضر الوكيلان المذكوران وبوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية تليت لائحة الدعوى والضبط السابق فكرر كل واحد منهما أقواله وطلبا إجراء الإيجاب، وبسؤال وكيل المدعى عليه عما أمهل من أجله قال إن بينة موكلي على دفعه هي بينة شخصية وهي شهادة كل واحد من حمزة محمد صالح الرياضي ومحمد عبد الله الرياضي وسليمان إسماعيل الرياضي وألتمس الإمهال لحصر البينة[1]، وإحضار من أستطيع من الشهود المحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الجلسة إلى يوم الأحد ٢٠٠٦/٢/١٧ الساعة الحادية عشرة صباحاً أفهم لهما علناً تحريراً في ١٤٢٨/١١/١٤هـ/ الموافق ١٢/٥/ ٢٠٠٦.

وكيل وكيل الكاتب القاضي

(1) وكيل المدعية طلب تأجيل الجلسة وأبدى عذراً اقتنعت به المحكمة وهو حصر الشهود وإحضار من يستطيع منهم لأجل الحكم له بالقضية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر المذكوران بوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية وبسؤال وكيل المدعى عليه عما أمهل من أجله قال إنني أحصر البينة الشخصية بالشهود المذكورين ولقد أحضرت بعضهم ألتمس النداء عليهم وسماع شهادتهم، المحكمة تقرر إجابة الطلب، وبالنداء حضر الشاهد الرجل المكلف شرعاً[١] المعروف بالبطاقة الشخصية[٢] محمد عبد الله صالح الرياضي وهو من الشهود المسمين[٣] والمحصورين وبعد القسم والاستشهاد منه شهد قائلاً: "إنني أعرف المدعية زمزم إسماعيل الرياضي وأعرف المدعى عليه عبد الله عطية العقاد وهو زوجها والداخل بها بصحيح العقد الشرعي، وقد تولد لهما على فراش الزوجية الصغيرتين آراك ومريم ولا أعرف إن كان لها دعوى نفقة أو مفروض لها نفقة ولا أعرف إن كان المدعى عليه يستطيع دفع النفقة المفروضة م لا وهذه شهادتي وبها أشهد".

الشاهد

التوقيع

قال وكيل المدعى عليه ألتمس الإمهال لإحضار من أستطيع إحضاره، المحكمة تقرر إجابة الطلب وتأجيل الدعوى إلى يوم الاثنين ٢/٢/ ٢٠٠٧ الساعة الحادية عشرة صباحاً. أفهم للطرفين تحريراً في ١٤٢٨/١٢/٨هـ الموافق ٢٠٠٧/٣/٢٧.

وكيل وكيل الكاتب القاضي

---

(1) لا بد للشاهد أن يكون مكلف شرعاً حتى تقبل شهادته فلا تقبل شهادة الصغير.

(2) التعريف بالشاهد لدى المحاكم الشرعية في الأردن يكون من خلال الوثائق الرسمية التي تنظمها الدولة والوثيقة الشخصية المعمول بها الآن هي بطاقة الأحوال المدنية.

(3) لا بد وأن يكون الشهود الذين تستمع لهم المحكمة من الشهود المحصورين مسبقاً في الدعوى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية – مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر الوكيلان المذكوران وبوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية وبسؤال وكيل المدعى عليه عما أمهل من أجله قال لقد أحضرت بعض الشهود ألتمس النداء عليهم المحكمة وبالنداء حضر الشاهد المكلف شرعاً المعروف بالبطاقة الشخصية سليمان إسماعيل الرياضي وهو من الشهود المسمين والمحصورين في الدعوى وبعد القسم والاستشهاد شهد قائلاً: "إنني أعرف المدعية زمزم إسماعيل الرياضي وأعرف المدعى عليه عبد الله عطية وهو زوجها والداخل بها بصحيح العقد الشرعي وقد أخبر الخبراء بنفقة شهرية للصغيرتين ومقدارها ٦٠ ديناراً شهرياً مناصفة بينهما وهذا المبلغ بقدر كفايتهما، ويستطيع دفع أكثر وهو يعمل حلاق ودخله الشهري ما يقارب ستمائة دينار وهذه شهادتي وبها أشهد".

قال وكيل المدعى عليه لا أرغب بمناقشة الشاهد وبمناقشة[١] وكيل المدعية للشاهد قال إن المدعى عليه يستطيع العمل ولا أعلم إن كان عنده عجز وإن الصحة ممتازة ولا يعاني من شيء وهذه شهادتي وبها أشهد".

الشاهد.

التوقيع

قال وكيل المدعى عليه أكتفي بشهادة من شهد وحيث أن شهادة من شهد قد طابقت الدفع، المحكمة للتدقيق[٢] تقرر تأجيل الدعوى إلى يوم الثلاثاء ٢٠٠٧/٤/٤ الساعة التاسعة صباحاً. أفهم للموكلين علنا تحريراً في ١٤٢٨/٣/٢٩هـ الموافق ٢٠٠٧/٤/١٧.

وكيل وكيل الكاتب القاضي

---

(1) لطرفي الدعوى أو وكيلهما أن يناقشا الشهود.

(2) المحكمة يجوز لها تأجيل المحاكمة من أجل التأكد من شهادة الشهود ومطابقتها للدعوى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية –مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضـــي مادبـــا الشرعي حضر الوكيلان المذكوران وبوشرت المحاكمة العلنية الوجاهية والمحكمة بتدقيق شهادة الشهود سليمان الرياضي ومحمد الرياضي وجدت أنها غير مطابقة لدفع المدعى عليه والمحكمة تقرر اعتبار المدعى عليه عاجزاً عن إثبات دفعه وتفهم وكيله أن له حق تحليف المدعية اليمـــين الشرعية على نفي الدفع فقال أطلب تحليفها، وحيث حضرت المرأة المكلفة شرعاً المدعية زمزم المذكورة وصادقت على أقوال وكيلها السابقة وحلفت اليمين الشرعية المصورة من قبل المحكمة على نفي دفع المدعى عليه والمحكمة تقرر رد الدفع المذكور لعدم ثبوته بالوجه الشرعي وتقرر تأجيل النظر في الدعوى للتدقيق إلى يوم الاثنين ٢٠٠٧/٥/١٤ الساعة التاسعة صـــباحاً. أفهـــم للوكيلين علناً تحريراً في ١٤٢٨/٤/٦هـــ الموافق ٢٠٠٧/٤/٢٤.

وكيل وكيل الكاتب القاضي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية –مادبا

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا موسى الخطيب قاضي مادبا الشرعي حضر وكيل المدعية المذكور ونودي على المدعى عليه عبد الله عطية العقاد فلم يحضر ولم يرسل وكيلاً عنه ولم يبد للمحكمة معذرة مشروعة لتخلفه عن الحضور رغم تبلغه موعد الجلسة حسب الأصول وانتظاراً به حتى الساعة العاشرة ورغم النداء المتكرر عليه وبطلب من وكيل المدعية تقرر محاكمة المدعى عليه غيابياً بالصورة الوجاهية، بوشرت المحاكمة العلنية الغيابية بالصورة الوجاهية وطلب وكيل المدعية إسقاط دفوع المدعى عليه والمحكمة تقرر إجابة الطلب وتليت لائحة الدعوى فكرر وكيل المدعية أقواله السابقة وصادق عليها وطلب اعتماد المبلغ الذي أخبر به الخبراء في الجلسة ٢٠٠٦/١/٢١ وأن موكلته ترضى بما قدره الخبراء، وطلب إجراء الإيجاب[١]، المحكمة حيث لم يبق ما يقال فإنها تسأل وكيل المدعية عن أقواله الأخيرة فكرر ما سبق[٢]، وختم أقواله وطلب إجراء الإيجاب وعليه ولتوفر أسباب الحكم فقد أعلنت ختام المحاكمة وأصدرت القرار الآتي :

باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم علنا أفهم لمن حضر علنا تحريراً ١٤٢٩/١/١٨هـ الموافق ٢٠٠٨/١/٢٧.

وكيل وكيل الكاتب القاضي

(1) بما أن وكيل المدعى عليه غير حاضر وبما أن وكيل المدعية طلب الحكم فإن المحكمة تجيبه لذلك.

(2) لا بد وأن يسأل القاضي المدعي عنه أقواله الأخيرة حتى يتسنى الحكم بالقضية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورقة ضبط محكمة شرعية –مادبا

القرار

بناء على الدعوى والطلب والتصادق والإخبار [١]، وعملاً بالمواد ٧٩، ١٨١٧ من المجلة العدلية[٢]، و ٨٤ من قانون أصول المحاكمات الشرعية[٣] و ١٦٨ و ١٧٥ من قانون الأحوال الشخصية[٤]، فقد حكمت المدعى عليه عبد الله المذكور بمبلغ ستين ديناراً شهرياً نفقة كفاية لابنتيه الصغيرتين آراك ومريم بالتساوي بحيث يخص كل واحدة منهما مبلغ ثلاثين ديناراً شهرياً وأمرته بدفع ذلك لحاضنة الصغيرتين والدتهما المدعية المذكورة اعتباراً من تاريخ الطلب الواقع ٢٠٠٦/٩/٢٤ لتنفقه على الصغيرتين المذكورتين بالمعروف وضمنته الرسوم والمصاريف القانونية حكماً غيابياً بالصورة الوجاهية قابلاً للاستئناف .

أفهم لهما علناً تحريراً في ١٤٢٩/١/١٨هـ الموافق ٢٠٠٨/١/٢٧.

الكاتب القاضي

---

(1) هذه تسمى لأسباب الثبوتية للحكم.

(2) تنص المادة (٧٩) من مجلة الأحكام العدلية على ما يلي: "المرء يؤاخذ بإقراره" أنظر باز، سليم رستم، شرح المجلة، ص ٥٣.

وتنص المادة ١٨١٧ من المجلة "إذا أقر المدعى عليه ألزمه الحاكم بإقراره". المرجع السابق.

(3) تنص المادة (٨٤) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على ما يلي: "إذا لم يتفق الطرفان على انتخاب أهل الخبرة في الأمور التي تحتاج إلى الإخبار كتعيين مقدار النفقة وأجر المثل أو كان المدعى عليه غائباً تعين المحكمة أهل الخبرة ويعمل برأي الأكثرية وإذا اتفق الحاضن والخصم على قدر النفقة ونحوها فلا يصار إلى الإخبار"، أنظر، الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص ٨٩.

(4) تنص المادة (١٦٨) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي: أ. إذا لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه لا يشاركه فيها أحد ما لم يكن الأب فقيراً عاجزاً عن النفقة والكسب لآفة بدنية أو عقلية.

ب. تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى التي ليست موسرة بعملها وكسبها وإلى أن يصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم".

وتنص المادة (١٧٥) من القانون نفسه على مايلي: "تفرض نفقة الأقارب اعتباراً من تاريخ الطلب". أنظر الظاهر، راتب، مجموعة التشريعات، ص ١٦٧و ١٧٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة الأردنية الهاشمية رقم القضية: ٥٣٣/ ٢٠٠٨

محكمة مادبا الشرعية رقم الإعلام:

إعلام حكم

القاضي: موسى الخطيب

المدعية: زمزم إسماعيل الرياضي

المدعى عليه: عبد الله عطية العقاد

الموضوع: نفقة صغار.

نوع الحكم: غيابي بالصورة الوجاهية.

في الدعوى المكونة بين المتداعين صدر القرار التالي:

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

" بناء على الدعوى والطلب والتصادق والإخبار ، وعملاً بالمواد ٧٩، ١٨١٧ من المجلة العدلية، و ٨٤ من قانون أصول المحاكمات الشرعية ١٦٨ و ١٧٥من قانون الأحوال الشخصية، فقد حكمت المدعى عليه عبد الله المذكور بمبلغ ستين ديناراً شهرياً نفقة لابنتيه الصغيرتين آراك ومريم بالتساوي بينهما بحيث يخص كل واحدة منهما بمبلغ ثلاثين ديناراً شهرياً وأمرته بدفع ذلك لحاضنة الصغيرتين والدتهما المدعية المذكورة اعتباراً من تاريخ الطلب الواقع ٢٠٠٦/٩/٢٤ لتنفقه على الصغيرتين المذكورتين بالمعرفو وضمنته الرسوم والمصاريف القانونية حكماً غيابياً بالصورة الوجاهية قابلاً للاستئناف .

أفهم لهما علناً تحريراً في ١٤٢٩/١/١٨هـ الموافق ٢٠٠٨/١/٢٧.

الكاتب القاضي

تحريراً في .... / ....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

النتائج والتوصيات

النتائج

بعد هذه الدراسة خلّصت إلى النتائج الآتية:

١- أن الشريعة الإسلامية قد منحت الطفل حقوقاً لم يعرفها أي تشريع كان وخصوصاً حقوقه في بطن أمه.

٢- لقد عالج قانون الأحوال الشخصية الأردني حقوق الطفل مستنداً بذلك إلى آراء الفقهاء في تلك المسائل وسن التشريعات التي تحافظ على تلك الحقوق وفرض لها الحماية القانونية.

٣- أن الحضانة هي حقٌ للطفل عالجها قانون الأحوال الشخصية الأردني وسن لها تشريعات لما لها من أهمية في حياة الطفل وطرق تربيته.

٤- النسب من الحقوق التي تطرق لها قانون الأحوال الشخصية الأردني وفرض لها الحماية القانونية من خلال سن التشريعات التي تحافظ على نسب الطفل.

٥- لقد عالج قانون الأحوال الشخصية الأردني حق النفقة والرضاع للطفل وبيّن أن للطفل حقاً في التعليم والعلاج وكذلك الرضاع.

٦- أن الطفل لا يباشر الدعاوى المتعلقة بحقوقه بنفسه لصغر سنه ولكن يتولى ذلك من ينوب عنه من ولي أو وصي أو غيره.

٧- إن بعض مواد القانون التي عالجت حقوق الطفل جاءت قاصرة مثل حق رؤية الصغير في فترة الحضانة عندما يكون صاحب هذا الحق مسافراً، أو نفقة التعليم اقتصرت على الحصول على الشهادة الجامعية الأولى دون تحديد إن كان العلم نافعاً أم لا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التوصيات

توصي هذه الدراسة بما يلي:

١- معالجة موضوع المشاهدة بحثاً ودراسة وتحليلاً لإيجاد حلول تصاغ فيما بعد على شكل مواد قانونية، تعالج موضوع المشاهدة، كون مدّعي المشاهدة مسافر خارج المملكة الأردنية الهاشمية أو مقيم داخل المملكة الأردنية الهاشمية.

٢- صياغة مادة قانونية شرعية تتناول موضوع التعليم للطفل وتخصيصه بما هو نافع، حيث أن قانون الأحوال الشخصية الأردني منح الطفل حق التعليم حتى يحصل على الشهادة الجامعية الأولى، دون تخصيص بالتخصصات النافعة للمجتمع وللدين.

٣- إفراد موضوع رسالة في أحد المواضيع الآتية:

أ. حقوق الطفل "دراسة تطبيقية ما بين قانون الأحوال الشخصية الأردني والمعاهدات الدولية".

ب. "دعوى المشاهدة" دراسة تطبيقية في المحاكم الشرعية الأردنية.

ج. "النسب وأثره على الطفل" دراسة مقارنة ما بين الشريعة والقانون.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

إبراهيم، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، وأحمد إبراهيم بك (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقانون معلقاً عليها بأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض**، الطبعة الخامسة، المكتبة الازهرية للتراث.

ابن ابي الدم، إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم (١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م)، **أدب القضاء**، تحقيق محمد عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية.

ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد الكوفي (١٤٠٩هـ)، **المصنف في الأحاديث والآثار**، الجزء ٥، الطبعة الأولى، تحقيق كمال الحوت، الرياض: مكتبة الرشد.

ابن الدردير، أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت١٢٠١هـ/ ١٧٨٦م) (د.ت)، **الشرح الكبير**، دار إحياء الكتب العربية.

ابن الدردير، **الشرح الصغير** (١٩٥٢م)، الطبعة الأخيرة، مصر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي.

ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (ت ٥٤٣هـ/ ١١٤٨م) (١٩٥٧م)، **أحكام القرآن**، تحقيق علي محمد البيجاوي، الطبعة الأولى، دار إحياء الكتب العربية.

ابن القيم، الإمام شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر الشهير بابن قيم الجوزيه (١٤٠٧هـ)، **تحفة المودود بأحكام المولود**، الطبعة الثانية، بيروت.

ابن القيم، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، تحقيق الدكتور، محمد جميل غازي، القاهرة: مطبعة المدني.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن بكر الشهير بابن قيم الجوزية (ت٧٥١هـ/١٣٥٠م)، **زاد المعاد في هدى خير العباد**.

ابن النجار، تقي الدين الفتوحي الحنبلي، **منتهى الإرادات**، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، بيروت: عالم الكتب.

ابن الهمام، الكمال بن الهمام، **شرح فتح القدير للعاجز الفقير**، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

ابن أنس، مالك بن أنس، الأصبحي (ت٧٩هـ، ٧٩٥م) (١٩٧٨م)، **المدونة الكبرى**، بيروت.

ابن جزي، محمد بن أحمد بن جزى الغرناطي المالكي (ت٧٠٦هـ/ ١٣٠٦م) (١٩٧٤م)، **القوانين الفقهية**، بيروت: دار العلم للملايين.

ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت٤٥٦هـ/ ١٠٦٣م)، **المحلى**، تحقيق أحمد بن محمد شاكر، بيروت: دار الفكر.

ابن حنبل، الإمام أحمد بن حنبل، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**. ؟؟

ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد (الحفيد)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، هيئة دار الفكر.

ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد (الحفيد) (ت٥٩٥هـ/ ١١٩٨م) (١٩٧٨م)، **المقدمات لبيان ما اقتضته المدونة من أحكام**، بيروت: دار الفكر.

ابن عابدين، محمد أمين الشهير بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ، ١٨٣٦م) (١٩٦٦م)، **حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الإبصار**، ط٢، بيروت: دار الفكر.

ابن عابدين، محمد أمين، **العقود الدرية في تنقيح الحامدية**، ط٢، بيروت: دار المعرفة.

ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام هارون، مطبعة عيسى البابي الحلبي.

ابن فرحون، برهان الدين ابو الوفا إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(ت٧٩٩هـ/١٣٩٦م) (١٣٠١هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية.

ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت٦٢٠هـ، ١٢٢٣م)، **المغني والشرح الكبير**، المنصورة: دار الوفاء.

ابن قدامة، **المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل**، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة.

ابن كثير، أبي الفداء إسماعيل، **تفسير القرآن العظيم**، القاهرة: مطبعة عيسى البابي الحلبي.

ابن كثير، عماد الدين أبي الفداء اسماعيل بن كثير القرشي (ت٧٧٤ هـ/١٣٧٢م) (١٩٧٠م)، **تفسير القرآن العظيم**، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر.

ابن ماجه، محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني (ت٢٧٥هـ/ ٨٨٨م)، **سنن ابن ماجه**، الجزء١، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار الفكر.

ابن مفلح، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي (ت٧٦٣/١٣٦١م) (١٩٦٧م)، **الفروع**، راجعه عبد الستار فراح، الطبعة التاسعة، بيروت: عالم الكتب.

ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري (ت٧١١هـ/١٣١١م) (١٤١٤ هـ / ١٩٩٤م)، **لسان العرب**، بيروت: دار صادر.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت٩٧٠هـ/ ١٥٩٢م) (١٣١٠هـ)، **البحر الرائق، شرح كنز الدقائق**، مصر: المطبعة العلمية.

أبو البصل، د. عبد الناصر موسى أبو البصل (١٩٩٩م)، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام العقد الشرعي**، الطبعة الأولى، عمان: مكتبة دار الثقافة.

أبو العينين، بدران أبو العينين (١٩٩٤م)، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون**، بيروت: دار النهضة العربية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت٢٧٥هـ)، **سنن أبي داود**، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت: دار الفكر.

الأدربيلي، يوسف، **الأنوار لأعمال الأبرار (١٩٧٠م)**، الطبعة الأخيرة، مطبعة المدني.

الأزهري، صالح بن عبد السميع الأبي الأزهري، **جواهر الإكليل**، بيروت: دار الفكر.

اطفيش، محمد بن يوسف (١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م)، **شرح النيل وشفاء العليل**، سلطنة عُمان: وزارة التراث القومي والثقافة.

الألباني، محمد ناصر الدين الألباني، **السلسلة الصحيحة**، الجزء ٣، الرياض: مكتبة المعارف.

الألباني، محمد ناصر الدين الألباني (١٤٠٥هـ ١٩٨٥م)، **مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، بيروت: الناشر المكتبة الإسلامية.

الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد (١٣٥٥هـ)، **الإعلام والاهتمام بجمع فتاوي شيخ الإسلام**، دمشق.

الأوقاف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (١٤٠٤هـ/١٩٩٣م)، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الطبعة الرابعة، مطابع الصفوة.

باحارث، عدنان حسن صالح باحارث (١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م)، **مسؤولية الأب في تربية الولد في مرحلة الطفولة**، الطبعة السادسة، الرياض: دار المجتمع.

باز، سليم رستم باز (١٩٨٦م)، **شرح المجلة**، الطبعة الثالثة، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله (ت٢٥٦هـ/ ٨٦٩م) (١٤٠٧هـ/١٩٨٧م)، **صحيح البخاري**، الطبعة الثالثة، تحقيق الدكتور مصطفى ديب البغا، بيروت: الناشر دار ابن كثير، اليمامة.

البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري (١٩٧٠)، **صحيح البخاري**، طبعة دار ابن كثير.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

البغوي، الحسين بن مسعود الفراء (ت٥١٦هـ) (١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م)، **شرح السنة**، تحقيق شعيب الارناؤوط، وزهير بشاويش، الطبعة الثانية، بيروت: المكتب الإسلامي.

البكري، أبو بكر محمد بن شطا الدمياطي الشهير بالسيد البكري (ت١٣٠٢هـ ١٨٨٥م)، **أعانه الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، م٤، الطبعة الرابعة، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت١٠٥١هـ، ١٦٤١م)، **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**، بيروت: دار الفكر.

بوادي، حسنين المحمدي (٢٠٠٥م)، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي.

البيجرمي، سليمان بن محمد، **حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب المسماة (التجريد لنفع العبيد)**، تركيا: المكتبة الإسلامية.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ/ ١٠٦٥م) (١٤١٤هـ)، **سنن البيهقي الكبرى**، الجزء ٧، تحقيق محمد عبدالقادر عطا، مكة المكرمة: مكتبة الباز.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي (ت٤٥٨هـ/ ١٠٦٥م) (١٩٩١م)، **معرفة السنن والأثار**، تحقيق الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي، الطبعة الأولى، كراتشي: جامعة الدراسات الإسلامية، دمشق: دار قتيبة، القاهرة: دار الوفاء .

الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة (ت٢٧٩هـ/٨٩٢م) (١٣٨٨هـ/١٩٦٨م)، **الجامع الصحيح**، الجزء٤، تحقيق أحمد شاكر، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

الترمذي، الإمام أبي عيسى بن عيسى بن سورة، **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد شاكر، مصر: مطبعة البابي الحلبي وأولاده.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التكروري، د.عثمان التكروري (١٩٩٧م)، **الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، الطبعة الأولى، عمّان: مكتبة دار الثقافة.

توفيق، دينا توفيق (١٩٩٤م)، **تربية الأبناء بين القوة واللين**، مجلة العربي، الكويت، العدد ٤٢٢ يناير.

الجاحظ، أبي عثمان عمرو بن بحر (١٣٨٠هـ/ ١٩٦٠م)، **البيان والتبيين**، الطبعة الثانية، تحقيق عبد السلام محمد هارون، مصر: مكتبة الخانجي.

جبار، سهام مهدي (١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م)، **الطفل في الشريعة الإسلامية ومنهج التربية النبوية**، بيروت: المكتبة العصرية.

الجرجاني، العلامة علي بن محمد الشريف الجرجاني (١٩٦٩م)، **التعريفات**، بيروت: مكتبة لبنان.

الجصاص، أحمد بن علي المكنى بأبي بكر الرازي الجصاص (ت٣٧٠هـ/٩٨٠م) (١٤٠٥هـ)، **أحكام القرآن**، الجزء ٩، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

جمعية العلوم الطبية الإسلامية (١٩٩٥م، ١٤١٥هـ)، **قضايا طبية معاصرة في حقوق الشريعة الإسلامية**، المجلد الأول، دار البشر.

الجندي، احمد الجندي (١٩٩٥م)، **النفقات في الشرع والقانون**، دار الكتب القانونية، المجلة الكبرى.

الحاكم، أبو عبد الله محمد بن الحاكم النيسابوري (ت٤٠٧هـ/ ١٠١٤م) (١٩٩٠م)، **المستدرك على الصحيحين**، مصطفى عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية.

الحداد، أبو بكر علي بن محمد الحداد (ت٨٠٠هـ) (١٣٢٢هـ)، **الجوهرة النيرة شرح مختصر**

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القدوري، الطبعة الأولى، مصر: المطبعة الخيرية.

حسن، علي (١٤٠١هـ،١٩٨١م)، **الميراث في الشريعة الإسلامية**، القاهرة: دار المثقف العربي.

الحصفكي، محمد علاء الدين الحصفكي (١٢٥٤هـ)، **حاشية العلامة الطحطاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، طبع ببولاق.

الحطاب، محمد بن عبد الرحمن المغربي، ت(٩٥٤هـ) (١٣٩٨هـ)، **مواهب الخليل لشرح مختصر خليل**، وبهامشه التاج والإكليل (للمواق) محمد بن يوسف، الطبعة الثانية، دار الفكر.

حمد، دكتور أحمد حمد (١٤٠٣هـ/١٩٨٣م)، **موضوع النسب من الشريعة والقانون**، الطبعة الأولى، الكويت: دار القلم.

حمدان، د.عبد المطلب عبد الرزّاق (٢٠٠٥)، **الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، العامرية: دار الفكر الجامعي، مطبعة شركة الجلال للطباعة.

حيدر، علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تعريب فهمي الحسيني، الطبعة الثانية، بيروت: مكتبة النهضة.

الخرشي، محمد الخرشي المالكي (د. ت)، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، القاهرة: دار الكتاب الإسلامي.

الخرقي، أبي القاسم عمر بن الحسن، **مختصر الخرقي على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، الطبعة الأولى، مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر.

الخصاف، عمر بن عبد العزيز المعروف بالحسام الشهيد، **أدب القاضي**، تحقيق فرحات زيادة، دون طبعة أو تاريخ.

الخطيب الشربيني، **الإقناع في حل ألفاظ ابي شجاع**، بيروت: دار المعرفة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ/ ١٥٦٩م) (١٩٥٨م) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، مصر: مكتبة ومطبعة البابي الحلبي.

الخطيب، عبدالغني (١٤٠٢هـ/١٩٨٢م)، **الطفل المثالي في الإسلام (نشأته، رعايته، أحكامه)**، بيروت، دمشق: المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.

الخطيب، ياسين بن ناصر بن محمود الخطيب (١٩٧٠م)، **ثبوت النسب في الشريعة الإسلامية**، (رسالة دكتوراه)، الناشر دار البيان العربي.

خوري، فارس خوري، **أصول المحاكمات الحقوقية "دروس نظرية وعملية"**، الطبعة الثانية، عمّان: الدار العربية.

داماد أفندي، عبدا لله بن الشيخ محمد بن إسماعيل، **مجمع الأنهر**، دار إحياء التراث العربي.

داوود، أحمد محمد علي (١٩٩٨م)، **القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية ومناهج الدعوى**، الطبعة الأولى، عمّان: مكتبة دار الثقافة.

دبور، د. أنور محمود دبور (١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م)، دار الثقافة العربية.

الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي (ت١٢٣٠هـ/ ١٨١٤م) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** (هامش)، مصر: دار إحياء الكتب العربية.

الرازي، محمد بن أبي بكر الرازي (١٤١٥هـ-١٩٩٥م)، **مختار الصحاح**، طبعة جديدة، تحقيق محمود خاطر، بيروت: مكتبة لبنان.

الرازي، محمد بن عمر بن الحسن الفخر الرازي (ت٦٠٦هـ/ ١٢١٠م)، **التفسير الكبير**، الطبعة الثانية، طهران: دار الكتب العلمية.

رضا، د. ليلى عيد الرشيد (١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م)، **الجانب التطبيقي في التربية الإسلامية**، جدة:

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مؤسسة المجتمع.

الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن شهاب الرملي (ت١٠٠٤هـ) (د.ت)، دار إحياء بيروت: التراث العربي.

الرملي، محمد بن أبي العباس الأنصاري (١٤١٣هـ/ ١٩٩٢م)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، الطبعة الثالثة، بيروت: دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي.

الزحيلي، محمد مصطفى الزحيلي (١٩٨٨)، **أصول المحاكمات الشرعية والمدنية**، ط١، دمشق: دار الكتاب.

الزحيلي، وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الطبعة الرابعة المعدلة، دار الفكر المعاصر.

الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا (ت١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م) (١٩٦٨م)، **الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد (المدخل الفقهي العام)**، دمشق: مطبعة طردين.

الزعبي، تيسير أحمد الزعبي (٢٠٠٢م) ، **قانون أصول المحاكمات الشرعية وقانون الأحوال الشخصية**، عمّان.

الزمخشري، محمود بن عمر الزمخشري (ت٥٣٨هـ) (١٩٦٠م)، **أساس البلاغة**، طبعة دار الشعب.

زيدان، عبد الكريم زيدان (١٩٩٣م)، **المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة الرسالة.

الزيلعي، عبد الله بن يوسف الحنفي (١٣٩٣هـ)، **نصب الراية لأحاديث الهداية** ٣/ ١٦٧، الطبعة الثالثة، بيروت: الناشر المكتب الإسلامي.

السرخسي، شمس الدين محمد بن أحمد بن سهل السرخسي (ت٤٨٣هـ/١٠٩٠م) (١٩٧٨م)، **المبسوط**، الطبعة الثالثة، بيروت: دار المعرفة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

السرطاوي، محمود علي السرطاوي (١٩٩٧، ١٤١٧هـ)، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، دار الفكر للطباعة والنشر.

سفيان، زكي شعبان (١٩٩٣)، **الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية**، الطبعة السادسة، بنغازي: منشورات جامعة قار يونس.

سليمان، عبد الرحمن (١٣١٨هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، الطبعة الأولى، مصر: المطبعة الأدبية.

السمرقندي، ابراهيم، **تنبه الغافلين**، دار إحياء الكتب العربية.

السمرقندي (١٣٠٠هـ)، **جامع أحكام الصغار**، المطبعة الأزهرية.

السمرقندي، علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي (ت٥٣٩هـ) (١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م)، **تحفة الفقهاء**، الطبعة الثانية: بيروت: دار الكتب العلمية.

السمناني، أبو القاسم علي بن أحمد الرحبي السمناني (ت٤٩٩هـ) (١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، **روضة القضاة وطريق النجاة**، الطبعة الثانية، بيروت: مؤسسة الرسالة، عمان: دار الفرقان.

سويد، محمد نور (١٤٠٨هـ/ ١٩٨٧م)، **منهج التربية النبوية**، الطبعة الثانية، الكويت: مكتبة المنار الإسلامية.

سويلم، رأفت فريد (١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م)، **الإسلام وحقوق الطفل**، القاهرة: دار محيسن للطباعة والتوزيع والنشر.

السيوطي، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ/ ١٥٠٥م) (١٩٥٩م)، **الأشباه والنظائر في قواعد فروع فقه الشافعية**، الطبعة الأخيرة، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

الشافعي الصغير، شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير (ت١٠٠٤هـ/ ١٥٩٥م) (١٩٨٤م)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، الطبعة الأخيرة،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بيروت: دار الفكر.

الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ/ ٨١٩م) (١٩٨٤م)، **الأم**، الطبعة الثانية، دار بيروت: الفكر.

شرح النووي على صحيح مسلم، (١٤١١هـ/ ١٩٩٠م)، ط١، بيروت: دار الكتب العلمية.

الشعراوي، محمد متولي (١٩٨٢م)، **الإسلام حداثة وحضارة**، بدون ط، بيروت: دار العودة.

الشقيطي، محمد بن أحمد الشقيطي الموريتاني (١٣٩٨هـ/ ١٩٦٩م)، **فتح الرحيم على فقه الإمام مالك بالأدلة**، الأزهر: دار الطباعة المحمدية.

الشلبي، للشيخ الشلبي (١٣١٣هـ) (١٩٧٣م)، **حاشية الشلبي مع تبيين الحقائق**، مصر: المطبعة الكبرى.

الشوكاني، محمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ /١٨٣٩م)، **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الاخبار**، بيروت: دار الفكر.

الشوكاني، محمد بن علي الشوكاني (ت١٢٥٥هـ/ ١٨٣٩م) (١٩٨٥م)، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق محمود إبراهيم، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية.

الشوكاني، محمد بن علي الشوكاني، **فتح القدير**، بيروت: دار المعرفة.

شومان، د. عباس شومان (١٩٩٨م)، **إجهاض الحمل وما يترتب عليه في أحكام في الشريعة الإسلامية**، القاهرة: الدار الثقافية.

الشيرازي، اسحاق ابراهيم بن علي بن الشيرازي (ت٤٧٦هـ) (١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ط١، **المهذب**، تحقيق زكريا عميرات، بيروت: دار الكتب العلمية.

الصابوني، عبد الرحمن (١٩٦٥)، **الأحوال الشخصية**، حلب، جامعة حلب.

الصابوني، محمد علي الصابوني (١٤٠١هـ، ١٩٨١م)، **روائع البيان في تفسير الأحكام من**

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القرآن، الطبعة الثالثة، بيروت: مؤسسة مناهل المعرفة، دمشق: مكتبة الغزالي.

الصاوي، أحمد الصاوي (١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م)، **بلغة السالك لأقرب المسالك مع الشرح الصغير**، تحقيق عبد السلام شاهين، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية.

الصنعاني، محمد بن اسماعيل (ت٨٥٢هـ) (١٣٧٩م)، **سبل السلام**، الطبعة الرابعة، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، يبروت: دار احياء التراث العربي.

ضاحي، محمد ضاحي (١٩٣٨م)، **الحياة القضائية**، الطبعة الأولى، مصر: مطبعة النصر.

الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي (ت١٢٣١هـ/١٨١٥م) (١٩٧٥م) ، **حاشية الطحطاوي على الدر المختار**، بيروت: دار المعرفة.

طهماز، **أصول المحاكمات المدنية**، العدد الثالث، طبعة مديرية المطبوعات والنشر.

الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي (ت ٤٦٠هـ) (١٣٨٢هـ)، **الخلاف**، الطبعة الثانية، طهران: مطبعة تابان.

الطويل، مصطفى محمد عبد الرحمن، **دعوى الحضانة أمام المحاكم الشرعية الفلسطينية**، مكتبة الجامعة الأردنية.

الظاهر، المحامي راتب الظاهر (١٤٢٠هـ/١٩٩٩م)، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، مطابع الدستور التجارية.

عامر، عبد العزيز (١٣٩٦هـ، ١٩٧٦م)، **الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي.

العاملي، زين الدين بن علي بن أحمد العاملي (ت٩٦٥هـ) (١٣٨٧هـ، ١٩٦٧م)، **شرح اللمعة الدمشقية**، مطبعة النجف: الآداب.

عبابنة، علي ابراهيم مصطفى (١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠م)، **ايضاحات في قانون أصول المحاكمات**

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشرعية بقرارات محكمة الاستئناف الشرعية الأردنية، الطبعة الأولى.

عبدالسلام، .د جعفر، **الإسلام وحقوق الطفل**، الطبعة الاولى، دار محيسن للطباعة والنشر.

العدوي، العلامة المحقق الشيخ علي الصعيدي العدوي، **حاشية العدوي على شرح ابي الحسن ابن ابي زيد القيرواني**، دار احياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي) .

العربي (١٩٨٤م)، **المبادئ القضائية**، المجموعة الثانية، ط ١، عمّان: دار الفرقان.

العربي، محمد حمزة العربي (١٩٧٣م)، **المبادئ القضائية التي استقر عليها اجتهاد محكمة الاستئناف الشرعية**، المجموعة الأولى، ط١، عمّان: مكتبة الأقصى.

العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني (ت٨٥٢ هـ/١٤٤٨م) (١٣٧٩هـ)، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، الجزء ١٢، بيروت: دار المعرفة.

عقلة، محمد (١٩٩٠م)، **تربية الأولاد في الإسلام**، عمان: مكتبة الرسالة الحديثة.

عمارة، الأستاذ الدكتور محمد محمود، **تربية الأولاد في الإسلام من الكتاب والسنة**، الطبعة الأولى، القاهرة: مكتبة الإيمان.

العيسوي، أحمد (١٤٠٣هـ/١٩٩٢م)، **أحكام الطفل**، الطبعة الاولى، دار الهجرة للنشر والتوزيع.

الغزالي، محمد بن محمد (ت٥٠٥هـ) (١٩٨٧م)، **إحياء علوم الدين**، الطبعة الثانية، القاهرة: دار الغد العربي.

الفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب (ت٨١٧هـ/ ١٤١٤م) (١٩٥٢م)، **القاموس المحيط**، ط٢، مصر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي.

القاضي، د. علي (١٤٠٣هـ)، **وظيفة المرأة المسلمة في المجتمع الإنساني**، الطبعة الأولى، الكويت: دار القلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قراعة، علي قراعة (١٩٢٥م)، **الأصول القضائية في المرافعات الشرعية**، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة النهضة.

القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت٦٧١هـ/ ١٢٧٢م) (١٩٦٧م)، **الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)**، الطبعة الثالثة، مصر: دار الكاتب.

قطب، سيد قطب (ت١٣٧٦هـ) (١٩٥٣م)، **في ظلال القرآن**، دار إحياء الكتب العربية.

قليوبي وعميرة، **حاشيتا الإمامين المدققين الشيخ شهاب الدين القليوبي والشيخ عميرة على شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي**.. بالهامش الشرح المذكور، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي الملقب بملك العلمات (ت٥٨٧هـ/١١٩١م) (١٩٥٣م)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الطبعة الثانية، بيروت: دار الكتاب العربي.

الكحلاني، محمد بن إسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالأمير (ت١١٨٢هـ/ ١٧٦٨م) (١٩٦٠م)، **سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، الطبعة الرابعة، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

الكشناوي، أبو بكر بن حسن الكشناوي (ت٧٣٢هـ/ ١٣٣١م)، **سهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك**، الطبعة الثانية، القاهرة: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وشركاه.

الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي (ت ٤٥٠هـ) (١٣٩٨هـ/١٩٧٨م)، **أدب الدنيا والدين**، الطبعة الرابعة، بيروت: دار الكتب العلمية.

الماوردي، أبو الحسن (١٩٨٥م)، **أدب الدنيا والدين**، بيروت: دار مكتبة طلال.

الماوردي، **الحاوي**، حققه الباحث إسماعيل البرزنجي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة، جامعة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الأزهر.

محمد، عبد الباري (٢٠٠٣م)، **حقوق الطفل التربوية في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة شعاع الإسلامية.

المحمدي، علي محمد يوسف (١٤١٢هـ)، **أحكام النسب في الشريعة الإسلامية (طرق إثباته ونفيه)**، رسالة دكتوراه، الناشر دار قطري بن الفجاءة للنشر والتوزيع.

المرتضى، أحمد بن يحيى بن المرتضى، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**، تحقيق عبد الله الصدّيق وعبد الحفيظ سعد عطية، (د.ت)، بيروت: مؤسسة الرسالة.

المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ/١٤٨٠م) (١٩٨٠م)، **الإنصاف**، حققه محمد حامد الفقي، الطبعة الثانية، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

المرغيناني، برهان الدين أبي الحسن بن أبي بكر عبد الجليل الرشداني (ت٥٩٣هـ/١١٩٦م)، **الهداية شرح بداية المبتدئ**، مصر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي.

المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني (ت٢٦٤هـ) (١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، **مختصر المزني**، بيروت: دار الفكر.

مسلم، أبي الحسن مسلم بن الحجاج النقشبري النيسابوري، **صحيح مسلم**، بيروت: مطبعة دار إحياء التراث العربي.

مصطفى، ابراهيم وأحمد حسن الريان، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النجار (مجمع اللغة العربية) (١٣٨٠ هـ/١٩٦٠م)، **المعجم الوسيط: معجم اللغة العربية**، أشرف على طبعه عبد السلام هارون، مطبعة مصر.

مطلوب، د. عبد المجيد مطلوب، الوجيز **من أحكام الأسرة الإسلامية**- دار الفلسفة الإسلامية.

المطيعي، محمد نجيب المطيعي (١٩٦٦م)، **تكملة المجموع شرح المهذب**، طبعة مصورة عن

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

طبعة القاهرة، بيروت: دار الفكر.

مفتاح، العلامة أبي الحسن عبد الله بن مفتاح، **شرح الأزهار**، بيروت: طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت، وطبع على نفقة عبد الله إسماعيل غمدان، صنعاء.

المقري، أحمد بن محمد بن علي، **المصباح المنير**، ط.عيسى الحلبي.

ملاخسرو، محمد بن فراموز بن علي الشهير بملا خسرو (ت٨٨٥هـ) (١٣٠٤هـ)، **درر الحكام في شرح غرر الأحكام**، المطبعة العامرة الشرقية.

المواق، أبو عبد الله بن يوسف المواق (ت ٨٩٧هـ) (١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م)، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية.

الموصلي، أبو عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي (ت٦٨٣هـ/ ١٢٨٤م) (١٣٧٠هـ/ ١٩٥١م)، **الاختيار لتعليل المختار**، وعليه تعليق المرحوم الشيخ محمود أبو دقيقة، مصر: شركة ومطبعة البابي الحلبي.

النجفي، محمد حسن بن الشيخ باقر النجفي (ت١٣٢٢هـ) (١٢٧١هـ)، **جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام**، طبع حجر بايران.

نظام، أبو المظفر محيي الدين محمد أورتك عالمكير (ت١١١٨هـ/ ١٧٠٦م)، **الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية**، الطبعة الرابعة، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

نعيم، محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى** (١٤٢٥هـ/٢٠٠٢م)، الطبعة الثالثة، دار النفائس.

النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم (ت١١٢٥هـ) (١٣٣١هـ)، **الفواكه الدواني مع رسالة ابن زيد القيرواني**، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة.

النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف الدين النووي (ت٦٧٦هـ/ ١٢٧٧م) (١٩٩١م)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الثالثة، بيروت: المكتب

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإسلامي.

النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مرّي النووي (ت٦٧٦هـ/ ١٢٧٧م) (١٣٩٢هـ)، **شرح صحيح مسلم**، الطبعة الثانية، جزء ١، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

الهجاوي، شرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد الهجاوي (ت٩٦٨هـ/ ١٥٦٠م)، **الروض المربع بشرح زاد المستنفع**، الطبعة السابعة، بيروت: دار الكتب العلمية.

الهذلي، جعفر بن الحسن (١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م)، **شرائع الإسلام في الفقه الجعفري**، منشورات دار مكتبة الحكمة.

الهندي، محمد أمين كامل الهندي (١٩٩٥م)، **دعوى التفريق للشقاق والنزاع أمام المحاكم الشرعية الأردنية**، ط١، عمان: مطابع وزارة الأوقاف الإسلامية.

الهيثمي، شهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي الشافعي (ت٨٠٧هـ/ ١٤٠٤م)، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، بيروت: دار صادر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

CHILDREN RIGHTS
"AN APPLIED STUDY OF JORDANIAN ISLAMIC " SHARIA" COURTS"

By

Mousa Mohammed Ahmad Al-Khateeb

Supervisor

Dr. Al Abed Khalil Abu Eid

ABSTRACT

The Legislative System in Jordanian Islamic Courts is based on the religious texts of Islam(The primary sources of Islamic law are the Qur'an and Sunnah) in most of its verdicts, deliberations, decicions and resources .

One of these significant laws is the rights of children law in Jordanian Sharia Courts. This includes the formation of laws and legislations that protect children's rights, in addition to conditions of filing lawsuits in such delicate cases.

In the Introduction entitled "Children's Rights in Sharia", the study defines "children's rights". It distinguishing between two types of rights; the rights for unborn children (Fetuses rights) and rights for infants (after birth). It also highlights the rights that have outcomes with legal consequences and those without such consequences.

In chapter one, the study examines the topic of "Applications of the Rights to Care, Nursery, and Nurturing in the Sharia courts and the Jordanian Law of Personal Status" . In this chapter, there is a definition of Nursery and Nurturing, a list of who is entitled to such condition, conditions of a nurser or sponsor. Then , it proceeds with what drops

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

custody rights, followed by when can nursery be regained, and the duration of nursery. Finally, the allowance to see the child in a custody period.

Chapter two is under the title "Paternity Lawsuits and their Applications in Sharia Courts and the Jordanian Law of Personal Status". In this chapter, paternity is defined, legal proofs of paternity, and conditions of paternity establishment through a correct form of marriage. After discussing the duration of pregnancy after separation in other chapters, other personal methods of proving paternity were listed such as confession, paternity proofs through witnesses, then finally the two forms of proofing paternity in Islam "Istifada" and "Qiyafa" were discussed.

The third chapter came with the title "Child Support and Custody Lawsuits and their Applications in Sharia Courts and the Jordanian Law of Personal Status". In this chapter, the writer explains the concept of child support, evidence and restrictions, then he discusses the restriction of child support on the father, who is entitled to child support, the costs for child's welfare and education. This is followed by the estimation of the cost of a child's support, its duration, parties involved, and responsibilities. This chapter also clarified the child's right to breast feeding in Islam and the conditions and legislations involved around this.

The fourth and last chapter is "Filing Lawsuits in children's rights cases". It revolves around the place, time, and procedures of lawsuits in such cases. It also reveals methods of informing involved parties of such lawsuits and the considerations of the child's privacy. The chapter also highlighted the disputes and negotiations in these lawsuits. Under a separate subtitle, the writer discussed stages of parenting proofs (evidence), verdicts, and appeal.

It is noteworthy to mention that all cases in this study were discussed according to Sharia laws first, then according to the Jordanian Law of Personal Status.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

The conclusions of the study were as follows:

1. Islam has granted the child many rights that were ignored in other laws and legislations, such as "Fetuses Rights", i.e. rights of unborn children (fetal protection policies).

2. The Jordanian Law of Personal Status considered rights for children based on "Fiqh" (The opinions of legislative parties) in this issue and formed laws that legally protects children and their rights.

3. Nursery and Nurturing is a right for children that is both recognized and legislative in the Jordanian Law of Personal Status, acknowledging its significance in a child's life and upbringing.

4. Parenting proofs is one of the main topics discussed and protected by the Jordanian Law of Personal Status through ligislations that preserve the children's rights in having known parents.

5. The Jordanian Law of Personal Status dealt with child support, breast feeding, stating children's rights in education, treatment, nursing and nurturing.

6. Since the child can not file a lawsuit by himself because of his young age, a parent, family member, or a guardian can do that on his behalf.

7. Some law articles which dealt with children's rights were not comprehensive, leaving out some gray areas such as visiting during custody when the guardian is out of the country. Another issue neglected in this law is the cost of education; does it include getting a university degree, for example, is not addressed .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit