

ⵜⴰⴳⴷⴰⵢⵜ ⵏ ⵎⵖⵔⵉⴱ
ⵜⴰⴳⴷⴰⵢⵜ ⵏ ⵓⴽⴰⵏ ⵉⵎⵎⵓⵔ ⵏ ⵉⵎⵎⵓⵔ
ⵜⴰⴳⴷⴰⵢⵜ ⵏ ⵓⴽⴰⵏ ⵉⵎⵎⵓⵔ ⵏ ⵉⵎⵎⵓⵔ
ⵓⴽⴰⵏ - ⵎⵖⵔⵉⴱ

Royaume du Maroc
Université Sidi Mohamed Ben
Abdellah
Faculté des Lettres et des Sciences
Humaines Saïs -Fès



المملكة المغربية
جامعة سيدي محمد بن عبد الله
كلية الآداب والعلوم الانسانية سايس -
فاس

مركز دراسات الدكتوراه: اللغات والتراث والتهيئة المجالية
تكوين الدكتوراه: التاريخ والتراث
محور: الدراسات الإسلامية
مختبر: البحث في العلاقات الثقافية الوطنية المتوسطة

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الدراسات الإسلامية
في موضوع:
نوازل المرأة المالية في الغرب الإسلامي
(دراسة فقهية مقاصدية)

إشراف فضيلة الدكتور:
عبد الرزاق وورقية

إنجاز الطالبة الباحثة:
فاطمة الفتوحي

السنة الجامعية:

2019 - 2018

إهداء

إلى والدي الحبيين الذين سهرا على تربيتي و تعليمي...

إلى زوجي الذي شجعني كثيرا على طلب العلم، وتحمل الكثير من المشاق أثناء

مسيرتي العلمية ولا يزال...

إلى أولادي الأبناء مريم وهاجر وعطاء ورميساء وخنساء.

إلى إخوتي وأخواتي...

إلى كل أساتذتي الأجلاء...

إلى المرأة الثابتة على دينها فتجعل منه حصنا منيعا في وجه التيارات والفتن...

أهدي هذا البحث المتواضع...

شكر وتقدير

الحمد لله المنعم المنان ذي الفضل والإكرام؛ على أن وفقني إلى إتمام هذا العمل،
فله الحمد والثناء الحسن...

ثم إن الاعتراف بالفضل لأهله لمن شيم الخير، فلذلك أتقدم بخالص شكري و
تقديري وعرفاني، لأستاذي الفاضل الدكتور عبد الرزاق وورقية، على تفضله بقبول
الإشراف على رسالتي، وعلى ما قدمه لي من جليل التوجيهات وسديد التصويبات، إلى أن
استوى هذا البحث على سوقه، فأسأل الله العلي القدير أن يديمه ذخرا للمسلمين، وقبله
لطلبة العلم الباحثين، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين...

كما أتقدم بعظيم الشكر والامتنان لأستاذي الجليل الدكتور محمد أبياط، الذي لم
يأل جهدا في تتبع بحثي رغم مرضه، أسأل الله أن يمن عليه بالشفاء العاجل، وأن يديم
عليه الصحة والعافية، وأن يبقيه منارة يهتدى بها كلما ادلهمت الخطوب...

ولا أنسى أن أقدم شكري إلى كل أساتذتي وكل من قدم لي يد العون من قريب أو

بعيد...



المقدمة:

الحمد لله الذي خلق فسوى والذي قدر فهدى والذي خلق الزوجين الذكر والأنثى، وجعل بينهما مودة ورحمة وأنسا، وشرع لهما من القوانين ما يكفل لهما حقوقا ومصالح وعدلا، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على من كان آخر كلامه استيصاءً بالنساء خيرا، وجعل تفاضل الرجال؛ في معاملة النساء بالحسنى، وعلى آله وصحبه وكل من استمسك بالعروة الوثقى...

في سياق ما تحفل به الساحة الفكرية من أخذ ورد وشد وجذب في موضوع المرأة، وتعدد مشارب ومرجعيات من ينادي بحقوقها، ومناداة خافتة أو صارخة لتنحية بعض الأحكام الخاصة بالمرأة القطعية الثبوت والدلالة، وما يعكس هذه الأوضاع من اختلالات في الفهم وضبابية في العلم بحقيقة وضع المرأة داخل المنظومة الدينية، جاء هذا البحث لينقب في كتب النوازل عن حقيقة وضع المرأة ممثلاً في حقوقها المالية تحديداً.

التعريف بالموضوع وأهميته:

يعتبر موضوع الرسالة المعنون ب: "نوازل المرأة المالية في الغرب الإسلامي: دراسة فقهية مقاصدية" محاولة متواضعة لإبراز حقوق المرأة المالية عبر مراحلها العمرية مُفَعَّلَةً في الواقع النوازلي بالغرب الإسلامي الذي يراد به مصطلح المغرب قديماً، ويشمل: شمال إفريقيا والأندلس، فجمعت النوازل التي لها علاقة بالمرأة والمال، وصنفتها إلى نوازل اكتساب المرأة للمال، ونوازل استهلاك المرأة للمال، ونوازل استثمار المرأة للمال.

القصد من ذلك: التأكيد على أن حالها لم يكن بتلك الصورة القاتمة المظلمة التي تحاول بعض التوجهات الترويج والتسويق لها، كما أنه في نفس الآن؛ لم يكن بتلك الصورة المثالية كتقرير البعض بأن حالها بخير وأن جل قضاياها مفتعلة أو موهومة.

لذلك عملت في بحثي على إبراز كم كبير من المعالم الإيجابية والومضات المشرقة للرد على أولئك، ولإطلاع المرأة في نفس الآن؛ على الكثير مما تجهله من تلكم الومضات والإشراقات حتى لا تنخدع بما يزينه لها الغرب من حقوق موهومة؛ إذ الحقوق بحق هي ما خولته لها الشريعة، ولا حقوق خارج إطار الشرع...

ثم البحث من زاوية أخرى في المعالم السلبية لمحاولة معرفة أسبابها، وحقيقة علاقتها بالشرع والمؤثرات المختلفة التي ساهمت في تلك الوضعية وفي تلك الأحكام، ومحاولة تمحيص الادعاء الذي يقول بأن شخصية الفقيه وبيئته تؤثر في أجوبة الفقيه وفتاواه...

و أما أهمية الموضوع فتكمن في:

- أنه جمع ما تفرق من نوازل المرأة المالية المبتوثة في كتب النوازل وصنفها بطريقة جديدة ومعاصرة يسهل على المهتم تتبعها والاستفادة منها.
- أنه يوجد في كتب النوازل من دقائق المسائل ما لا يوجد في كتب الفقه النظري، لارتباط تلك المسائل بواقع الناس.
- أنه تضمّن كثيرا من الإشكاليات الفقهية المالية المتعلقة بالمرأة والتي لا زالت موضع تساؤل واختلاف إلى اليوم.
- أنه جمع بين النظري ممثلا في الأحكام الفقهية وبين العملي التطبيقي ممثلا في النوازل.
- في الجمع بين ثلاثي "المرأة والنوازل والمال"
- معرفة كيف يتعامل الفقهاء النوازليون مع قضايا المرأة المالية.
- إظهار أن ما لحق بالمرأة من ظلم عبر العصور؛ سببه تحكيم بعض الأعراف الجاهلية الظالمة في حق المرأة والتي استمدت جذورها من عصور ما قبل الاسلام.
- توعية المرأة بحقوقها وإبراز ما خولها الشرع من حقوق.
- الرد على الذين يشيرون بين الناس بهتاننا وظلما أن الاسلام قد حط من قيمة المرأة واستنقص من قدرها.

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب التي دفعتني إلى اختيار الموضوع؛ إضافة إلى ما ذكر هي:

- الحاجة إلى إحياء التراث الفقهي والنوازل الأسري وتجديد العهد به والاستفادة من أبوابه الفقهية المختلفة، وإدراك أحكامها وحكمها التي ما زال أكثرها صالحا للتطبيق في زماننا وفق منطق تراكمي لا ينقض الغزل، بل يستفيد من تجارب السابقين ويؤسس عليها وهي تراث فقهي زاخر تناول سائر الإشكالات الأسرية كليات وجزئيات...¹
- كثرة الدعوات المضللة التي تشكك في حقوق المرأة في الإسلام، وتساهم في ضبابية هذه الحقوق: "وقد لعبت الدعاية في قضية المرأة دوراً في تبلبل الآراء، وتشتت الأهواء، وتغطية وجه الحق السمح المنير"²
- ظهور بعض الدعوات التي تنادي بالمساواة في الإرث على سبيل المثال.
- أغلب ما يقع من مشاكل للمرأة سببه مالي بالدرجة الأولى، ولذلك جاء الاسلام لينظم الجانب المالي ففصل فيه غاية التفصيل ودقق فيه غاية التدقيق.
- الرغبة في جمع المسائل المالية المتعلقة بالمرأة وجعلها بين دفتين؛ لتكون مرجعا للمهتمين والباحثين في قضايا المرأة.
- حاجة المرأة إلى معرفة الأجوبة عن هذه الإشكالات التي كثيرا ما تطرح في عصرنا الحالي.
- الترويج المقصود أو الساذج لبعض الأحاديث الضعيفة أو الموضوعية وسرعة انتشارها انتشار النار في الهشيم، ولكنثير من الأمثال الشعبية التي تحط من قيمة المرأة وربطها بالدين، والدين منها براء.

الدراسات السابقة:

من بين الدراسات التي وقفت عليها والتي عالجت موضوع المرأة من خلال النوازل:

- ✍️ أوضاع المرأة بالغرب الإسلامي من خلال نوازل المعيار للونشريسي (دراسة فقهية اجتماعية) للدكتورة زهور أربوح.
- ✍️ نوازل الأسرة بالمغرب الأقصى والأندلس خلال القرن الخامس والسادس للهجرة للدكتور ميلود الكعواس.

1- الدليل الفقهي والقضائي للمحامي في المنازعات الأسرية، الدكتور عادل حامدي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى: 1437هـ، ص: 664

2- المرأة بين الفقه والقانون، لمصطفى بن حسني السباعي (ت: 1384هـ)، دار الوراق للنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة: السابعة، 1420 هـ، ص: 9

✍️ حقوق المرأة المالية من خلال كتب الفقه والنوازل والأحكام بالغرب الإسلامي، للدكتورة سمية المحمدي.

✍️ فقه النوازل بالمغرب الأقصى خلال القرنين التاسع والعاشر الهجريين (قضايا المرأة نموذجا) للدكتور ادريس مرزوق.

والملاحظ في الدراسة الأولى أنها تناولت أوضاع المرأة عموما بما فيها المالية وغير المالية ومن زاوية فقهية واجتماعية من خلال كتاب المعيار خصوصا.

أما الدراسة الثانية فقد راعى فيه الباحث الجانب الأسري خاصة، وحدد فيه حقبة زمنية معينة.

وأما الدراسة الثالثة للدكتورة سمية المحمدي، فقد راعت الجانب المالي خاصة، ركزت فيه على الأعمال التي مارسها المرأة من خلال النوازل، فعبرت عنها بتجليات الحقوق المالية للمرأة من خلال الحرف والوظائف الممتنة، وتجليات الحقوق المالية للمرأة من خلال دراسة بعض الأحكام الفقهية، والعطايا الإحسانية وإسهاماتها في التنمية الاجتماعية.

وأما الدراسة الرابعة فقد روعي فيها أوضاع المرأة عموما بما فيه الوضع الديني والتعليمي، والوضع الاجتماعي، والوضع الحقوقي والتشريعي، إضافة إلى تحديد الزمان والمكان.

إلا أنني أزعم أنني قد نحوت منحي مغايرا من حيث التصنيف ومن حيث المعالجة للموضوع؛ فمن حيث التصنيف فقد قسمته تقسيما ثلاثيا معاصرا (الاكتساب والاستهلاك والاستثمار).

ومن مزايا هذا التقسيم أنه:

- سهل علي البحث في نوازل المرأة المالية وحصرها وتصنيفها بطريقة جديدة و ممنهجة ومنظمة.
- تقسيم معاصر للمجال المالي.
- مكّني من النظر في الإشكاليات التي تخص كلا من اكتساب المرأة للمال واستهلاكه واستثماره.
- أنه تقسيم شامل لجل المعاملات المالية للمرأة.

وأما من حيث المعالجة فقد عالجت الموضوع من زاوية فقهية: فركزت فيه على التفصيل في الأحكام وتحليلها، وأثرت مجموعة من المواضيع التي لها علاقة بعصرنا الحالي.

وعالجت الموضوع من زاوية مقاصدية: فبينت تفعيل الفقهاء للمقاصد خلال إصدار الأحكام، كمراعاتهم للعرف في إصدار الأحكام، ومراعاة دفع الضرر عن المرأة والموازنة بين المصالح والمفاسد قبل إصدار الحكم.

إشكالية البحث:

تتمثل في تصحيح التصورات الخاطئة عن موقع المرأة داخل المنظومة الدينية الإسلامية؛ عبر دراسة بعض القضايا التي تتعلق بالمرأة والمال، من خلال الأحكام والنوازل، دراسة فقهية مقاصدية.

ونعني بالدراسة الفقهية توضيح جملة من الأحكام التي سطرها الفقهاء في كتبهم، وهل هي مثل أحكام الرجل أم هناك اختلاف في بعض الأمور وما الداعي إلى هذا الاختلاف؟ وهل أنصف الفقهاء المرأة حين إصدارهم لبعض الأحكام الاجتهادية؟

وأما الدراسة المقاصدية فنعني بها مقدار استدعاء الفقهاء للمقاصد أثناء تنزيلهم لهذه الأحكام، ومقدار إعمالهم لروح النصوص بدل حرفيتها؛ وكمثال على ذلك: قول ابن مرزوق في إجابته عن اشتراط تأخير الدخول بالزوجة: "لا نسلم أن حق الزوج ثابت في تعجيل الدخول على كل حال، بل إذا لم يعارض ذلك إضرار بالزوجة، فإذا كان ذلك قدم دفع ضرر الزوجة"¹ وسيتجلى مثل هذا النموذج كثيرا في طيات بحثنا.

ولم يكن القصد من بحثي التركيز على دراسة الأوضاع المالية للمرأة في مكان معين أو زمان معين، وإنما كان القصد رصد أوضاع المرأة المالية عموما، وما آلت إليه من تطور أو تدهور، بعد العصر الزاهر في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وما بعده من خير القرون.

منهج البحث:

استدعى موضوع البحث اتباع مناهج البحث التالية:

- المنهج الاستقرائي: وذلك بجمع النوازل التي تتعلق بالمرأة والمال من مظانها، ثم تصنيفها على حسب الخطة التي اخترتها بعد توجيه وإرشاد من الأستاذ المشرف.

1- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت بفاس سنة 914هـ)، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية 1401هـ، ج:3، ص:8.

- المنهج التحليلي: وذلك بعرض النازلة ودراستها فقهياً ببيان ما تضمنته من أحكام تخدم المبحث المدروس، ومقاصدياً من خلال إبراز مدى توافق الحكم مع المقاصد الشرعية أم لا؟ وما هي المدركات التي اعتمدها المفتي أثناء إجابته؟

أما منهجي في توثيق النصوص؛ فقد قمت بعزو الآيات إلى مظانها بذكر اسم السورة ورقمها على حسب رواية ورش، وخرّجت الأحاديث بذكر من أخرجها والكتاب والباب ورقم الحديث إذا كان في الصحيحين، وأما إن كان في غيرهما فإني أذكر درجة الحديث وما قاله المحدثون فيه، وعزوت النصوص إلى أصحابها بذكر المؤلف ثم المؤلف ثم دار النشر، ثم الطبعة وتاريخها إن توفراً، ثم المحقق إن وجد، وأكتفي بذكر المؤلف والجزء والصفحة بعد ذلك.

صعوبات البحث:

لا بد من الصعوبات في أي بحث جاد، فمن بين الصعوبات التي واجهتني بدايةً هو كيف أصنف الموضوع بحيث يجمع كل الإشكاليات التي أردت طرحها، إلى أن أرشدني أستاذي الفاضل وأمتن له بذلك؛ إلى التصنيف الذي اعتمدته؛ فقد كان السبيل لبغيتي جزاه الله عني ألف خير، ثم واجهتني صعوبة أخرى وهي أين أضع نوازل تبرعات المرأة ضمن هذا الثلاثي: "الاكتساب والاستهلاك والاستثمار"؟ ثم رأيت أن أضعها في نوازل الاستثمار على اعتبار أن التبرعات هي استثمار من نوع خاص. وأما الصعوبات الأخيرة التي واجهتني فهي بعض الكلمات الخاطئة في النوازل تبين رداءة التحقيق من جهة وصعوبة الرجوع إلى المخطوط الأصلي للتحري عن الكلمة.

خطة البحث:

انتظم البحث في مقدمة وفصل تمهيدي وثلاثة أبواب وخاتمة.

فالفصل التمهيدي خصصته للتعريف بالمصطلحات الواردة في عنوان الرسالة؛ فعرفت بالنوازل والألفاظ المشابهة وأهمية فقه النوازل، والمال وأهميته، والمقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل الأحكام.

- أما الباب الأول فعنوانته بـ "نوازل اكتساب المرأة للمال"، قسمته إلى خمسة فصول؛ عرفت في الفصل الأول مصطلح الاكتساب، والألفاظ المشابهة له، واكتساب المرأة في القرآن الكريم، وخصصت الفصل الثاني لنوازل اكتساب البنت للمال؛ قسمته إلى خمسة مباحث:

- المبحث الأول لنوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الإرث، عرفت فيه الإرث وبينت أحكام الإرث والوراثات من النساء وحالات إرث البنت، ثم بينت بعض الإضاءات اشتملت على:
 - 👉 توريث الإسلام للمرأة بعد أن لم تكن ترث.
 - 👉 أحكام الإرث سطرها العليم الحكيم.
 - 👉 الحكمة من جعل نصيب الذكر في الميراث ضعف نصيب الأنثى.
 - 👉 قاعدة: "للذكر مثل حظ الأنثيين" ليست عامة في كل أنثى.
 - 👉 الخروج عن أحكام الإرث ضلال.
 - 👉 ميراث البنت عند بعض الديانات والأمم.

ثم عرضت فيه النوازل التي تبين إعطاء البنت حقها الذي شرعه الله تعالى وفي المقابل حرمان البنت من الميراث في بعض المناطق، وبينت السبب في هذا الحرمان ومنافحة الفقهاء على حقوق المرأة... والمبحث الثاني خصصته لنوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الصدقة؛ عرفت فيه الصدقة وأحكامها وعرضت فيه نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الصدقة؛ تبين جود وسخاء الآباء على بناتهم، وفي نفس الوقت تبين الظلم الاجتماعي الذي كانت تعيشه البنات مما أدى ببعض الآباء إلى إخفاء صدقاتهم على بناتهم.

أما المبحث الثالث فقد خصصته لنوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الهبة؛ عرفت فيه الهبة وأحكامها ثم عرضت فيه بعض النوازل التي تبين - كما في مبحث الصدقة - جود الآباء على أبنائهم، والهبة للبنين دون البنات في نوازل أخرى، وكيف تعامل الفقهاء مع هذه العقود؟

ثم بينت في المبحث الرابع نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوقف، للتدليل على أن الوقف كان من بين الموارد المالية للبنات، وفي المقابل وجود ظاهرة التحبيس على البنين دون البنات وموقف الفقهاء من هذه الظاهرة.

وفي المبحث الخامس تكلمت عن نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوصية، وعن حكم الوصية للأولاد دون البنات.

أما الفصل الثالث فقد تحدثت فيه عن مختلف الموارد المالية للزوجة؛ فعنوانته بنوازل اكتساب الزوجة للمال؛ قسمته إلى خمسة مباحث، خصصت المبحث الأول لنوازل اكتساب البنت

للمال عن طريق الخطبة؛ فبينت فيه إشكاليات هدايا الخطبة عند العدول عن الزواج، وإمكانية التعويض المادي والمعنوي، والمبحث الثاني لنوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الصداق فتحدثت فيه عن حكم الصداق والمقصد منه وحقيقته و بيان ضرورة رضى الزوجة بقدر الصداق و أجله ونوعه، وحكم إفسار الزوج بالصداق، والحق في الصداق فيما يسمى بزواج الفاتحة، وحق المغتصبة في الصداق، وإشكالية تحديد أكثر الصداق، وحماية صداق الزوجة من تعدي أبيها أو زوجها...

أما المبحث الثالث فقد تكلمت فيه عن نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الهدية، عرفت فيه الهدية وفضلها خاصة إذا كان المقصد منها توطيد العلاقة الزوجية، و حكم هذه الهدية إذا كان بقصد تطيب خاطر الزوجة وطلب رضاها بعد الخصومة.

أما في المبحث الرابع الذي عنوانته بنوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الإرث؛ فقد حرصت على إبراز مختلف الإشكاليات التي وجدها في النوازل؛ كمحاولة الأقارب حرمان الزوجة من الإرث بسبب إهمال الزوج لها في حياته، وحكم تنازل الأب عن حق ابنته المتزوجة في إرثها من زوجها، واستبداد الزوج بالمال الذي ورثته زوجته من أبيها.

والمبحث الخامس تكلمت فيه عن حكم الزكاة بين الزوجين. وحكم الزكاة على الزوجة الفقيرة التي غاب زوجها.

والفصل الرابع عنوانته بنوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال، قسمته إلى ثلاثة مباحث؛ بينت في المبحث الأول اكتساب المطلقة للمال عن طريق المتعة وفي المبحث الثاني اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق الصداق، وفي المبحث الثالث اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق الإرث ومتاع البيت

ثم ختمت الباب بفصل خامس تحدثت فيه عن نوازل اكتساب الأم والأخت للمال، قسمته إلى ثلاثة مباحث، بينت في المبحث الأول نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الإرث، والمبحث الثاني لنوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الزكاة والصدقة، والمبحث الثالث لنوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الوصية والعمرى.

والباب الثاني خصصته لنوازل استهلاك المرأة للمال؛ قسمته إلى ستة فصول: الفصل الأول لتعريف الاستهلاك وعلاقته بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة للمال، قسمته إلى مبحثين؛ المبحث

الأول لتعريف الاستهلاك والألفاظ المشابهة، والمبحث الثاني لعلاقة الاستهلاك بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة للمال.

أما الفصل الثاني فقد عنونته نوازل استهلاك البنت للمال عن طريق النفقة، ضمنته ثلاثة مباحث، المبحث الأول عن تعريف النفقة وأحكامها، والمبحث الثاني عن مراعاة مقصد حفظ المال في تنزيل أحكام النفقة، والمبحث الثالث عن حكم إنفاق البنت على أبويها.

والفصل الثالث لنوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق النفقة، قسمته إلى أربعة مباحث: المبحث الأول لاستهلاك الزوجة للمال عند تأسيس العلاقة الزوجية، والمبحث الثاني: لاستهلاك الزوجة للمال أثناء قيام العلاقة الزوجية، والمبحث الثالث: لاستهلاك الزوجة للمال عند تصدع العلاقة الزوجية، والمبحث الرابع: لاستهلاك الزوجة للمال عند انتهاء العلاقة الزوجية.

والفصل الرابع لنوازل استهلاك الأم والحاضنة للمال عن طريق النفقة، وفيه مبحثان؛ المبحث الأول: نوازل استهلاك الأم للمال عن طريق النفقة، والمبحث الثاني: نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق النفقة.

أما الفصل الخامس؛ فقد خصصته لنوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق السكنى، وفيه أربعة مباحث: المبحث الأول: لنوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق السكنى، بينت فيه بعض الحقوق الخاصة بسكنى الزوجة كحقها في سكن مستقل، وحقها في سكنى تناسب مستواها الاجتماعي، وعدم إطلاق حق الزوج في نقلها من الحاضرة إلى البادية، أو إلى مكان بعيد.

والمبحث الثاني: لنوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق تجهيز البيت، بينت فيه الاختلاف بين الفقهاء في فرض التجهيز على الزوجة بصداقها.

والمبحث الثالث: لنوازل استهلاك المطلقة للمال عن طريق السكنى، بينت فيه مقاصد سكنى المطلقة في بيت الزوجية، وحقها في ثمن الكراء إذا كان الزوج يسكن في دار زوجته، وغيرها من الحقوق...

والمبحث الرابع: نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق السكنى، بينت فيه اختلاف الفقهاء في حكم سكنى الحاضنة، ثم بينت بعض الإشكاليات التي تخص سكنى الحاضنة؛ كسقوط الحضانة لبعدها مسكن الحاضنة عن المدرسة، أو لانتقال الحاضنة أو الحاضن...

وأما الفصل السادس فقد خصصته لنوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق نفقات العلاج والإخدام، قسمته إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول: لنوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق نفقات العلاج، المبحث الثاني: لنوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق الإخدام، والمبحث الثالث: لنوازل استهلاك المطلقة والحاضنة للمال عن طريق الإخدام.

ثم الباب الثالث عنونته بنوازل استثمار المرأة للمال، وفيه أربعة فصول: الفصل الأول: تعريف الاستثمار وأهميته، قسمته إلى مبحثين: المبحث الأول لتعريف الاستثمار والألفاظ المشابهة، والمبحث الثاني لأهمية الاستثمار في الإسلام.

و الفصل الثاني: لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحِرَف وفيه خمسة مباحث: المبحث الأول: لتعريف الحرف والألفاظ المشابهة، والمبحث الثاني: لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصناعة، بينت فيه استثمار المرأة أموالها عن طريق الصناعة فكانت تتعاطى للنسج والغزل والتطريز والخياطة، ثم بينت فيه بعض الإشكاليات كحق الزوجة فيما تنسجه في بيت زوجها إذا كانت المادة الأولية من عند الزوج، أو حكم منع الزوج زوجته من الغزل.

المبحث الثالث: لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الفلاحة، بينت فيه اختلاف الفقهاء حول حكم خدمة الزوجة مع زوجها في الحصاد والدراس بين قائل بالشركة وهي فتوى ابن عريون، وقائل بأجرة المثل وهو عبد الرحمن التمنارتي، وعلاقتها بتدبير الأموال المكتسبة.

المبحث الرابع: لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحفلات، اشتمل على الحرف التي اهتمتها المرأة التي لها علاقة بالحفلات كالمشاة والضرب بالدف والغناء وحكم النمص والتنمص والوصل والغناء.

المبحث الخامس: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الطب النسائي، وفيه استثمار المرأة أموالها عن طريق التمريض والتوليد وإثارة بعض الإشكاليات التي تكتنف الموضوع.

وأما الفصل الثالث فقد تناولت فيه نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود المعاوضات، قسمته إلى أربعة مباحث: المبحث الأول لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع والسلم، والمبحث الثاني لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة والكراء، والمبحث الثالث لنوازل استثمار المرأة

للمال عن طريق الرهن والوكالة، والمبحث الرابع لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة والقراض والمزارعة والمغارسة.

و الفصل الرابع تحدث فيه عن نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود التبرعات، قسمته إلى أربعة مباحث: المبحث الأول لنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصدقة والهبة والقرض، والمبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوقف، والمبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوصية والإيصاء، والمبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق العُمرى.

أما الخاتمة فقد ضمنتها أهم النتائج والمقترحات

ثم ذيلت البحث بمجموعة من الفهارس على الشكل التالي:

فهرس الآيات الفرآنية مرتبة على حسب السور

فهرس الأحاديث النبوية مرتبة ألف بائيا

فهرس القواعد الفقهية والأصولية مرتبة ألف بائيا

فهرس المصطلحات الفقهية والأصولية مرتبة ألفبائيا

فهرس الأعلام مرتب ألف بائيا

فهرس البلدان مرتب ألفبائيا

فهرس المصادر والمراجع مرتبة ألف بائيا

فهرس الموضوعات

والحمد لله أولا وأخيرا

الفصل التمهيدي:

التعريف بالنوازل وأهميتها، والمال وأهميته، و
المقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل الأحكام
وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالنوازل وأهميتها

المبحث الثاني: التعريف بالمقاصد الشرعية وأهميتها
في تنزيل الأحكام

المبحث الثالث: التعريف بالمال وأهميته وحفظه

يهدف الفصل التمهيدي إلى تقديم تعاريف بأهم المصطلحات الواردة في عنوان الرسالة؛ لذلك سأبدأ بتعريف النوازل والألفاظ المشابهة وأهمية فقه النوازل؛ وذلك في المبحث الأول، ثم أعرف بالمقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل الأحكام في المبحث الثاني، ثم أعرج على التعريف بالمال وأهميته وحفظه في المبحث الثالث، سائلة في كل ذلكم التوفيق والسداد من العليم القدير...

المبحث الأول:

تعريف النوازل والألفاظ المشابهة وأهمية فقه
النوازل

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف النوازل لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

المطلب الثالث: أهمية فقه النوازل

المطلب الأول: تعريف النوازل لغة واصطلاحاً

الفرع الأول: تعريف النوازل لغة

النوازل جمع نازلة، النون والزاي واللام كلمة صحيحة تدل على هبوط شيء ووقوعه، ونزل عن دابته نزولاً، ونزل المطر من السماء: نزولاً¹

و النازلة من النزول وهو الحلول، وقد نزلهم ونزل عليهم ونزل بهم ينزل نزولاً ومنزلاً، والنازلة: الشديدة تنزل بالناس والشدة من شدائد الدهر تنزل بالناس²

والنزول في الأصل انحطاط من علو، يقال نزل عن دابته ونزل في مكان كذا حط رحله فيه³

والنزول عام قد يراد به نزول الخير أو نزول الشر: نزلت عليهم الرحمة أو نزل عليهم العذاب⁴

يُلاحظ من خلال هذه التعاريف أن معنى النازلة يدور حول معاني حسية: كنزول المطر، أو النزول من الدابة، أو معنوية: كنزول النائبة أو الشديدة بالناس، أو نزول الرحمة أو نزول العذاب.

إلا أنه بالرجوع إلى النائبة نجدها تشترك مع النازلة في الجانب المعنوي دون الحسي:

ناب الأمر نوباً ونوبة: نزل، نائبة هي ما ينوب الإنسان أي ينزل به من المهمات والحوادث. والنائبة: المصيبة واحدة نوابب الدهر. والنائبة: النازلة⁵

إلا أن النائبة قد خصت بما ينزل من الشر، والنازلة شملت ما ينزل من الخير أو الشر.

- 1- مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: 395هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر 1399هـ، مادة نزل
- 2- لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفي الإفريقي (ت: 711هـ)، دار صادر بيروت، الطبعة الثالثة: 1414هـ، مادة: نزل
- 3- المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، راجعه وقدم له وائل أحمد عبد الرحمن، المكتبة التوقيفية، مادة: نزل
- 4- لسان العرب، مادة: نزل
- 5- لسان العرب، مادة: نوابب

الفرع الثاني: تعريف النوازل اصطلاحاً

- تعريفها عند الفقهاء القدامى:

لم يرد عن الفقهاء الأقدمين - فيما قرأت- تعريف مستقل للنوازل، والسبب إما لأنه كان معروفاً وواضحاً لديهم، فلم يدع الأمر إلى تعريفها وَحَدِّها، أو لأنه لم يكن واسعاً في الشيع والانتشار كما هو الشأن في العصور المتأخرة، أو لأنه كان منتشرًا لديهم بألفاظ أخرى مشابهة نحو الفتاوى والمسائل والأقضية والأجوبة.

ولكن يمكن استنباط معناها من خلال نصوص ورد ذكر النازلة فيها عندهم:

نص للإمام الشافعي:

"كل حكم لله أو لرسوله وُجِدَتْ عليه دلالة فيه أو في غيره من أحكام الله أو رسوله بأنه حُكْم به لمعنى من المعاني، فنزلت نازلة ليس فيها نص حكم: حُكْم فيها حكمُ النازلة المحكوم فيها، إذا كانت في معناها"¹

نص للإمام ابن عبد البر:

"...أن الإمام والحاكم إذا نزلت به نازلة لا أصل لها في الكتاب ولا في السنة كان عليه أن يجمع العلماء وذوي الرأي ويشاورهم"²

نص للإمام ابن رشد:

"فالوجه في ذلك أن ما حدث من النوازل، التي لا يوجد فيها نص في الكتاب ولا في السنة ولا فيما أجمعت عليه الأمة يستنبط لها من الكتاب والسنة"³

فبالتأمل في هذه النصوص نجد أن النازلة هي الحادثة أو الواقعة التي تحدث أو تقع بإنسان أو مجموعة من الناس، يُبْحَثُ لها عن حكم شرعي، فإما أن تكون نزلت أو وقعت قبل؛ فيكون لها حكم

1- الرسالة، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبى القرشى المكي (ت: 204هـ)، مكتبة الحلبي، مصر، الطبعة الأولى: 1358هـ، تحقيق: أحمد شاكر، ص: 512

2- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، مؤسسة القرطبة، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي و محمد عبدالكبير البكري، ج: 8، ص: 368

3- فتاوى ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي (ت: 520هـ)، تحقيق الدكتور المختار بن الطاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى: 1407هـ، ج: 1، ص: 761

شرعي؛ فيحكم لها على وفاق ذلك الحكم، ويؤيد هذا ما قاله الإمام الشافعي: "النازلة المحكوم فيها" وإما أن تكون جديدة لم تحدث قبل، فيُجْتَهَدُ للبحث لها عن حكم شرعي بأدوات الاجتهاد المعتبرة.

- أما تعريفها عند المتأخرين:

- فتعريف الدكتور مسفر بن علي بن محمد القحطاني: "هي الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد"¹

ويدخل في الوقائع: كل القضايا والمسائل التي تحدث للناس؛ وتحتاج إلى حكم شرعي كأبواب العبادات² والمعاملات وأحوال الأسرة وما يتعلق بالحدود والبيئات والدعاوى والأقضية وغيرها من قضايا الناس الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية.

أما قيد "الجديدة" فيخرج به الوقائع القديمة التي سبق فيها حكم شرعي عن طريق النص أو عن طريق الاجتهاد.

- و تعريف الدكتور وهبة الزحيلي: "هي المسائل أو المستجدات الطارئة على المجتمع، بسبب توسع الأعمال، وتعدد المعاملات، والتي لا يوجد نص تشريعي مباشر أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها"³

- و تعريف الدكتور محمد بن حسين الجيزاني: "ما استدعى حكماً شرعياً من الوقائع المستجدة"⁴

- و تعريف الدكتور مصطفى الصمدي: هي "المسائل والقضايا الدينية والدينية التي تحدث للمسلم ويريد أن يعرف حكم الله فيها، فيلجأ إلى أهل العلم الشرعي يسألهم عن أحكام هذه النوازل"⁵

من خلال ما تقدم من تعريفات المتأخرين، نجد أن الدكتور مسفر القحطاني والدكتور وهبة الزحيلي والدكتور الجيزاني قد اشترطوا في النازلة عنصر الجدة، بأن تكون قد وقعت لأول مرة، ولم يرد عن الفقهاء فيها حكم شرعي.

1- منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، الدكتور مسفر القحطاني، دار ابن حزم، الطبعة الثانية: 1431هـ، ص: 90

2- مجال العبادات ليس من الأمور التي تخضع للاجتهاد، إلا أنه تحدث أمور قد تحتاج إلى حكم شرعي كذبج الأضحية في بلاد الغرب عند تعسر الأمر، وما إلى ذلك.

3- سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، الدكتور وهبة الزحيلي، دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع دمشق، الطبعة الأولى 1421هـ، ص: 9

4- فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، محمد بن حسين الجيزاني، دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية: 1427هـ، ج: 1، ص: 24

5- فقه النوازل عند المالكية تاريخاً ومنهجاً، الدكتور مصطفى الصمدي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى: 1428هـ، ص: 13

في حين لا نجد هذا الشرط في تعريف الدكتور الصمدي، واكتفى بعنصري:

- الوقوع سواء وقعت قبل أو وقعت لأول مرة.

- وحاجة النازلة إلى حكم شرعي: سواء كان هذا الحكم الشرعي من نص أو اجتهاد، وسواء كان هذا الحكم جديداً، أو قديماً حكم فيه في نازلة مشابهة، ولكن لا يعرفه الذي نزلت به النازلة فيسأل عنها الفقيه أو المفتي.

ويعضد تعريف الدكتور الصمدي كلام الفقهاء المتقدمين عن النازلة:

قول الإمام الشافعي: "حُكِّمَ فيها حُكْمُ النازلة المحكوم فيها"

وقول الإمام ابن عبد البر: "إذا نزلت به نازلة لا أصل لها في الكتاب ولا في السنة"

وقول الإمام ابن رشد: "...أن ما حدث من النوازل، التي لا يوجد فيها نص في الكتاب ولا في السنة...."

فسمّاها الإمام الشافعي نازلة وإن كان محكوماً فيها قبل، ويفهم من كلام ابن عبد البر وابن رشد أنه قد توجد نازلة لها أصل إما في الكتاب أو في السنة.

فلذلك نرجح تعريف الدكتور الصمدي للنازلة لقوته واستناده إلى كلام الفقهاء المتقدمين، ولأن النازلة نازلة وإن تكرر وقوعها، وتبقى في حاجة إلى الحكم الشرعي الذي يجمله صاحب النازلة، والمفتي إما أن يحكم فيها بالحكم الشرعي الذي حكم به الفقهاء قبل، وإن لم يوجد اجتهاد في البحث عن الحكم الشرعي للنازلة الجديدة.

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

تعددت أسماء الكتب التي تجمع النوازل الفقهية؛ فمنهم من يعنونها بالنوازل: كالنوازل الجديدة الكبرى والنوازل الصغرى، ومنهم من يعنونها بالفتاوى أو الأجوبة أو المسائل أو الأسئلة، "ذلك لأن هذه المصطلحات تروج وتطلق على نوع واحد من الكتب الفقهية"¹ مما يوحي أنها أسماء مترادفة، إلا أن بينها فرقاً دقيقاً؛ وهو ما سنوضحه في الفروع الآتية:

1- فقه النوازل عند المالكية تاريخاً ومنهجاً، ص: 13

الفرع الأول: الفتاوى

الفتاوى لغة: جمع فتوى من فتى: الفاء والتاء والحرف المعتل أصلان أحدهما يدل على طراوة وجدة والآخر على تبين حكم، والأصل الآخر الفتيا، يقال أفتى الفقيه في المسألة، إذا بين حكمها، واستفتيت إذا سألت عن الحكم، قال الله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾¹ ويقال منه فتوى وفتيا²، وأفتاه في الأمر: أبانه له. وفتى وفتوى: اسمان يوضعان موضع الإفتاء. ويقال: أفتيت فلانا رؤيا رأها إذا عبرتها له، وأفتيته في مسألته إذا أجبتة عنها.

قال : والفتيا تبين المشكل من الأحكام، أصله من الفتى وهو الشاب الحدث الذي شب وقوي، فكأنه يقوي ما أشكل ببيانه فيشب ويصير فتيا قويا ، وأصله من الفتى وهو الحديث السن. وأفتى المفتي إذا أحدث حكما³

و اصطلاحا: "إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة"⁴ أو "إظهار الأحكام الشرعية، بالانتزاع من الكتاب والسنة، والإجماع والقياس"⁵

هناك من اعتبر مصطلحي الفتاوى والنوازل مترادفين: "هناك مصطلحات أخرى تطلق مرادفة للفتاوى كالنوازل والمسائل والأجوبة، وهي أسماء لمسمى واحد"⁶ مع خصوص وعموم بينهما بحيث أن النازلة تختص بما حدث فعلا، والفتوى تشمل سؤال الناس عن الأحكام سواء حدثت أم لم تحدث.

إلا أنه بإيراد كلام لابن رشد وهو يتحدث عن أنواع الفتوى؛ يظهر لنا الفرق بين الفتوى والنازلة: "فإذا نزلت نازلة، وأفتى من هذه صفته، بما وجد في كتب مذهبه، من مذهبه، بالفتوى التي هو عالم بأنها هي المشتملة على حكم النازلة، بعلم قاطع، أو ظن غالب، لم ينتزع ذلك من الكتاب ولا

1- سورة النساء، الآية: 175

2- مقاييس اللغة، مادة: ف ت ي

3- لسان العرب، مادة: ف ت ي

4- أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، عالم الكتب، بدون طبعة، وبدون تاريخ، ج: 4، ص: 53

5- فتاوى ابن رشد، ج: 3، ص: 1497

6- تطور المذهب المالكي في الغرب الاسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، محمد بن حسن شريحيلي، منشورات وزارة الأوقاف، المغرب الرباط، الطبعة: 1421هـ/2000م، ص: 335

في السنة، ولا من الإجماع، ولا من الاعتبار، فتلك الفتوى هي فتوى التقليد، وذلك المفتي هو الفقيه المقلد...¹

فالنزلة إذن هي الواقعة التي استدعت فتوى المفتي في النزلة، ويؤيد هذا قول الدكتور محمد رياض في كتابه أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي: "والعمل المناط بالمفتي هو بيان حكم الله في نزلة من النوازل بعد تصور واقعها، وإرجاعها إما إلى النص الذي يحكمها إن كان موجودا، أو الأخذ بمعاقد الاجتهاد إن كان أهلا"²

فيمكن القول إن النزلة والفتوى متلازمتان؛ تنزل النزلة ثم تتبعها الفتوى لتبين الحكم الشرعي لهذه النزلة.

ومن كتب النوازل التي تعنونت بهذا الاسم:

- فتاوى البرزلي، جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام للإمام الفقيه أبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (ت841هـ).
- فتاوى الشيخ أبي الحسن اللخمي القيرواني (ت478هـ).
- فتاوى المازري (ت536هـ).
- فتاوى ابن رشد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي (ت520هـ).

الفرع الثاني: المسائل أو الأسئلة

سألته عن الشيء : استخبرته³ ، سألته عن كذا استعلمته⁴

الأسئلة جمع سؤال وهو استدعاء معرفة أو ما يؤدي إلى المعرفة، واستدعاء مال أو ما يؤدي إلى المال⁵

فالنزلة تستدعي سؤالا لمعرفة الحكم الشرعي، لذلك يكثر في هذه الكتب عبارة: سئل الشيخ الفلاني فأجاب...

-
- 1- فتاوى ابن رشد، ج:3، ص:1497
 - 2- أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، الدكتور محمد رياض، الطبعة الأولى: 1416هـ/1996م، ص:33
 - 3- لسان العرب، مادة:سأل
 - 4- المصباح المنير، العلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، دار الحديث القاهرة، سنة الطبع:1424هـ/2003م
 - 5- المفردات في غريب القرآن، مادة سأل

ومن كتب النوازل التي تعنونت بهذا الاسم:

- مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد) (ت520هـ)¹،

- الأسئلة لمحمد بن إبراهيم بن عباد؛ دفين فاس (ت792هـ)،

- مسائل في الفقه المالكي لأبي علي عمر الهواري ابن قداح (ت637هـ)

الفرع الثالث: الأجوبة

أجاب يجيب، تقول: أجابه عن سؤاله، وقد أجابه إجابة وإجابا وجوابا وجابة واستجوبه واستجابه واستجاب له²، والجمع أجوبة وجوابات

ويقصد بها أجوبة المفتي عن الأسئلة التي قدمت إليه ليفتي فيها في أمر مشكل

ومن كتب النوازل التي تعنونت بهذا الاسم:

- أجوبة ابن سحنون لمحمد بن سعيد بن سحنون (ت240هـ)،

- الأجوبة لابن ورد (ت540هـ)

الفرع الرابع: العمل أو العمليات

وهي ما اتفق أهل بلد ما على العمل به كالعمل الفاسي الذي نظمه الشيخ عبد الرحمن الفاسي (ت1026هـ)، ومنظومة عمل سوس لأبي عبد الرحمن الجشتي (ت1269هـ)، ومنظومة عمل تطوان لأبي العباس أحمد الرهوني التطواني (ت1373هـ)

المطلب الثالث: أهمية فقه النوازل

إن فقه النوازل فقه متحرك في الزمان والمكان، ويتسم بالمرونة فيتغير كلما تغيرت الظروف والملابسات، يساير المستجدات، ويلامس مجريات الحياة ويتعاطى مع وقائعها الحقيقية...

وتكمن أهمية فقه النوازل في كونها تربط الفقه بالجانب الواقعي، وأحوال الناس فهي تعكس واقع الحياة الاجتماعية والاقتصادية والدينية، وفي ذلك يقول الدكتور مصطفى الصمدي: "ولما كانت

1- صدر بهذا العنوان عن دار الجيل ودار الأفاق الجديدة، تحقيق الحبيب التيجاني

2- لسان العرب، مادة: جواب

كتب الفتاوى والنوازل تجمع ثقافة الفقيه الأصلية في تلونها بالحياة وانسجامها بالواقع، فإنها لذلك جديرة بالانكباب عليها ودراستها لاستخراج المعلومات المساعدة على تبين حقيقة الوقائع والأحكام الاجتهادية المتعددة بشأنها ومناهج الفقهاء وعرضها¹

كما أن الدكتور فريد الأنصاري رحمه الله يؤكد هذا المعنى في مقدمته لكتاب فتاوى أبي عمران الفاسي فيقول: "وهو فقه له خصوصه التاريخي والعلمي إذ يعرض الصناعة الفقهية في سيرورتها التاريخية مرتبطة بأسبابها وحيثياتها الاجتماعية والعمرانية بصورة متصلة بالحياة كما كانت بالفعل، حيث تتم دراسة الأحكام الشرعية المؤصلة في الفتاوى من خلال حركة التاريخ تأثرا وتأثيرا..."²

كما تبرز أهمية فقه النوازل في تنزيل الأحكام على منازلها الواقعية المرتبطة بالزمان والمكان وهو ما يسميه الأصوليون بفقه تحقيق المناط؛ وفي ذلك يقول الدكتور فريد الأنصاري: "فإذا كان علم أصول الفقه هو الكفيل بتلقين المجتهد وتمكينه من قواعد الفهم والاستنباط على المستوى النظري، فإن فقه النوازل هو الكفيل ببيان ذلك جميعه في صورته التطبيقية على مستوى الاجتهاد التطبيقي المسمى عند الأصوليين بفقه تحقيق المناط أي تنزيل الأحكام على منازلها الواقعية المرتبطة بالزمان والمكان وما يعتريهما من نسبية وتغيرات، ومحاولة التوفيق بين ذلك كله وبين ما تقرر نظريا في الدرس الأصولي وهو من أدق مراتب الصناعة الفقهية على الإطلاق وهو سر أهمية فقه النوازل وما يتضمنه من فتاوى وتحقيق"³

هذا وإن المتتبع لكتب النوازل يجد ذلك الرباط الوثيق بين الفقه وأصوله بحيث تجد الفقه منثورا في إجابات المفتين مدعما بأصول المذهب من مراعاة للعرف، وتمسكا بالمقاصد ومراعاة لمآلات الأفعال وتطبيقا للقواعد الأصولية والفقهية كلما احتيج إلى ذلك. كل ذلك ساهم في إعطاء الدين عمومته وشموليته في التشريع وصلاحيته في إخضاع الناس لحكم الله في كل زمان ومكان.

ثم إن الدارس لكتب النوازل لا محالة سيعطي له مزيدا من الدربة والارتياض في التوصل إلى الحكم المناسب للنازلة والتعرف على كيفية الإفتاء عبر طرائق الاستدلال التي سلكوها وكيف نزلوها على المقاصد الشرعية والأصول الاستدلالية؛ وفي هذا المعنى قال الأصمغ بن سهل: "لولا حضوري

1- فقه النوازل عند المالكية تاريخا ومنهجاً، ص: 5

2- فقه النوازل على المذهب المالكي، فتاوى أبي عمران الفاسي، دار: إفريقيا الشرق، الإيداع القانوني: 2009/1415، تحقيق د. محمد البركة، ص: 7

3- فقه النوازل على المذهب المالكي، فتاوى أبي عمران الفاسي، ص: 8/7

مجلس الشورى مع الحكام ما دريت ما أقول في أول مجلس شاورني فيه بن الأمير سليمان بن أسود، وأنا يومئذ أحفظ المدونة والمستخرجة الحفظ المتقن، ومن تفقد هذا المعنى من نفسه ممن جعله الله إماماً يلجأ إليه؛ ويعول الناس في مسائلهم عليه، وجد ذلك حقاً، وألفاه ظاهراً وصدقاً¹

ولكتب النوازل مكانة متميزة بين المصادر الفقهية، إذ تضم – في الغالب- فتاوى طائفة من الذين ضاعت مؤلفاتهم، كما أشار إلى ذلك "الونشريسي" في مقدمة كتابه "المعيار" بقوله: «جمعت فيه من أجوبة متأخريهم العصريين ومتقدمهم مما يعسر الوقوف على أكثره في أماكنه، واستخرجه من مكانه، لتبدده وتفريقه، وانهمام محله وطريقه»²

وإن الفقهاء المالكية قد حازوا قصب السبق في خدمة فقه النوازل: "... نجد السادة المالكية، خاصة علماء القرنين الرابع والخامس الهجريين، فقد برع هؤلاء في مجال الأجوبة والنوازل مما ولّد تراثاً فقهياً زاخراً يحمل بين طياته مختلف الفوائد العلمية المتعلقة بأصول الأحكام، وطريقة التنزيل، التي جاءت نتاج عقول متنورة وشغوفة بالتحصيل، ومعتمدة على أصول وضوابط منهجية، وقائمة في إجاباتها على أمهات المذهب المالكي، فالمدونة، والعتبية أو المستخرجة والموازية والواضحة كتب ضخام في المذهب، لذلك فالقيام بها هو الاستناد عليها هو قيام بالأصول واستناد على المعرفة المنهجية التي ميزت رجال المذهب المالكي في مرحلة التأسيس والتفريع³.

1- تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ابن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى: 1406هـ/1986م، ج:1، ص:2

2- المعيار المعرب والجامع المغرب، ج:1، ص:1

3- مقال تحت عنوان: النوازل التطبيقية لفقهاء المالكية بالغرب الإسلامي خلال القرنين الرابع والخامس الهجريين: مميزات وخصائص، للدكتور عبد الكريم بناني خريج دار الحديث الحسنية بالرباط، خريج كلية الآداب والعلوم الإنسانية بمكناس، (نشر بمجلة الفقه والقانون، العدد الرابع فبراير 2013)، ص:10

المبحث الثاني:

التعريف بالمقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل

الأحكام

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المقاصد الشرعية

المطلب الثاني: أهمية المقاصد في تنزيل الأحكام

الشرعية

المطلب الأول: تعريف المقاصد الشرعية

الفرع الأول: تعريف المقاصد لغة

المقاصد جمع مقصد، وهي من أصل قصد يقصد قصداً فهو قاصد¹، القصد: استقامة الطريق، والاعتماد، والأم، قصده، وله، وإليه، يَقْصِدُهُ² وقصدت الشيء وله وإليه قصداً: طلبته بعينه وإليه قصدي ومقصدي بفتح الصاد³

الفرع الثاني: تعريف المقاصد اصطلاحاً

لم يضع المتقدمون تعريفاً محدداً للمقاصد، ولو في كتاب شيخ المقاصد الإمام الشاطبي؛ كما صرح بذلك الدكتور أحمد الريسوني في كتابه: "نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي"⁴، واعتبر مرد ذلك إلى أمرين: وضوح الأمر عندهم، وكون كتابه موجهاً للعلماء الراسخين في العلوم الشرعية. أما المتأخرون فنورد تعريف العلامة التونسي الشيخ الطاهر بن عاشور، والعلامة المغربي الأستاذ علال الفاسي...

تعريف الطاهر بن عاشور للمقاصد العامة: "هي المعاني والجِكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها"⁵

و تعريفه للمقاصد الخاصة: "الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة، أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة"⁶

وأما تعريف الأستاذ علال الفاسي فهي: "الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"⁷

1- لسان العرب مادة: قصد

2- القاموس المحيط، الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، الطبعة الثامنة: 1426هـ، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مادة قصد

3- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة قصد

4- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدكتور أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية: 1412هـ، ص: 5

5- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: 1393هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، عام النشر: 1425 هـ، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، ج: 2، ص: 21

6- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 121

7- مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، علال الفاسي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة: 1993م، ص: 7

تعريف الدكتور الريسوني: "إن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد"¹

تعريف الدكتور أحمد الريسوني: "هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد"²

المطلب الثاني: أهمية المقاصد في تنزيل الأحكام

الفرع الأول: أهمية المقاصد الشرعية

"ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو: أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم"³

من أهمية المقاصد أن العلم بها شرط في بلوغ درجة الاجتهاد كما قال الإمام الشاطبي في موافقاته: "إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتصف بوصفين: أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها. والثاني: الممكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها"⁴.

أبرز الطاهر بن عاشور في مقدمة كتابه "مقاصد الشريعة الإسلامية" أن في إعمال المقاصد سبيلاً إلى الإقلال من الخلاف بين الفقهاء وأداة للترجيح بين الأقوال، وبالتالي: نبذ التعصب والفيئة إلى الحق... فيقول: "هذا كتاب قصدت منه إلى إملاء مباحث جليلة من مقاصد الشريعة الإسلامية، والتمثيل لها، والاحتجاج لإثباتها، لتكون نبراساً للمتفقيين في الدين، ومرجعاً بينهم عند اختلاف الأنظار وتبدل الأعصار، وتوسُّلاً إلى إقلال الاختلاف بين فقهاء الأمصار، ودربة لأتباعهم على الإنصاف في ترجيح بعض الأقوال على بعض عند تطاير شرر الخلاف، حتى يَسْتَتِبَ بذلك ما أردناه غير مرة من نبذ التعصب، والفيئة إلى الحق إذا كان القصد إغاثة المسلمين ببُلالة تشريع مصالحهم الطارئة متى نزلت

1- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص: 7

2- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص: 2

3- المستصفي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: 505هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى: 1413هـ، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، ص: 174

4- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: 790هـ)، دار ابن عفان، الطبعة الأولى: 1417هـ، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ج: 5، ص: 42/41

الحوادث واشتبكت النوازل، وبفصل من القول إذا شجرت حجج المذاهب، وتبارت في مناظرتها تلکم المقانب"¹

بل يحصر الدكتور الريسوني حقيقة الفقه في العلم بالمقاصد فيقول: "فحسبنا في ذلك أن الفقه -حتى في أصله اللغوي- لا يتحقق إلا بمعرفة حقائق الأشياء، والنفوذ إلى دقائقها وأسرارها، فليس الفقه -حقا- سوى العلم بمقاصد التشريع وأسراره"²

ويقول إن المقاصد هي روح الفقه التي تمده بالحياة: "حين تجرد الفقه عن مراعاة المقاصد، ومن بياها وتوجيه المكلفين إليها فهما وطلبا، حينذاك بدأ يتحول إلى مجرد قوانين تتسم بالظاهرية والجفاف والبرودة، وبدأ يصاب بالشلل العلمي والعملية"³

"فالمجتهد يحتاج لمقاصد الشريعة حتى يستطيع فهم النصوص الشرعية وتفسيرها بشكل صحيح عند تطبيقها على الوقائع"⁴ وبالتالي إعطاء أحكام فقهية صحيحة...

الفرع الثاني: أهمية إعمال المقاصد في تنزيل الأحكام

قبل الحديث عن أهمية إعمال المقاصد عند تنزيل الحكم الشرعي على النازلة، ينبغي التنبيه على أن اجتهاد المجتهدين إنما يتم عبر مستويين اثنين: أولهما في استنباط الحكم من الدليل، وهو ما يسمى بالاجتهاد الاستنباطي، والثاني الاجتهاد في تنزيل الحكم على النازلة المعينة، بعد مراعاة الظروف والملايسات التي تحيط بالنازلة؛ وهو المعبر عنه عند الأصوليين بتحقيق المناط: "الاجتهاد التام المفضي إلى الحكم الشرعي النهائي للواقعة المنظور فيها ينتظم بمسلكين أحدهما: الاجتهاد في استنباط الحكم من الأدلة، والثاني الاجتهاد لتطبيق الحكم وتنزيله على المحل الذي هو النازلة"⁵

1- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:5

2- مدخل إلى مقاصد الشريعة، الدكتور أحمد الريسوني، دار الكلمة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1431هـ، ص:18

3- نفس المصدر أعلاه، ص:18

4- ينظر: موسوعة قضايا اسلامية معاصرة، الدكتور محمد الزحيلي، دار الكتيبي، (مقاصد الشريعة) ج:5 ص:633

5- ضوابط الاجتهاد التنزيلية في ضوء الكليات المقاصدية، الدكتور عبد الرزاق وورقية، دار لبنان للطباعة والنشر، ص:24

وهذا النوع الثاني من الاجتهاد وهو الاجتهاد التنزيلي؛ يعتبر تفعيل المقاصد الشرعية في النازلة أهم أركانه، بل هي روحه وجوهره؛ ولذلك عرفه الدكتور عبد الرزاق وورقية: بأنه "بذل المجتهد الوسع لتنزيل حكم شرعي على واقعة معينة بصورة يفضي فيها التنزيل إلى المقصد الشرعي من الحكم المنزل"¹

ولقد تفتن المذهب المالكي لهذا النوع من الاجتهاد منذ عصر مالك رحمه الله: "... وقال مالك في كتب المدنيين في رجل توفي وترك زوجته وابنته وأخاه فتزوجت الأم وأراد العم أن يضم بنت أخيه إليه، قال: ينظر الإمام في ذلك، فحيث رأى خيراً للابنة جعلها عند من هو خير لها. فأدخل في ذلك نظر الإمام، وهذا أصوب، فينبغي أن ينظر في كل نازلة حين نزولها"². وهذا هو عين الاجتهاد التنزيلي.

وتظهر أهمية المقاصد في تنزيل الأحكام؛ أو الاجتهاد التنزيلي كما اصطلح على تسميته في:

1- انطلاقه من الكليات المقاصدية للقرآن الكريم: "توضح أهمية الاجتهاد التنزيلي عندما يرتبط أصالة بكتاب الله عز وجل، ينطلق من كلياته المقاصدية ليحكم بها على جزئيات الواقع"³

2- أن مقاصد الشريعة هي الثمرة من تنزيل الأحكام: "ثبت عند العلماء باستقراءهم لنصوص الشريعة وأحكامها أن المقاصد التشريعية هي الثمرة المطلوب تحصيلها من تنزيل الأحكام، وهي التي تتعلق التكليف بها"⁴

3- استعادة حيوية الفقه الاسلامي داخل المجتمع الإسلامي: بإحياء المنزع التطبيقي فيه ومواكبة تطوراتها: "إحياء المنزع التطبيقي في الفقه الاسلامي لكي يتمكن هذا الأخير من استعادة حيويته داخل مجتمع المسلمين وتعود أحكام الشريعة إلى ميدان الممارسة والسلوك وتواكب التطورات الحياتية للناس"⁵.

4- إقبال المكلفين على الشريعة: "ممثلين ومقتنصين مصالحهم على منهج التوسط والاعتدال في ضوء مقاصد القرآن"⁶

1- نفس المصدر أعلاه، ص:30

2- التبصرة، علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت: 478 هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، 1432 هـ، تحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، ج:6، ص:2559

3- ضوابط الاجتهاد التنزيلي في ضوء الكليات المقاصدية، ص:12

4- مسلك الإمام الشاطبي في تقعيد المقاصد وتنزيل الأحكام، مقال للدكتور عبد الرزاق وورقية في مجلة الشريعة الإسلامية الكويتية، العدد: 69، السنة: 22، ص:127

5- ضوابط الاجتهاد التنزيلي، ص:13

6- ضوابط الاجتهاد التنزيلي، ص:14

5- إخضاع الوقائع والنوازل المتجددة للحكم الشرعي لأن: "التحقيق أو النظر في المناط المقاصدي هو ذلك الاجتهاد التنزيلي التطبيقي الذي بموجبه تعم أحكام الشريعة وقائع المكلفين"¹

6- أن المجتهد لا يكون مصيبا في اجتهاده إلا إذا أفضى إلى القصد الذي شرع من أجله، لذلك قال الإمام الغزالي: "مقاصد الشرع قبله المجتهدين من توجه إلى جهة منها أصاب الحق"².

وأن: "ما شرع لحكمة يمتنع إيقاعه غير متضمن تلك الحكمة"³

7- أن في مراعاة المقاصد في تنزيل الأحكام وقوف عند مبدأ الوسطية والاعتدال، وبين قوم تمسكوا بحرفية النصوص مبتورة عن رحمها المقاصدي، وقوم تحللوا وتفلتوا من النصوص جملة: "...حتى توجوا مسيرتهم بمنهج التنزيل المقاصدي الجامع بين النصوص والمقاصد، وبين الكليات والجزئيات...فقوض من غلو الفريقين وأقام الحجة عليهم ومهد الطريق لتطبيق الأحكام على طريقة التوسط والاعتدال"⁴

8- أن في إعمال المقاصد تقليل للخلاف بين الفقهاء: "الاحتكام إلى المقاصد الشرعية في أبواب الفقه يرجع الخلاف إلى وفاق والجمع إلى شتات والتجزيء إلى الضبط الكلي"⁵

فمعرفة الناظر في النوازل لمقاصد الشريعة يعينه على معرفة أحكام النوازل ويسهل عليه إيجاد حكمها وذلك لإدراكه مقاصد التشريع من خلال علل الأحكام وحكم أنواع التصرفات الشرعية وتتبع دلائل النصوص الوافية بحاجات الناس والقاضية على إشكالاتهم الواقعة أو المتوقعة⁶

9- أن المقاصد الشرعية ميزان لنفي للتعارض الموهوم: "إذ أنه لا يكفي النظر في هذه الأدلة الجزئية دون النظر إلى كليات الشريعة، وإلا لتضاربت بين يديه الجزئيات، وعارض بعضها بعضا في ظاهر الأمر،

1- ضوابط الاجتهاد التنزيلي، ص: 251

2- الرد على من أخذ إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، الشيخ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مكتبة الثقافة الدينية، بدون طبعة وبدون تاريخ، ص: 181

3- الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994 م، تحقيق: جزء: 5 محمد بو خبزة، ج: 5، ص: 436

4- ضوابط الاجتهاد التنزيلي، ص: 219

5- نفس المصدر أعلاه، ص: 239

6- منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، ص: 553

إذا لم يكن في يده ميزان مقاصد الشارع، ليعرف به ما يأخذ منها وما يدع؛ فالواجب إذا اعتبار الجزئيات بالكليات، شأن الجزئيات مع كلياتها في كل نوع من أنواع الموجودات"¹

ففقّه المقاصد يعين على الفهم الصحيح للنازلة أولاً ثم التكييف الفقهي السليم لها ثانياً ثم على تحقيق مقصود الشارع ثالثاً.

1- الموافقات، المقدمة، ص:6

المبحث الثالث:

التعريف بالمال وأهميته

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بالمال

المطلب الثاني: حفظ كلي المال من مقاصد
الشريعة

المطلب الأول: التعريف بالمال

الفرع الأول: المال لغة

الميم والواو واللام كلمة واحدة ، هي تمول الرجل : اتخذ مالا¹ و المال ما ملكته من جميع الأشياء، قال ابن الأثير: المال في الأصل ما يملك من الذهب والفضة ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل لأنها كانت أكثر أموالهم، ومال الرجل يمول ويمال مولا ومؤولا إذا صار ذا مال، ورجل مال: ذو مال ، وقيل : كثير المال كأنه قد جعل نفسه مالا، وحقيقته ذو مال، وامرأة مالة من نسوة مالات ومالات. وما أموله أي ما أكثر ماله²

الفرع الثاني: المال اصطلاحا

وفي الاصطلاح عرفه الإمام الشاطبي بأنه: "ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه"³

أو "كل ما يملكه الفرد، أو تملكه الجماعة من متاع، أو عروض تجارة، أو عقار، أو نقود، أو حيوان"⁴.

والفرق بين التعريفين أن الأول قد راعى أمرين اثنين هما:

1- استبعاد المالك بملكه فلا يشاركه فيه غيره، ويظهر ذلك بتحقيق الحوز أو القبض (كما سنرى في الفصول القادمة)

2- تملك المال بوجه مشروع بقوله: "إذا أخذه من وجهه"

أما التعريف الثاني قد اكتفى بذكر أنواع المال الذي يُملك.

المطلب الثاني: حفظ كلي المال من مقاصد الشريعة

إن المال من النعم العظيمة التي مَنَّ الله بها على عباده، وهو قوام الحياة وعصمها، إذ لا يكاد المرء يستغني عنه في كل مجالات الحياة؛ فبالمال يحفظ المرء نفسه لحاجته إلى شراء ما يسد رمقه من مأكل ومشرب، ويواري عورته من ملابس ومسكن، وبالمال يحفظ المرء دينه لتوقف كثير من العبادات

1- مقاييس اللغة، مادة م و ل

2- لسان العرب، مادة م و ل

3- الموافقات، ج:2، ص:32

4- القاموس الفقهي، لغة واصطلاحا، الدكتور سعدي أبو حبيب، دار الفكر دمشق سوريا، الطبعة الثانية، 1408هـ، ص:344

على المال كالزكاة والحج ... وبالمال يحفظ المرء نسله، إذ به يستطيع المرء أن يفتح مؤسسة الزواج للحاجة إلى بذل المهر والنفقة وما إلى ذلك...

يقول الإمام ابن رشد في هذا المقام: "...لأن الأموال مقام العيش وصلاح الدين والدنيا ونهى عن إضاعتها في غير وجوهها نظرا لعباده ورأفة بهم"¹

كما جعل الله المال قيما للمسلمين، كما جاء في محكم كتابه: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّبَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ فِيهَا²﴾ قال الإمام الرازي في هذه الآية مبينا أهمية المال وحفظه: "اعلم أنه تعالى أمر المكلفين في مواضع من كتابه بحفظ الأموال، قال تعالى: ﴿وَلَا تُبْذِرْ تَبْذِيرًا³﴾ إِنَّ الْمُبْذِرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ⁴ وقال تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا⁵﴾ وقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا⁶﴾ وقد رغب الله في حفظ المال في آية المداينة حيث أمر بالكتابة والإشهاد والرهن.

والعقل أيضا يؤيد ذلك، لأن الإنسان ما لم يكن فارغ البال لا يمكنه القيام بتحصيل مصالح الدنيا والآخرة، ولا يكون فارغ البال إلا بواسطة المال لأن به يتمكن من جلب المنافع ودفع المضار، فمن أراد الدنيا بهذا الغرض كانت الدنيا في حقه من أعظم الأسباب المعينة له على اكتساب سعادة الآخرة، أما من أرادها لنفسها ولعينها كانت من أعظم المعوقات عن كسب سعادة الآخرة⁶.

1- فتاوى البرزلي، جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (ت: 841هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى: 2002م، تقديم وتحقيق الأستاذ الدكتور محمد الحبيب الهيلة، ج: 4، ص: 530/529

2- سورة النساء، الآية: 5

3- سورة الإسراء، الآية: 26-27

4- سورة الإسراء، الآية: 29

5- سورة الفرقان، الآية: 67

6- مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت: 606هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، الطبعة الثالثة 1420هـ، ج: 9، ص: 496.

ولأهمية المال كان من الكليات الخمس التي جاءت الشريعة لحفظها: "ومجموع الضروريات خمسة، وهي: حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل، وقد قالوا: إنها مراعاة في كل ملة"¹

وقد حصر الشيخ الطاهر بن عاشور المقاصد الشرعية في الأموال في خمسة: رواجها، ووضوحها، وحفظها، وثباتها، والعدل فيها².

فأما رواجها³: فهو دوران المال بين أيدي أكثر من يمكن من الناس بوجه حق. وهو مقصد عظيم شرعي يدل عليه الترغيب في المعاملة التي يؤذن بها قول الله تعالى: ﴿وَأَخْرَوْا يَصْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾⁴...⁵

وأما حفظ الأموال فأصله قول الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁶.

هذه الآية من قواعد المعاملات، وأساس المعاضات ينبي عليها، وهي أربعة: هذه الآية، وقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾⁷ وأحاديث الغرر، واعتبار المقاصد والمصالح⁸

وقول النبي - صلى الله عليه وسلم - في خطبة حجة الوداع: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا"⁹، وقوله: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب

1- الموافقات، ج:2، ص:20

2- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:2، ص:570

3- الرواج لغة: راج الشيء يروج رواجاً: نفق. وروجت السلعة والدراهم. وفلان مروج، وأمر مروج: مختلط(لسان العرب، مادة راج)، هو تفاق الشيء والإقبال عليه وكثرة طلبه

4- سورة المزمل، الآية: 18

5- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:2، ص:415

6- سورة النساء، الآية: 29

7- سورة البقرة، الآية: 274

8- أحكام القرآن، القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا،

ج:1، ص:137

9- أخرجه البخاري، كتاب العلم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: "رب مبلغ أوعى من سامع"، رقم الحديث: 67

نفس¹. وقوله: "من قتل دون ماله فهو شهيد"². وهو تنويه بشأن حفظ المال وحافظه، وعظم إثم المعتدي عليه³

وأما العدل فيها فذلك بأن يكون حصولها بوجه غير ظالم. وذلك إما أن تحصل بعمل مُكتسبها، وإما بعوض مع مالها أو تبرع، وإما بإرث. ومن مراعاة العدل حفظ المصالح العامة ودفع الأضرار⁴ فجاءت الشريعة إلى حفظ الأموال من كل ضرر يلحقها أو يلحق مالها أو أكلها بالباطل أو إنفاقها بتبذير أو إسراف: "وأما حفظ المال فطريقه التأدب بآداب الإسلام فيه. وذلك بالإمساك عن الإتلاف المنهي عنه شرعاً، وحفظ أجزاء المال المعتبرة من التلف بدون عوض. ولا يكون من هذا إلغاء بعض الأعواض من الاعتبار، ولا حفظ الأموال من الخروج من يد مالها إلى يد أخرى من أيدي الأمة بدون رضا. فإن تلك من الحاجي لا من الضروري. وحفظ الأموال الفردية يؤول إلى حفظ مال الأمة وبه يحصل"⁵.

بل إن هناك من اعتبر المال مقدماً على النفس في ترتيب الكليات الخمس؛ كالدكتور عبد الستار أبو غدة: "...وذلك لأن النصوص الشرعية من الكتاب والسنة تدل على أهمية المال وتقديمه على الأنفس في أكثر من آية..."⁶ لذلك عنيت به الشريعة الإسلامية ووضعت له من القواعد والأحكام لاكتسابه واستثماره واستثماره...

1- أخرجه الدارقطني، كتاب البيوع، رقم الحديث: 2886، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الغصب، باب من غصب لوحاً فأدخله في سفينة أو بنى عليه جداراً، رقم الحديث: 11545، مسند أبي يعلى الموصلي، مسند عم أبي حرة الرقاشي، رقم الحديث: 1570. وإسناده جيد، وأخرج نحوه عن أنس بإسنادين: في الأول مجاهد، وفي الثاني علي بن زيد بن جُدعان (نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: 762هـ)، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ، تحقيق: محمد عوامة: 169/4)

2- أخرجه البخاري، كتاب المظالم والغصب، باب من قاتل دون ماله، رقم الحديث: 2480، وأخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق كان القاصد مهتر دم في حقه وإن قتل كان في النار وأن من قتل دون ماله فهو شهيد، رقم الحديث: 225، ونص الحديث: عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال: «فلا تعطه مالك» قال: أرأيت إن قاتلني؟ قال: «قاتله» قال: أرأيت إن قتلني؟ قال: «فأنت شهيد»، قال: أرأيت إن قتلته؟ قال: «هو في النار»

3- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج: 3، ص: 484/483

4- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج: 3، ص: 448

5- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 140

6- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع، موضوع: الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية، إعداد الدكتور عبد الستار أبو غدة.

الباب الأول:

نوازل اكتساب المرأة للمال

وفيه خمسة فصول:

الفصل الأول: تعريف الاكتساب والألفاظ المشابهة

واكتساب المرأة في القرآن الكريم

الفصل الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال

الفصل الثالث: نوازل اكتساب الزوجة للمال

الفصل الرابع: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال

الفصل الخامس: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال

الفصل الأول:

تعريف الاكتساب والألفاظ المشابهة

واكتساب المرأة في القرآن الكريم

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الاكتساب واكتساب المرأة

في القرآن الكريم

المبحث الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

بما أن هذا الباب سيبرز مختلف موارد اكتساب المرأة للمال من خلال النوازل، يجدر بنا قبل ذلك التعريف بمصطلح الاكتساب، والألفاظ المشابهة له، كالتملك والاختصاص والحياسة والتمول، ومحاولة إبراز الفرق بينهما... ثم النظر في اكتساب المرأة في القرآن الكريم...

المبحث الأول:

تعريف الاكتساب واكتساب المرأة في القرآن الكريم

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الاكتساب لغة

المطلب الثاني: تعريف الاكتساب اصطلاحاً

المطلب الثالث: اكتساب المرأة في القرآن الكريم

المطلب الأول: تعريف الاكتساب لغة

الكاف والسين والباء أصل صحيح وهو يدل على ابتغاء وطلب وإصابة¹، الاكتساب أصلها من كسب يكسب كسبا وتكسب واكتسب، والكسب طلب الرزق، قال سبويه: كسب أصاب، واكتسب: تصرف واجتهد. وكسب دون معنى اكتسب لما فيها من الزيادة، والكسب: الطلب والسعي في طلب الرزق والمعيشة²

وقيل الكسب: ما يتحراه الإنسان مما فيه اجتلاب نفع وتحصيل حظ ككسب المال. وقد يستعمل فيما يظن الإنسان أنه يجلب منفعة ثم استجلب به مضرة.

والكسب فيما أخذه لنفسه ولغيره ولهذا قد يتعدى إلى مفعولين فيقال كسبت فلانا كذا..

والاكتساب لا يقال إلا فيما استفدته لنفسك فكل اكتساب كسب وليس كل كسب اكتسابا.

وقيل عني بالكسب ما يتحراه من المكاسب الأخروية وبالاكتساب ما يتحراه من المكاسب الدنيوية³

وفي المصباح المنير: كسبت مالا كسبا من باب ضرب ربحته واكتسبته كذلك، وكسب لأهله واكتسب طلب المعيشة: وكسب الإثم واكتسبه تحمله. ويتعدى بنفسه إلى مفعول ثان فيقال كسبت زيدا مالا وعلمنا أي أنلته⁴

الكَسْبُ: طلب الرزق. وأصله الجمع، تقول منه: كَسَبْتُ شَيْئاً واكْتَسَبْتَهُ بمعنى. وفلان طَيِّبُ الكَسْبِ، وطيب المكسبة مثال المغفرة، وطيب الكسبة بالكسر، وهو مثل الجلسة.

وكسبت أهلي خيرا، وكَسَبْتُ الرجلَ مالا فَكَسَبَهُ. وهذا ممَّا جاء على فعلته ففعل⁵.

1- مقاييس اللغة، مادة كسب

2- لسان العرب، مادة كسب

3- المفردات في غريب القرآن، مادة كسب

4- المصباح المنير، مادة: "كسب"

5- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت: 393هـ)، دار العلم للملايين

— بيروت، الطبعة: الرابعة 1407 هـ، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، مادة كسب

وفي الموسوعة الفقهية: الاكتساب لا يكون الا ببذل الجهد، أما الكسب فإنه لا يعني أكثر من الإصابة، يقال كسب مالا إذا أصاب مالا سواء كان ذلك ببذل جهد بأن اكتسبه بعرق جبينه أو كسبه من غير جهد كما إذا آل إليه بميراث مثلاً¹

من خلال ما تقدم يتبين لنا أن هناك من لا يفرق بين الكسب والاكتساب فيراهما بمعنى واحد، في حين نرى من يخصص الكسب بما ناله الإنسان وربحه وأصابه بغير جهد كالميراث وغيره، والاكتساب ما ناله الإنسان وربحه وأصابه بجهد كعمل باليد أو تجارة أو صناعة أو غيرها ...

المطلب الثاني: تعريف الاكتساب اصطلاحاً

عرفه محمد بن الحسن الشيباني بقوله: "الاكتساب تحصيل المال بما يحل من الأسباب"² فالإكتساب مصطلح عام قد يستعمل في كسب أو اكتساب الحسنات والسيئات لقوله تعالى: ﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾³، ولكن عند الإطلاق ينصرف المعنى إلى اكتساب المال خاصة.

وهذا الاكتساب قد يكون بطريق مشروع لقوله تعالى: ﴿أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾⁴، وقد يكون بطريق غير مشروع كالسرقة لقوله تعالى: ﴿جَزَاءُ بِمَا كَسَبَا﴾⁵. ولذلك قيده محمد بن الحسن الشيباني بما حل شرعاً دون ما لم يحل فقال: هو تحصيل المال بما حل من الأسباب".

وعرفه الإمام فخر الدين الرازي بقوله: "والاكتساب على هذا القول بمعنى الإصابة والإحراز"⁶ وقد ذكر هذا التعريف في حالة اعتبار التمني دنيوياً حسبما ذكر في الروايات، وهو النصيب المقدر من الميراث...

وقال القرطبي بعد أن أورد قول ابن عباس في الاكتساب: "وقال ابن عباس: المراد بذلك الميراث"، قال: "والاكتساب على هذا القول بمعنى الإصابة"¹

1- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الأجزاء 1 - 23: الطبعة الثانية، دارالسلاسل - الكويت، الأجزاء 24 - 38: الطبعة الأولى، مطابع دار الصفة - مصر، الأجزاء 39 - 45: الطبعة الثانية، طبع الوزارة، مادة: اكتساب
2- الكسب، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: 189هـ)، الناشر: عبد الهادي حرصوني - دمشق، الطبعة: الأولى، 1400هـ، تحقيق: د. سهيل زكار، ص: 32
3- سورة البقرة، الآية: 285
4- سورة البقرة، الآية: 266
5- سورة المائدة، الآية: 40
6- مفاتيح الغيب، ج: 10 ص: 66

وعرفه الطاهر بن عاشور بقوله: "الاكتساب: السعي للكسب، وقد يستعار لحصول الشيء ولو بدون سعي وعلاج"²

المطلب الثالث: اكتساب المرأة في القرآن الكريم

كانت المرأة قبل الإسلام لا يُعرف لها حقٌّ، وكانت لا ترث بل تورث كأبي متاع تركه الميت، وهذا عمر بن الخطاب يصف حالها فيقول: "والله إن كنا في الجاهلية ما نعد للنساء أمراً حتى أنزل الله فيهن ما أنزل وقسم لهن ما قسم"³

فجاء الإسلام ليقر لها بإنسانيتها، ويحولها حق التملك والاكتساب شأنها شأن الرجل، ويعطيها حقها في الإرث، فجاءت هذه الآية تؤكد هذا الحق: ﴿وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَسَأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيماً﴾⁴

"كان أهل الجاهلية لا يُورثون النساء والصبيان، فأبطل الله ذلك بهذه الآية، وبين أن لكل واحد منهم نصيباً، ذكراً كان أو أنثى، صغيراً كان أو كبيراً"⁵.

ذُكر في سبب نزول هذه الآية ما روي عن مجاهد، قال: قالت أم سلمة: "يا رسول الله، يغزو الرجال، ولا نغزو، ولنا نصف الميراث؟ فأنزل الله: ﴿وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾⁶

- 1- الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت: 671هـ)، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ج: 5، ص: 164
- 2- التحرير والتنوير "تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: 1393هـ)، الدار التونسية للنشر - تونس، سنة النشر: 1984 هـ، ج: 5، ص: 32
- 3- مجتزأ من حديث في صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب: تبتغي مرضاة أزواجك، رقم الحديث: 4913
- 4- سورة النساء، الآية: 32
- 5- التحرير والتنوير، ج: 10، ص: 66
- 6- أخرجه الامام أحمد في مسنده، مسند النساء: حديث أم سلمة رضي الله عنها، رقم الحديث: 26736، السنن الكبرى للنسائي: سورة النساء، قوله تعالى: إن المسلمين والمسلمات... "رقم الحديث: 11340، سنن الترمذي، باب: ومن سورة النساء، رقم الحديث: 3022، صحيح الإسناد، قال الترمذي: هذا حديث مرسل، مسند إسحاق ابن راهويه، ما يروى عن أهل مكة مثل عبيد ومجاهد وعطاء ابن أبي مليكة وغيرهم، رقم الحديث: 1870، ورواه بعضهم عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، مرسل، أن أم سلمة، قالت: كذا وكذا. (المسند الجامع، دار الجيل للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الشركة المتحدة لتوزيع الصحف والمطبوعات، الكويت، الطبعة: الأولى، 1413 هـ، تحقيق: محمود محمد خليل: 680/20)

قال الطاهر بن عاشور في تفسير هذه الآية: "وإن أريد بالرجال والنساء كلاً من النوعين بخصوصه بمعنى أن الرجال يختصون بما اكتسبوه، والنساء يختصن بما اكتسبن من الأموال، فالنهي المتقدم متعلق بالتمني الذي يفضي إلى أكل أموال اليتامى والنساء، أي ليس للأولياء أكل أموال موالهم وولايهم¹ إذ لكل من هؤلاء ما اكتسب. وهذه الجملة علة لجملة محذوفة دلت هي عليها، تقديرها: ولا تتمنوا فتأكلوا أموال موالكم"².

وأم سلمة رضي الله عنها قد تكلمت عن المكاسب الدنيوية والأخروية بما فيه تمني الغزو ابتغاء الأجر من الله سبحانه وتعالى، وتمني التسوية في الميراث بين الرجل والمرأة، فجاءت الآية تنهى عن ذلك كله.

ذكرت هذه الآية بعد النهي عن أكل أموال الناس بالباطل، لأن تمني ما فضل الله به بعضهم على بعض قد يفضي إلى أكل أموال الناس بالباطل، قال الطاهر ابن عاشور في ذكر المناسبة بين الآيتين: "والمناسبة بين الجملتين المتعاطفتين: أن التمني يحجب للمتمني الشيء الذي تمناه، فإذا أحبه أتبعه نفسه فرام تحصيله وافتتن به، فربما بعثه ذلك الافتتان إلى تدبير الحيل لتحصيله إن لم يكن بيده، وإلى الاستئثار به عن صاحب الحق فيغمض عينه عن ملاحظة الواجب من إعطاء الحق صاحبه وعن مناهي الشريعة التي تضمنتها الجمل المعطوف عليها"³ والشاهد عندنا من الآية أن المرأة خصت بالاكْتِسَاب؛ فهو حق لها كالرجل...

1- الولايا: وتقول في المرأة: هي الوليا وهما الوليان وهن الولي، وإن شئت الوليات: (لسان العرب مادة ولي)، هكذا وردت مكتوبة في كتاب التحرير والتنوير.

2- التحرير والتنوير، ج: 5، ص: 31.

3- التحرير والتنوير، ج: 5، ص: 28.

المبحث الثاني:

تعريف الألفاظ المشابهة

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف **التملك** لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: تعريف **الاختصاص** لغة واصطلاحاً

المطلب الثالث: تعريف **الحيازة** لغة واصطلاحاً

المطلب الرابع: تعريف **التمول** لغة واصطلاحاً

المطلب الأول: تعريف التملك لغة واصطلاحاً

الفرع الأول: التملك لغة

الميم واللام والكاف أصل صحيح يدل على قوة في الشيء، يقال أملك عجيته: قوّى عجنه وشده، وملك الشيء قوته وأصل هذا، ثم قيل ملك الإنسان الشيء يملك ملكاً، والاسم الملك لأن يده فيه قوة صحيحة، فالمملك ما ملك من مال¹

المَلِكُ والمُلْكُ والمَلِكُ احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به، ملكه يملكه ملكاً ومُلْكاً ومَلِكاً وتملكاً، وأملكه الشيء وملكه إياه تملكاً: جعله ملكاً له يملكه، قال الجوهري والفتح أفصح².

والمَلِكُ: ما ملكت اليد مِنْ مَالٍ وَخَوَل، وتملكه: ملكه قهراً³ فالملك و التملك في اللغة هو احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به.

الفرع الثاني: التملك اصطلاحاً

يعرفه الإمام القرافي بأنه: "حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك والعوض عنه"⁴

وفي التعريفات للجرجاني: الملك في اصطلاح الفقهاء: "اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه، وحاجراً عن تصرف غيره فيه"⁵

وعرفه الحطاب⁶ أنه: "حكم شرعي يقدر في العين أو المنفعة يقتضي تمكين من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك والعوض عنه من حيث هو كذلك"⁷

ويعرفه الدكتور وهبة الزحيلي بقوله: "هو اختصاص بالشيء يمنع الغير منه، ويمكن صاحبه من التصرف فيه ابتداء إلا لمانع شرعي"¹.

1- مقاييس اللغة، مادة ملك

2- لسان العرب، مادة: ملك

3- لسان العرب، مادة ملك

4- أنوار البروق في أنواء الفروق، ج: 3، ص: 208

5- التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: 816هـ)، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، تحقيق:

ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الطبعة: الأولى 1403هـ، ص: 229

6- الحطاب: أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الرعيني: المعروف بالحطاب الكبير الأندلسي الأصل الطرابلسي المولد المكي الدار والقرار، تفقه بطرابلس عن الشيخ محمد بن الفاسي، صاحب مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ت: 954 هـ) (شجرة النور الزكية: 389/1)

7- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكي المغربي الحطاب، دار الفكر، الطبعة الثالثة: 1412هـ، ج: 4، ص: 223

فبالنظر إلى التعريفات الثلاثة الأولى نجدها نظرت إلى الملك من زاوية التمكن والقدرة على التصرف في الشيء المملوك، واعتبرته عنصرا أساسيا، في حين نجد التعريف الأخير قد أضاف استثناء إلى القدرة على التصرف وهو عدم وجود المانع الشرعي من التصرف.

المطلب الثاني: تعريف الاختصاص لغة واصطلاحا:

الفرع الأول: تعريف الاختصاص لغة

خصص: خصه بالشيء يخصه خصا وخصوصا وخصوصية وخصوصية والفتح أفصح، وخصصه واختصه: أفرده به دون غيره. ويقال اختص فلان بالأمر، وتخصص له إذا انفرد²

والتخصيص والاختصاص والخصوصية والتخصص تفرد بعض الشيء بما لا يشاركه فيه الجملة، وذلك خلاف العموم والتعمم والتعميم³

الفرع الثاني: تعريف الاختصاص اصطلاحا

فرق القرافي بين الملك والاستحقاق والاختصاص فقال: "المال إن أضيف إلى من يعقل كانت للملك، وإلا فإن شهدت العادة له به فللاستحقاق، كالسرج للدابة، وإن لم تشهد به بل كانت من شهادة العادة وغيرها فهو للاختصاص، فالملك أخص من الاستحقاق، والاستحقاق أخص من الاختصاص"⁴

وعرفه ابن رجب⁵ بأنه: "ما يختص مستحقه بالانتفاع به، ولا يملك أحد مزاحمته فيه، وهو غير قابل للشمول والمعاوضات"⁶

1- الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر - سورية - دمشق، الطبعة: الرابعة، ج: 4، ص: 2893

2- لسان العرب، مادة: خصص

3- المفردات في غريب القرآن، مادة خصص

4- البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: 794هـ)، دار الكتبي، الطبعة الأولى: 1414هـ، ج: 3، ص: 166

5- ابن رجب: الإمام الحافظ المحدث الفقيه زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن بن محمد بن مسعود السلمي البغدادي ثم الدمشقي الحنبلي، صنف "شرح الترمذي" و"شرح علل الترمذي" و"شرح قطعة من البخاري" و"طبقات الحنابلة" وغيرها، (ت: 795هـ) (ذيل [طبقات الحفاظ للذهبي]، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، دار الكتب العلمية، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، ص: 243)

6- القواعد في الفقه الإسلامي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السلمي، البغدادي ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: 795هـ)، دار الكتب العلمية، ص: 192

فنلاحظ العلاقة بين التملك والاختصاص؛ أن التملك ثمرة من ثمرات الاختصاص؛ فالإنسان إذا لم يختص بالشئ لا يمكن له أن يملكه.

المطلب الثالث: تعريف الحيازة لغة واصطلاحاً

الفرع الأول: الحيازة لغة

الحاء والواو والزاي أصل واحد هو الجمع والتجمع، يقال لكل مجمع وناحية حوز وحوزة وهي فلان الحوزة أي المجمع والناحية. وكل من ضم شيئاً إلى نفسه فقد حازه حوزاً¹ وقيل: "الحوز الجمع وضم الشيء كالحيازة والاحتياز والسوق اللين، والشديد، ضد، والسير اللين، والموضع تتخذ حواليه مسنأة، والملك، والتكاح..."²

فالملك من بين معاني الحوز والحيازة، حُزْتُ الشيء أحوزه حوزاً وحيازة: ضمته وجمعته وكل من ضم إلى نفسه شيئاً فقد حازه وحازه حيزاً³

الفرع الثاني: تعريف الحيازة اصطلاحاً

عرفها الدردير⁴ بقوله: "هي وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه والتصرف يكون بواحد من أمور سكنى أو إسكان أو زرع أو غرس أو استغلال أو هبة أو صدقة أو بيع أو هدم أو بناء أو قطع شجر أو عتق أو كتابة..."⁵

وعرفها التسولي⁶ في البهجة في شرح التحفة: "الحوز هو وضع اليد على الشيء المحوز"⁷

1- مقاييس اللغة مادة: ح و ز

2- القاموس المحيط، مادة حوز

3- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة: حوز

4- الشيخ الدردير: الإمام أبو البركات: أحمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي الأزهرى الشهير بالدردير، برع في المذهب المالكي حتى سُمي مالكا الصغير، له مؤلفات كثيرة في شتى العلوم منها: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك في الفقه المالكي، والشرح الصغير عليه، (ت: 1201 هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/ 359)

5- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230 هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 4، ص: 233

6- التسولي: أبو الحسن علي بن عبد الرحمن التسولي الفاسي: الفقيه المحدث، أخذ عن أبي العباس الزقاق وابن غازي وغيرهما وعنه الإمام القصار وغيره له نظم جيد. (ت: 966 هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/ 411)

7- البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)، علي بن عبد السلام بن علي أبو الحسن التسولي (ت: 1258 هـ)، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، الطبعة: الأولى، 1418 هـ، تحقيق: ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين، ج: 1، ص: 271

والقبض والحيازة والحوز من الألفاظ المترادفة، معناها هو حيازة الشيء والتمكن منه سواء كان التمكن باليد، أو بعدم المانع من الاستيلاء على الشيء، وهو ما يسمى بالتخلية أو القبض الحكمي¹

المطلب الرابع: تعريف التمول لغة واصطلاحاً

الفرع الأول: تعريف التمول لغة

الميم والواو واللام كلمة واحدة، هي تمول الرجل: اتخذ مالا، ومال يمال: كثر ماله²
ومال الرجل يمول ويمال مولا ومُؤوِّلاً إذا صار ذا مال³
مَلَّتَ تمال ومُلَّتْ وتَمَوَّلَتْ واستَمَلَّتْ: كثر مالك. ومَوَّلَهُ غيره، ومُلَّتْهُ، بالضم: أعطيته المال،
كأملته⁴

الفرع الثاني: التمول اصطلاحاً

جاء مصطلح التمول في حديثين متفق عليهما.

أولهما: حديث عمر رضي الله عنه: كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيني العطاء فأقول: أعطه أفقر إليه مني حتى أعطاني مرة مالا، فقلت: أعطه من هو أفقر إليه مني، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «خذه فتموله وتصديق به، فما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل، فخذه، وما لا فلا تتبعه نفسك»⁵.

ثانيهما: حديث وقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه المشهور وكان في شرطه: «لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه»⁶.
فالتمول في الشرع لا يخرج عن المعنى اللغوي؛ وهو اتخاذ الشيء مالا⁷.

1- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، ص: 475

2- مقاييس اللغة مادة مول

3- لسان العرب مادة مول

4- القاموس المحيط، مادة مول

5- أخرجه البخاري، كتاب الأحكام، باب رزق الحاكم والعاملين عليها، رقم الحديث: 7163، وصحيح مسلم، كتاب الزكاة،

باب إباحة الأخذ لمن أعطي من غير سؤال ولا إشراف، رقم الحديث: 1045

6- أخرجه البخاري، كتاب الوصايا، باب: الوقف كيف يكتب؟ رقم الحديث: 2772، صحيح مسلم كتاب الوصية، باب

الوقف، رقم الحديث: 1632

7- مجلة البحوث الإسلامية، العدد 73، ص: 184

من خلال التعاريف التي قدمناها عن الكسب والاكتساب والتملك والاختصاص والحيابة والتمول يظهر لنا أنها مصطلحات متقاربة في المعنى، ذلك أن الإصابة والإحراز وتحصيل المال ، والقدرة على التصرف والاختصاص بالشيء واستحقاقه بالانتفاع ووضع اليد على الشيء المملوك كلها تفضي إلى معنى واحد، وقد يكمل بعضها بعضا.

والذي اخترناه أن نسير عليه في هذا البحث إن شاء الله تعالى هو مصطلح الاكتساب نظرا لأنه مصطلح قديم وجديد في آن واحد ولوروده كثيرا في القرآن الكريم والسنة النبوية، ثم لتخصيص اكتساب النساء بالذكر في قوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ﴾¹

ويجدر بالذكر أنني سوف أخصص هذا الباب للوسائل التي تكتسب بها المرأة المال من غير جهد لأنه باب واسع يحتاج إلى كثير من التفصيل، ولأني سأرجئ الكلام عما تكتسبه المرأة بجهد إلى باب الاستثمار وسأدلل على ذلك في بابه إن شاء الله تعالى.

الفصل الثاني

نوازل اكتساب البنت للمال

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق

الإرث

المبحث الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق

الصدقة

المبحث الثالث: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الهبة

المبحث الرابع: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق

الوقف

المبحث الخامس: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الوصية

توطئة:

يهدف هذا الفصل إلى إبراز مختلف موارد اكتساب البنت¹ للمال من غير جهد؛ من خلال النوازل، كالإرث والصدقة والهبة والوقف والوصية، وإبراز الجانب الإيجابي من حيث إعطاؤها حقوقها المالية، وبجانب ذلك؛ تجلية بعض الظواهر الاجتماعية التي كانت تتسم بها بعض الأمكنة والأزمنة والتي كانت تطال المرأة كحرمان البنت من الميراث، أو الوقف على البنين دون البنات، أو الهبة للبنين فقط، و محاولة تحليل هذه الظواهر ومعرفة أسبابها وبيان طرق تنزيل المفتين لهذه الحقوق في نوازلهم ومدى تفعيلها في الواقع، وإبراز بعض الأحكام التي تختلف فيها المرأة عن الرجل والحكمة من ذلك...

1- المقصود اكتساب البنت للمال من أبيها أو أمها خاصة.

المبحث الأول:

نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الإرث

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الإرث وأحكام إرث البنت

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الإرث

تمهيد:

كان الإرث في الجاهلية قائماً على النسب، وهو لا يكون إلا للرجال الذين يركبون الخيل، ويقاتلون العدو، ويأخذون الغنائم، وليس للضعيفين المرأة والطفل من ذلك شيء¹ فجاء الإسلام فأعطاهما حقها كاملاً غير منقوص، وهو ما عبر عنه الفاروق عمر ابن الخطاب قائلاً: "والله إن كنا في الجاهلية ما نعد للنساء أمراً، حتى أنزل الله فيهن ما أنزل، وقسم لهن ما قسم"²

ويقول الدكتور وهبة الزحيلي في قوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرٌ نَصِيباً مَّفْرُوضاً﴾³:
"والتنصيب على النساء اعتناء بشأتهن، وتقرير لأصالتهن في استحقاق الإرث، ومبالغة في إبطال حكم الجاهلية بتخصيص الإرث في الرجال لأنهم المحاربون الغازون"⁴.

وفيما يلي سنعرض لتعريف الإرث وما اصطلح عليه بـ "علم الفرائض" لغة واصطلاحاً، ثم نبين جملة من الأحكام التي تبين تفاصيل هذا الحق المالي بالنسبة للبنات، ثم نرى بعد ذلك مدى تفعيل هذا الحق من خلال النوازل...

1- تفسير حدائق الروح والريحان في روابي علوم القرآن، الشيخ العلامة محمد الأمين بن عبد الله الأرمي العلوي الهري الشافعي، دار طوق النجاة، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى: 1421 هـ، إشراف ومراجعة: الدكتور هاشم محمد علي بن حسين مهدي، ج: 5، ص: 425
2- أخرجه البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب: تبتغي مرضاة أزواجك، رقم الحديث: 4913 (جزء من الحديث)
3- سورة النساء، الآية: 7
4- التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، د وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر المعاصر - دمشق، الطبعة: الثانية، 1418 هـ، ج: 4، ص: 266

المطلب الأول: تعريف الإرث وأحكام إرث البنت

الفرع الأول: تعريف الإرث

الإرث لغة:

الواو والراء والثاء : كلمة واحدة ، هي الورث . والميراث أصله الواو . وهو أن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى آخرين بنسب أو سبب¹ .

ورثه ماله ومجده وورثه عنه ورثا ورثة وورثة وإرثته، ورث فلان أباه يرثه ورثة وميراثا وميراثا . وأورث الرجل ولده مالا إيراثا حسنا .

ورثت فلانا مالا أرثه ورثا وورثا إذا مات مورثك ، فصار ميراثه لك ، و الورث والورث والإرث والوراث والإراث والترات والترات واحد.

ابن سيده : الورث والترات والميراث : ما ورث² ، ويطلق الإرث ويراد منه انتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين³
الإرث اصطلاحاً:

اصطلح الفقهاء في كتبهم ومصنفاتهم على تسمية الباب الذي يبين أحكام الإرث بباب الفرائض، والفرائض جمع فريضة ويقال له علم الموارث وهو علم جليل القدر عظيم الأجر إذ هو من العلوم القرآنية، والله سبحانه وتعالى تولى قسمة تركة الميت بنفسه وفصل فيها أكثر مما فصل في غيره...

لم يعرض إلى تعريف علم الفرائض وحده إلا القليل من الفقهاء، فعرفه الإمام أبو عبد الله السبطيني في شرح الحوفي بقوله: هو "العلم بالأحكام العملية المختص تعلقها بالمال بعد موت مالكة تحقيقاً أو تقديراً"⁴

فتحقق الموت والملك معلوم، وأما تقديرهما فكالمنفوقود والجنين، فإن الأول ميت تقديراً، والثاني مالك تقديراً.⁵

1- مقاييس اللغة، مادة ورث

2- لسان العرب، مادة ورث

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:3، ص:17

4- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت: 1126هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1415هـ، ج:2، ص:249

5- الفواكه الدواني، ج:2، ص:249

وعرفه ابن عرفة: "علم الفرائض لقبا لفقه المتعلق بالإرث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق في التركة"¹

ومعنى علم الفرائض الفقه بما يتعلق بالإرث، والفرائض مأخوذة من قوله تعالى: ﴿بَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ﴾² وقوله تعالى: ﴿فَيَنْصِفُ مَا بَرَضْتُمْ﴾³

وأصل الفرض التقدير والمراد بالفرائض الأنصباء المقدرة شرعا بسبب الميراث من فرض وتعصيب⁴.

وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة، وموضوعه التركات؛ لأنه يبحث فيه عن عوارضها الذاتية، كحق الميت المتعلق بالتركة من مؤن التجهيز وقضاء ديونه وحق الوارث والموصى له وغير ذلك⁵

وعلم الفرائض من أجل العلوم وأنفسها، لأن الله عز وجل من تولى قسمة تركة الميت على المستحقين من الأقارب: "فالأموال محط أطماع الناس ورغباتهم، وسبب النزاعات والخصومات، ومظنة الاستيلاء والتعدي والظلم، لذلك تولى الله سبحانه وتعالى بيان الفرائض وقسمتها بنفسه، فبين ما لكل وارث من الميراث، وفصله تفصيلا شديدا في آيات معلومات محكمات. وسوى بين الورثة على مقتضى العدل والرحمة والحكمة والمصلحة." ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾⁶

ولجلال هذا العلم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتعلمه وتعليمه: فعن ابن مسعود قال: "تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنني امرؤ مقبوض وإن العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما"⁷ وأجمعت الأمة على أن تعلمه من فروض الكفاية⁸

1- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت: 894هـ)، المكتبة العلمية، الطبعة: الأولى، 1350هـ، ص: 532

2- سورة النساء، الآية: 11

3- سورة البقرة، الآية: 237

4- شرح حدود ابن عرفة، ص: 532

5- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 249

6- سورة الملك، الآية: 14

7- أخرجه النسائي في الكبرى، كتاب الفرائض، باب الأمر بتعليم الفرائض حديث 6271، والحاكم، كتاب الفرائض، رقم الحديث: 7948، والدارمي، باب الاقتداء بالعلماء، رقم الحديث: 227، والدارقطني، كتاب الفرائض، رقم الحديث: 4059، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض، رقم الحديث: 12175، (وقال الحاكم: صحيح الإسناد، ورجح الدارقطني إرساله). (التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1419هـ: 179/3)

8- الذخيرة، ج: 13، ص: 8

الفرع الثاني: أحكام الإرث وحالات إرث البنت

للإرث عموماً أركان وأسباب وشروط وموانع، فأركانه ثلاثة: وارث ومورث وشيء موروث.
والأسباب التي يتوارث بها ثلاثة: الرحم والولاء والنكاح. والعلل المانعة من الميراث ثلاثة: كفر وورق و1 قتل
وشروطه ثلاثة: تقدم موت المورث، واستقرار حياة الوارث بعده، والعلم بالجهة المقتضية للإرث.2

و الوارثات من النساء:

عدة من يرث من النساء على سبيل البسط: عشرة: البنت، وبنت الابن، والأم، والجدة من قبلها، والجدة من قبل الأب، والأخت الشقيقة، والأخت للأب، والأخت للأم، والزوجة، وجميعهن يرث بالنسب إلا الزوجة، وجميعهن يرث بالفرض إلا الأخوات من غير الأم مع البنات وبنات الابن. فالبنت لا تحجب عن الإرث من أبيها بحال من الأحوال ما لم يقم بها مانع من موانع الإرث الثلاثة وهي الرق واختلاف الدين والقتل، لكن البنات لهن حالات في التركة، فقد يرثن بالفرض وقد يرثن بالتعصيب، وتفصيل ذلك كما يلي:

حالات إرث البنت:

- 1- ترث النصف من التركة إذا كانت منفردة بدون أخ ولا أخت: ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾3
- 2- ترث الثلثين من التركة إذا كانت معها أخت فأكثر: ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ ائْتْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾4

1- المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب المالكي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى: 1418هـ، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ج: 2، ص: 531
2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 249
3- سورة النساء، الآية: 11
4- سورة النساء، الآية: 11

3- وترث مع أخيها بالتعصيب للذكر مثل حظ الانثيين: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾¹

الفرع الثالث: إضاءات في إرث البنت

لابد من الإشارة والتنبيه إلى جملة من الإضاءات فيما يخص إرث البنت للتمكن من قراءة ما يطرح على الساحة من مناداة بالمساواة بين إرث الابن وإرث البنت قراءة سليمة وصحيحة:

■ الإسلام ورث المرأة بعد أن لم تكن ترث شيئا:

التأكيد على أن الشرع جاء ليثبت حق المرأة في الإرث بعد أن لم تكن ترث شيئا؛ فعن جابر بن عبد الله، قال: خرجنا مع رسول الله - صَلَّى الله عليه وسلم - حتى جئنا امرأة من الأنصار في الأسواف، فجاءت المرأة بابنتين فقالت: يا رسول الله، هاتان بنتا ثابت بن قيس قُتل معك يوم أحد، وقد استفاء عُمُهُمَا مَالَهُمَا وميراثُهُمَا كُلَّهُ، فلم يدع لهما مالا إلا أخذه، فما ترى يا رسول الله؟ فوالله لا تُنكحَان أبداً إلا ولهما مالٌ، فقال رسول الله - صَلَّى الله عليه وسلم -:- "يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ" قال: ونزلت سورة النساء: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ فقال رسول الله - صَلَّى الله عليه وسلم -: "ادْعُوا لِي الْمَرْأَةَ وَصَاحِبَهَا" فقال لعمريهما: "أَعْطِيهِمَا الثُّلُثَيْنِ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمْنَ، وما بقي فَلَكَ"²

■ أحكام الإرث سطرها العليم الحكيم:

لم يفصل الله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز في عدد الصلوات اليومية ولا في عدد الركعات في كل صلاة؛ ولا في أحكام الزكاة ومقادير الأنصبة، ووكّل تبينها لنبيه الكريم عليه الصلاة والسلام، والصلاة والزكاة من الأركان التي يقوم عليها الدين... وفي مقابل ذلك فصل كل التفصيل في أحكام

1- سورة النساء، الآية: 11

2- سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب ما جاء في الصلب، رقم الحديث: 2891، سنن الدارقطني، كتاب الفرائض، رقم الحديث: 4093، سنن الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث البنات، رقم الحديث: 2092، السنن الصغير للبيهقي، كتاب الفرائض، باب الموارث، رقم الحديث: 2286، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الفرائض، باب من قال بتوريث ذوي الأرحام، رقم الحديث: 12219، وقال الترمذي (حسن صحيح)، وقال الحاكم: (صحيح الإسناد). (الهداية في تخریج أحاديث البداية (بداية المجتهد لابن رشد)، لأحمد بن محمد بن الصديق بن أحمد، أبو الفيض الغماري الحسني الأزهری (ت: 1380 هـ)، دار عالم الكتب، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1407 هـ، تحقيق: الجزء 1، 2/ يوسف عبد الرحمن المرعشلي - عدنان علي شلاق، الجزء 3، 4، 8/ عدنان علي شلاق، الجزء 5/ علي نايف بقاعي، الجزء 6/ علي حسن الطويل، الجزء 7/ محمد سليم إبراهيم سمارة)

الميراث وتولى قسمة مال الميت بنفسه ولم يكلها إلى أحد، وهذا الأمر له دلالة العميقة، فلا ينبغي لأحد أن يخضع أحكام الميراث للاجتهاد...

واختتمت آية الميراث بقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ﴾¹ يقول الدكتور وهبة الزحيلي مبينا المغزى من ذكر هذه الأسماء في هذا السياق: "عليم بمصالح عباده وبمضارهم وبمن يستحق الميراث ومن لا يستحق، وبمقدار المستحق، حلیم لا يعجل بالعقوبة على من عصاه"

ثم يستطرد قائلا: وفي هذه الخاتمة المؤثرة لمن أصغى إليها وفهمها: إشارة إلى أنه تعالى شرع الموارث على هذا النحو، وهو يعلم ما فيها من الخير والمصلحة، فمن الواجب الإذعان لوصايا الله وفرائضه، والتزام منهجه وحدوده، فلا ينبغي الاعتداء وهضم الحقوق، أو التعديل في أنظمة الإرث كإعطاء المرأة مثل الرجل، كما في بعض الدول الإسلامية أخذا بأعراف فاسدة لمصادمتها للنصوص القرآنية القطعية، أو محاكاة لأنظمة الغرب وقوانين البشر، زعما بأن ذلك عدل يقتضي المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة، لكن لا عدل بعد عدل الله، ولا رحمة فوق رحمة الله..."²

■ الحكمة من جعل نصيب الذكر في الميراث ضعف نصيب الأنثى:

الإسلام حين جعل نصيب الابن ضعف نصيب الأنثى، لم يكن في ذلك محابيا لجنس على حساب جنس آخر، ولم يكن ظالما للمرأة كما يظن البعض، وإنما نظر نظرة شمولية للوضع المالي لكل من الذكر والأنثى من حيث الحقوق والواجبات والالتزامات؛ فالرجل عليه التزامات مالية ليست على الأنثى، إذ هو المكلف ببذل المهر وتجهيز البيت والإنفاق على الزوجة والأولاد، فالإرث في الإسلام ضمن منظومة مالية متكاملة لا يجوز بتر بعضه عن الآخر فيختل بذلك العدل والإنصاف الذي هو من صفاته عز وجل...

■ قاعدة: "لذكر مثل حظ الأنثيين" ليست عامة في كل أنثى:

فمن المغالطات التي يقع فيها كثير من الناس من حيث فهمهم لإرث المرأة عموما؛ اعتقادهم أن المرأة في كل الحالات ترث نصف الرجل، في حين أن قاعدة: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ﴾؛ لا تنطبق إلا في ثلاث حالات وهي:

- حالة كونها ابنة مع أخيها أو إختوها: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ﴾:

1- سورة النساء، الآية: 12

2- التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، ج:4، ص:280

- حالة كونها أختا: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾
- و حالة الزوجة ترث في زوجها نصف ما يرث زوجها فيما ففي قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ
- أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ
- وَصِيَّةٍ يُوَصِّينَ بِهَا أَوْ ذِيٍّ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ
- وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ ذِيٍّ¹

■ الخروج عن أحكام الإرث ضلال:

إن الخروج عن أحكام الإرث، والاستعاضة بأحكام أخرى هو عين الضلال بنص القرآن؛ لقوله تعالى بعد التنصيص على إرث الإخوة والأخوات: ﴿يَبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا²﴾ جاء في تفسير ابن كثير لهذه الآية: ﴿يَبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ﴾ أي: يفرض لكم فرائضه، ويحد لكم حدوده، ويوضح لكم شرائعه. وقوله: ﴿أَنْ تَضِلُّوا﴾ أي: "لئلا تضلوا عن الحق بعد البيان"³.

■ ميراث البنات عند بعض الديانات والأمم الأخرى :

عند اليهود: يعتمد اليهود في ميراثهم على شريعة التوراة، وأول من يرث الميت عندهم ولده الذكر.. فإذا تعدد الذكور من الأولاد كان للبكر نصيب اثنين من إخوته... ولا فرق في الولد بين أن يكون من نكاح صحيح أو غير صحيح... أما البنات فمن لم تبلغ منهن الثانية عشرة فلها النفقة والتربية حتى تبلغ هذه السن... وإذا لم يكن للميت ولد ذكر فميراثه لابن ابنه... وإذا لم يكن له ابن ابن فميراثه لـ⁴لبنته....

1- سورة النساء، الآية: 12

2- سورة النساء، الآية: 175

3- تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: 774هـ)، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية 1420هـ، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، ج: 2، ص: 485

4- علم الميراث أسرار وألغازه أمثلة محلولة تعريفات مبسطة، مصطفى عاشور، مكتبة القرآن للطبع والنشر والتوزيع، ص: 11

عند اليونان: لم يكن عند اليونان في هذا العهد حق في الإرث، وكانوا إذا لم يجدوا للميت وارثا بحثوا عن أرشد الذكور من أقربائه لتوريثه، فإذا لم يوجد في أسرته ذكور قصدوا إلى الذكور من أسرة امرأته فأعطوها ميراثه¹

عند الأمم الشرقية القديمة: كان ميراثهم عبارة عن حلول بكر الأولاد محل أبيه بلا وصيته، ولو لم يكن أهلا للقيام بشؤون الأسرة، فإن لم يوجد البكر قام مقامه أرشد الذكور من الأولاد، ثم الإخوة ثم الأعمام، وهكذا إلى أن يدخل الأصهار وسائر العشيرة... وإنما اهتمت هذه الأمم السامية بالأسرة إلى ذلك الحد، لأنها كانت قبائل تعيش في حل وترحال، فدعاها هذا إلى التشدد فيمن يخلف فيها الميت .. وإلى حرمان الأطفال والنساء من الميراث...²

عند قدماء الرومان: لم يكن للبنات نصيب من الإرث قبل الإمبراطور غسطنيانوس، ثم صارت ترث بالتساوي مع أخيها الذكر بعد الإمبراطور المذكور³

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنات للمال عن طريق الإرث

الفرع الأول: إعطاء البنات حقها في الميراث

نص النازلة:

■ سئل⁴ أيضا عن امرأة ماتت بفاس مطلقة من زوجها أزيد من خمسة عشر عاما، وأحاط بميراثها بنت لها بفاس⁵ وأخ شقيق بمراكش⁶، فقدم الأخ لفاس بعد مدة وتفاصل مع البنت في متروك الهالكة بمحضر الزوج المطلق وموافقته لكونه كان وكيلًا عن البنت حتى تفاصلت مع خالها في

1- علم الميراث أسرارہ وألغازہ أمثلة محلولة تعريفات مبسطة، ص: 13/12
2- علم الميراث أسرارہ وألغازہ أمثلة محلولة تعريفات مبسطة، ص: 10
3- ينظر: علم الميراث أسرارہ وألغازہ أمثلة محلولة تعريفات مبسطة، ص: 13
4- المهدي الوزاني: ستأتي ترجمته.

5- فاس: مدينة مغربية تقع على الطريق الرئيسية المعبدة والأخرى الحديدية الآتية من الرباط فمكناس، تشتهر بمركزها التجاري والصناعي والزراعي والعلمي والثقافي، فيها عدد من الجامعات والمعاهد العلمية والدينية، ومن أشهر معالمها جامعها التاريخي المعروف بجامع القرويين، كانت عاصمة البلاد منذ القرن التاسع الميلادي لغاية القرن السابع عشر للميلاد (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، المهندس كمال مورييس شربل، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1998م. ص: 402)

6- مراكش: هي ثالث أكبر مدينة في المغرب بعد الدار البيضاء والرباط، تشتهر بمركزها التجاري والزراعي، وفيها الكثير من الآثار الإسلامية كالمساجد والمآذن والأسوار؛ كمندنة الكتبية التي تعود إلى القرن السادس الهجري... (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، ص: 520)

الإرث المذكور، ثم قام المطلق المذكور وادعى أن الهالكة ماتت في عصمته وطلب ميراثه منها واستظهر برسم مراجعتها فهل له ما طلب أم لا؟

فأجبت: الحمد لله، حيث ماتت المرأة فاطمة وحاز متروكها وكيل الغياب لغيبته فيها إلى أن قدم من مراكش بعد حين وتداعى معه زمانا طويلا إلى أن تفاعل معه، ثم تداعى مع البنت أيضا في حكم كراء الدار وإصلاحها والإرث الذي أخفته والمطلق حاضر في هذه المدة كلها، بل وزاد كونه وكيلًا عن البنت إلى أن تفاعلًا في الإرث وحاز كل واحد واجبًا وتبارعا فيما يرجع للميراث بمحضر المطلق وموافقته ثم بعد هذا كله قام يدعي أن الهالكة زوجته وأن له عليها دينًا، وأتى برسم المراجعة غير مكتوب على رسم الصداق كما هي العادة، فلا شك أن دعواه لا تسمع وبينته كذلك للقطع بكذبه إذ محال في العادة، حضور الزوج في هذه المواطن كلها ولا يتكلم إلى أن يقع الفراغ والإبراء من المتروك والإشهاد عليه بالموافقة... وأيضًا فإن رسم المراجعة مستتراب بلغ الغاية في الاستبعاد، فلا عمل عليه لأن الرجعة إنما تكتب على رسم الصداق كالطلاق لا في رسم مستقل كما هنا قاله وكتبه عبد ربه تعالى المهدي بن محمد الحسني العمراني لطف الله به ^{1 2}...

■ وسئل بعض الفقهاء عمن توفي وترك ابناً وخمس بنات متزوجات غاب زوج واحدة منهن، وفي غيبته اقتسم البنات مع أخيه المتروك والرهن، ثم لما قدم الزوج الغائب ادعى الغبن فيما حصل لزوجته ووافقته زوجته على ذلك، وأراد القيام به، فهل تسمع دعواهما في ذلك أم لا؟

فأجاب: إن كانت القسمة بالقرعة، نظري في دعوى جور أو غلط، وحلف المنكر، فإن تفاحش الغلط أو ثبت ببيئة نقضت القسمة كقسمة المراضاة ³ إن أدخلها مقوماً، ثم القيام بالغبن ⁴ حيث يقام

1- المهدي بن محمد الحسني العمراني: المهدي بن محمد الوزاني الحسني، خاتمة العلماء بالديار المغربية، من مؤلفاته: النوازل الكبرى في عشرة أسفار والنوازل الصغرى في أربعة أسفار وشرح العمل الفاسي وحاشية على شرح ابن عاشر وحاشية على شرح المكودي للألفية (ت: 1342هـ)، (-) موسوعة أعلام المغرب، تنسيق وتحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي (تذكرة المحسنين بوفيات الأعيان وحوادث السنين، عبد الكبير بم المجدوب الفاسي، الطبعة الثانية: 2008/2935)

2- النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية في النوازل الفقهية، الشيخ المهدي الوزاني، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، سنة: 1412هـ، ج: 4، ص: 11/12

3- قسمة المراضاة: هي من أنواع القسمة، قال ابن عرفة: وهي أخذ بعضهم بعض ما بينهم على أخذ كل واحد منه ما يعد له بتراض ملكا للجميع (مواهب الجليل: 5/335)، أن يتراضيا على أن كل واحد يأخذ شيئاً مما هو مشترك بين الشريكين، يرضى به بلا قرعة. وهي كالبيع، فمن رضي بشيء منه، ملك ذاته، وليس له رده إلا بتراضيهما كالإقالة، ولا رد فيها بالغبن إلا إذا أدخل بينهما مقوماً (الفقه الإسلامي وأدلته: 6/4738)

4- الغبن: وَغَبْنُهُ فِي الْبَيْعِ يَغْبِنُهُ غَبْنًا، بِالْفَتْحِ (وَيُحْرَكُ؛ أَوْ) الْغَبْنُ (بِالْتَّسْكِينِ فِي الْبَيْعِ) (وَهُوَ الْأَكْثَرُ،) (وَبِالْتَّحْرِيكِ فِي الرَّأْيِ) : إِذَا (خَدَعَهُ) وَوَكَّسَهُ. (تاج العروس، مادة: غبن)، الغبن هو ثلاثة أنواع (الأول) غبن لا يقام به وهو إذا زاد المشتري في ثمن السلعة على قيمتها لغرض له كالمشكلة (الثاني) غبن يقام به قل أو كثر وهو الغبن في بيع الاسترسال واستسلام المشتري للبائع (الثالث) اختلف فيه وهو ما عدا ذلك وعلى القول بالقيام به فيقوم المغبون سواء كان بائعا

به إنما يكون بقرب القسمة، وأما بعد طول واستغلال فلا يصح القيام به، فهذا ما عندي في فقه المسألة، والله سبحانه أعلم. من نوازل الزياتي^{1,2}

فقه النازلة:

تبين من خلال النازلتين أن البنت كانت تعطى حقوقها في الإرث، تنفيذا لشرع الله تعالى الذي أعطاهها حقها؛ بعد أن كانت تُحرَّمُ في الجاهلية. وظل ذلك قائما في المغرب خاصة في المناطق الحضرية التي ينتشر فيها العلم الشرعي: "...إذ لم يعد هناك أثر لعوائد خطيرة تتنافى مع مبادئ الدين الإسلامي الحنيف، وأصبح أهله متمسكين - لأقصى حد - بأحكام الفقه الإسلامي في معاملاتهم وتصرفاتهم، ويظهر ذلك في محافظتهم على أن تكون أنكحتهم وبيوعاتهم وميراثهم متمشية على النهج الشرعي، كما تتجلى في الروجان العظيم للنوازل الفقهية بين فقهاءهم، فتكوّن لديهم ميل غريزي لتقبل شعائر الدين الإسلامي الصحيح ونبذ الخرافات والأوهام³.

الفرع الثاني: حرمان البنات من الميراث

نص النازلة:

وسئل شيخنا⁴ القاضي الإمام أبو سالم سيدي إبراهيم العقباني⁵ عن مسألة وردت عليه من بلاد القبلة نصها:

جوابكم في مسألة عم بلواها⁶، وعميت عن السؤال فتواها، وهي مسألة بلد تواطأ أهلها على منع النساء من الميراث من القرن الخامس إلى هلم جرا، فاسترشد والي البلد إلى الحق، فأخذ له وطلب وجه

=ومشتريا إذا كان مقدار الثلث فأكثر وقيل لا حد له وإنما يرجع فيه للعوائد فما علم أنه غبن فللمغبون الخيار(القوانين الفقهية، ص: 177)

1- الزياتي: عبد العزيز بن الحسن الزياتي: فقيه، من علماء المالكية، من سكان تطوان، ووفاته بها. قرأ بمراكش، ورحل إلى المشرق فأخذ عن بعض الشيوخ بمصر، له كتاب في النوازل والأحكام، سماه " الجواهر المختارة مما وقفت عليه من النوازل بجبل غمارة - خ " في نحو 400 صفحة كبيرة في خزانة الداودية بتطوان (الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (ت: 1396هـ)، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو 2002 م: 16/4)

2- النوازل الصغرى، ج: 4، ص: 21

3- العرف والعمل في المذهب المالكي، عمر الجبدي، اللجنة المشتركة لنشر إحياء التراث الاسلامي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة دولة الامارات العربية المتحدة، ص: 217/218

4- المتكلم هو الشيخ الونشريسي، فالنازلة في معياره.

5- أبو سالم إبراهيم بن أبي الفضل العقباني التلمساني: قاضي الجماعة بها العالم العلامة الفقيه الفاضل الفهامة أخذ عن والده وغيره وعنه الونشريسي وأثنى عليه كثيراً ونقل عنه في معياره له تعليقه على ابن الحاجب وفتاوى نقل بعضها المازوني (ت: 880 هـ)، (شجرة النور الزكية: 383/1))

6- عم بلواها: قاعدة عموم البلوى: البلوى: المصيبة والبلاء. وقد يعبر عن هذا بعموم البلوى: أي شمولها وعسر التحرز عنها، وحكم عموم البلوى: الترخص وعدم التشدد وجواز العبادة. والاعتداد بالبلوى واعتبارها إنما هو في موضع لا نص فيه بخلافه، لكن إذا وجد نص بخلاف حكم عموم البلوى فلا اعتبار بالبلوى في هذه الحال ولا اعتداد بها إنما الاعتداد

الحق فيها في أيدي الناس الآن من الأصول والرابع¹، وكيف تجري الموارث فيه مع جهل من له الحق في ذلك؟ لتوالي منع الحق عن ذويه، وتناسخ الموارث²، وجهل عدة المحيطين بكل فريضة وقعت في ذلك الزمان كله، وعموم الشك في من سبق موته من المتوارثين وانتقال أملاكهم بالبيع والشراء وبالجملّة انسد طريق التحقيق في ذلك، وجهلت أرباب الموارث فهل يسلك بما في أيديهم الآن مسلك من الغالب على ماله الحرام فتمنع معاملته؟ كما قال ابن رشد في جامع المقدمات: إما على الكراهة، وعليه لا يحكم بإخراج ما بأيديهم وجوباً أو على التحريم، فيحكم عليهم بإخراجه وجوباً، أو يسلك بهم مسلك من كان ماله حراماً، فيجب عليه التصديق به، أو يضعه فيما ينفع المسلمين، على الخلاف في المال المجهول أربابه، هل هو كالركاز³ أو كالفيء⁴؟ فهل للإمام أن يحكم لكل واحد بتمليك ما بيده إن رأى ذلك نزراً، فيورث عنه الآن؟ والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته انتهى السؤال.

فأجاب رحمه الله: الحمد لله هذه المسألة لم يتحرر للسائل موضعها، والتبست عليه أصولها وفروعها، وهو حقيق بذلك، إذ لم يجز في فرضها على أسد المسالك، بل أساء الظن بأهل بلد من بلاد المسلمين، ونسب لجميعهم ما يكاد يخرجهم عن الملة. ويستحيل عادة أن يتمالأ أهل بلد كلهم صالحهم وطالحهم على منع فريضة من فرائض الله في الميراث، ولا يوجد فيهم قوام بأمور الدين... وقد استبيح قتال أهل بلد تمالؤوا على ما هو دون هذا في الرتبة مما هو فرض كفاية، فكيف بمن يتعين عليهم أداء فرائض الله إلى أهلها من النساء فيتمالؤون على الامتناع من ذلك والإبابة؟... وما ذكر من تواطؤ الناس في تلك البلد على منع النساء من الميراث في القرن الخامس إلى الآن دعوى لا سبيل لتحقيقها. وقصارى ما يستند إليه فيها الامتناع من توريثهم في الحال، فدل أنه كان عادة لهم فيما مضى أو كونه لم يشاهد

بالنص والاعتبار به. (موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ: 2/1-317)

- 1- الرابع: الربع: المنزل ودار الإقامة (لسان العرب مادة ربع)
- 2- تناسخ الموارث: أو المناسخة: المناسخة مأخوذة من النسخ وهو لغة الإزالة والنقل وهذا اللفظ يستعمله الفراض في الفريضة التي فيها ميطان فأكثر واحد بعد واحد قبل قسم تركة الأول (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230 هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ: 479/4)
- 3- الركاز: أصل الركاز ما ارتكز في المعدن مما لا ينال بكبير عمل ولا كلفة من الذهب والفضة والركاز أيضاً: دفن الجاهلية في أرض العرب أو في فيافي الأرض التي ملكها المسلمون بغير حرب وهو لواجده (الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463 هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1400 هـ، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني: 297/1)
- 4- الفيء: وهو كل مال فاء للمسلمين من الكفار من خمس وجزية أهل العنوة، وأهل الصلح، وخراج أرضهم، وما صولج عليه الحربيون من هدية، وما يؤخذ من تجار الحربيين، وتجار أهل الذمة، وخمس الركاز، وخمس الغنائم. (عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لأبي محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: 616 هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1423 هـ: 335/2)

للنساء نصيب بالإرث في ربع ولا عقار، وكلا المستندين ضعيف، فهو عمل باستصحاب الحال¹ فيما مضى قبله؛ وهو باطل على ما حقق في الأصول. وأما الثاني فلا دليل فيه لاحتمال المعاوضة عن أنصباهن أو إثارة قريبن الذكر به على ما هو كثير في النساء لإخوتهن، لا سيما في أزمنة الاستغناء والخير أو نفقة الذكور عليهن ما يستغرق أنصباهن، واحتمال قهرهن على ترك الميراث بعيد جدا، لكونه على خلاف الأصل، ولمعارضته لاحتمالات كثيرة...

وأجاب الفقيه أبو عبد الله محمد بن عبد الله التونسي²: الحمد لله أما ما قرب زمانه، بحيث يتعين مستحقه وعلم قدر ما يستحقونه، فلا إشكال في قسمه على ما يقتضيه العمل والفقه من مناسخات وغيرها، وأما ما طال أمدّه حتى لا يعلم له الآن وارث معين، وإن تُحَقِّق أنه ليس بخالص لمن هو في يده، فتداول الأملاك فيها بالمواريث وغيرها يصير كالمالك هو بيده الآن، على ما أشار إليه ابن رشد، من أن إن ادعاه ملكا لنفسه، إما مطلقا أو بوجه شبهة...³

فقه النازلة:

استنكر القاضي سيدي إبراهيم العقباني⁴ في جوابه على النازلة أن يكون قد تمألا أهل البلد كلهم على حرمان النساء من الميراث، ولكن هذا لا ينفي أن يكون ذلك قد وقع بأشكال أحادية هنا وهناك، وهو ما عبر عنه المفتي بقوله: "وعلى تسليم القهر في الجملة لا نسلمه باعتبار كل شخص" وتواتر النوازل في الموضوع يؤكد أنها كانت قضية قائمة لا يمكن إنكارها.

فالمرأة كانت محرومة فعلا في كثير من المناطق بالمغرب من الحق الذي أعطاها إياه الحق سبحانه وتعالى، خصوصا في المناطق التي سرى فيها الجهل والبعد عن الدين واستفحلت فيها الأعراف الفاسدة الجائرة. وهو ما أكدّه الدكتور عمر الجيدي في كتابه العرف والعمل في المذهب المالكي، حيث

1- استصحاب الحال: معناه: أن ما ثبت في الزمن الماضي فالأصل بقاؤه في الزمن المستقبل، مأخوذ من المصاحبة، وهو بقاء ذلك الأمر ما لم يوجد ما يغيره، فيقال: الحكم الفلاني قد كان فيما مضى، وكلما كان فيما مضى، ولم يظن عدمه، فهو =مظنون البقاء. قال الخوارزمي في "الكافي": وهو آخر مدار الفتوى، فإن المفتي إذا سئل عن حادثة، يطلب حكمها في الكتاب، ثم في السنة، ثم في الإجماع، ثم في القياس، فإن لم يجده فيأخذ حكمها من استصحاب الحال في النفي، والإثبات، فإن كان التردد في زواله فالأصل بقاؤه، وإن كان التردد في ثبوته فالأصل عدم ثبوته، واختلفوا هل هو حجة عند عدم الدليل على أقوال: الأول: أنه حجة، وبه قالت الحنابلة، والمالكية، وأكثر الشافعية، والظاهرية، سواء كان في النفي أو الإثبات، وحكاها ابن الحاجب عن الأكثر. الثاني: أنه ليس بحجة، وإليه ذهب أكثر الحنفية، والمتكلمين، كأبي الحسين البصري (إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار الكتاب العربي، الطبعة: الطبعة الأولى 1419هـ، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا: (175/2)

2- أبو عبد الله محمد ويدعى حمدة الشاهد التونسي: عالمها وفقهها وشيخ الجماعة ومفتيها، إليه المرجع في مشكلات النوازل ومعضلات المسائل، أخذ عن الشيخ إبراهيم الرياحي والشيخ البنا والشيخ ابن ملوكة وجماعة، وعنه ابنه محمد الصادق والشيخ عمر ابن الشيخ وغيرهم. (ت: 1311هـ)، (شجرة النور الزكية: 591/1-592)

3- المعيار المغرب، ج: 11، ص: 293... 297

4- إبراهيم العقباني: سبقت ترجمته

قال: "والظاهرة البارزة في هذا هو أن الأعراف تجد لها مكانا خصبا حيث تبتعد عن مناطق الحواضر العلمية" ثم قال: "وظلوا متمسكين بأعرافهم وإن خالفت الشرع في بعض القضايا كحرمانهم المرأة من الإرث وعدم مطالبتها بالطلاق بأي وجه كان وعدم ترشيدها مدى الحياة، وعدم دفع الصداق لها..."¹ ويؤكد المرحوم علال الفاسي ذلك بقوله: "إن من أسوأ الأعراف عندهم ما كان يتصل بالمرأة، فقد كانت في المناطق العرفية بلا حرمة ولا كرامة، ولم يكونوا يعتدّون برأيها فتعضل ويضيق عليها وتفرض عليها الأعمال الشاقة التي لا يقوم بها حتى الرجال، وترغم على كثير من العادات ولو أبت، وتحرم من الحقوق وغيرها من الأعراف الجائرة التي تباين الإسلام"²

إلا أن الفقهاء لم تثمهم الظروف السياسية عن أن يدافعوا عن حق المرأة باستماتة، وفي ذلك يقول الدكتور حسن العبادي: "لقد قام الفقهاء النوازليون بالواجب في هذه القضية التي خرج فيها الملوك السعديون عن الحكم الشرعي على الرغم من ثبوته بالكتاب والسنة والإجماع؛ وهي حرمان النساء من الإرث في أراضي وادي سوس³. والأمانة العلمية تقتضي منا أن نوضح موقف الفقهاء من هذه القضية وهو رفضهم لذلك الإجراء غير الشرعي..."⁴

وفيما يلي ما جاء في الظهير الذي أصدره أبو عبد الله محمد الشيخ المهدي ثاني ملوك السعديين (946هـ-964هـ) والذي يقضي بحرمان النساء من الميراث وغيره من الحقوق: "... يعلم الواقف على هذا أننا أسقطنا الميراث للنساء ومهورهن والأحباس من وادي سوس... فمن مات من النساء في تلكم البلاد فليس لقرباتها في ذلك شيء، بل يصير ذلك لبيت مال المسلمين، وكذلك القيمة أسقطناها من الأماكن المذكورة، وكذلك البنيان والأشجار أسقطنا الميراث منها، وكتب بذي الحجة الحرام عام 963هـ"⁵ ولكن الفقهاء النوازليين قد أدلوا برأيهم صريحا استنكارا لمخالفة الشريعة في ذلك ودفاعا عن حقوق المرأة ولم يردّهم عن ذلك خوف من بطش سلطان ولا غيره...

1- العرف والعمل في المذهب المالكي، ص: 221

2- العرف والعمل في المذهب المالكي، ص: 222

3- وادي سوس: السوس: إقليم واسع. يقع في جنوب مدينة مراكش وراء جبال أطلس، ويتخلله واد عظيم يسمى وادي سوس، تتفرع منه عدة أودية، وحول الوادي وفروعه مزارع واسعة، بها أشجار ونخيل، وبإقليم السوس مدن كبيرة. منها: تارودانت وتزنيت، وعلى ساحلي البحر المحيط حيث مصب وادي سوس تقع مدينة اغادير. (ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، لعبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (ت: 808هـ) تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، أو تاريخ ابن خلدون: 635/7)

4- فقه النوازل في سوس، قضايا وأعلام من القرن التاسع إلى نهاية القرن الرابع عشر الهجري، للدكتور الحسن العبادي، منشورات كلية الشريعة بأكادير، مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء- الطبعة الأولى: 1420هـ، ص: 404

5- نفس المصدر أعلاه، ص: 405/404

وهذه فتوى القاضي سيدي عيسى السكتاني¹ تثبت ذلك ونصها: "هذا الذي سطره الفقيه² لا شك أن أهل هذه النواحي يحتجون به في منع النساء من الميراث، وكنا سألنا غير واحد عن المستند الشرعي في ذلك فلم نجده، وكنت في قيد حياته بالبلاد السوسية³ فقال لي: كذلك وجدنا ذلك، وظهر لي أن المستند إن كان هو أن الأرض عنوة، لزم اطراد ذلك في تلك البلاد، ولا يختص بتلك المواضع المخصوصة. وإن بنينا على قول من يقول في بلاد المصامدة⁴، إنها صلح وأسلم عليها أهلها، فلا يمنع النساء أيضا وإن بنينا على أنها أرض انجلى عنها أهلها وإن أربابها مجهولون، فلا بد من ثبوت ذلك بواجب الثبوت، ومن الإغذار لحائزي الأملاك، ولا يسوغ أخذ ذلك مجملا، وإن خفي خبر الأرض من كونها عنوة⁵ أو صلحا⁶، أو انجلى عنها أهلها، فهي لمن كانت تحت يده يدعيها ملكا، ولا تُنزع من يده بمجرد الاحتمال، وكما نص عليه في الفقه... إلى أن قال: فمن أراد الاحتياط لدينه ولآخرته فليعط للنساء إرثهن، والسلام"⁷

وقال في فتوى أخرى في نفس الموضوع: "فالذي أراه وأفتي به في أرض سوس وجوب الإرث للذكور والإناث..."⁸

1- سيدي عيسى السكتاني: أبو مهدي عيسى بن عبد الرحمن السكتاني: مفتي مراكش وقاضيهما وعالمها، له مؤلفات مشهورة ومناقب ماثورة أخذ عن أعلام المنجور وغيره وعنه خلق منهم محمد بن سعيد ومحمد بن سليمان الفاسي نزيل مكة، له مؤلفات منها حاشية على شرح أم البراهين. (ت: 1062 هـ)، (شجرة النور الزكية: 446/1)
2- القاضي سيدي سعيد بن علي الهوزالي: كان فقيها صالحا، تولى قضاء تارودانت، أخذ عن محمد بن علي الذرعي وأبي القاسم التفتوتي ومفتي مراكش عبد الواحد الشريف وغيرهم، (ت: 1001 هـ) (موسوعة أعلام المغرب، ج: 4، ص: 1064)

3- البلاد السوسية: نسبة إلى بلاد سوس، سيق التعريف بها في الصفحة أعلاه.
4- بلاد المصامدة: نسبة إلى مصمودة: وهي قبيلة بالمغرب فيه موضع يعرف بهم، وبينهم كان محمد بن تومرت صاحب دعوة بني عبد المؤمن حتى تم له بالمغرب ما تم من الاستيلاء على البلاد والغلبة. (معجم البلدان، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ت: 626 هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1995 م: 136/5)
5- عنوة: عنا يعنو عنوة إذا أخذ الشيء قهرا، العنوة هي الأخذ بالقهر والغلبة، (تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (ت: 1205 هـ)، دار الهداية، تحقيق: مجموعة من المحققين، مادة عنو) وكذلك إذا أخذه صلحا فهو من الأضداد (المصباح المنير للفيومي مادة عنو)
6- الصلح: انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه، وقول ابن رشد: هو قبض شيء عن عوض يدخل فيه محض البيع (المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن عرفة الورغي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: 803 هـ)، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ، تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير: 477/6)

7- فقه النوازل في سوس، قضايا وأعلام، ص: 406/407

8- نفس المرجع أعلاه، ص: 407

الفرع الثالث: سوء قسمة للبنتين في حقهما من إرث أبيهما

نص النازلة:

وقع السؤال عن وصي على محجورتين مشتركيتين معه في أصول ثم إنه عمد إليها وقسمها، فخرج لنفسه ولأشقائه من إخوته بأصول لها بال، وللمحجورتين المذكورتين: أخيه للأب بنصف دار. فهل تنقض القسمة لظهور المحاباة¹؟

والجواب: الحمد لله، إخراج الوصي البنتين المذكورتين من الأصول المعتبرة ذوات الغلل كالجنات والحوانيت والأطرزة، وأخذ ذلك لنفسه وأشقائه وتعويضهما عن ذلك نصف دار يصرف كراؤها في إصلاحها ولعلها يسكنها المخرج أو من اتصل به من الفساد في الأرض الذي لم تات به الشريعة الحنيفية بمثله، ولا يقول بجوازه أحد من المسلمين. قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾². وقد نص أئمتنا على أن النائب عن غيره لا يتصرف إلا بالمصلحة... والله أعلم. وكتب محمد التاودي ابن سودة³.

فقه النازلة:

هذه النازلة أيضا تكشف عن مدى الجشع الذي يصيب الناس عند فقدان الوازع الديني أدى بهم إلى أكل أموال النساء بالباطل في ظل غياب قوة القانون والسلطان الذي يسترد لهن حقوقهن، وإن المفتي التاودي بن سودة استنكر ذلك حتى سماه بالفساد في الأرض الذي لم تأت الشريعة الحنيفية بمثله، وذلك لعدم إعطاء البنتين حقهن الذي استحققنه كاملا في الإرث، بل وقع الجور والظلم في القسمة، لذلك قال مستدلا بقول القرافي (أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: 684هـ): "كل من ولي ولاية فهو معزول عن المفسدة الراجعة والمصلحة المرجوحة، ولا يتصرف من ولي

1- المحاباة: بضم الميم من حابا يحابي حباء، اختصاص الشخص بشئ دون غيره من أقرانه = الميل إليه. إعطاء أحد المتماثلين أو الحط عنه أكثر من الآخرين بغير وجه صحيح كالهبة لأحد أولاده دون بقية منهم من غير مبرر، المسامحة في البيع بزيادة المشتري شيئا على الثمن أو حط البائع شيئا منه (معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، ص: 407)

2- سورة الأنعام، الآية: 153

3- أبو عبد الله محمد التاودي بن محمد الطالب بن سودة المزي الفاسي القرشي: أخذ عن الشيخ يعيش الشاوي ومحمد بن عبد السلام البناني وغيرهم، وعنه أخذ خلق منهم ابنه أبو العباس أحمد ومحمد بن عبد السلام بن ناصر الدرعي وغيرهم. له تأليف محررة مفيدة منها حاشية على شرح الزرقاني على المختصر سماها طالع الأمانى وشرح على التحفة وشرح على لامية الزقاق وحاشية على صحيح البخاري وشرح الجامع للشيخ خليل... (ت: 1209 هـ) (شجرة النور الزكية: 533/1)

4- النوازل الصغرى، ج: 4، ص: 27/26

ولاية الخلافة فما دونها إلى الوصية إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة¹ فهذا الأخ الذي تولى قسمة التركة بين إخوانه ليس فقط معزولا وممنوعا عن المفسدة الراجعة وهي غصب حق البنيتين في الميراث، وإنما هو أيضا معزول وممنوع عن المصلحة المرجوحة إذا ظهر ما هو أرجح منها.

فالمفتي قد استدل بباب عظيم من أبواب المقاصد وهو جلب المصالح ودرء المفاسد، إذ جلب المصالح ودرء المفاسد هو جوهر المقاصد كما عبر بذلك الدكتور أحمد الريسوني في كتابه نظرية المقاصد عند الشاطبي قائلا: "إذا كان البحث في مسألة التعليل هو بحث في أساس مقاصد الشريعة، فإن البحث في المصالح والمفاسد، هو بحث في صميم المقاصد. فقد رأينا أن مقاصد الشريعة تلخص وتجمع في "جلب المصالح، ودرء المفاسد". ومن هنا يستمد البحث في المصالح والمفاسد أهميته وخطورته².

فمن مقاصد الوصي جلب كل مصلحة للموصى لهن ودرء كل مفسدة عنهن، وقد جاء في تعريف المفسدة: "وأما المفسدة فهي ما قابل المصلحة. وهي وصف للفعل يحصل به الفساد، أي الضر دائما أو غالباً للجمهور أو للأحاد"³.

فحصول الضرر للبنيتين بحرمانهما من حقهما هو عين الضرر، وقد جاءت الشريعة لمنع الضرر: "فإن الضرر والضرار ميثوث منعه في الشريعة كلها، في وقائع جزئيات، وقواعد كليات، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾⁴، وقوله: ﴿وَلَا تَضَارُّوهُنَّ لِيُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾⁵، وقوله: ﴿لَا تَضَارَّ وَاِلِدَةً يَوْلِيهَا وَلَا مَوْلُودَ لَهُ يَوْلِيهِ﴾⁶

ومنه النهي عن التعدي على النفوس والأموال والأعراض، وعن الغصب والظلم، وكل ما هو في المعنى إضرار أو ضرار، ويدخل تحته الجناية على النفس أو العقل أو النسل أو المال؛ فهو معنى في غاية العموم في الشريعة لا مرأى فيه ولا شك، وإذا اعتبرت أخبار الأحاد وجدتها كذلك⁷.

1- الذخيرة، ج:10، ص:43

2- نظرية المقاصد عند الشاطبي، ص:233

3- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:201

4- سورة البقرة، الآية: 229

5- سورة الطلاق، الآية: 6

6- سورة البقرة، الآية: 231

7- الموافقات، ج:3، ص:185

وقد تقرر عند علمائنا أن حفظ الأموال من قواعد كليات الشريعة الراجعة إلى قسم
الضروري¹

فيتضح لنا من خلال ما سبق أن الفقهاء كانوا حريصين على إنصاف المرأة وإعطائها حقوقها
كاملة غير متجاوزين بذلك تفعيل النصوص والقواعد التي لا تفرق في شأن الاكتساب للمال بين الذكر
والأنثى. إلا أن الأمر كان يحتاج إلى قوة القضاء وقوة السلطان لكي يصل للمرأة حقها...

1- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:459

المبحث الثاني:

نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الهبة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الهبة وأحكامها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الهبة

تمهيد:

نقصد من نوازل اكتساب "البنت" للمال عن طريق الهبة؛ تتبع النوازل التي فيها هبة الأب أو الأم على ابنتهما أو بناتهما، لذلك سنقوم بعرض نوازل الهبة للبنت، بعد التعريف بالهبة وأحكامها؛ لإبراز أن عقود الهبة كانت موردا مهما لحصول البنت على المال، ثم بيان بعض الإشكاليات الفقهية التي كانت تعتري الهبة للبنت؛ كحكم حوز الأم لابنتها، وبيان اختلاف الفقهاء داخل المذهب المالكي في ذلك، و حكم الإشهاد في هبة البنت، و حكم الهبة للبنين دون البنات... للخروج بنتيجة؛ وهي أن الشرع لم يفرق بين البنت والولد في أحكام الهبة.

المطلب الأول: تعريف الهبة وأحكامها

الفرع الأول: تعريف الهبة لغة واصطلاحا

أ- الهبة لغة: العطية الخالية من الأعواض والأغراض، والوهاب من صفات الله تعالى، والوهوب الرجل الكثير الهبات، ابن سيده: وهب لك الشيء يهبه وهبا ووهبا بالتحريك وهبة، والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء فيهما، ووهبت له هبة وموهبة ووهبا ووهبا إذا أعطيته، وتواهب الناس: وهب بعضهم بعضا، والاستيهاب سؤال الهبة، واهب قبل الهبة¹

والهبة أن تجعل ملكك لغيرك بغير عوض²

ب- الهبة اصطلاحا: عرفها الحطاب بأنها: "تمليك بلا عوض ولثواب الآخرة صدقة"³

وفي شرح الخرشي⁴: "تمليك متمول بغير عوض إنشاء"⁵

1- لسان العرب، مادة وهب

2- المفردات في غريب القرآن مادة وهب

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:6، ص: 49

4- الخرشي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي: الفقيه العلامة. أخذ عن والده والبرهان اللقاني والنور الأجهوري وغيرهم. وعنه جماعة منهم الشيخ علي النوري وأحمد الشرفي الصفاقسي وغيرهم، له شرح كبير على المختصر وصغير رزق فيه القبول وغير ذلك. (ت:1001هـ)، (شجرة النور الزكية:1/459)

5- شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (ت: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 7، ص: 101

وقوله إنشاء أخرج به الحكم باستحقاق وارث؛ لأنه تملك متمول بغير عوض إلا أن التملك في العطية إنشاء بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور فإنه تقرير لما ثبت¹

وعرفها الصادق الغرياني بأنها: تملك ذات من غير عوض مقصود به وجه من أعطيت إليه² فيخرج: "بتمليك الذات": تملك المنفعة فلا يسمى هبة مثل العارية والوقف والنكاح والعُمري، وقيد: "من غير عوض" ليخرج به البيع وهبة الثواب.

وقيد: "مقصود به وجه من أعطيت إليه" يخرج به الصدقة، فأعطاء الذات بعوض هبة الثواب، وإعطاؤها من غير عوض لوجه من أعطيت إليه هبة غير الثواب، وإعطاؤها لوجه الله هو الصدقة³.

فنرى أن هذا التعريف الأخير كان أكثر دقة حيث ميز تملك الذات عن تملك المنافع لتخرج العارية والوقف والنكاح والعُمري، وكذا فصل بين قصد وجه المعطى عن قصد وجه الله تعالى لتمييزها عن الصدقة.

والمقصد من الهبة:

شرعت الهدية لما فيها من جلب للمصالح ودرء للمفاسد، ومن جملة هذه المصالح تحقيق المحبة بين المتبادين لقوله صلى الله عليه وسلم: "تهادوا تحابوا"، وأما درء المفاسد فلأنها تزيل الإحن والشحناء من النفوس وتقطع سوء الظن وتمحو الحسد...

والهبة حكمها الندب: "نص اللخمي وابن رشد على أن الهبة مندوبة، وحكى ابن رشد عليه الإجماع"⁴

الفرع الثاني: أحكام الهبة

لقد ندب الشارع الحكيم إلى الهبة لما فيها من المقاصد الجليلة من تأليف القلوب وتوطيد أواصر المحبة بين الناس، قال تعالى: ﴿إِن طِبَّ لَكُمْ عَمَلُكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾⁵.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "يا نساء المسلمين لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة"¹ أي ظلّفها.

1- نفس المصدر أعلاه، ج:7، ص:101

2- مدونة الفقه المالكي وأدلته، الطاهر الغرياني، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1423هـ، ج:4، ص:245

3- نفس المصدر أعلاه، ص:245

4- منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، دار الفكر بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409هـ، ج:8، ص:174

5- سورة النساء، الآية: 4

وفي الموطأ عن عطاء بن عبد الله الخراساني قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "تصافحوا يذهب الغل، وتهادوا تحابوا وتذهب الشحناء"² قال ابن بطال: "هذا حض منه لأئمة على المهادة، والصلة، والتأليف، والتحاب"³

أركان عقد الهبة:

وعقد الهبة كغيره من العقود له أركان وشروط، فأركانه أربعة: الواهب، والموهوب له، والشئ الموهوب، والصيغة.

الركن الأول: الواهب

يشترط في الواهب الرشد والطوعية، فلا تقبل هبة السفیه ولا المكروه، "فلا تصح الهبة ممن ليس أهلاً للتبرع؛ وهو الصبي والمجنون والسكران والمحجور عليه لسفه وسوء تصرف"⁴ والمقصد من عدم إجازتهم هبة هؤلاء هو حفظ أموالهم لوجود الضرر في بذلها بغير عوض: "والتبرع من أموالهم من غير عوض ضرر عليهم"⁵

والمحجور عليه لمرض الموت فله حق التصرف في ثلث ماله، وإذا زادت هبته على الثلث فإنها تمضي إذا أجازها ورثته.

والمدين الذي أحاط الدين بماله محجور عليه لحق الغرماء، فلا يجوز له التبرع إلا بإذن الغرماء"⁶

الركن الثاني: الشئ الموهوب

- 1 - أخرجه البخاري، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب القليل من الهبة، رقم الحديث: 2566، وأخرجه مسلم، كتاب الزكاة، باب الحث على الصدقة ولو بالقليل ولا تمتنع عن القليل لاحتقاره، رقم الحديث: 1030
- 2 - أخرجه الإمام مالك في الموطأ في كتاب حسن الخلق، باب ما جاء في المهاجرة رقم الحديث: 1896، قال فيه ابن عبد البر: وهذا يتصل من وجوه شتى حسان كلها (التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، مؤسسة القرطبة، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي و محمد عبدالكبير البكري: 12/21)
- 3 - شرح صحيح البخاري، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت: 449هـ)، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، 1423هـ، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ج: 7، ص: 87
- 4 - مدونة الفقه المالكي وأدلته، الطاهر الغرياني، ج: 4، ص: 248
- 5 - نفس المصدر أعلاه، نفس الجزء و الصفحة
- 6 - مدونة الفقه المالكي وأدلته، الطاهر الغرياني، ج: 4، ص: 248

وشرطه أن يكون مملوكا للواهب، منتفعا به شرعا: "فلا تجوز هبة الغاصب ولا الفضولي لأنهما غير مالكين، ولا تجوز هبة الأشياء المحرمة كالخمر أو الميتة أو الخنزير لأنه لا يجوز تملكها و غير منتفع بها شرعا.

ولا يشترط في الشيء الموهوب أن يكون معلوما لأحد الطرفين، لأنه تبرع بغير عوض فلا يتشدد فيه كما في البيع وسائر عقود المعاوضات¹

الركن الثالث: الموهوب له

ويشترط في الموهوب له أن يكون أهلا للملك، سواء كان موجودا أو سيوجد، أو جهة اعتبارية كالمساجد والمدارس والمستشفيات والمشاريع الخيرية، ويجوز أن يكون الموهوب له غير مسلم لقوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ أَلْطَعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾² والأسير لا يكون إلا مشركا³

الركن الرابع: الصيغة

والمراد بها الإيجاب والقبول الدال على التملك بغير عوض، سواء كان صريحا مثل وهبت وملكت أو غير صريح مثل أعطيت وخذ أو كان فعلا احتفت به قرائن تدل على التملك...⁴

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الهبة

الفرع الأول: حيازة الأم لهبة ابنتها

نص النازلة:

- الحمد لله، سيدي رضي الله عنكم، جوابكم في مسألة امرأة وهبت لابنتها بزائم ذهب⁵، ثم حازت ذلك لها بما يحوز به الآباء لأبنائهم إلى أن تبلغ مبلغ الحوز فتحوز لنفسها، ثم جعلت البزائم بيد أمين إلى أن تبلغ الحوز فتحوز، وماتت الواهبة قبل بلوغ البنت، فهل - سيدي- الهبة صحيحة من الوجوه الموصوفة أم باطلة؟، أجبنا جوابا شافيا، والسلام.

الجواب: والله سبحانه الموفق للصواب، إن حوز الأم لصغار بنيتها إن لم تكن وصيا عليهم لا عبرة به، قال في المدونة: قال مالك: لا تكون الأم حائزة لما تصدقت أو وهبت لصغار بنيتها وإن أشهدت،

1- مدونة الفقه المالكي وأدلته، الطاهر الغرياني، ج:4، ص:249

2- سورة الإنسان، الآية: 8

3- مدونة الفقه المالكي وأدلته، الطاهر الغرياني، ص:250

4- مدونة الفقه المالكي، ج:4، ص:250

5- البزمة: وزن ثلاثين درهما، القاموس المحيط

بخلاف الأب، إلا أن تكون وصية ولكن الهبة في فرض السؤال صحيحة. لا من جهة حوز الأم فقط، بل من جهة وضعها ذلك عند أمين.

قال المتيطي¹ وغيره: ما وهب لصغير لا ولي له وجعل بيد أمين فهو صحيح. بمعناه. وفي تكميل التقييد ما نصه: قال ابن القاسم² وأشهب³: إن لم تكن الأم وصية فليست حيازتها حيازة على بنهما الصغار، بل يحوز لهم السلطان أو يولي عليهم، أو تخرجه الأم من يدها إلى غيرها فيجوز. المقصود منه بلفظه، وهو نص في صحة الهبة في فرض السؤال والله سبحانه أعلم⁴

- سئل⁵ عن رجل توفي عن ابنته وهي بكر في حجره وزوجته وبني عم، وقد اكتسب في صحته لابنته المذكورة حليا وثيابا وكان جميع ذلك بيد أمها زوجة هذا المتوفى المذكور وفي تابوتها وتحت قفلها، فقام ورثة هذا المتوفى على الابنة في الحلي والثياب المذكورين وذهبوا إلى أن يأخذوا ميراثهم منها فهل لهم ذلك أم هو لابنة المتوفى المذكورة؟

فأجاب: إذا علم أنه اكتسب ذلك لابنته فلا ميراث فيه لورثته.⁶

فقه النازلة:

يتبين من خلال النازلتين أن الهبة كانت من بين موارد اكتساب البنت للمال، ولكن الإشكال هل يجوز للبنت الصغيرة أن تحوز لها أمها أم لا؟

1- المتيطي: القاضي أبو الحسن علي بن عبد الله بن إبراهيم الأنصاري: يعرف بالمتيطي السبتي الفاسي الإمام الفقيه العالم العارف بالشروط وتحرير النوازل، لازم بفاس أبا الحجاج المتيطي وبه تفقه وبين يديه تعلم الشروط، ولزم بسبته القاضي أبا محمد ابن القاضي أبي عبد الله التميمي وكتب للقاضي أبي موسى عمران بن عمران، ألف كتاباً كبيراً في الوثائق سماه =النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام اعتمده المفتون والحكام واختصره أعلام منهم ابن هارون، (ت: 570 هـ)، (شجرة النور الزكية: 234/1)

2- ابن القاسم: عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، أبو عبد الله، ويعرف بابن القاسم: فقيه، جمع بين الزهد والعلم. وتفقّه بالإمام مالك ونظرائه. مولده ووفاته بمصر. له (المدونة) ستة عشر جزءاً، وهي من أجل كتب المالكية، رواها عن الإمام مالك (الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (ت: 1396 هـ)، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو 2002 م: 323/3)

3- أشهب: أبو عمر أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري المصري: الشيخ الفقيه المثلث العالم، انتهت إليه رئاسة مصر بعد موت ابن القاسم. روى عن الليث والفضيل بن عياض ومالك وبه تفقه، وعنه بنو عبد الحكم وجماعة. خرج عنه أصحاب السنن وعدد كتب سماعه عشرون. (ت 204 هـ)، (شجرة النور الزكية: 89/1)

4- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، سيدي المهدي الوزاني، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قابله وصححه الاستاذ عمر بن عباد، ج: 8، ص: 546

5- ابن المكوي: أحمد بن عبد الملك بن هاشم أبو عمر: مولى بني أمية، الإشبيلي المعروف بابن المكوي.. ألف بالاشتراك مع أبي بكر محمد بن عبيد الله المعيطي كتاب الاستيعاب لأقوال مالك. قال ابن عفيف: إليه انتهت رئاسة الفقه بالأندلس، حتى صار في مثابة يحيى بن يحيى في زمانه (ت: سنة 401 هـ)، (جمهرة تراجم الفقهاء المالكية د. قاسم علي سعد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423 هـ: 230/1)

6- المعيار المعرب للونشريسي، ج: 9، ص: 123

اختلف الحكم في النازلتين: فحكم في النازلة الأولى بعدم الجواز؛ إلا إذا كانت الأم وصية على ابنتها، وصحت الهبة للبنت لأن الأم قد حازت الموهوب عند أمين.

أما في النازلة الثانية فقد حكم بصحة الهبة دون ذكرها إذا كانت الأم وصية أم لا؟ فيجدر بنا بيان: حكم الحوز عموماً عند المالكية والمقصود من اشتراطه ثم حكم حيازة الأم لأولادها الصغار، وذلك في ثلاثة محاور:

المحور الأول: حكم الحوز في الهبة

تملك الهبة يكون بمجرد العقد الذي يشتمل على الإيجاب والقبول، إلا أن لزوم العقد لا بد فيه من الحيازة والقبض، فلو تأخر القبض إلى وفاة الواهب أو مرضه أو إفلاسه أو إحاطة الديون بماله، بطلت الهبة وصارت للورثة والغرماء.

ودليلهم في ذلك:

- حديث عائشة رضي الله عنها: "إن أبا بكر الصديق كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: يا بنية ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منك، ولا أعز علي فقرا بعدي منك، وإنني نحلته جاد عشرين وسقا، فلو كنت جدتيه واحتزته كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله..."¹

- وخبر الصحابة منهم عمر بن الخطاب: "ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم، قال مالي بيدي لم أعطه أحداً؛ وإن مات هو قال هو لابني قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها حتى تكون إن مات لورثته فهي باطل"².

وقال أبو الحسن الرجراجي في مناهج التحصيل: "وأما افتقارهما إلى الحوز، فلا خلاف في مذهب مالك أنها تلزم بالقول، ومن تمامهما القبض، والحوز عنده من تمام الهبة لا من شروط صحتها"³.

المحور الثاني: المقصد من اشتراط الحوز في الهبة

ومن مقاصد اشتراط الحوز في الهبة وسائر عقود التبرعات:

1- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة، رقم الحديث: 11948، والإمام مالك في الموطأ، كتاب النحل والعطية، باب ما لا يجوز من النحل والعطية، رقم الحديث: 2938، وهذا إسناد صحيح على شرط الشيخين.

2- المقدمات الممهدة، أبو الوليد محمد ابن أحمد ابن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، الطبعة الأولى: 1408هـ، تحقيق الدكتور محمد حجي، ج: 2، ص: 411.

3- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، أبو الحسن الرجراجي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1428هـ، ج: 9، ص: 361.

المقصد الأول: هو تحقق طيب النفس في ذلك التبرع: "أن تكون التبرعات صادرة عن طيب نفس لا يخالجه تردد، لأنها من المعروف والسخاء، ولأن فيها إخراج جزء من المال المحبوب بدون عوض يخلفه...وقد كان اشتراط الحوز في التبرعات ناظرًا إلى هذا المقصد، بحيث لا يعتبر انعقاد عقد التبرع إلا بعد التحويز دون عقود المعاوضات"¹

والمقصد الثاني: هو سد ذريعة حرمان الورثة من الميراث: "وإنما كانت الحيازة من شرط تمام الهبة والصدقة، لأنهما لو أجزا دون حيازة، لكان ذلك ذريعة إلى أن ينتفع الإنسان بماله طول حياته ثم يخرجها عن ورثته - بعد وفاته - وذلك ممنوع؛ لأن الله تعالى فرض الفرائض لأهلها"²

"...أو نلاحظ تهمة إعراء المال عن الورثة مع شبهة البيع فنوجبها بالعقد ونبطلها بعدم القبض توفية بالشهيتين"³

"والحيازة شرط، وإنما اشترطت خوفا من قول المعطي بالكسر في مرضه: ادفعوا لفلان كذا فإنني كنت وهبت له قبل مرضي فيحرم الوارث وهذا لا يجوز"⁴

من المعلوم أن المالكية هم أكثر من عمل بسد الذرائع وهي أصل عندهم، وهي تقوم على المقاصد من جلب المصالح ودرء المفاسد، فيمنع الحكم الجائز إذا توسل به صاحبه خلاف ما شرع من أجله من مقاصد، لأن الشرع لا يقر إفساد أحكامه وتعطيل مقاصده.

والذريعة لغة هي السبب إلى الشيء، يقال: فلان ذريعتي إليك؛ أي: سببي ووصلتي الذي أتسبب به إليك"⁵

واصطلاحًا: الذريعة: "ما كان من قول أو فعل وسيلة وطريقا مؤديا إلى شيء آخر"⁶

أو "كل المسائل التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى المحظور"⁷

1- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:510

2- المقدمات الممهدة، ج:2، ص:411

3- الذخيرة للقرافي، ج: 6، ص: 230

4- الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، ج:2، ص: 154

5- لسان العرب، مادة: "ذرع"

6- أصول التشريع الإسلامي، الأستاذ علي حسب الله، الطبعة الخامسة:1396هـ، دار المعارف بمصر، ص:319

7- فقه النوازل عند المالكية تاريخا ومنهجًا، ص:353

وسد الذريعة: "حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة للمفسدة منع مالك من ذلك الفعل"¹

أو "منع ما يجوز من قول أو فعل إذا كان موصلا إلى ما لا يجوز"²

المحور الثالث: حكم حوز الأم لولدها الصغير

اختلف الفقهاء المالكية في مسألة حوز الأم ما وهبته لولدها الصغير أو ما وهبه له أجنبي، فابن القاسم يرى عدم جواز حوز الأم لابنها الصغير إلا أن تكون وصية، في حين روى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون جواز حوزها، وكذا عبد الملك:

ففي المدونة عن مالك: في حوز الأم فيما لو وهبت لولدها الصغار هبة وهم في حجرها: قلت: رأييت لو أن الأم وهبت لولدها الصغار هبة وهم في حجرها، وأشهدت لهم، أهي في الحيازة مثل الأب في قول مالك؟

قال: قال مالك: لا تكون حائزة لهم إلا أن تكون وصية لهم، فإن كانت وصية فذلك جائز"³
"ولا يجوز أن يحوز للصغير والسفيه ما وهبه إلا الأب أو الوصي، أو السلطان، أو من يليه فأما غير هؤلاء من أم، أو أخ، أو جد، أو غيرهم فلا يحوز له ما وهبه يتيما كان، أو ذا أب رواه أشهب عن مالك وبه قال ابن القاسم، وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون حوز الأم على اليتيم الصغير حيازة فيما وهبته له، أو وهبه له أجنبي"⁴

وقال عبد الملك حيازة الأم لليتيم الصغير جائزة فيما وهبته أو أجنبي"⁵
والمرأة إن كانت وصية تحوز لولدها ما تهب فإذا لم تكن وصية لم تحزلهم ما تعطيهم على خلاف في ذلك من قول مالك ولا تحوز لهم شيئا في حياة أبيهم وقد قيل إنها تحوز ما وهبته لهم وإن لم تكن وصيا"⁶

1- أنوار البروق في أنواء الفروق، ج:2، ص:32

2- أصول التشريع الإسلامي، علي حسب الله، ص:219

3- المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ، ج: 4، ص: 407

4- المنتقى شرح موطأ مالك، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن واثق التيجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت: 474هـ)، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، 1332 هـ، ج: 6، ص: 106

5- الذخيرة للقرافي، ج:6، ص:249

6- الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1400هـ، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، ج: 2، ص:1005

الفرع الثاني: الإشهاد في الهبة

نص النازلة:

سئل ابن المكوي¹ رحمه الله عن رجل كانت له ابنتان صغيرتان فأشهد لهما على نفسه في صحته أن جميع ما معه من حلي وثياب في داره هبة منه لهما وأشهد لهما أيضا أن تابوت² كذا بما فيه من الثياب للبنات الواحدة والمسير بما فيه من الثياب أيضا للثانية وأنه لم يستثن لنفسه مما ذكره إلا كسوة ظهره، وأشهد لهما أيضا أن مطمورة كذا للصبية الواحدة وجميع ما في البيت من الطعام للثانية إلا أن الشهود لم يعاينوا ذلك ولا عرفوا قدره إلا المطمورة ملئا طعاما وفي البيت كذلك للثانية من الطعام أيضا إلا أن الحلي ظاهر بلبسهما إياه قبل موت أبيهما أترى ذلك جائزا أم لا؟ فأجاب: ذلك كله لهما إن شاء الله.³

فقه النازلة:

تحدث هذه النازلة عن أب وهب ابنتيه هبة وأشهد على هبته ثم مات، فيسأل عما إذا كانت الهبة صحيحة أم لا؟ فأجاب المفتي بصحة اكتساب البنيتين لما وهب لهما من طرف أبيهما، دون التفصيل في سبب الصحة، ولكن عند الرجوع إلى كتب الفقه يظهر أن إجازة الهبة راجع إلى الإشهاد في الشيء الموهوب من حلي وثياب وغيره، لأن الإشهاد يتنزل منزلة الحوز عند عدمه. إلا أنه في الحلي قد حصل الحوز فلا يحتاج إلى إشهاد، لقول السائل: "إلا أن الحلي ظاهر بلبسهما إياه قبل موت أبيهما" "إن أشهد أنها لفلان حين الاستصحاب أو الإرسال أنها لم تبطل بموت المرسل إليه ويقوم وارثه مقامه ولا بموت الواهب بل تصح في الثمانية أي استصحب الواهب أو أرسل قصد عين الموهوب له أم لا وفي كل مات الواهب أو الموهوب له لتنزيلهم الإشهاد منزلة الحوز"⁴ فيتضح أن أحكام الهبة لا تفرق بين الذكر والأنثى، فالحوز للبنات كالحوز للولد لا فرق، وكذلك الإشهاد....

الفرع الثالث: الهبة للبنين دون البنات

نص النازلة:

1- ابن المكوي: مرت ترجمته.
2- التابوت: هو الصندوق، فعلوت من التوب، فإنه لا يزال يرجع إليه ما يخرج منه، قاله أبو علي الفارسي وابن جني وتبعهما الزمخشري، وقيل: هو الأضلاع وما تحويه من قلب وغيره، ويطلق على الصندوق (تاج العروس، مادة تيب)
3- المعيار المعرب للنشر، ج: 9، ص: 123
4- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 4، ص: 102، انظر الفقه المالكي وأدلتها للصادق الغرياني، ج: 4، ص: 257، 258

سؤال عن الهبة على البنين دون البنات هل هي باطلة كالحبس؟ كما قال الشيخ خليل عاطفاً على البطلان أو على بنيه دون بناته أم لا؟

جوابه: قال ابن الحاجب في جامع الأمهات: وكره مالك إخراج البنات وقال: إنه عمل الجاهلية، وإذا وقع فقال ابن القاسم: الشأن أنه يبطل، وقال أيضاً إن حيز مضي وإن لم يحز عنه فله رده، مسجلاً وقال أيضاً إن مات مضي وإلا فليجعله مسجلاً. وقيل يجوز على البنين خاصة، وعلى البنات خاصة...¹

فقه النازلة:

إن إخراج البنات من الهبة من الأشياء المحدثّة بعد عصر الرسالة، ظهر ذلك في وقت مبكر جداً، بحيث استنكرته أمنا عائشة رضي الله عنها، روى ابن وهب أن عائشة رضي الله عنها كانت إذا ذكرت صدقة الناس يومذاك وإخراج الرجال بناتهم منها تقول: ما وجدت للناس اليوم مثلاً في صدقاتهم إلا ما قاله الله تعالى: ﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ إِلَّا نَعَمٌ خَالِصَةٌ لِّذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَىٰ أَرْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُن مِّمَّةً بِهِمْ شُرَكَاءُ﴾² قال سحنون هذا من قول عائشة يدل على أن الصدقات فيما مضى إنما كانت على البنين والبنات حتى أحدث الناس إخراج البنات³. وقال ابن القاسم عن مالك في الموازية إن ذلك من عمل الجاهلية⁴.

لقد حض الإسلام على العدل في الأمور كلها حيث قال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾⁵ وعلى العدل بين الأولاد ليس في الأشياء المادية فحسب بل في الأمور المعنوية أيضاً، فقد قال بعض أهل العلم: "يسوي بين الولد حتى في القبلّة، ذلك لما في التسوية بين الأولاد من مقاصد عظيمة في عون الأولاد على بر آبائهم، وعلى استدامة المحبة والمودة بين الإخوة، فالتفرقة في المعاملة والعطايا سبب عظيم في العقوق وقطيعة الرحم، والتباغض والتشاحن بين الإخوة، وقد سعى النبي صلى الله عليه وسلم على عدم التسوية بينهم جوراً، كما في حديث النعمان بن بشير:

1- نوازل القصري، القصري ابن محمد المختار ابن عثمان ابن القصري، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1430هـ، ج: 4، ص: 121

2- سورة الأنعام، الآية: 140

3- نوازل القصري، ج: 4، ص: 122/121

4- نوازل القصري، ج: 4، ص: 122/121

5- سورة النحل، الآية: 90

عن الشعبي، حدثني النعمان بن بشير، أن أمه بنت رواحة، سألت أباه بعض الموهبة من ماله لابنها، فالتوى بها سنة ثم بدا له، فقالت: لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما وهبت لابني، فأخذ أبي بيدي وأنا يومئذ غلام، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، إن أم هذا بنت رواحة أعجبها أن أشهدك على الذي وهبت لابنها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «يا بشير ألك ولد سوى هذا؟» قال: نعم، فقال: «أكلهم وهبت له مثل هذا؟» قال: لا، قال: «فلا تشهدني إذا، فإني لا أشهد على جور»¹

وفي رواية تبين المقصد من العدل بين الأولاد، وهو استجلاب بر الأولاد: "أيسرك أن يكونوا إليك في البر سواء؟" قال: بلى، قال: «فلا إذن»²
حكم الهبة التي وقع فيها تفضيل بعض الأبناء:

ولكن إذا وقع هذا العقد الذي فيه تفضيل بعض الأولاد، فهل يصح العقد أم يبطل؟ يرى جمهور العلماء أنه يصح مع الكراهة لأنهم حملوا الأمر بالعدل على النذب وليس على الوجوب³
ثم اختلف الفقهاء في طريقة القسمة بين الذكور والإناث في الهبات والعطايا، هل يقسم بينهم بطريقة قسمة الله تعالى في الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين، أم يقسم بينهم بالعدل والسوية؟
أما الرأي الأول فذهب إليه أحمد وعطاء وشريح وإسحاق ومحمد بن الحسن، وأما الرأي الثاني فذهب إليه الإمام مالك والشافعي وأبو حنيفة وابن المبارك، واستدلوا على رأيهم بقوله صلى الله عليه وسلم: "سو بينهم" وتعليقه صلى الله عليه وسلم: "أيسرك أن يستووا في برك؟" قال: نعم، قال: فسو بينهم" قالوا والبنت كالابن في استحقاق برها، وكذلك في عطيتها⁴
واستدلوا من جهة النظر أنها عطية في الحياة فاستوى فيها الذكر والأنثى كالنفقة والكسوة⁵
من هنا نرى حرص الاسلام الشديد على حماية المرأة من الظلم الاجتماعي، والتحذير من التمييز في المعاملة على مستوى الجنس داخل الأسرة سواء التمييز المادي أو المعنوي.

1- أخرجه مسلم، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم الحديث: 1623

2- نفس الحديث أعلاه

3- مدونة الفقه المالكي، ج: 4، ص: 263

4- مواهب الجليل من أدلة خليل، أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي، دار الكتب العلمية، تاريخ النشر: 1426هـ، ج: 4، ص: 181

5- المغني، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجعافيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، ج: 6، ص: 53

المبحث الثالث:

نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق **الصدقة**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الصدقة وأحكامها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الصدقة

تمهيد:

كانت الصدقة في كتب النوازل من بين الموارد المالية للبت، يدل على ذلك تعدد النوازل التي تبين تصدق الآباء والأمهات على بناتهم، مما يعكس الاهتمام بها في الوسط الأسري وحسن رعايتها والاعتراف بذمتها المالية... وفيما يلي سنعرض بعضاً من هذه النوازل بعد التعريف بالصدقة وأحكامها...
المطلب الأول: تعريف الصدقة وأحكامها

الفرع الأول: تعريف الصدقة لغة واصطلاحاً

أ- الصدقة لغة:

الصاد والдал والقاف أصل يدل على قوة في الشيء قولاً وغيره . من ذلك الصدق : خلاف الكذب ، سعي لقوته في نفسه ، ولأن الكذب لا قوة له ، هو باطل . وأصل هذا من قولهم شيء صدق ، أي صلب . و من الباب الصدقة : ما يتصدق به المرء عن نفسه وماله¹
"صدق عليه: كتصدق، فعّل في معنى تفعل، والصدقة: ما تصدّقت به على الفقراء، والصدقة: ما أعطيته في ذات الله للفقراء، والمتصدق: الذي يعطي الصدقة²
والصدقة: جمع صدقات، وتصدقّت: أعطيت صدقةً، والفاعل مُتَصَدِّقٌ، وهو الذي يُعطي الصدقة، ومنهم من يخفف بالبدل والإدغام فيقال: مُصَدِّقٌ، والمتصدق: المُعطي، وفي التنزيل: ﴿وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا إِنَّ اللَّهَ يَجْزِي الْمُتَصَدِّقِينَ﴾³

وفي الموسوعة الفقهية: "الصدقة بفتح الدال لغة: ما يعطى على وجه التقرب إلى الله تعالى لا على وجه المكرمة"⁴

ب- الصدقة اصطلاحاً:

عرفها الراغب الأصفهاني بأنها: " ما يخرج الإنسان من ماله على وجه القرية كالزكاة لكن الصدقة في الأصل تقال للمتطوع به والزكاة للواجب"⁵

1- مقاييس اللغة، مادة: "صدق"

2- لسان العرب، مادة: "صدق"

3- سورة يوسف، الآية: 88

4- الموسوعة الفقهية الكويتية، مادة صدقة

5- المفردات في غريب القرآن، مادة صدق

وعرفها الشيخ الدردير: "والتملك لثواب الآخرة صدقة سواء قصد المعطي أيضا أم لا"¹
و فرق الفقهاء بين الصدقة والهبة فقالوا: "الصدقة ما أريد به وجه الله تعالى والهبة ما أريد به وجه المعطي"²

وعرفت في الموسوعة الفقهية بما يلي: "تمليك في الحياة بغير عوض على وجه القربة إلى الله تعالى"³

ويظهر أن التعريف الأدق هو الذي راعى جانب التملك في الحياة ليخرج بذلك الوصية التي هي تملك بعد الممات، إضافة إلى المقصود من المعاملة المالية وهو وجه الله تعالى لتمييزها عن الهبة التي يقصد بها وجه المعطي.

الفرع الثاني: أحكام الصدقة

أحكام الصدقة في عمومها تشبه أحكام الهبة، وقد مرت بنا في المبحث الثاني؛ لذلك سنكتفي هاهنا بذكر أحكام الحيابة في الصدقة:

اتفق الفقهاء على أن عقد الصدقة كعقد الهبة يشترط فيهما الحوز لنفوذها وتامها: "عقد الصدقة والهبة يصح ويلزم من غير قبض، لكن القبض شرط في نفوذه وتامه"⁴

وليس للواهب ولا للمتصدق الرجوع فيه ويلزمه إقباضه للموهوب له أو المتصدق عليه؛ إذا طالبه ويجبر على ذلك إن امتنع منه، ولا يبطل العقد بتأخير الإقباض فإن مات المقبوض له أو المتصدق عليه وهو على المطالبة بالإقباض غير مترخ في ذلك ولا راض بتبقيتها في يد الواهب أو المتصدق لم يبطل بموته ولورثته من المطالبة مثل ما كان له وإن تراخى الموهوب أو المتصدق عليه في المطالبة بالإقباض أو أمكنه قبضها فلم يقبضها حتى مات الواهب أو مرض بطل ولم يكن له شيء"⁵
والإشهاد في الصدقة يحل محل القبض: "والإشهاد بالصدقة يغني عن ذكر الحيابة"⁶

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص:97

2- التبصرة للخمى، ج: 8، ص: 3483

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:26، ص:323

4- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:2، ص: 497

5- نفس المصدر أعلاه

6- منح الجليل شرح مختصر خليل، ج:8، ص:198

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الصدقة

الفرع الأول: صدقة أم جميع أملاكها على ابنتها

نص النازلة:

جوابكم¹ بعد تأملكم من الصدقة المذكورة أعلاه والحالة أن مداخل أم العز المتصدقة في الرباع المذكورة صحيحة موجودة والملك المحدود المذكور ثابت، مخلف عمن ذكر، والمدخل فيه لمن ذكر ولا عليها دين وقادرة على نفسها في ما تتمتعش به، ولا هي محجورة ولا سفهية وهي صحيحة وقت أن تصدقت، وفي رسم الصدقة² في الصحة والطوع والجواز. فهل صدقتها المذكورة ماضية بثلاثة من عدول جزيرتكم قَرْقَنَّة³ والحالة ما ذكر؟ والسلام.

الجواب بعد افتتاحه: إذا كان الأمر كما ذكر أعلاه وثبت رسم الصدقة المذكورة صحيحة ماضية لوجود أركانها وتوفر شرائطها وانتفاء موانعها حسبما ذكر ذلك أعلاه والله تعالى أعلم⁴

فقه النازلة:

تبرز هذه النازلة أيضا قدر الرعاية التي كانت تحظى بها البنت داخل الوسط الأسري، فتصدقت الأم على ابنتها بجميع الثمن الصائر لها بالإرث من زوجها المتوفى، وبجميع الثلث الصائر لها بالإرث من ابنها من زوجها المذكور، وبجميع الثلث الصائر لها بالإرث من أخيها لأُمها. والسائل يسأل إن كانت الصدقة صحيحة أم لا؟ فأجابه المفتي بصحتها لوجود الأركان وتوفر الشروط وانتفاء الموانع

1- المسؤول هو ابن عظم المرادي: أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عظم المرادي، كان حيا سنة: 1009هـ (الأجوبة لابن عظم المرادي)

2- ينظر رسم الصدقة في الجزء الثالث من كتاب الأجوبة؛ ص: 172

3- قَرْقَنَّة: تقابل سفاقس في البحر جزيرة تسمى قرقنة، ويتلفظ بها أهل تلك البلاد بالتخفيف فيقولون قَرْقَنَّة، وهي في وسط البحر بينها وبين سفاقس في ذلك البحر الميت القصير القعر عشرة أميال (معجم البلدان، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ت: 626هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1995 م: 329/4)

4- الأجوبة، أبو القاسم بن محمد مرزوق ابن عظم المرادي، المجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون "بيت الحكمة"، 2005، تونس، تحقيق وتقديم: محمد الحبيب الهيلة ج: 3، ص: 174/173

الفرع الثاني: إخفاء الأب صدقة لابنته

نص النازلة:

سئل عياض¹ عن رجل تصدق على ابنته الصغيرة في حجره² وولاية نظره بالعقار وعقد لها بذلك عقدا وحدد فيها العقار المذكور، واحتازه لها بما يجب وأمسك العقد عند نفسه ولم يُشعِرْ به أحدا ثم إنه باع بعض العقار من ابن له ونسبه إلى نفسه، وكبرت الإبنة وتزوجت؛ والأب حي، ثم توفي الأب المذكور، فوجد زوج الإبنة المذكورة العقد المذكور وما بيع منه وما لم يُبْعْ، فقال أخوها هذه الصدقة لم تحوزيها في حياة أبيك، وقالت المتصدِّق عليها إن أبي لم يطلعني عليها وحجرتني إياها. فهل ترى الصدقة جائزة لكتمان الوالد إياها وجحوده إياها أم لا؟ أفتنا بالواجب في ذلك موفقا مأجورا.

فأجاب: إذا ثبتت الصدقة والحيازة كما ذكرت وعلم عدم معرفة الإبنة لذلك فلها القيام بصدقتها وتحلف على جهلها بها وأنها ما علمت بها إلى الآن حين قيامها ويصح لها ذلك، وأما البيع فمأض وتطلب تركته بالثمن، قاله ابن عياض.

وأجاب ابن الأَعلَم³: الصدقة على الإبنة ماضية نافذة وملكها عليها باقية، والبيع الذي ذكرت مردود، قاله ابن الأَعلَم، قال محمد ابن عياض: ما قاله أبي، رضي الله عنه، من إمضاء البيع ورجوع الإبنة في تركة أبيها بالثمن، هو الصحيح الذي يقتضيه النظر المنصوص عليه في الأمهات، قال ابن حبيب قال مطرف⁴ وابن الماجشون⁵: ومن تصدق على ابنه الصغير بدار أو عبد ثم باعه مكانه فإن ذلك في مال الأب في حياته وبعد مماته وبينه فضل من قول أصبغ⁶ وفي نواذر القرويين قال أبو محمد بن

1- القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي: الشيخ الإمام قاضي الأئمة، شهرته تغني عن التعريف به، من تأليفه إكمال المعلم في شرح مسلم والشفاء في التعريف بحقوق المصطفى وكتاب الإلماع في ضبط الرواية وتقيد السماع (ت: 544هـ) (شجرة النور الزكية: 205/1)

2- الحجر: صفة حكمية تمنع موصوفها نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله (المختصر الفقهي لابن عرفة: 444/6)

3- ابن الأَعلَم: علي بن الحسن العلوي أبو القاسم ابن الأَعلَم: من أولاد جعفر الطيار، بغدادي المولد والمنشأ تقدم عند عضد الدولة ابن بويه، وصنع له " زيجا " كان العمل عليه في زمانه وبعده، إلى القرن السابع للهجرة. (ت: 375هـ) (الأعلام للزركلي: 272/4)

4- مطرف: أبو مصعب مطرّف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار الهلالي المدني: روى عن جماعة منهم مالك وبه تفقه، وعنه أبو زرعة وأبو حاتم الرازيان والبخاري، وخرج له في الصحيح. قال الإمام ابن حنبل: كانوا يقدمونه على أصحاب مالك، (ت: 220هـ) (شجرة النور الزكية: 86/1)

5- ابن الماجشون: أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن الماجشون القرشي: مفتي المدينة من بيت علم بها وحديث. تفقه بأبيه ومالك وغيرهما وبه تفقه أئمة كابن حبيب وسحنون. (ت: 212 هـ)، (شجرة النور الزكية: 85/1)

6- أصبغ: أبو عبد الله أصبغ بن الفرّج بن سعيد بن نافع المصري: سمع ابن القاسم وأشهب وابن وهب وتفقه معهم وكان كاتباً لابن وهب، روى عنه الذهبي والبخاري وغيرهم، له تأليف حسان منها كتاب الأصول وتفسير حديث الموطأ وغير ذلك. (ت: 225 هـ) (شجرة النور الزكية: 99/1)

محسود¹: من باع مال ولده الصغير وهو يعلم أنه باعه ليأكل منه يجوز ويفسخ ويرد إلى الولد ويتبع المشتري البائع بالثمن، وقال غيره إلا أن يكون الأب فقيراً ممن تجب نفقته من مال الإبن فلا يفسخ إذا أصاب وجه البيع ولم يحاب².

فقه النازلة:

تكشف لنا هذه النازلة عن المكانة العظيمة التي كانت تحظى بها البنت داخل الأسرة، وما يحوطها الآباء من الرعاية، ومدى سخائهم وجودهم على بناتهم بحيث يبلغ ببعضهم التصديق عليهن بشيء ذي بال كالعقار كما في النازلة التي بين أيدينا.

ولكن كتمان الأب الصدقة عن الإخوة في النازلة؛ سببه خوف الأب على حقوق بناته، مما يدل على أن المرأة كانت تعيش نوعاً من الظلم الاجتماعي، فلا تعطى حقوقها المالية من طرف الإخوة أو الأزواج أو الأعمام أو غيرهم، ويستبد بالتركة وتحرم من حقها في الميراث، فلذلك كان الآباء يخافون على بناتهم فيتصدقون عليهن خفية، وتصرف الآباء كان بمثابة حماية وتأمين مالي للبنت.

وهذا ما يتأكد في محاولة الأخ الطعن في الصدقة بحجة عدم الحيابة من البنت، لأن البنت إذا كبرت وفك عنها الحجر توجب عليها الحوز لنفسها كالابن في ذلك، فلما لم تحز الصدقة وجب في حقها اليمين لتثبت أنها ما علمت بالصدقة، وليكون لها العذر في عدم قبضها لها.

كما تبين لنا النازلة وغيرها من شبيهاتها أن الأحكام الشرعية المالية هي نفسها التي تطبق على كل من الذكر والأنثى، وهذا ينم عن العدل الذي اتسمت به الشريعة الإسلامية، وهو ما حرص عليه الفقهاء أثناء تنزيلهم لهذه الأحكام.

الفرع الثالث: تنوع الصدقات على البنات

تبين هذه النازلة مقدار سخاء الآباء على بناتهم، فتتنوع الصدقات فيتصدقون بالدور والبساتين والفدادين والأراضي...، وهذه النوازل تبين ذلك:

- الصدقة بالدور والبساتين: "سئل ابن العطار عن تصدق على ابنته بأمالك من دور وبساتين وبقي زمانا يستغلها ويكري ثم زوجها ودخل بها زوجها فقامت تطلب صدقتها..."³

1- أبو محمد بن محسود: أبو محمد عبد الله بن محمد بن محسود الهواري، قاضي فاس وإمامها، أخذ عن ابن أبي زيد القيرواني، وأخرج زيادات مختصرة على المدونة، (ت: 401هـ)، (الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي (ت: 1376هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى - 1416هـ: 2/146)

2- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 174/175

3- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 177

وسئل ابن بشكوال¹ عن زوج ابنته البكر ثم تصدق عليها بعد العقد بنصف دار، ثم أراد بيعها بعد أن حازها لها ويجهزها بذلك.

فأجاب هو الناظر بها وفعله جائز محمول على النظر حتى يتبين خلافه².

- الصدقة ببیت ولوازمه: "سئل المازري عن تصدق ببیت من داره على ابنته بفناء معلوم بين يديه وبنصيب من الماغل والبير والمرحاض وصحت الصدقة وتوفي المتصدق وأراد ورثته المفاصلة في الدار وبيعها دون البيت المذكور³

- الصدقة بفدان: سئل بعض الأندلسيين عن تصدق على ابنة له ذات زوج فعمر زوج المرأة الفدان في حياة الأب ثم مات المتصدق فشهد شاهدان على الصدقة وشهد غيرهما على عمارة زوج المرأة في حياة أبيها وصحته ويعرفان الفدان⁴

- الصدقة بأرض: "سئل⁵ عن تصدق على ابنة كبيرة وقبضت، فحرث في أرض الصدقة مقدار الثلث أو أكثر، ثم مات والإبنة لم تعلم بحرثه.

فأجاب: إن كانت الإبنة قادرة على النظر في حرث الأرض فتركت ذلك، فإن الصدقة تبطل ولو لم يحرث الأب منها شيئاً فكيف إذا حرث! وأما إذا كانت عاجزة على ذلك فليست بمهملة للنظر في العمل، وما فعله الأب من الحرث مع الحال افتيات⁶ منه إذ لم تعلم الإبنة به فيمنع منه فهو غير مضر بالصدقة وإن كثر، فكيف إذا قل! وبالله التوفيق⁷

1- ابن بشكوال: خلف بن عبد الملك بن مسعود بن بشكوال الخزرجي الأنصاري الأندلسي، أبو القاسم: مؤرخ بحاث، من أهل قرطبة، ولادة ووفاة. له نحو خمسين مؤلفاً، أشهرها: الصلة في تاريخ رجال الأندلس، جعله ذيلًا لتاريخ ابن الفرضي، (ت: 1101 هـ) (الأعلام للزركلي: 311/2)

2- المعيار المعرب، ج: 3، ص: 166

3- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 179

4- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 165

5- الإمام بن عرفة: أبو عبد الله محمد بن عرفة الورغمي التونسي: أخذ عن جلة منهم ابن عبد ومحمد بن هارون والإمام السطبي وعنه من لا يعد كثرة من أهل المشرق والمغرب، منهم البرزلي والأبي وابن ناجي وابن فرحون. له تأليف منها مختصره في الفقه والحدود الفقهية شرحها الرصاع، (ت: 803 هـ) (شجرة النور الزكية: 327/1)

6- افتات فلان افتيات إذا سبق بفعل شيء واستبد برأيه ولم يؤمر فيه من هو أحق منه بالأمر فيه، (المصباح المنير، مادة: فوت)

7- المعيار المعرب، ج: 8، ص: 77

المبحث الرابع:

نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق **الوقف**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الوقف وأحكامه

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن

طريق الوقف

تمهيد:

يعد الوقف من أعظم المؤسسات الخيرية الإسلامية وسبيلا من سبل البر والإحسان، وصدقة جارية يستمر خيرها على الإنسان ولو بعد موته، كما أن له أثرا كبيرا في التكافل الاجتماعي، ورعاية الأيتام، وعمارة المساجد، ونشر العلم...

لهذا سنعمل في هذا المبحث بعد التعريف بالوقف لغة واصطلاحا وذكر بعض أحكامه، على عرض:

- بعض النوازل التي تدلل على أن الوقف كان من بين الموارد لاكتساب البنت للمال، وما يعكس ذلك من اهتمام بالبنت في الوسط الأسري والمجتمعي...
- وبعض النوازل التي تكشف عن التمييز الذي كانت تعاني منه المرأة عموما، والظلم الاجتماعي الذي كانت تعيشه، يتمثل ذلك في ظاهرة التحبيس على الذكور دون الإناث...

المطلب الأول: تعريف الوقف وأحكامه

الفرع الأول: تعريف الوقف

أ- الوقف لغة:

الواو والقاف والفاء يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه والوقف مصدر¹ وقفت الدابة تقف وقفا ووقوفاً سكنت ووقفتها أنا يتعدى ولا يتعدى... ووقفت الداروقفا حبستها في سبيل الله، وشيء موقوف ووقف أيضا تسمية بالمصدر والجمع أوقاف، ووقفت الرجل عن الشيء وقفا منعه عنه، وقفت الدار إذا سبّلها²، وقف الدار ونحوها: حبسها في سبيل الله تعالى. ويقال: وقفها على فلان، وله.

- عند الفقهاء العين المحبوسة، إما على ملك الواقف، وإما على ملك الله تعالى. التحبيس جعل الشيء موقوفا على التأبيد، يقال هذا حبس في سبيل الله³. والحبس له ثلاثة ألفاظ: حبس، وصدقة، ووقف⁴.

1- مقاييس اللغة، مادة وق-ف.

2- المفردات في غريب القرآن، مادة وقف.

3- المفردات في غريب القرآن مادة حبس.

4 - مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، ج:9، ص:329.

ب- والوقف اصطلاحاً:

عرفه ابن عرفة: هو "إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه، ولو تقديراً"¹
عرفها النفراوي هو " ما أعطيت منفعته على غير وجه العارية ولا العُمرى بل على وجه الوقفية"²
وعرفه الصادق الغرياني: "هو التصديق بالانتفاع بشيء مدة وجوده"³
فهو تمليك الانتفاع لا المنفعة⁴

الفرع الثاني: مشروعية الوقف

والوقف من التبرعات المندوبة وهو من أعظم القربات ومن خواص الإسلام فأهل الجاهلية لم
يجبوا.

فمن الكتاب:

قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁵

ومن السنة :

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فأتى النبي صلى الله عليه
وسلم يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عندي منه،
فما تأمر به؟ قال: «إن شئت حبست أصلها، وتصدق بها» قال: فتصدق بها عمر، أنه لا يباع ولا يوهب
ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء، وفي القربى وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف لا
جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متمول⁶

1- المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: 803 هـ)، مؤسسة خلف
أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ، تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، ج: 8، ص: 429

2- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج: 2، ص: 153

3- مدونة الفقه المالكي، ج: 4، ص: 209

4- مالك المنفعة: مالك المنفعة فكمن استأجر داراً أو استعارها فله أن يؤجرها من غيره أو يسكنه بغير عوض ويتصرف
في هذه المنفعة تصرف المالك في أملاكهم على جري العادة على الوجه الذي ملكه فهو تمليك مطلق في زمن
خاص (أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي
(ت: 684 هـ)، عالم الكتب، بدون طبعة، وبدون تاريخ: 187/1)

5- سورة المائدة، الآية: 1

6- أخرجه البخاري، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، رقم الحديث: 2737

وأما الحكمة من تشريع الوقف فقد أشار بعض أهل العلم إلى الحكمة منه؛ فقال ابن راشد القفصي: "تكثر الأجر وعموم النفع، ومراعاة مقاصد العبيد بعد الممات، والتنبيه على أن أعماله محفوظة عليه"¹

"لأن قصد الواقف الإرفاق والإحسان بالموقوف عليهم وسد خلتهم"²

الفرع الثالث: أحكام الوقف

مذهب الجمهور جوازه بل ندبه لأنه من أحسن ما تقرب به إلى الله تعالى، وقد حبس نبينا - صلى الله عليه وسلم - وعمر وعثمان وعلي وطلحة والزبير وغيرهم من الصحابة دورا وحوائط³ وهو من الأعمال التي تبقى للإنسان ذكرا بعد موته لقوله صلى الله عليه وسلم: "إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة؛ إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"⁴ وقد قيل لمالك: إن شريحا⁵ كان لا يرى الحبس ويقول لا حبس عن فرائض الله، فقال مالك: تكلم شريح ببلاذه - ولم يرد المدينة فيرى آثار الأكابر من أزواج النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وأصحابه، والتابعين بعدهم - هلم جرا إلى اليوم؛ وما حبسوا من أموالهم لا يطعن فيه طاعن؛ وهذه صدقات النبي - عَلَيْهِ السَّلَامُ - سبعة حوائط؛ وينبغي للمرء أن لا يتكلم إلا فيما أحاط به خبرا⁶ التحبيس في الأصل جائز يلزم في الحياة والموت ولا يفتقر إلى حكم حاكم والمشهور عن أبي حنيفة أنه لا يجوز ولا يلزم وأصحابه المتأخرون يحكون عنه أنه جائز ولكن لا يلزم إلا بأحد أمرين: إما بحكم حاكم أو يوصي في مرضه، أو يوقف بعد موته فيصح ويكون من ثلثه كالوصية إلا أن يكون مسجدا أو سقاية فإن ذلك يلزم ولا يفتقر إلى حكم حاكم"⁷، ورقبة الوقف تبقى على ملك الواقف في المذهب المالكي

يشترط لصحة الحبس الحوز من قبل المحبّس عليه قبل حصول مانع للمحبّس كالموت، ومرض الموت، والتفليس.

1- لباب اللباب في ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب، للإمام القاضي محمد ابن عبد الله ابن راشد البكري القفصي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الطبعة الأولى: 1428هـ، تحقيق: الأستاذ محمد المدنيني والأستاذ الحبيب بن الطاهر، ص: 661

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 164

3- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 160

4- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم الحديث: 1631

5- شريح: شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية: من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام. أصله من اليمن. ولي قضاء الكوفة، في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. ومات سنة: 78هـ (الأعلام للزركلي: 161/3)

6- المقدمات الممهّدات، ج: 2، ص: 418

7- المنتقى شرح الموطأ، ج: 6، ص: 122

أركان الوقف أربعة: الواقف والموقوف عليه والشئ الموقوف والصيغة
ويشترط في الواقف أن يكون مسلماً، مالكا للذات أو المنفعة المحبسة، له أهلية التبرع رشيدا
غير مكره.

و الموقوف عليه ما جاز صرف منفعة الوقف إليه كشخص أو أشخاص معينين موجودين أو
سيولدون، أو صرفها في مصالحه كالمساجد والمستشفيات وسائر الجهات الخيرية
ولا تتوقف صحته على قبول حيث كان على غير معين كالفقراء والمساكين أو على مسجد لتعذره
منه، وأما على معين كزيد فإنه يشترط قبوله إن كان أهلا للقبول أو وليه إن كان محجورا، وإن لم يكن
للموقف عليه الصغير أو المجنون ولي فيقيم له السلطان من يقبل له، فإن رد الموقوف عليه المعين
الأهل ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته فإن الوقف يرجع حبسا للفقراء والمساكين¹.
والصيغة وهي كل ما دل على إعطاء المنفعة ولو مدة من الزمان، لأنه لا يشترط فيه التأييد...
ويقوم مقام الصيغة التولية بين الذات الموقوفة وبين الناس كالمسجد يبنيه ويفتحه للناس،
وكالطاحون أو القنطرة، وما أشبه ذلك من كل ما ينتفع به عموم الناس²

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوقف

الفرع الأول: تحبیس أب جنانه على بناته

نص النازلة:

سئل القاضي المجاصي³ أيضا بعد نسخة ثلاثة رسوم تضمن أحدهما تحبیس الحاج العریف
المكناسي جميع جنانه المعروف له بمكناسة الزيتون⁴ على بناته ومن يتزايد له من الأولاد الذكور
والإناث، وتضمن الرسم الثاني تحبیسه على البنات ومن ذكر جميع داره وأثاثه، واستثنى ما يسكنه

1- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج:2، ص:161

2- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج:2، ص:160

3- القاضي المجاصي: محمد بن الحسن المجاصي. الغياثي الأصل، المكناسي الولاية والوفاة، قاضيها أبو عبد الله. فقيه
ناقد، أخذ عن سيدي عبد القادر الفاسي، وعمن في طبقته من شيوخ عصره، تخرج عليه جماعة من الفقهاء، منهم سيدي
عبد السلام بن الطيب القادري، (ت: 1103هـ)، (إتحاف أعلام الناس بجمال أخبار حاضرة مكناس ابن زيدان عبد الرحمن
بن محمد السجلماسي (ت: 1365)، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، 1429 هـ،
تحقيق: الدكتور علي عمر: 60/4)

4- مكناسة الزيتون: مدينة في المغرب من نظر فاس إلى جهة المغرب، وهي أربع مدن وقرى كثيرة متصلة بالمدن
والحصون، وبين مكناسة وفاس أربعون ميلاً (64,37 كلم) في جهة المغرب، (الروض المعطار في خبر الأقطار أبو عبد
الله محمد بن عبد الله بن عبد المنعم الجيمري (ت: 900هـ)، مؤسسة ناصر للثقافة - بيروت - طبع على مطابع دار
السراج، الطبعة: الثانية، 1980 م، تحقيق: إحسان عباس، ص:544)

منها، والثالث تضمن الحوز، حاز ذلك من وكله المحبس على أن يحوز للبنات لتوجهه أي المحبس إلى البلاد المشرقية.

الحمد لله سيدي، جوابكم الشافي في مسألتكم المحبس أعلاه، حبس ما ذكر أعلاه على بناته أعلاه: إحداهن كانت متزوجة حين التحبيس، والأخريان صغيرتان، وكن صغيرات في حجره حين التحبيس، وعلى من يولد له من الذكور والإناث، ووكل من حاز الحبس المذكور حسبما أعلاه، ثم إن المحبس غاب للبلاد المشرقية وحاز الوكيل الحبس في غد اليوم الذي غاب فيه المحبس المذكور حسبما الحوز أعلاه، ومكث المحبس بالمشرق عامين، ثم قدم وأعاد إليه ما حبسه، يسكن الدار بأجمعها: ما استثناه لسكناه وما لم يستثنه، ويستغل الجنان إلى أن مات بين لنا ذلك والسلام.

فأجاب: الجواب - والله الموفق- أن رجوع المحبس بعد عام لسكنى مسكنه، وكذا غير المسكن من الأرضين والجنات، -على ما قيده الشيخ السراج¹ في حواشيه على المختصر- لا يوهن الحبس ولا يبطله ولو كان على الصغار إن حاز لهم حائز السنة على ما أفتى به ابن لب. وقال في نوازل ابن الحاج: إن بهذا جرى العمل، أعني إذا أخلاها سنة أنها حيازة في الصغير والكبير، وعلى هذا عول المتيطي. ونقل الشيخ زروق² في شرح الرسالة عن الغبريني³ ما نصه: والعمل أنه إذا أخلاها سنة من تاريخ الهبة والصدقة والحبس ثم رجع إليها لا يبطل، وما نقله ابن عرفة عن الباجي، ومثله صاحب التوضيح في الهبة أي فقط وإن أحال عليهما الخطاب في الحبس، فلعل محل تقييد عدم البطالان بمن يحوز لنفسه خاص بالهبة وما في معناها لا الحبس، لإمكان الاعتصار في الأول دون الثاني، وبذلك فرق في التوضيح بين الصغير والكبير، وهذا إذا لم نعهده خلافاً، والله أعلم.⁴

1- الشيخ السراج: يحيى بن أحمد بن محمد بن حسن ابن القس الرندي النفري الحميري، أبوزكرياء، المعروف بالسراج، الأندلسي الفاسي: عالم بالحديث. كان مسند فاس والمغرب في عصره. له " توفي سنة 805هـ (الأعلام للزركلي: 136/8)

2- الشيخ زروق: أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، أبو العباس، زروق: فقيه محدث صوفي. من أهل فاس (بالمغرب) تفقه في بلده وقرأ بمصر والمدينة، له تصانيف كثيرة. من كتبه (شرح مختصر خليل) في فقه المالكية، و (شرح رسالة أبي زيد القيرواني، (ت: 896هـ)، (الأعلام للزركلي: 91/1)

3- الغبريني: قاضي بجاية أبو العباس أحمد بن أحمد الغبريني البجائي: أخذ عن أعلام منهم عبد الحق بن ربيع وأبو العباس الغماري والقاضي ابن زيتون والقاضي محمد بن عبد الرحمن الخزرجي وعنه أخذ جماعة منهم ابنه أبو القاسم أحمد وأبو سعيد أحمد، ألف عنوان الدراية في علماء بجاية ذكر فيه مشايخه ومن لقيه. (ت: 704 هـ أو 714 هـ)، شجرة النور الزكية: 308/1)

4- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 8، ص: 337/338

فقه النازلة:

هذه النازلة كما رأينا في مبحث الهبة تطلعننا على ما وجود به الآباء على بناتهم بكل سخاء، بحيث حبس الأب المذكور على بناته جميع داره وأثاثه وجميع جنانه، ولعل ما دفع هؤلاء الآباء إلى الجود على بناتهم، ما شعر به الشاعر¹ من الشفقة والرحمة تجاه بناته، في قوله:

لقد زاد الحياة إلي حباً	بناتي، إنهن من الضعاف
أحاذر أن يرين الفقر بعدي	وأن يشربن رنقاً بعد صاف
وأن يعرين إن كسي الجواري	فتنبو العين عن كرم عجاف
ولولا ذاك قد سومت مهري	وفي الرحمن للضعفاء كاف
أبانا من لنا إن غبت عنا	وصار العي بعدك في اختلاف

خصوصاً في مجتمع تغيب فيه القيم، وتثقله رواسب الجاهلية، ويغلب فيه القوي على الضعيف ...

فالملفتي في هذه النازلة أجاز الحبس للبنات وإن كان المحبس قد رجع إلى داره وجنانه بعد أن كان مكن الوكيل من حيازتها، ومستنده في الفتوى ما ورد في كتب الأحكام وكتب النوازل، أما من كتب الأحكام فمن حاشية السراج على المختصر، وزروق في شرح الرسالة وغيره. وأما من كتب النوازل فمن نوازل ابن لب وابن الحاج...

لو حيزت دار السكنى أو غيرها مما له غلة بعد وقفها ثم عاد الواقف لسكنها بعد حيازتها وفي ذلك تفصيل، فإن عاد بعد حوزها عاماً لم يبطل تحبيسها لحصول شهرة وقفيتها، وإن عاد لها قبل مضي عام من يوم التحبيس بطل تحبيسها.²

1- قيل هو: عيسى الخطي وهو عيسى بن حدير أحد بني وديعة بن مالك بن تيم الله بن ثعلبة بن عكابة، ويقال هو عيسى بن عاتك (أنساب الأشراف، أحمد بن يحيى بن جابر بن داود البلاذري (ت: 279هـ)، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الأولى، 1417 هـ، تحقيق: سهيل زكار ورياض الزركلي: 393/5)

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص 162

الفرع الثاني: التسوية بين الذكور والإناث في تقسيم الحبس

نص النازلة:

سئل ابن حماد¹ عن امرأة حبست جنة على ابنة وابن لها؛ سهم للابنة وسهمان للذكر، وشرطت أن من مات منهما من غير عقب رجع نصيبه على صاحبه، فماتت الابنة عن غير عقب وترك زوجها وأخاها وفي الجنة ثمر بدا صلاحه، فقال الابن العقب راجع إليّ كالأصل، وقال ورثة الابنة إنه يورث عنها.

فأجاب: اختلف قول مالك في الحبس هل زال ملك المحبس عنه أم لا؟ فمن قال على مالك ربه وإنما خرجت منافعه لظاهر قوله ﷺ لعمر: "احبس الأصل وسبل الثمرة"، فعلى هذا الغلة إذا لم يقسمها المحبس عليهم لم تورث على أحد منهم وكانت لمن أدركه قسمها وهو حي، فلهذا قال مالك في رواية ابن عبد الحكم في الحائط المحبس على جماعة معينين: إن الزكاة في ثمرة الحائط وإن لم تخرج جميعاً إلا خمسة أوسق²، قال أبو الفرج³: إن الحبس على ملك ربه وعليه يزكي، وعن مالك الحبس خارج عن ملك ربه إلى الله تعالى والمنفعة للمحبس عليه، فعلى هذا الغلة المسؤول عنها للمحبس عليهم، فمن مات منهم فحظه موروث عنه لورثته، وهي رواية ابن القاسم فيمن حبس حائطاً على قوم بأعيانهم فأثمر الحائط الزكاة على من بلغت حصته من الثمر ما فيه الزكاة...⁴

فقه النازلة:

الشاهد عندنا في النازلة أن المرأة حبست على ولديها الذكر والأنثى معاً، إلا أنها في التقسيم أعطت للابن ضعف ما أعطت للبنت، وإن كان المالكية ومعهم الحنفية والشافعية خلافاً للحنابلة يقسمون الحبس بالسوية بين الذكور والإناث وليس على حسب قسمة الموارث للذكر مثل حظ

1- ابن حماد: أبو عبد الرحمن بكر بن حماد: الفقيه العمدة، سمع من سحنون وعون بن يوسف ورحل ولقي جماعة منهم مسدد وعمر بن مرزوق وابن الأعرابي، أخذ عنه قاسم بن أصبغ وغيره، (ت: 295 هـ)، (شجرة النور الزكية: 108/1)

2- أوسق: وسق: الوسق والوسق: مكيلة معلومة، وقيل: هو حمل بعير وهو ستون صاعاً بصاع النبي، صلى الله عليه وسلم، وهو خمسة أرتال وثلاث (لسان العرب مادة وسق)

3- أبو الفرج: القاضي أبو الفرج عمر بن محمد الليثي البغدادي: الإمام الفقيه الحافظ تفقه بالقاضي إسماعيل وكان من كتبه، وعنه أخذ أبو بكر الأبهري وابن السكن وغيرهما، ألف الحاوي في مذهب مالك واللمع في أصول الفقه. (ت: 331 هـ)، (شجرة النور الزكية: 118/1)

4- المعيار المعرب، ج: 7، ص: 61/62

الأنثيين: "فالتسوية المستحبة أن يقسم بينهم على حسب قسمة الله تعالى الميراث، فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين"¹

ودليل المالكية في ذلك:

- قول رسول الله صلى الله عليه وسلم المتقدم: "سو بينهم"²
 - الاستواء في العطية قصد الاستواء في البر، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أيسرك أن يستووا في برك؟ قال: نعم، قال: فسو بينهم"
 - ولأن ذلك يؤدي إلى العقوق وترك البر ويورث الحسد والضغن فوجب كراهيته لذلك³
 - ابن رشد رجح التسوية في الحبس بين الذكور والإناث، لأنهم شركاء فيه، والشركة تقتضي التسوية، كالشركة بين الإخوة لأم في الثلث؛ فإنه يقسم بينهم بالتسوية:
- قال محمد بن رشد: وهذا كما قال؛ لأنه إذا حبس عليهم فقد شرك بينهم فيما حبسه عليهم، فوجب أن يكون الذكر والأنثى فيه سواء إلا أن يفضل أحدهما على صاحبه، بدليل أن الله عز وجل لما شرك بين الإخوة للأم في الثلث ولم يفضل الذكر منهم على الأنثى فيه كانوا فيه على السواء، ولم يقس ذلك على البنين والبنات في قوله ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ﴾⁴، ولا على الإخوة والأخوات في قوله ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ﴾⁵، والله الموفق.⁶

وأما لو كان الوقف على معينين فإنه يسوي بين الجميع، ولا يفضل فقيرا على غني، ولا أنثى على ذكر، ولا صغيرا على كبير⁷

1- المغني لابن قدامة، ج:6، ص:53

2- هذا الحديث ورد بصيغ متعددة، في صحيح البخاري بلفظ: إن أمه بنت راحة سألتني بعض الموهبة لهذا، قال: «ألك ولد سواء؟»، قال: نعم، قال: فأراه، قال: «لا تشهدني على جور» وقال أبو حريز عن الشعبي، «لا أشهد على جور»، وصحيح مسلم، ومسنّد الإمام أحمد بثلاث أسانيد: الأول: وكيع، عن إسماعيل - وهو ابن أبي خالد - عن الشعبي، عن النعمان، وهو إسناد صحيح على شرط الشيخين. عن النعمان بن بشير، أن بشيرا أتى النبي صلى الله عليه وسلم، أراد أن ينحل النعمان نحلا قال: فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "هل لك من ولد سواء؟" قال: نعم، قال: "فكلهم أعطيت ما أعطيت؟" قال: لا. قال فطر: فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: هكذا أي: "سو بينهم" وقال زكريا، وإسماعيل: "لا أشهد على جور" (مسند الإمام أحمد، حديث النعمان بن بشير عن النبي صلى الله عليه وسلم، رقم الحديث: 18429)

3- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:3، ص: 1617

4- سورة النساء، الآية: 11

5- سورة النساء، الآية: 175

6- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، تحقيق: د محمد حجي وآخرون، ج:12، ص: 260

7- الفواكه الدواني، ج:2، ص:164

فالبنت إذن في المذهب المالكي تستحق في الحبس مثل ما يستحقه الابن لا فرق.

الفرع الثالث: التحبيس على الذكور دون الإناث

نص النازلة:

رجل له أربعة من الولد ذكران وأنثيان حبس في مرضه على ذكور بنيه جميع داره مع أرض له، وتضمن عقد التحبيس المذكور ممن أشهدته فلانة وفلانة ابنتا المحبس على إمضاء الحبس لأخويهما، ولهؤلاء البنات مع أزواجهن نحو من سبعة أعوام لم يجدد الأب عليهن سفها ولا أطلقهن من الولاية، هل تصح إجازتهما قبل موت المحبس أم لا؟ وهل رضى الأب بإشهادهن إطلاق من الولاية أم لا؟ فقال فيها -رحمه الله-: تصفحت سؤالك ووقفت عليه، وإذا بقي البنات مع أزواجهن من المدة ما ذكرت فهن محمولات على الرشد، ويلزمهن ما أشهدهن به على أنفسهن من إمضاء الحبس قبل موت الأب إن شاء الله.¹

فقه النازلة:

إن هذه النازلة تحيلنا على موضوع مهم وإشكالية كبيرة؛ وهي ظاهرة التحبيس على الأولاد الذكور وحرمان الإناث، ويظهر أنها ظهرت في وقت مبكر بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو ما ورد في الأثر أن عائشة رضي الله عنها استنكرت الفعل استنكارا شديدا وقال الإمام مالك هو من عمل الجاهلية، فالإقدام على هذا له علاقة وطيدة بالقرب أو البعد عن معين الشريعة العادلة السمحة، التي أعطت من الحقوق للمرأة مثل ما أعطت للرجل، وكلما ابتعد المجتمع عن هذا المعين إلا وظهر وفشا فيه الظلم والحيث تجاه المرأة.

ولعل رسول الله صلى الله عليه وسلم تنبأ بالظلم الذي سيقع عليهما بعيدا عن شرع الله تعالى، لذلك شدد وبالع في الإيضاء بها عليه الصلاة والسلام: "استوصوا بالنساء خيرا"²

والعدل يعتبر من أهم المقاصد بل من أولى المقاصد الذي دعت إليه الشريعة السمحة، قال تعالى: ﴿إِنَّ

اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ

يَعِظُكُم لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾³

1- فتاوى ابن رشد، ج:2، ص:959/960

2- جزء من حديث في صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب الوصية بالنساء، رقم الحديث: 1468

3- سورة النحل، الآية: 90

بل إن شرعة الله كلها اتسمت بالعدل، فيقول ابن كثير في قوله تعالى: ﴿وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا﴾¹: صدقا فيما قال وعدلا فيما حكم ، يقول صدقا في الأخبار، وعدلا في الطلب²

فحضر ديننا الحنيف على العدل بين الأولاد في أحاديث كثيرة، وحضر على العدل بينهم حتى في الأمور العاطفية فضلا عن المادية؛ فعن ابن جريج قال: أخبرني من لا أتهم أن النبي صلى الله عليه وسلم: دعاه رجل من الأنصار فجاء ابن له فقبله وضمه وأجلسه إليه ثم جاءت ابنة له فأخذ بيدها فأجلسها، عن ابن جريج قال: أخبرني من لا أتهم أن النبي صلى الله عليه وسلم: دعاه رجل من الأنصار فجاء ابن له فقبله وضمه وأجلسه إليه ثم جاءت ابنة له فأخذ بيدها فأجلسها، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "لو عدلت كان خيرا لك قاربوا بين أبنائكم ولو في القبل"³.

وحديث النعمان بن بشير، قال: انطلق بي أبي يحملني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله، أشهد أنني قد نحللت النعمان كذا وكذا من مالي، فقال: «أكل بنيك قد نحللت مثل ما نحللت النعمان؟» قال: لا، قال: «فأشهد على هذا غيري»، ثم قال: «أيسرك أن يكونوا إليك في البر سواء؟» قال: بلى، قال: «فلا إذا»⁴

ولكن الفقهاء بعد أن اتفقوا على كراهة التحبيس على الذكور دون الإناث، إلا أنهم اختلفوا بعد ذلك أنه إذا وقع العقد صحيحا بأركانه وشروطه هل يمضي أم يفسخ؟ وهذا الاختلاف انبنى على اختلافهم في الأمر بالتسوية في حديث النعمان بن بشير، منهم من حمّله على الوجوب ومنهم من حمّله على الندب.

فمن قال بوجوب التسوية وبطلان العقد: "من أخرجهن عنه بطل وقفه، وكذلك من شرط أن من تزوجت منهن بطل حقها"⁵

والأمر عندهم للوجوب أي الأمر بالتسوية بين الأولاد: "قال ابن رشد: ومن مذهب مالك أن يدخلن فيه، وإن نص المحبس على إخراجهن منه ما لم يفتر الأمر"⁶

1- سورة الأنعام، الآية: 116

2- تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج:3، ص:322

3- مصنف عبد الرزاق، كتاب الوصايا، باب في التفضيل في النحل، رقم الحديث: 16501

4- أخرجه مسلم، كتاب الهبات، باب تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم الحديث: 1623

5- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لأبي محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: 616هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1423 هـ، ج:3، ص:965

6- المقدمات الممهدة، ج:2، ص:431

وروي عن مالك بطلان الحبس على البنين دون البنات، لأنه من فعل الجاهلية. وإن عمل بهذا بعض المالكية مع كراهتهم له، اعتماداً على رواية المغيرة عن مالك¹.

ومن قال بالصحة مع الرجوع، وأجاز التفاضل إذا كان لسبب من إعاقة ولد أو دين، وهو الإمام أحمد: "وعن أحمد تصح ويجب أن يرجع وعنه يجوز التفاضل إن كان له سبب كأن يحتاج الولد لزمانته ودينه"²

ومن قيد الوجوب بقصد الإضرار: "قال أبو يوسف تجب التسوية إن قصد بالتفضيل الإضرار"³

ومن قال بالفسخ ما لم يفت أي يمت الواقع: وقال ابن القاسم: "أرى إن فات ذلك أن يمضي على ما شرط، وإن كان حيًا لم يجز عنه أن يرده ويدخل فيه البنات"⁴

ومن قال باستحباب التسوية وهو الجمهور، فصحبوا العقد إذا تم مع الكراهة واستحباب الرجوع: "وذهب الجمهور إلى أن التسوية مستحبة فإن فضل بعضها صح وكره واستحبت المبادرة إلى التسوية أو الرجوع فحملوا الأمر على الندب والنهي على التنزيه"⁵
أدلة القائلين بالوجوب:

قوله تعالى: ﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ إِلَّا نَعَمٌ خَالِصَةٌ لِّذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَيَّ أَرْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُنْ مَيِّتَةً فَهُمْ فِيهِ شُرَكَاءُ سَيَجْزِيهِمْ وَصْبَهُمْ إِنَّهُ خَكِيمٌ عَلِيمٌ﴾⁶

1- واستدل بهذه الآية على أنه لا يجوز الوقف على الذكور دون الإناث وأنه إذا فعل ذلك يفسخ ولو بعد الموت لأن هذا من فعل الجاهلية وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن التأسي بأفعالهم أخرج البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت يعمد أحدكم إلى المال فيجعله للذكور من ولده إن هو إلا كما قال الله تعالى ﴿خَالِصَةٌ لِّذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَيَّ أَرْوَاجِنَا﴾⁷

2- حديث النعمان بن بشير المتقدم.

1- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر ابن عاشور، ج:2، ص:436

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:3، ص:965

3- فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة - بيروت، 1379هـ، ج:5، ص:214

4- عقد الجواهر الثمينة، ج:3، ص:965

5- نفس المصدر أعلاه

6- سورة الأنعام، الآية:140

7- بيان المعاني، عبد القادر بن ملا آل غازي العاني، مطبعة الترقى دمشق، الطبعة الأولى:1382هـ، ج:3، ص:409

3- استدلل الموجبون للتسوية بقاعدة سد الذرائع، فقال الحافظ ابن حجر: "ومن حجة من أوجبه أنه مقدمة الواجب لأن قطع الرحم والعقوق محرمان فما يؤدي إليهما يكون محرما والتفضيل مما يؤدي إليهما"¹

فالتحبيس على الذكور دون الإناث منع في الشرع سدا لذريعة قطع الأرحام وحصول البغضاء بين الأبناء والبنات.

أدلة القائلين بالندب:

1- إنما منع الحديث هبة جميع المال وليس فيه حجة على منع التفضيل، حكاه ابن عبد البر عن مالك²

2- إن العطية لم تنتجز، وإنما جاء بشير يستشير رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك حكاه الطحاوي³.

3- قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أشهد على هذا غيري" إذن بالإشهاد⁴.

4- ورود بعض صيغ الحديث بقوله صلى الله عليه وسلم: "ألا سويت بينهم" يوحي أن الأمر للاستحباب لا للوجوب.

5- الأمر بالتسوية بين الأولاد لعل استجلاب برهم يدل على أن الأمر للندب

6- عمل الخليفين أبي بكر وعمر بعد النبي صلى الله عليه وسلم على عدم التسوية قرينة ظاهرة في أن الأمر للندب.

7- إن الإجماع انعقد على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده فإذا جاز له أن يخرج جميع ولده من ماله جاز له أن يخرج عن ذلك بعضهم ذكره ابن عبد البر.

الرد على أدلة القائلين بالندب:

1- صرحت كثير من طرق حديث النعمان بالبعضية، وقال القرطبي ومن أبعد التأويلات أن النهي إنما يتناول من وهب جميع ماله لبعض ولده كما ذهب إليه سحنون وكأنه لم يسمع في نفس هذا الحديث أن الموهوب كان غلاما وأنه وهبه له لما سألته الأم الهبة من بعض ماله قال وهذا يعلم منه على القطع أنه كان له مال غيره⁵

1- فتح الباري لابن حجر، ج: 5، ص: 214

2- فتح الباري لابن حجر، ج: 5، ص: 214

3- فتح الباري لابن حجر، ج: 5، ص: 214

4- فتح الباري لابن حجر، ج: 5، ص: 214

5- فتح الباري، ج: 5، ص: 214

- 2- القول بأن العطية لم تنتجز يجيب عنه أن أكثر طرق الحديث ينازحه
 - 3- قوله: "أشهد" صيغة إذن، هذا اللفظ وإن كان ظاهره الأمر، فهو للتحذير من الفعل والتنفير منه على حد قوله تعالى: "اعملوا ما شئتم" وليس للإذن، بدليل أن النعمان ابن بشير لم يفهم منه إلا هذا، فإنه رد الصدقة، ولو فهم الإذن لأشهد على عطيته غير رسول الله ﷺ وأمضاها¹
 - 4- التمسك بقوله ألا سويت بينهم على أن المراد بالأمر الاستحباب وبالنهاي التنزيه وهذا جيد لولا ورود تلك الألفاظ الزائدة على هذه اللفظة ولا سيما أن تلك الرواية بعينها وردت بصيغة الأمر أيضا حيث قال: "سو بينهم"
 - 5- إطلاق الجور على عدم التسوية والمفهوم من قوله لا أشهد إلا على حق وقد قال في آخر الرواية التي وقع فيها التشبيه قال: "فلا إذا"
 - 6- يجاب عن عمل الخليفتين أبي بكر وعمر فأما أبو بكر فرواه الموطأ بإسناد صحيح عن عائشة أن أبا بكر قال لها في مرض موته إني كنت نحلته نحلا فلو كنت احتزته لكان لك وإنما هو اليوم للوارث وأما عمر فذكره الطحاوي² وغيره أنه نحل ابنه عاصما دون سائر ولده وقد أجاب عروة عن قصة عائشة بأن إختوها كانوا راضين بذلك ويجاب بمثل ذلك عن قصة عمر.
 - 7- يجاب عن قولهم بانعقاد الإجماع على جواز إعطاء الرجل ماله كله لغير ولده فإذا جازله أن يخرج جميع ولده جازله أن يخرج بعضهم أنه قياس مع وجود النص.
- من خلال ما سبق يتبين لنا أن الفقهاء إنما تعاملوا مع النص في محاولة لفهمه ليس إلا.
- ويلخص الإمام ابن الفرّس الأندلسي جملة الآراء فيما يلي:
- "وهي مسألة اختلف فيها على أربعة أقوال: أحدها أن الحبس يفسخ على كل حال وإن مات المحبس بعد أن جبر عليه الحبس وهو الظاهر من قول مالك وهو قول ابن القاسم أيضا وهو قول عمر بن عبد العزيز. والثاني: أنه يفسخ وإن جبر ما لم يمت المحبس. والثالث: أنه يفسخ ما لم يحز عنه وهو ظاهر قول ابن القاسم في سماعه من كتابه التخيير. والرابع: أنه لا يفسخ ويمضي على الكراهة"³

1- مدونة الفقه المالكي، ج:4، ص:227

2- الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك الأزدي الطحاوي، الفقيه الحنفي، وصنف كتباً مفيدة منها أحكام القرآن، واختلاف العلماء، وموعاني الآثار، وغير ذلك. (ت:321هـ)، (وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (ت:681هـ)، دار صادر - بيروت، ج: 6 - الطبعة: 0، 1900، تحقيق: إحسان عباس: 72/1)

3- أحكام القرآن للإمام أبي محمد عبد المنعم ابن عبد الرحيم المعروف بابن الفرّس الأندلسي (ت:598هـ)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1427هـ، تحقيق الدكتور طه ابن علي ابن سريح، ج:3، ص:21/20

ورجح الصادق الغرياني البطлан فقال: "وعليه فإن من حبس أملاكه على بنيه دون بناته، بأن أخرجهن من الحبس ابتداء من أول الأمر، أو جعل لهن الحق ابتداء، لكن شرط أن من تزوجت منهن خرجت، ولا حق لها في الوقف، بطل الحبس كله، ولا يجوز للذكور الاختصاص به، لأن حرمان البنات من فعل الجاهلية¹

ومن مقاصد كراهة هذا العقد أو حرمة على الخلاف في ذلك ما أشار إليه الشيخ الطاهر ابن عاشور في كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، في معرض الحديث عن مقاصد أحكام التبرعات: "أن لا يُجعل التبرع ذريعة إلى إضاعة مال الغير من حق وارث أو دائن. وقد كانت الوصايا في الجاهلية قائمة مقام الموارث، وكانوا يميلون بها إلى حرمان قراباتهم وإعطائها كبراء القوم لحب المحمدة والسمعة. قال القاضي إسماعيل بن إسحاق²: "لم يكن أهل الجاهلية يعطون الزوجة مثل ما نعطيها ولا يعطون البنات ما نعطين، وربما لم تكن لهن موارث معلومة يعملون عليها"³

ولعل هذا ما أشار إليه الإمام مالك في قوله حينما سئل عن التحبيس على الذكور وإخراج الإناث منه: "وليس على هذا توضع الصدقات لله" ويعني بذلك قصد الإضرار بالنساء بإخراجهن من الحبس

"قال مالك: من حبس حبسا على ذكور ولده وأخرج الإناث منه إذا تزوجن فإني لا أرى ذلك جائزا وإنه من أمر الجاهلية، وليس على هذا توضع الصدقات لله وما يُرادُ به وجهه إلا ما تصدق به رجل وجعله بعد انقراض ولده في سبيل من سبيل الخير"⁴.

قال ابن القاسم: فقلت لمالك: أفترى لمن حبس حبسا وأخرج بناته منه إذا تزوجن أن يبطل ذلك ويسجل الحبس؟ قال: نعم وذلك وجه الشأن فيه، قال ابن القاسم: ولكن إذا فات ذلك فهو على ما حبس قال ابن القاسم: إن كان المحبس حيا ولم يُحزَّ الحبس فأرى أن يفسخه ويدخل فيه الإناث، وإن كان قد حيز أو مات فهو فوت، وهو على ما جعله عليه.⁵

1- مدونة الفقه المالكي، للصادق الغرياني، ج:4، ص:226/227

2- القاضي إسماعيل بن إسحاق: القاضي أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق: وبيت آل حماد بن زيد مشهور بالعلم والفضل، سمع أباه والقنبي والطالسي وغيرهم، روى عنه جماعة منهم عبد الله بن أحمد بن حنبل والبخاري وآخرون، وتفقه به ابن أخيه إبراهيم بن حماد وابنا بكير والنسائي وخلق، له تأليف كثيرة مفيدة وشواهد الموطأ كتاب عظيم، (ت: 284 هـ أو 282 هـ)، (شجرة النور الزكية: 98/1)

3- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج:3، ص:516

4- البيان والتحصيل، ج:12، ص:204

5- البيان والتحصيل، ج:12، ص:205

وعلة الكراهة أن عطية الأب كل ماله أو جله لبعض الأولاد يؤدي إلى عقوق الباقين وحرمانهم ويؤدي إلى تباغضهم، والمطلوب الحرص على المواصلة والمودة والعدل بينهم¹ من هنا يتبين لنا أن الفقه المقاصدي كان حاضرا في حس الفقهاء بشكل قوي، وبالأخص في الفقه المالكي.

وهو ما دفع ببعض الفقهاء إلى الحسم في المسألة وإبطال العقد بالمرّة حين كثرت في بعض المناطق ودلت القرائن على قصد الحرمان: "وأما الوقف على الذكور من الأولاد دون الإناث فقد عمّ في جهة الجبال لاسيما الجهة الوصائية² والقرائن مشعرة بقصد حرمانهن بل ربّما يصرّحون بذلك، فالواجب القيام في إبطال هذا الوقف"³.

ولعل حكم بعض الفقهاء بإمضاء العقد في بعض الحالات هو ما أدى إلى انتشاره، حتى إننا نرى ونسمع في مجتمعنا ما يسمى بالأرض السلالية، التي تحرم فيها المرأة حقها إلى اليوم. ومن العجيب في الفقه أنه إذا عكست المسألة فحبس على الإناث دون الذكور أن الوقف يصح باتفاق، "ويصح الوقف بالاتفاق على العكس وهو وقفه على بناته دون بنيه"⁴، وفي هذا ضربة قاصمة لمن يهتم الفقه بالذكورية...

وبالرجوع إلى موضوع النازلة التي بين أيدينا وهي أب حبس في "مرض موته" على أولاده الذكور دون الإناث، ثم أجاز المفتي الوقف وإن كان حبس في مرضه.

والمعلوم والمعمول به في الفقه أنه يبطل إذا كان الواقف وقف في مرضه، ففي حاشية الصاوي على الشرح الصغير: "وأما من حبس في مرضه فهو كالوصية يخرج من الثلث إذا كان لغير وارث وإلا بطل كما يأتي. وللواقف في المرض الرجوع فيه لأنه كالوصية بخلاف الواقف في الصحة فلا رجوع له فيه قبل المانع"⁵.

ثم إن إشهاد البنّتين لصالح أخويهما تحت ضغط أبيهما مما يمكن أن يطعن فيه أنهما ما فعلا ذلك عن طيب نفس وما فعلاه إلا حياء من أبيهما أو خوفا من غضبه عليهما، وهو ما أشار إليه الإمام

1- الفواكه الدواني، ج:2، ص:159

2- الجهة الوصائية: الوصائية بطن من حمير

3- مجموعة الرسائل والمسائل النجدية، بعض علماء نجد الأعلام، دار العاصمة، الطبعة الأولى: 1349هـ، ص: 406

4- الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ج:10، ص: 7669

5- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك)، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت: 1241هـ) دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج:4، ص: 107

الونشريسي في المعيار: "سئل الأستاذ أبو سعيد بن لب عمن وهبت هبة على وجه الحياء والحياسة هل تطيب للمتصدق عليه أم لا؟

فأجاب: قد قال الفقهاء في الصدقة إذا طلبت من المتصدق وفهم من حاله أنه أعطائها حياء وخجلا أو غير طيب النفس أنها لا تحل للمتصدق عليه¹، ولو امتنعن من الهبة لأوجب ذلك انتهاكهن والغضب عليهن فيما يدعين...²

الفرع الرابع: تحبيس رجل على بنيه دون بناته ظاهرا خوفا منهم

نص النازلة:

ما قولكم³ في رجل له أولاد وبنات وأراد التحبيس على أولاده الذكور دون الإناث ظاهرا وأشهد خفية أنه إن وقع منه التخصيص بالذكور إنما هو خوف منهم، ولا يمضي، ثم خصص ومات بعد ذلك فهل لا يمضي للبينة المذكورة؟ أفيدوا الجواب.

فأجبت بما نصه: الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم لا يمضي تخصيص الحبس بالذكور لبينة الاسترعاء بالتعميم وعدم التزام التخصيص باطنا قال صاحب التبصرة: والاسترعاء ينفع في كل تطوع كالعتق والهبة والتدبير والطلاق والحبس، ولا يلزمه ما فعل من ذلك، وإن لم يعلم سبب ذلك إلا من قوله والعمرى من التطوعات فتتفع فيها بينة الإيداع، وإن لم يعلم سبب ذلك إلا من قول المعمر بالكسر فمن أشهد أنه إذا وهب داره مثلا لزيد أو أعمرها له فإنه إنما يفعل ذلك خوفا من أمر يتوقعه من جهة كذا فإن له إذا وهب أو أعمر أن يقوم بهذه البينة، ولا يشترط أن تعرف البينة السبب الذي ذكر أنه فعل ذلك لأجله كما في وثائق الغرناطي⁴، وأما فيما خرج على عوض فلا بد من ثبوت السبب فإذا أشهد بينة أنه إنما يصالح غريمه لإنكاره وأنه متى أقر له رجع بجميع ما يقر له به فإنه يعمل بالبينة المذكورة بشرط أن يثبت إنكاره فلا يعمل بقوله إنه كان منكرا

1- المعيار المعرب، ج:9، ص:153

2- نفس المصدر أعلاه.

3- المسؤول هو محمد بن أحمد بن محمد عليش.

4- الغرناطي: أبو الوليد هشام بن أحمد بن هشام الهلالي الغرناطي: قاضيهام ومفتيها الإمام الفقيه المسند المحدث العالم الجليل الفاضل. أخذ عن أبي الوليد الباجي وأبي العباس العذري وغيرهما وعنه القاضي عياض وغيره، ولي قضاء غرناطة. (ت: 530 هـ)، (شجرة النور الزكية: 194/1)

من غير شهادة بينة له بذلك ويرجع المعمر بغلة ما أعمر أو أجرته قاله الأجهوري¹ في نوازله والله سبحانه وتعالى أعلم².

فقه النازلة:

هذه النازلة تعكس الحالة الاجتماعية التي كانت تعيشها المرأة بعيدا عن رحمة التشريع وعدل الإسلام الذي أعطى للمرأة حقوقها كاملة ومنع من التعدي على مالها أو حرمانها من حقها، كما ينبغي التأكيد على أن هذا الحيف ضد المرأة غالبا ما يجد في بعض التقاليد الجائرة والأعراف الفاسدة البعيدة عن روح الإسلام وجوهره مرتعا له.

فالأب في النازلة قد حبس على أولاده الذكور دون الإناث ظاهرا فقط، ثم استرعى وأشهد حُفِيَّةً أنه إن وقع منه التخصيص بالذكور فإنما هو خوف منهم، فلذلك يسأل السائل إن كان هذا الاسترعاء قادحا في صحة الحبس على هذا الوجه؟

فهذا الاسترعاء يبين انتفاء قصد المحبس التحبيس على الذكور فقط، والعبرة في العقود بمقاصدها، ولذلك يشير ابن القيم في إعلام الموقعين: فهذه النصوص وأضعافها تدل على أن المقاصد تغير أحكام التصرفات من العقود وغيرها وأحكام الشريعة تقتضي ذلك أيضا؛ فإن الرجل إذا اشترى أو استأجر أو اقترض أو نكح ونوى أن ذلك لموكله أو لموليه كان له وإن لم يتكلم به في العقد، وإن لم ينوه له وقع الملك للعائد، وكذلك لو تملك المباحات من الصيد والحشيش وغيرها ونواه لموكله وقع الملك له عند جمهور الفقهاء، ... ثبت أن للنية تأثيرا في العقود والتصرفات³

لذلك أجاب المفتي: "نعم لا يمضي تخصيص الحبس بالذكور لبينة الاسترعاء بالتعميم وعدم التزام التخصيص باطنا"

1- الأجهوري: عبد الرحمن بن يوسف، الإمام العالم العلامة الفقيه زين الدين القاهري المالكي، شارح مختصر خليل. (ت: 960هـ). (ديوان الاسلام، شمس الدين أبو المعالي محمد بن عبد الرحمن بن الغزي (ت: 1167هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1411 هـ، تحقيق: سيد كسروي حسن: 89/1)

2- فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، دار المعرفة، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 2، ص: 242

3- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: 1411هـ، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، ج: 3، ص: 81

الفرع الخامس: دخول البنات في "الحبس على الأولاد" راجع الى العرف

نص النازلة:

سئل¹ عمن حبس وقال في حبسه على أولادي، هل يدخل فيه الذكر والأنثى أم لا؟ فأجاب: إذا كان العرف في البلد إذا قال الرجل حبس على أولادي أن يكون على الذكران خاصة، فلا حق للإناث فيه، وكذلك لو كان العرف فيه بما عرف من تحبیس أهلہ أنهم يريدون الإناث، لما كان للذكر منه حق، كزمان عائشة رضي الله عنها حين قالت ومثلت بقول الله تعالى: ﴿مَا فِي بُطُونِ هَٰذِهِ إِلَّا نَعْلٌ﴾². وإذا لم يكن في البلد عرف دخل ذلك الاختلاف³.

فقه النازلة:

الإشكال في النازلة هو معرفة ما إذا كانت البنات داخلات في الوقف بقول المحبس: حبست على أولادي أم لا؟
أرجع المفتي الفصل في هذه المسألة إلى العرف، إذ العرف أصل من أصول المذهب المالكي يُرجع إليه في كثير من الفروع الفقهية، شريطة أن لا يكون فيها نص قطعي، منها النازلة التي بين أيدينا. وسبب الرجوع إلى العرف أولاً لا اللغة هو ضرورة مراعاة قصد المحبس من حبسه، لا مجرد لفظه: "لا بد لمتولي النظر في الحبس من مراعاة قصد المحبس واتباع شرطه إن كان جائزاً"⁴ والعرف المقصود في النازلة هو العرف اللفظي: وهو "ما شاع بين الناس من استعمال ألفاظ وتراكيب في معنى خاص بحيث يصبح ذلك المعنى هو المتبادر منها إلى الذهن عند الإطلاق"⁵ لذلك لما أُهمِّمَ قصدُ الواقف من لفظ "أولادي"، هل قصد إدخال الإناث مع الذكور أم لا؟ رجع إلى عرف البلد إن وجد، فإن لم يكن رجع إلى اللغة: "ألفاظ الواقفين تحمل على أعراف الناس في كل زمن، فإن لم يكن للفظ عرف معين، حملت على مدلوله اللغوي"⁶

1- المسؤول هو ابن الحاج: أبو عبد الله محمد بن محمد العبدري الفاسي المعروف بابن الحاج: العالم الجامع بين العلم والعمل الفاضل. ألف المدخل كتاب حفيظ جمع فيه علماً غزيراً. (ت: 727 هـ.)، (شجرة النور الزكية: 313/1)

2- سورة الأنعام، الآية: 140

3- المعيار المعرب، ج: 7، ص: 444

4- المعيار المعرب، ج: 7، ص: 135

5- العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومها لدى علماء المغرب، ص: 94

6- مدونة الفقه المالكي، الصادق الغرياني، ج: 4، ص: 231

وبالرجوع إلى كتب الفقه المالكي، نجدهم يدخلون البنات في الوقف إذا قال المحبس: "حبست على أولادي": "فأما لفظ الولد والأولاد فإن قال حبست على ولدي أو على أولادي فيتناول ولد الصلب ذكورهم وإناثهم"¹

وسبب الاختلاف أن الولد في العرف غيره في اللغة: "لأن الولد في العرف مقصور على الذكور وإن كان في اللغة عاما"².

1- القوانين الفقهية، محمد ابن أحمد بن جزي الكلي الغرناطي، دار الاعتصام، راجعه وخرج أحاديثه: محمد عبد السلام محمد سالم، بدون طبعة، ص: 286
2- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج: 4، ص: 129

المبحث الخامس:

نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوصية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الوصية وأحكامها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق
الوصية

تمهيد:

كانت الوصايا في الجاهلية قائمةً مقام الموارث، وكانوا يميلون بها إلى حرمان قراباتهم وإعطائها كبراء القوم لحبّ المحمّدة والسمعة. قال القاضي إسماعيل بن إسحاق: "لم يكن أهل الجاهلية يعطون الزوجة مثل ما نعطيها ولا يعطون البنات ما نعطين" ¹، وبقي الأمر كذلك عند البعض حتى بعد الإسلام، فيوصون للأولاد دون الإناث كما في النازلة الأولى، أو يوصون لأولاد أولادهم دون أولاد إناثهم ²، قصد حرمان البنات...

وسنبين في هذا المبحث حرص الشرع على التسوية بين الذكور والإناث، و تحريم الضرار في الوصية، وتشديد "الفقهاء المفتين" النكير على من ضار في وصيته فأوصى للذكور دون الإناث...

المطلب الأول: تعريف الوصية وأحكامها

الفرع الأول: تعريف الوصية

أ- الوصية لغة:

الواو والصاد والحرف المعتل أصل يدل على وصل شيء بشيء، ووصيت الشيء وصلته، ويقال وطئنا أرضاً واصية أي إن نبتها متصل قد امتلأت منه، ووصيت الليلة باليوم وصلتها وذلك من عمل تعمله. والوصية من هذا القياس كأنه كلام يوصى أي يوصل، يقال وصيته توصية وأوصيته إيصال ³ أوصى الرجل ووصاه عهد إليه، وأوصيت له بشيء وأوصيت إليه إذا جعلته وصيك، وأوصيته ووصيته إيصال وتوصية بمعنى، وتواصى القوم أي أوصى بعضهم بعضاً والوصي: الذي يوصي والذي يوصى له، والأنثى وصي، وجمعهما جميعاً أوصياء وسميت وصية لاتصالها بأمر الميت.

ب- الوصية اصطلاحاً:

أما في الاصطلاح فقد عرفها بن عرفة أنها: "عقد يوجب حقاً في ثلث عاقده، يلزم بموته أو نيابة عنه بعده" ⁴.

1- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:516

2- انظر النوازل الصغرى، ج:4، ص:553

3- مقاييس اللغة مادة " و ص ي "

4- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:10، ص:418

وقيل سميت الوصية بهذا لأن الميت يصل بها ما كان في حياته بعد موته: "الوصية من وصيت الشيء بالشيء كما تقدم كأن الموصي وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف"¹

الفرع الثاني: أحكام الوصية

حكم الوصية: الوصية بالمال مندوبة من خصائص هذه الأمة تكثيراً للزاد وأهبة للمعاد²، وهي من العقود الجائزة باتفاق بمعنى أن للموصي أن يرجع فيما أوصى به³ أما مشروعيتها:

فمن القرآن:

قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾⁴ وَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾⁵

فالآية الأولى دلت على مشروعية الوصية للأقارب، والآيتان الأخريان جعلت الميراث حقاً مؤخراً عن تنفيذ الوصية وأداء الدين⁶

ومن السنة:

عن ابن عمر، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ما حق امرئ مسلم، له شيء يريد أن يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده»⁷

عن الحارث بن عبيد السلمي، عن أبيه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إن الله عز وجل أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم»⁸

1- الذخيرة للقرافي، ج:7، ص:5

2- البهجة في شرح التحفة، ج:2، ص:511

3- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: 595هـ)، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1425هـ، ج:4، ص:121

4- سورة البقرة، الآية: 179

5- سورة النساء، الآية: 11

6- الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ج:10، ص:7442

7- أخرجه مسلم، كتاب الوصية، رقم الحديث: 1627

8- المعجم الكبير للطبراني، باب الخاء، حديث خالد بن عبيد السلمي، رقم الحديث: 4129 (إسناده حسن: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت: 807هـ)، مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: 1414 هـ، تحقيق: حسام الدين القدسي، باب الوصية بالثلث)، سنن الدارقطني، كتاب الوصايا، رقم الحديث: 4289، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، رقم الحديث: 12571، مسند أحمد، حديث أبي الدرداء، رقم الحديث: 27482. سنن ابن ماجه، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، رقم الحديث: 2709. رواه ابن السكن، والطبراني، وغيرهما، فهذا يدل على حفظه وثقته، ومزيد تثبته إذ روي الحديث بثلاثة طرق ولم يجمعها ولا خلط بعضهما

أركان الوصية:

أما أركان الوصية فهي أربعة: الموصي، والموصى له، والموصى به، والصيغة.

- يشترط في الموصي أن يكون حراً مميزاً مالكا فتصح الوصية من السفه المبذر والصبي المميز والكافر إذا لم يوص بمحرم لمسلم.

ودليلهم على أن الوصية تصح من طفل مميز أمر عمر بن الخطاب لغلام غريب في المدينة أن يوصي لابنة عمه: "تنفذ وصية ابن عشر سنين لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قيل له عن صبي ابن عشر سنين غريب بالمدينة ومعه ابنة عمه وله ماله ولا وارث له فأمره عمر أن يوصي لابنة عمه فأوصى لها ببئر جشم فبيعت بثلاثين ألفاً فأجازه عمر رضي الله عنه"¹

- ويشترط في الموصى له أن يصح له الملك حالا أو مآلاً فتصح الوصية للجنين في بطن أمه إذا انفصل حياً، وإذا تعدد المولود وزعت الوصية على الرؤوس بالسوية الذكر والأنثى سواء، إلا أن ينص على التفضيل²

وكذا تصح للمسجد والقنطرة ونحوهما من المرافق العامة وإن لم يملكاً لأن الوصية للمسلمين لحصول تلك المصالح لهم³

وتصح للذمي غير الحربي وقيل تجوز للذمي والحربي قاله صاحب المنتقى⁴

وقيد: "للذمي": إذا كانت لسبب كقربة أو جوار، فإن لم يكن سبب فالوصية لغير المسلم محظورة إذ لا يوصى للكافر من غير سبب ويترك المسلم إلا مريض الإيمان⁵

وكذلك تصح الوصية للميت: وصحت الوصية لميت علم الموصي بموته وقت الوصية، وتصرف الوصية في ديون الميت إن كان عليه دين، وإلا فلورثته، فإن لم يكن له ورثة بطلت الوصية لعدم المستحق ورجعت لورثة الموصي⁶

ولا تصح لوارث إلا أن يجيزها الورثة، والأصل في منعها قوله - صلى الله عليه وسلم -: "إن الله عز وجل قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث"¹، ولأن ذلك تعدى ما حد الله تعالى ورسمه لأنه

ببعض كما يقع للضعفاء إلا أن هذا الأخير فيه الحارث بن خالد وهو غير معروف: الهداية في تخريج أحاديث البداية، كتاب الوصايا (238/8)

1- الذخيرة للقرافي، ج: 7، ص: 11

2- مدونة الفقه المالكي للغرياني، ج: 4، ص: 278

3- الذخيرة للقرافي، ج: 7، ص: 14

4- الذخيرة للقرافي، ج: 7، ص: 14

5- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 4، ص: 426

6- مدونة الفقه المالكي، ج: 4، ص: 278

تعالى جعل لكل وارث قدرًا معلومًا من التركة، وإذا خص الميث بعضهم بزيادة على ذلك كان كأنه يعطيه من حق غيره، فإذا لم يجزوا رجعت ميراثًا لأنه لا يجوز أن ينفرد بها بعضهم، وليس لها جهة تصرف من قبل وصية فلم يبق إلا أن يرجع ميراثًا كالذي لم يوص به² - ويشترط في الموصى به أن يكون مما يصح تملكه فلا يجوز بما لا يصح تملكه كالخمر وغيره مما هو محرم، ويجوز بالمجهول وغير المعين لأنها من عقود التبرعات فلا تضر فيها الجهالة والغرر كعقود المعاوضات.

- كما يشترط أيضًا في الموصى به أن لا يتعدى الثلث: فعن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، قال: جاء النبي صلى الله عليه وسلم يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: «يرحم الله ابن عفراء»، قلت: يا رسول الله، أوصي بمالي كله؟ قال: «لا»، قلت: فالشطر، قال: «لا»، قلت: الثلث، قال: «فالثلث، والثلث كثير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم...»³، ولم يكن له يومئذ إلا ابنة.

والعلة في جواز الوصية إذا أجازها الورثة قول القاضي عبد الوهاب في المعونة: "وإنما قلنا الزيادة جائزة عليه إذا أذن الورثة لأن المنع من ذلك لأجلهم لأن ما زاد عليه حق لهم فإذا أجازوه فقد أسقطوا حقوقهم فجاز"⁴

- أما الصيغة فيصح الإيجاب بكل لفظ يفهم منه معنى الإيصاء أو بالكتابة أو بالإشارة ولو للقادر على النطق، وأما القبول فيصح بما يفيد القبول أو بالتصرف في الشيء الموصى به. ويعتبر القبول شرطًا في تنفيذ الوصية إذا كانت الوصية لمعينين، أما إذا لم تكن لمعينين كما إذا كانت للفقراء أو لطلبة العلم فلا يشترط قبولهم للتعذر. ويقبل عن الصغير أو السفهيه وليه.

1- أخرجه الترمذي، أبواب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث، رقم الحديث: 2120، وقال حديث حسن، وأخرجه أبو داود، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث، رقم الحديث: 2870، والإمام أحمد في مسنده، تنمة مسند الأنصار، حديث أبي أمامة الباهلي، رقم الحديث: 22294، وأبو داود الطيالسي، أحاديث أبي أمامة الباهلي، رقم الحديث: 1223=، ومسند أبي يعلى الموصلي، مسند عمرو بن خارجة، رقم الحديث: 1508، والدارقطني في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث: 2960، ومصنف ابن أبي شيبة، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث، رقم الحديث: 30717، قال صاحب التنقيح: رواية إسماعيل بن عياش عن الشاميين جيدة، وشرحبيل من ثقات الشاميين، قاله الإمام أحمد، ووثقه أيضا العجلي، وابن حبان، وضعفه ابن معين (نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: 762هـ)، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان/ دار القبة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ، تحقيق: محمد عوامة: 58/4)

2- المعونة، ج: 1، ص: 1620

3- أخرجه البخاري، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، رقم الحديث: 2742.

4- المعونة، ج: 1، ص: 1620

المقاصد في الوصايا:

يبين العز ابن عبد السلام بعض مقاصد الوصية فيقول: "... الوصايا خولفت فيها القواعد تحصيلاً لمصالحها نظراً إلى الأموات إذا انقطعت حسناتهم لافتقارهم إلى رفع درجاتهم وتكفير سيئاتهم بحسناتهم... وإنما جاز ذلك في الوصية تحصيلاً لمقاصدها..."¹

ولتحقيق تلك المقاصد خولف في الوصية مجموعة من القواعد التي تشترط في سائر العقود وذلك لتحقيق المقاصد التي شرعت من أجلها الوصية:

- 1- يجوز في الوصية تراخي القبول عن الإيجاب.
- 2- يجوز فيها الإيصاء بما لا يملك الموصي حال الوصية.
- 3- يجوز فيها الوقف فيما زاد على الثلث على الأصح.
- 4- موت الموجب (أي الموصي) بين الإيجاب والقبول لا يبطل الوصية فقال معللاً: "إذ لا يتم مقصودها إلا كذلك بخلاف سائر العقود.
- 5- إغماء الموجب أو جنونه لا يبطل الوصية: "وكذلك لو أغني على الموجب أو جن بطل إيجابه إلا في الوصايا فإنها لم تبطل بالموت، فالأولى أن تبطل بما دونه والله أعلم"²

المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوصية

الفرع الأول: الإضرار في الوصية بإخراج البنات

نص النازلة:

سئل الأستاذ أبو سعيد بن لب³ رحمه الله عمن أوصى لذكور أولاده بوصية فأجازها الإنانث في

حياته

1- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت: 660هـ)، مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، طبعة: جديدة مضبوطة منقحة، 1414 هـ دار الكتب العلمية - بيروت، ودار أم القرى - القاهرة، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، ج:2، ص:147

2- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج:2، ص:147

3- أبو سعيد ابن لب: أبو سعيد فرج بن قاسم بن لب الغرناطي: إمامها ومفتيها وعالمها. أخذ عن القاضي المعروف بابن بكر وبه تفقه وأبي جعفر الزيات وغيرهم. وروى عن ابن جابر الوادي أشي وعنه من لا يعد كثرة منهم أبو زكرياء السراج. (ت: 782 هـ)، (شجرة النور الزكية: 331/1)

فأجاب: الغالب على مقاصد أهل البوادي اليوم الخروج في وصاياهم للورثة عن معنى القرية بالجملة، وإنما المعلوم من شأنهم في مثل هذه النازلة إثارة الذكور ببعض المتروك عوضاً عن النحل التي خرج بها الإناث فصار ذلك فراراً ببعض المال عن بعض الورثة لا بقصد التقرب إلى الله تعالى في الوصية، فلو حكم في هذه الأزمنة لأجل هذا بقول ابن الماجشون والشافعي وأبي حنيفة أن لا يلزم التجويز إلا من حاز بعد الموت لا قبله لكان حسناً، لا سيما ومخالفة البنات للوالد فيما أراد منهن عند موته يصعب جداً وعذرهن في ذلك ظاهر، والنفوس مجبولة على حب المال والشح به فانظروا في هذا كله¹.

فقه النازلة:

الأصل في الوصية أنها لغير الوارث، ولكن جوزها الجمهور إذا أجازها الورثة: "وأجمعوا - كما قلنا - أنها لا تجوز لو ارث إذا لم يجزها الورثة. واختلفوا - كما قلنا - إذا أجازتها الورثة، فقال الجمهور: تجوز، وقال أهل الظاهر والمزني: لا تجوز"²

ففي هذه النازلة أوصى الرجل لأولاده الذكور وأجازها الإناث... والوصية شرعت لقصد القرية كما أشار إلى ذلك العز ابن عبد السلام: "تحصيلاً لمصالحها نظراً إلى الأموات إذا انقطعت حسناتهم لافتقارهم إلى رفع درجاتهم وتكفير سيئاتهم بحسناتهم"³

ولكن النازلة تكشف عن أحوال أهل البوادي في وصيتهم للذكور دون الإناث، وخروجهم بذلك عن مقصد القرية الذي شرعت الوصية من أجله، ولعل هذا التصرف يكثر حيث يكثر الجهل بالدين ويقل العلم الشرعي، فتنتشر الأعراف الفاسدة، وفي هذا يقول عمر الجيادي: "والظاهرة البارزة في هذا هو أن الأعراف تجد لها مكاناً خصباً حيث تبتعد عن مناطق الحواضر العلمية، مما يجعلنا نوقن بأن البعد عن المراكز العلمية، هو العامل الأساسي في احتفاظ العرف بمكانته حيث يظل بعيداً عن منافسة التشريع له"⁴

1- المعيار المغربي، ج:9، ص:364/365

2- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:4، ص:119

3- قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، ج:2، ص:147

4- العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، الدكتور عمر الجيادي، ص:217

فيوضح المفتي أن الوصية كانت بقصد حرمان البنات من الإرث، وهو ما عبر عنه: "فرارا ببعض المال عن بعض الورثة" وهو عين الإضرار الذي جاء النهي عنه في الشريعة. فالإضرار في الوصية هو: أن يقر بمال لأجنبي، ردًا للميراث، أو يبيع ماله أو شيئًا منه محابيا فيه، أو يهب، أو يعتق. أو يوصي لوارثه قصدًا للإضرار بغيره¹ أو: "أن يوصي بالثلث لا لوجه الله لكن لغرض تنقيص حقوق الورثة، فهذا هو وجه الإضرار في الوصية"². والإضرار منه ما حدده الشرع، وهو أن يتجاوز الموصي بوصيته ثلث ماله وقد حدده النبي صلى الله عليه وسلم بقوله لسعد بن أبي وقاص «الثلث والثلث كثير». ومنه ما يحصل بقصد الموصي بوصيته الإضرار بالوارث ولا يقصد القربة بوصيته، وهذا هو المراد من قوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ﴾³،⁴

حكم الإضرار في الوصية:

وقد شدد الشرع في تحريم الإضرار في الوصية والنهي عنه وهو من الكبائر، فمن أدلة التحريم: من القرآن قوله تعالى: ﴿...مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ...﴾⁵

وقال ابن عباس: "ومن يعص الله ورسوله" قال: "في الوصية". وهو نهي عن أن يقصد الموصي من وصيته الإضرار بالورثة.

ولما كانت نية الموصي وقصده الإضرار؛ لا يُطْلَعُ عليه فهو موكول لدينه وخشية ربه، فإن ظهر ما يدل على قصده الإضرار دلالة واضحة، فالوجه أن تكون تلك الوصية باطلة لأن قوله تعالى: "غير مضار" نهي عن الإضرار، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه⁶

1- تفسير الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت: 502هـ)، كلية الآداب - جامعة طنطا، الطبعة الأولى: 1420 هـ، تحقيق ودراسة: د. محمد عبد العزيز بسيوني، ج: 3، ص: 1137

2- مفاتيح الغيب، فخر الدين الرازي، ج: 9، ص: 524

3- سورة النساء، الآية: 12

4- التحرير والتنوير، ج: 4، ص: 266

5- سورة النساء، الآية: 12

6- التحرير والتنوير، ج: 4، ص: 266

ومن السنة النبوية:

- وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إن الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية فتجب لهما النار»¹
- عن سليمان بن موسى قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من أبطل ميراثا فرضه الله في كتابه أبطل الله ميراثه من الجنة»²
- فعن ابن عباس، قال: "الإضرار في الوصية من الكبائر"³
- وأما المعقول: فهو أن مخالفة أمر الله عند القرب من الموت يدل على جراءة شديدة على الله تعالى، وتمرد عظيم عن الانقياد لتكاليفه، وذلك من أكبر الكبائر⁴
- أن هذا القاصد مستهزئ بآيات الله، لأن من آياته أحكامه التي شرعها، وقد قال بعد ذكر أحكام شرعها: ﴿وَلَا تَتَّخِذُوا ءَايَاتِ اللَّهِ هُزُوًا﴾⁵

1- أخرجه الترمذي، أبواب الوصايا، باب ما جاء في الضرر في الوصية، رقم الحديث: 2117، وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب الوصايا، باب ما جاء في كراهية الإضرار في الوصية، رقم الحديث: 2867، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده بلفظ: "إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة، فإذا أوصى خاف في وصيته، فيختم له بشر عمله، فيدخل النار، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة، فيعدل في وصيته، فيختم له بخير عمله، فيدخل الجنة" مسند العشرة المبشرين بالجنة، حديث عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله تعالى عنه، رقم الحديث: 7728، وأخرجه ابن ماجه في باب الحيف في الوصية، رقم الحديث: 2704. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح غريب (أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، أبو حذيفة، نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان البصرة الكويتي، مؤسسة السماحة، مؤسسة الريان، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1426 هـ، تحقيق: نبيل بن منصور بن يعقوب البصرة: 1435/11)

2- مصنف بن أبي شيبة، كتاب الفرائض، باب ما قالوا في تعليم الفرائض رقم الحديث: 31041، سنن سعيد ابن منصور، باب من قطع ميراثا فرضه الله، رقم الحديث: 285.

3- السنن الكبرى للنسائي، كتاب التفسير، قوله تعالى: تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله، رقم الحديث: 11026، والسنن الكبرى للبيهقي، كتاب الوصايا، باب ما جاء في قوله عز وجل: "وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا..." وما ينهى عنه من الإضرار في الوصية، رقم الحديث: 12586، والدارقطني، كتاب الوصايا، رقم الحديث: 4293، المعجم الأوسط، باب الميم، من اسمه مقدم، رقم الحديث: 11026، "وأخرجه النسائي في التفسير عن علي بن مسهر عن داود بن أبي هند به موقوفا، وكذلك رواه الدارقطني، ثم البيهقي، قال البيهقي: هو الصحيح، ورفعته ضعيف" (نصب الراية: 402/4)

4- مفاتيح الغيب للرازي، ج: 9، ص: 525

5- سورة البقرة، الآية: 229

وقد عدد الإمام الرازي وجوه المضارة في الوصية منها هذا الوجه الذي بين أيدينا في النازلة: أن يوصي بالتُّلث لا لوجه الله لكن لغرض تنقيص حقوق الورثة، فهذا هو وجه الإضرار في الوصية.²

والمفتي قد ركز في إجابته على جانب قصد العاقد من العقد، وأن الموصي لم يقصد القرية أي التقرب بفعله وجه الله تعالى وابتغاء مرضاته بوصيته لأولاده الذكور دون الإناث، وهذا الباب عظيم في أبواب المقاصد، وقد أفرد له الإمام الشاطبي في كتابه الموافقات باباً خاصاً سماه "مقاصد المكلف"، حيث قال: "والمقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والعادات، والأدلة على هذا المعنى لا تنحصر"³ ونبه إلى ضرورة موافقة قصد المكلف لقصد الشارع حتى يكون القصد والعمل مشروعين، فقال: "قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصده في التشريع، والدليل على ذلك ظاهر من وضع الشريعة؛ إذ قد مر أنها موضوعة لمصالح العباد على الإطلاق والعموم، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في أفعاله، وأن لا يقصد خلاف ما قصد الشارع"⁴

وأكد على خطورة مخالفة قصد الشارع في تشريعه فقال: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له؛ فقد ناقض الشريعة، وكل ما ناقضها؛ فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له؛ فعمله باطل".⁵

وزيادة على منع القصد المخالف للشريعة، منع القصد إلى الإضرار بالغير فقال رحمه الله:

" فلا إشكال في منع القصد إلى الإضرار من حيث هو إضرار؛ لثبوت الدليل على أن "لا ضرر ولا ضرار في الإسلام"⁶

وبالرجوع إلى النازلة التي بين أيدينا، نرى أن المفتي قد صرح بأن الأب قصد بوصيته حرمان البنات من الإرث وهو عين الإضرار بقوله: "فصار ذلك فراراً ببعض المال عن بعض الورثة" كما صرح بذلك المفتي.

حكم إجازة الإناث للوصية:

ثم تكلم المفتي عن حقيقة إجازة الإناث لهذه الوصية وأنها قائمة على شبهة انتفاء الإرادة والقصد لتعذر مخالفتهم للوالد.

1- الموافقات، ج:3، ص:31

2- مفاتيح الغيب، ج:9، ص:524

3- الموافقات، ج:3، ص:7

4- الموافقات، ج:3، ص:23/24

5- الموافقات، ج:3، ص:28

6- الموافقات، ج:3، ص:55

وقد ورد في المدونة أن الإمام مالكا لم يُجَوِّزَ إجازة الورثة الذين لم يبينوا عن أبيهم الموصي: "وكل من كان يرثه مثل الإخوة الذين هم في عياله أو بني العم، ويحتاجون إليه وهم يخافون إن هم منعوه إن صح أن يكون ذلك ضررا بهم في رفقة بهم، كما يخاف على المرأة والابن الذي قد احتلم وهم في عياله. ورأيي أن إجازتهم تلك خوف منه لقطع منفعتهم ولضعفهم إن صح، فلم يرمالك إجازة هؤلاء إجازة، وكذلك كل من كان يرثه ممن هو في الحاجة إليه مثل الولد"¹

وقال أيضا: "لأنهم في عياله، وليس إجازتهم تلك بإجازة لموضع أنهم يخشون إن لم يكونوا يجيزون اعتدائه عليهم إن صح من مرضه ذلك، فلذلك كان لهم ما أخبرتك"² وكذا اشترط القاضي عبد الوهاب في الإجازة أن تكون طوعا ويتحقق فيها عنصر الإرادة، وإلا فلا يعتد بها، وللمجيز الرجوع:

"الإذن المحكوم به إذا كان طوعا لا خوفا من إضرارهم مثل أن يكون الوارث في عيال الموصي ونفقته، إن لم يأذن به قطع به، أو يكون له عليه دين يلزمه أو يكون سلطانا يرهبه أو ما أشبه ذلك فمتى كان الإذن على بعض هذه الوجوه لم يلزم وكان له الرجوع"³ وكذلك فرق الفقهاء بين الإذن في المرض أو في الصحة، فأجازوا الأولى بشروط ومنعوا الثانية في كل حال:

"قول مالك إن أذن الورثة للمريض في حال مرضه أن يوصي لوارثه أو بأكثر من ثلثه فهو لازم لهم إلا أن يكونوا ممن يخاف دخول الضرر عليهم من منع رفق وإحسان وقطع نفقة ومعروف ونحو هذا إن امتنعوا فإن كان ذلك لم يضرهم إذنهم وكان لهم الرجوع فيما أذنوا فيه بعد موته روى ذلك بن القاسم وغيره عنه وإن استأذنهم في صحته فأذنوا له لم يلزمهم بحال من الأحوال"⁴ والمفتي في النازلة رجع إلى رأي ابن الماجشون والشافعي وأبي حنيفة بعدم جواز الوصية إلا إذا تم الحوز بعد موت الموصي، وفي ذلك أمن للبنات من إضرار أبيهن بهن في حال مخالفتن له لعدم إجازتهن الوصية .

ومن هنا تطرح الإشكالية التي كانت حاضرة عند الفقهاء وكانت من بين أسباب الاختلاف في كثير من الأحكام وهي هل القصد الفاسد في العقد يبطله أم لا؟ وهو ما أشار إليه الإمام الشاطبي

1- المدونة، مالك ابن أنس، ج:4، ص:380/379

2- المدونة، مالك ابن أنس ج:4، ص:380

3- المعونة، ج:1، ص:1623

4- الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421هـ، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، ج:7، ص:284

بقوله: "لكن يبقى النظر في هذا العمل الذي اجتمع فيه قصد نفع النفس وقصد إضرار الغير؛ هل يمنع منه فيصير غير مأذون فيه، أم يبقى على حكمه الأصلي من الإذن، ويكون عليه إثم ما قصد؟ هذا مما يتصور فيه الخلاف على الجملة..."¹

ولا يصح أن يقر أحد بكون العمل غير مقصود للشارع على ذلك الوجه ثم يصححه، لأن تصحيحه إنما هو بالدليل الشرعي، والأدلة الشرعية أقرب إلى تفهيم مقصود الشارع من كل شيء؛ فكيف يقال: إن العمل صحيح شرعا مع أنه غير مشروع؟ هل هذا إلا عين المحال²

ولأن القصد أمر نفسي خفي في غالب الأحوال، اتجه من اتجه إلى تصحيح العقد: "ولما كانت نية الموصي وقصده الإضرار لا يطلع عليه فهو موكول لدينه وخشية ربه"³

ولكن إن ظهر القصد يحكم على العقد بالبطلان: "فإن ظهر ما يدل على قصده الإضرار دلالة واضحة، فالوجه أن تكون تلك الوصية باطلة لأن قوله تعالى: غير مضار نهى عن الإضرار، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه"⁴

وقد بين الشيخ الطاهر بن عاشور اختلاف الفقهاء في المسألة ومدى أخذ الفقهاء بالمقاصد: "وحكى ابن عطية عن مذهب مالك وابن القاسم أن قصد المضارة في الثلث لا ترد به الوصية لأن الثلث حق جعله الله له فهو على الإباحة في التصرف فيه، ونازعه ابن عرفة في التفسير بأن ما في الوصايا الثاني من «المدونة»، صريح في أن قصد الإضرار يوجب رد الوصية وبحث ابن عرفة مكين، ومشهور مذهب ابن القاسم أن الوصية ترد بقصد الإضرار إذا تبين القصد، غير أن ابن عبد الحكم لا يرى تأثير الإضرار"⁵.

وفي شرح ابن ناجي على تهذيب المدونة أن قصد الإضرار بالوصية في أقل من الثلث لا يوهن الوصية على الصحيح. وبه الفتوى⁶

فمن الفقهاء من حكم على العقد بالفساد لتغليب الجانب المقاصدي في الحكم على العمل للمقصد الفاسد، ومن حكم عليه بالصحة للحكم الأصلي، مع استحقاق الإثم فيما بينه وبين الله، ومع حياطته بجملة من الشروط منها التشديد في أمر الحياة.

1- الموافقات، ج:3، ص:55

2- الموافقات، ج:3، ص:32

3- التحرير والتنوير، ج:4، ص:266

4- نفس المصدر أعلاه

5- التحرير والتنوير، ج:4، ص:266

6- التحرير والتنوير، ج:4، ص:266

من هنا نرى أن الحس المقاصدي كان حاضرا عند الفقهاء بشكل قوي، حتى عند من قال بصحة العقد ...

الفرع الثاني: وصية رجل بالإنفاق على بكر إلى زواجها

نص النازلة:

سؤال عمن أوصى أن ينفق من غلة شقص¹ له على بكر معينة إلى ابتنائها فمات بعد الزواج وقبل البناء وقد أوصى بثلثه للمساكين.

جوابك² وفقك الله في رجل أوصى أن يدفع بعد موته لصبية بكر غلة حانوته ينفق عليها منه إلى أن تبلغ وتتزوج ويدخل بها ، وعاش الوصي إلى أن بلغت الصبية وتزوجت ثم مات الوصي قبل الدخول بها. وقد أوصى بثلثه للمساكين، فهل تُحاصِصُهم هذه الصبية بوصيتها ويباع ثلث الميت حيث ما كان، وبماذا تحاصصهم، هل تعمة أم بقدر دخول مثلها، وإن كان مضى العقد عليها بما جرت به العادة للابتناء أم يلزم الزوج البناء وتبطل الوصية؟

الجواب: الذي أرى وأقول به أنها تحاصص³ الموصى لهم بقدر ما ينوبها إلى أن يدخل بها كما ذكر الموصي، إلا أن تمتنع ويعلم امتناعها لأجل الوصية فيسقط حقها من وقت امتناعها، ونحو ذلك لابن القاسم - رحمه الله -. وبالله التوفيق. قاله ابن أبي عرجون⁴.

جواب ثان على هذا السؤال: يجب أن يحاصص أهل الوصايا بما يمكن أن يتأخر دخول مثلها لمثل الزوج. ولها نظائر في مذهب مالك. وبالله التوفيق. قاله: يوسف بن أحمد⁵.

فقه النازلة:

1- شقص: الشقص والشقيص: الطائفة من الشيء والقطعة من الأرض، تقول: أعطاه شقصا من ماله، وقيل: هو قليل من كثير، وقيل: هو الحظ. (لسان العرب، مادة شقص)
2- القاضي عياض: سبقت ترجمته.

3- تحاصص: حاصه: محاصة وحصاصا قاسمه فأخذ كل واحد مِنْهُمَا حصته. (المعجم الوسيط، مادة حصص)
4- ابن أبي عرجون: عبد الله بن خليفة بن أبي عرجون أبو محمد. فقيه عارف ، كان قاضي القضاة بشرق الأندلس (ت: 534هـ) (بغية الملتبس في تاريخ رجال أهل الأندلس، أحمد بن يحيى بن أحمد بن عميرة، أبو جعفر الضبي (ت: 599هـ)، الدار الكاتبة العربي - القاهرة، عام النشر: 1967م، ص: 344)

5- يوسف بن أحمد: أبو المحاسن يوسف بن أحمد بن عثمان جعيط التونسي: العلامة الفقيه، أخذ عن أئمة منهم محمد النيفر الأكبر ومحمد الطاهر بن عاشور وتصدى للتدريس (ت: 1333 هـ)، (شجرة النور الزكية: 601/1)

6- مذاهب الحكام في نوازل الأحكام، القاضي عياض وولده محمد، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى 1990هـ، تحقيق الدكتور محمد ابن شريفة، ص: 186/187

هذه النازلة من جهة تعكس مدى الاهتمام الكبير بالبنات الفقيرات الفاقدرات للمعيل الذي يعولهن، وعن مدى التماسك الاجتماعي في المجتمعات التي يحضر فيها الحس الديني والأخلاقي بشكل قوي.

وهي من جهة أخرى تداخلت فيها وصيتان: وصية بالنفقة للبكر إلى حين زواجها ودخول زوجها بها، ووصية بالثلث للمساكين، والذي حصل أن الموصي مات بعد زواج البنت وقبل دخول زوجها بها، فصارت البنت داخلة في ذلك الثلث الذي أوصى به للمساكين، ما لم يدخل بها زوجها، ولكن النفوس قد جبلت على الطمع وحب المال، فقد تطمع البنت في مزيد من الاستفادة، فتسعى إلى تمديد مدة الاستفادة بتأجيل دخولها. فسيكون في ذلك ظلم لأصحاب الحق وتنقيص لحقهم، لذلك فقد نظر المفتي إلى كل هذه الحثثيات والملابسات، فأثبت لها حقها في تلك المدة بقول المفتي: تحاصص الموصي لهم بقدر ما ينوبها إلى أن يدخل بها، لكن إذا امتنعت من الدخول، فسيكون امتناعها لأجل تمديد الاستفادة من الوصية، فتمنع من ذلك، لأن في ذلك أكل لأموال الناس بالباطل وقد حرم بصريح القرآن، ويحتسب حقها من وقت الامتناع.

إذ الضرر محرم في الشريعة، وحيثما وقع مُنْع، ولهذا كان من أهم المقاصد الكلية التي سعت الشريعة إلى تحقيقها في الأموال حُسْم مادة الضرر في جميع تصرفاتها سداً لباب الخصومات، وقطعاً لأسباب المنازعات.

فمن مقاصد الأموال التي ذكرها الطاهر بن عاشور العدل فيها فقال: "وأما العدل فيها فذلك بأن يكون حصولها بوجه غير ظالم. وذلك إما أن تحصل بعمل مُكتسبها، وإما بعوض مع مالكة أو تبرع، وإما بإرث. ومن مراعاة العدل حفظ المصالح العامة ودفع الأضرار"¹

من هنا نرى أن الحس المقاصدي كان حاضراً في ذهن المفتين والنوازلين عامة، وفي النازلة المذكورة خاصة...

1- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:448

الفصل الثالث

نوازل اكتساب الزوجة للمال

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق

الخطبة

المبحث الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق

الصداق

المبحث الثالث: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق

الهبة

المبحث الرابع: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق

الإرث

المبحث الخامس: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن

طريق الزكاة

تمهيد:

الزواج آية ومنّة إلهية: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً...﴾¹

وهو شعيرة من شعائر الدين الحنيف فسماه الله عز وجل الميثاق الغليظ وجعل له مقاصد عظيمة، أولها تحقيق السكن النفسي وإشاعة المودة والرحمة بين الزوجين: قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً...﴾²

وحفظ النسل أحد الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة لمراعاتها، وعمارة الأرض وصالحها؛ إذ من أهم مقاصد الزواج بقاء النوع بالتناسل، وتكثير سواد المسلمين، وهذا لا يتم لبني الإنسان على الوجه الأكمل إلا بزواج مستمر دائم، يتعاون فيه الزوجان على العناية بثمرة اجتماعهما.³

وإنّ من مقاصد الزواج في الشريعة الإسلامية الإنجاب، والحفاظ على النوع الإنساني، وأنّه لا يجوز إهدار هذا المقصد؛ لأنّ إهداره يتنافى مع نصوص الشريعة وتوجيهاتها الداعية إلى تكثير النسل، والحفاظ عليه، والعناية به، باعتبار حفظ النسل أحد الكليات الخمس التي جاءت الشرائع برعايتها.⁴ وسنعمل في هذا الفصل على إبراز مختلف موارد اكتساب الزوجة للمال ابتداء من الخطبة ومرورا بالصدّاق والهدية والزكاة وانتهاء بالإرث...

وسنعرض للإشكاليات التي تكتنف كل مورد على حدة كلما استدعى الأمر ذلك إن شاء الله...

1- سورة النساء، الآية: 1

2- سورة الروم، الآية: 20

3- مع الإثنا عشرية في الأصول والفروع، الدكتور علي بن أحمد علي السالوس، دار الفضيلة بالرياض، الطبعة: السابعة، 1424 هـ، ص: 1067

4- توضيح الأحكام من بلوغ المرام، عبد الله التميمي، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، الطبعة: الخامسة، 1423 هـ، ج: 5، ص: 385

المبحث الأول:

نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق **الخطبة**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الخطبة وأحكامها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن

طريق الخطبة

تمهيد:

يروم هذا المبحث بعد التعريف بالخطبة لغة واصطلاحاً وبيان مشروعيتها وحكمها والمقصد منها إلى بيان اكتساب المخطوبة لهدايا الخطبة، وهل هي من حق المخطوبة إذا لم يتم الزواج، وذكر جملة ما قاله الفقهاء في ذلك، و الكلام عن إشكالية حق مطالبة المخطوبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحقها بعدم إتمام الزواج...

المطلب الأول: تعريف الخطبة وأحكامها

الخطبة من مقدمات عقد النكاح وتوطئة له لكونه أخطر العقود لأنه ينعقد على الحياة الانسانية وهو من العقود الدائمة الباقية ما بقي الزوجان على قيد الحياة فوضع له مقدمة وهي الخطبة، قال تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ...﴾¹ وقد أقام الشارع الخطبة على أحكام يكفل عن طريقها لعقد الزواج الاستمرار والبقاء، لأنه أراد أن يكون عقد العمر لإقامة الأسرة وتحصين النفوس وحفظ النسل.

الفرع الأول: تعريف الخطبة

أ- الخطبة لغة:

الخاء والطاء والباء أصلان أحدهما الكلام بين اثنين يقال خاطبه يخاطبه خطاباً والخطبة من ذلك، وفي النكاح: الطلب أن يزوج، قال تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ...﴾² والخطبة الكلام المخطوب به، ويقال اختطب القوم فلانا إذا دعوه إلى تزوج صاحبهم. والخطب: الأمر يقع، وإنما سمي بذلك لما يقع فيه من التخاطب والمراجعة. وأما الأصل الآخر فاختلفا لونين³، والذي يعنينا هو المعنى الأول.

وخطب المرأة إلى القوم إذا طلب أن يتزوج منهم واختطبا والاسم الخطبة بالكسر فهو خاطب⁴.

1- سورة البقرة، الآية: 233

2- سورة البقرة، الآية: 233

3- مقاييس اللغة، مادة خ-طب

4- المصباح المنير، مادة خ-طب

ب- الخطبة اصطلاحاً:

عرفها الإمام الباجي¹ بقوله: "ما يورد من الخطب في استدعاء النكاح والإجابة إليه"² وعرفه أيضاً: "ما يجري من المراجعة والمحاولة للنكاح"³ وعرفها الشيخ خليل⁴ في التوضيح: "عبارة عن استدعاء النكاح وما يجري من المحاورة"⁵ وعرفها ابن عطية: "والخطبة -بكسر الخاء- فعل الخاطب من كلام وقصد واستلطاف بفعل أو قول"⁶ وعرفه من المعاصرين الدكتور وهبة الزحيلي: "إظهار الرغبة في الزواج بامرأة معينة، وإعلام المرأة ولها بذلك"⁷ عرفها الدكتور الصادق الغرياني: "تقدم الرجل أو وكيله إلى المرأة أو ولها طالبا الزواج منها"⁸

الفرع الثاني: أحكام الخطبة

نظراً لخطورة عقد الزواج وقديسيته، شرع له الشارع أحكاماً كثيرة ليكفل له الدوام والاستمرار لأنه عقد العمر، ومن هذه الأحكام الخطبة؛ كمقدمة لهذا العقد الخطير الذي عده الشارع ميثاقاً غليظاً، لذلك كان أجدر وأولى العقود بالتهيء والتحضير له. والخطبة وسيلة لتعرف كلا الزوجين على صفات الآخر الخلقية والخلقية وعلى عاداته وطبائعه، وكذا تعارف الأسرتين.

1- الباجي: القاضي أبو الوليد الباجي سليمان بن خلف التميمي: أخذ عن أبي الأصبغ والقاضي يونس بن عبد الله بن مغيث، وكان ابن حزم يقول: لو لم يكن لأصحاب المذهب المالكي إلا عبد الوهاب والباجي لكفاهم، صنف كتباً كثيرة منها: التعديل والتجريح لما خرج عنه البخاري في الصحيح، وشرح الموطأ وهو نسختان: إحداهما الاستيفاء كتاب مفيد كثير العلم ثم انتقى منها فوائد سماها المنتقى في سبع مجلدات وهو أحسن كتاب ألف في مذهب مالك، (ت: 474 هـ) (شجرة النور الزكية: 178/1)

2- المنتقى شرح الموطأ، ج: 3، ص: 264

3- نفس المصدر أعلاه، نفس الصفحة

4- ضياء الدين أبو المودة خليل بن إسحاق الجندي: الفقيه الحافظ المجمع على جلالته وفضله الجامع بين العلم والعمل أخذ عن أئمة منهم أبو عبد الله ابن الحاج صاحب المدخل وأبو عبد الله المنوفي. وعنه أئمة منهم بهرام والأقفهسي وحسن البصري (ت: 782 هـ)، (شجرة النور الزكية: 321/1)

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، خليل بن إسحاق المالكي المصري، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، ج: 3، ص: 508

6- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ابن عطية الأندلسي، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1422 هـ، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، ج: 1، ص: 315

7- الفقه الإسلامي وأدلته الزحيلي، ج: 9، ص: 6492

8- الفقه المالكي وأدلته الزحيلي، ج: 2، ص: 494

مشروعية الخطبة:

تستمد الخطبة مشروعيتها من الكتاب والسنة:

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِيهِنَّ أَنْفُسَكُمْ عَلِيمٌ اللَّهُ أَنْتُمْ سَتَذَكَّرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوبًا¹﴾

وجه الدلالة: جواز خطبة المعتدة من وفاة تعريضاً وتلميحاً، وجواز ذلك بعد انتهاء عدتها تصريحاً بالمفهوم المخالف، وجواز ذلك في غير المحرمات من النساء غير المعتدات بالمفهوم أيضاً. وأما السنة: فقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب حفصة من أبيها عمر بن الخطاب²

وإن النبي صلى الله عليه وسلم خطب عائشة رضي الله عنها من أبي بكر، فقال له أبو بكر إنما أنا أخوك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أنت أخي في دين الله وكتابه، وهي لي حلال"³ و أخبرني عروة بن الزبير، أن عائشة، زوج النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته: أن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء: فنكاح منها نكاح الناس اليوم: يخطب الرجل إلى الرجل وليته أو ابنته، فيصدقها ثم ينكحها"⁴

والخطبة مستحبة وهي من الأمر القديم وليست بواجبة وعلى ذلك جميع الفقهاء، وقيل هي واجبة: "وأما خطبة النكاح المروية عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، فقال الجمهور: إنها ليست واجبة، وقال داود: هي واجبة"⁵

والدليل على استحبابها حديث سهل بن سعد: "أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال للذي لم يجد خاتماً من حديد قد ملكتها بما معك من القرآن".

1- سورة البقرة، الآية: 233

2- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب عرض الانسان ابنته أو أخته على أهل الخير، رقم الحديث 5122

3- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب تزويج الصغار من الكبار، رقم الحديث: 5081

4- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب من قال لا نكاح إلا بولي، رقم: 5127

5- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:3، ص:31

مقاصد الخطبة:

- 1- لإعطاء أهل المخطوبة الفترة الكافية للسؤال عن الخاطب ومعرفة أحواله، والعكس.
 - 2- لتكوين صورة واضحة عن أخلاق الخاطب ومعرفة شمائله، والعكس.
 - 3- ليتعرف الخاطب عن كذب على شخصية المخطوبة، والعكس.
 - 4- للتنويه على أهمية عقد النكاح؛ لأن في الخطوبة تنويهاً على ذلك، إذ هي المقدمة لإبرام العقد.
 - 5- للتهيؤ لإجراء الزواج.
 - 6- حتى لا يُقدم آخر على خطبة هذه المرأة التي يرغب بها.
- ثم إنّ في الخطبة زيادة تعريف، وغالبا ما تكون مانعة من انهيار عقد الزواج، فلا أقلّ من أن تكون مستحبة؛ لتحقيق مقصد الشارع في حفظ النسل عن طريق حفظ الأسرة، والسلامة من أهوال الطلاق والفراق، ثم إن لكل أمر خطير مقدماته، التي تمهد له، كي يستعد له، والخطبة إنما هي تمهيد لإجراء عقد النكاح.
- واتفقوا على أن الخطبة ليست عقدا وإنما هي وعد بالعقد وتبريء له، لذلك فنقض الخطبة هو نقض للوعد وليس نقضا للزواج، ويترتب عليه إثم خلف الوعد ديانة لا قضاء إن كان العدول لغير أسباب وجيهة.
- "وليس للوعد بعقد الزواج قوة العقد حتى على رأي الفقهاء الذين يعتبرون الوعد ملزما لإنشاء العقد، وذلك لتتوافر حرية الاختيار كاملة، فإن ذلك من مصلحة العاقدين ومن مصلحة المجتمع، لأنه عقد الحياة والتروى فيه أمر لا بد منه..."¹

1- محاضرات في عقد الزواج وآثاره، أبو زهرة، دار الفكر العربي، بدون طبعة، ص: 64/65

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الخطبة

الفرع الأول: هدايا الخطبة في حالة عدم تمام الزواج

نص النازلة:

■ سئل¹ عمن خطب امرأة لولمها فأجابه ودفع له ما يستعين به على أمرها ثم لم يتم النكاح، هل للزوج أن يسترجع ما دفع أم لا؟

فأجاب: قال الإمام ابن رشد إذا أعطى الرجل شيئاً لولي المرأة لأجل النكاح ثم لم يتم النكاح بينهما فللزوج أخذ ما دفع للولي، إذا كان سبب عدم التمام منها والله تعالى أعلم.²

■ وقع السؤال³ عمن زوج ابنته من رجل على شروط قبلها الزوج كلها أو جميعها وطفق ينفق عليها في الأعياد ونحوها سنة كاملة، ثم وقع الإعراض من الزوج لسبب ومقتض، فتزوج غيرها معرضاً عن الأولى فرام الزوج من ولها رد ما أعطاه له من الشروط لكون النكاح إلى الآن لم ينعقد بينهما لأن العرف عندهم ألا ينبرم إلا في ليلة البناء فامتنع الولي من إعطاء ما ذكر لأموال يدعيها، فهل يقضى له بردها؟

الجواب: إنه يحكم عليه بذلك ففي جواب لأبي العباس الرسموكي⁴ ما نصه: كل ما يعديه الزوج من مأكول أو غيره للزوجة أو لولمها بالشروط أو بالعادة فهو محسوب من الصداق، فإن انبرم النكاح ثم طلقها قبل البناء رجع إليه نصف ذلك، وإن كان دفع ذلك قبل انعقاد النكاح ثم تأخر أحدهما وامتنع من النكاح رجع إليه جميع ما دفع لأجلها لعدم حصول المقصود، قف على تمامه فيه⁵.

فقه النازلة:

إن الخطبة مشروع زواج قد يكمل بالإتمام وقد تعترضه بعض المعوقات فلا يتم، لأن الزواج كما قلنا عقد العمر وشركة حياة، فلا بد للطرفين أن يكونا على أقصى ما يمكن من الرضى والقبول بالآخر، حتى تسير سفينة الحياة في أمان ووئام ومحبة وسلام، والخطبة مرحلة تفكير وتريث لأخذ

1- المسؤول هو سيدي محمد الوردازي: محمد بن علي الوردازي، ويعرف في بلده بالوردازي: فاضل، من أهل تطوان داراً ووفاء، (ت: 1214هـ) (الأعلام للزركلي: 297/6)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 146

3- سيدي محمد العربي الزرهوني: محمد العربي بن محمد الهاشمي، أبو حامد الزرهوني: فقيه مالكي أديب، له نظم. نسبته إلى زرهون (قرب مكناس) ولي قضاء فاس، وتوفي بالصويرة، له كتب، منها: روضة المنى وبلوغ المرام بجمع شواهد المكودي وابن هشام، (ت: 1260هـ)، (الأعلام للزركلي: 265/6)

4- أبو العباس الرسموكي: أحمد بن سليمان بن يعزى بن إبراهيم الجزولي التغلبي الرسموكي: فقيه مالكي، عالم بالفرائض، من رجال الإصلاح. قتل أبوه وأخ له، ظلماً في بلده، فانتقل إلى مراكش، وعلت مكانته. وكان من أسرة علمية كبيرة. وصنف كتباً، منها: الجواهر المكنونة، ونظم في الفرائض، (ت: 1133هـ)، (الأعلام للزركلي: 133/1)

5- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 191

القرار النهائي بالزواج، لكن قد يفاجأ أي طرف بمواصفات لم يكن يتوقعها في الآخر، فيحصل التنافر. فكان من الحكمة أن يتم العدول، لأنه لن يكون أكثر ضرراً من العدول عن الزواج نفسه، والمعروف في القواعد الأصولية ارتكاب أخف الضررين.

وهذا العدول لابد ستكون له آثار وخيمة على الخاطبين والأسرتين من الناحية المالية والنفسية والاجتماعية ...

إلا أن الذي يهمننا في الموضوع هو دراسة الآثار المالية الناتجة عن عدم إتمام الخطبة، وهي الهدايا التي يهديها الخاطب لمخطوبته، هل للمخطوبة أن تحتفظ بها، أم عليها أن ترجعها للخاطب؟ للفقهاء المالكية في هذه المسألة رأيان:

أحدهما: عدم الرد بإطلاق...

والثاني: الرد إن كان العدول من جهتها، وعدم الرد إن كان العدول من جهة الخاطب، إن كانت الهدايا موجودة؛ لئلا تجمع على المخطوبة مصيبتان أو ضرران: ضرر العدول عن الخطبة وضرر تغريمها الهدايا.

قال الشيخ أحمد الدردير في المسألة: "فإن أهدى أو أنفق، ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشيء ومثل المعتدة غيرها، ولو كان الرجوع من جهتها والأوجه الرجوع عليها"¹ ثم أكد الدسوقي في الشرح: قوله: لم يرجع عليها بشيء: أي سواء كان الرجوع عن زواجها من جهته أو من جهتها وهذا هو أصل المذهب"²

فالشيخ الدردير يوضح الرأي الأول ثم يرجح الثاني إذ قال: "والأوجه الرجوع" وسمى الدسوقي الرأي الأول بأنه أصل المذهب: "فلو تزوجت بغيره فلا رجوع له عليها بشيء. وكذا لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة، ثم رجعت عنه، ولو كان الرجوع من جهتها إلا لعرف أو شرط. وقيل: إن كان الرجوع من جهتها فله الرجوع عليها، لأنه في نظير شيء لم يتم"³ والرأي الثاني هو المعمول به في مدونة الأسرة، جاء في المادة الثامنة منها: "لكل من الخاطب والمخطوبة أن يسترد ما قدمه من هدايا ما لم يكن العدول عن الخطبة من قبله"⁴

إن هذا الحكم له علاقة كبيرة بقاعدة الغرم بالغنم، فإن من معانيها: "من ينال نفع شيء يجب أن يتحمل ضرره: فالعادل عن الخطبة ستنااله منفعة بعدوله عن الخطبة، فلزم أن يتحمل ضرراً

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:219

2- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:219

3- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي، ج:2، ص:348

4- مدونة الأسرة، صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016، المادة:8

مقابل تلك المنفعة التي نالها، وكذلك المخطوبة قد نالها ضرر بهذا العدول الذي لم يكن من جهتها فلحقها الضرر بذلك وهو الغرم، فلزم أن تغنم من جهة أخرى وهي الاحتفاظ بالهدايا حتى لا نجمع عليها غرمين وعلى العادل غنمين، أو بالعكس إن كان العادل هو المرأة: "إن كان العدول من جهة الخاطب فليس له أن يسترد الهدايا ولو كانت موجودة، لئلا يوقع عليها مصيبتين: العدول عن الخطبة وتغريمها الهدايا"¹

الفرع الثاني: التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي إثر العدول عن الخطبة

إن من مقاصد الشريعة منع الضرر، فقاعدة منع الضرر من القواعد الفقهية المشتملة على فقه القاصد ولها أثر بالغ في الفروع الفقهية وهي قاعدة: "الضرر يزال" أو "لا ضرر ولا ضرار". فهي قاعدة تعتبر من أهم القواعد وأشملها فروعاً، ولها تطبيقات واسعة في الفقه الإسلامي وهي أساس لمنع الفعل الضار، وميزانٌ عند القاضي في تقرير القضايا والحكم عليها بالعدل والإنصاف، كما أنها تستند لمبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد، وهي عُدَّة الفقهاء، وعمدتهم، وميزانهم في تقرير أحكام الشريعة للحوادث.

هذا وإن الآيات التي وردت في النهي عن إلحاق الضرر بالآخرين وردت في المرأة خصوصاً وإن كان المعنى العام يشمل الرجل والمرأة سواء، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُوا﴾² وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَضَارُّوهُنَّ لِيُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾³ وقوله تعالى: ﴿لَا تَضَارَّ وَاِئِدَّةً بِوَلَدِهِنَّ﴾⁴

وإن العدول عن الخطبة من بين الأضرار التي تصيب المرأة، وهذا العدول قد يكون لأسباب وجيمة وقد لا يكون، وقد يكون الإقبال على الخطبة لا بنية الزواج من طرف الخاطب في الأصل، وإنما فقط وسيلة لتسهيل العلاقة مع المخطوبة، والوصول إلى ما لا يمكن الوصول إليه إلا عن طريق الخطبة، فتكون في كثير من الأحيان أداة يستعملها السفهاء للوصول لأغراض فاسدة، فيقع بذلك الضرر الكبير على المخطوبة وأسرتها. فلا بد في هذه الحالة أن تقام عقوبات زجرية أقلها التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي الذي لحق بالمخطوبة.

1- شرح قانون الأحوال الشخصية، محمود علي السرطاوي، دار الفكر ناشرون وموزعون، الطبعة الثالثة: 1431هـ، ص: 22
2- سورة البقرة، الآية: 229
3- سورة الطلاق، الآية: 6
4- سورة البقرة، الآية: 231

هذا الأمر وهو التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي بسبب العدول عن الخطبة أصبح من القضايا المطروحة في عصرنا سببه التطور في الذهنيات والثقافات التي طالت المجتمع المعاصر، وكذا ضعف الوازع الديني لدى كثير من الشباب، لذا أصبح النظر في هذه المسألة بعين الروية ضروريا حفظا لأعراض بناتنا من الانتهاك، وزجرا لهؤلاء الشباب من التلاعب بالأعراض. والفقهاء في العصور السالفة لم يتكلموا في هذا الموضوع وهو التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي، ربما لأنه لم تعم به البلوى كما هو الشأن في عصرنا.

والضرر المقصود إلى تعويضه قسمان ضرر مادي وضرر معنوي:

أما الضرر المادي: فيتجلى في بعض الحالات كأن يطلب الخاطب من مخطوبته التخلي عن عملها، أو البداية في تجهيز البيت من طرف المخطوبة...

وأما الضرر المعنوي فيتجلى في الحالة النفسية التي تمر بها المخطوبة بعد العدول، ونظرة الناس إليها، وربما تفويت فرص أخرى للزواج من آخر...

إلا أن الضرر المعنوي يصعب إثباته، فيبقى الضرر المادي، وقد اختلف المعاصرون في وجوب التعويض عن الضرر المادي، فمنهم من لا يوجبه ودليلهم في ذلك:

"أننا لو ألزمتنا العادل عن الخطبة بتعويض مادي لكان في ذلك إلزام ضمني له باستكمال إجراءات عقد الزواج، وفي هذا ضرر أكبر من الضرر الذي يراد دفعه"¹

ولأن العدول عن الخطبة حق لكل من الخاطبين بإجماع الفقهاء كما تقدم، والقواعد العامة للضمان في الفقه الإسلامي تفيد بأن لا ضمان على من مارس حقاً، ذلك أن الضمان مربوط بالاعتداء، ولا اعتداء في ممارسة الحق.

أما الفريق الثاني فإنه قيد هذا الحق خشية أن يكون فيه تعسف، وهو ما إذا استعمل هذا الحق قصد إلحاق الضرر بالآخر، والشريعة تقيم أحكامها على أساس العدالة وتستهدف تحقيق المصالح ودرء المفاسد، لذلك فإن المدونة قد نصت على وجوب التعويض في حالة إثبات الضرر فجاء في المادة السابعة: "مجرد العدول عن الخطبة لا يترتب عنه تعويض، غير أنه إذا صدر عن أحد الطرفين فعل سبب ضرراً للآخر، يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض"².

1- شرح قانون الأحوال الشخصية محمود علي السرطاوي، ص: 23

2- مدونة الأسرة، المادة السابعة، باب الخطبة، صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

المبحث الثاني:

نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق **الصداق**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الصداق وأحكامه

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الصداق

تمهيد:

الصدّاق من أبرز الحقوق المالية للمرأة، فرضه الله تعالى في النكاح على الزوج إكراما لها وإعازا لها وإظهارا لصدق رغبته فيها، ومعاشرتها معاشرة شريفة وبناء حياة زوجية كريمة وحتى تبرز المرأة مطلوبة من قبل الرجل لا طالبة له، وتعظيما لأمر النكاح وقد سماه الله عز وجل الميثاق الغليظ...

سنعمل من خلال هذا المبحث على التعريف بالصدّاق وبيان حقيقته وحكمه والمقصد منه، ثم بيان ضرورة رضى الزوجة بقدر الصدّاق وأجله ونوعه، وحكم إفسار الزوج بالصدّاق، والحق في الصدّاق فيما يسمى بزواج الفاتحة، وحق المغتصبة في الصدّاق، وإشكالية تحديد أكثر الصدّاق، وحماية صدّاق الزوجة من تعدي أبيها أو زوجها...

المطلب الأول: تعريف الصدّاق وحقيقته والمقصد منه وأحكامه

الفرع الأول: تعريف الصدّاق لغة واصطلاحا

أ- تعريف الصدّاق لغة:

الصاد والذال والقاف أصل يدل على قوة في الشيء قولاً وغيره . من ذلك الصدق : خلاف الكذب ، سمي لقوته في نفسه ، ولأن الكذب لا قوة له ، وهو باطل . وأصل هذا من قولهم شيء صدق ، أي صلب

والصدّاق: صدّاق المرأة، سمي بذلك لقوته وأنه حق يلزم . ويقال : صدّاق وصدقة وصدقة. قال الله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقْتِهِنَّ نِحْلَةً﴾¹ "..."²

والصدقة والصدّاق والصدّاق : مهر المرأة ، وجمعها في أدنى العدد أصدقة، والكثير صدق و أصدق المرأة حين تزوجها أي جعل لها صدّاقا ، وقيل : أصدقها سمي لها صدّاقا³

1- سورة النساء، الآية: 4

2- مقاييس اللغة مادة ص- د- ق

3- لسان العرب مادة ص- د- ق

الفرع الثاني: حقيقة الصداق

من الفقهاء من شبه الصداق بالثمن، وهو معروف عن الشيخ خليل في مختصره "والصداق كالثمن" وتبعه على هذا التشبيه كثير من الفقهاء.

ويوضح الشيخ عليش المقصود من التشبيه لأنه يشترط في الصداق ما يشترط في الثمن فقال: "وخبر الصداق كالثمن: في شرط الطهارة والانتفاع الشرعي به وعلمه والقدرة عليه وعدم النهي والغرر في الجملة لاغتفار يسير الغرر في الصداق، كصداق وشورة المثل دون الثمن"¹

ويقول الخرشي: "الصداق كالثمن يعني أن الصداق يشترط فيه ما يشترط في الثمن إثباتا ونفيا فيشترط فيه الطهارة والانتفاع والقدرة على التسليم والمعلومية"²

ثم يقول: "ولا يلزم أن يعطى المشبه حكم المشبه به من كل وجه؛ لأن الغرر في هذا الباب أوسع من الغرر في البيع"³

فتشبيه الصداق بالثمن ليس مقصودا بكل جوانبه، وإنما يشبه الصداق الثمن في بعض الجوانب دون بعض، فيشبهه في اشتراط الطهارة والانتفاع الشرعي وعلمه والقدرة على التسليم، ويختلف عنه في اغتفار الغرر اليسير بخلاف الثمن...ولهذا يكثر أن يقال: إن البيع طريقه المكايسة، والنكاح طريقه المكارمة...

إلا أن ابن رشد الجد في البيان صرح أنه ليس عوضا بل هو نحلة فقال: "وليس الصداق فيه ثمنا للمرأة ولا عوضا عن شيء يملكه الولي، وإنما هو نحلة من الله فرضه للزوجات على أزواجهن"⁴ وكذلك في الجامع لمسائل المدونة: "وليس الصداق في الحقيقة عوضاً عن العطايا وعن البضع"⁵

1- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:3، ص:415

2- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:3، ص:253

3- نفس المرجع أعلاه، ص:253

4- البيان والتحصيل، ج:4، ص:263

5- الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت: 451 هـ)، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، 1434 هـ، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، ج:9، ص:192

"وقال الله تعالى فيه إنه نحلة والنحلة ما لم يعتض عليه، فهي نحلة من الله تعالى فرضها للزوجات على أزواجهن لا عن عوض الاستمتاع بها؛ لأنها تستمتع به كما يستمتع بها ويلحقها من ذلك مثل الذي يلحقه"¹

قال ابن عاشور: "ليس المهر في الإسلام عوضاً عن البضع كما يجري على ألسنة الفقهاء على معنى التقريب، إذ لو كان عوضاً لروعي فيه مقدار المنفعة المعوض عنها، لوجب تجدد مقدار من المال كلما تحقق أن المقدار المبذول قد استغرقت المنافع الحاصلة للرجل في مدة بقاء الزوجة في عصمته مثل عوض الإجارة، ولو كان ثمناً للمرأة لوجب إرجاعها إياه الزوج عند الطلاق"²

الفرع الثالث: المقصد من الصداق

والحكمة من تشريع المهر إنما هي إظهار صدق رغبة الزوج في معاشرته زوجته معاشرة شريفة، وبناءً على حياة زوجية كريمة. كما أنه فيه تمكين للمرأة من أن تنهياً للزواج بما تحتاجه من لباس، ونفقات³.

وهو عطية لتكريم المرأة والتودد إليها في بناء الحياة الزوجية الكريمة⁴. وتمييز الزواج المشروع عن غيره من العلاقات الإباحية.

الفرع الرابع: حكم الصداق وشروطه

اختلف الفقهاء المالكية في حكم الصداق، فمنهم من قال إنه ركن من أركان الزواج ومنهم من قال إنه شرط في صحة الزواج.

فمن الذين قالوا بركنيته الشيخ خليل في مختصره وابن الحاجب وابن أبي زيد في الرسالة وغيرهم: "وركنه ولي وصداق ومحل وصيغة"⁵

1- المقدمات الممهدة، ج:1، ص:468

2- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:3، ص:428

3- الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، اشترك في تأليف هذه السلسلة: الدكتور مصطفى الخن، الدكتور مصطفى البغا، علي الشربجي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة: الرابعة، 1413 هـ، ج:4، ص:76

4- الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ج:4، ص:87

5- مختصر خليل، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت: 776هـ)، دار الحديث/القاهرة، الطبعة: الأولى، 1426هـ، تحقيق: أحمد جاد، ج:1، ص:96

ومن الذين قالوا بشرطيته: ابن رشد في بداية المجتهد: "أما حكمه فإنهم اتفقوا على أنه شرط من شروط الصحة، وأنه لا يجوز التواطؤ على تركه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾¹،

وقوله تعالى: ﴿بِأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِيهِنَّ وَأَتَاهُنَّ الْجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^{2,3}

ويقول وأبو الحسن الركراكي في مناهج التحصيل: "الصداق شرط من شروط صحة النكاح، وأنه لا يجوز التراضي على تركه"⁴

واستدل الذين قالوا بشرطيته أنه لو كان ركناً لاستحقته الزوجة في نكاح التفويض بعد موت أو طلاق، فقال ابن عرفة "وقول ابن الحاجب وغيره: ركن؛ يُردُّ بعدمه في نكاح تفويض وقع فيه طلاق أو موت قبل البناء"⁵

ويبين الشيخ الصاوي في حاشيته على الشرح الصغير معنى ركنية الصداق قائلاً: "ومعنى كونه ركناً أنه لا يصح اشتراط إسقاطه لا أنه يشترط تسميته عند العقد"⁶

ويرد الشيخ خليل على الذين لم يعدوا الصداق ركناً: "ولا يقال: عده ركناً لا يصح لصحة نكاح التفويض مع عدم الصداق، ألا ترى أنه لو مات أو طلق قبل البناء لم يكن عليه شيء، وهو يدل على صحة النكاح بدون الصداق؛ لأننا نقول ما ذكرته من عدم الصداق غير صحيح بدليل أنه لو صح بإسقاطه فسد، وعلى هذا فالصداق موجود وإنما المعدوم تسميته"⁷

ويبدو أن الاختلاف في حكم الصداق بين الفقهاء لم يؤثر في ترتب الأحكام، فالكل متفق على عدم جواز إسقاطه بحال.

ومن قدسية الصداق في المذهب المالكي أنهم يعتبرونه حقاً لله لا يجوز إسقاطه بحال:

1- سورة النساء، الآية: 4

2- سورة النساء، الآية: 25

3- بداية المجتهد، ج: 3، ص: 45

4- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، ج: 3، ص: 452

5- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج: 3، ص: 416

6- بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي على الشرح الصغير)، ج: 2، ص: 428

7- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 4، ص: 153

"وأما إذا فرض لها ما لا يصح أن يكون مهرا وذلك أن يفرض لها أقل من ربع دينار فلا يجوز لها الرضا به لأن الحق لله فلا يجوز لهما إسقاطه"¹

ولأن المهر في النكاح حق الله تعالى، بدليل أنهما لو تراضيا على إسقاطه لم يجز، وحقوق الله تعالى في الأموال مقدرة كالزكاة والكفارات.²

وأما شروط الصداق:

فقد حاط الفقهاء الصداق بجملة من الشروط منها:

- أن يكون طاهرا فلا يجوز بشيء نجس مثل الميتة والخمر
- أن يكون متمولا أي له قيمة مالية، لقوله تعالى: "أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين" فلا يجوز بقراءة قرآن أو بقصاص
- أن يكون منتفعا به انتفاعا شرعيا
- أن يكون معلوم المقدار أو الأجل كالصداق المؤجل إلى موت أو فراق أو الصفة، فإن النكاح يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده
- أن يكون مقدورا على تسليمه

الصداق في نكاح التفويض:

نكاح التفويض: "وهو إخلاء العقد من تسمية المهر"³، وهو جائز باتفاق، لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾⁴؛ فأباحة الطلاق في النكاح الذي لم يفرض فيه الصداق دليل على صحته، وكذلك رفع الجناح مع عدم الفرض يقتضي رفع الإثم عن العقد. ولكن التصريح بإسقاط الصداق يفسد العقد فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده، والمفوضة تستحق مهر المثل بالوطء لا بالعقد ولا بالموت على المشهور⁵ أما استحقاقها مهر المثل بالوطء فلا

1- المنتقى للباقي، ج:3، ص:281

2- المعونة، ص:750

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:4، ص:192

4- سورة البقرة، الآية: 234

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:4، ص:193

خلاف فيه كما بالعقد، فلو طلقها قبل الفرض فلا تستحق شيئاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾¹ مفهومه: فإن لم تفرضوا لهن شيئاً لم يكن لهن شيء².

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الصداق

الفرع الأول: رضى الزوجة بمقدار الصداق وأجله ونوعه

نص النازلة:

- سئل³ عن الذي يزوج أخته البكر بنقد وكالٍ ويجعل الولي للكالٍ أجلاً عشرين سنة من غير أمر الجارية ولا مؤامرتها، فلما بلغها ذلك أنكرت وقالت لا أجزى النكاح ولا أرضى أن يكون أجل الكالٍ إلى شهرين ولو علمت أنه يجعل الكالٍ أجل عشرين سنة لم أرض أن يكون.
- فأجاب: إن النكاح لا يتم إلا برضى الجارية بالصداق وأجل الكالٍ، وليس للولي إلا العقد فقط فإن عقد من النقد ما لا ترضى ومن أجل الكالٍ فذلك إليها إن شاءت أقرت وإن شاءت فسخت⁴
- إذا أراد أن يدفع العروض عن نقد الصداق وأبت الزوجة ذلك وطلبت قبض صداقها عينا وهي تتولى شراء الجهاز لنفسها، فظاهر كلام القاضي أنه فهم من النظم هنا جبرها على قبول العروض وليس لها أن تمتنع من ذلك لأجل العرف الجاري بذلك.
- والذي أجاب به سيدي أحمد الونشريسي⁵ مؤلف المعيار في جملة الستة والعشرين مسألة، التي سألها عنها أحمد الخالدي⁶ أنه يقضى للزوجة بقبض النقد عينا، ونص المسألة سؤالا وجوابا: كيف إن

1- سورة البقرة، الآية: 235

2- التوضيح شرح معتصر ابن الحاجب، ج:4، ص:193

3- ابن لبابة: أبو عبد الله محمد بن عمر بن لبابة القرطبي: الفقيه العالم، روى عن عبد الله بن خالد، ويحيى بن مزين، وعبد الأعلى بن وهب، وأصبغ بن خليل وغيرهم، وعنه اللؤلؤي وابن مسرة وخلق كثير، انفرد بالفتوى بعد أيوب بن سليمان (ت: 314 هـ) (شجرة النور الزكية: 1/129)

4- المعيار المعرب، ج:3، ص:136/137

5- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي التلمساني ثم الفاسي: مفتيها أخذ عن أبي الفضل العقباني وولده أبي سالم وحفيده محمد بن أحمد العقباني وجماعة وعنه ابنه عبد الواحد وأبو زكريا السوسي وعبد المسيح المصمودي وغيرهم. ألف المعيار في اثني عشر مجلداً جمع فأوعى وأتى على كثير من فتاوى المتقدمين والمتأخرين وله تعليق على ابن الحاجب الفرعي وشرح على وثائق الفشتالي وكتاب القواعد في الفقه والفائق في الوثائق لم يكمل وغيره. (ت: 914 هـ)، شجرة النور الزكية: 1/397

6- أحمد الخالدي: أحمد بن محمد بن يوسف الخالدي: فقيه متأدب، من أهل صفد (فلسطين) مولدا ووفاة. تعلم بمصر. له (رحلة إلى الحج) و (رحلة إلى القدس) نظاما، وكتاب في (العروض) و (شرح ألفية ابن مالك) (ت: 1034 هـ) (الأعلام للزركلي: 1/236)

أرادت الزوجة أن تقبض الدراهم وتقول: أنا أشتري ما يصلحني، ويقول الزوج: لا أدفع الدراهم إلى آخره.

فأجاب: عن هذا الفصل بقوله: الواجب للزوجة أو ولها قبض النقد عينا ثم يشتريان ما يصلح لجهاز مثلها إلى مثله، ولا يجاب الزوج إلى ما دعا إليه لما في ذلك من التحجير وفسخ الدين في الدين...¹
فقه النازلة:

تبين لنا من خلال النازلتين أن المرأة كان لها حضور محوري في إبرام العقد أو فسخه، فإنه وإن كان الولي هو الذي يتولى إبرام العقد، إلا أن لزوم العقد يتوقف على رضى الزوجة، فلا بد أن تكون راضية بمقدار الصداق وأجل المؤخر إن كان، ونوعية الصداق. ولها الحق في أن ترفض الصداق إذا كان عرضا من العروض² وتشرطه عينا حتى تشتري به ما تشاء، وإلا سيكون تحجيرا عليها وتقييدا لحريتها...

فإذا لم ترض الزوجة بكل ما سلف فلها الحق في فسخ العقد...

الفرع الثاني: ثبوت حق المرأة في الصداق ولو بإعسار الزوج

نص النازلة:

سئل³ عمن طوّل بصدّق امرأته فادعى الفقر، وأتى بجمع ذكر أنهم جيرانه ويطلعون على أحواله منهم من يتوسم فيه الخير، شهدوا بفقره وأن لا مال له، وكيف إن لم يجد غيرهم.
فأجاب: لا يقضى في عدالة الشهود بمثل هذا التوسم، لكن إذا علم العدول بفقره وحبس، فيكون حبسه أخف بهذا، وقوة الظن بصدق الشهود وضعفه⁴.

فقه النازلة:

- 1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:221
- 2- العروس: هي الأمتعة التي لا يدخلها كيل، ولا وزن، ولا تكون حيوانا، ولا عقارا. (القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، الدكتور سعدي أبو حبيب، دار الفكر دمشق سوريا، الطبعة الثانية، 1408هـ، سعدي أبو حبيب، ص: 247)
- 3- الإمام المازري: هو الشيخ الإمام العلامة البحر المتقن، أبو عبد الله، محمد بن علي المازري من فقهاء المالكية، وينسب إلى مازر بجزيرة صقلية، مصنف كتاب المعلم بفوائد مسلم و"الكشف والإنباء في الرد على الإحياء للغزالي" أخذ عنه القاضي عياض. (ت: 536هـ)، انظر ترجمته في سير أعلام النبلاء شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (ت: 748هـ)، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1405 هـ، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط (20/ 104 - 107) ووفيات الأعيان (3/ 413) وشذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، أبو الفلاح (ت: 1089هـ)، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، الطبعة: الأولى، 1406 هـ، تحقيق: محمود الأرنؤوط. (4/ 114).
- 4- المعيار المعرب، ج:3، ص:322/321

لقد وضع الفقهاء أحكاماً صارمة في حالة عجز الزوج عن أداء الصداق، وهذا يدل على الحرص الشديد على حفظ مال المرأة الذي هو داخل ضمن الإطار العام في حفظ الكليات الخمس، ومن بين هذه الأحكام منها ما يتعلق بإعسار الزوج بالصداق قبل الدخول، ومنها ما يتعلق بإعساره بعد الدخول.

فعن إعسار الزوج بالصداق قبل الدخول: للزوجة الحق في الخيار في البقاء تحت عصمة الزوج أو التطليق منه، وذلك بعد ضرب الأجل الذي يحدده السلطان بالنظر إلى الحالة المادية للزوج التي يتوقع أن يكتسب فيها مالا، فيقول القاضي عبد الوهاب "إذا أعسر بالصداق قبل الدخول، فلزوجته خيار الفسخ إن أحببت، ويضرب له أجل على اجتهد السلطان فيما يرجى له فيه سعة، فإن وجد وإلا طلق عليه إذا طلبته"¹.

ويكون لها الحق في نصف الصداق بعد الفراق، قال ابن عبد البر: "واتبعته بنصف الصداق دينا في ذمته"².

فترى أن المالكية نظروا إلى المسألة من جهة أن الزوجية لم تستقر بعد لعدم الدخول، فلذلك غلبوا جانب حفظ المال على جانب حفظ النسل.

ومستند المالكية في إعطاء المرأة الحق في الخيار هو منع الضرر، لأن مقاصد الشريعة لا تعدو أن تكون تحقيقاً لمصالح الناس في العاجل والآجل، ومصالح الناس في الدنيا هي كل ما فيه نفعهم وصلاحهم، وكل ما يجنبهم الأذى والضرر عاجلاً أو آجلاً.

ولذلك قال القاضي عبد الوهاب: "ولأن في منع المفارقة إضراراً بها، لأنها إما أن تلزم الرضا بذمته أو انتظاره إلى أن يتبين اليسر وكل ذلك ضرر"³.

وقد حدد ابن رشد الحالات التي يكون فيها حق التوسيع للزوج في الأجل وقدر هذا الأجل، فلا يوسع له في الأجل إذا اتهم بأنه غيب ماله، ويوسع له قدر السنتين إذا عجز عن الصداق دون النفقة.

1- عيون المسائل، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1430 هـ، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة، ج:1، ص:333.

2- الكافي في فقه أهل المدينة، ج:2، ص:560.

3- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1420هـ، تحقيق: الحبيب بن طاهر، ج:2، ص:808.

أما إذا عجز عنهما جميعاً فلا يوسع له في الصداق إلا من الأشهر إلى السنة. هذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر. أما إذا كان له مال ظاهر فيحكم عليه بدفع الصداق فوراً¹

ويشترط للتأجيل لإثبات العسر شروط:

الشرط الأول: أن يأتي بضامن - ضامن وجه لا ضامن مال، وهو ما يضمن الشخص خوف هروبه - فإن لم يأت حبس لإثبات عسره.

الشرط الثاني: أن لا يكون له مال ظاهر، فإن كان له أخذ منه حالاً.

الشرط الثالث: أن يكون قد أجرى عليها النفقة من وقت مطالبته بالدخول، فإن لم ينفق عليها من ذلك الحين، فلها فسخ العقد لعدم النفقة، مع عدم الصداق على الراجع².

وقد وضع الفقهاء مجموعة من الإجراءات لضمان حق المرأة في حالة إعسار الزوج بالصداق:

- فحدودوا المدة التي يثبت فيها الزوج إعساره فقال المتيطي: ويؤجله في إثبات عسره أحد عشر يوماً، ستة ثم ستة ثم ستة ثم ثلاثة³

- وأعطوا للمرأة الحق في المطالبة بضامن في تلك المدة حتى لا يضيع حقها "وللمرأة أن تطالبه بحميل بوجهه"

- فإن عجز عنه فلها أن تسجنه، لأن الصداق دين كسائر الديون⁴

أما إذا أعسر الزوج بعد الدخول، وقد استقرت الزوجية فلم يعطوا للمرأة الحق في الخيار، ويبقى لها حقها في الصداق تطالبه به: "ولا خيار لها في الإعسار بالصداق بعد الدخول بل هو عليه دين"⁵

وإذا دخل بها ثم أعسر بصداقها، لم يفرق بينهما ولم يكن لها أن تمنعه نفسها، ويضرب للمعسر بالصداق أجل على قدر حاله وما يرجى له من ماله من تجارة أو صنعة، وأجله في ذلك غير محصور ولا محدود، وهو إلى اجتهاد الحاكم موكل⁶

1- البيان والتحصيل، ج: 5، ص: 457

2- الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت: 1360هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1424 هـ، ج: 4، ص: 148

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 4، ص: 208

4- نفس المصدر أعلاه، ص: 208

5- القوانين الفقهية لابن جزي، ص: 143

6- التقرير في فقه الإمام مالك بن أنس، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجلاب المالكي (ت: 378هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1428 هـ، تحقيق: سيد كسروي حسن، ج: 2، ص: 13

وبالنظر إلى النازلة فإن الزوج ادعى الفقر وأثبتته بالشهود الذين يعرفون أحواله، ولكن المفتي لم يقبل شهادتهم للجهل بعدالتهم، وحتى وإن تبينت عدالة الشهود فلا مناص من الحبس، وإنما تؤثر شهادة العدول في تخفيف الحبس بحسب قوة الظن بصدق الشهود وضعفه.

والسبب في الحكم على الزوج بالحبس هو عدم ثبوت عسره بالصدّاق للجهل بعدالة الشهود، وهو ما يوضحه الشيخ العدوي: " فإذا انقضت الثلاثة أسابيع ولم يثبت عسره فحكمه حكم المنيء يحبس ويضرب؛ لأنه تبين لدده ولم يؤجل المدين تلك الأسابيع؛ لأن النكاح مبني على المكارمة فيكارم الزوج بأن يؤجل ثلاثة أسابيع قبل أن يحبس مع جهل حاله، وأما ظاهر الملاء فيحبس إلى أن يأتي ببينة تشهد بعسره حيث لم تطل المدة بحيث لا يحصل لها ضرر بذلك وإلا طلقت نفسها"¹

الفرع الثالث: لا حق في الصداق في زواج الفاتحة

نص النازلة:

سئل² عن نكاح الفاتحة وما المعمول عليه فيه؟

فأجاب: إن فيه اضطراباً واختلاف آراء تكفل بنقلها الشيخ ميار على التحفة... والذي أفق به بعض النقاد ممن له معرفة بأعراف بلدنا - أي تطوان³ - هو أن العرف المقرر بتطوان الثابت بها أن شهود الفاتحة ليس بعقد شرعي. وإنما هو تراكن وميل، فلا يترتب عليه أثر النكاح من إرث وصداق، وإن قبضت الزوجة شيئاً رده. قال: والحكم هنا بما ذكر على الوجه المذكور مستمد بما يزيد على الثلاثين سنة، وقد أفق بذلك جمع من المتأخرين.

والعقد الشرعي الملتفت إليه هو الواقع ليلة البناء. وهو صحيح، لأن الخلاف المذكور في المسألة حيث لا عرف ثابت، وإلا فلا إشكال في عدم اللزوم كما للشيخ ميارة فيما ذكر عن الجلاي⁴ في جوابه الطويل، ونحوه في المعيار عن أبي سعيد بن لب في نوازل النكاح من أن عادة الناس عند الخطبة، التواعد على الإيجاب، والانعقاد يتوقف على زمان يحضره الشهود وينبرم به الأمر فمن ادعى انبرام

1- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:3، ص:260

2- أبو زيد الحائك: أبو زيد عبد الرحمن الحائك التطاوني: الأستاذ العلامة أخذ عن الشيخ التاودي والشيخ البناني والشيخ جسوس وغيرهم، وعنه الشيخ الرهوني والشيخ المأمون إجلال الحسني قاضي تطاون. له فتاوى غاية في التحرير جمعها تلميذه المأمون المذكور بعضها منقول في نوازل الشيخ المهدي الوزاني، كان حياً سنة 1220هـ. (شجرة النور الزكية: 538/1)

3- تطوان: مدينة مغربية تقع قرب البحر الأبيض المتوسط، قاعدة إقليم تطوان، تزدهر فيها زراعة الخضر والفاكهة والمزروعات (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، ص:128)

4- الجلاي: الحافظ أبو محمد عبد الرحمن (بن أحمد) الجلاي الشقراني خال الشيخ العارف عبد الرحمن بن محمد الفاسي، كان فقيهاً نحوياً مشاركاً في فنون، حافظاً للقراءات السبع (ت: 1011هـ)، (موسوعة أعلام المغرب: 3/1113)

العقد قبل ذلك فهو مدع خلاف العرف، ودعواه غير مثبتة وقد بلغني عن الفاضل العلامة آخر قضية العدل بالجبل سيدي محمد بن أحمد الزجني¹، وقد ولي قضاء تطاون، أنه حكم وأشاع بها أن لا معول على نكاح الفاتحة...

وعرف بلدنا الآن وقبله بنحو مائة سنة، أن لا معول على نكاح الفاتحة²

فقه النازلة:

بين المفتي في النازلة أن لا حق للزوجة في هذا النوع من الزواج من آثار مادية منها حقها في الصداق، ذلك لأنهم لم يعتبروه عقداً شرعياً، والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، كما يقول الأصوليون. ولقد عرف ما يسمى بـ"زواج الفاتحة" في عصرنا، ولكن بحسب النازلة يظهر أنه ليس وليد الحاضر، إنما له جذور في التاريخ، ثم عرف انتشاراً كبيراً في الأزمنة المتأخرة؛ وعمت به البلوى في كثير من البلدان الإسلامية، منها المغرب، خصوصاً في قرى الأطلس الكبير والأطلس المتوسط بالمغرب.

فزواج الفاتحة: يتداخل كثيراً مع أنكحة أخرى منها: الزواج العرفي وزواج السر.

فزواج الفاتحة -حسب النازلة- إنما هو تراكن وميل وتواعد على الإيجاب وليس إبراماً للعقد، "نكاح الفاتحة ليس بعقد شرعي وإنما هو تراكن فلا يترتب عليه أثر النكاح من إرث وصداق وإن قبضت الزوجة شيئاً رده"³ وبالتالي: فهو ليس بعقد شرعي لأنه زواج افتقد أهم شروطه وهو الإشهاد⁴، إضافة إلى عدم توثيقه.

أما الزواج العرفي فهو كما عرفته مجلة البحوث الفقهية فقالت: "هو اصطلاح حديث يطلق على عقد الزواج غير الموثق بوثيقة رسمية، سواء أكان مكتوباً أو غير مكتوب"⁵ وقيل عنه أيضاً إنه: "عقد مستكمل لشروطه الشرعية، إلا أنه لم يوثق، أي: بدون وثيقة رسمية كانت أو عرفية"⁶

1- محمد بن أحمد الزجني: القاضي أبو عبد الله محمد بن أحمد الزجني سمع من سيدي عبد القادر الفاسي وطبقته، وولي قضاء بلدته مصمودة الغرب، ثم ولي قضاء تطاون وتوفي سنة: 1115هـ (موسوعة أعلام المغرب، ج: 5، ص: 1896)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 115

3- توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي، المطبعة التونسية، الطبعة: الأولى، 1339 هـ، ج: 2، ص: 19

4- في الشهادة على النكاح ولا تجب في العقد وتجب في الدخول وهي شرط كمال في العقد وشرط جواز في الدخول (القوانين الفقهية، ص: 131)

5- مجلة البحوث الفقهية، مجلة علمية محكمة في الفقه الإسلامي، العدد (36)، السنة التاسعة، رجب - شعبان - رمضان، 1418هـ، نوفمبر - ديسمبر - يناير 1997-1998 م.

6- الفقه الميسر، أ. د. عبد الله بن محمد الطيار، أ. د. عبد الله بن محمد المطلق، د. محمد بن إبراهيم الموسى، مدار الوطن للنشر، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: ج 11 : الأولى 1432هـ، ج: 11، ص: 24

فعلى هذا فإن الزواج العرفي قد استوفى شروطه وأركانه، فلهذا يعتبر عقدًا شرعياً سواء عقد مشافهة أو كتب في ورقة عرفية، إلا أنه يفتقر إلى التوثيق؛ والتوثيق أضحي واجباً في عصرنا لما فيه من جلب المصالح ودرء المفاسد كما سنبين..

أما نكاح السر فالمشهور أنه "المتواصى بكتمه"¹ وقيل: هو الذي دخل ولم يشهد فيه، فيكون بذلك كزواج الفاتحة²، ولو شهد على النكاح رجلان واستكتما ذلك فكتماه كان نكاح سر، بهذا قال مالك، وقال بعض أصحابه: إذا أشهد عليه عدلين فقد خرج من نكاح السر وهو قول جمهور الفقهاء³ وقد اتفق الفقهاء على بطلانه، ولكن اختلفوا في وقت فسخه إن وقع؛ إلى ثلاثة أقوال:

أولها: قال ابن الحاجب: يفسخ وإن طال على المشهور

ثانيها: يفسخ بعد البناء إلا أن يطول بعده

ثالثها: النكاح يثبت قبل البناء وبعده فلا يفسخ. ويؤمر الشهود بإعلان النكاح⁴

وسبب الاختلاف والاضطراب الذي وقع بين الفقهاء في حكم زواج الفاتحة، اختلافهم في اعتبار "الهدية والحناء والتهنئة" إعلاناً أم لا؛ فالذين أجازوه اعتبروا هذه الأشياء تقوم مقام الإشهاد، والذين لم يجيزوه لم يعتبروها بمثابة الإشهاد: "الحمد لله النكاح الموصوف صدره اختلفت فيه آراء الأئمة وفتاويهم، فالذي أفق به الشريف المزدغي⁵ أن مثل هذا النكاح صحيح، وأحكامه ثابتة، والذي أفق به البقني⁶ أنه لا بد من الإشهاد ولا تكفي فيه الهدية والحناء والتهنئة ونحوها، قائلاً: إنه الذي أفق به الأشياء، وإن استشكل هذا ابن فتوح⁷ قائلاً: إن مثل ذلك يكفي في انعقاد النكاح.⁸

1- هو الموصى بكتمه وإن بكتم شهود (مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب

الرعي، ت: 954هـ، ج: 3، ص: 444)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 68

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 69

4- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 68

5- الشريف المزدغي: أبو عبد الله محمد بن يوسف المزدغي: الفقيه المحدث، أخذ عن أبي ذر بن أبي دلف وأبي محمد عبد العزيز بن زيدان وغيرهما، وعنه ابنه أبو جعفر وأبو القاسم ومحمد بن عبد الرحمن بن راشد العمراني. (ت: 655 هـ.) (شجرة النور الزكية: 286/1)

6- البقني: عبد الله بن أحمد البقني أبو الفرج الغرناطي، من علمائها وأحد المفتين بها، كان فقيهاً عالماً إماماً. نقل عنه في المعيار و له عدة فتاوى (نيل الابتهاج بتطريز الديباج أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد بن عمر بن محمد التكروري التتبيكتي السوداني، أبو العباس (ت: 1036 هـ)، دار الكاتب، طرابلس - ليبيا، الطبعة: الثانية، 2000 م، ص: 233)

7- ابن فتوح: أبو محمد عبد الله بن فتوح بن موسى بن عبد الواحد السبتي ثم الأندلسي: الفقيه العالم. ألف الوثائق المجموعة جمع فيه كتب الوثائق. (ت: 460 هـ)، (شجرة النور الزكية: 176/1)

8- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 116

ولكن نظرا لفساد الذمم، وتغير الأحوال وضعف الوازع الديني، فقد أضحي من الضروري توثيق عقود الزواج، جلبا للعديد من المصالح منها: "الحفاظ على حقوق الزوجة والأبناء والمجتمع بمنع اختلاط وجهود الأنساب، واستشراء علاقات غير شرعية"¹

وكذا: حفظ العقد المكتوب مدة طويلة وغير محدودة، وسهولة الرجوع إليه عند النزاع مما لا يتوافر في الشهود، ومعرفة الأمة لتاريخها وتسلسل أجيالها، وحفظ أنسابها.

وحسم النزاع الذي قد يثور فيما يخص مقدار الصداق، وما قد يحدث من التردد عند الفصل بين الإيجاب والقبول ولو بمدة يسيرة مع ما قد يحدث أيضا من اعتراض ولي الزوجة لها إذا كانت قاصرة، ولأجله نصت المادة 16 من المدونة على أن وثيقة الزواج تعتبر الوسيلة المقبولة لإثبات الزواج²

وفي المقابل فإن في تسهيل هذا الزواج أضرار كثيرة منها: فتح باب من أبواب الزنا وانتشار الفاحشة تحت غطاء الشرع.

ولهذا تنص المادة 16:

"تعتبر وثيقة عقد الزواج الوسيلة المقبولة لإثبات الزواج. وإذا حالت أسباب قاهرة دون توثيق العقد في وقته، تعتمد المحكمة في سماع دعوى الزوجية سائر وسائل الإثبات وكذا الخبرة.

و تأخذ المحكمة بعين الاعتبار وهي تنظر في دعوى الزوجية وجود أطفال أو حمل ناتج عن العلاقة الزوجية، وما إذا رفعت الدعوى في حياة الزوجين. يعمل بسماع دعوى الزوجية في فترة انتقالية لا تتعدى خمسة عشر سنة ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ³

الفرع الرابع: تحديد أكثر الصداق

نص النازلة:

سئل⁴ عن مقدار ما ينبغي أن يكون عليه الصداق ولا يتعداه.

فأجاب: قال الإمام الشافعي: يستحب أن لا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم خروجاً من خلاف أبي حنيفة ولا يزيد على خمسمائة درهم، لأنه قدر أصدقة بنات سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم

1- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 209

2- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 210/209

3- مدونة الأسرة المغربية، صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

4- الفقيه سيدي محمد الورزازي: تقدمت ترجمته.

وأزواجه إلا السيدة أم حبيبة رضي الله عن جميعهن فإن صداقها أربعمئة دينار، أصدقها النجاشي رضي الله عنه، إكراما له صلى الله عليه وسلم¹.

فقه النازلة:

ليس في الكتاب ولا في السنة ما يدل على تحديد قدر من المهر لا يتعداه، وما جاء في القرآن فيه إشارة إلى جواز دفع المهر الكثير، كقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَيْهِنَّ فِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا²﴾

ومنها ما هو عام يشمل جواز دفع القليل والكثير كقوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كَتَبَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ وَأَحَلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَلِّحِينَ بِمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَبِأَتَوْهُنَّ أَجُورَهُنَّ قَبْرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيْمَا تَرَضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْقَبْرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا³﴾ وقوله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَحْلَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ وَطَعَامَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُنَّ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَلِّحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ⁴﴾؛ فإن لفظ الأموال ولفظ الأجور عام في القليل والكثير.

وأما الأدلة التي جاءت من السنة، فإنها دالة على وقائع مختلفة حصل فيها تفاوت كبير في المهور؛ كمهور زوجات الرسول صلى الله عليه وسلم وبناته رضي الله عنهن، وما عرف من مهور زوجات أصحابه رضي الله عنهم، كالتزويج على ما مع المتزوج من القرآن، والتزويج على النعلين، وعلى وزن نواة من ذهب، وعلى أربع أواق.

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:230

2- سورة النساء، الآية: 20

3- سورة النساء، الآية: 24

4- سورة المائدة، الآية: 6

ولذلك اتفق الفقهاء في كتبهم على أن لا حد لأكثر الصداق، فقال الشيخ خليل: "ونقل عن غير واحد الإجماع على أنه لا حد لأكثره"¹. وقال القاضي عبد الوهاب: "لا حد لأكثر الصداق إجماعاً"² إلا أن مسألة تحديد أقصى قدر للصداق لا يتعداه مسألة قد أثرت زمن خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما رأى من شدة التغالي في المهور، فخطب على المنبر بشأن ذلك، فقد روى الإمام أحمد وأصحاب السنن عن أبي العجفاء السلمي³، قال: خطبنا عمر رحمه الله، فقال: «ألا لا تغالوا بصدق النساء، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا، أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها النبي صلى الله عليه وسلم، ما أصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة من نسائه، ولا أصدقت امرأة من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية⁴...."⁵

وفي أحكام القرآن لابن الفرس، أن عمر بن الخطاب خطب في الناس وقال: ألا لا تغالوا في صداق نسائكم، فإن الرجل يغالي حتى يكون ذلك في قلبه عداوة للمرأة، يقول: تجشمت إليك علق القربة وعرق القربة، فروي أن امرأة كلمته من وراء الناس فقالت: كيف هذا والله تعالى يقول: ﴿وَأَتَيْتُمْ إِحْدِيَهُنَّ فِنطَارًا﴾⁶، قال فأطرق عمر رضي الله عنه، ثم قال: "كل الناس أفقه منك يا عمر. ويروى أنه قال: امرأة أصابت ورجل أخطأ والله المستعان" وترك الإنكار⁷

إلا أنه قد وردت أحاديث في النهي عن المغالاة في المهور منها:

- 1- التوضيح في شرح مختصر بن الحاجب، ج:4، ص:153
- 2- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص:750
- 3- أبو العجفاء السلمي: هرم بن نسيب أبو العجفاء السلمي يروي عن عمر بن الخطاب عداوه في أهل البصرة روى عنه مُحَمَّدُ بْنُ سِيرِينَ(الثقات، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبُد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (ت: 354هـ)، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند، الطبعة: الأولى، 1393 هـ: 514/5)
- 4- أوقية: 12 درهما = 37,500 غرام(كشف الرموز في بيان الأعشاب عبد الرزاق بن حمدوش الجزائري، المطبعة الثعالبية الجزئر، الطبعة الثالثة: 1347هـ)
- 5- سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب صداق النساء، رقم الحديث: 1886، سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب الصداق، رقم الحديث: 2106، وسنن الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء في مهور النساء، وقال: حسن صحيح. وسنن النسائي، كتاب النكاح، باب القسط في الأصدقة... كلهم من طريق محمد بن سيرين، به.ورواه غيرهم. وقد صححه ابن حبان كما في الموارد (307) والحاكم في المستدرک (2/ 1575) وقال: فقد تواترت الأسانيد الصحيحة بصحة خطبة أمير المؤمنين عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه، وهذا الباب مجموع في جزء كبير، ولم يخرجاه. اهـ. ووافقه الذهبي. (المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، دار العاصمة للنشر والتوزيع - دار الغيث للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1419هـ، تحقيق: مجموعة من الباحثين في 17 رسالة جامعية، 100/8)
- 6- سورة النساء، الآية: 20
- 7- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:113.

- عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: إني تزوجت امرأة من الأنصار، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «هل نظرت إليها؟ فإن في عيون الأنصار شيئا» قال: قد نظرت إليها، قال: «على كم تزوجتها؟» قال: على أربع أواق، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «على أربع أواق؟ كأنما نتحتون الفضة من عرض هذا الجبل، ما عندنا ما نعطيك...»¹

- ومن حديث عائشة - رضي الله عنها - قالت: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «من يمن المرأة تسهيل أمرها وقلة صداقها»²

ولذلك روي عن مالك كراهته للإفراط في كثرة الصداق: "كره مالك - رضي الله عنه - الإفراط في كثرة الصداق"³ للحديث المتقدم أعلاه.

ولكن من الفقهاء من فهم النص على أنه نهي مرتبط بحال الشخص من فقر أو غنى؛ لذلك علق الإمام النووي في شرح مسلم على حديث: "إني تزوجت امرأة من الأنصار قال: على كم تزوجتها؟ قال: على أربعة أواق، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: على أربع أواق كأنما نتحتون الفضة من عرض هذا الجبل": "ومعنى هذا الكلام كراهة إكثار المهر بالنسبة إلى حال الزوج"⁴

وكذا قال ابن الجلاب⁵: "ولا أحب الإغراق في كثرتة ونقله عياض في الإكمال عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه مستدلاً بفعله (صلى الله عليه وسلم) فإن قلت: قول عمر يناقض فعله؛ لأنه أصدق أم كلثوم بنت علي أربعين ألفا ولا سيما إن أصدقتهما كانت على النقد. قلت: لا مناقضة بينهما

1- أخرجه مسلم، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، حديث رقم: 1424
2- الطبراني عن ابن عباس مرفوعا بإسنادين في أحدهما: جابر الجعفي، وفي الآخر: رجاء بن الحارث، وهما ضعيفان، لكن في الباب عن عائشة مرفوعا: إن أعظم النساء بركة أيسرهن صداقا، رواه أحمد والبيهقي، وفي لفظ: أيسر مؤونة، وفي لفظ: أخف النساء صداقا أعظمهن بركة، رواه القضاعي والطبراني في الأوسط بسند ضعيف، وله فيه وفي الصغير وكذا لأحمد والبيهقي عنها أيضا: إن من يُمن المرأة تيسير خطبتها، وتيسير صداقها، وتيسير رحمها، قال عروة: يعني الولادة، وسنده جيد، وهو عند ابن حبان بلفظ: من يمن المرأة تسهيل أمرها، وقلة صداقها، بل حديث ابن عباس عنده أيضا، وللقضاعي من حديث يزيد بن أبي حبيب عن مرثد بن عبد الله عن عقبة بن عامر مرفوعا: خير النكاح أيسره، وهو عند أبي داود في حديث، وللديلمي بلا إسناد عنها مرفوعا: خيار نساء أمتي أحسنهن وجها وأرخصهن مهرا، وهو عند أبي عمر النوقاني في معاشره الأهلين بلفظ: إن أعظم النساء بركة أصبحهن وجوها، وأقلهن مهرا (المقاصد الحسنة، في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي (ت: 902هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، 1405 هـ، تحقيق: محمد عثمان الخشت، ص: 330)
3- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 6
4- صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة، حديث رقم: 1424، ج: 9، ص: 214
5- ابن الجلاب: أبو القاسم عبيد الله بن الحسن بن الجلاب: من أهل العراق الإمام الفقيه الأصولي العالم الحافظ، تفقه بالأبهرى وغيره، وكان من أحفظ أصحابه وأنبههم وتفقه به القاضي عبد الوهاب وغيره من الأئمة، له كتاب في مسائل الخلاف وكتاب التفریع في المذهب مشهود معتمد. (ت: 378 هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/137)

لأن الإغراق معتبر بالأشخاص فمن كان وافر المال جدا حتى لا تكون الأربعون ألفا في حقه كالعدم فليس بإغراق والله أعلم¹

"ولا شك أن التغالي في المهور أمر نسبي، فرب صدق هو كثير في حق امرأة دون أخرى أو رجل دون آخر"²

وقد أورد ابن الفرس الاختلاف الواقع بين الفقهاء في شأن المغالاة في المهور فقال: "واختلف في جواز المغالاة بالمهور، فأجازه الجمهور ومنعه قوم. ثم أورد أدلة المجيزين والممانعين، فقال في أدلة المجيزين: إن الله تعالى قد مثل بقنطار ولا يمثل الله تعالى إلا بمباح، وذكر قصة خطبة عمر في المسجد بشأن المغالاة ورد المرأة عليه.³

وقال في أدلة الممانعين إن الآية في نظرهم لا تفيد الجواز، لأن التمثيل جاء على جهة المبالغة كأنه قال: وآتيتهم هذا القدر العظيم الذي لا يوتييه أحد، وهذا كقوله عليه الصلاة والسلام: "من بنى مسجدا لله ولو كمفحص قطاة⁴ بنى الله تعالى له بيتا في الجنة"⁵ فمعلوم أنه لا يكون مسجد كمفحص كمفحص قطاة.

واستدلوا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لابن أبي حرد⁶ وقد جاءه يستفتيه في المهر: فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: إني تزوجت امرأة من الأنصار، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «هل نظرت إليها؟ فإن في عيون الأنصار شيئا» قال:

1- شرح ابن ناجي التتوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، قاسم بن عيسى بن ناجي التتوخي القيرواني (ت: 837هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1428 هـ، ج: 2، ص: 5

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 4، ص: 153

3- أحكام القرآن لابن الفرس، ج: 2، ص: 114/115

4- مفحص قطاة: مفحص قطاة: فحص: الفحص: شدة الطلب خلال كل شيء؛ فحص عنه فحوصا: بحث، وكذلك تفحص واقتحص. وتقول: فحصت عن فلان وفحصت عن أمره لأعلم كنه حاله، والدجاجة تفحص برجليها وجناحيها في التراب تتخذ لنفسها أفحوصة تبيض أو تجثم فيها. ومنه حديث، عمر: إن الدجاجة لتفحص في الرماد، أي تبحثه وتتمرغ فيه. والأفحوص: مجثم القطاة لأنها تفحصه، وكذلك المفحص؛ يقال: ليس له مفحص قطاة (لسان العرب مادة فحص)

5 - أخرجه البزار في مسنده، مسند أبي ذر الغفاري رضي الله عنه، يزيد بن شريك عن أبي ذر، رقم الحديث: 4017، والطبراني في المعجم الأوسط، باب الباء، من اسمه بكر، رقم الحديث: 3259، وابن حبان في صحيحه، كتاب الصلاة، باب المساجد، ذكر الخبر الدال على أن الله جل وعلا يدخل المرء الجنة، رقم الحديث: 1610، وقيس بن الربيع، صدوق ساء حفظه وأدخل عليه ابنه ما ليس من حديثه، ولذلك ضعفه، وأبو معاوية هو محمد بن خازم، ثقة ثبت في الأعمش، يلي شعبة والثوري فيه. ورواه الطحاوي في المشكل، من طريق هشيم، حدثنا منصور بن زاذان، عن الحكم، عن يزيد بن شريك، عن أبي ذر رضي الله عنه، ولم يرفعه، وذكر مثله، وزاد (وكتب له حسنة). وهذا إسناد صحيح. (المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية: 479/3)

6- ابن أبي حرد: حرد: حرد بن أبي حرد الأسلمي، يكنى أبا خراش، عاداه في أهل المدينة، روى عنه: عمران بن أبي أنيس. (معركة الصحابة أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى بن مئذ العبدى (ت: 395هـ)، حققه وقدم له وعلق عليه: الأستاذ الدكتور/ عامر حسن صبري، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1426 هـ، ص: 406)

قد نظرت إليها، قال: «على كم تزوجتها؟» قال: على أربع أواق، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «على أربع أواق؟ كأنما تنحتون الفضة من عرض هذا الجبل، ما عندنا ما نعطيك...»¹

ولكن بالرجوع إلى النازلة التي بين أيدينا نجد أن المفتي وهو سيدي محمد الورداني² قد استدل بقول الإمام الشافعي في المسألة، فهو يتفق مع الفقهاء في أنه لا حد لأكثره: "فأما أكثره فلا خلاف بين الفقهاء أنه لا حد له لقوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدِيهِنَّ فَنطَارَأَ﴾³

إلا أنه يقول باستحباب عدم الزيادة على خمسمائة درهم: "ويستحب أن لا ينقص عن عشرة دراهم، للخروج من خلاف أبي حنيفة، رضي الله عنه، وأن لا يغالي في الصداق، والمستحب أن لا يزداد على صداق أزواج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وهو خمسمائة درهم".⁴

ولقد صدرت دراسات معاصرة في الموضوع تنادي بوجوب تحديد أكثر الصداق اعتمادا على نظرية تقييد المباح وهو: "صرف المباح عن الإباحة إلى غيرها من الأحكام الأخرى بإعمال القواعد الأصولية والفقهية"⁵

إن تقييد المباح يعني النظر إليه نظرة مقاصدية يؤخذ فيها بعين الاعتبار مآلات الفعل، والمصالح المرجوة منه أو المفسد المترتبة على الإقدام عليه⁶

ذهب الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود⁷ من الفقهاء المعاصرين إلى القول بتحديد أكثر الصداق في بعض الحالات، ومن بين الأدلة التي اعتمدها الشيخ عبد الله بن زيد هو جلب المصلحة ودرء

1- أخرجه مسلم، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم الحديث 1424

2- محمد الورداني: سبقت ترجمته

3- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: 450هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ، ج: 9، ص: 396

4- روضة الطالبين وعمدة المتقين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - عمان، الطبعة: الثالثة، 1412هـ، تحقيق: زهير الشاويش، ج: 7، ص: 249

5- تقييد المباح دراسة أصولية وتطبيقات فقهية الحسين الموسى، مركز نماء للبحوث والدراسات، الطبعة الأولى: 2014م ص: 29

6- تقييد المباح دراسة أصولية وتطبيقات فقهية، ص: 29

7- الشيخ عبدالله بن زيد آل محمود الشريف، عالم وقاضي قطري، درّس في الحرم المكي، وأسس القضاء الشرعي في دولة قطر وتولى بها الإفتاء والقضاء. رئيس المحاكم الشرعية والشؤون الدينية بدولة قطر، (ت: 1417هـ)، (مجلة البيان، العدد: 112، ذو الحجة: 1417هـ) موضوع: نبذة عن العلامة عبد الله بن زيد آل محمود.

المفسدة وقد عبر عن هذه المفسدة بالعزوف عن الزواج بسبب ارتفاع مؤن الزواج ومنها الصداق، وانتشار ظاهرة العنوسة وتفشي الزنا والزواج بالأجنبيات...

ولذلك دعا الشيخ عبد الله بن زيد إلى التدخل لسد ذريعة هذه الأضرار بتقييد أكثر الصداق لا يتجاوزه أحد، ويحمل الآية ﴿وَأَتَيْتُمْ إِخْدِيَهُمْ فَنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾؛ على المبالغة في الزجر من أخذ شيء من مال المرأة سواء كانت مطلقة أو معلقة من كل ما ملكته من زوجها بطريق العطاء أو الصدقة ولو كان قنطاراً...¹

من خلال ما سبق يتبين أن الذين قالوا بتقييد المباح نجد أنهم ربطوه بالمقاصد الشرعية التي جاءت الشريعة إلى تحقيقها في حياة الناس: "وإذا كان بعض الفقهاء قد قرروا أنه لا حد لأكثر الصداق، فإنه بالرجوع إلى مقاصد الشريعة، وإلى ما تقرر من النهي عن الإسراف في كل شيء، يتضح أن الإباحة ليست على إطلاقها، وأنها تقيد بحسب الأشخاص والأحوال والعادات"²

ولعل العمل الذي يسبق سن القوانين وفرضها هو اللجوء إلى تغيير العقلية والقناعات عن طريق الإرشاد والتوجيه والتوعية كما أشار إلى ذلك الأستاذ علال الفاسي بقوله: "نحن الآن لا نرى ضرورة للتحديد الرسمي، بل إن المسألة يجب أن تواجه بطريق الإرشاد من جهة، والقُدوة الحسنة من جهة أخرى، على أن المرأة وأولياءها هم الذين يجب أن يتطور فكرهم في اعتبار الخاطب المتقدم إليهم"³

الفرع الخامس: حماية صداق المرأة من التعدي

نص النازلة:

1- ينظر مجموعة رسائل عبد الله بن زيد آل محمود : رئيس المحاكم الشرعية والشؤون الدينية بدولة قطر، المجلد الثاني، العبيكان للنشر، الطبعة الثانية: 1429هـ، ص: 386

2- تقييد المباح، ص: 166

3- النقد الذاتي، الأستاذ علال الفاسي، المطبعة العالمية، الطبعة الأولى، ص: 269

■ سئل الإمام القوري¹ عن عقد على امرأة بصدّاق مسمى واشترط الولي شيئاً يستبد به، وبعد انبرام النكاح امتنع الزوج من دفع المأكلة للولي، هل يحكم عليه بالدفع أم لا؟

فأجاب: إن المأكلة محسوبة من الصداق فيجبر الزوج على دفعها لزوجته، ولا يجوز للولي أكلها، إلا أن تكون الزوجة رشيدة وأذنت له في ذلك، وقبله متصلاً به.

قلت: كل ما يأخذه الولي من الزوج على المرأة التي في ولايته ليعقد لها النكاح هو من جملة الصداق، وإن لم تجر العادة بتسمية هذا النوع صداقاً ولا يكتب في جملة ما يكتب في الرسم، وكذلك كل ما شرطه أو جرى به العادة

فهو معدود من جملة الصداق، فما صرف من ذلك في مصالح البنت المنكوحة مضى ولا مقال لها في ذلك، ولها أخذ ما بقي عند الولي منه وإن شرط ذلك الأب لنفسه، فليس شرطه له مما يخرجها عن كونه صداقاً...²

■ ومسألة أخرى وهي أن الرجل يعطي ابنته أو أخته أو غيرهما ويشترط على الزوج أن يستبد هو بنصف الصداق ثم تقوم عليه البنت أو الأخت في ذلك أو ورثتهما، فهل يكون لها سيدي شيء من ذلك مع أنهما لم يسترعيا عليه

فأجاب: بأن لها القيام في النصف الذي يأخذه الولي وكذلك لأولادها وورثتها من بعدها والله أعلم³

■ سئل عن من أراد أخذ صداق بنته من زوجها مدعي أنها في ولايته هل له ذلك أم لا

فأجاب: قال الإمام ابن لبابة إذا أراد الأب أن يأخذ صداق بنته من زوجها فأراد أخذه لما بينه وبين الزوج من التشاجر والمضرة بالزوج فلا يُمكن منه. إلا أن يكون غير مأمون فله أخذه منه ووضعه في يد ثقة والله أعلم⁴

1- الإمام القوري: أبو فارس عبد العزيز بن محمّد القوري الفاسي: الفقيه العلامة، أخذ عن أبي الحسن الصغير وهو أكبر تلامذته وعنه أخذ أبو عمران العبدوسي، له تقييد على المدونة (ت: 750 هـ) (شجرة النور الزكية: 318/1)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 139

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 231

4- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 230

فقه النازلة:

جاء الإسلام ليؤكد أن الصداق حق مالي خالص للمرأة لا ينازعها فيه أحد حتى وإن كان أبوها أو زوجها، فقد كان من عادة العرب قبل الإسلام استيلاء الآباء على مهر بناتهم، قال الرازي في تفسيره لهذه الآية: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَتِهِنَّ نِحْلَةً﴾¹ قال: "إنه خطاب موجه للأولياء لأن العرب كانت في الجاهلية لا تعطي النساء من مهرهن شيئا، ولذلك كانوا يقولون لمن ولدت له بنت: هنيئا لك النافجة ومعناه أنك تأخذ مهرها إبلا فتضمها إلى إبلك فتنفج مالك أي تعظمه. وقال ابن الأعرابي: النافجة² ما يأخذه الرجل من الحلوان³ إذا زوج ابنته فنهى الله تعالى عن ذلك وأمر بدفع الحق إلى أهله"⁴ من هنا نعلم أن الإسلام جاء ليثبت للمرأة حقوقها المالية وملكيته الخاصة ونهى عن كل ما يتعدى على هذه الملكية.

ولكن النازلة التي بين أيدينا تبين أن الناس قد عادوا إلى ما كان عليه الأمر في الجاهلية من استيلاء على مال المرأة، وهو ما عبر عنه ابن الحاج يصف حال بعض أهل زمانه تجاه صداق النساء فيقول: "...وأقبح من هذا أنه إذا طلب من بعضهم، أو أكثرهم اليوم أداء الشهادة عند الاضطرار إليها يتناساها، كأنه لا يعلمها، حتى إذا أعطي شيئا تذكرها إذ ذاك من غير ارتياب سيما في صدقات النساء يفعل بعضهم فيها فعلا قبيحا، وهو أن يمسك الصداق عنده، فإذا طلب منه يقول: حتى أفتش فلا يزال يماطل حتى إذا اضطرت المرأة إليه بموت زوجها، أو طلاقه إياها، أو بطلب حقها المذكور في صداقها، فيطلب منها إذ ذاك ما يختاره، وإن كانت ضعيفة الحال، وخشيت منه أيضا إن كان الصداق عندها أن تقضي ما تريده عند غيره، وكذلك يفعلون⁵ ثم عقب قائلا: "ولا شك أن من أخذ ما لا يستحقه فقد باع دينه بعرض من الدنيا"⁶

1- سورة النساء، الآية: 4

2- النافجة: يقال للإبل التي يرثها الرجل فتكثر بها إبله: نافجة؛ وكانت العرب تقول في الجاهلية للرجل إذا ولدت له بنت: هنيئا لك النافجة أي المعظمة لمالك، وذلك أنه يزوجه فيأخذ مهرها من الإبل، فيضمها إلى إبله فينفجها أي يرفعها ويكثرها. (لسان العرب: مادة نفج)

3- الحلوان: كان أهل الجاهلية إذا زوج الرجل ابنته استجعل لنفسه جعلا يسمى الحلوان (لسان العرب: مادة نحل)

4- مفاتيح الغيب للرازي، ج:9، ص:491

5- المدخل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد العبدري الفاسي المالكي الشهير بابن الحاج (ت: 737هـ)، دار التراث

الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج:2، ص:161

6- المدخل لابن الحاج، ج:2، ص:162

فتبين من خلال النازلة كيف يحال دون التعدي على صداق المرأة سواء كان المتعدي أبا أو زوجا، فنعلم أن المرأة لن تجد حقوقها عامة والمالية خاصة إلا في ظل شريعة الرحمن وظل من يُفَعِّل هذه الشريعة في أرض الواقع...

الفرع السادس: صداق المغتصبة

نص النازلة:

سئل الشيخ الإمام سيدي العربي بردلة¹: عن رجل بات ضيفا عند أخته في غيبة بعلمها ولها ربيبة، فلم تشعر تلك الربيبة ليلا إلا وقد وقع عليها ذلك الرجل ثم فر هاربا، وأتى بالغد بالقوابل فعينوا الصبية، فإذا بها مسلوقة البكارة، فهل عليه الصداق أم لا؟
فأجاب بأن في وجوب الصداق في مثل النازلة ثلاثة أقوال: وجوبه لأشهب، وعدم وجوبه في رواية عيسى عن ابن القاسم، الثالث الفرق بين الحرة والأمة، يجب لها صداق المثل إن كانت حرة، ولا يجب لها إن كانت أمة، واختلف في وجوبه لها هل بيمين أم لا يمين...²

فقه النازلة:

الاغتصاب هو هتك عرض المرأة إكراهاً، وهو من أكبر الكبائر المحرمة عند الله تعالى؛ لتعلقها بأحد مقاصد الشريعة الكبرى، وهو حفظ العرض وحفظ النسل.. والاغتصاب أشد من الزنا وأخطر، لأن الزنا لا يكون إلا بالتراضي، أما الاغتصاب فتجتمع فيه كثير من المفاصد من ظلم وغصب وتعدي وإكراه وغيره ...

وجريمة الاغتصاب لا تلحق الضرر والأذى بجسد المرأة فحسب، بل له انعكاسات نفسية ومعنوية واضطرابات سيكولوجية وانعكاسات اجتماعية ، قد تصاحب الضحية طوال حياتها، ويصعب محو آثارها...

إلا أنه بالرغم من كل هذه العواقب النفسية والمعنوية والاجتماعية التي يخلفها الاغتصاب فإن المشرع لم يتطرق إليها ولم يتطرق لمصير الحمل الذي من الممكن أن ينتج عنه هذا الاغتصاب.

1- سيدي العربي بردلة: أبو عبد الله محمد العربي بن أحمد بُردلة الفاسي: إمامها وفقهها، أخذ عن الشيخ عبد القادر الفاسي وأجازته واعتمده وأبي عبد الله بن سودة ، وعنه أبو الحسن الشريف العلمي وعبد السلام القادري وغيرهم، له أجوبة ورسائل ومفيدة. (ت:1133هـ)، (شجرة النور الزكية:1/480).

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:158

وما تكلم عنه الفقهاء هو الحق المالي للمغتصبة وهو صدق المثل على خلاف بينهم، فالمذهب المالكي يرى أن لها صدقاً مثلها: "قال يحيى: سمعت مالكا يقول الأمر عندنا في الرجل يغتصب المرأة بكراً كانت أو ثيباً أنها إن كانت حرة فعليه صدقاً مثلها، وإن كانت أمة فعليه ما نقص من ثمنها والعقوبة في ذلك على المغتصب ولا عقوبة على المغتصبة في ذلك كله"¹

في حين يرى بعض المذاهب أن لا صدقاً لها: "وإلا فالعقوبة والصدق عند مالك والليث² والشافعي والزهري وقتادة. وقال أبو حنيفة والثوري³ وابن شبرمة⁴ والحاكم⁵ وحمام⁶: عليه الحد ولا صدق"⁷

ومنشأ الاختلاف عندهم راجع إلى أمرين اثنين:

الأمر الأول: إمكانية الجمع بين العقوبة والغرم في آن واحد

الأمر الثاني: الاختلاف في حقيقة الصدق، هل هو عوض أم نحلة؟

فأما الأمر الأول وهو إمكانية الجمع بين العقوبة والغرم، فيقول الزرقاني في شرحه للموطأ: "وهذا على مذهبه إذا قطع السارق لا غرم عليه، والصحيح وجوب الصدق والغرم، وحد الله لا يسقط حد الآدمي، وهما حقان أوجبهما الله ورسوله"⁸.

1- المنتقى، ج: 5، ص: 268

2- الليث: الإمام الحافظ، شيخ الإسلام، وعالم الديار المصرية ورئيسها، أبو الحارث الفهمي مولاهم الأصبهاني الأصل المصري، حدث عن: عطاء بن أبي رباح، وابن أبي مليكة، ونافع، وسعيد المقبري والزهري وغيرهم، حدث عنه: شيخه محمد بن عجلان، وابن وهب، وسعيد بن أبي مريم، وكاتبه عبد الله بن صالح... مات سنة: 175هـ (طبقات علماء الحديث أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الهادي الدمشقي الصالحى (ت: 744 هـ)، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1417 هـ، تحقيق: أكرم البوشي، إبراهيم الزبيق: 331/1)

3- الثوري: سفيان بن سعيد بن مسروق الإمام شيخ الإسلام الفقيه الحافظ من ثور همدان، الكوفي، صاحب «التفسير» المشهور، حدث الثوري عن أبيه، وزبيده بن الحارث، وحبيب بن أبي ثابت وطبقتهم. وعنه ابن المبارك، ويحيى القطان، وابن وهب، وخلائق. قال شعبة ويحيى بن معين وجماعة: سفيان أمير المؤمنين في الحديث، (ت: 161هـ)، (طبقات المفسرين، محمد بن علي بن أحمد، شمس الدين الداودي المالكي (ت: 945هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، راجع النسخة وضبط أعلامها: لجنة من العلماء بإشراف الناشر: 196/1)

4- ابن شبرمة: عبد الله بن شبرمة، الضبي وكان ثقة فقيها قليل الحديث، (ت: 144هـ)، (الطبقات الكبرى: 337/6)

5- الحاكم: الحافظ الكبير، شيخ أهل الحديث في عصره، أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن محمد بن حمويه بن نعيم، الضبي، النيسابوري، المعروف بابن البيع، صاحب التصانيف. (طبقات علماء الحديث: 237/3)

6- حماد: بن سلمة بن دينار البصري أبو سلمة مولى تميم ويقال مولى قرش وقيل غير ذلك، روى عن ثابت البناني وقتادة وخاله وغيرهم، وعنه ابن جريج والثوري وشعبة وآخرون... (ت: 167 هـ)، (تهذيب التهذيب، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852 هـ)، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة: الأولى، 1326هـ: 11/3)

7- شرح الزرقاني على الموطأ، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهرى، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة: الأولى، 1424هـ، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ج: 4، ص: 37

8- شرح الزرقاني على الموطأ، ج: 4، ص: 37

وكذلك قال الباجي: "والدليل على ما نقوله أن الحد والصدّاق حقان أحدهما لله والثاني للمخلوق فجاز أن يجتمعا كالقطع في السرقة"¹

فالذين لم يروا للمغتصبة الصدّاق، قاسوها على عدم الجمع على السارق بين الحد والغرم، فكذلك المغتصب؛ لا يجمعون عليه بين الجلد أو الرجم وغرم الصدّاق للمغتصبة.

ولكن المذهب المالكي أوجب الجمع بينهما فرأى على المغتصب الحد وغرم الصدّاق قياساً على السارق يغرم ما سرق وتقطع يده في آن واحد، ذلك أن حق الله لا يسقط حق الآدمي في رأي المالكية، وهو الأقرب إلى تحقيق العدل والله أعلم...

وأما الأمر الثاني: وهو الاختلاف في حقيقة الصدّاق هل هو عوض أم نحلة؟ وفي ذلك يقول ابن رشد الحفيد: "ولا خلاف بين أهل الإسلام أن المستكرهة لا حد عليها، وإنما اختلفوا في وجوب الصدّاق لها. وسبب الخلاف هل الصدّاق عوض عن البضع؟ أو هو نحلة؟ فمن قال: عوض عن البضع - أوجبته في البضع في الحلية والحرمية. ومن قال: إنه نحلة خص الله به الأزواج - لم يوجبته. وهذا الأصل كاف في هذا الكتاب"²

وأما ابن العربي فقد ذهب إلى أبعد من ذلك فرأى أن الاغتصاب حُرابة³ بل من أفحش أنواع الحرابة، فقال: "فإن ذلك أفحش في الحرابة. قال القاضي - رضي الله عنه -: ولقد كنت أيام تولية القضاء قد رفع إلي قوم خرجوا محاربين إلى رفقة، فأخذوا منهم امرأة مغالبة على نفسها من زوجها ومن جملة المسلمين معه فيها فاحتملوها، ثم جد فيهم الطلب فأخذوا وجيء بهم، فسألت من كان ابتلاني الله به من المفتين، فقالوا: ليسوا محاربين؛ لأن الحرابة إنما تكون في الأموال لا في الفروج. فقلت لهم: إنا لله وإنا إليه راجعون، ألم تعلموا أن الحرابة في الفروج أفحش منها في الأموال، وأن الناس كلهم ليرضون أن تذهب أموالهم وتحرب من بين أيديهم ولا يحرب المرء من زوجته وبنته، ولو كان فوق ما قال الله عقوبة لكانت لمن يسلب الفروج، وحسبكم من بلاء صحبة الجهال، وخصوصاً في الفتيا والقضاء"⁴

1- المنتقى، ج:5، ص:269

2- بداية المجتهد، ج:4، ص:223

3- الحرابة: هي كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه تتعذر معه الاستعانة عادة (تبصرة الحكام في أصول الأفضية والأحكام لابن فرحون: 267/2)

4- أحكام القرآن، ابن العربي المعافري، ج: 2، ص:95

أما القرطبي¹ فقد ذهب إلى أن الاغتصاب لا يكون حراية إلا إذا كان مصحوباً بحمل السلاح، فقال: "اللهم إلا أن يريد إخافة الطريق بإظهار السلاح قصدا للغلبة على الفروج، فهذا أفحش

المحاربة، وأقبح من أخذ الأموال وقد دخل في معنى قوله تعالى: "ويسعون في الأرض فساداً"² وهو ما أقره الدسوقي في حاشيته: "والبضع أخرى من المال كما للقرطبي وابن العربي فمن خرج لإخافة السبيل قصدا للغلبة على الفروج فهو محارب أقبح ممن خرج لإخافة السبيل لأخذ المال"³ وعقوبة الحراية منصوصة في القرآن: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنَبَّوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾⁴

"وقد أجمع العلماء على أن على المستكره المغتصب الحد إن شهدت البيئة عليه بما يوجب الحد أو أقر بذلك فإن لم يكن فعله العقوبة"⁵ وبعد هذا أقول إن الزوجة إن كان لها الحق في الصداق؛ فلها بجانب ذلك زوج اختارته بإرادتها، ومعه السكن والمودة والرحمة ودفء الأسرة، ولكن المغتصبة يكون لها الصداق ومعه المعاناة والألم والعار والضرر النفسي والمعنوي ونظرة المجتمع... فما عسى لهذا الصداق أن يللم كل تلك الجراح؟

1- الامام القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح: الأنصاري القرطبي الفقيه المفسر المحدث أخذ عن أبي العباس القرطبي وغيره، له تفسير كبير في اثني عشر مجلداً وهو من أجل التفاسير وأعظمها نفعا، وله شرح الأسماء الحسنى والتذكارات في فضل الأذكار وضعه على طريقة التبيين للنووي، وله تأليف وتعليق مفيدة في غير ما ذكر.

(ت: 671 هـ)، (شجرة النور الزكية: 282/1)

2- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج: 6، ص: 156

3- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 4، ص: 348

4- سورة المائدة، الآية: 35

5- الاستذكار، ج: 7، ص: 146

المبحث الثالث:

نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الهدية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أهمية الهدية بين الزوجين

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن

طريق الهدية

تمهيد:

الهدية من أقوى الوسائل لترابط القلوب وتآلفها وتنمية مشاعر الود وتوطيد أواصر المحبة، وتآليف القلوب من مقاصد الدين العظام، وهو نعمة امتن الله بها على عباده فقال سبحانه: ﴿وَأَلَّفَ بَيْنَ فُلُوبِهِمْ لَوْ أَنْفَقْتَ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مَّا أَلَّفْتَ بَيْنَ فُلُوبِهِمْ وَلَئِنَّ اللَّهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ إِنَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾¹

ومن فضل الهدية مع اتباع السنة أنها تزيل حزازات النفوس، وتكسب المهدي والمهدي إليه رنة² في اللقاء والجلوس³

وهي تسل السخائم وتذهب العداوات لقوله صلى الله عليه وسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: "تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدر، ولا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة"⁴ وللهدية آثار ومعاني اجتماعية حسنة؛ لما تؤول إليه من نفي الشح عن نفس البازل والتوسعة على الآخذ...

وقد أحسن من قال:

هدايا الناس بعضهم لبعض تُؤلِّدُ في قلوبهم الوصالا

وتزرع في الضمير هوى وودا وتكسبهم إذا حضروا جمالا

فإذا كان هذا شأن الهدية بين المسلمين عامة، فهي بين الزوجين أدعى وأؤكد لما لها من أثر بالغ في توطيد العلاقة الزوجية، وزيادة المحبة وجبر الخواطر وطرده الوسواس والتقليل من المشاكل التي تعصف بين الزوجين، ودوام العشرة بين الزوجين واستمرارها مقصد مهم داخل في حفظ الضروريات الخمس وهي حفظ النسل.

لذلك سأقوم في هذا المبحث بعرض مجموعة من النوازل التي تبين سخاء الأزواج على زوجاتهم؛ توددا لهن وإحرازا للحظوة عندهن، أو رغبة في توطيد وتحسين العشرة بينهما، أو تطيبا لخاطرهن عندما تعصف الخصومات بعش الزوجية...

1- سورة الأنفال، الآية. 64

2- رنة: صوت في فرح أو حزن (لسان العرب، مادة رنن)

3- تفسير القرطبي، ج: 13، ص: 199

4- أخرجه البخاري، باب لا تحقرن جارة لجارتها، رقم الحديث: 6017، وأخرجه مسلم، كتاب الزكاة، باب الحث على الصدقة ولو بالقليل ولا تمتنع من القليل لاحتقاره، رقم الحديث: 1030.

المطلب الأول: هبة الزوج لزوجته قطعة أرضية

نص النازلة:

سئل الإمام أبو عبد الله القوري عمن وهب لزوجته أرضاً وأحضر عدلين¹ وأخا زوجته، وطاف بالعدلين على حدود الأرض المذكورة، وأشهدهما على الهبة المذكورة، ولم يزل يُشهد كل من لقيه من العدول ولفيف² الناس على الهبة المذكورة، وأنه لا حق له مع زوجته المذكورة في الأرض، وحازتها من يده، وتصرفت فيها نحو خمسين سنين بالحرث وقبض الغلة، وهو في المدة المذكورة مستمر على الإشهاد بالهبة المذكورة، ثم إنه باعها من غير إذن زوجته وأنكرت ذلك عليه، وأرادت فسخ البيع المذكور، وزعم المبتاع أن البيع صحيح، وأنه أفتى له ببطلان الهبة المذكورة، وأن ما ذكر في كيفية حوزها غير كاف، لأن زوجها كان يأكل منها من غلة ذلك، فهل تفسد الهبة المذكورة أم لا ويكون كأكله من مالها؟

فأجاب: إن كان الأمر كما ذكر فالهبة صحيحة نافذة، والحوز على الوجه الموصوف صحيح تام، ولا خلاف في ذلك في المذهب، وقد نص بن رشد في المقدمات على أن الصدقة إذا وجدت بيد المتصدق عليه وادعى أنه قبضها في صحة المتصدق قبل قيام الغرماء عليه كان ذلك حوزاً ولو لم تعين البينة التحويز، ابن رشد: وهو دليل المدونة. ابن عبد السلام³ عن بعض الأندلسيين: وبه العمل، فكيف مع حضور البينة والتطوف على الشيء المحوز.

وأما أكله من غلتها فلا يضرها، ولا أثر له في بطلان الهبة إذا كانت بيد الموهوب لها، على ما أفتى به ابن عتاب⁴ فيمن وهبت شراب ماء من ساقيتها لزوجها فقبل ذلك منها وحازه، وكان يسقي به أرضه ويصرفه عليها تسقي به بقية أرضها، فقال: إذا كان الشرب بيد الموهوب له يسقي منه فلا يؤثر سقي الواهبة منه، غير أنه يكره لها الانتفاع بشيء منه، لقوله عليه السلام "العائد في صدقته"⁵.

1- عدلان: المقصود الشاهدان العدلان؛ والعدل هو الذي يجتنب الذنوب الكبائر ويتحفظ من الصغائر ويحافظ على مروءته، (القوانين الفقهية لابن جزي: 203)

2- لفيف لغة: اللفيف الجمع العظيم من أخلاط شتى فيهم الشريف والدنيء والمطيع والعاصي والقوي والضعيف. قال الله عز وجل: جننا بكم لفيفا (لسان العرب، مادة لفف)، وأما شرعاً فالمقصود بهم الشهود غير العدول وعددهم اثنا عشر: يجوز فيه من لفيف القرية والأهل والجيران، وإن لم يكونوا عدولاً (المختصر الفقهي لابن عرفة: 103/4)

3- ابن عبد السلام: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، عز الدين الملقب بسلطان العلماء: فقيه شافعي بلغ رتبة الاجتهاد، من كتبه "التفسير الكبير" و "الإمام في أدلة الأحكام" وقواعد الشريعة " و " الفوائد " وقواعد الأحكام في إصلاح الأنام " (ت: 660هـ)، (الأعلام للزركلي: 21/4)

4- ابن عتاب: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عتاب القرطبي: شيخ المقتنين بها الإمام الفقيه، تفقه بابن النجار وابن أبي الأصيف القرشي وغيرهم، وأجاز له أبو ذر الهروي ولم تكن له رحلة، تفقه به الأندلسيون وانتفعوا به، سمع منه ابنه عبد الرحمن وعيسى بن سهل وأبو علي الغساني وأبو جعفر بن رزق، (ت: 462 هـ)، (شجرة النور الزكية: 176/1)

5- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 8، ص: 582

فقه النازلة:

الهدية لغة: ما أتحت به، يقال: أهديت له وإليه. وفي التنزيل العزيز: وإني مرسله إليهم بهدية، والتهادي: أن يهدي بعضهم إلى بعض. وفي الحديث: تهادوا تحابوا، والجمع هدايا وهداوى، وهي لغة أهل المدينة، وهداوي وهداو وهدايا، ويقال: أهدى وهدى بمعنى، ومنه: الهدية ما أتحت به¹

ب- الهدية اصطلاحاً:

وأما في الاصطلاح فمن المالكية من لم يفرق بين الهبة والهدية، واعتبروها بمعنى واحد، فاكتفوا بتعريف الهبة دون الهدية، ولكن الشيخ الدردير قد قيد الهدية بالهبة لا لثواب فقال: "فالتعريف لهبة غير الثواب وتسمى هدية"²

و الشاهد عندنا في هذه النازلة أن الزوجة كانت تحظى من زوجها بهبة ذات بال، وهي قطعة أرضية صالحة للزراعة وذات غلة معتبرة، وهذا يدل على المكانة التي كانت تحظى بها الزوجة في قلب زوجها.

وقد منع بعض الفقهاء مسألة الهبة للثواب بين الزوجين، ورجح أن الهبة تكون بينهما بقصد التواصل والتعاطف فقال اللخمي³ في التبصرة: "والأول أحسن؛ لأن قصد كل واحد منهما بهبته التواصل والتعاطف، وهي من الرجل لامرأته أبين" وأورد قول ربيعة: "هي من الرجل حسن صحبة، ومن المرأة مواساة ومعونة"⁴

وقال القاضي عبد الوهاب⁵: "والأخرى أنها لا تقتضي الثواب لأن العرف جار بأن كل واحد يتقرب إلى الآخر بالهدية والهبة ويحب التودد إليه وإحراز الحظوة عنده"⁶

1- لسان العرب، مادة هدي

2- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص:97

3- اللخمي: علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي: فقيه مالكي، له معرفة بالأدب والحديث، قيرواني الأصل. نزل سفاقس وتوفي بها. صنف كتباً مفيدة، من أحسنها تعليق كبير على المدونة في فقه المالكية، سماه " التبصرة " أورد فيه آراء خرج بها عن المذهب، (ت: 478هـ) (الأعلام للزركلي: 328/4)

4- التبصرة، اللخمي، ج:7، ص:3424

5- القاضي عبد الوهاب: القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي: الفقيه الحافظ، أخذ عن أبي بكر الأبهري وحدث عنه وأجازته وتفقه عن كبار أصحابه كابن القصار وابن الجلاب والباقلاني وآخرين، ألف تأليف كثيرة مفيدة في فنون من العلم منها: المعونة بمذهب عالم المدينة والأدلة في مسائل الخلاف وشرح رسالة ابن أبي زيد ومؤلفات أخرى كثيرة، (ت: 422هـ)، (شجرة النور الزكية: 154/1)

6- المعونة، ج:1، ص:1611

المطلب الثاني: الهدية لتطبيب خاطر الزوجة

نص النازلة:

سؤال عمن وهب لزوجته شيئاً من غير حق لها لتطبيب خاطرها هل له فيه الرجوع أم لا؟
جوابه: قال الحافظ بن الأعمش¹ في "نوازله": وأما ما يعطى لرضى الزوجة هل يجوز لها أم لا؟
فالجواب إن كانت مظلومة فإنه يحل لها وليس للزوج فيه شيء لأنه في مقابلة مظلمتها وإن كانت ظالمة فلا يحل لها حتى يتبرع به الزوج عن طيب نفس وإلا فهو ماله يفعل به ما يشاء. انتهى
وقال أيضاً في نازلة أخرى وأما إعطاء المال للزوجة على وجه الرضى لها، فإن كان عن طيب نفس لها فيجوز لها أخذه، ويلزم الزوج حين إعطائه عن طيب نفس منه وإلا فلا يجوز لها أخذه ولا يلزم الزوج دفعه. انتهى

لكن ما قال هذا العلامة - رحمه الله تعالى - فيه مخالفة لنص الشيخ خليل المشار إليه بقوله:
"كإعطائها على إمساكها" أي يجوز أن تعطيه إذا ساءت عشرته معها شيئاً من المال ليحسن عشرته معها، أو يعطيها إذا ساءت عشرتها معه شيئاً من المال لتحسن عشرتها معه²
فقه النازلة:

تحدث هذه النازلة عن جواز ما تأخذه الزوجة هبة من زوجها إذا كان القصد من هذه الهبة هو تطبيب خاطر الزوجة وطلب رضاها، والظاهر أن الهبة وقعت بعد خصومة بينهما، فيجيب المفتي وهو ابن الأعمش بأن الجواز مشروط بكونها مظلومة لا ظالمة، فيكون مقابل مظلمتها، وإلا فلا تحل لها الهبة إذا صدرت من الزوج على غير طيب نفس.

فطبيعة النفس شرط أساسي في الحلية أو الحرمة، وهو ما أشارت إليه الآية الكريمة، في الزوجة تهب مهرها لزوجها فقيدته سبحانه وتعالى بطيبة النفس: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا

بِكُلُّوهُ هَنِئًا مَرِيئًا﴾³

1- ابن الأعمش: محمد بن المختار العلوي الشنقيطي المعروف ب: الطالب محمد ينتمي إلى قبيلة إيدو علي، انكب على العلم منذ نعومة أظفاره أخذ عن عدد من شيوخ بلدته، من أهم شيوخه القاضي عبد الله بن محمد بن حبيب العلوي، وأحمد بن أحمد بن الحاج العلوي الشنقيطي، ومارس التدريس فترة طويلة فتخرج عليه مجموعة من العلماء من أشهرهم محمد بن أبي بن الهاشم الغلاوي، من مؤلفاته الوسيط في تراجم أدباء شنقيط، والنوازل التي تعتبر أم النوازل في بلاد شنقيط إذ هي أقدم النوازل وأكثرها انتشاراً، أول من أجاد فب تصنيف النوازل. (معلمة المغرب، الجمعية المغربية للتأليف والترجمة والنشر، دار الأمان الرباط، الطبعة الأولى: 1435هـ: 47-46/27)

2- نوازل القصري، ج: 4، ص: 136

3- سورة النساء، الآية: 4

يقول الرازي في تفسير الآية: " وفي الآية دليل على ضيق المسلك في هذا الباب، ووجوب الاحتياط، حيث بنى الشرط على طيب النفس فقال: فإن طبن ولم يقل: فإن وهبن أو سمحن، إعلاماً بأن المراعى هو تجافي نفسها عن الموهوب طيبة".¹

ولكن الشيخ خليل في مختصره يجيز الهبة بين الزوجين إذا كانت بقصد تحسين العشرة بينهما "يجوز أن تعطيه إذا أساء عشرته معها شيئاً من المال ليحسن عشرته معها أو يعطيها إذا أساءت عشرتها شيئاً من المال لتحسن عشرتها معه".²

ولم يقيد الجواز بكون الزوجة ظالمة أو مظلومة، وذلك للحرص على إبقاء ميثاق الزوجية قائماً والحيلولة دون انفساخه، لأنه عقد مقدس سماه الله الميثاق الغليظ.

1- مفاتيح الغيب، الرازي، ج:9، ص:493
2- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:4، ص:5

المبحث الرابع:

نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق **الإرث**

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: أحكام إرث الزوجة

المطلب الثاني: إعطاء الزوجة حقها من الميراث

المطلب الثالث: إهمال الزوج لزوجته ليس سببا في حرمانها
من الميراث

المطلب الرابع: لا حق للأب التنازل عن إرث ابنته من زوجها

المطلب الخامس: استغلال الزوج ميراث الزوجة في مصالحه

تمهيد:

جاء الإسلام ليجعل الزوجية سببا في الإرث بعد أن لم تكن، ففي العصر الجاهلي كانت الزوجة لا ترث من زوجها شيئا؛ بل كانت موروثه عنه يتصرف فيها ورثته بعد موته، أخرج البخاري، عن ابن عباس، قال: كانوا إذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته إن شاء بعضهم تزوجها، وإن شاءوا زوجوها، وإن شاءوا لم يزوجوها، فهم أحق بها من أهلها فنزلت هذه الآية: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا¹﴾ وقد تكرر هذا الإكراه بعوائدهم التي تمالؤوا عليها، بحيث لو رامت المرأة المحيد عنها، لأصبحت سبة لها، ولما وجدت من ينصرها، وعلى هذا فالمراد بالنساء الأزواج، أي أزواج الأموات². ونفس الأمر كان عند اليهود، فالزوجة لا ترث في الشريعة اليهودية شيئا³

وهذه النوازل التي بين أيدينا ستجيب عن مجموعة من الأسئلة منها:

هل كانت الزوجة تعطى حقوقها في الإرث أم لا؟

وهل إهمال الزوج لزوجته إلى أن مات سبب في حرمانها من الإرث؟

وهل للأب الحق في التنازل عن إرث البنت من زوجها نيابة عنها؟

وهل للزوج حق التصرف في ما ورثته الزوجة من أبيها؟

1- سورة النساء، الآية: 19

2- التحرير والتنوير، ج:4، ص:283

3- ينظر علم الميراث، أسرارہ وألغازه، ص:11

المطلب الأول: أحكام إرث الزوجة

جعل الله الزوجية سبباً من أسباب الإرث، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ﴾¹، ولقوله تعالى أيضاً: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾²

وللزوجة في الميراث حالتان؛ وهما:

الحالة الأولى: ألا يكون هناك فرع وارث، وبالتالي يكون فرضها هو الربع من الميراث، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾، وأما إذا كان للميت أكثر من زوجة فإنهن يشتركن في الربع.

الحالة الثانية: أن يكون هناك فرع وارث، وبالتالي يكون فرضها هو الثمن من الميراث، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثَّمَنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ﴾³، وإذا كان هناك أكثر من زوجة فإنهن يشتركن في الثمن.

المطلب الثاني: إعطاء الزوجة حقها من الميراث

نص النازلة:

سئل أبو سعيد بن لب رحمه الله في رجل كان عليه في صداقه لزوجته خادماً سمراء فاشتري خادماً وبقيت في داره نحو العام ونصف ثم بيعت السمراء ومات الرجل ولم تكن الزوجة أبرأته منها فادعت بعد موته أنها لم تقبض خادماً والورثة يحققون أنها قبضتها وقسمت التركة وأخذت الزوجة ما وجب لها ثم بعد ذلك قامت الزوجة تطلب الخادم فعسى جوابكم بما يكون الحكم في ذلك؟ فأجاب رضي الله عنه الحمد لله والصلاة والسلام على محمد رسول الله إذا قسمت التركة وأخذت الزوجة حظها في القسمة ثم قامت بعد ذلك بأيام كثيرة تطلب ديناً على التركة لم تذكره وقت القسمة فلا حق لها فيه بعد ذلك والسلام على من يقف على هذا من كاتبه فرج ورحمة الله وبركاته⁴

1- سورة النساء، الآية: 12

2- سورة النساء، الآية: 12

3- سورة النساء، الآية: 12

4- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الأولى: 2004م، تحقيق: حسين مختاري و هشام الرامي، ج: 2، ص: 86

فقه النازلة:

الشاهد عندنا في هذه النازلة أن الناس كانوا يعرفون للمرأة حقها الذي شرعه الله لها من الميراث ويعطونها إياه ولا يحرمونها كما في بعض المجتمعات: "وأخذت الزوجة ما وجب لها"، "وأخذت الزوجة حظها"...

ولكن مطالبتها بصداقها بعد قسمة التركة وحضورها وشهودها وأخذها نصيبها منها وسكوتها حينها عن الصداق يبطل حقها فيه بعد ذلك.

المطلب الثالث: إهمال الزوج لزوجته ليس سببا في حرمانها من الميراث

نص النازلة:

سئل سيدي قاسم العقباني¹ عن امرأة بقيت مع زوجها إلى أن كبر وضعف وكف بصره، ثم تزوج عليها وهي معه في بيت إلى أن توفي وطلبت إرثها منه، فقالت المرأة الأخرى وأولياؤها لا ميراث لك لأنه قد خرج عنك، ولم يسمع منه طلاق إلى أن توفي وهي في عصمته وحوزه.

فأجاب: القول قول الزوجة إنها لم تزَل في العصمة، وكونه كان متخليا عن الاختلاف إليها والدخول عليها، لا يدل على كونه طلقها، والله الموفق بفضلته وكتب قاسم بن سعيد العقباني لطف الله به².

فقه النازلة:

كثيرا ما يقع من الزوج إذا تزوج بالثانية إهمال الأولى وإهدار حقوقها المعنوية ناهيك عن المادية، عكس شريعة الله التي نادى بضرورة العدل بين الزوجات، كقوله تعالى: ﴿فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُوهَا كَالْمُعَلَّفَةِ﴾³

1- قاضي الجماعة بتلمسان أبو الفضل قاسم بن سعيد العقباني: الفقيه الإمام شيخ الإسلام، له اختيارات خارجة عن المذهب، أخذ عن والده وغيره، وعنه جلة منهم ابنه أبو سالم وحفيده محمد بن مرزوق حفيد الحفيد ومحمد بن العباس ويحيى المازوني وابن زكري والونشريسي وخلق. (ت: 854 هـ)، (شجرة النور الزكية: 368/1)

2- المعيار المعرب، ج: 3، ص: 100/99

3- سورة النساء، الآية: 128

"وأقام الله ميزان العدل بقوله: فلا تميلوا كل الميل، أي لا يفرط أحدكم بإظهار الميل إلى إحداهن أشد الميل حتى يسوء الأخرى بحيث تصبح الأخرى كالمعلقة"¹

والمعلقة: أي لا هي مطلقة ولا ذات زوج، وهذا تشبيهه بالشئ المعلق من شيء، لأنه لا على الأرض استقرار ولا على ما علق عليه انحمل²

والمعلقة: هي المرأة التي يهجرها زوجها هجرا طويلا، فلا هي مطلقة ولا هي زوجة، وفي الحديث: عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه ساقط³

فتبين النازلة أن هجران الزوج لزوجته المدة الطويلة ليس مبررا لعدم إرثها ما دامت الزوجية قائمة ولم يحصل طلاق.

المطلب الرابع: لا حق للأب التنازل عن إرث ابنته من زوجها

نص النازلة:

سئل الفقيه قاضي الجماعة سيدي محمد بن الحسن المجاصي⁴ عن رجل زوج ابنته البكر فمات الزوج قبل البناء، فدفعت والد الزوج الهالك المذكور شيئا من الصداق صلحا لوالد الزوجة وأبرأه مما بقي لها من الصداق الذي في ذمة ولده الزوج المذكور بالإبراء التام، فهل بقي للزوجة سيدي قيام فيما أمضى عليها والدها وهي في حجره أم لا قيام لها؟

فأجاب: إن حقها إن كان ثابتا بلا نزاع فيه ولا دعوى فلا معنى للصالح، وهي على حقها متى شاءت طالبت به ورثة زوجها، قال في المفيد: وإذا صالح الرجل عن ابنته ببعض حقها من ميراث أو صداق أو غير ذلك، فإن كان حقها معينا لا خصام فيه ولا دعوى فلا يجوز صلحه عليها بأقل من حقها إذ لا نظر لهم في ذلك، فإن وقع رجعت في بقية حقها على من هو لها عليه ثم لا رجوع له على والدها إلا

1- التحرير والتنوير، ج:5، ص:218

2- الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، ج:5، ص:504

3- سنن الترمذي، رقم الحديث: 1141، المستدرک على الصحيحين للحاكم، كتاب النكاح، أما حديث سالم، رقم الحديث: 2759، وفيه: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، (وأما الترمذي فقال: (إنما أسند هذا الحديث همام بن يحيى عن قتادة. ورواه هشام الدستوائي عن قتادة قال كان يقال ولا نعرف هذا الحديث مرفوعاً إلا من حديث همام). قلت: همام ثقة والحديث لا مجال للرأي فيه فيكون الأصل فيه الوقف فحتى لو وهم همام في رفعه فإن الأصل فيه الرفع لأن الموقوف الذي من هذا القبيل له حكم الرفع وقد ورد مرفوعاً من حديث أنس بن مالك: الهداية في تخريج أحاديث الهداية: 490/6)

4- أبو عبد الله محمد بن الحسن المجاصي: سبقت ترجمته

أن يتحمل في ذلك ما يلحقه من درك، فيكون هو المطلوب به في عسره ويسره، ويتبعه بذلك غريم الابنة، وإن كان غريمها عديما طالبت والدها بحقها- قاله مطرف وابن الماجشون وهو قول مالك وأصحابه- وهذا نص في عين النازلة المسؤول عنها بلا مرية، والله أعلم¹.

فقه النازلة:

هذه النازلة تبرز بأن المرأة مثلها مثل الرجل لها أهليتها الكاملة وحقوقها المالية التامة ولا حق لأحد وإن كان أبوها أن يتنازل عن حقها نيابة عنها، فالصلح الذي تصالح به أبو الزوجة يعتبر لاغيا، ويبقى للمرأة حقها في المطالبة بصداقها أو ميراثها متى شاءت. ويظهر من خلال هذه النازلة وغيرها أن الفقهاء قد بذلوا قصارى جهدهم في الدفاع عن حقوق المرأة والاستنارة بهدي الشريعة العادلة في ظل مجتمع كان يستهين بحقوق المرأة ومنها المالية، ذلك لأن رواسب جاهلية ما قبل الإسلام كانت لا زالت عالقة في بعض الذهنيات والمجتمعات ...

المطلب الخامس: استغلال الزوج ميراث الزوجة في مصالحه

نص النازلة:

سئل ابن لب عن امرأة توفي والدها وتولى قبض ميراثها زوجها، ثم توفي زوجها، فاسترعت² رسما أن ما قبض زوجها من متروك والدها أدخله في مصالحه ولم يمكنها من شيء منه، وهل يختلف الحكم إن أثبت أنها فوضت إليه أم لا؟

فأجاب: هذه المسألة لا يختلف الحكم بوجود التفويض ولا بعدمه لأجل شهادة الشهود بأن الأشياء التي قبضها الزوج دخلت في مصالحه، وحصلت في ذمته، ولم يمكنها من شيء منها، وإنما يختلف الحكم فيها إذا سقط ذلك من الشهادة وتعلقت بالقبض خاصة، فإن كان الزوج قد قبض بإذن الزوجة ومات بحدثان القبض فذلك لازم لتركته بعد يمين القضاء وإن كان بعد حدثانه بل بعد أشهر ونحوها فمحمل الأمر على أنه قد دفع ما قبض، وإن كان القبض تعديا منه وتجاوزا على مال الزوجة وتحاملا فذلك لازم لماله ولتركته بعد يمين القضاء³.

فقه النازلة:

1- النوازل، الشيخ عيسى بن علي الحسني العلمي، طبعة وزارة الأوقاف، الطبعة: 1403هـ، تحقيق: المجلس العلمي المحلي لفاس، ج:3، ص:53
2- الاسترعاء: هي الشهادة التي يملئها الشاهد من حفظه ويسندنها إلى علمه كتعديل أو تجريح أو تصرف في ملك أو معاينة غصب أو سرقة ونحو ذلك (البهجة في شرح التحفة: 103/1)
3- المعيار المعرب، ج:10، ص:319

كثيرا ما كان الزوج يتصرف بشتى أنواع التصرف في مال زوجته، وقد يكون هذا التصرف بتفويض من الزوجة أو بغير تفويض، وقد يستغل أموالها في مصالحه الخاصة، وقد كرس لهذا السلوك انشغال المرأة في مسؤوليتها في البيت كزوجة وأم؛ مع جهل المرأة بحقوقها والفهم السيء لقوامه الزوج عليها، ويُطعّم ذلك التقاليد والعادات الموروثة الجائرة في حق المرأة.

ولكن الإسلام قبل ذلك قد أعطى للمرأة حق التصرف في أموالها إذا بلغت رشيدة أو مكثت سنة في بيت زوجها على خلاف في ذلك...

فالنازلة أعلاه تدلل على هذا الأمر، ولكن الفقه يبين الحكم الشرعي دون تحيز للرجل كما يسمونه...

فليس للزوج أن يقبض مال زوجته إلا إذا أعطته الإذن بذلك وفوضت له وأشهدت على ذلك، كما ليس له الحق أن يستغل مالها في مصالحه، إلا ما أعطته عن طيب نفس، لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾¹

فالآية وإن تحدثت عن خصوص المهر، لكنها تشمل عموم أموال المرأة؛ فإنها لا تحل للزوج إلا إذا طابت بها نفس الزوجة.

فالنازلة التالية تجلي الحكم: وإن كان القبض تعديا منه وتجاسرا على مال الزوجة وتحاملا فذلك لازم لماله ولتركته بعد يمين القضاء.

1- سورة النساء، الآية: 4

المبحث الخامس:

نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق **الزكاة**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الزكاة وأحكامها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن

طريق **الزكاة**

تمهيد:

الزكاة سبيل لتأليف القلوب وإشاعة التعاطف والتراحم بين أفراد المجتمع، وكذا وسيلة للحد من مشكلة الفقر الذي تعاني منه كثير من المجتمعات...

وهذا المبحث يروم إلى بيان حكم الزكاة بين الزوجين، ودور الزكاة في الأخذ بيد الزوجة الفقيرة داخل المجتمع الاسلامي...

المطلب الأول: تعريف الزكاة وحكمها ومقاصدها

الفرع الأول: تعريف الزكاة

أ- الزكاة لغة:

أصل الزكاة في اللغة الطهارة والنماء والبركة والمدح، زكاه الله أزكاه . والزكاء : ما أخرجه الله من الثمر ، وأرض زكية : طيبة سمينة. وكل شيء يزداد وينمو فهو يزكو زكاء.
وزكاه الله زكى نفسه تزكية : مدحها، الزكاة ما أخرجته من مالك لتطهره به، قال أبو علي : الزكاة صفوة الشيء¹

سمي القدر المخرج من المال زكاة لأنه سبب يرجى به الزكاة، وزكا الرجل يزكو إذا صلح وزكيته بالثقليل نسبته إلى الزكاء وهو الصلاح والرجل زكي والجمع أزكياء².

ب- الزكاة اصطلاحاً:

هي "إخراج جزء مخصوص من مال مخصوص بلغ نصاباً لمستحقه إن تم الملك وحول غير معدن وحرث" وتطلق أيضاً على: "الجزء المخصوص المخرج من المال المخصوص الذي بلغ نصاباً إن تم الملك وحول غير المعدن والحرث"³

فترى من خلال التعريفين أنها تطلق على فعل الإخراج وكذا المال المخرج...

والمناسبة بين المفهوم الشرعي والمفهوم اللغوي:

1- لسان العرب، مادة: زكا
2- المصباح المنير، مادة زكاء
3- منح الجليل، ج:2، ص:3

فمن جهة النموبيين ذلك الحديث المروي عن أبي هريرة: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ما تصدق أحد بصدقة من طيب ولا يقبل الله إلا الطيب إلا أخذها الرحمن بيمينه وإن كانت تمرة فتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل كما يربي أحدكم فلوه أو فصيله)¹ ومن جهة تطهير المال وحصول البركة فيه ونموه بالريح والولادة والإثمار وتطهير صاحبه من الذنوب وحصول البركة له قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾^{2,3}

الفرع الثاني: حكم الزكاة ومقاصدها

الزكاة واجبة في الجملة لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا الزَّكَاةَ﴾⁴ ، وقوله: ﴿وَوَيْلٌ لِلْمُشْرِكِينَ﴾⁵ الَّذِينَ لَا يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ⁶ ، وقوله: ﴿وَأَتُوا حَفَّهٗ يَوْمَ حِصَادِهِ﴾⁷ وقوله: ﴿وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾⁸ ، وقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : "بني الإسلام على خمس: فذكر، وإيتاء الزكاة" ، إلى غيره من الأحاديث الكثيرة في هذا الباب، ولا خلاف في وجوبها في الجملة⁹

وهي الركن الثالث من أركان الإسلام الخمسة، وعمود من أعمدة الدين التي لا يقوم الدين إلا بها، يُقَاتَلُ مانعها، ويكفر جاحدها، فرضت في العام الثاني من الهجرة...
أما مقاصدها:

- 1- تطهير النفس البشرية من رذيلة البخل، والشره والطمع
- 2- مواساة الفقراء، وسد حاجات المعوزين والبؤساء والمحرومين.
- 3- إقامة المصالح العامة، التي تتوقف عليها حياة الأمة وسعادتها.
- 4- التحديد من تضخم الأموال عند الأغنياء، وبأيدي التجار والمحترفين كيلا تحصر الأموال في طائفة محدودة، أو تكون دولة بين الأغنياء.⁹

1- صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها، رقم الحديث: 1014

2- سورة التوبة، الآية: 104

3- منح الجليل، ج: 2، ص: 3

4- سورة البقرة، الآية: 42

5- سورة فصلت، الآية: 6

6- سورة الأنعام، الآية: 142

7- سورة البقرة، الآية: 266

8- المعونة، ج: 1، ص: 359

9- رسالة في الفقه الميسر، الأستاذ الدكتور: صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان بن علي السدلان، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى: 1425هـ، ص: 59

المطلب الثاني: حكم الزكاة بين الزوجين

نص النازلة:

سئل سيدي عبد الرحمن الوغليسي¹ عن فقير سافر لأجل الحاجة التي لحقته وعليه دين كثير ولم يخلف لزوجته شيئاً ولا يعرف أحد هل هو حي أو ميت، فلحق الزوجة من ذلك ضررٌ كثير هل يعطى لها من الزكاة أم لا؟ ولم يكن ترك كفيلاً ولا مالا.

فأجاب: تعطى إذا كانت على الحالة المذكورة والله أعلم.²

فقه النازلة:

الأصل في الزكاة أنها لا تجوز من الزوج لزوجته لأنها من جملة من تجب عليه نفقتها: "ولا يجزئه أن يعطيها من تلزمه نفقته، من زوجة، أو ولد، أو والد؛ لأن منفعتها عائدة عليه"³

ولكن يستثنى من ذلك إن كان مال الزكاة سيصرف في دين أو غيره: "وإن أعطى أحد الزوجين الآخر ما يقضي منه ديناً؛ جاز؛ لأن منفعة ذلك لا تعود على المعطي"⁴

وفي فتاوى البرزلي: "وهل يجزي ما أعطته المرأة لزوجها من زكاتها؟ إن لم يصرفها عليها في ما يلزمه لها أو إن لم يصرفها عليها مطلقاً أو لا يجزي مطلقاً؟

ثلاثة أقوال: اللخي: إن أعطى أحد الزوجين صاحبه ما يقضي به دينه جاز.⁵ وفي النوازل الصغرى: "إعطاء الزوج زكاته لزوجته ممنوع، وإعطاؤها إياه فيه تأويلان كما قال في المختصر: "وهل يمنع إعطاء زوجة أو يكره؟ تأويلان. قال الزرقاني في شرحه: وأما عكسه فيمنع قطعاً، ومحل المنع والتأويلين ما لم يكن إعطاء أحدهما الآخر ليدفعه في دينه أو لينفقه على غيره، وإلا جاز، كإعطاء الولد لوالده حيث تجب نفقته عليه وعكسه ليدفعه في دينه فإنه جائز أيضاً..."⁶

وفي النازلة أن الزوجة التي غاب عنها زوجها وهو فقير، لها الحق في أموال الزكوات، لأنها من جملة الثمانية الذين تجوز فيهم الزكاة...

1- الوغليسي: أبو زيد عبد الرحمن بن أحمد الوغليسي: الفقيه الأصولي المحدث المفسر، أخذ عن أبي العباس أحمد بن إدريس البجائي وغيره. وعنه أبو القاسم المشذلي وغيره. له تأليف كثيرة منها الأحكام الفقهية تسمى الوغليسية ومقدمة في الفقه وفتاوى مشهورة. (ت: سنة 786 هـ)، شجرة النور الزكية: 342/1

2- المعيار المعرب، ج: 1، ص: 392

3- التبصرة للخمى، ج: 3، ص: 966

4- التبصرة للخمى، ج: 3، ص: 966

5- فتاوى البرزلي، ج: 1، ص: 565

6- النوازل اصغرى، ج: 1، ص: 244/245

ففرى كيف أن الشرع يلتفت إلى المرأة الفقيرة ولا يتركها هملاً تواجه الفقر، ويشد من أزرها
ويأخذ بيدها...

الفصل الرابع:

نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق

المتعة

المبحث الثاني: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال

عن طريق الصداق

المبحث الثالث: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة

للمال عن طريق الإرث ومتاع البيت

تمهيد:

من رحمة الله تعالى أن شرع الطلاق عند تعذر الاستمرار في كنف الحياة الزوجية وحصول ما يكدر صفاءها، وهو وجه من وجوه الحسن في هذه الشريعة المباركة -وكلّها حسن- لما اشتمل عليه من حكم عظيمة، ومعاني جليلة. يقول الطاهر ابن عاشور: "والطلاق مباح لأنه قد يكون حاجيا لبعض الأزواج فإن الزوجين شخصان اعتشرا اعتشارا حديثا في الغالب لم تكن بينهما صلة من نسب ولا جوار ولا تخلق بخلق متقارب أو متماثل فيكثر أن يحدث بينهما بعد التزوج تخالف في بعض نواحي المعاشرة قد يكون شديدا ويعسر تذليله، فيمل أحدهما ولا يوجد سبيل إلى إراحتهما من ذلك إلا التفرقة بينهما فأحله الله لأنه حاجي ولكنه ما أحله إلا لدفع الضرر..."¹

"والمقصد الشرعي فيه ارتكاب أخف الضرر عند تعسّر استقامة المعاشرة، وخوف ارتباك حالة الزوجين، وتسرب ذلك إلى ارتباك حالة العائلة"²

إن الطلاق وإن كان شرا لا بد منه إذا استحالت حياة الزوجين وتعذر الاستمرار، فإن الله تعالى قد خول للمطلقة حقوقا مادية ومعنوية، منها حث الزوج إن كان ولا بد من الطلاق أن يطلق زوجته بإحسان، وعدم الإمساك للضرار: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾³، وكفل لها حقها في المتعة والسكن أثناء مدة العدة والنفقة وحقها في الصداق إذا كانت في ذمة الزوج، وما إلى ذلك من الحقوق سندرج بعضا منها في المباحث التالية:

1- التحرير والتنوير، ج: 28، ص: 295

2- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج: 3، ص: 446

3- سورة البقرة، الآية: 229

المبحث الأول:

نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق المتعة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المتعة ومشروعيتها وحكمها

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن

طريق المتعة

تمهيد:

شرع الله تعالى المتعة للمطلقة جبراً لألم الفراق وتطيبها لخاطرها وأداء لما نقص من حقها، قال ابن رشد في المقدمات: "المتعة إنما أمر المطلق بها تطيباً لنفس المرأة عما يرد عليها من ألم الطلاق وتسلياً لها على الفراق"¹

فالمتعة حق مالي شرعه الله تعالى للمطلقة قد غفل عنه كثير من الناس في وقتنا الحاضر وقل من يؤديه للجهل بحقوق المرأة المالية من جهة، ولغياب قيم الإسلام السمحة التي تنادي بالإمساك بالمعروف أو التسريح بالمعروف، وليس هذا الجهل وليد اليوم وإنما تنبه له الإمام النووي منذ قرون فقال في فتاويه: "إن وجوب المتعة مما يغفل النساء عن العلم بها فينبغي تعريفهن وإشاعة حكمها ليعرفن ذلك"²

لذلك سنعمل في هذا المبحث على تعريف المتعة، وبيان حكمها عند المالكية، وأنواع المطلقات اللاتي لهن الحق في المتعة، ثم هل يبقى هذا الحق للمطلقة ولو فات وقته بزواجها أو موتها ويبقى في ذمة المطلق إلى أن يؤديه؟

المطلب الأول: تعريف المتعة ومشروعيتها وحكمها

الفرع الأول: تعريف المتعة

أ- المتعة لغة:

الميم والتاء والعين أصل صحيح يدل على منفعة وامتداد مدة في خير، والمتعة والمتاع: المنفعة، والمتعة والمتاع المنفعة في قوله تعالى: ﴿بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَعٌ لَّكُمْ﴾³، ومتعت المطلقة بشيء لأنها تلتفع به⁴

1- المقدمات الممهدة، ج:1، ص:548

2- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: 977هـ) دار الفكر - بيروت، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر، ج:2، ص:426

3- سورة النور، الآية: 29

4- مقاييس اللغة مادة م-ت-ع

متع: متع النبذ يمتع متوعا: اشتدت حمرة. ونبذ ماع أي شديد الحمرة. ومتع الحبل: اشتد. وحبل ماع: جيد الفتل. ويقال للجبل الطويل: ماع ومتع الرجل ومتع: جاد وظرف، وقيل: كل ما جاد فقد متع، وهو ماع. والماع من كل شيء: البالغ في الجودة الغاية في بابه. قال الأزهري: فأما المتاع في الأصل فكل شيء ينتفع به ويتبلغ به ويتزود والفناء يأتي عليه في الدنيا¹

والمتعو الامتداد والارتفاع، يقال متع النهار ومتع النبات إذا ارتفع في أول النبات، والمتاع انتفاع ممتد الوقت. يقال متعه الله بكذا وأمتعته وتمتع به، وقال: ﴿وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَىٰ حِينٍ﴾² و ﴿نُمتِّعُهُمْ فَلَئِلَّا﴾³ ...⁴

ب- المتعة اصطلاحا:

عرفها الشيخ خليل هي "ما يعطيه الزوج لزوجته عند طلاقه لها؛ جبرا لألم الفراق"⁵ وعرفها ابن عرفة هي: "ما يؤمر الزوج بإعطائه الزوجة لطلاقه إياها"⁶ وعرفها أحمد الدردير: "هي ما يعطيه الزوج، ولو عبدا لزوجته المطلقة زيادة على الصداق لجبر خاطرها على قدر حاله"⁷

1- لسان العرب مادة م-ت-ع

2- سورة يونس، الآية: 98

3- سورة لقمان، الآية: 23

4- مفردات غريب القرآن، مادة م-ت-ع

5- التوضيح في شرح مختصر بن الحاجب، ج:4، ص:244

6- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:4، ص:74

7- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:425

الفرع الثاني: مشروعية المتعة وحكمها

مشروعية المتعة مستمدة من القرآن والسنة...

فمن القرآن:

قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمُسَوِّعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرَهُ مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾¹ وقوله تعالى: ﴿وَلَمْ يُطَلَّقَتْ مَتَّعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّفِينِ﴾²

ومن السنة:

عن أبي أسيد رضي الله عنه، قال: خرجنا مع النبي صلى الله عليه وسلم حتى انطلقنا إلى حائط يقال: له الشوط، حتى انتهينا إلى حائطين، فجلسنا بينهما، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «اجلسوا ها هنا» ودخل، وقد أتى بالجونية، فأنزلت في بيت في نخل في بيت أميمة بنت النعمان بن شراحيل، ومعها دايتها حاضنة لها، فلما دخل عليها النبي صلى الله عليه وسلم قال: «هي نفسك لي» قالت: وهل تهب الملكة نفسها للسوقة؟ قال: فأهوى بيده يضع يده عليها لتسكن، فقالت: أعوذ بالله منك، فقال: «قد عذت بمعاذ» ثم خرج علينا فقال: «يا أبا أسيد، اكسها رازقتين، وألحقها بأهلها»³

حكم المتعة:

اختلف الفقهاء في حكم المتعة، والمشهور عند المالكية أنها مندوبة: "وندبت المتعة على المشهور"⁴

ودليل قولهم بالنذب:

أولا التقيد: الذي جاء في الآية: حقا على المحسنين، وحقا على المتقين:

"قال مالك: إنما خفف عندي في المتعة ولم يجبر عليها المطلق في القضاء في رأيي لأنني أسمع الله يقول "حقا على المحسنين" و "حقا على المتقين" فلذلك خففت ولم يقض بها"⁵

1- سورة البقرة، الآية: 234

2- سورة البقرة، الآية: 239

3- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق، رقم الحديث 5255

4- الشرح الكبير للشيخ الدردير، ج: 2، ص: 425

5- المدونة، ج: 2، ص: 239

"والأمر المستفاد من "على" للندب بقريئة التقييد بالمحسنين والمتقين؛ لأن الواجبات لا يتقيد بهما"¹
ثانياً عدم التقدير في المتعة:

قال أبو عمر: من حجة مالك أن المتعة لو كانت فرضاً واجباً يقضى به لكانت مقدرة معلومة كسائر الفرائض في الأموال فلما لم تكن كذلك خرجت من حد الفروض إلى حد الندب والإرشاد والاختيار وصارت كالصلة والهدية²

لذلك كان من نتيجة هذا الحكم أن المطلق لا يجبر عليها ولا يقضى عليه بها للمطلقة: "ذهب مالك إلى أنها ليست مما يجبر عليها المطلق ولا يحكم بها عليه قال مالك: إنها لحق على الزوج ولا يقضى بها عليه وليحرضه السلطان عليها ولا تحاص الغرماء بها"³

في حين حمل البعض الآخر الأمر في الآية على الوجوب:

أما الذين يرون وجوب المتعة على المطلق، فدليلهم:

- 1- أن الأمر عندهم في الآية يقتضي الوجوب ولا قريئة تصرفه من الوجوب إلى الندب⁴: "قوله تعالى: فمتعوهن لأنه أمر والأمر يقتضي الوجوب حتى تقوم الدلالة على الندب"⁵
 - 2- وقوله: "حقاً" و"على" من ألفاظ الوجوب، وتعلقها بمال الموسع والمقت⁶ "وليس في ألفاظ الإيجاب أكد من قوله حقاً عليه"⁷
 - 3- قوله تعالى حقاً على المحسنين تأكيد لإيجابه إذ جعلها من شرط الإحسان وعلى كل أحد أن يكون من المحسنين وكذلك قوله تعالى حقاً على المتقين⁸
 - 4- قوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّاتِ مَتَعٌ بِالْمَعْرُوفِ﴾؛ بالمعروف: يقتضي الوجوب، وهو ما أكد القرطبي: "وللمطلقات متاع" أظهر في الوجوب منه في الندب⁹
- وأيضاً لأنه جعلها "لهم" وما كان للإنسان فهو ملكه له المطالبة به كقولك هذه الدار لزيد

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:425

2- الاستذكار، ج:6، ص:121

3- المنتقى شرح الموطأ، ج:4، ص:88

4- القريئة التي اعتبرها الإمام مالك صارفة من الوجوب إلى الندب هي نفسها التي اعتبرها المخالفون دليلاً على الوجوب

5- أحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ات: 370 هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت،

تاريخ الطبع: 1405 هـ، تحقيق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف

ج:2، ص:137

6- المعونة، ص:780

7- أحكام القرآن الجصاص، ج:2، ص:137

8- أحكام القرآن الجصاص، ج:2، ص:137

9- الجامع لأحكام القرآن (القرطبي)، ج:3، ص:200

5- قوله تعالى ﴿هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ﴾ وهو هدى للناس كافة¹

قيل هذه الآية نزلت مؤكدة لأمر المتعة لأنه قد نزل قبل ﴿حَفًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾؛ فقال رجل: فإن لم أرد أن أحسن لم أمتع. فنزلت ﴿هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ﴾ فوجب ذلك عليهم².

مقدار المتعة:

ليس للمتعة قدر مقدر ولا حد محدود وإنما ذلك موكل إلى يسر الرجل أو عسره، لقوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُمْ عَلَىٰ أَلْسِنَةٍ قَدَرُهُ، وَعَلَىٰ أُلُوفٍ قَدَرُهُ، مَتَّعُوا بِأَلْسِنَةٍ قَدَرُهُ، وَلَا كَثِيرًا﴾³ وفي الموطأ: "قال مالك: ليس للمتعة عندنا حد معروف في قليلها، ولا كثيرها"⁴. وقد متع الحسن بن علي - رضي الله عنهما - بعشرة آلاف درهم فقالت (مطلقة): "متاع قليل من حبيب مفارق" ومتع شريح بخمسمائة درهم ومتع الأسود بن يزيد بثلاثمائة درهم⁵ وكان شريح يجبر عليها...

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق المتعة

مما يلاحظ في كتب النوازل شحها في نوازل المتعة، ولعل السبب راجع إلى مذهب المالكية في القول بعدم القضاء بها للمطلقة، أو إلى جهل المرأة بهذا الحق المالي ...

الفرع الأول: حق المخيرة في المتعة

نص النازلة:

"ابن الحاج: في امرأة حرة اختارت الفراق لنكاح أمة عليها فلها المتعة، ولأصبغ: لا متعة لها"⁶.

فقه النازلة:

لقد فصل الفقهاء في أحكام المتعة ودققوا فيها غاية التدقيق حرصاً منهم على تفعيل حكم الله عز وجل من جهة، وتثبيتاً لحق المرأة من جهة أخرى دون ظلم للرجل في نفس الآن.

- 1- أحكام القرآن، الجصاص، ج:2، ص:138
- 2- أحكام القرآن لابن الفرس، سورة البقرة: الآية: 239، ج:1، ص:378
- 3- سورة البقرة، الآية: 234
- 4- موطأ مالك، محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية - أبو ظبي - الإمارات، الطبعة: الأولى، 1425 هـ، ج:4، ص:425
- 5- الاستذكار، ج:6، ص:119
- 6- أصبغ: سبقت ترجمته
- 7- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:465 -

وهذه النازلة التي بين أيدينا تتحدث عن حق المخيرة في المتعة، والمخيرة هي التي يخيروها زوجها بين البقاء في عصمته أو الطلاق منه، لذلك فإنها إن اختارت الطلاق فلا متعة لها: "وكل فرقة من قبل المرأة قبل البناء، أو بعده فلا متعة فيها، ووجه ذلك أنها اختارت الفراق فلا تسلى عن المشقة التي تلحق بها"¹

وفي المقابل؛ فإن كل مطلقة لم تختار الطلاق بل اختاره زوجها، فإنها تستحق المتعة: "فيؤمر بها لكل امرأة اختار الزوج طلاقها، ولا اختيار لها فيه، ما لم تطلق قبل الدخول وقد فرض لها"².

الفرع الثاني: أحوال المطلقات في استحقاق المتعة

وقد حدد المالكية أنواع المطلقات اللاتي لا تستحقن المتعة وهن:

- 1- التي طلقت قبل الدخول وسمي لها الصداق، فحسبها نصف الصداق: "عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول لكل مطلقة متعة إلا التي تطلق وقد فرض لها صداق ولم تمس فحسبها نصف ما فرض لها"³ والعلة في ذلك أن المطلق قد رجع له نصف الصداق ولم يدخل فكيف تزداد عليه المتعة؟ "فأما من ترد شيئاً مما أخذت فكيف يزداد عليه"⁴
- 2- والملاعنة لأنه فراق قد تم في غاية المقابحة "لأن المتعة تسلية عن الفراق، والملاعن لا يريد تسلية من لاعن من الزوجات"⁵
- 3- والمختلعة فلا تستحق المتعة لأن الطلاق كان بسببها: "ولا متعة إن كان الطلاق بسببها"⁶
- 4- والمطلقة الرجعية إذا لم يمتعها زوجها قبل الرجعة فراجعها فلا متعة لها لأن التسلية بالرجعة أعظم من المتعة: "فإن طلقها بعد البناء بها ثم راجعها قبل أن يمتعها فلا متعة لها قاله ابن وهب وأشهب"⁷؛ لأن المتعة تسلية عن الفراق، والتسلية بالارتجاع أعظم والله أعلم.⁸
- 5- لا متعة في النكاح المفسوخ:

1- المنتقى، ج:4، ص:88

2- نفس المصدر أعلاه

3- الاستذكار، ج:6، ص:120

4- المنتقى، ج:4، ص:88

5- نفس المصدر أعلاه

6- نفس المصدر أعلاه

7- ابن وهب: أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي: روى عن أربعمائة عالم، منهم الليث وابن أبي ذئب وابن جريج وابن دينار ومالك وبه تفقه، صحبه عشرين سنة، له تأليف حسنة عظيمة المنفعة، منها سماعه من مالك وموطأه الكبير وموطأه الصغير وجامعه الكبير وغير ذلك. روى عنه سحنون وابن عبد الحكم وأبو مصعب الزهري وأحمد بن صالح وجماعة. خرج عنه البخاري وغيره. (ت:197هـ)، (شجرة النور الزكية:89/1)

8- المنتقى، ج:4، ص:88

وكذلك فرق الفقهاء بين الطلاق والفسخ في إيجاب المتعة على الزوج، ومستندهم في ذلك من جهتين. من جهة النقل: فالآية نصت على الطلاق دون الفسخ، «وَلِلْمُطَلَّاقِ مَتَعٌ بِالْمَعْرُوفِ»

فدلت الآية على اختصاص الحكم بالطلاق دون الفسخ

ومن جهة المعنى: لأن الطلاق بإرادة الزوج، والفسخ خارج عن إرادته فلا يجب عليه تسليّة الزوجة بالمتعة: "لا متعة في نكاح مفسوخ"¹

الفرع الثالث: استحقاق المطلقة للمتعة ولو بعد الوفاة أو الزواج

إذا جهل المطلق بحق المطلقة في المتعة حتى تزوجت أو ماتت هل يبقى هذا الحق في ذمة المطلق، فتستحقه المطلقة بعد زواجها بزوج آخر، أو يستحقه ورثتها بعدها، أم يسقط هذا الحق؟ اختلف الفقهاء داخل المذهب في هذه المسألة، فابن القاسم يرى أن هذا الحق لا يفوت، لأنه حق ثبت لها فينتقل عنها إلى ورثتها كسائر الحقوق. وعلق القرطبي على هذا الرأي بقوله: "وهذا يشعر بوجودها في المذهب"² وأما أصبغ فيرى أنه يفوت، لأنه كان من أجل التسليّة على الفراق وقد فات³. فالذين قالوا بفوات الحق في المتعة بالموت أو الزواج اعتبروا المقصد الذي من أجله شرعت، وفوات المقصد فوات للحكم.

فيتبين لنا تفاوت الفقهاء في إعمال المقاصد في تنزيل الأحكام من مقل ومكثر...

1- المنتقى، ج:4، ص:89

2- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:3، ص:203

3- المنتقى، ج:4، ص:89

المبحث الثاني :

نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق **الصدّاق**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق
الصدّاق

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن طريق
الصدّاق

تمهيد:

بما أن الصداق حق مالي للمرأة تستحقه ولو بعد تصدع الحياة الزوجية؛ سنعمل في هذا المبحث على بيان حالات استحقاق المطلقة لهذا الحق؛ لأنه يختلف تبعاً لاختلاف حالها هل طلقت قبل الدخول أم بعده؟ وهل سمي الصداق أم لا؟ وهل طلقت لعيب فيها أم لا؟ وهل النكاح صحيح أم فاسد؟ ثم نكشف من خلال النوازل عن بعض الأعراف التي تحرم المطلقة من صداقها المؤخر، ونبين رأي الفقهاء في ذلك، وهذا في المطلب الأول.

أما في المطلب الثاني فسنقوم بتعريف الخلع ومشروعيته وحكمه والمقصد من تشريعه، ثم نبين من خلال النوازل أن المخالعة تستحق الصداق إذا ثبت إضرار زوجها بها، وإذا خالع عنها أبوها...

المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق الصداق

الفرع الأول: حالات المطلقة في الصداق

للمطلقة جملة من التفاصيل في ما يخص استحقاقها للصداق، تختلف باختلاف حالها؛ نجملها في ما يلي:

- المطلقة قبل الدخول في الصداق المسمى: "لا خلاف في أن المطلقة قبل البناء مسمى لها أن لها نصف الصداق إن كان لزوج مختار الطلاق لنص القرآن في ذلك"¹

ولقد أشار القرآن الكريم إلى إمكانية عفو المطلقة عن هذا النصف بعد أن أثبتت لها الحق سبحانه وتعالى، فقال عز من قائل: ﴿وَإِنْ طَلَّفْتُمُوهُنَّ مِ مِّن قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا أَلَدِي بِيَدِهِ عَفْدَةُ النَّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبَ لِلتَّقْوَىٰ...﴾²

وأما عفو وليها إن لم تكن رشيدة، فمرهون بالمصلحة: "والحاصل أنهما يتفقان على عدم جواز العفو عند تحقق عدم المصلحة، وعلى الجواز عند تحقق المصلحة، وكذا عند جهل الحال"³

1- شرح زروق على متن الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ زروق (ت: 899هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1427 هـ، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، ج: 2، ص: 668

2- سورة البقرة، الآية: 235

3- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج: 2، ص: 35

- المطلقة قبل الدخول لعيب فيها: لا صداق لها: "أما ما يوجب الفرقة فإنه لا يخلو أن يكون موجودا بالمرأة حين العقد أو حادثا بعده فإن كان موجودا بها حين العقد فعلم به الزوج قبل البناء وبعد العقد فإن له أن يفارق ولا شيء عليه من المهر"¹
- المطلقة بعد الدخول في نكاح صحيح ولو لعيب فيها: لها الصداق كاملاً: "وأما موجب الفرقة بذلك بعد المسيس فإن ما ظهر عليه الزوج من ذلك بالمرأة بعد المسيس فلا يخلو أن يحدث قبل عقد النكاح أو بعده فإن كان حدث بعد عقد النكاح فقد وجب للمرأة جميع المهر بالمسيس سواء علم بذلك قبل الوطء أو بعده وإن كان بالمرأة قبل العقد ولم يعلم الزوج به إلا بعد الوطء فإنه لا بد للبضع المستباح من عوض"²
- المطلقة قبل الدخول في نكاح التفويض³: لا صداق لها أيضاً إلا إذا فرض لها: "وإن طلقها قبل الدخول فلا نصف لها إلا إن كان قد فرض لها"⁴
- المطلقة بعد الدخول في نكاح التفويض: لها صداق المثل: "وإن دخل بها قبل التسمية وجب لها بالمسيس مهر المثل رواه ابن عبد الحكم عن مالك"⁵
- المطلقة قبل الدخول من نكاح فاسد⁶: لا صداق لها: "فإن فسخ النكاح أو رده الزوج بعيب في الزوجة لم يجب لها شيء واختلف هل يجب إذا رده هي بعيب فيه"⁷
- المطلقة بعد الدخول في نكاح فاسد: أو مانع شرعي كالوطأ وقت الحيض أو الإحرام: "لما دل عليه قوله تعالى: وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم..." فقد أوجبت الآية على الأزواج نصف الصداق إذا طلقوا قبل المس، ويفهم من ذلك أنه إذا حصل الوطأ وجب الصداق كاملاً"⁸

1- المنتقى شرح الموطأ، ج:3، ص:279

2- المنتقى شرح الموطأ، ج:3، ص:279

3- نكاح التفويض: هو ما عقد دون تسمية مهر، ولا إسقاطه، ولا صرفه لحكم أحد (المختصر الفقهي لابن عرفة:482/3)

4- القوانين الفقهية، ص:136

5- المنتقى، ج:3، ص:282

6- النكاح الفاسد: هو الذي وقع فيه خلل في العقد، مثل النكاح بغير ولي أو شهود، أو لخلل في الصداق مثل الصداق بما لا يملك كالخمر (مدونة الفقه المالكي، ج:2، ص:600).

7- القوانين الفقهية لابن جزي الغرناطي، ص:136

8- مدونة الفقه المالكي للصادق الغرياني، ج:2، ص:598

الفرع الثاني: جريان عرف بحرمان المطلقة من مؤخر الصداق

نص النازلة:

سئل ابن هلال¹ أيضا عن قوم جرى عرفهم أن المطلقة لا مهر لها إلا ما قدموا لها عند البناء بها، وأما المؤخر فلا إن طلقت، بخلاف المتوفى عنها، وبأن المهر في عرفهم خمسة وعشرون دينارا، فيقدمون شيئا ويؤخرون جله إلى الوفاة، والمطلقة لا شيء لها من المؤخر، هل ذلك قاذح في أنكحتهم فتتفسخ قبل البناء وتثبت بعده بصداق المثل، أو تصح بما يقدم عند البناء من ذلك إن قدم ما يصح به النكاح؟

فأجاب: الحمد لله. فإن وقع النكاح على ما ذكرتم فلا إشكال في فساده، وقد التزم بعض الشيوخ التونسيين فساد الأنكحة عندهم، بسبب أن العادة لديهم أن المهر لا يؤخذ من الزوج إلا عند موت أو فراق، فكيف بمسألتكم؟²

فقه النازلة:

الصداق منه ماهو معجل يسلم قبل الدخول، ومنه ما هو مؤخر يحدد أجله في رسم العقد أو لا يحدد فلا يسلم إلا لموت أو فراق...

و الصداق المؤخر من الأمور المستحدثة التي لم تكن في الرعيّل الأول، بل كان الصداق كله معجلا، ولكن الشرع لا يرفض الجديد جملة إلا إذا كان مخالفا ومناقضا لأسسه ومبادئه، لذلك قال القابسي³ عندما سئل في نازلة: "سنة الصداق في الصدر الأول إنما كان كله معجلا، ثم أحدثت تفرقة فجعل فيه معجل قبل الدخول، ومؤجل لسنين معلومة، ثم صار إلى أن يكون المؤخر باقيا إلى بعد الدخول يحل له على عادات صارت للناس فيه، وزيادات على أجل التأخير حتى غلب ذلك وصار

1- ابن هلال السجلماسي: أبو إسحاق إبراهيم بن هلال السجلماسي: الفقيه الإمام أخذ عن القوري وابن هلال وغيرهما له نوازل وفتاوى مشهورة (ت: 903 هـ) (شجرة النور الزكية: 388/1)

2- النوازل الجديدة الكبرى، ج4، ص: 83

3- القابسي: أبو الحسن، علي بن محمد بن خلف، المَعافري، القَرَوِي أخذ بأفريقية عن: ابن مسرور الدَّبَّاع، ودراس بن إسماعيل، وبمصر عن حمزة بن محمد الحافظ، وأبي زيد المَرْزُوقِي، تَفَقَّه عليه أبو عَمْران الفَاسِي، وأبو القاسم اللببدي وغيرهم، وله تاليف بديعة ككتاب "الممهّد" في الفقه و "أحكام الديانات... وممن روى عنه: أبو محمد عبد الله بن الوليد بن سَعْد الأنصاري، شيخ الرّازي، (ت: 403 هـ) (طبقات علماء الحديث: 277/3)

المعروف في الناس الصداق مذکور جملة، وهو معروف عندهم بعضه قبل الدخول وبعضه باق لبعد الدخول..."¹

فتقسيم الصداق إلى مقدم ومؤخر كان مبناه العرف الذي لا يخالف قاعدة شرعية لما فيه من تحقيق المصالح وهي التيسير على العباد في عقود زواجهم...

إلا أنه تطور الأمر بعدئذ فربما صار وسيلة لضمان استمرار الحياة الزوجية من أزواج قد يتساهلون في أمر الطلاق، أو حماية مادية تؤمن مصير المطلقة ولو من الناحية المالية...

فيبقى مؤخر الصداق ديناً في ذمة الزوج، وحققاً من حقوق المرأة على زوجها، للزوجة أن تستوفيه بحسب ما نص عليه في العقد، أو إلى العرف السائد بين الناس في المجتمع الذي يعيش فيه الزوجان، المعمول به لديهم بلا نكير؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

فإذا اشترط في العقد أن المؤخر يحل إلى أجل معين، بعد سنة أو سنتين، أو أقل من ذلك أو أكثر، فالواجب على الزوج أن يوفيه في الأجل المحدد له، وألا يماطل زوجته به، وهو في ذلك كسائر الديون التي لا يحل لصاحبها أن يماطل فيها صاحب الحق، إذا حل أجله، وكان قادراً على الوفاء به. و المطلقة في نازلتنا حرمت صداقها المؤخر تحت مسمى العرف، فما هو العرف؟ وما علاقته بالمقاصد، وما هي شروط العمل به؟

العرف في المذهب المالكي:

اتفق الفقهاء على أن العرف مصدر من مصادر التشريع الإسلامي، والمالكية هم أكثر من توسعوا في الأخذ به أكثر من غيرهم...

والعرف في الاصطلاح هو: "ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطبائع السليمة بالقبول"²

فالشرعية لم تهمل عرف الناس بل أقرت منه ما كان صالحاً محققاً للمصلحة متمشياً مع مقاصدها، فلذلك يبين الإمام الشاطبي العلاقة بين العرف والمصالح قائلاً: "لما قطعنا بأن الشارع جاء

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:153

2- العرف والعمل في المذهب المالكي، ص:31

باعتبار المصالح؛ لزم القطع بأنه لا بد من اعتباره العوائد؛ لأنه إذا كان التشريع علة وزان واحد، دل على جريان المصالح على ذلك؛ لأن أصل التشريع سبب المصالح، والتشريع دائم كما تقدم فالمصالح كذلك، وهو معنى اعتباره للعادات في التشريع"¹

وقد اشترط الفقهاء جملة من الشروط في العرف من أجل اعتباره، من بينها الاطراد والغلبة وعدم مخالفته لنص شرعي²

لذلك ف "إن هذه الأعراف فيما هو صالح في الجملة يساير التشريع الإسلامي ولا يتناقض معه، ولا يهدم أصلاً من أصوله. وفيها ما هو جائر فاسد يخالف النصوص القطعية التي أتت بها الشريعة الإسلامية..."³

و النازلة التي بين أيدينا، قد عرت هذا النوع من الأعراف الفاسدة التي تحرم بها المطلقة من صداقها المؤخر، الذي هو حق من حقوقها المالية الواجبة لها، وفي ذلك من الفساد والضرر المنهي عنهما في الشريعة التي جاءت لرفع الضرر، ونهت عن أكل أموال الناس بالباطل.

لذلك حكم المفتي بفساد هذا النوع من الأنكحة فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل⁴ وبهذا نعلم أن الفقهاء لا يعتبرون العرف إذا ناقض الشرع، وحرّم المرأة من حقها الشرعي.

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن طريق الصداق

الفرع الأول: صداق المخالعة التي أثبتت إضرار زوجها بها

نص النازلة:

سئل المحقق الزرهوني⁵ عن اختلعت ثم أثبتت أن زوجها كان يضر بها.

1- الموافقات للشاطبي، ج:2، ص:246/245

2- العرف والعمل في المذهب المالكي، ص:107/104

3- العرف والعمل في المذهب المالكي، ص:253

4- صداق المثل: يكون في نكاح التفويض إذا لم يسم الصداق، يعتبر في فرض صداق المثل في نكاح التفويض بصداقات نسائها إذا كن مثل حالها من العقل والجمال والمال (منح الجليل:468/3)

5- أبو حامد العربي بن الهاشمي الزرهوني: الإمام الفقيه العلامة العمدة الفهامة، أخذ عن الشيخ الطيب بن كيران وغيره، (ت:1260 هـ)، (شجرة النور الزكية:568/1)

فأجاب: الحمد لله، شهادة البينة بإضرار الزوج المذكور لزوجته حتى خالعت نفسها منه بما ذكر، من أجل ذلك حكم حاكم برده جميع ما قبض منها وكذلك الصداق أعلاه عملاً بقول التحفة: وإن تكن قد خالعت وأثبتت إضراره ففي اختلاع رجعت

بعد قوله: ويثبت الإضرار بالشهود أو بسماع شاع في الوجود¹

فقه النازلة:

أ- تعريف الخلع لغة واصطلاحاً:

■ الخلع لغة:

الغاء واللام والعين أصل واحد مطرد ، وهو مزيلة الشيء الذي كان يشتمل به أو عليه . تقول : خلعت الثوب أخلعه خلعا² .

خلع : خلع الشيء يخلعه خلعا واختلعه : كنزعه إلا أن في الخلع مهلة ، وسوى بعضهم بين الخلع والنزع . وخلع النعل والثوب والرداء يخلعه خلعا : جرده³

ولما كانت الزوجة كلباس للزوج في الستر والتوقية مما يضر ، سمي فراقها خلعا⁴

■ الخلع اصطلاحاً:

هو: "إزالة العصمة بعوض من الزوجة أو غيرها"⁵ أو "بذل المرأة العوض على طلاقها"⁶ أو "طلاق الرجل امرأته على فدية منها أو من غيرها، أو طلاقها بلفظ الخلع ولو من غير مال"⁷ أو "أن تبذل المرأة أو غيرها للرجل مالا على أن يطلقها أو تسقط عنه حقها لها عليه"⁸

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:435

2- مقاييس اللغة، مادة خ ل ع

3- لسان العرب مادة خ ل ع

4- منح الجليل، ج:4، ص:3

5- الفواكه الدواني، ج:2، ص:34

6- بداية المجتهد، ج:3، ص:89

7- مدونة الفقه المالكي للغرياني، ج:2، ص:703

8- القوانين الفقهية، ص:154

هذه التعاريف متقاربة، إلا أنه في التعريف الثاني لم يبرز أن العوض قد يكون من غير الزوجة كأن يكون من أبيها أو غيره...

ب- مشروعية الخلع:

مشروعية الخلع مستمدة من القرآن في قوله تعالى: ﴿وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُفِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُفِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ابْتَدَتْ بِهِ¹﴾

قال الجصاص في هذه الآية: "فحظر على الزوج بهذه الآية أن يأخذ منها شيئاً مما أعطاهما إلا على الشريطة" والشريطة هنا هي الخوف من عدم إقامة حدود الله: "يعني فيما افترض على كل واحد منهما في العشرة والصحة"².

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِقَحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ³﴾ قال الرازي في تفسير هذه الآية: "إن الرجل منهم قد كان يكره زوجته ويريد مفارقتها، فكان يسيء العشرة معها ويضيق عليها حتى تفتدي منه نفسها بمهرها، وهذا القول اختيار أكثر المفسرين⁴

ومن السنة:

عن ابن عباس، أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أتردين عليه حديقته؟» قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أقبل الحديقة وطلقها تطليقة»⁵

فحبوبة بنت سهل الأنصاري زوجة ثابت بن قيس بن شماس، أول من اختلعت في الإسلام، بل إن هذه الآية الكريمة السابقة نزلت في شأنهما.

1- سورة البقرة، الآية: 227

2- أحكام القرآن للجصاص، ج: 2، ص: 89

3- سورة النساء، الآية: 19

4- مفاتيح الغيب للرازي، ج: 10، ص: 12

5- أخرجه البخاري، كتاب الطلاق، باب الخلع وكيف الطلاق فيه، رقم الحديث: 5273

ج- المقصد من الخلع تحقيق لميزان العدل الإلهي:

جعل الله الخلع حقا للزوجة تفتدي به نفسها إذا كرهت زوجها وأبت الاستمرار معه في كنف الحياة الزوجية، فترد على الزوج ما أخذته من الصداق أو غيره على حسب تراضيهما. وهذا يدل على العدل في ميزان الشريعة الإلهية، فإنه لما كان الطلاق بيد الزوج، أعطى الله سبحانه وتعالى في المقابل للزوجة الحق في تخلص نفسها من عصمة الزوج، قال ابن رشد: "والفقه أن الفداء إنما جعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق، فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك¹ المرأة، جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرجل²

وكذلك الأمر في منع حق الرجعة للزوج: "ولا رجعة في الخلع لأن المرأة إنما تبذل العوض لإزالة الضرر عنها، وفي ثبوت الرجعة عليها ببقية الضرر، ولأن في إثبات الرجعة في الخلع جمعا للزوج بين العوض والمعوض، وذلك ما لا سبيل إليه"³

د- حكم الخلع:

اختلف الفقهاء في حكم الخلع أي في جوازه وعدم جوازه إلى خمسة أقوال: "فيتحصل في الخلع خمسة أقوال: قول: إنه لا يجوز أصلا. وقول إنه يجوز على كل حال - أي: مع الضرر - . وقول: إنه لا يجوز إلا مع مشاهدة الزنا. وقول: مع خوف أن لا يقيما حدود الله. وقول: إنه يجوز في كل حال إلا مع الضرر، وهو المشهور"⁴

ولقد مر بنا في تعريف الخلع أن المختلعة هي من تعطي الصداق أو غيره للزوج، إذا توفرت في الخلع الشروط التي سطرها المولى عز وجل في كتابه، ولكن إذا ثبت أن الزوجة إنما لجأت إلى الخلع بسبب تضيق زوجها عليها ومضارته إياها، فإنه يرجع ما أخذه ومنه الصداق...

1- فرك: من الفرك بكسر الفاء، البغضة عامة، وقيل: الفرك بغضة الرجل لامرأته أو بغضة امرأته له، وهو أشهر، ورجل مفرك: لا يحظى عند النساء (لسان العرب، مادة فرك)

2- بداية المجتهد، ج:3، ص:90

3- المعونة، ص:871

4- نفس المصدر أعلاه، ج:3، ص:90

لذلك شدد الفقهاء في الشروط التي تحل بها الفدية للزوج: " لا يحل للرجل أن يأخذ الفدية من امرأته إلا أن تعصيه ولا تبرله قسما وإذا فعلت ذلك وكان من قبلها حلت له الفدية"¹؛ "وأجمعوا على تحظير أخذ ما لها إلا أن يكون النشوز وفساد العشرة من قبلها"²

فالمختلعة لها الحق في استرداد ما خالعت به ومنه الصداق، إذا أثبتت بالبينة أن خُلِعَها كان لضرر من الزوج: "حاصل هذه المسألة أن المرأة إذا أقامت على الضرر شاهدا يشهد لها على الزوج بأنه يضرها وحلفت معه، فإنها ترد المال منه"³

وتساهلوا في شروط الشهادة لتعذر الاطلاع على أسرار البيوت: "ولا يشترط في هذه البينة السماع من الثقات وغيرهم، بل لو ذكرت أنها سمعت ممن لا تقبل شهادته كالخدم ونحوهم عمل على شهادتها"⁴

وقد تعدد هذا الموضوع في كتب النوازل، ربما لكثرة الإضرار بالمرأة في زمن ضعف فيه الوازع الديني، ومن بين هذه النوازل: "وفي أحكام ابن الحاج في امرأة خالعت زوجها على حط الكالئ وغير ذلك، وشرط عليها عدم التزويج حتى ينقضي عام من وقت الخلع. فإن فعلت فعليها له مائة مثقال مرابطية. فأفتيت أنا⁵ وابن رشد بأن الخلع جائز والشرط باطل ولها التزويج قبل عام، وفيه: إذا كان الضرر من قبل الزوج لم يجز خلع المرأة بشيء من مالها..."⁶

1- أحكام القرآن للجصاص، ج:2، ص:90

2- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:3، ص:137

3- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني لأبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفلوط) (ت: 1189هـ)، دار الفكر - بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ج:2، ص:86

4- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج:2، ص:86

5- "أنا" يعني البرزلي: أبو القاسم بن أحمد البرزلي البلوي القيرواني ثم التونسي: مفتيها وفقهها، كان إليه المفزع في الفتوى. أخذ عن ابن عرفة، وأجازة عامة كما أجازها غالب شيوخه وابن مرزوق الجد، وعنه جلة منهم ابن ناجي ومحمد بن أحمد عظم وابن مرزوق الحفيد. له ديوان كبير في الفقه جمع فأوعى وله الحاوي في النوازل اختصره حلولو والبوسعيدي والونشريسي، وله فتاوى كثيرة في فنون من العلم. (ت: 841 هـ أو سنة 843 هـ أو سنة 844 هـ)، (شجرة النور الزكية: 352/1)

6- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:464

الفرع الثاني: ثبوت الصداق للبنت إذا خلع عنها أبوها دون إذنها

نص النازلة:

سئل المحقق الزرهوني عن خلع الأب عن ابنته الثيب الباقية تحت نظره من غير إذنها ولا موافقتها.

فأجاب: الحمد لله، خلع الأب عن بنته الثيب الباقية تحت نظره، إن كان بموافقتها وإذنها فذلك نافذ ماض: وإلا فحق البنت باق والطلاق لازم. ففي الدرر المكنونة: سئل العقباني عن خلع الأب عن بنته الثيب المحجورة برد صداقها للزوج، هل يلزمها، أو لها أن ترجع بالصداق، وما وجه ذلك، ووجه الاتفاق على الإمضاء عليها إن أذنت مع أنها سفية.

فأجاب: الذي مضى عليه العمل، أن خلع الأب عن بنته المدخول بها الباقية تحت نظره لا يمضي عليها إلا أن يكون إسقاطه لصداقها بموافقتها، فإن كان بغير إذنها كان لها مطالبة الزوج بصداقها. انظره، ومثله في المعيار معزوا لمن ذكر...¹

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن البنت في المذهب المالكي قد تتزوج وهي لا زالت تحت حجر أبيها، ذلك أن المالكية لهم رؤية خاصة إلى الحجر على البنت والزمن الذي تطلق فيه من الحجر بخلاف الابن. وسنرجئ الكلام عن الحجر وتعريفه وزمن رفع الحجر عن المرأة في المذهب المالكي إلى الباب الثالث إن شاء الله...

وأما خلع الأب عن ابنته بصداقها دون إذنها فإن الطلاق يمضي ولها الحق في استرجاع صداقها، فيتبين من هذه النازلة أن المخالعة وإن كانت محجورة لا حق لأبيها أن يخالع عنها بصداقها أو بأي شيء آخر دون إذنها، فإذا رضاه معتبر ولا حق لأحد أن يتصرف نيابة عنها دون رضاها...

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:448

المبحث الثالث :

نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق

الإرث و متاع البيت

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن

طريق الإرث

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن

طريق الإرث

المطلب الثالث: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن

طريق متاع البيت

تمهيد:

سنبين في هذا المبحث من خلال النوازل الحالات التي تستحق فيها المطلقة الرجعية والبالغة والمخالعة الإرث من زوجها، وماهي الاعتبارات التي اعتمدها الفقهاء في إثباتهم حق المطلقة في متاع البيت، كل ذلك لنخلص أن الشرع كان حريصا على إثبات الحقوق المالية للمرأة وهو ما فعله الفقهاء المفتون أثناء إجاباتهم على النوازل...

المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق الإرث

الفرع الأول: إرث الرجعية

نص النازلة:

سُئِلْتُ¹ عن رسم طلاق نصه: الحمد لله، طلق الزوج أعلاه بالمشار طلقة واحدة بعد بنائه بها، عرف قدره...الخ، ثم بعد ثلاثة أيام أو أربعة توفيت الزوجة المذكورة، والفرض أنها لا زالت في عدتها، فهل له ميراث منها أم لا؟

فأجبت: الحمد لله، الإرث ثابت للرجل المسؤول عنه بلا خلاف، لأن طلاقه المذكور رجعي، ومن لازمه الإرث، لقول المختصر: "والرجعية كالزوجة". قال الزرقاني: التشبيه في وجوب نفقتها وكسوتها عليه والتوارث وغير ذلك. وقال الخرشي: الرجعية حكمها حكم الزوجة في وجوب النفقة والكسوة والموارثة

1- المهدي الوزاني: محمد المهدي بن محمد بن محمد بن الخضر ابن قاسم بن موسى العمراني، الوزاني الفاسي (أبو عيسى) ولد بوزان، ووفد على تونس وانتفع به خلق كثير، من تصانيفه: حاشية على شرح التاودي لتحفة ابن عاصم في الفقه، المنح السامية من النوازل الفقهية في أربعة أجزاء ويعرف بنوازل الوزاني، المعيار الجديد ويعرف بالنوازل الجديدة الكبرى في احد عشر جزءا، حاشية على شرح المكودي لللفية في النحو، وتوفي بفاس: 1850هـ)، (معجم المؤلفين، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشق (ت: 1408هـ)، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت: 60/12)

بينهما وغير ذلك، ومثله في المواق عن ابن شاس¹، وكذا هو في المدونة والمقدمات، قيده المهدي لطف الله به²

فقه النازلة:

من أحكام الطلاق الرجعي أن الزوج يجوز له رد زوجته ما لم تَنْقُضْ عِدَّتُها ولو بغير رضاها، دون أن يحتاج الأمر إلى تجديد العقد، ودون صداق جديد، والرجعية زمن العدة حكمها حكم الزوجة باستثناء جواز الاستمتاع بها أو الدخول عليها أو الأكل معها. وتجوز رجعة المريض مرضا مخوفا والمحرم بحج أو عمرة بخلاف الزواج، لأن الرجعة ليست بإنشاء عقد جديد بل هو استدامة لعقد قائم.

فالنازلة تبين حق المطلق طلاقا رجعيا في الإرث من زوجته المتوفاة داخل العدة، وكذلك حق المطلقة رجعيا أن ترث في زوجها المطلق إذا مات في العدة، واستدلوا بقول خليل في المختصر "والرجعية كالزوجة" وقول الزرقاني والخرشي في شرحهما للمختصر.

والمطلقة (الرجعية كالزوجة) التي لم تطلق في وجوب نفقتها وكسوتها والتوارث وغيرها: "ولا خفاء بجريان التوارث ولزوم النفقة".³

من هنا نرى مدى التدقيق في تأمين حقوق المرأة المالية وتحري ميزان العدل الإلهي في فهم النصوص، دون أن يطغى حق الزوجة على حق الزوج.

الفرع الثاني: طلاق الزوج زوجته في مرضه المخوف لا يمنعها من الإرث

نص النازلة:

سئل الشيخ التاودي⁴ عما نزلت من حين طلقها هذه نحو عشرة أشهر سلفت عن تاريخه وهو مريض مرض الإقعاد، وزيد فيه مرض آخر عند الطلاق المذكور سقط منه

1- ابن شاس: نجم الدين الجلال أبو محمد عبد الله بن محمد بن شاس بن نزار الجذامي السعدي: من بيت إمارة وجمالة، أخذ عن أئمة حدث عنه الحافظ زكي الدين المنذري ألف الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة على ترتيب الوجيز للغزالي دل على غزارة علم وفضل وفهم اختصره ابن الحاجب وصنف غير ذلك، (ت: 610هـ)، (شجرة النور الزكية: 239/1)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 328

3- التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت: 897هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416هـ، ج: 5، ص: 409

4- الشيخ التاودي: سبقت ترجمته

نصفه من الأعلى إلى الأسفل وهو أنه يحط في موضعه ما يخرج منه ولا يشعر، وهو على الحالة الموصوفة ولا يعلم أنه تبدل عنها إلى أن توفي بنحو ثمانية أيام سلفت عن تاريخه.

فأجاب: الحمد لله حيث كان المرض المشهود به أعلاه ألزم صاحبه الفراش وأقعده على التصرف ولم يفارقه حتى مات، فهو مرض مخوف يمنع النكاح والطلاق ويخص التبرعات بالثلث، ففي وثائق الباجي قال مالك كل مرض أقعد صاحبه عن الدخول والخروج وإن كان جذاما أو برصا أو فالجا فإنه يحجب فيه عن ماله، وإن طلق فيه زوجته ورثته...¹

فقه النازلة:

نقف في هذه النازلة، على مدى الحرص على حماية مال المرأة، ويظهر ذلك في ثبوت ميراث الزوجة إن طلقها زوجها في مرضه المخوف، للتهمة الحاصلة بتطليقه إياها من أجل حرمانها من الميراث وللفقهاء في ذلك أحكام دقيقة نفصلها فيما يلي:

يثبت للزوجة الميراث إذا طلقها زوجها طلاقا بائنا في مرضه المخوف الذي مات فيه ولم يصح بعده، وسواء أ مات داخل العدة أم خارجها، تزوجت أم لا: "وقال قوم: بل ترث كانت في العدة أو لم تكن، تزوجت أم لم تتزوج، وهو مذهب مالك"²

وحاط الفقهاء المرض الذي يترتب عليه حكم إرث المطلقة في مطلقها بجملة من الشروط وهي: "كل مرض يقعد صاحبه عن الدخول، والخروج، وإن كان جذاما أو برصا، أو فالجا، فإنه يحجب فيه عن ماله، وإن طلق فيه زوجته ورثته"³

ويستوي في ذلك الطلاق والخلع: "والطلاق البت والخلع وغير ذلك سواء؛ إذا كان المرض مخوفا عليه ومات منه"⁴

"قال مالك من طلق في مرضه فمات ورثته امرأته في العدة وبعد العدة تزوجت أم لم تتزوج، قال ولو تزوجت عشرة أزواج كلهم طلق في المرض ورثتهم كلهم"⁵

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:328

2- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:3، ص:103، قال أبو عمر روي عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب في المطلق ثلاثا وهو مريض أنها ترثه إن مات من مرضه ذلك، وروي عن عائشة مثل ذلك، ولا أعلم لهم مخالفا من الصحابة إلا عبد الله بن الزبير فإنه قال لا أرى أن ترث المبتوتة بحال من الأحوال. وجمهور علماء المسلمين على ما روي عن الصحابة في ذلك إلا طائفة من أهل الفقه والنظر فإنهم قالوا بقول بن الزبير على ظاهر القرآن في توريث الزوجات وليس المبتوتة بزوجة عند جماعة المسلمين ولا يرثها عند أحد منهم إن ماتت قالوا وكذلك لا ترثهم ولو كانت زوجة لورثها كما ترثه، وهو أحد قولي الشافعي، وبه قال أبو ثور وداود. قال بن الزبير وأما أنا فلا أرى أن ترث مبتوتة (الاستنكار: 113/6)

3- المنتقى للباجي، ج:4، ص:85

4- الكافي في فقه أهل المدينة، ج:2، ص:584

5- الاستنكار، ج:6، ص:114

ودليلهم على توريث المطلقة:

1- ورود الحديث:

عن طلحة بن عبد الله بن عوف، قال: وكان أعلمهم بذلك، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف؛ أن عبد الرحمن بن عوف، طلق امرأته البتة، وهو مريض، فورثها عثمان بن عفان منه، بعد انقضاء عدتها¹.

2- القول بقاعدة سد الذرائع:

وقاعدة سد الذرائع تقوم على المقاصد والمصالح، فهي تقوم على أساس أن الشارع ما شرع أحكامه إلا لتحقيق مقاصدها من جلب المصالح ودرء المفاسد، فإذا أصبحت أحكامه تستعمل ذريعة لغير ما شرعت له، ويتوسل بها إلى خلاف مقاصدها الحقيقية، فإن الشارع لا يُقرُّ إفساد أحكامه وتعطيل مقاصده.

قال القرافي: "فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا من ذلك الفعل، وهو مذهب مالك رحمه الله"²

قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك..."³

1- موطأ الإمام مالك، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، رقم الحديث: 2113، السنن الكبرى للبيهقي، جماع أبواب ما يقع به الطلاق من الكلام ولا يقع إلا بنية، باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت، رقم الحديث: 15126، مسند الشافعي من كتاب الطلاق والرجعة. (رواية بن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف أصح الروايات عنه في أنه ورثها بعد العدة، وهي رواية بن شهاب أيضا عن أبي سلمة، وكذلك رواه الثوري عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة أن عثمان ورثها بعد انقضاء العدة، ومعمّر عن الزهري عن بن المسيب أن عثمان ورث امرأة عبد الرحمن بعد انقضاء العدة وكان طلاقها ثلاثا) (الاستذكار: 114/6)

2- أنوار البروق في أنواء الفروق للقرافي، ج: 2، ص: 32

3- الموافقات، ج: 5، ص: 177

وسد الذرائع عند الشاطبي مبني على مآلات الأفعال¹؛ لذلك لما اتهم الزوج بالقصد الفاسد وهو حرمان الزوجة من الميراث، عومل بنقيض قصده فأثبت الميراث للمطلقة: "وإن ماتت هي لم يرثها لأنها لم تخرجه هي عن الميراث وليست محجورًا عليها لأجله فافترق بحكم موته وموتها"² ويسمى هذا الطلاق طلاق الفارّ أو الفرار، لفراره من إرث زوجته³

المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن طريق الإرث

الفرع الأول: إرث المخالعة

نص النازلة:

وسئل العلامة أبو زيد الحائك⁴ رحمه الله عن مريض خالغ في مرضه. فأجاب: إنه خلع صحيح، وترثه إن مات من ذلك المرض ولا يرثها إن ماتت، قاله مالك. وفي المتن: "ونفذ خلع المريض وورثته إن مات". قال أبو عمران⁵: وترث من المال الذي أعطته⁶.
فقه النازلة:

تتحدث هذه النازلة عن خلع المريض مرضاً مخوفاً ترثه زوجته المخالعة : قلت: أرايت إن اختلعت منه في مرضه فمات من مرضه ذلك أثرته في قول مالك أم لا؟ قال: قال مالك: نعم، ترثه.⁷
وللمختلعة في مرض الموت الحق في الإرث ولو خرجت من العدة وتزوجت بغيره: "وترثه زوجته المخالعة في مرضه إن مات منه، ولو خرجت من العدة وتزوجت بغيره"⁸

- 1- أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، محمد رياض (دكتور في العلوم الإسلامية، أستاذ التعليم العالي بجامعة القاضي عياض)، الطبعة الأولى: 1416هـ، ص: 428
- 2- المعونة، ص: 790
- 3- الفقه الاسلامي وأدلته، ج: 9، ص: 6977
- 4- أبو زيد الحائك: سبقترجمته
- 5- أبو عمران: أبو عمران موسى بن عيسى بن أبي حاج الغفجومي الفاسي القيرواني: الفقيه الحافظ، أصله من فاس من بيت مشهور بها. تفقه بأبي الحسن القابسي ورحل لقرطبة، درس الأصول على أبي بكر الباقلائي، وسمع من أبي ذر الهروي، وأخذ عنه الناس من أقطار ، له كتاب التعليق على المدونة كتاب جليل لم يكمل. (ت: 430 هـ)، (شجرة النور الزكية: 158/1)
- 6- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 432
- 7- المدونة، ج: 2، ص: 254
- 8- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج: 2، ص: 527

وفي المقابل لا حق للزوج في الإرث منها إن هي ماتت قبله ولو كانت مريضة مرضا مخوفا: "فلا يرثها هو إن ماتت في مرضه قبله، ولو كانت مريضة حال الخلع أيضا لأنه هو الذي أسقط ما كان يستحقه"¹

وترث كذلك الشيء الذي خالعت به: "ورثته أي المريض زوجته التي طلقها في مرضه المخوف حتى مما خالعت به؛ لأنه ملكه قبل موته"²

هذه حقوق المخالعة المالية التي خالعتها زوجها في مرض الموت، فترثه ولا يرثها، وترثه وإن انقضت عدتها وتزوجت غيره، وترث ما خالعت عليه، وترثه وإن كانت مريضة مرضا مخوفا، فكيف يجزئ بعضهم أن يتهم الفقه بالذكورية؟

الفرع الثاني: خلع المريضة بقدر الميراث

نص النازلة:

سأل أبو زكريا القاضي العدل يحيى بن موسى المازوني³ الشيخ الفقيه الحافظ أبا عبد الله سيدي محمد بن مرزوق⁴ عن قول ابن الحاجب وخلع المريضة لا يمضي منه الخ، فقال هذا القول لابن القاسم والناس في نقله عنه على طريقتين: منهم من يقول عنه إن المرأة إذا خالعت ابتداء بقدر الميراث فأقل صح الخلع ولا شيء للزوج منه إلا إذا صحت فيأخذه كله، ومنهم من يقول عنه إذا خالعت بالمثل فأقل فكما قال الأول، وإن خالعت بأكثر بطل الزائد فقط، إلا إذا خالعت ابتداء بقدر الميراث فأقل. وأما بأكثر فلا يجوز الخلع ويبطل ولا شيء للزوج كما قال الأول، أو معناه لا يمضي مما خالعت به إن كان أكثر إلا قدر الميراث، ويبطل الزائد فقط، فأبي الاحتمالين عندكم أرجح؟ وما وجه ترجيحكم له؟

ثم قال هل يعتبر قدر الميراث يوم الخلع أو يوم الموت؟ حكوا قولين، وإليه أشار بقوله ففي تعيين الخ وبنوا على هذا أنا إذا اعتبرنا يوم الخلع امكننا يومئذ معرفة نسبة المخالعة به من جملة المال. فإن كان

1- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج:2، ص:527

2- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:15

3- يحيى بن موسى المازوني: أبو زكريا يحيى بن موسى المقيلي المازوني: قاضيه الإمام العلامة أخذ عن ابن مرزوق الحفيد وقاسم العقباني وابن زاغو ومحمد بن العباس ألف النوازل المشهورة بها فتاوى المتأخرين من علماء تونس وبجاية وتلمسان والجزائر وغيرهم ومنه استمد الونشريسي مع نوازل البرزلي وغيرها. (ت: 883 هـ.) (شجرة النور الزكية: 383/1)

4- محمد بن مرزوق: أبو عبد الله محمد بن أحمد ابن الخطيب محمد بن مرزوق: أخذ عن جده بالإجازة، وأخذ عن أعلام من أهل المشرق والمغرب، منهم والده وعمه وأبو محمد الشريف التلمساني وعنه جماعة منهم ابنه المعروف بالكفيف والثعالبي وغيرهم كثير، له تأليف منها ثلاثة شروح على البردة الأكبر (ت: 842 هـ.)، (شجرة النور الزكية: 365/1)

قدر الميراث فأقل عجل له ذلك على الطريقتين المنقولين عن ابن القاسم، وإن كان أكثر بطل الكل عند الطريق الأول، إلا إذا صحت بطل الزائد فقط إلا إذا صحت عند الطريق الثاني...¹
فقه النازلة:

سبق أن رأينا أن المطلقة في مرض زوجها المخوف لا تمنع من الإرث للتممة الحاصلة في قصد الحرمان من الإرث. فهل المخالعة في المرض تعامل بنفس الحكم الذي عومل به المطلق في المرض؟ فيرثها زوجها لأن الخلع كان بسببها؟

لم يقل أحد من الفقهاء أن المخالعة يرث في مخالعتها: "من المدونة: إن اختلعت منه في مرضها وهو صحيح بجميع مالها لم يجز ولا يرثها"²، وفي البيان والتحصيل: "ولا ميراث له منها على حال"³ واختلف في جواز خلع المريضة والقدر الذي تخالع به إلى أقوال:

الأول: إن ذلك جائز على ورثتها إذا خالعت بخلع مثلها. روى ذلك ابن وهب عن مالك، فعلى هذه الرواية غلب الخلع على حق الورثة وجعله كبيعها وشرائها

الثاني: إن ذلك لا يجوز من غير تفصيل، وهو ظاهر قول مالك في المدونة وكتاب ابن المواز. ووجه هذا القول أن ما خالعت به في مرضها، أرادت أن يأخذه الزوج من رأس مالها، عاشت أو ماتت، وهو غير وارث، فوجب أن يبطل وإن كان أقل من ميراثه منها. الثالث: أن ذلك يجوز إن كان قدر ميراثها منها فأقل، ولا يجوز إن كان أكثر من ميراثه منها، واختلف على هذا القول متى ينظر فيه، فقليل يوم الصلح، فإن كان مثل ميراثه منها أو أقل أخذه، وإن كان أكثر من ميراثه منها لم يكن له منه شيء إلا أن تصح من مرضها، ولا ميراث له منها على حال، وهو قول ابن القاسم هاهنا⁴.

فنرى مدى التدقيق في الأحكام التي لها علاقة بالمال لعدم حلية المال إلا بطيب نفس صاحبه وعدم جواز أخذ مال الغير بدون وجه حق، ومنع كل سبيل فيه شبهة التحايل للحصول على المال، أو فيه حرمان لحقوق أخرى، كالخلع بأكثر من ميراث الرجل لأن فيه حرمان الورثة من حقوقهم.

المطلب الثالث: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق متاع البيت

نص النازلة:

1- المعيار المعرب، ج:4، ص:464/465

2- التاج والإكليل، ج:5، ص:289

3- البيان والتحصيل، ج:5، ص:291

4- نفس المصدر أعلاه، نفس الصفحة

■ سئل الفقيه سيدي أبو بكر المنجرة الحسني¹ عما يظهر من جوابه ونصه:

الحمد لله، ما زعمت الزوجة أن زوجها ملكه لها في حياته فعلمها إثباته، لأن المنصوص لغير واحد أنه محمول على الإمتاع لا على التملك.

وأيضاً قولها ذلك إقرار منها بأن ذلك ملك لزوجها، والأصل بقاء الشيء في ملكه حتى يثبت نقله عنه بوجه شرعي من هبة ونحوها، فإن لم يثبت ذلك فلا شيء لها، فإن شهدت لها بينة أن زوجها ناولها ذلك ومكنها منه، فهو محمول على الإمتاع والعارية حتى يصرحوا بأنه وهبها ذلك وحازته في حياته وصحته كما في الفائق والمعيار وغيرهما.

نعم، ما ادعته من غير ما ذكر فهو لها إن كان معتاداً للنساء بيمين حسبما أشار إليه في المختصر بقوله: "وفي متاع البيت، فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين".

قال الشيخ عبد الباقي²: أي إن لم يكن في حوز الرجل الأخص ولم تكن فقيرة فإن كان في حوز الأخص، أو كانت فقيرة وادعت ما يزيد على صداقها وعرفت بالفقر فلا يقبل قولها في أزيد من قدره. والله أعلم.³

■ وسئل الإمام القوري⁴ أبو عبد الله عن رجل توفي وخلف بقراً. فادعت الزوجة أنها لها

وادعى الورثة أنها لهم وليس لأحدهم بينة.

فأجاب: المنصوص للقدماء أن الحيوان إنما يحكم به للرجل. لكن لا بد من اعتبار عرفكم، فإذا كان عندكم أن الحيوان يكون للرجل فقط فلا كلام. وإذا كان للنساء فقط حكم به للنساء. وإن كان يكون لكل واحد منهما حكم به للرجل على المشهور. والله سبحانه أعلم⁵

1- المنجرة الحسني: أبو بكر بن عبد الرحمان بن إدريس بن محمد المنجرة الحسني، العلامة المدرس المشارك المقرئ. تولى الخطابة بالمولى إدريس بن إدريس مدة، وله اليد الطولى في الأنساب، وله كناشة حافلة وقفت عليها. تقدمت وفاة جده عام تسعة وسبعين ومائة وألف. توفي بقبيلة صنهاجة السراير بزواوية اخمليش، فر إليها لما فتحت فاس خوفاً على نفسه من السلطان لأنه كانت له يد في عزل المولى سليمان، (ت 1240هـ)، (إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر والرابع عبد السلام بن عبد القادر بن محمد بن عبد القادر بن الطالب بن محمد -فتحاً- ابن سودة (ت: 1400هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1417 هـ، تحقيق: محمد حجي: 1/135)

2- عبد الباقي: أبو عبد الله محمد ابن الشيخ عبد الباقي الزرقاني: الإمام العلامة الفقيه. أخذ عن والده والنور الأجهوري والخرشي وأجازوه وغيرهم. وعنه جماعة منهم الشيخ محمد زيتونة وأجازوه والشيخ علي بن خليفة والشيخ أحمد الغماري، له تأليف منها شرح على المواهب اللدنية، وشرح على الموطأ (ت: 1122 هـ). (شجرة النور الزكية: 1/460)

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 277/278

4- الإمام القوري: سبقت ترجمته

5- النوازل للعلمي، ج: 1، ص: 185

فقه النازلة:

أكثر ما يقع حوله النزاع عند موت أحد الزوجين؛ كما في النازلة أو عند الطلاق؛ هو متاع البيت، وللفقهاء في حسم النزاع وإثبات الحق للمطلقة مجموعة اعتبارات نلخصها في ما يلي:
الاعتبار الأول: البيئة؛ "فإذا قامت للمرأة بيئة بما يعرف للنساء قضى لها به من غير يمين"¹.

الاعتبار الثاني: إعمال العرف: فما يعرف للرجال يقضى به للزوج وما يعرف للنساء يقضى به للزوجة، وما يعرف للرجال والنساء يقضى به للرجال، مع اليمين، وكل هذا في حالة عدم وجود البيئة: "ولا بيئة قضى بما يعرف للنساء كالطست والمنارة والقباب والحجال والفراش والبسط والحلي، وللرجل بما يعرف للرجال، وما يعرف لهما لأنه بيته، وعن ابن القاسم: إنه بينهما بعد أيمانهما"².

وفي مواهب الجليل: "إذا تنازع الزوجان في متاع البيت قال ابن عبد السلام: كانا باقيين على الزوجية أو افترقا أو ماتا فاختلف ورثتهما أو مات أحدهما ... مسلمين أو أحدهما أو لم تقم لهما أو لأحدهما بيئة قضى للمرأة بما يعرف أنه للنساء وهو المشهور في المذهب"³.

فنعلم أن العرف من يفصل في النزاع ويثبت الحق لصاحبه، فيرجع إليه في حالة عدم وجود البيئة...

الاعتبار الثالث: حوز الرجل الأخص؛ كقول الشيخ عبد الباقي في النازلة الأولى أعلاه، و الحوز الأخص يقتضي وجود الشيء المتنازع حوله في أشياء تخص الزوج، أو بالاستعمال، لأن مجرد وجود الشيء في بيته لا ينهض دليلاً؛ لوجود أمتعة الزوجة أيضاً.

الاعتبار الرابع: حال الزوجة من فقر أو غنى: "أو كانت فقيرة وادعت ما يزيد على صداقها وعرفت بالفقر فلا يقبل قولها في أزيد من قدره"⁴.

1- النوازل للعلمي، ج:1، ص:186

2- النوازل للعلمي، ج:1، ص:186

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب، ج:3، ص:539

4- النازلة أعلاه

الفصل الخامس

نوازل اكتساب الأم والأخت للمال

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق

الإرث

المبحث الثاني: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق

الزكاة والصدقة

المبحث الثالث: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق

العُمري

تمهيد:

سنعمل في هذا الفصل على إبراز مختلف موارد اكتساب الأم والأخت للمال حسب ما جمعناه من كتب النوازل، كالإرث والزكاة والصدقة والعُمرى والوقف... فمن الإرث سنبين حالات إرث الأم والأخت، ثم ننظر إلى تفعيل هذا الحق في كتب النوازل...
ثم نبين نوازل الصدقة على الأم والصدقة والزكاة على الأخوات، وحرص الفقهاء المفتين على حماية حقوقهن المالية، وبيان أن الذكر والأنثى سواء في تطبيق الأحكام، وأن ما يقع للمرأة من حيف وظلم إنما سببه البعد عن روح الشرع.

المبحث الأول:

نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الإرث

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق الإرث

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الإرث

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق الإرث

الفرع الأول: حالات إرث الأم

لميراث الأم ثلاث حالات، وهي:

1- أن ترث بطريق الفرض ويكون فرضها هو السدس: إذا كان للمتوفي فرع يرثه عن طريق الفرض، أو التعصيب، أو مجموعة من الإخوة، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا يَوِّيه لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾¹

ولفظ الولد يشمل الذكر والأنثى والواحد وأكثر وولد الابن وإن نزل، ولأنّ هناك إجماعاً على أنّ ولد الابن يقوم مقام ابن الصّلب في توريث الأم.

والمراد بالإخوة أن يكونا اثنين من الإخوة أو الأخوات فأكثر من ذلك، سواء أكانا من جهة الأبوين، أو من جهة الأم، أو الأب، ولو كانوا محجوبين، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتُهُ أَبَوَاهُ فَلِلَّامَةِ الثُّلُثُ﴾². وهذا هو رأي أغلب الصّحابة وجمهور العلماء، وخالف ابن عباس في ذلك فإنه جعل الثلاثة من الإخوة والأخوات حاجبة للأم دون الاثنين فلها معهما الثلث عنده³، والإخوة لفظ جمع يطلق على الثلاثة فأكثر، ولا يطلق على الاثنين.

2- الميراث بطريقة الفرض ويكون فرضها الثلث: وفرضها هنا هو ثلث الإرث كله، إذا لم يكن للشخص المتوفي فرع وارث، ولا مجموعة من الإخوة، وليس من ضمن الورثة واحد من الزوجين، ولم يكن معها إلا الوالد، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا يَوِّيه لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتُهُ أَبَوَاهُ فَلِلَّامَةِ الثُّلُثُ﴾⁴

3- الميراث بطريقة الفرض ويكون فرضها ثلث الباقي من التركة: وذلك بعد فرض واحد من الزوجين، وليس ثلث الإرث كله، إذا توفي الشخص مع وجود الأم، والأب، وواحد من الزوجين، ولم يكن

1- سورة النساء، الآية: 11

2- سورة النساء، الآية: 11

3- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت: 1270هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1415 هـ، تحقيق: علي عبد الباري عطية، ج: 2، ص: 434

4- سورة النساء، الآية: 11

هناك مجموعة من الإخوة، وتسمى هذه الحالة بشكلها بالمسألتين العمريتين، وذلك لأن عمر بن الخطاب هو الذي حكم فيما سبق ذكره، وتسمى أيضاً بالغراوية، وذلك نظراً لشهرتها.

"وميراث الأم من ولدها إذا لم يترك ولداً ولا ولد ابن، ولا اثنين من الإخوة والأخوات الثلث. وميراثها مع الولد أو ولد الابن أو الإخوة والأخوات ممن كن السدس. ولها في مسألتين ثلث ما بقي. فأحدي المسألتين: زوج، وأبوان. والأخرى: زوجة وأبوان، فللأم ثلث ما بقي بعد فرض الزوج والزوجة"¹

والنازلة التي بين أيدينا أعطي فيها السدس للأم نظراً لتعدد الإخوة وهي الحالة الثانية من حالات ميراث الأم...

الفرع الثاني: إعطاء الأم حقها من الميراث

نص النازلة:

امرأة توفيت وتركت زوجها وأمها وأربعة إخوة لأب، أنثى وثلاثة ذكور... كم نصيب كل وارث من الورثة؟

فأجبت²: ... فريضة تصح من اثنين وأربعين سهماً، للزوج النصف واحد وعشرون سهماً، وللأم السدس سبعة أسهم، ولكل ذكر من الإخوة أربعة أسهم وللأخت سهران اثنان تكملة للفريضة³.

فقه النازلة:

لقد اشتمل علم الموارث في الإسلام على حكم كثيرة، وفوائد عظيمة، مما جعل التشريع الإسلامي رائداً في هذا المجال، ولم يسبقه ولن يلحقه أي تشريع أو قانون في هذه الدقة والتقدير الذي يهر العقول المستنيرة، ويجعل النفوس تتقبل هذه القسمة الإسلامية في الميراث براحة نفس وطيب خاطر.

والشاهد عندنا في النازلة هو أن المرأة عموماً كانت تأخذ حظها من الميراث، فأخذت الأم هنا السدس لتعدد الإخوة؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾⁴

1- التفرع في فقه الإمام مالك بن أنس، ج:2، ص:399

2- المسؤول هو ابن عثوم المرادي صاحب كتاب الأجوبة.

3- كتاب الأجوبة، ج: 8، ص: 178

4- سورة النساء، الآية: 11

الفرع الثالث: محاولة حرمان الابن أمه من الميراث

نص النازلة:

سئل فقهاء دانية¹ عن رجل من الخرازين توفي عن زوجة وأم وذرية فأراد صرف ميراثه إلى الزوجة والذرية دون الأم، فقام وأدخل شهودا على أمه وأشهدهم أنها صالحت عن سدسها بعرض قبضته عن جميع ما تخلفه وقيد عليها أنها صالحت بجميع ما ترك من القليل والكثير، وكان في جملة تركته جلود في الدباغ بجهة طليطلة² لها قيمة كثيرة، فتظلمت الأم من الأمر

فأجابوا كلهم بأن قالوا: هذا الصلح غير جائز، والجلود الغائبة عن دانية بجهة طليطلة، وهي

مع ذلك في الدباغ، لا تدري حين العقد كيف صفتها؟

قال الباقي في كتاب فرق الفقهاء: فلما وردت دانية سئلت عنها، فأفتيت بفسخ العقد، فدعا بعض من له الحق أن يستفتي في ذلك أهل قرطبة، وكان أبو عبد الله بن عتاب وابن القطان وابن مالك المقدمين في الفتوى بها ذلك الوقت فكتب القوم بالمسألة، فأنت فتاويهم متفقة على وجوب فسخ العقد، وتجهيل من عقده³

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة كيف يجرؤ البعض ويتجاسر على التحايل في شرع الله وقسمته، وفي ذلك ما

فيه من الجرم الكبير خصوصاً مع الأم التي حض القرآن على البر بها والإحسان إليها، فعمل هذا الابن

1- دانية: مدينة بالأندلس من أعمال بلنسية على ضفة البحر شرقاً مرساها عجيب يسمى السّمان، ولها رساتيق واسعة كثيرة التين والعنب واللوز، وكانت قاعدة ملك أبي الجيش مجاهد العامري، وأهلها أقرأ أهل الأندلس لأن مجاهداً كان يستجلب القراء ويفضل عليهم وينفق عليهم الأموال، فكانوا يقصدونه ويقيمون عنده فكثرُوا في بلاده، ومنها شيخ القراء أبو عمرو عثمان بن سعيد الداني صاحب التصانيف في القراءات والقرآن (معجم البلدان: 434/2)

2- طليطلة: مدينة كبيرة ذات خصائص محمودة بالأندلس يتصل عملها بعمل وادي الحجارة من أعمال الأندلس وهي غربي ثغر الروم وبين الجوف والشرق من قرطبة وكانت قاعدة ملوك القرطبيين وموضع قرارهم، وهي على شاطئ نهر تاجه وعليه القنطرة التي يعجز الواصف عن وصفها (معجم البلدان: 40/4)

3- المعيار المعرب، ج: 6، ص: 504/503

على ما سمي في النازلة بالصلح أو المصالحة، وهي نوع من العقود المالية؛ خصص له الفقهاء في كتبهم بابا خاصا لتعريفه وبيان أحكامه.

أ- الصلح لغة:

الصاد واللام والحاء أصل واحد يدل على خلاف الفساد¹ تصالح القوم بينهم، وقد اصطالحوا وصالحوا وتصلحوا واصالحوا مشددة الصاد؛ قلبوا التاء صادًا وأدغموها في الصاد بمعنى واحد، وأصلح ما بينهم وصالحهم مصالحة وصالحا²

والصلح يختص بإزالة النفارين الناس، يقال منه اصطالحوا وتصلحوا³

ب- الصلح اصطلاحا:

عرفه ابن عرفة: "انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه"⁴ وقول ابن رشد:

"هو قبض شيء عن عوض يدخل فيه محض البيع"⁵

وقول عياض: "هو معاوضة عن دعوى يخرج عنه صلح الإقرار"⁶

1- مقاييس اللغة مادة: صلح

2- لسان العرب، مادة صلح

3- المفردات في غريب القرآن، مادة صلح

4- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:6، ص:477

5- شرح الزرقاني على مختصر خليل، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (ت: 1099هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1422 هـ، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، ج:6، ص:3

6- المختصر الفقهي، لابن عرفة، ج:6، ص:477

مشروعيته:

- أصل الصلح من كتاب الله:

قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَصْلَحَا بَيْنَهُمَا صَلْحًا وَلَا ضَلْحًا خَيْرٌ﴾¹، وقوله تعالى: ﴿بِأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾² وقوله تعالى: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَّجْوَيْهِمْ إِلَّا مَنَ آمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾³

- ومن السنة:

عن عبد الله بن عمرو بن عوف، عن أبيه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحا حرم حلالا، أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطا حرم حلالا، أو أحل حراما"⁴

أنواع الصلح: وهو نوعان:

النوع الأول: إسقاط وإبراء وهو جائز مطلقا

النوع الثاني: صلح على عوض فهذا يجوز إلا إن أدى إلى حرام وحكمه حكم البيع سواء كان في عين أو دين فيقدر المدعى به⁵

ويشترط في الصلح ما يشترط في العوضين في البيع: "والمقبوض عن الصلح كالعوضين فيما يجوز بينهما ويمتنع فيمتنع فيه الجهالة والغرر والربا والوضع على التعجيل وما أشبه ذلك"⁶

المقصد من الصلح:

1- سورة النساء، الآية: 127

2- سورة الحجرات، الآية: 10

3- سورة النساء، الآية: 113

4- أخرجه الترمذى باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، رقم الحديث: 1352، قال الترمذى حديث حسن صحيح، وأخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب في الصلح رقم الحديث: 3594، وأخرجه ابن حبان في صحيحه، كتاب الصلح، باب الإخبار عن جواز الصلح بين المسلمين ما لم يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع، رقم الحديث: 5091، والحاكم في مستدركه، كتاب الأحكام، رقم الحديث: 7058، قال الذهبي هو حديث واه (نصب الراية: 4/112)

5- القوانين الفقهية، ص: 260

6- نفس المصدر أعلاه، ص: 260

"فيه قطعاً للخصومة وداعياً إلى التواصل والألفة¹، واتفق المسلمون على جوازه على الإقرار، واختلفوا في جوازه على الإنكار، ولكن المالكية أجازوه نظراً إلى ما يحقق من مقاصد من جلب المصالح ودرء المفاسد: "والمالكية تقول فيه عوض، وهو سقوط الخصومة واندفاع اليمين عنه"² ونوع الصلح في هذه النازلة هو النوع الثاني لأنه صلح على عوض: "وأشهدهم أنها صالحت عن سدسها بعرض قبضته عن جميع ما تخلفه وقيد عليها أنها صالحت بجميع ما ترك من القليل والكثير" فحكم المفتي على العقد بالفساد، لجهالة الأم بالعوض، فقال: "والجلود الغائبة عن دانية بجهة طليطلة، وهي مع ذلك في الدباغ، لا تدري حين العقد كيف صفتها؟" ويحكي الباجي اتفاق عدد من الفقهاء معه في الفتوى سماهم وهم ابن عتاب وابن القطان وابن مالك، ولم يكتفوا بالحكم على العقد بالفساد ووجوب فسخه، بل بتجهيل من عقده. والقصد من المصالحة في هذه النازلة هو حرمان الابن أمه من السدس الذي تستحقه من الميراث.

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الإرث

الفرع الأول: حالات إرث الأخت

الأخت إما أن تكون أختاً شقيقة أو أختاً لأب أو أختاً لأم:

■ فالأخت الشقيقة³ لها سبع حالات في الإرث وهي:

1- النصف: وميراث الأخت الشقيقة من أختها أو أخيها النصف حيث انفردت ولم يكن معها أصل ولا

فرع ولا من يعصب من أخ أو جد⁴؛ لقوله تعالى: ﴿إِنْ إِمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ إِخْتُ فَلَهَا

فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾⁵.

2- الثلثان: ميراث الإثنتين من الأخوات فصاعداً الثلثان حيث لا أصل ولا فرع ولا من يعصب⁶ لقوله

تعالى: ﴿بِإِنْ كَانَتَا إِثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ثُلُثُ مِمَّا تَرَكَ﴾⁷

1- المعونة، ج:2، ص:173

2- بداية المجتهد، ج:4، ص:77

3- الأخت الشقيقة هي أخت الميت لأبيه وأمه.

4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:254

5- سورة النساء، الآية: 175

6- الفواكه الدواني، ج:2، ص:254

7- سورة النساء، الآية: 175

وترث بالتعصيب بالغير: مع الإخوة الذكور أشقاء أو لأب ولو واحدا: ﴿قَلِيلٌ ذَكَرَ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾¹
قلوا أو كثروا.

3- وترث بالتعصيب مع الغير، مع الفرع الوارث المؤنث؛ فتأخذ الباقي على أصحاب الفروض: "سئل أبو موسى عن بنت وابنة ابن وأخت، فقال: للبنت النصف، وللأخت النصف، وات ابن مسعود، فسئلت ابن مسعود، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسلم: «للأبنة النصف، ولابنة ابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت»²

4- أن توجد مع الجد ولا يكون معهما ذو فرض: فترث إما بالفرض (النصف إن كانت وحدها والثلثين إذا تعددن) أو بالمقاسمة³ مع الجد؛ على حسب ما هو الأفضل للجد:

"... فإن كان المعاد شقيقة فإنها ترجع إلى فرضها الذي يجب لها لو لم يكن جد وهو النصف إن كانت واحدة، والثلثان إن كانتا أكثر، فإن نقص عن فرضها شيء فإنها تسترجع ما أخذه الإخوة للأب لتكمل فرضها. وإن فضل شيء عن فرضها ترك بيد الإخوة للأب لأنها ترث بالفرض فما زاد على فرضها فهو للعصبة"⁴

5- أن توجد مع الجد وأصحاب الفروض: أن للجد الأفضل من ثلاثة أشياء سدس جميع التركة أو المقاسمة أو ثلث الباقي: "وإلا فله الأفضل من السدس والمقاسمة وثلث الباقي، وما فضل عنه تأخذه هي"⁵

6- مشاركتها الإخوة لأم في ثلثهم إذا كان معها شقيق أو أكثر يقتسمونه بالتساوي الذكر والأنثى سواء⁶

1- سورة النساء، الآية: 175

2- أخرجه البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة الابن مع البنت، رقم الحديث: 6736

3- المقاسمة: الجد يكون كواحد منهم (الإخوة) يقاسمهم ما كانت المقاسمة لا تنقصه من الثلث (المعونة، ص: 1679)

4- اللباب في شرح تحفة الطلاب، الدكتور محمد التاويل رحمه الله، مطبعة أنفو برانت 2004، الطبعة الأولى، ص: 93

5 - اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 121

6- اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 121

- 7- تحجب عن الميراث بأربعة: الأب والابن الذكر وإن سفل، والفرض المستغرق إذا كانت عاصبة، والجد في "شبه المالكية"¹2
- 8- و حالات إرث الأخت لأب:
 - 1- ترث النصف:
 - إذا كانت واحدة منفردة
 - ولم يكن معها من يعصبها
 - وإذا خلت المسألة من فرع وارث مطلقا مذكرا أو مؤنثا قريبا أو بعيدا منفردا أو متعددا
 - وإذا خلت المسألة من أخت شقيقة أو من أخ شقيق أو لأب: "وترث النصف فرضا إذا كانت واحدة ليس معها أصل ولا فرع ولا أخ ولا أخت"³
- 2- ترث الثلثين بنفس الشروط المتقدمة مع شرط آخر وهو تعدد الأخوات من اثنين فأكثر: ﴿بِإِنْ كَانَتَا إِثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُسُ مِمَّا تَرَكَ﴾⁴
- 3- ترث السدس مع الأخت الشقيقة الواحدة المنفردة، سواء كانت التي للأب واحدة أو أكثر، بشرط عدم وجود الأخ الشقيق أو لأب.
- 4- ترث بالتعصيب بالغير مع أخيها الأخ لأب: ﴿بَلَدَّكَرٍ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾⁵
- 5- ترث بالتعصيب مع الغير مع البنت وبنت الابن وإن نزل؛ فتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض: "والسدس:..... وفرض الأخوات للأب مع الواحدة من الأخوات للأب والأم إذا انفردن"⁶
- 6- إرثها بالتعصيب مع الجد وله معها الثلث أو المقاسمة إن لم يكن معها ذو فرض، والأفضل من ثلث الباقي والمقاسمة وسدس الجميع إن كان معها ذو فرض أو أكثر.⁷

1- المالكية وشبه المالكية: وهما مسألتان من المسائل الشاذة: المالكية وهي زوج وأم وأخوان لأم وأخ لأب وجد فإن الإخوة للأم يحجبون الأم ولا يرثون والحكم فيها أن للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس واحد وللجد الثلث اثنان ولا شيء للأخ للأب؛ لأن الجد يقول له لو كنت دوني لم ترث شيئا؛ لأن الثلث الباقي يأخذه أولاد الأم، وأنا أحجب كل من يرث من جهة الأم فيأخذ الجد الثلث كاملا. ولو كان بدل الأخ للأب شقيق لكانت شبه المالكية (حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني: 387/2)

2- انظر: اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 122/121

3- اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 123

4- سورة النساء، الآية: 175

5- سورة النساء، الآية: 175

6- المعونة، ج: 2، ص: 541

7- اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 124

- 7- إعطاؤها في المعادة¹ ما فضل عن الأخت الشقيقة الواحدة²
- 8- ولا ترث شيئاً وتحجب³ مع وجود الأخ الشقيق، أو الأخت الشقيقة العصبية مع الفرع المؤنث: البنت أو بنت الابن وإن نزلت، ومع تعدد الأخوات الشقيقات ثنتين فأكثر لاستغراق الثلثين، وما لم يكن أخ لأب يعصبها.
- والأخت لأم لها حالتان:
- ترث السدس إن كانت منفردة بشرط عدم الأصل: الأب وإن علا، وعدم الفرع: الابن وابن الابن وإن سفل: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَّةً⁴ أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ⁵﴾
- وترث الثلث بالمشاركة إن تعدد الإخوة لأم: الذكر والأنثى سواء لأن الشركة تقتضي التساوي: ﴿بِإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ⁶﴾

الفرع الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الإرث

أ- لا إرث للأخت الشقيقة مع وجود الفرع

نص النازلة:

- سئل أبو زيد الحائك عن امرأة ماتت عن بنتها وابن ابنها وأختها شقيقتها.
- فأجاب: لابنتها النصف بالفرض، ولابن ابنها النصف بالتعصيب، ولا شيء لأختها لأن ابن الابن كما في الحوفي⁷ وغيره، يحجب من تحته من بني البنين والإخوة من قبل من كانوا والأعمام وبنهم.⁸
- ب- إرث الأخت لأب بالتعصيب مع وجود البنات

- 1- المعادة: أن يعد الشقيق إخوته من الأب عند مقاسمة الجد ليزيد في نصيبه ويقلل من نصيب الجد (اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 92)
- 2- اللباب في شرح تحفة الطلاب، ص: 124
- 3- الحجب: عرفاً: منع أخص الإرث أو أعمه، الأول نقص، والثاني إسقاط (المختصر الفقهي لابن عرفة: 530/10)
- 4- الكلالة: الكلالة مصدر، من تكلمه النسب أي أحاط به. وبه سمي الإكليل، وهي منزلة من منازل القمر لإحاطتها بالقمر إذا احتل بها. ومنه الإكليل أيضاً وهو التاج والعصابة المحيطة بالرأس. فإذا مات الرجل وليس له ولد ولا والد فورثته كلاله (تفسير القرطبي: 76/5)
- 5- سورة النساء، الآية: 12
- 6- سورة النساء، الآية: 12
- 7- الحوفي: القاضي أبو القاسم أحمد بن محمد بن خلف الحوفي: الفقيه الحافظ العالم الإمام الفرضي من بيت علم أخذ عن ابن العربي والسلفي وقاضي الحرمين أبي المظفر الطبري وغيرهم روى عنه أبو سليمان وأبو محمد وغيرهما له في الفرائض تعاليق كبير ووسيط وصغير وقد بلغ في إجادته ذلك الغاية، (ت: 588 هـ)، (شجرة النور الزكية: 229/1)
- 8- النوازل الصغرى، ج: 4، ص: 574

نص النازلة:

سئل أبو زيد الحائك عمن مات عن زوجة وخمس بنات وأخت لأب وابن عم.
فأجاب: أن للزوجة الثمن وللبنات الثلثين والباقي للأخت تعصيباً، كما في المتن وغيره،
ولا شيء لابن العم، بل ولا لمن هو أعلى منه منزلة...¹

ج- إرث الأخت الشقيقة ولأب مع الجد

نص النازلة:

قالوا إذا مات شخص عن أخت شقيقة وأخت لأب وجد، فالمال بينهم على أربعة، لأن الجد
معهما بمنزلة أخ ذكر، ثم ترجع الشقيقة على التي للأب، فتأخذ ما بيدها فيصح لها النصف، وللجد
النصف، وترجع من اثنين.²

د- إرث الأخت لأم مع وجود الأم

نص النازلة:

في ناحية شفشاون³ سئل مفت فقيل له:....توفي شخص عن أم وأخوين شقيقين وأخت لأم. فهل
للأخت للأم السدس مع سدس الأم أو لا شيء لها لأنها محجوبة بها، فإن قلتم لها السدس، فأين
قاعدة الفقهاء الفرضيين كل من أدلى بشخص لا يرث مع وجوده؟ فهل هذه القاعدة مقيدة أو مطلقة؟
فإن قلتم مطلقة فذاك، وإن قلتم مقيدة فبالفضل منكم اكشفوا العمى عن قلوبنا ببيان هذا
التقييد....

فأجاب: ... الفريضة المسؤول عنها أعلاه هي كما ذكرتم السدس للأم والسدس للأخت للأم وما
بقي للأخوين الشقيقين، وأما ما ذكرته من قاعدة الفرضيين التي هي كل من أدلى بشخص لا يرث مع
وجوده هي مقيدة بغير الإخوة للأم، فهم يرثون مع وجود الأم⁴

فقه النازلة:

فالأختان الشقيقتان في النازلة الأولى محجوبتان عن الإرث؛ بسبب وجود الفرع الوارث وهو ابن
الابن، وكذلك لا ترث الأخت الشقيقة شيئاً مع وجود الابن الذكر أو مع الأب.

1- النوازل الصغرى، ج:4، ص:574

2- نفس المصدر أعلاه

3- شفشاون: مدينة مغربية تقع جنوب تطوان، سوق من أهم الأسواق الزراعية في الريف المغربي (الموسوعة الجغرافية
للوطن العربي، ص:321)

4- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، تاريخ النشر:
1419هـ، جمع وتنظيم الأستاذ محمد الهبتي المواهي، ص:437/438

وفي النازلة الثانية أصبحت الأخت للأب كالعاصبة مع وجود البنت فأكثر، وأما في النازلة الثالثة؛ فقد تمت مقاسمة الجد للأخوات كما لو كان أخاهن؛ "وإن كان معه (مع الجد) أخوات فقط فإنه يكون معهن كأخ يقاسمهن المال للذكر مثل حظ الأنثيين ما لم تنقصه المقاسمة عن الثلث"¹، ثم رجعت الأخت الشقيقة على الأخت لأب لتأخذ ما بيدها لتستكمل النصف الذي فرض لها؛ فلم يبق شيء للأخت للأب.

أما إرث الأخت لأم فإنها تتميز بخاصيتين فريدتين:

- وهي إرثها بالتساوي مع أخيها للأم، على خلاف قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين.
- من بركة الأم أنها لا تحجب الإخوة للأم، فترث الأخت لأم مع وجود أمها خلافا للقاعدة المذكورة: "من أدلى بشخص لا يرث مع وجوده"²

1- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:2، ص: 555

2- معلوم من قاعدة أصل الفرائض أن من أدلى بشخص لا يرث مع وجوده إلا أولاد الأم فيرثون معها (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، 1392، ج:11، ص:59

المبحث الثاني:

نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق **الزكاة**

والصدقات والهبات

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق

الزكاة والصدقة

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق الزكاة والصدقة

الفرع الأول: عن طريق الزكاة

نص النازلة:

وسئل السيوري¹ عن أحد الأبوين فقير له ولد غني يأبى أن يطلب نفقته منه، هل يعطى من

الزكاة؟

فأجاب: بأنه يعطى من الزكاة، قيل لأنها لا تجب له إلا بالحكم، فإذا ترك الطلب فكأنه لم يكن

له ولد².

فقه النازلة:

للزكاة في الإسلام مكانة عالية ومنزلة سامية، فهي ركن ركين، وشعيرة كبيرة، وفريضة أكيدة وهي دعامة من دعائم الإسلام الاقتصادية الكبرى و مورد من موارده المالية ووسيلة من وسائله الناجحة لتحقيق التضامن الاجتماعي والتكافل الإجباري بين أفراد، ورحمة من الله تعالى إلى عباده المؤمنين.

إن الأم بعد أن يتقدم بها العمر وتبلغ من الكبر عتيا ويهنّ العظم منها، من حقها أن تعيش ما تبقى من حياتها عيشا كريما، لذلك فالإسلام قد فرض النفقة على زوجها إن كانت تحت عصمة زوج ليكفل لها العيش الكريم، وإن لم تكن ذات زوج فإن نفقتها تنتقل إلى الأبناء إن كانوا أغنياء، ولكن قد تبتلى الأم بأولاد عاقين لا يهتمون بأمهم، فماذا يكون مصير هذه الأم أمام هذا الوضع؟

هذا ما توضحه هذه النازلة التي بين أيدينا... فالأبوان يأنفان أن يطلبوا من ولدهما الغني النفقة، إذا لم ينفق عليهما من تلقاء نفسه، فتركهما طلب النفقة من ولدهما في حكم من ليس له ولد في الأصل، ولا يوجبها القاضي على الأبناء إلا بعد رفع الدعوى إليه، وحيث لم ترفع الدعوى فقد أفتى المفتي بوجوبها في بيت المال.

1- السيوري: أبو القاسم عبد الخالق بن عبد الوارث التميمي المعروف بالسيوري القيرواني كان زاهدا دينا نظارا آية في الدرس والصبر عليه. خاتمة علماء أفريقية وآخر شيوخ القيروان مات سنة 462 هـ بالقيروان الديباج 22 / 2 (شجرة النور الزكية 1/ 116)

2- المعيار المعرب، ج: 1، ص: 367

الفرع الثاني: عن طريق الصدقة

نص النازلة:

سئل ابن لبابة¹ عن رجل تصدق على أمه بثلاث داره أو ربعها وهي معه في الدار ساكنة حتى مات هل هي صدقة محوزة بسكناها هذا أم لا؟

فأجاب: إذا كانت ساكنة معه فهذا الحوز التام وهي صدقة تامة. وأجاب أبو صالح: إن كانت سكنت مثل نصيبها فهي حائزة وإن كانت سكنت أقل فليس لها إلا قدر ما سكنت وإن كانت سكنت أكثر ردت إلى اسم نصيبها².

فقه النازلة:

من المعلوم أن الزكاة على الأبوين لا تجوز، لأنهما من جملة من تجب نفقتهما على ولدهما، ولكن الصدقة تجوز على الوالدين بخلاف الزكاة بل هي من أفضل الصدقات، ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ فُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾³

وعن سلمان بن عامر، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "الصدقة على المسكين صدقة وهي على ذي الرحم اثنتان: صدقة وصلة"⁴

فهذه النازلة تتحدث عن صدقة ابن على أمه بثلاث أو ربع داره، وهي ساكنة معه في الدار، فيسأل عن جواز هذه الصدقة، لأن الصدقة تفتقر إلى الحوز، فهل سكنى الأم في الدار يعتبر حوزاً أم لا؟

والأصل في الصدقات والنحل وما في معناها أنها لا تتم إلا بالحيازة: حديث أبي بكر الصديق رضي الله في نحلته عائشة ابنته أم المؤمنين رضي الله عنها؛ إذ قال لها في مرضه الذي توفي منه: يا بنية،

1- ابن لبابة: سبقت ترجمته

2- المعيار المعرب، ج:9، ص:167

3- سورة البقرة، الآية: 213

4- أخرجه النسائي في السنن الكبرى، باب الصدقة على الأقارب، رقم الحديث: 2374، السنن الكبرى للبيهقي، باب الاختيار في أن يؤثر بركة فطره وزكاة ماله ذوي رحمه... رقم الحديث: 7735، مسند الدارمي، من كتاب الصيام، باب في النهي عن صيام يوم الشك، رقم الحديث: 1704، والمعجم الكبير للطبراني، باب الزاي، زيد بن خالد الجهني عن أبي طلحة، رقم الحديث: 4723 (حسنه الترمذي وصححه ابن حبان والحاكم، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار حراء - مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، 1406، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني: 351/2)

والله ما من أحد من الناس أحب إلي عني بعدي منك وإن كنت نحلته جاد عرين وسقا من تمر، فلو كنت جدديته واحتزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال الوارث .. الحديث¹،²

الحكمة من الحوز:

قال صاحب المقدمات إنما كان الحوز شرطا في العطاء خشية أن ينتفع الإنسان بماله عمره ثم يخرج من ورثته بعد وفاته وقد توعد الله تعالى من يتعدى حدود الفرائض فقال: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ نُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْقَبُورُ الْعَظِيمُ﴾³ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ نُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ³

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الزكاة والصدقات والهبات

الفرع الأول: عن طريق الزكاة

نص النازلة:

سئل الشيخ أبو الحسن اللخمي⁴ عن صرف زكاته كلها لأخته

فأجاب: ذلك يجزئ عنه وهو أفضل من جعله زكاته في غيرها⁵

فقه النازلة:

الزكاة مورد من موارد الاكتساب للأخت، فيجوز للأخ التصديق على أخته إن كانت فقيرة، بل الزكاة على الأقارب أولى من جعلها في يد الأبعد، للحديث السابق: "الصدقة على المسكين صدقة وهي على ذي الرحم اثنتان: صدقة وصلة"⁶؛ بشرط عدم وجود من هو أفقر منها؛ فقد سئل ابن رشد عن يخص قرابته بزكاته. فأجاب إن فعل أجزاءه، وإن وجد أحوج منهم فالاختيار أن لا يخصهم⁷.

1- الحديث: سبق تخريجه

2- الإعلام بنوازل الأحكام، المعروف بالأحكام الكبرى لأبي الأصبع عيسى ابن سهل ابن عبد الله الأسدي (ت: 486هـ)، الطبعة الأولى: 1415هـ، تحقيق الدكتورة نورة محمد عبد العزيز التويجري، ص: 550

3- سورة النساء، الآية: 14/13

4- الشيخ أبو الحسن اللخمي: سبق ترجمته

5- المعيار المعرب، ج: 1، ص: 371

6- سبق تخريجه.

7- المعيار المعرب، ج: 1، ص: 389

ويجوز للأخت الفقيرة أن تأخذ الزكاة من بيت المال إذا كان هذا الأخ الغني لا يعيرها اهتماما، فقد عنون الونشريسي في معياره: "تعطى الزكاة للفقيرات ولو عملن وكان لهن أخ غني" وسئل عن فقيرات لهن عمل يد وأخ يردفهن، هل يعطين من الزكاة؟ فأجاب: يعطين. فقليل له إن منهن من يتهم بمال وهو ينكر، فقال إن قويت التهمة فهي شبهة فمن أعطاه أجزأه¹.

فيجوز لهذه الأخت أن تأخذ الزكاة حتى وإن كانت تعمل ولكن عملها لا يكفيها لسد جميع حاجياتها ولها أخ غني...

من هنا يتأكد لنا أن الشريعة الإسلامية قد كفلت للمرأة حقوقها كاملة، بكل تفاصيلها وفي جميع مراحلها العمرية

الفرع الثاني: عن طريق الصدقات والهبات

بحثت في كتب النوازل فلم أجد صدقة الأخ على أخته باستثناء ما مر من الزكاة، مع كثرة ووفرة النوازل التي تتصدق فيها الأخت على أخيها أو إختوها؛ منها: "من سامحت أخويها في واجبها المنجر لها بالإرث"²، و "من سامحت إخوانها في جميع واجبها وقبلوا منها وهي فقيرة ولها زوج فقير"³، وهبة امرأة بدوية على أخيها"⁴...

وفي نازلة أخرى سئل الفقيه العلامة سيدي أحمد بن محمد البعل عما يظهر من جوابه: إذا كان تسليمها لأخيها على وجه الطلب والرغبة والحياء والحشمة فتسليمها باطل مردود، وإن كان التسليم على وجه المحبة والمودة والرضى من غير حشمة ولا حياء فهو نافذ جائز، وإن لم يدر ما كان من ذلك حمل على عرف البلاد"⁵

وهذا يعكس وضعية المرأة عموما في تلك الأزمنة، ويكشف عن مدى التحفظ الشديد من تملك واكتساب المرأة للمال...

1- المعيار المعرب، ج:1، ص:367

2- النوازل الصغرى، ج:4، ص:178

3- النوازل الصغرى، ج:4، ص:219

4- النوازل الصغرى، ج:4، ص:225

5- النوازل الصغرى، ج:4، ص:229

المبحث الثالث:

نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق **العُمري والوقف**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق العُمري

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الوقف

المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق العُمري

الفرع الأول: تعريف العُمري وحكمها

أ- العُمري لغة:

العُمري أن يدفع الرجل إلى أخيه داراً فيقول: هذه لك عمرك أو عمري¹
عَمَرَ المنزل بأهله عَمَرًا فهو عامر، وعمره أهله: سكنوه وأقاموا به، وعمرت الدار عمراً أي بنيتها، والاسم العمارة بالكسر، وعُمِر الرجل: طال عمره، ومنه اشتقاق العُمري، وأُعمرت الدار بالألف: جعلت له سكنها عمره²

ب- العُمري اصطلاحاً:

العُمري من عقود التبرعات، وهي داخلة تحت مسمى العطايا التي تشمل العارية والحبس والعُمري والصدقة والهبة³

عرفها الباجي⁴ بأنها: "هبة منافع الملك مدة عمر الموهوب له أو مدة عمره وعمر عقبه"⁵
وعرفها الصادق الغرياني: "إعطاء منفعة عقار أو غيره بغير عوض مدة حياة المعطى له، فإذا مات رجعت ملكاً للواهب"⁶.

وإن المتفحص لكتب النوازل يجد أن العُمري أيضاً من بين الموارد المالية للمرأة، نورد بعضها منها للتدليل على ذلك...

الإعمار والإسكان والإمتاع بمعنى واحد: "الإسكان تمليك الانتفاع بالسكن تملكاً مخصوصاً فهو الذي يسميه فقهاء الأندلس إمتاعاً"⁷
ويفرقون بينه⁸ وبين العُمري، فإن العُمري الانتفاع في جميع العمر⁹

1- لسان العرب، مادة عمر

2- المصباح المنير، مادة عمر

3- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:7، ص:171

4- الباجي: تقدمت ترجمته

5- المنتقى، ج:6، ص:119

6- مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج:4، ص:267

7- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، أبو محمد، وأبو فارس، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي المعروف بابن بزيّة (ت: 673 هـ)، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1431 هـ، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، ج:2، ص:1408

8- يفرقون بين الإمتاع والإسكان والعُمري

9- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، ج:2، ص:1408

واعتمد مالك -رحمه الله- على أن مقتضى الإعمار تملك لمنفعة مدة العمر فهو كالإسكان¹

ج- حكم العُمري

وحكمها: الجواز والصحة والنفوذ: "أما العُمري فجائزة وهي أن يقول أعمرتك داري أو ضيعتي أو أسكنتك أو وهبت لك سكنها أو استغلاها"²

وسميت عمري لتقييد مدتها بعمر من أعطيت إليه، وهي المدة التي تنصرف إليها عند الإطلاق. وليست العُمري خاصة بالعقار، بل تجوز في غيره كالحلي والأثاث والكتاب وكل ما يمكن الانتفاع به³ فمن حديث جابر: "قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالعُمري أنها لمن وهبت له"⁴

الفرع الثاني: امرأة أعمرت أبويها بنصف دار

نص النازلة:

سئل سيدي أبو القاسم العبدوسي⁵ عن امرأة أعمرت أبويها في دار فمات أحدهما فقامت المعمّرة تطلب نصف الدار هل لها ذلك على رأي من رآه في الأجنيبين؟ وهل الأبوان والأجنيبان في ذلك سواء أم يفترقان لأن كل واحد من الأجنيبين إنما جعل له المنفعة بنصف الدار على الاشتراك مع الآخر؟ والمقصد من إعمار الأبوين نفع كل واحد منهما بالجملة، بين ما عندك في ذلك. فأجاب: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا ووقفت عليه، ولا إشكال في المسألة إذا كانت المعمّرة حية كما ذكرت في سؤالك لأنها مصدقة فيما تزعم من أنها إنما أرادت أن يرجع إليها حظ من مات منهما لا إلى صاحبه حتى يموتا جميعا، وإن ادعى الباقي منهما عليها أنها نصت في إعمارها على أن الدار تبقى على الآخر موتا منهما لزمتهما اليمين. ولو كانت قد ماتت فلا يُدْرَى ما أرادت لتخرج ذلك على الاختلاف في الذي يحبس الحبس على معينين فيموت بعضهم هل يرجع حظه إلى المحبس أو إلى من بقي منهم حتى يموتوا كلهم ولا فرق في هذا بين الأبوين وغيرهم؟ وبالله التوفيق⁶

فقه النازلة:

- 1- روضة المستبين، ج:2، ص:1408
- 2- القوانين الفقهية، ص:288
- 3- مدونة الفقه المالكي، ج:4، ص:268
- 4- أخرجه البخاري، باب ما قيل في العُمري والرقبي، رقم الحديث: 2625
- 5- أبو القاسم العبدوسي: أبو القاسم عبد العزيز بن موسى العبدوسي: الإمام الحافظ العالم الجليل. أخذ عن والده وغيره، وعنه الرصاع وغيره. (ت: 837 هـ)، شجرة النور الزكية: 1/363/364
- 6- المعيار المعرب، ج:9، ص:141

الشاهد عندنا في النازلة أن العُمري كانت من بين الموارد المالية للأم، لما أوصى الله سبحانه وتعالى بالبر بالوالدين، فأعمرت الابنة في النازلة داراً لأبويها، إلا أن الإشكال هو أن أحد الوالدين مات، فهل تعود نصف الدار إلى المعمرة أم إلى المعمر عليه المتبقي؟

والجواب يرجع إلى المعمرة فيما أرادت وقصدت من تعميرها، ولذلك قال المفتي: "ولا إشكال في المسألة إذا كانت المعمرة حية كما ذكرت في سؤالك لأنها مصدقة فيما تزعم من أنها إنما أرادت أن يرجع إليها حظ من مات منهما لا إلى صاحبه حتى يموتا جميعاً".

ولكن إذا ادعى المعمر عليه أن المعمرة صرحت بانتقال الدار إلى المعمر عليه في حال موت أحد الأبوين؛ فإن المعمرة تلزمها اليمين لأخذ نصف الدار.

أما إن كانت المعمرة قد ماتت، فيجري عليها الاختلاف في الحبس على معينين.

الفرع الثالث: أعمرت أمها بنصف جنة

نص النازلة:

سئل ابن رشد (رضي الله عنه) في مسألة نزلت بسببته¹، فاختلف فيها فقهاؤها، ونص المسألة: جوابك رضي الله عنك في امرأة وهبت ميراثها في ابنتها لحفدتها بني ابنتها المذكورة في جميع ما تخلفته نصف جنة قد كانت أمتعت أمها بغلتها طول حياتها في صحتها، وعقدت بذلك عقداً، فقالت الأم: إنها لم تهب الغلة الواجبة لها بالإمتاع، وإنما وهبت ما صار إليها بالميراث عن ابنتها من الرقبة.

فأجاب- أيده الله فيها بهذا الجواب: تصفحت رحمتنا الله وإياك سؤالك هذا والعقدين المنتسخين فوقه، ووقفت على ذلك كله. وإذا ثبت عقد الإمتاع المذكور على نصه، لم يكن عند الأم فيه مدفع فلا يبطل ما تضمنته من الإمتاع بثمره نصف الجنة بطول حياة الممتعة ما انعقد عليها من هبتها من جميع ما ورثته عن ابنتها في الجنة وغيرها، لأن ثمرة نصف الجنة قد وجبت لها طول حياتها بالإمتاع في صحة ابنتها فليست بموروثة عنها، وإنما الموروث عنها من الجنة مرجع نصفها بعد وفاة أمها، فالهبة إنما وقعت من الجنة فيما جره الميراث إليها منها، وهو حظها من المرجع المذكور، وذلك باطل، لأنها هبة بعد الموت لا تجوز إلا من الثلث على سبيل الوصية، فهي أحق بغلة نصف الجنة طول حياتها. فإذا انقضت حياتها ورث عنها الحظ الواجب منها بالميراث عن ابنتها، ولا يحمل عليها أنها

1- سبته: مدينة مغربية (مستعمرة من طرف الإسبان حالياً) تقع على المتوسط قرب جبل طارق، فيها مرفأ مشهور وهو من المرفأ الحرة في البلاد، تقابل جزيرة الأندلس على طرف الزقاق الذي هو أقرب ما بين البر والجزيرة، (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، ص، 265)

أسقطت حقها الواجب لها بالإمتاع المتقدم إلا بنص وبيان، لأن الأصل أن الأملاك لا تنتقل عن ملك أربابها إلا بيقين، وإن أحدا لا يؤخذ إلا بما أقر على نفسه. والله ولي التوفيق برحمته¹.

فقه النازلة:

الشاهد عندنا في النازلة: أن امرأة أمتعت أو أعمرت أمها بغلة نصف جنة، ولكن ماتت البنت قبل الأم، ثم وهبت هذه الأم موروثها من ابنتها لأبناء بنتها...

والإشكال هل تشمل الهبة هذه غلة نصف الجنة أم لا؟ والجواب أن الغلة من حق الجدة، لأن مدة الإمتاع من البنت كان بعمر أمها، ولأن الجدة ما قصدت بالهبة غلة نصف الجنة.

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الوقف

نص النازلة:

• سئل أبو عمران سيدي موسى بن محمد بن معطي العبدوسي² عن مسألة حبس حُبس على أختين وعلى عقبهما، وكان لإحدى البنيتين بنت وتوفيت أمها وهي بنت ثلاث سنين ولم يكن لأمها بعد عقب، وكانت الأخت الأخرى يوم التحبيس بكرا، ثم تزوجت وولدت أولادا ماتوا وبقيت منهم ابنة صغيرة فكبرت وزوجها أبوها بكرا في حجره، وتزيدت لها بنت لها الآن نحو ثلاث سنين، ولم تزل الزهرة المذكورة وابنتها من أهل المال واليسار من بيع التحبيس إلى أن ماتت، وكان لعائشة المذكورة مال يسير، وكان أولاد عائشة المذكورة أصاغر في حجر والدهم عليهم النفقة إذ كان مليا، وكانوا هم لا مال لهم، إلى أن مات من مات منهم، وإلى أن تزوجت البنت الباقية منهم، وأخرج لها أبوها شورة وجهازا وبقي الحبس المذكور بيد الأخت المذكورة تتصرف فيه بما يتصرف المالك في ملكه...

فأجاب: غلة الحبس كل سنة تقسم على من حضر من ابنة الزهرة في الوقت الذي كانت فيه حية، وعائشة وأولادها في الزمن الذي وجدوا فيه، وليس هناك إيثار الآباء على الأبناء....³

• سؤال عن امرأة حبست بقرات على نساء أخوات وشرطت في عقد الحبس أن من ماتت منهن رجع نصيبها من الوقف حبسا على أخواتها حتى تنقرض آخرهن ولم يشهد على هذا إلا عدل واحد، فهل

1- فتاوى ابن رشد، ج:1، ص:324/323

2- العبدوسي: أبو عمران موسى بن محمد بن معطي العبدوسي: وبه عرف الفاسي أخذ عن أئمة منهم عبد العزيز القوري وعبد الرحمن الجزولي وعنه جماعة منهم ابنه عبد العزيز ومحمد وحفيده عبد الله وابن عباد وأبو حفص الرجراجي، له تأليف منها تقييدان على المدونة وتقييد على الرسالة. (ت: 776 هـ)، (شجرة النور الزكية: 338/1)

3- المعيار المعرب، ج:7، ص:88/87

يثبت الحبس بالشاهد المذكور مع يمين الموقوف عليهن أو لا يثبت إلا بعدلين؟ وعلى أنه يثبت بالشاهد واليمين فهل من مات من الأخوات يرجع نصيبها حبسا على أخواتها حتى ينقرض آخرهن أم لا؟ وعلى رجوعه للأخوات حبسا فهل إن انقرض آخرهن يرجع مراجع الأحماس أو ملكا؟

جوابه: أن هذا الوقف يثبت بالشاهد واليمين لأنه وقف على معين، والوقف إن كان على معين، أو على فلان وعقبه، فإنه يثبت بالشاهد واليمين، وإن كان على الفقراء، فإنه يثبت بالشاهد ونكول من يدعي ملكه كما أشار لذلك الشيخ خليل في باب الشهادة...

ومن مات من الأخوات رجع نصيبها حبسا على أخواتها حتى ينقرض آخرهن سواء اشترطت ذلك الواقفة في عقد الوقف أم لا¹

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن الوقف أيضا كان من بين الموارد المالية للأخت، إلا أنه وكما مر في الصدقات والهبات، فإنه يندر أن يحبس الأخ على أخواته، وأيضا يلاحظ أن الأحكام التي تطبق على المرأة هي نفسها التي تطبق على الرجل فيما يخص أحكام الوقف؛ ولذلك أثبت المفتي ملكية الوقف للبنات بالشاهد واليمين مستدلا أنه وقف على معين.

من هنا يتبين أن التجاوزات التي كانت في حق المرأة فيما يخص إعطاؤها حقوقها المالية، لم يكن للفقهاء يد فيها، وإنما كانت بسبب البيئة البعيدة عن روح الشرع...

الباب الثاني:

نوازل استهلاك المرأة للمال

وفيه ستة فصول:

الفصل الأول: تعريف الاستهلاك وعلاقته بالمقاصد وضوابط
استهلاك المرأة للمال

الفصل الثاني: نوازل استهلاك البنت للمال عن طريق **النفقة**

الفصل الثالث: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق **النفقة**

الفصل الرابع: نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق **السكنى**

الفصل الخامس: نوازل استهلاك الأم والحاضنة للمال عن طريق
النفقة

الفصل السادس: نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق **نفقات
العلاج والإخdam**

تمهيد:

كان الإسلام سباقا إلى إعطاء المرأة حقوقها كاملة لم يسبق لأي أمة من الأمم ولا ديانة من الديانات أن أعطتها للمرأة، وقد شهد بذلك المنصفون من الغربيين، فقال غوستاف لوبون في كتابه حضارة العرب: "فالزوجة المسلمة تتمتع بأموالها الخاصة فضلا عن مهرها، وعن أنه لا يطلب منها أن تشترك في الإنفاق على أمور المنزل، وهي إذا أصبحت طالفا أخذت نفقة، وهي إذا تأيمت أخذت نفقة سنة واحدة ونالت حصة من تركة زوجها"¹

"إن الزوج في الشرق هو الذي يدفع إلى أهل الزوجة مهرا متحولا بحسب ثروتهما، وبأن الزوجة عند أكثر الغربيين ولا سيما طبقاتهم الموسرة، هي التي تدفع مبلغا من المال يعرف بالدوتة لتنال زوجها"² "وفي الشرق لا تجد رجلا يقدم على إلزام زوجته بالعمل ليستفيد من كسبها"³

فالمرأة في الإسلام تتمتع بحقوق مالية عظيمة في كل مراحلها العمرية؛ و من هذه الحقوق؛ حقها في النفقة والسكنى والعلاج والإخdam، وهي لا تكلف بالتكسب للإنفاق على نفسها، سواء كانت بنتا أو زوجة أو أما، بل يتولى ذلك أبوها أو زوجها أو ابنها، ويظهر ذلك في تحديد الفقهاء وقت انتهاء النفقة على الأولاد: "تنتهي في ذكور الولد ببلوغهم أصحاء... ولا تنتهي في الإناث من الولد حتى يتزوجن، وتترتب النفقة لهن على أزواجهن"⁴

وسيتجلى ذلك أكثر مع مزيد من التفصيلات في فصول هذا الباب حيث سنخصصه لأهم ما تستهلكه المرأة من أموال ابتداء بالبنت ثم الزوجة ثم المطلقة ثم المخالعة ثم الأم والأخت، سنيين ذلك من خلال الشقين النظري ممثلا في الأحكام الفقهية، والجانب التطبيقي؛ ممثلا في أجوبة القضاة والمفتين في كتب النوازل...

1- حضارة العرب، ص: 422

2- حضارة العرب، ص: 422

3- حضارة العرب، ص: 423 ، ولكن تغير حالنا بفعل التأثير بالحضارة الغربية، ولو رجع الكاتب إلى بلاد العرب في هذا الوقت لغير رأيه...

4- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 607

الفصل الأول:

تعريف الاستهلاك وعلاقته بالمقاصد وضوابط استهلاك

المرأة للمال

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الاستهلاك والألفاظ المشابهة

المبحث الثاني: علاقة الاستهلاك بالمقاصد وضوابط

استهلاك المرأة للمال

تمهيد:

إن المتأمل في القرآن الكريم يجد كثيرا من النصوص التي تبين تسخير الله للإنسان كل ما في الكون وما يحويه من بحار وأنهار وأرض وسماء وأرزاق في البر والبحر؛ القصد منها: دعوة المسلم إلى التمتع بالطيبات واتخاذها، وعدّها من نعم الله وآلائه التي تستلزم الشكر والاعتراف بفضله ومنّه؛ ومن هذه الآيات: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلّٰهِ إِن كُنتُمْ إِِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾¹ وقوله تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا...﴾²

وأنكر سبحانه وتعالى على من حرم شيئا مما بث في الأرض من الطيبات، وجعل ذلك من أنواع ضلالهم؛ فقال سبحانه وتعالى: ﴿فُلْ مِّنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ، وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ فُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾³؛ أي: خلقت لأجلهم، ﴿خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَمَةِ﴾⁴، لأتباعه فيها ولا إثم؛ فهذا ظاهر في القصد إلى استعمالها دون تركها⁴

من هنا نجد أن الإسلام له رؤية خاصة إلى الاستهلاك؛ لذلك سنخصص هذا الفصل للتعريف بالاستهلاك والألفاظ المشابهة، ثم نبين علاقة الاستهلاك بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة للمال...

1- سورة البقرة، الآية: 171

2- سورة النحل، الآية: 14

3- سورة الأعراف، الآية: 30

4- الموافقات للشاطبي، ج:1، ص:198

المبحث الأول:

تعريف الاستهلاك والألفاظ المشابهة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الاستهلاك لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

المطلب الأول: تعريف الاستهلاك لغة واصطلاحاً

الفرع الأول: الاستهلاك لغة

هلك يهلك هلكا وهلكا وهلاكا : مات، واستهلك المال : أنفقه وأنفذه ; والنفاد الفناء والذهاب¹
أنشد سيبويه : تول إذا استهلك ما لا للذة فكهية هشيء بكفيك لأثق، وأهلك المال: باعه؛ ففي
بعض أخبار هذيل : أن حبيبا الهذلي قال لمعقل بن خويلد : ارجع إلى قومك ، قال : كيف أصنع بإبلي ؟
قال : أهلكها أي بعها²

وفي لغة لبني تميم يتعدى بنفسه فيقال هلكته واستهلكته مثل أهلكته³ فالهلاك والإهلاك
والاستهلاك في لغة بني تميم بمعنى واحد، ومُسْتَهْلِك: مستعمل، وخلاف المنتج⁴

الفرع الثاني: الاستهلاك اصطلاحاً

للتوصل إلى مفهوم عام لمصطلح الاستهلاك عند الفقهاء؛ ينبغي تتبع استعمالاته في القرآن
والسنة والمؤلفات الفقهية:

مفهوم الاستهلاك في القرآن:

لم يرد مصطلح الاستهلاك في القرآن الكريم؛ وإنما ورد مصطلح الهلاك والإهلاك وهما يشتركان
في معنى الاستهلاك من الناحية اللغوية، كما رأينا.
فقد جاء بعدة معاني منها:

- افتقاد الشيء عنك، وهو عند غيرك موجود؛ كقوله تعالى: ﴿هَلَكَ عَنِّي سُلْطَانِيَّةٌ﴾⁵

- هلاك الشيء باستحالة وفساد؛ كقوله تعالى: ﴿وَيُهْلِكُ الْحَرْتَ وَالنَّسْلَ﴾⁶

1- لسان العرب، مادة: ن ف د

2- لسان العرب، مادة ه ل ك

3- المصباح المنير، مادة ه ل ك

4- معجم اللغة العربية المعاصرة، د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: 1424هـ) بمساعدة فريق عمل، ج: 3، عالم
الكتب، الطبعة الأولى: 1429هـ، ص: 2359

5- سورة الحاقة، الآية: 29

6- سورة البقرة، الآية: 205

- والموت؛ كقوله تعالى: ﴿إِنْ إِمْرُؤًا هَلَكَ﴾¹

- وبطلان الشيء من العالم وعدمه رأساً، وذلك المسعى فناءً، كقوله تعالى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾²

- والإنفاق؛ كقوله تعالى: ﴿أَهْلَكَ مَا لَا يُبْدَأُ﴾³

مفهوم الاستهلاك في السنة النبوية:

- عن يوسف بن ماهك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ابتغوا في مال اليتيم، أو في أموال اليتامى، لا تذهبها أو لا تستهلكها الصدقة"⁴
- توضح لفظة الاستهلاك روايات أخرى وردت في الحديث جاءت بصيغة: "تذهبها" أو "تأكلها" بدل تستهلكها، فيتبين من الحديث أن الإنفاق من المال دون الاتجار فيه واستثماره قد يؤدي إلى إهلاكه وفنائه.

مفهوم الاستهلاك عند الفقهاء:

أما مصطلح الاستهلاك في كتب الفقهاء فنجد أنهم لم يعطوا له تعريفاً خاصاً به، وإنما ذكروه في أبواب مختلفة كباب الرهن والوديعة والغصب واللقطة... ولكنهم لم يخرجوا عن معناه اللغوي في الجملة.

فنجد في كتب الفقه قد استعمل بعدة معاني منها:

- 1- الإنفاق: ففي كتاب التمهيد لابن عبد البر: "لأنه مستهلك مال غيره وقد أجمعوا أن من استهلك

1- سورة النساء، الآية: 175

2- سورة القصص، الآية: 88

3- سورة البلد، الآية: 6

4- السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الزكاة، باب من تجب عليه الصدقة، ج: 4، ص: 179، رقم الحديث: 7338، (وَهَذَا مُرْسَلٌ، لِأَنَّ يُوسُفَ تَابِعِيٍّ، وَمَعَ إِرْسَالِهِ فَعَبَدَ الْمُجِيدَ هَذَا فِيهِ مَقَالٌ) البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة: الأولى، 1425هـ، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال: (469/5)

مال غيره وأنفقه بغير إذنه غرمه وضمنه ومن استهلك لغيره شيئاً من المال ضمنه بأي وجه استهلكه"¹

فيفهم من السياق أن إنفاق المال من معاني الاستهلاك...

- 2- الإفساد: "ومن استهلك ثوباً فعليته قيمته"² واستهلاك الثوب هنا يراد به الإفساد الذي يتعذر معه استعمال الثوب مرة أخرى، لذا يتوجب على مستهلكه غرم قيمته "من استهلك أو أفسد شيئاً من الحيوان أو العروض التي لا تكال ولا توزن فإنما عليه قيمة ما استهلك من ذلك لا مثله"³
- "من استهلك لرجلٍ سواراً فعليته أن يصوغه له، وكذلك الحائط يهدمه فيلزمه أن يبنيه له"⁴
- 3- الأكل: "ولا ضمان على واحد منهما إلا أن يستهلك شيئاً من لحمها فيضمن ما استهلك"⁵ واستهلاك الطعام هاهنا لا يكون إلا بالأكل، "وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ جَمِيعَ أَمْوَالِهِ وَهُلِكَهَا"⁶
- 4- الشرب: "وأما مزج اللبن بمائع أو جامد حتى استهلك... فلا شك في انتشار الحرمة به لأنه من جملة الغذاء الذي أنبت اللحم وأنشز العظم"⁷
- بمعنى اللبس: "وإن غرم اللابس لم يرجع بشيء على أحد لأنه إنما أغرم قيمة ما استهلك"⁸
- 5- بمعنى التلف أو الفناء: "المتوضئ بماءٍ قد استهلك فيه المائع، فصار كمن حلف ألا يأكل خلاً فأكل مَرَقَةً خَلٍ قد استهلك في الطبخ، لا جُنْثَ عليه"⁹

1- التمهيد، ج:3، ص:119

2- أحكام القرآن للجصاص، ج:3، ص:215

3- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج:14، ص:286

4- الجامع لمسائل المدونة، ج:18، ص:327

5- الاستذكار، ج:4، ص:310

6- مفاتيح الغيب، ج:9، ص:495

7- القيس في شرح موطأ مالك بن أنس، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1992 م، تحقيق: الدكتور محمد عبد الله ولد كريم، ص:772

8- الاستذكار، ج:7، ص:215

9- المسالك في شرح موطأ مالك، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، قرأه وعلق عليه: محمد بن الحسين السليمانى وعائشة بنت الحسين السليمانى، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1428 هـ، ج:2، ص:66

وقد عرفه الكاساني في بدائع الصنائع: "استهلاك الشيء هو إخراجُه من أن يكون منتفعًا به منفعة موضوعة له مطلوبة منه عادة"¹

أما في معجم لغة الفقهاء فهو: "الاتلاف فيما ينفع. أو زوال المنافع التي وجد الشيء من أجل تحقيقها وإن بقيت عينه قائمة"²

وفي الموسوعة الفقهية الكويتية: "هو تصيير الشيء هالكا أو كالهالك كالثوب البالي، أو اختلاطه بغيره بصورة لا يمكن إفراده بالتصرف كاستهلاك السمن في الخبز"³

والاستهلاك تختلف وجوهه حسبما بينه الإمام ابن عبد البر في كتاب التمهيد: "ومن استهلك لغيره شيئاً من المال ضمنه بأي وجه استهلكه"⁴

فيتحصل القول في الاستهلاك أنه ذو مفهومين خاص وعام:

المفهوم العام: هو جعل الشيء هالكا بإفناء عينه بمنفعة أو بدون منفعة

المفهوم الخاص: وهو الانتفاع باستعمال السلع والخدمات من أجل تحصيل منفعة⁵

وقد قسم الفقهاء المال باعتبار فناء العين المستهلكة أو بقائها إلى مال استهلاكي ومال استعمال، فالمال الاستهلاكي: هو الذي لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاك عينه، كأنواع الطعام والشراب، والمال الاستعمالي: هو ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، كالعقارات والمفروشات والثياب والكتب...⁶

وعليه، فسوف نسير في بحثنا على اعتبار النوعين من المالين الاستهلاكي والاستعمالي، وذلك بالنظر في النوازل إلى استهلاك المرأة للمال عن طريق النفقة والسكنى والإخدام والعلاج، لنرى ما تتمتع به المرأة من حقوق في هذا الباب...

1- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: 587هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ، ج: 7، ص: 149

2- معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، ص: 66

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج: 4، ص: 129

4- التمهيد، ج: 3، ص: 119

5- ضوابط حماية المستهلك من منظور الاقتصاد الإسلامي، دراسة تحليلية لضوابطه العقدية والأخلاقية والتشريعية الدكتور عبد الله معصر (أستاذ الاقتصاد الإسلامي بجامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس، مطبعة أنفو برانت، الطبعة الأولى: 2003، ص: 16)

6- الفقه الإسلامي وأدلته، ج: 4، ص: 2891

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

الفرع الأول: الإنفاق

الإنفاق: "عبارة عن صرف الإنسان ماله"¹ أو هو "صرف الإنسان ماله للنفقة وبمعنى إعطاء النفقة"²

فيلاحظ في التعريف الأول أن الإنفاق مطلق يشمل إنفاق المرء على نفسه وعلى غيره أما في التعريف الثاني فقد قيد الإنفاق بالإنفاق على الغير دون ذكر الإنفاق على النفس. الإنفاق: هو صرف المال في الحاجة.³ وهذا التعريف يقيد الإنفاق بالحاجة دون تبذير وإسراف.

الفرع الثاني: الانتفاع

الانتفاع: "إذا لم يكن الانتفاع ممكنًا إلا بالاستهلاك كان الاستهلاك هو عين الانتفاع، ولقد أباح الله - جَلَّ شَأْنُهُ - للبشر أن يستهلكوا من ماله كل ما يقتضي الانتفاع به أن يستهلك، فأباح لهم استهلاك الطعام والشراب والثمار واللباس والأثاث، كما أباح لهم استهلاك جميع الطيبات، وجميع ما تقتضي ظروف حياتهم استهلاكه"⁴

الفرع الثالث: الإتلاف

الإتلاف لغة: التاء واللام والفاء كلمة واحدة ، وهو ذهاب الشيء . يقال تلف يتلف تلفا . وأرض متلفة ، والجمع متالف⁵

التلف الهلاك والعطب في كل شيء . تلف يتلف تلفا فهو تلف : هلك ، وأتلف فلان ماله إتلافا إذا أفناه إسرافا ، ورجل متلف ومتلاف : يتلف ماله ، وقيل : كثير الإتلاف⁶

1- مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، نور محمد، كارخانه تجارتي كتب، آرام باغ، كراتشي، تحقيق: نجيب هوايني، ص:203
2- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر خواجه أمين أفندي (ت: 1353هـ)، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، طبعة: الأولى، 1411هـ، ج:3، ص:11
3- التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان 1407هـ - 1986م)، الطبعة: الأولى، 1424هـ، ص:37
4- المال والحكم في الإسلام، عبد القادر عودة (ت: 1373هـ)، المختار الإسلامي للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة: الخامسة، 1397 هـ، ص:44
5- مقاييس اللغة، مادة: ت ل ف
6- لسان العرب، مادة: ت ل ف

والإتلاف اصطلاحاً: هو إفناء عين الشيء وإذهاب لها بالكلية، فهو أخص من الاستهلاك، لأن عين الشيء قد تبقى وقد تبقى مع خروجه عن الانتفاع الموضوع له عادة¹

والاتلاف نوعان؛ لأنه إما أن يقع على العين أو على المنفعة. وعلى كل فإما أن يكون إتلافاً للكل أو للجزء، سواء في العين أو المنفعة.²

الفرع الرابع: الإفساد

الإفساد لغة: ضد الإصلاح، وهو جعل الشيء فاسداً خارجاً عما ينبغي أن يكون عليه. وشرعاً: جعل الشيء فاسداً، سواء وجد صحيحاً ثم طرأ عليه الفساد³

الفرع الخامس: الاستعمال

الاستعمال في اللغة: طلب العمل، أو توليته، واستعمله: عمل به، واستعمل فلان: ولي عملاً من أعمال السلطة، وحبل مستعمل: قد عمل به ومهن⁴.

والاستعمال غير اتخاذ؛ ففي ذكر حكم الشرب من آنية الذهب والفضة: "وقد ذكر العلماء لمنع الاستعمال عللاً كثيرةً ومن أقواها علتان: كل واحدة منهما تفيد تحريم اتخاذ من غير استعمال؛ لأن المعنى الذي حرم الاستعمال من أجله موجود في اتخاذ أيضاً فكان حكمه حكم الاستعمال، ولأن اتخاذ وسيلة في الاستعمال والوسائل لها حكم المقاصد⁵.
فيتبين أن هذه الألفاظ تتقارب ومصطلح الاستهلاك عموماً وخصوصاً.

1- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:4، ص:129

2- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:1، ص:217

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:5، ص:287

4- نفس المصدر أعلاه، ج:4، ص:20

5- الإيضاح والتبيين لما وقع فيه الأكثر من مشابهة المشركين، حمود بن عبد الله بن حمود بن عبد الرحمن التويجري (ت: 1413هـ)، الطبعة: الثانية، 1405 هـ، ص:107

المبحث الثاني:

علاقة الاستهلاك بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة
للمال

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: علاقة الاستهلاك بالمقاصد

المطلب الثاني: ضوابط استهلاك المرأة للمال

المطلب الأول: علاقة الاستهلاك بالمقاصد

الفرع الأول: المقصد من استهلاك المال حفظ النفس وحفظ العقل

إن استهلاك المال بما فيه المال الاستهلاكي أو الاستعمالي، والذي يشمل المأكل والملبس والمسكن، داخل في حفظ النفس و حفظ العقل: "والعادات راجعة إلى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود أيضاً، كتناول المأكولات والمشروبات، والملبوسات، والمسكنات، وما أشبه ذلك"¹.

الفرع الثاني: مراتب استهلاك المال

استهلاك المال عموماً مراتب: ضروري وحاجي وتحسيني، واستهلاك المال في المأكولات والمشروبات والملبوسات والمسكنات منها ما هو داخل في قسم الضروري: "بحيث إذا فقدت لم تضر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة"²

ومنها ما هو داخل في قسم الحاجي بحيث "إذا لم تراعى دخل على المكلفين- على الجملة- الحرج والمشقة"³ "وفي العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال، مأكلاً ومشرباً وملبساً ومسكناً ومركباً، وما أشبه ذلك"⁴

ومنها ما هو داخل في قسم التحسيني: "وفي العادات، كآداب الأكل والشرب، ومجانبة المأكل النجس والمشارب المستخبثات، والإسراف والإقتار في المتناولات"⁵

الاستهلاك خادماً للكلية المقاصدية:

بين ذلك الإمام الشاطبي حين قسم المباح إلى قسمين: "فإن المباح ضربان: أحدهما: أن يكون خادماً لأصل ضروري، أو حاجي، أو تكميلي. والثاني أن لا يكون كذلك"⁶

ثم وضع للأول بمثال: "أن التمتع بما أحل الله من المأكل والمشرب ونحوها مباح في نفسه، وإباحته بالجزء، وهو خادماً لأصل ضروري، وهو إقامة الحياة؛ فهو مأمور به من هذه الجهة، ومعتبر ومحبوب من حيث هذا الكلي المطلوب..."⁷

1- الموافقات للشاطبي، ج:2، ص:17

2- الموافقات، ج:2، ص:18

3- الموافقات، ج:2، ص:21

4- الموافقات، ج:2، ص:22

5- الموافقات، ج:2، ص:23

6- الموافقات، ج:1، ص:203

7- الموافقات للشاطبي، ج:1، ص:203

الفرع الثالث: مراتب استهلاك المال بحسب المنفق عليه

وقد قسم الفقهاء الإنفاق بحسب المنفق عليه إلى مراتب: ضروري وحاجي وتحسيني: "إن المصالح الشرعية ثلاثة: ضرورية، كنفقة المرء على نفسه وسائر أسباب حفظ الكليات الخمسة وحاجية كنفقته على زوجته. وتتميمية كنفقته على والديه وولده. والأولى مقدمة على الثانية، والثانية على الثالثة عند التعارض، وكذلك درء المفسدة يتنزل على المقدمات الثلاثة"¹

وتظهر أهمية هذا التقسيم عند التعارض وعدم إمكان الجمع بين النفقات الواجبة.

الفرع الرابع: النفقة على الزوجة وعلاقتها بالمقاصد

نجد أن الفقهاء قد دققوا في تفاصيل النفقة درءاً للنزاع بين الزوجين أولاً، وحرصاً على إعطاء الحقوق لأهلها عند وقوعه ثانياً، ثم إنهم قد راعوا في ذلك التفصيل والتدقيق؛ حال الزوج والزوجة وحال البلد؛ "الطعام: وهو يختلف بحسب اختلاف أحوال الأزواج والزوجات، واختلاف البلاد"²، لذلك فالواجب من النفقة على الزوج قد يختلف باختلاف البلد؛ فما يكون ضرورياً في بلد قد يكون حاجياً أو تحسينياً في بلد آخر، والعكس صحيح...

فرض الضروري من النفقة على الزوج:

فقد أوجبوا على الزوج في النفقة ما به حفظ الضروريات من النفس دون الحاجي والتحسيني: "وأصل هذا كله أن كل ما هو ضروري أو محتاج فإنه يفرض، وما ليس بضروري ولا حاجة تدعو إليه، وهو زيادة في معنى السرف فلا يفرض"³.

النفقة على الزوجة ودفع الضرر:

نجد أن الفقهاء كانت لهم نظرة مقاصدية في فرضهم تفاصيل النفقة على الزوج بحيث راعوا في إيجابها على الزوج دفع الضرر عن الزوج والزوجة معاً؛ فاشتراطوا شرطين اثنين:

1- لحوق الضرر بالزوجة في حال تركها

2- وعدم لحوق الضرر بالزوج إذا فرضت عليه

1- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، المنجور أحمد بن علي المنجور (ت: 995 هـ)، دراسة وتحقيق: محمد الشيخ

محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، ص: 267

2- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 595

3- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 599

فقالوا: "واجبها: (أي النفقة) ما يضرها ففقدته ولا يضره"¹

ولذلك اعتبروا الزينة من جملة ما يلحق المرأة الضرر بتركها ففرضوها على الزوج وضمنوها في النفقة: "يعني أن الزينة التي تستضر المرأة بتركها؛ فإنها يقضى بها على الزوج؛ لأنه يجب عليه القيام بضرورياتها التي لا غنى لها عنها"²

الفرع الخامس: النفقة على البنت وعلاقتها بالمقاصد

قدم الفقهاء نفقة البنت على نفقة الابن، لأن الأنثى أحوج إلى الحفظ والصيانة من الذكر عند عدم إمكان الجمع بينهما: "ونفقة الأنثى على نفقة الذكر"³... وكذلك إن كانت غير زمنة وعجزت عن القيام بنفسها، إلا من التكفف فعليه الإنفاق عليها، وهي في ذلك أقوى من الصبي؛ لأن معرفتها أشد وهي إلى الحفظ والصيانة أحوج"⁴

المطلب الثاني: ضوابط استهلاك المرأة للمال

إن الشريعة الإسلامية وضعت مجموعة من الضوابط لاستهلاك المال، تهم الرجل والمرأة على السواء؛ لأن المرأة عموماً مأمورة بما يؤمر به الرجل ومنهية عما ينهى عنه، سنذكر هذه الضوابط في الفرع الأول، ثم نخص الفرع الثاني للحديث عن ضوابط استهلاك الزوجة للمال...

الفرع الأول: ضوابط مشتركة بين الرجل والمرأة

أ- النهي عن إضاعة المال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: "إن الله كره لكم ثلاثاً: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال"⁵

ب- إباحة الطيبات وتحريم الخبائث

فالحديث الضابط لإباحة الاستهلاك أن يكون الشيء المستهلك مباحاً داخلياً في الطيبات مجانباً للخبائث؛ قال تعالى: ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوباً عِنْدَهُمْ فِي

1- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:5، ص:9

2- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:184

3- الفواكه الدواني، ج:2، ص:70

4- التبصرة للخمّي، ج:6، ص:2581

5- أخرجه البخاري، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: "لا يسألون الناس إلحافاً" البقرة: 272 ، وكما الغنى؟ رقم الحديث: 1477، وأخرجه مسلم، كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة والنهي عن منع وهات... رقم الحديث: 593

التَّوْبَةُ وَالْإِنْجِيلُ يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ¹ وقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا حِلٌّ لَهُمْ قُلْ حِلٌّ لَّهُمْ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ²﴾

و مذهب مالك أن الطيبات هي المحلات، فكأنه وصفها بالطيب، إذ هي لفظة تتضمن مدحا وتشريفا³

ج- الاعتدال في الاستهلاك أو ترشيد الاستهلاك

الاعتدال في الاستهلاك يتطلب عدم الإغراق في الأخذ من المباحات من جهة؛ وهو ما يوقع في الإسراف و التبذير المنهي عنهما، وعدم التقشف في الأخذ من المباحات وهو ما يوقع في تحريم الطيبات التي نهى الله عنها.

■ النهي عن الإسراف والتبذير:

فأما الآيات والأحاديث التي نهت عن الإسراف في أخذ الملذات فكثيرة منها: قوله تعالى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ⁴﴾ وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْذِرْ تَبْذِيرًا إِنَّ الْمُبْذِرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيْطَانِ⁵﴾ وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسِطِ فَتَقْعَدَ مَلُومًا مَّخْسُورًا⁶﴾، ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يُفْتِرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا⁷﴾

و قوله تعالى: ﴿وَإِذَا أَرَدْنَا أَنْ نُهْلِكَ قَرْيَةً أَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَفُوا فِيهَا فَحَقَّ عَلَيْهَا الْقَوْلُ فَدَمَّرْنَاهَا تَدْمِيرًا⁸﴾ لأن الإسراف والتبذير¹ مدعاة إلى الترف الذي هو سبب هلاك الأمم ونزول العذاب.

1- سورة الأعراف، الآية: 157

2- سورة المائدة، الآية: 5

3- الجامع لأحكام القرآن القرطبي، ج: 7، ص: 300

4- سورة الأعراف، الآية: 29

5- سورة الإسراء، الآية: 27/26

6- سورة الإسراء، الآية: 29

7- سورة الفرقان، الآية: 67

8- سورة الإسراء: 16

وقوله صلى الله عليه وسلم: "كلوا واشربوا والبسوا وتصدقوا، في غير إسراف ولا مخيلة"²

■ النهي عن تحريم الطيبات:

نهى الله تعالى عن تحريم الطيبات على النفس في آيات منها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾³

ثم الآية تبين أن تحريم ما أحل الله اعتداء على شرعه: "وأن تحريم الطيبات اعتداء: "وجملة ولا تعتدوا معترضة، لمناسبة أن تحريم الطيبات اعتداء على ما شرع الله"⁴

وقال ابن الفرس في هذه الآية: "ودليل هذه الآية أن التشديد في الأمور حتى يترك الإنسان ما أحل الله تعالى له تعبدا غير جائز؛ لأنه تعالى نهى عن تحريم ذلك"⁵

وعتابه سبحانه وتعالى لنبيه الكريم: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ﴾⁶

ولورود النهي عن الإسراف والتبذير والنهي عن تحريم الطيبات؛ اختلف العلماء في تحديد النقطة الوسط الفاصلة بين الطرفين المنهي عنهما...

ومن أجل ذلك اختلفوا في حقيقة الزهد، لأن منهم من راعى الابتعاد عن الإسراف، ومنهم من راعى النهي عن تحريم الطيبات، ولذلك اختلفوا في حدود الاستهلاك والأخذ من المباحات بين مكثر ومقل، تبعا لاختلافهم في حقيقة الزهد:

■ ليس الزهد في شيء من الحلال، وإنما الزهد في الحرام؛ لأن العباد لم يؤمروا بالزهد فيما أحل لهم بل هم مأجورون على اكتسابه إذا تورعوا فيه، فلمهم من الأجر في ذلك ما ليس لتارك الاكتساب.

1- الفرق بين الإسراف والتبذير: فالإسراف هو صرف الشيء فيما ينبغي زائدا على ما ينبغي، وأما التبذير فإنه صرف الشيء فيما لا ينبغي (عمدة القاري شرح صحيح البخاري: 2/243)

2- أخرجه البخاري، كتاب اللباس، باب، قول الله تعالى: {قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده} [الأعراف: 30]، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: «كلوا واشربوا والبسوا وتصدقوا، في غير إسراف ولا مخيلة»، (عنون به الباب) وأخرجه الإمام أحمد، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم الحديث: 6695، وأخرجه ابن ماجه، كتاب اللباس، باب ليس ما شئت ما أخطأك سرف أو مخيلة، رقم الحديث: 3605

3- سورة المائدة، الآية 89

4- التحرير والتنوير، ج: 7، ص: 17

5- أحكام القرآن لابن الفرس، ج: 2، ص: 449

6- سورة التحريم، الآية: 1

- الزهد فراغ القلب من الدنيا للاشتغال بالآخرة، فليس من الزهد ترك ما يشتهي العبد والقلب مشغول به عن الآخرة، ولكن من الزهد أخذه لتفريغ القلب للآخرة.
 - الزهد إخفاء الزهد بلبس الحسن من الثياب واتخاذ الأمتعة من البيوت واستعمال الطيب من الطعام لئلا ينظر إليه الخلق فيتوهمون فيه الزهد فيحمدونه على ذلك؛ إذ القلب لا يمنع إذا ظهر منه التقشف والتقلل أن يرتاح لحب حمد الناس له على ذلك.
 - الزهد كله فيما حرم الله تعالى وما أحل، فهو معونة على الطاعة
 - الزهد هو الجوع وترك كل لذة¹ أو هو الإعراض عن متاع الدنيا وطيباتها
- ثم رجح ابن الفرس القول الأول فقال: "وأسعد هذه الأقوال بالآية القول الأول، ولذلك اختلفوا في الاتساع في المكاسب والمباني من الحلال بعد أن اتفقوا على أنه غير محرم، فمن كاره ومن مبيح، والإباحة لما قدمناه أليق"²
- وقد بين النبي - صلى الله عليه وسلم - التبتل بفعله؛ وشرح أنه امتثال الأمر، واجتناب النهي، وليس بترك المباحات³
- وفي الاستهلاك الرشيد عصمة من الحرام: "ففي التمتع بالحلال خصال لا يجوز الزهد فيها، منها: الأجر على التحري والتورع في اكتسابه، وعلى الشكر لله تعالى على ذلك، ومنها: أنه قد يكون في تمتعه بالحلال عصمة من الحرام؛ لأن من أكل الطيب ولبس اللين ثم رأى غيره، قال لم تدعه نفسه إلى الحسد ولا إلى طلب ذلك من الحرام"⁴
- د- أن لا يكون الاستهلاك ذريعة إلى الحرام:
- وكذلك من ضوابط الاستهلاك أن لا يؤدي استعماله إلى محرم:
- فقد قسم الإمام الشاطبي المباح من حيث كونه وسيلة لشيء آخر إلى ثلاثة أقسام:
- 1- قسم يكون ذريعة إلى منهي عنه؛ فيكون من تلك الجهة مطوب الترك.
 - 2- وقسم يكون ذريعة إلى مأمور به؛ كالمستعان به على أمر أخروي... لأنها لما كانت وسائل إلى مأمور به؛ كان لها حكم ما توصل بها إليه
 - 3- وقسم لا يكون ذريعة إلى شيء؛ فهو المباح المطلق⁵

1- ينظر أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:450

2- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:450/451

3- أحكام القرآن لابن العربي، ج:2، ص:144

4- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:450/449

5- الموافقات للشاطبي، ج:1، ص:180/179

"فإنه إذا كان ذريعة إلى ممنوع؛ صار ممنوعاً من باب سد الذرائع"¹

الفرع الثاني: ضوابط استهلاك الزوجة للمال

إضافة إلى ما ذكر في ضوابط الاستهلاك التي يشترك فيها الرجال والنساء؛ فإن المرأة مطالبة بحسن تدبير مال زوجها لأنها مستأمنة عليه، يبين ذلك جملة من الأحاديث منها:

■ حديث: «كلكم راع، وكلكم مسئول عن رعيته، الإمام راع ومسئول عن رعيته، والرجل راع في أهله وهو مسئول عن رعيته، والمرأة راعية في بيت زوجها ومسئولة عن رعيتها، والخادم راع في مال سيده ومسئول عن رعيته»²

و الراعي هو "الحافظ المؤتمن الملتزم صلاح ما أوّتمن على حفظه فهو مطلوب بالعدل فيه والقيام بمصالحه"³

قال الخطابي: أصل الرعاية حفظ الشيء وحسن التعهد له⁴

ورعاية الرجل أهله سياسته لأمرهم وإيصالهم حقوقهم ورعاية المرأة تدبير أمر البيت والأولاد والخدم والنصيحة للزوج في كل ذلك⁵

(والرجل راع في أهله) يوفيهم حقهم من النفقة، والكسوة، والعشرة. (وهو مسئول عن رعيته) والمرأة راعية في بيت زوجها) بحسن تدبيرها في المعيشة، والنصح له، والأمانة في ماله، وحفظ عياله، وأضيافه، ونفسها.⁶

وهذه الرعاية متبادلة بين الزوجين؛ فكما أن الرجل راع لأهله ومسئول عن رعيته؛ فكذلك المرأة: والرعاية هي الاستهلاك الرشيد بالتعبير المعاصر.

1- الموافقات للشاطبي، ج:1، ص:178

2- أخرجه البخاري، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن، رقم الحديث: 893

3- فتح الباري، ج:13، ص:112

4- الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، 6 محمد بن يوسف بن علي بن سعيد، شمس الدين الكرمانى (ت: 786هـ)، دار إحياء التراث العربى، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى: 1356هـ، ص:16

5- فتح الباري لابن حجر، ج:13، ص:113

6- منحة الباري بشرح صحيح البخاري المسمى «تحفة الباري»، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي المصري الشافعي (ت: 926 هـ)، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1426 هـ، تحقيق: سليمان بن دريع العازمي، ج:2، ص:606

- وحديث: "ما أفاد عبد بعد الإسلام خيرا له من زوجة مؤمنة إذا نظر إليها سرته، وإذا غاب عنها حفظته في نفسها وماله"¹.
- وحديث: عن عائشة، أن هند بنت عتبة، قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي، إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: «خذي ما يكفيك وولدك، بالمعروف»²

1- أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، باب الألف من اسمه أحمد، رقم الحديث: 2115، وفيه جابر الجعفي، وهو ضعيف، وقد وثق، وبقيّة رجاله ثقات. أخرج النسائي من حديث أبي هريرة نحوه بسند صحيح وقال «وَلَا تَخَالَفْ فِي نَفْسِهَا وَلَا مَالِهَا» وعند أحمد «فِي نَفْسِهَا وَمَالِهَا» ولأبي داود نحوه من حديث ابن عباس بسند صحيح. (تخريج أحاديث الإحياء: 477)

2- أخرجه البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم الحديث: 5364

الفصل الثاني:

نوازل استهلاك البنت للمال عن طريق **النفقة**

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف النفقة وأحكامها

المبحث الثاني: مراعاة مقصد حفظ مال البنت في

تنزيل أحكام النفقة

المبحث الثالث: إنفاق البنت على أبويها

تمهيد:

من المعروف أن ولادة البنت قبل الإسلام؛ كانت شيئاً غير مرغوب فيه: ﴿وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُمْ بِالْأُنْثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ٥٨ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ ٥٩ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ ٦٠ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ ٦١ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ ٦٢﴾¹ بل كثيراً ما كانت تؤود بغير ذنب، فجاء الإسلام ليقبّل تلك المفاهيم والمعتقدات رأساً على عقب، ويعيد بناء العقلية من جديد وفقاً لعدالة الإسلام ورحمته وسماحته؛ فجاء بالنهي الشديد عن وأد البنات، ودعا إلى حمايتهن والإحسان إليهن وتكريمهن وحفظ حقوقهن، فجاءت أحاديث كثيرة تُعَدُّ من يراعهن ويحسن إليهن بالأجر الجزيل والمنزلة العالية، من ذلك :

عن أنس بن مالك . رضي الله عنه . قال: قال رسول الله . صلى الله عليه وسلم : " من عال جاريتين (بنتين) حتى تبلغا، جاء يوم القيامة أنا وهو وضعت أصابعه"²

وكذا رغب في الإنفاق عليهن ، يظهر ذلك في أحاديث كثيرة منها: عن عقبة بن عامر . رضي الله عنه . أن النبي . صلى الله عليه وسلم . قال: "من كان له ثلاث بنات فصبر عليهن، وأطعمهن وسقاهن، وكساهن من جدته، كن له حجاباً من النار يوم القيامة"³

وعن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من كن له ثلاث بنات يؤوين ويكرهن ويكفلهن وينفق عليهن وجبت له الجنة البتة. قيل: يا رسول الله فإن كانتا اثنتين قال: وإن كانتا اثنتين. قال: فرأى بعض القوم أن لو قال واحدة لقال واحدة"⁴

1- سورة النحل، الآية: 59

2- أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب فضل الإحسان إلى البنات، رقم الحديث: 2631

3- سنن ابن ماجه، باب بر الوالد والإحسان إلى البنات، رقم الحديث: 3669، سنن الترمذي، أبواب البر والصلة، باب ما جاء في النفقة على البنات والأخوات، رقم الحديث: 1916، مسند أحمد، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة رضي الله عنه، رقم الحديث: 8425، صحيح ابن حبان، كتاب البر والإحسان، باب صلة الرحم وقطعها، ذكر إيجاب الجنة لمن اتقى الله في الأخوات وأحسن صحبتهم، رقم الحديث: 446، الطبراني في المعجم الأوسط، باب العين، من اسمه عبد الرحمن، رقم الحديث: 4760، (وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وهو كما قال: (المطالب العالی بزوائد المسانيد الثمانية: 379/11).

4- أخرجه الإمام أحمد، مسند المكثرين من الصحابة، مسند جابر بن عبد الله رضي الله عنه، رقم الحديث: 14247، (وهذا إسناد حسن في المتابعات، رجاله ثقات، رجال الشيخين غير علي بن زيد وهو ابن جعدان، وفيه ضعف من قبل حفظه، لكنه لم يتفرد به كما يأتي)، (سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (ت: 1420هـ)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولى، (لمكتبة المعارف) ج 6: 1416 هـ: 397/6)

لذلك سنبين في هذا الفصل كيف أن الشرع حض على العناية بالبت، وكفل لها حقها في النفقة، ونبين في مقابل ذلك حرص الفقهاء على تأكيد هذا الحق وحفظ مالها من كل تعد...
لذلك سنقوم بتعريف النفقة وأحكام نفقة البنت، في المبحث الأول، والمبحث الثاني سنخصصه لعرض النوازل التي تبين إشكاليات نفقة البنت وكيف تعامل معها المفتون، والمبحث الثالث سنبين فيه حكم إنفاق البنت على أبويها، مشفوعا بالنوازل في المسألة...

المبحث الأول:

تعريف النفقة وأحكامها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف النفقة لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: أحكام نفقة البنت

المطلب الأول: تعريف النفقة لغة واصطلاحاً

النفقة لغة:

نَفَقَتِ الدابة تنْفُقُ نُفُوقاً أي ماتت، وَنَفَقَ السعر يَنْفُقُ نَفَاقاً إذا كثر مشروءه، والنفقة ما أنفقت واستنفقت على العيال وعلى نفسك¹

ونفق البيع نفاقاً أي راج، ونفقت السلعة نفاقاً غلت ورغب فيها، والنفاق ضد الكساد، ونفق ماله ودرهمه وطعامه نفقا ونفاقاً نقص وقَلَّ، وقيل فَنِيَ وذهب، وأنفق المال صرفه، والنفقة ما أنفق، ورجل منفاق أي كثير النفقة، وأنفق الرجل إنفاقاً إذا وجد نفاقاً لمتاعه، ونفقت الأيم تنفق نفاقاً إذا كثر خطاياها²

ذكر الزمخشري أن كل ما فاؤه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر ونفخ ونفس ونفى ونفذ³ الإنفاق هو إخراج المال من الملك، عكس الإعطاء⁴

الإنفاق: من أنفق بكسر الهمزة، بذل المال، وهو صرف المال في الحاجات الضرورية وغيرها، ومنه: إنفاق الزوج على زوجته⁵

النفقة اصطلاحاً:

النفقة: "ما به قوام معتاد حال الأدمي دون سرفٍ، فتدخل الكسوة ضرورة⁶؛ يؤخذ على هذا التعريف؛ أنه اعتبر فقط ما به القوام، مع أن تقدير النفقة يختلف بحسب يسار الزوج والزوجة و إعسارهما؛ فيزيد عن حفظ الضروري في حال يسار أحد الزوجين أو كلاهما أو كان حال البلد مرفهاً.

1- العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: 170هـ)، دار ومكتبة الهلال، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، مادة: ن ف ق.

2- لسان العرب، مادة ن ف ق

3- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت: 743 هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشَّلبِي (ت: 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ، ج: 3، ص: 50

4- انظر الفروق اللغوية، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (ت: نحو 395هـ)، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة - مصر، تحقيق: محمد إبراهيم سليم، ص: 167

5- معجم لغة الفقهاء، ص: 93

6- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج: 5، ص: 6

وفي التعريفات الفقهية: "النَّفَقَةُ: اسم من الإنفاق وهي عبارة عن الإدراج على الشيء بما به يقوم بقاؤه"¹

ولكن سأقصر هذا الفصل على نوازل المأكل والملبس والكسوة، لأخص نوازل السكنى والإخدام والعلاج في فصول مستقلة إن شاء الله.

المطلب الثاني: أحكام نفقة البنت

الأصل أن المرأة إن كانت موسرة؛ فإن نفقتها تجب في مالها، ولو كانت بنتا صغيرة ما لم تكن زوجة، ولأب أن ينفق عليها من مالها.

أما إذا لم يكن لها مال؛ فعلى الأب أن ينفق عليها من ماله، لذلك فنفقة البنت تجب على الأب بشرطين:

- 1- أن تكون فقيرة، فلا تجب لها النفقة على الأب إن كانت موسرة.
- 2- أن يكون الأب موسرا؛ والموسر من يملك ما يزيد على الحاجات الضرورية: "ويشترط في المستحق عليه أن يكون موسراً بما يزيد على مقدار حاجته. ولا يباع عليه عبده وعقاره في ذلك إذا لم يكن فيهما فضل عن حاجته لهما"².
- ولا تشترط المساواة في الدين لأجل وجوب الإنفاق: "ولا تشترط المساواة في الدين، بل ينفق المسلم على الكافر، والكافر على المسلم"³. فالبنت المسلمة ينفق عليها أبوها الكافر، والبنت الكافرة ينفق عليها أبوها المسلم.
- أما وقت سقوط نفقة البنت عن الأب فهي بخلاف الولد الذكر الذي تسقط بالبلوغ ما لم يبلغ عاجزا عن التكسب؛ فإنها للبنت لا تسقط حتى تتزوج ويدخل بها زوجها أو يدعى إليه: "ولا تنتهي في الإناث من الولد حتى يتزوجن"⁴.
- وأما تقدير النفقة فيختلف باختلاف العوائد: "ويحال في ما يعطيه من النفقة وما يتبعها من المؤونة والسكنى والكسوة على العوائد"⁵.

1- التعريفات الفقهية، ص: 98

2- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 607

3- نفس المصدر أعلاه

4- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 607

5- عقد الجواهر الثمينة

- ولا تسقط النفقة عن الأب إذا تزوجت البنت فقيراً، قال خليل: "ولا يسقطها (أي النفقة) تزويجها بفقير"¹
- ونفقة البنت لا تبقى في ذمة الأب أي دينا عليه: "ولا تستقر في الذمة، بل تسقط بمرور الزمان، إلا أن يفرضها القاضي"²
- ونفقة البنت مقدمة على نفقة الابن: "نفقة البنت مقدمة على نفقة الابن عند تعذر الجمع بينهما: وكذلك في الولدين يرجح الصغير على الكبير والأثنى على الذكر وتبدأ الأم على الأب"³
- فرق الفقهاء بين الحالات التي تعود فيها النفقة على الأب لابنته والتي لا تعود:
 - ولا تعود نفقة البنت إلى الأب بعد طلاقها: "إن عادت إلى الأب بطلاق أو موت زوجها وهي ثيب بالغة صحيحة قادرة على الكسب من غير سؤال أو عادت الزمانة عند الزوج بعد بلوغها صحيحة فلا تعود نفقتها على الأب"⁴
 - "وإن دخل بها وهي زمنة⁵ ثم طلقت، عادت نفقتها على الأب. وتعود النفقة على قول عبد الملك إذا حدثت الزمانة بعد الطلاق، وكذلك إن كانت غير زمنة وعجزت عن القيام بنفسها، إلا من التكفف فعلية الإنفاق عليها، وهي في ذلك أقوى من الصبي؛ لأن معرفتها أشد وهي إلى الحفظ والصيانة أحوج"⁶
 - إذا طقت غير بالغة: "إن طلقن بعد سقوطها عن الآباء فلا تعود عليهم إلا أن يعدن غير بالغات"⁷
 - وأضاف صاحب الفواكه شروطاً أخرى؛ وهي الصحة والقدرة على الكسب من غير سؤال: "واستمرت... إن عادت إلى الأب بطلاق أو موت زوجها وهي ثيب بالغة صحيحة قادرة على الكسب من غير سؤال"⁸

1- الفواكه الدواني، ج:2، ص:69

2- عقد الجواهر الثمينة

3- شرح زروق على متن الرسالة، ج:2، ص:714

4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:69

5- زمنة: من الزمانة، وهي العاهة لسان العرب، مادة ز م ن

6- التبصرة للخمّي، ج:6، ص:2581

7- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:607

8- الفواكه الدواني، ج:2، ص:69

- فعلى هذا إن كانت مريضة أو غير قادرة على الكسب؛ فإن نفقتها ترجع إلى الأب، والبنت إذا قدرت على جزء من النفقة وعجزت عن البعض، فإن على أبيها أن يتمها: "الصبيبة إذا كانت لها صنعة لا تدركه بها معرة فإن كانت صنعتها لا تفي بنفقتها أتم الأب باقيها"¹

1- شرح زروق على متن الرسالة، ج:2، ص:714

المبحث الثاني:

مراعاة مقصد حفظ مال البنت في النوازل

وفي أربعة مطالب

المطلب الأول: انتزاع الوصاية من الأب الذي لا يحسن النظر في مصالح ابنته

المطلب الثاني: احتساب خدمة اليتيمة من فرض نفقتها

المطلب الثالث: تطوع الجدة للأب بالإنفاق على حفيدها حفظاً لماله

المطلب الرابع: تحكيم العرف في عدم محاسبة الأب لابنته بما أنفق عليها

المطلب الأول: انتزاع الوصاية من الأب الذي لا يحسن النظر في مصالح ابنته نص النازلة:

سئل أبو القاسم بن بشكوال¹ عن صبية في حجر جدتها لأمرها وافت البلوغ، ولها أب غائب عنها ضعف رأيه وكبر سنه، وظهر منه عدم النظر لمصلحة حال ابنته، ولا يؤمن على ما تحت يده لها، وقد جحد شيئاً من مالها مشهوداً عليه به، وجدتها أنظر لها ولمصلحتها، مأمونة عليها وعلى مالها، فهل للقائم بهذه الشهادة النظر لهذه الصبية في جميع ما يصلح لها؟ أو ينظر في ذلك القاضي بما يصلح لها؟ فأجاب: إن كان الأمر على ما ذكر، نظر في ذلك من يتولى أمر المسلمين، فإذا خشي على مال الصبية التلف، فله نزع مالها وإيقافه عند من يوثق به حتى يصرف في مصالح الصبية²
فقه النازلة:

تقرر عند علمائنا أن حفظ الأموال من قواعد كليات الشريعة الراجعة إلى قسم الضروري، وحفظ الأموال الفردية يؤول إلى حفظ مال الأمة وبه يحصل³
لهذا حرص الفقهاء على حفظ مال البنت من التلف؛ عند تنزيل الأحكام؛ فبعد ثبوت تضييع الأب لمال ابنته بالشهادة على ذلك، حكم المفتي بانتزاع الوصاية من الأب ووضعها في أيادي أمينة تحسن تدبير مال البنت وتصرفه في مصالحها، ويُقدَّر ذلك من يتولى أمر المسلمين لأنه "كلما حصل التردد في أمانة من وكلت الشريعة حقاً إلى أمانته صح أن يُوكَّل تنفيذ ذلك الحق إلى السلطان"⁴

المطلب الثاني: احتساب خدمة اليتيمة من فرض نفقتها نص النازلة:

سئل الإمام القوري⁵ عن يتيمة صغيرة بلغت ثمانية أعوام، عليها وصي من قبل والدها وهي في حضانة جدتها للأم، طلبت الجدة النفقة من متروك والد اليتيمة من الوصي، فأراد الوصي محاسبتها بخدمتها لأنها كانت تستقي معها وترعى لها الجديان، فهل تعطى لها النفقة وتحاسب بالخدمة كما قال الوصي أم لا؟

1- أبو القاسم بن بشكوال: سبقت ترجمته

2- المعيار المعرب، ج:3، ص:298

3- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ج:2، ص:140

4- نفس المرجع أعلاه، ج:2، ص:542

5- الإمام القوري: سبقت ترجمته

فأجاب: إن كان الأمر كما ذكر حوسبت الجدة بخدمة الحفيدة، ومن له فضل رجع به¹

- قال القباب² في اليتيمة تكون في حجر وليها فينفق عليها حتى كبرت وتزوجت فطلب منها النفقة وادعت أنها كانت تغزل وتندسج وتطبخ، هل لها المقاصة³ إذا علم ذلك؟ فقال هو وغيره نعم لها أن تقاصه ومن كان له فضل رجع على الآخر.

فقه النازلة:

إن الإسلام أكد حرمة مال المسلم عامة في العديد من الآيات والأحاديث النبوية؛ فحذر من أكل أموال الناس بالباطل وعن أبي هريرة: أن رسول الله - صَلَّى الله عليه وسلّم - قال: "كلُّ المسلم على المسلم حرامٌ: دمه، وماله، وعرضه"⁴، وحذر من أكل مال اليتيم خاصة...

والجدة في النازلة تستخدم اليتيمة في السقي ورعي الجديان، وهذه الأعمال تستوجب أجرا رأى الوصي أن يقتطع أجر خدمتها من فرض نفقتها، حفاظا منه على مال اليتيمة أن يؤكل بالباطل.

وكذلك الأمر في ابنة أنفق عليها أبوها من مالها واستغل مالها وأراد أن يحاسبها بما أنفق عليها، فأجاب المفتي بالمحاسبة، فينظر إلى مقدار ما أنفق ومقدار ما استغل من مالها: سئل عمن له ابنة في حجره لها أصل ورثته عن أمها، فزوجها ودخل بها زوجها، وزعم أبوها أنه باع نصيب ابنته من أمها في شورتها وأدخلها به، وأراد أن يقدر عليها ما أنفق، وكساها به من يوم موت أمها إلى دخول زوجها بها، وقد استغل المال ولم قدرا كثيرا في الغلة.

فأجاب: ينظر إلى ما استغل وأنفق وكسا ويحاسب بذلك فمن شاط له شيء رجع إلى صاحبه، ونفقتها وكسوتها عليها يحاسبها به في غلتها⁵

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج:4، ص:499

2- القباب: أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن الجذامي الفاسي، أبو العباس الشهير بالقباب: فقيه مالكي، قاض. ولي الفتوى بها، والقضاء بجبل الفتح ثم اعتزل وعكف على التدريس في (المدينة البيضاء) فالجامع الأعظم بفاس. وعاد إلى التدريس والفتيا. له كتب، منها (شرح قواعد عياض)، و (اختصار إككام النظر لابن القطان) و (فتاوي) كثيرة مجموعة أثبت بعضها الونشريسي في المعيار. وهو أول من نقل عنه وابتدأ به. (ت:778هـ)، (الأعلام للزركلي:1/197)

3- المقاصة: ابن عرفة: متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليهما" شرح حدود بن عرفة، ص:301)، وهي إسقاط مالك من دين على غريمك في نظير ماله عليك بشروطه (القاموس الفقهي، ص:304)

4- مقطع من حديث أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب: تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم الحديث:2564

5- النوازل الصغرى، ج:2، ص:83

المطلب الثالث: تطوع الجدة للأب بالإنفاق على حفيدتها حفظا لمالها

نص النازلة:

سئل أبو القاسم بن سراج الأندلسي¹ عن رجل كان له زوج فتوفيت وتركته له بنتا من نحو عام، فأخذتها جدتها للأم فحضنتها مدة ستة أعوام، حتى نفذ مال البنت ولم يبق منه إلا بعض أرض، فأراد والدها وجدها للأب أخذها، والتزمت جدتها للأب أن تنفق عليها وتربيتها وتجري عليها النفقة وسائر المؤنة إلى أن تتزوج، ليبقى مال البنت على ملكها، وقصدها بذلك الرفق بالبنت وتوفير ما بقي من مالها. فتفضلوا بالجواب مأجورين مشكورين.

فأجاب: إنه نقل في كتاب الاستغناء الخلاف فيما إذا كانت لليتيم جدتان جدة للأم وجدة للأب، ولم يكن معه إلا دار قيمتها عشرون دينارا أو نحوها، فأرادت جدة الأم بيعها عليه لتنفق ثمنها عليه، وقالت جدة الأب: أنا أنفق عليه من مالي ويكون معي وتبقى له داره رفقا به، وليس له مال تجري عليه منه النفقة عند جدة الأم، فحكي عن بعض المفتين من الشيوخ أن الجدة للأم أولى بالحضانة. وقال المشاور: ينظر إلى الأرفق بالصبي، لأنهما وليان جميعا؛ فوجه القول الأول البقاء مع الأصل في أن الجدة للأم أولى بالحضانة مقدمة في الحضانة.

ويعضد هذا القول، القول بأن الحضانة حق للحاضن، ووجه الثاني أن الحضانة أصلها الرفق بالمحزون، ولذلك قدم فيها النساء على الرجال لما ظهر من الشفقة والحنان وحسن القيام على التربية، ويعضده القول بأن الحضانة حق للمحزون، وقيل إنها حق لهما معا.

والظاهر عندي في هذه المسألة المسؤول عنها: أنه إن كان بقاء الصبية مع جدتها للأم يؤدي إلى الإجحاف بها في يسارة مالها، ويخاف أن يباع عليها وتصير فقيرة من فقراء المسلمين، وكانت جدة الأب تلتزم نفقتها وجميع مؤناتها وهي في الرفق بها وحسن التربية بمنزلة الجدة للأم، والأب ضعيف لا كبير مال معه يواسيها به، أن تنتقل حضانتها إلى جدة الأب، ولا تمنع من زيارة جدتها للأم والمقام معها في بعض الأيام. وإن كان لا يؤدي إلى الإجحاف بها كثيرا وكان لأبيها أن يواسيها وامتنع من ذلك بخلا منه، لا إضرارا بجدة الأم أن تبقى معها ولا تنتقل إلى الجدة للأب، والنظر في ذلك إلى القاضي، أعانه الله ووفقه، فيما يظهر له من مخايل الأمور والأحوال وما يثبت عنده في ذلك².

1- قاضي الجماعة أبو القاسم سراج بن محمد بن عبد الله بن سراج: من فقهاء غرناطة، سمع أبا القاسم الأصيلي والقاضي ابن بطال وغيرهم. حدث عنه ابنه مروان وأبو علي الجبائي وغير واحد. ولي القضاء. (ت: 456 هـ)، (شجرة النور الزكية: 175/1)

2- فتاوى قاضي الجماعة، أبو القاسم بن سراج الأندلسي (ت: 848 هـ)، دار ابن حزم، تحقيق محمد أبو الأجناب، الطبعة الثانية: 1427 هـ، ص: 151/150

فقه النازلة:

للفقهاء في كتبهم أحكام دقيقة في حفظ مال اليتيم، كأحكام الحجر لمصلحة اليتيم، فجعل له وصي عن ماله للإنفاق عليه منه وتلبية حاجاته الضرورية من الاستهلاك؛ كالنفقة واللباس والسكنى، ثم القيام على ماله بحفظه وتنميته...

وفيما يلي سنعرض بعضاً من النوازل الخاصة بالنفقة على اليتيمة لتجلية ما درج عليه الفقهاء من العمل بالمقاصد حفظاً لمال اليتيمة.

وهذه النازلة تبين كيف أن المفتي قد عدل عن الأصل في المسألة وهي أن الجدة للأم أولى بالحضانة من الجدة للأب، إلى تحقيق المقصد من الحضانة؛ وهو الرفق بالمحضون، لأن بقاء اليتيمة مع الجدة للأم فيه ذهاب لمالها وصيرورتها من فقراء المسلمين، وفي هذا إضرار بها. فأجاز المفتي أن تنتقل الحضانة إلى الجدة للأب شريطة أن تكون الجدة للأب في نفس مرتبة الجدة للأم من الرفق باليتيمة وحسن تربيتها. ومدار أمر الأيتام قائم على جلب المصالح ودرء المفسد، وقد شدد الشرع في حفظ مال اليتيم.

المطلب الرابع: تحكيم العرف في عدم محاسبة الأب لابنته بما أنفق عليها

نص النازلة:

من نواحي شفشاون أن بنتا نشأت في حجر أبيها إلى أن تزوجت وكانت تعمل بداره كل الأعمال الشاقة التي تقوم بها نساء البادية ولما توفي الأب استظهر الورثة عليها برسم فيه أن أباهما كان ينفق عليها ليعود بما أنفق إذ كان لها مال خاص بها وبما أنه مات طالبوها بأداء ذلك وفي النازلة قال الإفتاء: الحمد لله، حيث كانت بنت تطيق خدمة النساء بالبادية وكانت تعمل بدار أبيها عمل نساء البوادي واستمرت على ذلك إلى أن زفت لدار زوجها وبقي الأمر كما كان إلى وفاة أبيها فاستظهر باقي الورثة برسم فرض النفقة من الأب على البنت المذكورة، فإنه والحال هذه لا عبرة بذلك الفرض ولا بقيام الورثة عليها إذ العرف المستمر والعادة أن الناس لا يحاسبون بناتهم بنفقتهم وكذا أبناؤهم لما في ذلك من المعرة كما للشيخ التسولي وغيره والحق هو أن لها أجرة الخدمة من لدن طاقتها إلى زفافها حسبما في العمل وشروحه ومثله في الكواكب السيارة. وأجرتها أن تكون شريكة على قدر عملها مع المباشرين في جميع ما نتج على يدها حسبما لغير واحد وقد اشترطوا في رجوع المنفق على الصغير

شروطا ستة ولم يشترطوا في رجوع مثل البنت بأجر عملها شيئا والله أعلم قيده عبيد ربه سبحانه
المفضل بن الحسن الخرشفي¹ لطف الله به².

فقه النازلة:

سنقصر الكلام في هذه النازلة على موضوع النفقة، لأننا سنرجئ الكلام عن خدمة البنت في
بيت أبيها إلى باب الاستثمار.

رأينا أن الأصل في نفقة البنت أنها تكون في مالها إن كان لها مال، لذلك كتب الأب في النازلة أنه
أنفق على ابنته ليرجع عليها فيما أنفق، ولكن الأب توفي فجاء الورثة يطالبون البنت بما أنفق أبوها
عليها؛ لأن من مات عن حق فلوارثه، ولكن المفتي عدل عن هذا الحكم الثابت إلى تحكيم العرف الذي
يقضي بعدم محاسبة الأب لابنته فيما أنفق للمعرة التي تلحق بالأب. والمحاسبة هنا تعني اقتطاع حق
الأب أو ورثته ما أنفقه الأب من مال الولد.

من هنا تبرز أهمية العرف في الفقه عامة وفي الفقه المالكي خاصة، حتى إنه يخصص به العام
ويقيد به المطلق: "نقل الوانوغى³ عن الباغي أنه صرح بأن العرف الفعلي يعتبر مخصصا، ومقيدا"⁴
ونظرا لما للعرف من علاقة بالمقاصد؛ من جلب للمصالح ودرء للمفاسد؛ "اشتراط العلماء على
المجتهد والمفتي أن يكون بصيرا بعوائد زمانه مطلعا عليها، لئلا يخرج عن المصلحة التي هي علة الحكم،
ولأن الحكم الشرعي يختلف باختلاف العوائد والمصالح أو المفاسد المترتبة عليه"⁵
وقد أقره الشرع لما فيه من مصلحة راجحة لا غنى للناس عنها"⁶

وبتتبع النوازل في نفس الموضوع نجد أن الفقهاء قد اختلفوا في الحكم برجوع الأب على ولده،
فمنهم من حكم العرف كما في النازلة، ومنهم من رجح أصلا آخر؛ فحكم ابن لب بالمحاسبة: "وإن
محمل إنفاق الأب على ابنه الذي له مال على أنه من مال الابن حتى يظهر خلاف ذلك لأن الأصل عدم

1- المفضل بن الحسن الخرشفي: الفقيه المسن الصوفي الناسك القاضي أبو عبد الله محمد المفضل بن الحسن أزيات
الخرشفي الخمسي أصلاً، الشفشاوني داراً (فهرس الفهارس: 855/2)

2- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، ص: 78/79

3- الوانوغى: أبو عبد الله محمد بن أحمد الوانوغى التوزري: نزىل الحرميين الشريفين، أخذ عن ابن عرفة وأحمد بن
عطاء الله التنسي وغيرهم وعنه ابن ناجي وغيره. له طرر على المدونة، (ت: 819 هـ)، (شجرة النور الزكية: 350/1)

4- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 2، ص: 140

5- تقييد المباح، دراسة أصولية وتطبيقات فقهية، ص: 154

6- تغير الظروف وأثره في اختلاف الأحكام في الشريعة الإسلامية، محمد قاسم المنسي، دار السلام للطباعة والنشر
والتوزيع والترجمة، بدون طبعة، ص: 172

التطوع وإن كان هو الغالب فالمسألة من باب تعارض أصل غالب لكونهم هنا قدموا الأصل، وأيضاً فالأصل براءة ذمة الأب فعلى هذا تجب المحاسبة حتى يظهر في القضية ما يقضي بخلافها¹
فترى أن الإمام ابن لب في هذه النازلة قد رجح محاسبة الابن بالنفقة استناداً إلى قاعدتين فقهييتين: إحداهما: "الأصل عدم التطوع"، وهو أن الأب إنما أنفق على ابنه من مال الابن ولم يتطوع من ماله، والثانية: "الأصل براءة الذمة": أي براءة ذمة الأب من شغلها بحق الابن.
وإن كان يعارضه أصل آخر هو: "الغالب أن الآباء ينفقون على أولادهم تطوعاً وإن كان للأولاد مال رفقا منهم بأولادهم"

وقد اشترط الفقهاء شروطاً ستة للرجوع في مال الصغير:

1- أن يكون للصبي مال حين الإنفاق.

2- أن يكون قد علم به المنفق

3- أن يكون ماله غير عين

4- أن ينوي المنفق الرجوع بنفقته

5- وأن يحلف على ذلك

6- وأن تكون النفقة غير سرف².

عدم التفريق في الفتوى بين الذكر والأنثى:

ونفس الحكم حكم به في نازلة أخرى في أب أنفق على ابنه ليرجع عليه: "سئل أبو موسى³ عمن أنفق على ولده الكبير وله مال، ولم يكن أشهد على أنه أنفق وأراد الرجوع عليه.
فأجاب: له الرجوع عليه أشهد أو لم يشهد، إلا أنه إن لم يشهد فإنه يحلف ولا يصلح له أن يحلف أباه .

1- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد بن لب الغرناطي، ج:2، ص:94

2- النوازل، العلمي، ج:1، ص:287

3- أبو موسى: أبو موسى عيسى بن أيوب الأسدي الفاسي: يعرف بابن ملجوم، سمع من أبيه قاضي الجماعة وأبي الفضل بن النحوي وابن الطلاع والغساني وغيرهم، روى عنه ابنه أبو القاسم عبد الرحيم وغيره، (ت: 543 هـ)، (شجرة النور الزكية: 209/1)

قال القابسي¹ إلا إن كانت العادة أن الآباء ينفقون على أكابر الأبناء ولا يرجعون فلا شيء عليه²

وكذا في فتاوى البرزلي ما نصه: سئل السيوري³ عن الرجوع بالنفقة على الابن، فأجاب: يسألون عن عادة بلدهم في النفقة على أولادهم، فإن كان شأنهم الرجوع، فعل ذلك، وإن كانت عادة أمثالهم غالبا عدم الرجوع فعل ذلك، وإن كان يختلف وهو متساو أو متقارب، فيرجع بعد يمين من يرث الطالب أنهم لا يعلمون أنه أنفق على أن لا يرجع إن كان ممن يشبه أن يعلموا⁴.
فيتبين أن الحكم لم يختلف بين النازلتين، فالذكر والأنثى متساويان في الأحكام إلا ما يستثنى بحكم طبيعتها البيولوجية .

1- القابسي: أبو الحسن علي بن محمد بن خلف المعافري: المعروف بأبي الحسن القابسي، وهو أول من أدخل رواية البخاري إفريقية، وروى سنن النسائي عن حمزة بن محمد المذكور عن مؤلفها، تفقه عليه أبو عمران الفاسي وأبو عمرو الداني وأبو بكر بن عبد الرحمن وغيرهم، وله تأليف بديعة منها كتاب الممهد في الفقه وأحكام الديانة والمنقذ من شبهة التأويل وغيرها، (ت: 403 هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/145)

2- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 137

3- السيوري: سبقت ترجمته

4- فتاوى البرزلي، ج: 2، ص: 395

المبحث الثالث:

إنفاق البنت على أبويها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نفقة البنت على أبويها

المطلب الثاني: طلب الأب النفقة من مال ابنته

الغائبة

المطلب الأول: نفقة البنت على أبويها

تساوى أحكام نفقة الأولاد على الآباء بين الذكور والإناث ، فالبنت في ذلك مثل الابن لا فرق؛ وفيما يلي ما يوضح ذلك:

- تجب النفقة على البنت لأبويها إن كانت غنية موسرة، وإلا فلا تجب عليها: "و تجب (أي النفقة) بالقرابة على الولد الحر الموسر كبيرا كان أو صغيرا ذكرا كان أو أنثى واحدا أو متعددا مسلما أو كافرا صحيحا أو مريضا"¹
 - تجب على البنت النفقة على والديها الفقيرين كما تجب على الابن لا فرق: "والأنثى كالذكر في وجوب الإنفاق على الوالدين"²
 - وتجب عليها النفقة صغيرة كانت أو كبيرة: "أما الأبوان المعسران فلهما النفقة على أغنياء بينهما الذكور والإناث صغارا كن أو كبارا على السواء"³
 - وتجب أيضا نفقة البنت على أبويها وإن كانا كافرين: لا يشترط اتفاق الدين في وجوب النفقة بل ينفق المسلم على الكافر والكافر على المسلم"⁴ وينفق الكافر على المسلم، والمسلم على الكافر وهم في ذلك كالمسلمين لأنه حكم بين مسلم وكافر فيحكم بينهما بحكم الإسلام.⁵
 - وتجب النفقة على البنت حتى ولو كره زوجها: "وتجب على الولد نفقة أبويه الفقيرين- صحيحين أو زمنين، مسلمين أو كافرين- صغيرا أو كبيرا، ذكرا أو أنثى، وإن كره زوجها"⁶
 - أما مقدار النفقة وما يدخل فيها من كسوة وسكنى، فيعتبر فيها حال المنفق، والعادات السائدة في البلد: "يجب للأولاد والأبوين النفقة وما يتبعها من المؤونة والكسوة والسكنى على قدر حال المنفق وعوائد البلاد"⁷
 - تلزم الأبناء النفقة على أمهم وعلى زوجها إن كان عديما لا يقدر على الإنفاق"⁸
- النفقة على زوجة الأب وإن لم تكن أما:

1- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:414
2- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج:2، ص:135
3- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:5، ص:584/585
4- القوانين الفقهية، ص:148
5- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:5، ص:584/585
6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:184
7- القوانين الفقهية، ص:148
8- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:5، ص:587

- وليس لوجوب النفقة على الأبوين أجل تنتهي عنده بل: "تستمر النفقة باستمرار شروطها، فلا تنتهي في حق الأبوين إلا بحدوث الموت أو المال"¹
- إذا كان للأبوين أولاد متعددون فإن النفقة تجب على الموسرين منهم دون الفقراء، وتجب على الموسرين بقدر يسارهم وجدتهم، وقيل بالسوية: "واختلف في كيفية التوزيع، فقال أصبغ: بالسوية. وأشار محمد إلى أنها على قدر اليسار والجدة. وقال مطرف: على قدر مواريتهم إذا كانوا أطفالاً لا يلون أموالهم بأنفسهم، فيكون على الذكر مثلاً ما على الأنثى لأنها إنما وجبت في أموالهم"²
- ونفقة الأبوين مقدمة على الأولاد الكبار عند تعذر الجمع بينهما: "ولو كان لا يقدر إلا على جهة وله أب فقير وولد كذلك فقليل يتحصان وقال ابن خويز منداد³ يبدأ الولد ولا أرى أن يبدأ إلا من كان صغيراً لا يهتدي لنفع ولو كان الولد كبيراً ترجح الأبوان"⁴
- وإذا كان للبننت أبوان ولم تقدر على الإنفاق عليهما جميعاً، قدمت الأم في الإنفاق على الأب⁵
- "وكذا تجب بالقرابة نفقة خادمهما أي الوالدين ظاهره ولو تعدد وقدر على خدمة أنفسهما لتأكد حقهما"⁶

المطلب الثاني: طلب الأب النفقة من مال ابنته الغائبة

نص النازلة:

سئل بعض الفقهاء عمن ورث عن ولده مالا، ثم بعد مدة قام يطلب نفقة من مال ابنة له غائبة موقوف في ذمته، ولا يدري حياتها من موتها، وأقام شاهداً بأنه فقير غير أنه قال ولا أدري هل بقي له شيء من ميراثه من ولده أم لا؟

فأجاب: لا تجب نفقة الأب إلا بعد ثبوت فقره وملاء الولد، واختلف هل يحلفه الحاكم استظهاراً لحكمه، أو اليمين من حقوق الولد وهو لا يحلفه، وشهادة الشاهد بما ذكر ينظر فيها وفي قدر ما ورث، هل فني أو بقي منه شيء فيعمل على ما يظهر، وأما الغائبة فإن كان مالها تقرر لها

1- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:607

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:608

3- ابن خويز منداد: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله بن خويز منداد: الإمام العالم المتكلم الفقيه الأصولي أخذ عن أبي بكر الأبهري وغيره، ألف كتاباً كبيراً في الخلاف وكتاباً في أصول الفقه وكتاباً في أحكام القرآن، لم أف على وفاته. (شجرة النور الزكية: 154/1)

4- شرح زروق على متن الرسالة، ج:2، ص:714

5- ينظر: منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:414

6- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:415

ووجب، قضي منه ما يجب عليها من الحقوق وهي على الحياة، وإن كان ما وجب لها من ميراث، فلا يستقر ذلك إلا بعلم حياتها حين وجوب الميراث لها¹.

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن البنت كما بينا ذلك في الأحكام؛ يتوجب عليها الإنفاق على أبويها إذا ثبت فقرهما كالابن لا فرق في ذلك: "فتساوي الرجل في وجوب النفقة على الأبوين"²، ولكن لا تجب إلا بعد ثبوت فقر الأب: "إن أنكر الابن عُدَمَ الأب وجب على الأب إثبات عُدَمِهِ، فإذا ثبت وجبت له النفقة على الابن"³.

ويثبت الفقر بشهادة عدلين دون اليمين لما فيه من العقوق: "للأبوين إثبات فقرهما بشهادة عدلين"⁴.

واختلف في تحليف الأب: "وهل يحلف للابن؟ قولان. القول الذي به القضاء وعليه العمل أنه لا يحلفه لأن ذلك من العقوق والأم في ذلك مثل الأب سواء"⁵.

والأب في النازلة يريد أن يأخذ من مال ابنته، وهذا المال إن كان تقرر للبنت ووجب؛ فلأب أن يأخذ منه بعد ثبوت فقره، وإن كان المال من نصيبها في ميراث أخيها فلا يتقرر لها إلا بعد العلم بحياتها بعد وفاة أخيها.

لذلك فإن الغائب ذكرًا كان أو أنثى لا يقضى في مالهما إلا بعد التحقق من حياتهما، ولا تباع عليهما أصولهما كما في النازلة الآتية:

• سئل⁶ عن مسائل أجاب عنها، منها أنه قال: وأما ما حكيت عن ابن سهل رحمه الله من أنه ذكر أن الرجل إذا غاب وخلف أصلاً وقام أبوه بعدم الإنفاق أن الحاكم لا يبيعه ولا يخرج من يده. وإنما حكى ذلك عن الشيخ الفقيه أبي عبد الله بن عتاب رحمه الله وهو صحيح، لأن نفقة الأبوين قد كانت ساقطة عنه، فلا تجب عليه لهما حتى يطلباه بها، فإذا غاب عنها لم يقض لهما عليه بها في مغيبه ولم تبع عليه فيها أصوله، لاحتمال أن يكون في ذلك الوقت قد مات أو قد استدان من الديون ما يستغرقها وتكون الديون أحق بها من نفقتها، وذلك بخلاف نفقة الزوجة. والفرق بينهما

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:302

2- الفواكه الدواني، ج:2، ص:70

3- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:5، ص:585

4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:68

5- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:5، ص:585

6- ابن رشد.

أن نفقة الزوجة واجبة حتى يعلم سقوطها بمعرفة موته واستغراق ذمته بالديون. وهذا من باب استصحاب الحال، وهو أصل من الأصول تجري عليه كثير من الأحكام...¹

1- المعيار المعرب، ج:4، ص:18

الفصل الثالث:

نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق النفقة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: استهلاك **الزوجة** للمال عند تأسيس

العلاقة الزوجية

المبحث الثاني: استهلاك **الزوجة** للمال أثناء قيام

العلاقة الزوجية

المبحث الثالث: استهلاك **الزوجة** للمال عند تصدع

العلاقة الزوجية

المبحث الرابع: استهلاك **الزوجة** للمال عند انتهاء

العلاقة الزوجية

تمهيد:

لقد أولى الشارع أصرة الزوجية اهتماما بالغاً فسمّاها الميثاق الغليظ؛ و الميثاق الغليظ هو العهد المؤكد الذي يربط الرجل بالمرأة بأقوى رباط وأحكامه، وهو ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان¹. ووصفه الله بالغلظة لقوته وعظمته. وقالوا: صحبة عشرين يوماً قرابة، فكيف بما يجري بين الزوجين من الاتحاد والامتزاج؟²

ولما لهذه العلاقة الزوجية من قدسية في الشرع؛ فقد فصل فيها تفصيلاً دقيقاً وبين ما لكل طرف من الحقوق وما عليه من الواجبات حتى تسير السفينة في سلام ووثام وسكينة ورحمة ومودة ...
لذلك سنعمل في هذا الفصل على بيان الحقوق المالية للزوجة عند تأسيس بيت الزوجية؛ وعند قيامه وعند تصدعه وعند انتهائه، من خلال الأحكام الفقهية أولاً ثم من خلال النوازل لنرى مدى تفعيل الفقهاء لهذه الحقوق خلال أجوبتهم...

1- التفسير المنير للزحيلي، ج:4، ص:300

2- التفسير المنير للزحيلي، ج:4، ص:304

المبحث الأول:

استهلاك الزوجة للمال عند تأسيس بيت

الزوجية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مشروعية نفقة الزوجة وأحكامها

ومشمولاتها

المطلب الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن

طريق نفقات حفل الزفاف

تمهيد:

يحتاج تأسيس بيت الزوجية إلى جملة من النفقات منها مصاريف حفل الزفاف والأجرة لجلوة العروس وهدية العرس وأجرة الضرب بالدف، لذلك كان من النوازل التي تنزل بالفقهاء؛ هو سؤالهم عن تحمل هذه المصاريف؟ هل هو الزوج أم الزوجة وأبوها أو ولها؟

لذلك سنقوم ببيان مشروعية النفقة على الزوجة من الكتاب والسنة وأحكام هذه النفقة ومشمولاتها في المطلب الأول. ثم نعرض جملة من النوازل التي تبين أجوبة الفقهاء فيمن يتحمل هذه المصاريف وهل يقضى بها على الزوج أم لا، وهل يقضى عليه بالعمارية؟

المطلب الأول: مشروعية نفقة الزوجة وأحكامها ومشمولاتها

الفرع الأول: مشروعية نفقة الزوجة

مشروعية النفقة على الزوجة مستمدة من:

كتاب الله عز وجل: قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾¹ ، وقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾²، وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾³

ومن السنة:

- 1- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن النبي قال في خطبته في حجة الوداع: "...فاتقوا الله في النساء...ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"⁴
- 2- عن عائشة رضي الله عنها أن هند بنت عتبة رضي الله عنها قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: "خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف"⁵
- 3- "...ألا وإن حقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن"⁶
- 4- عن سعد بن أبي وقاص، أنه أخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها، حتى ما تجعل في فم امرأتك»⁷

1- سورة البقرة، الآية: 226

2- سورة البقرة، الآية: 231

3- سورة الطلاق، الآية: 7

4- أخرجه مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم الحديث: 1218

5- أخرجه البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم

الحديث: 5364، ومسلم، كتاب الأفضية، باب قضية هند، رقم الحديث: 1714

6- أخرجه الترمذي، أبواب تفسير القرآن، باب ومن سورة التوبة، رقم الحديث: 3087، قال الترمذي: هذا حديث حسن

صحيح، والنسائي في السنن الكبرى، كتاب عشرة النساء، باب كيف الضرب، رقم الحديث: 9124، وابن ماجه، كتاب

النكاح، باب حق المرأة على زوجها، رقم الحديث: 1851. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه إلا من حديث

شبيب بن غرقدة: (أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح

الباري: 2093/3)

7- أخرجه البخاري، كتاب الإيمان، باب ما جاء إن الأعمال بالنية والحسبة ولكل امرئ ما نوى، رقم الحديث: 56

5- عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "دينار أنفقته في سبيل الله ودينار أنفقته في رقبة، ودينار تصدقت به على مسكين، ودينار أنفقته على أهلك، أعظمها أجرا الذي أنفقته على أهلك"¹

الفرع الثاني: أحكام نفقة الزوجة

جُعِلَت الزوجية من أقوى أسباب النفقة²، وسيتجلى لنا ذلك بوضوح عند عرض النوازل. وإن كفاءة الزوج وأهليته للزواج؛ رهينة بقدرته على النفقة على زوجته؛ وإلا فإنه يعتبر غير كفء للزواج: "فالزوج إن كان غير قادر على النفقة فليس بكفء البتة"³

واشترط في وجوب النفقة للزوجة على الزوج جملة شروط منها: التمكين، وبلوغ الزوج، وإطاقة الزوجة للوطء.

أما وقت وجوبها فبالدخول أو الدعوة إليه

أما تقدير النفقة جودة ودناءة، وقلة وكثرة فعلى قدر شأن الزوجين ويسارهما⁴

• ما لا يسقط نفقة الزوجة :

لا تسقط نفقة الزوجة في الحالات التالية:

- إن حُبِسَتْ في حق عليها
- إن حَبَسَتْ الزوج في حق عليه لها
- إن حجت الفرض ولو بلا إذنه ومفهوم الفرض أنها إن حجت النفل فإن كان بإذنه فلا تسقط وإلا فتسقط. ولها نفقة الحضر.

1- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة على العيال والمملوك، رقم الحديث: 995

2- شرح مختصر خليل للخرشي، ج: 4، ص: 183

3- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، ج: 1، ص: 743

4- التبصرة للخمّي، ج: 5، ص: 2022

■ إن كانت الزوجة غير معيبة بعيب يوجب الخيار بل إن كانت رتقاء ونحوها من كل معيبة بما يوجب الخيار ورضي به الزوج فيجب على زوجها لها ما يجب عليه للسليمة من النفقة والكسوة والسكنى على التفصيل المتقدم¹

● أما ما يسقط النفقة فأربعة: النشوز والامتناع من الزفاف بغير عذر والصغر والعدة للمطلقة البائن².

وكذلك إفسار الزوج يسقط النفقة

الفرع الثالث: مشمولات نفقة الزوجة

أما مشمولات النفقة للزوجة فقد فصل فيها الفقهاء ما لم يفصلوا في غيره من النفقات، تفاديا للنزاع الذي يمكن أن يقع بين الزوجين بسببها، وتماشيا مع حال زمانهم، فجعلوا واجبات النفقة ستة: وهي الطعام والأدم ونفقة الخادم والكسوة وآلة التنظف والسكنى³، وهم في كل ذلك يراعون حال الزوج والزوجة وحال البلد.

1- الطعام: وهو يختلف بحسب اختلاف أحوال الأزواج والزوجات، واختلاف البلاد. ويقصد بالطعام أنواع الحبوب من بر أو شعير أو ذرة أو تمر أو قطني⁴

2- الإدام: الإدام ، بالكسر ، والأدم ، بالضم : ما يؤكل بالخبز أي شيء كان⁵ وهو على حسب الحال والبلد

3- نفقة الخادم: وسيأتي تفصيل مذهب المالكية في فصل الإخدام

1- منح الجليل، ج:4، ص:403

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:604/603

3- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:595

4- القوانين الفقهية، ص:147

5- لسان العرب، مادة أ د م

4- الكسوة: على حسب حاله وحالها ومنصبتها وأقلها ما يستر الجسد والرأس ويدفع الحر والبرد وذلك

يختلف في الشتاء والصيف وكذلك السير على حسب الحال

5- آلة التنظف على حسب الحال والمنصب وعوائد البلاد، "قال ابن حبيب وعليه دهن رأسها وشراء

حناء ومشط وكحل"¹

ف نجد أن المالكية قد اعتمدوا بعدا مقاصديا في إيجاب الزينة للزوجة؛ فقصدوا رفع الضرر

عن الزوجة وفرضوها على الزوج إن كان تركها لها يسبب لها الضرر، فقالوا: "يعني أن الزينة التي

تستضر المرأة بتركها؛ فإنها يقضى بها على الزوج؛ لأنه يجب عليه القيام بضرورياتها التي لا غنى لها

عنها"²

"وأصل هذا كله أن كل ما هو ضروري أو محتاج فإنه يفرض، وما ليس بضروري ولا حاجة

تدعو إليه، وهو زيادة في معنى السرف فلا يفرض"³.

وقد أحسن المشرع المغربي في المدونة؛ عندما لم يفصل في مقادير النفقة لأن ذلك يتغير بحسب

الزمان والمكان: "ترتيب المشرع بمقتضى المادة 189 من مدونة الأسرة لمشتملات النفقة حسب أهميتها

من غذاء وكسوة وعلاج وما يعتبر من ضروريات والتعليم باعتبار مجانيته بالمغرب، وقد أحسن المشرع

المغربي صنعا عندما لم يحصر النفقة في أمور معينة بل قيدها بكل ما هو ضروري وهو ضابط مرن

يختلف زمانا ومكانا..."⁴

6- السكنى وعليه أن يسكنها مسكنا يليق بها إما بملك أو كراء أو عرية⁵

1- المنتقى، ج:4، ص:130

2- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:184

3- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:599

4- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص:530/529

5- القوانين الفقهية، ص:147

دخول الكفن في النفقة:

قال محمد بن رشد: اختلف في وجوب كفن الزوجة على الزوج على ثلاثة أقوال؛ أحدها: أنه لا يجب على الزوج مليئة كانت أو معدمة، وهي رواية عيسى هذه، والثاني: أنه يجب عليه مليئة كانت أو معدمة، وهو قول ابن الماجشون.

والثالث: أنه يجب إن كانت معدمة، ولا يجب عليه إن كانت مليئة، وهو قول مالك في رواية ابن الماجشون عنه، فوجه القول الأول: أن النفقة إنما كانت واجبة عليه بحق المعاوضة والاستمتاع، وذلك ينقطع بالوفاة، ووجه القول الثاني، أن الكفن تابع للنفقة؛ لأن ذلك من توابع الحياة، وأما القول الثالث: فهو استحسان ليس على حقيقة القياس¹

المطلب الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق نفقات حفل الزفاف

الفرع الأول: المقصد من العرس سرور الزوجة

نص النازلة:

سئل أبو الحسن الصغير² عن زوج ابنة عمه يتيمة، فأخذ ما جرت به العادة من الهدية، فصنع به طعاماً في داره، وكانت البنت في دار ابن عمها، فلم ترض بذلك، فلما كان بعد ذلك طلبته وقالت له: لم تصنع لي عرساً، إنما صنعت طعاماً في دارك، وأما أنا فكنت وحدي ولم يدخل علي أحد ولم يخرج.

فأجاب بغرم ذلك، لأنه لم يصنعه على الصفة المطلوبة، لأن ذلك إنما هو لسرورها³.

1- البيان والتحصيل، ج: 2، ص: 252

2- أبو الحسن الصغير: القاضي أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي: عرف بالصغير مصغراً ومكبراً، أخذ عن جلة منهم راشد بن أبي راشد، وعنه جماعة منهم عبد العزيز الغوري قيد عنه تقييداً على المدونة وهو من أحسن التقييد وأصحها وعلي بن عبد الرحمن اليفرنى عرف بالطنجي وأبو سالم إبراهيم التسولي الشهير بابن أبي يحيى والقاضي أبو البركات المعروف بابن الحاج قيدت عنه تقييد على التهذيب والرسالة وله فتاوى قيدها عنه تلامذته، (ت: 719 هـ)، (شجرة النور الزكية: 309/1)

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 124

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة المقصد من حفل الزفاف أو الوليمة؛ وأنه إنما لإدخال الفرحة والسرور على البنت، وحيث تم بعيدا عنها، ولم يتحقق المقصد الذي من أجله أقيمت الوليمة، احتجت البنت على ذلك، فحكم المفتي بغرم مصاريف الوليمة للبنت.

وهذا يدل على حرص الفقهاء على مراعاة تحقق المقاصد في تنزيل الأحكام التي شرعت من أجلها، وهي في هذه النازلة تحقق مقصد سرور الزوجة من إقامة حفل الزفاف، وحيث أقامه ابن عم الزوجة بعيدا عنها ولم تحضره، حكم المفتي بغرم المبلغ الذي صرف، لأن ذلك من قبيل أكل أموال الناس بالباطل...

وقد جاءت الشريعة لحفظ الأموال عامة: فلا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه، وبحفظ مال اليتيم خاصة؛ عملا بقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتِيمِ ظُلْمًا إِنَّهُمْ يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾¹

الفرع الثاني: نفقات حفل الزفاف

نص النازلة:

- قال القاضي²: سألت الشيخ أبا عبد الله بن عتاب عن الهدية التي يهديها الأزواج إلى الزوجات قبل البناء، كالخفين والجوربين ونحوهما، هل يقضى على الزوج بها- إن امتنع منها- ويطالب بها؟ فقال لي: بل يقضى عليه بها على قدره وقدرها، وقدر صداقها، وليس عليها أن تثيبه إلا أن تشاء، فإن أبت أو أبى أبوها - إن كانت بكرا- لم يقض عليها بذلك، قلت فهل يقضى عليه بالعرس والأجرة للجلوة المتعارفة عندهم؟ فقال لي: لا يقضى عليه بذلك، إن امتنع منه، ويؤمر به، ولا يجبر، والصواب عندي: أن يقضى عليه بالوليمة، لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن

1- سورة النساء، الآية: 10

2- القاضي أبو الأصبع عيسى بن سهل الأسدي القرطبي: الإمام الفقيه الموثق النوازلي تفقه بأبي عبد الله بن عتاب ولازمه وأخذ عن ابن القطان وحاتم الطرابلسي وروى عن مكي بن أبي طالب والحافظ بن عامر ويحيى القليبي وأجازاه ابن عبد البر، ألف كتاب الإعلام بنوازل الأحكام عول عليه شيوخ الفتيا والحكام (ت: 486 هـ) (ت: 486 هـ)، (شجرة النور الزكية: 180/1)

عوف¹: "أولم ولو بشاة"² وصح العمل به عند الخاصة والعامة، بخلاف ما تعطى الماشطة على الجلوة، هذا لا يقضى به عندي- إن امتنع منه- ولا بأجرة ضاربة دف أو كير.

وفي سماع ابن القاسم سأل -عن مالك- الناكح يلزمه أهل المرأة هدية العرس وجل الناس يعمل به عندنا، حتى إنه لتكون فيه الخصومة أترى أن يقضى بها؟ قال: إذا كان ذلك قد عرف من شأنهم، وهو عملهم؛ لم أر أن يطرح ذلك عنهم، إلا أن يتقدم فيه السلطان، لأنني أراه أمرا فاسدا قد جروا عليه³

• عن ابن عتاب: لا يقضى على الزوج بالعرس والإجارة المتعارفة عندهم إن امتنع منه، ولا يؤمر به ولا يجبر. ابن سهل⁴: والصواب عندي أن يقضى عليه بالوليمة، لقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن عوف: "أولم ولو بشاة" مع أنه العادة عند الخاصة والعامة. ابن رشد: الوليمة على مذهب مالك وأصحابه وجميع أهل العلم مرغبا فيها مندوب إليها سوى أهل الظاهر لقوله في الحديث: "أولم ولو بشاة" فهو واجب وجوب السنن على الزوج، لا يقضى عليه ولا حق فيها للزوجة. وهذا مثل جواب ابن عتاب نقلته من الطرر⁵

• سئل عمن زوج ابنته إلى رجل بمال معلوم فدفعت إليه نقده وهو ثلاثون دينارا عوض من كل عشرة دينار، فقال الزوج ما نؤدي من هذا شيئا، لأنه ليس بواجب علي من الله ولا من رسوله عليه السلام، فقال ختنته هذه سنة قد سنها الناس فيما بينهم، فقال الزوج قد سن الناس سنة منذ ثلاثين سنة أو خمسين أو أربعين، وأما أنا فلم أزد درهما واحدا، ولا أؤدي إلا ما أوجبه العلماء.

فأجاب: هذا الذي يسمى حق العرس إنما هو معونة من الزوج للمرأة، لهذا أسسه الناس لأن النقد يصرفه في ثياب وشوار، وجعلت نفقة العرس لطيب وصباغ وحناء، وكذا كراء حلي وإن شئت أعتقت للجلوة، فينبغي للزوج أن لا يخرج عن عادة الناس، والزيادة من عند أبي الصبية على النقد في الشوار، فقد يكون هذا ممن يطمع أنه يقدر على ذلك، فمن قدم على من عنده دينار، جاء منه

1- عبد الرحمن بن عوف: عبد الرحمن بن عوف بن عبد بن الحارث بن زهرة بن كلاب ابن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك أبو محمد القرشي الزهري صاحب رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أحد العشرة الذين شهد لهم رسول الله (صلى الله عليه وسلم) بالجنة من المهاجرين الأولين، وهو أحد الثمانية الذين سبقوا إلى الإسلام وأحد الخمسة الذين أسلموا على يدي أبي بكر (تاريخ دمشق لابن عساكر: 235/35)

2- أخرجه مسلم في كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير... رقم الحديث: 1427، وهذا تمام الحديث: عن أنس بن مالك، أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى على عبد الرحمن بن عوف أثر صفرة، فقال: «ما هذا؟» قال: يا رسول الله، إني تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب، قال: «فبارك الله لك، أولم ولو بشاة»

3- الإعلام بنوازل الأحكام، ص: 223

4- القاضي أبو الأصبع عيسى بن سهل الأسدي القرطبي: تقدمت ترجمته

5- فتاوى البرزلي، ج: 2، ص: 179

الزيادة لابنته، ومن قدم على من لا دينار له فقد علم أنه ليس إلا ما يدفع، والظن يبقى معلقاً به، وحق العرس أبين من زيادة أهل العروسة في القماش، وما علمت أن القضاء تقضي بحق العرس، ولكن الذي يؤخذ به الزوج لا يخرج عن عادة الناس وبالله التوفيق¹.

فقه النازلة:

موضوع هذه النوازل في من يدفع مصاريف حفل الزفاف؛ بما في ذلك هدية العرس ومصاريف حفل الزفاف والأجرة للجلوة²، وأجرة الماشطة وأجرة الضرب بالدفع، هل هي على الزوج أم على أب الزوجة؟

ويبدو من قراءة النوازل؛ أن الأعراف كانت لها سلطة كبيرة تدفع الناس إلى التقاضي في شأنها، وبعض الفقهاء إلى مراعاتها في فتاويهم...

ولا شك أن إعمال العرف في تنزيل الأحكام؛ يُظهرُ يسرَ الإسلام وسماحته ومرونة أحكامه المبنية عليه، فيتحقق بذلك شمول الأحكام للحاجات الإنسانية المتجددة والمتغيرة، فلذلك يظهر في النازلة أن الفقهاء كانوا يراعون تغير الأعراف، فيفتون بين الناس على وفاق ذلك، فهذا إمامنا مالك يصرح بذلك ويقول: "إذا كان ذلك قد عرف من شأنهم، وهو عملهم؛ لم أر أن يطرح ذلك عنهم"³

بيد أن الفقهاء قد سطوروا جملة من الشروط في العرف من أجل إعماله وتنزيله، ذكرناها في الباب الأول، منها أن لا يناقض العرف شريعة ولا نصاً معلوماً، يقول الإمام الشاطبي: "لا بد من المحافظة في العوائد المختلفة على الحدود الشرعية والقوانين الجارية على مقتضى الكتاب والسنة"⁴

من الفقهاء من يرى في هذه الأعراف منافاة لما جاءت به الشريعة من السماح واليسر ونبد التكلف، إضافة إلى ما يمكن أن يقع فيها من التجاوزات الشرعية، لذلك اختلفت أجوبة المفتين في فتاويهم تبعاً لتفاوت درجة إعمالهم للعرف:

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:156/157

2- الأجرة للجلوة: الثمن الذي يؤدي إلى المرأة التي تزين العروس. والجلوة: جلا العروس على بعلاها جلوة وجلوة وجلوة وجلاء واجتلاها وجلاها، وقد جليت على زوجها واجتلاها زوجها أي نظر إليها (لسان العرب، مادة: جلا)

3- البيان والتحصيل، ج:4، ص:329

4- الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: 790هـ)، دار ابن عفان، السعودية، الطبعة: الأولى، 1412هـ، تحقيق: سليم بن عبد الهلالي، ج:2، ص:568

- 1- فمنهم من رأى القضاء بها على الزوج جملة، وهؤلاء قد بالغوا في إعمال العرف، إذ رأوه من باب التعاون على مصاريف العرس، ولذلك قالوا: "هذا الذي يسمى حق العرس إنما هو معونة من الزوج للمرأة"
 - 2- ومنهم من رأى أنه يؤمر بها ولا يجبر بها قضاء، وهؤلاء قد توسطوا في إعمال العرف
 - 3- ومنهم من قال لا يؤمر ولا يجبر لا بوليمة العرس ولا بأجرة الماشطة، لأن الوليمة عندهم سنة وليست بواجب، أو واجبة وجوب السنن. وقد قال بهذا وهؤلاء لم يعملوا العرف، لأنهم رأوه كما قال الإمام مالك: "لأنني أراه أمرا فاسدا قد جروا عليه"¹
 - 4- ومنهم من فصل فقال يقضى عليه بوليمة العرس دون أجرة الماشطة وضاربة الدف، وقال بهذا ابن سهل. "الوليمة في الزفاف على الزوج، فللزوجة المطالبة بها، لأنها تدخل في النفقة"² فيتحصل أن الفقهاء قد اختلفت درجة إعمالهم للعرف بحسب ما ترجح لديهم من جلب المصالح ودرء المفاسد التي هي قوام مقاصد الشريعة الإسلامية.
- فتحقيق مصلحة الزوجة في تسديد الزوج لمصاريف العرس تكليف له بمصاريف قد تكون داخلة في الحاجيات أو التحسينيات، وإثقال لكاهله، ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح. وفي المقابل؛ الذين رأوا تكليف الزوج بمصاريف العرس غلبوا المفسدة أو الضرر الذي سيلحق الزوجة إذا لم تعمل بعرف البلد، وهو ما يصطلح عليه بارتكاب أخف الضررين.
- ولكن الإمام مالكا رأى هذا العرف أمرا فاسدا قد جرى الناس عليه، وعلى السلطان أن يتدخل فيه بحكم يفصل فيه النزاع.

الفرع الثالث: القضاء بـ "العمارية" وحكم حمل الرجال للعروس على العمارية نص النازلة:

أما المسألة الثانية وهي تمكين الأب الزوج من البنت بلا عادة البلد، وإرسالها إليه بغير محقة³، فلا يجوز أيضا، لما على البنت وأمها في ذلك من المعرفة بلحوق الضرر لهما، لأنه حينئذ يكون بنى بها كالأمة. وفي الحديث: "لا ضرر ولا ضرار"، وقد نص العلماء على أن العرف يحكم به لقوله تعالى: وأمر بالمعروف، أي احكم به. وفي عمليات فاس:

1- حسب النازلة أعلاه.
2- مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج:2، ص:641/642
3- محقة: [مفرد]: ج محقات ومحاف، هودج لأقبة له تركب فيه المرأة (معجم اللغة العربية المعاصرة، مادة حفف)

كذا بعمارية يقضى على العرف ما غير الحرام شملا
قال في الشرح: وأما القضاء بالعمارية¹ فوجهه والله أعلم أن تقرر العرف بها في البلاد صيرها
كالشرط اللازم فيقضى بها للمرأة إذا طلبتها²
فقه النازلة:

إن الشريعة الإسلامية قد رامت في مقاصدها تحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل؛ وذلك
بجلب المصالح لهم ودرء المفاسد عنهم في أمور معاشهم ومعادهم، بما يتحقق معه سعادتهم في
الدارين، ويظهر ذلك باستقراء النصوص وأحكامها؛ وبذلك صرح المحققون من علماء الإسلام؛ يقول
الإمام الشاطبي: "لأن جلب المنفعة أو دفع المضرة مطلوب للشارع مقصود"³
و "المنفعة عبارة عن اللذة أو ما يكون وسيلة إليها والمضرة عبارة عن الألم أو ما يكون وسيلة
إليه"⁴

يقول الشيخ الطاهر بن عاشور: "أما المفسدة فهي ما قابل المصلحة وهي وصف للفعل يحصل
به الفساد أي الضر دائما أو غالبا للجمهور أو للأحاد"⁵
فالحكم في النازلة جاء لرفع الضرر المعنوي خاصة وهو لحوق المعرة بالبنت وأمها، وقد تنبه إلى
الضرر المعنوي الدكتور أحمد الريسوني في تعريفات العز بن عبد السلام؛ حيث قال: "فقد فرق - في
المصالح- بين اللذات والأفراح. و فرق - في المفاسد- بين الآلام والغموم. وذلك للتنبيه على "المعنويات" من
المصالح والمفاسد. هي لا شك داخلية ومقصودة"⁶، فخلص إلى القول إن: "حقيقة المفسدة هي كل ألم
وعذاب، جسميا كان أو نفسيا أو عقليا أو روحيا"⁷.

حكم حمل الرجال للعروس على العمارية:

- 1- العمارية: مَحْمَلٌ كَبِيرٌ مُظَلَّلٌ يُجْعَلُ عَلَى الْبُعِيرِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ كِلَيْهِمَا وَالْهُودُجُ: مَرْكَبٌ مِنْ مَرَائِبِ النِّسَاءِ عَلَيْهِ قُبَّةٌ. إنها نوع من المحامل تحمل على بغل وتجلس فيها العروس حين تزف إلى بيت زوجها (النَّظْمُ الْمُسْتَعْدَّبُ فِي تَفْسِيرِ غَرِيبِ الْأَفَاظِ الْمَهْدَّبِ، لمحمد بن أحمد بن محمد بن سليمان بن بطلال الركبي، أبو عبد الله، المعروف ببطلال (المتوفى: 633هـ)، دراسة وتحقيق وتعليق: د. مصطفى عبد الحفيظ سَالِم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، عام النشر: 1988 م).
- 2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:9
- 3- الموافقات، ج:3، ص:58
- 4- المحصول، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت: 606هـ) 234، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1418هـ، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، ج:5، ص:133
- 5- مقاصد الشريعة الإسلامية، ج:3، ص:201
- 6- نظرية المقاصد، ص:234
- 7- نفس المرجع أعلاه، ص:235

- سئل¹ بما نصه: هل يجوز حمل النساء في العمارية ولا يضر حمل الرجال لهن بها، أو يضر ذلك ولا يجوز، لكون من يحملهن يصف ثقلهن وخفتن ويتمازحون بذلك، وهل ما ورد أن عائشة رضي الله عنها حملت في الهودج، هل حملت في الهودج ورفعت إلى ظهر الدابة، أو حملت في الهودج إلى المنزل على أيدي الرجال دون دابة، وإن كان يستدل بهذا على الجواز، فهل على الاحتمال الأول وهو إنما حملت في الهودج لتوضع على الدابة، يتنزل بذلك منزلة ركوب النساء في العمارية وحملهن على أعناق الرجال، أو لا، لكون مسألة العمارية يطول حملها فيكتسب بذلك ريبة في قلوب من حملها، ولا كذلك الهودج، فإنه وقع حمله في لحظة ولم يطل، فعلى المنع، فهل إذا تزوج الإنسان وطلب من ولي الزوجة إسقاط العمارية، فأبى، وربما قال: إن فعلت هذا عرضت عرضي للكلام وتأبى الشريعة عما يوقع في هذا، ولأن الناس متمالئون على هذا، فما يمكنني إلا الاتباع، وربما يكون في هذا شهرة، إلى غير ذلك من الأعدار مما توقفنا فيها.
- الجواب: بعد أن استدلل على جواز لمس الستر المنفصل عن البدن للأجانب، لوقوع الحائل والفصل الكثير لمباشرتهن، ثم قيد للضرورة وإذا كانت فيهم أهلية ومعرفة...
- ثم قال: وإن كان يستدل بهذا على الجواز، فهل على الاحتمال الأول ليس هناك احتمال آخر كما رأيت في لفظ الحديث وهو كاف في مجرد جواز الحمل، ولا فرق في ذلك بين بعد المسافة وقربها، لحصول العلم بالثقل والخفة في تلك الحالتين، وقد ألغى اعتبار معرفة ذلك في الحديث، ولو كان ما يحصل معرفتها دون مماسة ولا رؤية ممنوعاً لامتنع رؤية أشخاص مستترات في الطرقات، ولوجب ستر أشخاص جملة من الأبصار، إذ يحصل بذلك علم الغلط والنحافة والطول والقصر وغير ذلك من الهيئة، والنفوس أعلق بالمرئيات من المعلومات دون رؤية لقوة إدراك هذه الحاسة، وإنما المحذور من ذلك ما يستدعي فتنة، والغرض الاستدلال على مجرد الحمل دون عوارضه².
- لقد تفتن العلماء في ذلك الوقت إلى ما يشوب العمارية من محظورات شرعية، ولذلك صرح المفتي بقوله: "والغرض الاستدلال على مجرد الحمل دون عوارضه"

1- سيدي عبد القادر الفاسي: شيخ الجماعة أبو محمد عبد القادر بن علي بن يوسف الفاسي: أخذ عن والده وأخيه أحمد وعم أبيه العارف الفاسي وهو عمده وبه تخرّج وعن عمه العربي الفاسي ومحمد الزيات وخلق وعنه من لا يعد كثرة منهم ابنه محمد وعبد الرحمن وعيسى الثعالبي ومع غزارة علمه لم يتصدر لتأليف خاص وإنما تصدر منه أجوبة عن مسائل سئل عنها جمعها بعض أصحابه في مجلد وكتب على صحيح البخاري. (ت: 1091هـ) (شجرة النور الزكية: 456-455/1)

2- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 252/251/250

فاشترطوا في القضاء بالعمارية أن لا يشوبها محذور شرعي، ولذلك قيد صاحب العمليات العرف بعدم شموله للحرام:

كذا بعمارية يقضى على العرف ما غير الحرام شمالاً

أما الهيئة الاجتماعية الحاصلة في مجرى العادة في هذه المدينة فذاك أمر آخر ينظر فيه من جهة ما يستدعيه من تعلقات المسرفين والفتن الشاغلة عن الدين، الصادة عن سنن المهتدين، والتكلفات المبعدة عن سير المتقين، والارتباط لضعفة العقول المفسدين، وترتب على ذلك مفاصد ومناكر، وتتبع جزئيات المسائل فيه طول يخرج عن مقتضى الجواب، وذلك غير خاف على من أنار الله بصيرته، وطوى على الانقياد للحق طويته، والإنسان فقيه نفسه، فليبعد من مواقع الفتن ما استطاع، ولا يسترسل في اتباع العوائد المألوفة ويتكلف القيام بها ولو كانت صريح المباح، إذ ذاك مما يفسد الدين ويؤدي إلى اندراس السنن، واستبدالها بالعوائد...¹

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:252

المبحث الثاني:

استهلاك الزوجة للمال عند قيام بيت الزوجية
وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: نفقة الزوجة في الترتيب المقاصدي

المطلب الثاني: نفقة الزوجة من المال الحرام

المطلب الثالث: حق الزوجة في الكسوة وأحكامها

المطلب الرابع: إنكار الزوجة للنفقة والزوج حاضراً

المطلب الخامس: نفقة الزوجة عند إعسار الزوج

تمهيد:

بعد أن بينا أحكام النفقات التي تهم تأسيس بيت الزوجية؛ من المناسب أن نتبعه بأحكام النفقات أثناء قيام بيت الزوجية، فنبين موقع نفقة الزوجة داخل الإطار المقاصدي، ثم نفقة الزوجة عندما تكون من مال حرام، وأحكام الكسوة، وحكم إنكار الزوجة للنفقة والزوج حاضر، ثم أحكام النفقة عند إعسار الزوج...

المطلب الأول: نفقة الزوجة في الترتيب المقاصدي

نص النازلة:

سئل¹ عمن غاب بالأندلس وترك زوجة وطفلة منها وطفلا من غيرها مطلقة، فلما كان الآن أنفذ سبعة دنانير في المركب الأول واثني عشر في المركب الثاني ولم يترك لأولاده وزوجته نفقة، فقامت أم الطفل تريد محاسبة² الزوجة والابنة بوزن ابنها، فقالت الزوجة أنا أولى؛ وقد كانت قبضت السبعة دنانير وأنفقتها.

فأجاب: إن كانت السبعة الأولى بعث بها إليها لنفقتها ففعلت فلا مطالبة عليها بذلك، وأما الدنانير الأخرى فإن أرسلها إليها أيضا لإنفاقها وهو ظاهر الملا ولا يحكم بفلسه فلا تحاسبها بها المرأة الأخرى فيها بنفقة ولدها، وإن لم يرسلها لأحد وهي موقوفة على ملكه، فإن الزوجة مقدمة على الأولاد في الإنفاق حين إفلاس المطلوب بإنفاق أو كونه لا يجد إلا نفقة شخص واحد، وذكر في ذلك حديثا عنه عليه الصلاة والسلام. فإذا كان هذا المقدار قليلا وبقدرا يفرض لها عليه عند المطالبة بالإنفاقات التي ذكرت قدمت فيه، لأن نفقتها على وجه المعاوضة ونفقة الأولاد مواساة، فنفقة المعاوضة أولى للحديث الذي أشرنا إليه³.

فقه النازلة:

تتميز نفقة الزوجة عن سائر النفقات بأمور منها:

1- أبو عبد الله المازري: سبقت ترجمته
2- المحاسبة: والحصة: النصيب. وأخصصت الرجل، أي أعطيت نصيبه. وتحاص القوم يتحاصون، إذا اقتسموا حصصاً. وكذلك المحاسبة (الصاح تاج اللغة وصاح العربية مادة حصص) المحاسبة: من تحاص الغريمان أو الغرماء: أي اقتسموا المال بينهم حصصاً. (معجم لغة الفقهاء، ص: 408)
3- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 42/41

1- كونها تجب على الزوج ولو كانت الزوجة موسرة، على خلاف نفقة الأولاد ذكورا وإناثا فإنها لا تجب إلا إذا كان المنفق عليهم من الأصول أو الفروع معسرين.

وإذا ضاقت النفقة فلم تتسع لكل من الزوجة والأولاد والآباء قدمت النفقة على الزوجة دون الأولاد والآباء، "ونفقة الزوجة التي في عصمة الرجل مقدمة على نفقة ولده"¹

لذلك صنفت النفقة على الزوجة ضمن حفظ المصالح الحاجية: "يتقرر في الأصول: أن المصالح الشرعية ثلاثة: ضرورة، كنفقة المرء على نفسه وسائر أسباب حفظ الكليات الخمسة وحاجية كنفقته على زوجه. وتتميمية كنفقته على والديه وولده، والأولى مقدمة على الثانية، والثانية على الثالثة عند التعارض"²

المطلب الثاني: نفقة الزوجة من المال الحرام

نص النازلة:

- سئل³ عن من كان مكسبه ومكسب آبائه من حلال ويتمعش بالحلال، اكرى قبالة القرسطون⁴ بسبعين دينارا ثم تزوج يتيمة من أمها بالوصية، وقدمت لعقد نكاحها بعد أخاها بعد اتصافه بهذه القبالة المذكورة، وقال إنه يرجع عنها ويسعى في طلب الحلال، ثم إنه اكرى قبالة الخضر وغيرها بأربعمائة دينار، وكثرت مفسده وطلب بتجافي الحرام ولم يدخل باليتيمة إلى الآن، فأراد أخوها وأمها استخلاصها منه، فهل لهم ذلك أم لا؟ وهل يكون عليه نصف الصداق إن وقع الطلاق أم لا؟ وقد تخرجوا من طلب الصداق منه لخبث مكسبه.
- فأجاب: عقد الأم والأخ النكاح على الصبية من هذا الرجل غير جائز، يفسخ ولا يمضي عليه⁵
- سئل الشعبي⁶ عن المرأة الصالحة عند ذوي الغصبوات للأموال، أتطلب طلاق نفسها؟

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج:4، ص:506

2- شرح المنهج المنتخب للمنجر، ص:267

3- الشيخ أبو الحسن اللخمي: سبقت ترجمته

4- القرسطون: قرسطون: لفظة قارستانيون اليونانية التي تعني الميزان، وفي فاس محلة تسمى القرسطون (كرتاس ص34، ص36، ص41) ولا بد أن هذا الاسم قد أطلق عليها لأن فيها هذه الآلة. (تكملة المعاجم العربية: 224/223/8)

5- المعيار المعرب، ج:3، ص:276/277

6- الشعبي: أبو المطرف عبد الرحمن بن قاسم الشعبي الملقب: الإمام العالم بالأحكام والنوازل انفرد ببلده برئاسة الفتوى نحواً من ستين سنة كان من أقران ابن الطلاع أخذ عن أعلام وأجازته القاضي يونس بن عبد الله بن مغيث، له فتاوى في غاية النبل اعتمده ابن عرفة وغيره، (ت:497 هـ)، (شجرة النور الزكية: 181/1)

فأجاب: إن أبي من طلاقها أكلت والإثم بعنقه. وكذلك المملوك. وعن بعض المتأخرين، يلزمها ما أكلت إن كانت عاملة كالمشتري من الغاصب وهو يعلم، فهو كالغاصب¹.

فقه النازلة:

تبين النازلة عدم جواز زواج المرأة بزواج مكسبه حرام ويفسخ إذا وقع، في حين نرى تساهل كثير من الناس في هذا الأمر...

كما تبين النازلة حكم أكل الزوجة من مال زوجها الحرام؛ فإذا كان المال حراماً على الزوج هل تسري الحرمة إلى الزوجة والأولاد أم تبقى الحرمة متعلقة بالزوج فقط؟ الجواب أن الحرمة تسري إلى الزوجة؛ فيحرم عليها الأكل من مال زوجها الحرام، وعليها أن تطلب الطلاق، ولكن إن أبي طلاقها يبقى الإثم عليه دونها. وخالف في ذلك بعض المتأخرين وقاسوها على المشتري من الغاصب وهو يعلم فحكمه حكم الغاصب، وكذلك الزوجة يقع عليها الإثم لعلمها بحرمة مال الزوج: "واختلف في المال المكتسب من حرام كرباً ومعاملة فاسدة إذا مات مكتسبه عنه فهل يحل للوارث وهو المعتمد أم لا، وأما عين الحرام المعلوم مستحقه كالمسروق والمغصوب فلا يحل له ... ووارثه إن عِلِمَ كهو²، وقولهم الحرام لا يتعلق بدمتين ليس مذهبنا³

المطلب الثالث: حق الزوجة في الكسوة وأحكامها

نص النازلة:

سئل⁴ عن رجل زوج ابنته فلما بنى بها زوجها وانقضى سابع الدخول، حدث بينهما كلام أوجب أن احتمل والد الزوجة بنته الزوجة وجميع أسبابها لداره، فطلبه الزوج برجع زوجه لدارها، فقال له أعطها كسوة وخادماً، وحينئذ ترجع لدارها.... فهل يا سيدي يجب على الزوج كسوة مع قرب البناء... فأجاب: وقفت على السؤال المكتتب والحكم في ذلك أن لباس الزوجة بعد البناء عليها في أول حالها يكون فيما أخرجته من شورتها على العادة في ذلك، ثم بعد ذلك يطلب الزوج بالكسوة...⁵

فقه النازلة:

1- المعيار المعرب، ج:6، ص:148

2- يعني كمكتسبه من الحرام.

3- منح الجليل، ج:2، ص:416

4- أبو سعيد بن لب.

5- المعيار المعرب، ج:3، ص:207/208

تبين النازلة أن الكسوة حق من حقوق الزوجة المالية على الزوج مضمنة في النفقة يراعى فيها حال الزوج والزوجة، وكذلك حال البلد.

قال ابن القاسم: عليه ما يصلح للشتاء والصيف من قميص وجبة وخمار ومقنعة، والوسادة والسبينة والإزار وشبه ذلك مما لا غنى عنه. قال: ولا بد مع ذلك من الغطاء والوطاء، وذلك ملحفة وفراش ووسادة، ويزاد في الشتاء ما يدفع البرد.¹

والسؤال في النازلة عن حق الزوجة في الكسوة في أول العهد بالزواج، ولكن الجواب كان بالإطلاق في عدم حقها في ذلك، ولكن الفقه يفصل في المسألة: أن لاحق لها في الكسوة إن كان صداقها يتسع لذلك، ولها الحق في الكسوة إن لم يكن في الصداق متسع لذلك:

وقال عبد الملك بن الماجشون: إن كانت الزوجة حديثة عهد بدخولها عليه، وكانت شورتها التي شورت بها من صداقها عندها، فليس عليه لها سوى ذلك، لا في ملبس ولا في غطاء، ولا في وطاء... قال: وإن كان العهد قد طال بهما حتى خلقت الشورة وذهبت، أو كانت ممن لم يكن لها في صداقها ما تتشور به لقلّة ذلك، فعليه لها كسوتها للشتاء والصيف مما لا غنى للنساء عنه في ليلهن ونهارهن وشتائهن وصيفهن على أقدارهن وأقدار أزواجهن²

المطلب الرابع: إنكار الزوجة للنفقة والزوج حاضر

نص النازلة:

سُئِلَتْ³ عمن ادعت على زوجها أنه لم ينفق عليها مدة من اثنتي عشرة سنة وهو حاضر بالبلد، بل هي التي كانت تنفق على نفسها وعلى بنتها منه وابنة من غيرها (أي ربيبتها)، وأقامت بينة اللفيف بذلك وأنكرها الزوج في ذلك كله، وادعى أنه هو الذي كان ينفق عليها وعلى بناته في هذه المدة، وأقام بينة اللفيف بذلك أيضا.

فأجبت: الحمد لله، إذا تعارض لفيضان فيصار فيهما إلى المرجحات كما هو معلوم، وعليه فالبينة الشاهدة أن الزوج كان ينفق على زوجته وبناته في هذه المدة مقدمة على بينة الزوجة أنها هي المنفقة لأن هذه نافية وبينة الزوج مثبتة لأن الزوجة تدعي أن الزوج لم ينفق وهو يدعي أنه أنفق، فهي تقول: لم يكن وهو يقول قد كان، وقد اتفق الفقهاء والأصوليون والمحدثون على أن من أثبت شيئا أولى

1- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 599

2- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 600

3- المهدي الوزاني، صاحب النوازل الصغرى المعروفة بـ "المنح السامية".

ممن نفاه، ولا حاجة إلى التطويل بنقل كلامهم لكونه معلوماً والله أعلم، قاله وكتبه المهدي لطف الله به آمين¹.

فقه النازلة:

هذه النازلة في زوجة تدعي على زوجها عدم الإنفاق وهو حاضر، والزوج يثبته، ولم تترجح بيننا اللفيف إحداهما على الأخرى، فهل يصدق قول الزوجة أم قول الزوج؟

المالكية يقولون القول قول الزوج مع يمينه؛ ففي المدونة: "قلت: رأيت امرأة رجل هو معها مقيم فأقامت معه سنين وقد بنى بها، فادعت أنه لم ينفق عليها، وقال الزوج قد أنفقت عليها؟

قال: قال مالك: القول قول الزوج ويحلف.

قلت: عديما كان الزوج أو موسراً؟

قال: نعم، إذا كان مقيماً معها وكان موسراً².

وكذلك في الشرح الكبير: "كالحاضر يدعي أنه كان ينفق أو يدفع ذلك في زمنه فأنكرت فالقول له بيمين اتفاقاً"³

والمفتي في النازلة لجأ إلى الترجيح بالقاعدة الفقهية: "من أثبت أولى ممن نفى" أو "الإثبات مقدم على النفي"، وهذه القاعدة من القواعد المعمول بها في المذهب المالكي، ولها تطبيقات في كثير من الفروع الفقهية؛ منها:

- إذا شهد الشهود بأن اليتيمة تزوجت قبل البلوغ، وشهد آخرون بأنها تزوجت بعد البلوغ، قيل: من أثبت البلوغ أولى ممن نفاه على القاعدة⁴...
- والجرح مقدم على التعديل: "إذا عدل رجلًا وجرحه آخرون، فقل: من أثبت التجريح أولى ممن نفاه"⁵

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:544/543

2- المدونة، ج:2، ص:181

3- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:521

4- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك للنوشرسي وشرح المنهج المنتخب للمنجور، الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1430هـ، ص:338/337

5- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ج:2، ص:531

ودليلهم على القاعدة أن: "المثبت عنده زيادة علم ليست عند النافي، ومن عرف الشيء وعلمه حجة على من لم يعلمه"¹

فالمثبت للبلوغ عنده علم بالبلوغ لم يعلمه النافي، و المجرح عنده زيادة علم بالمُجَرَّح لم يعلمه النافي...

ولكن هذه الزيادة في العلم لا تنطبق في نازلتنا، لأن كلا من الزوجين عندهما نفس العلم بالإنفاق أو عدمه.

وفي الأم للشافعي؛ القول قول الزوجة مع يمينها: "قال وإن اختلفا فقال قد دفعت إليها نفقتها وقالت لم يدفع إلي شيئا فالقول قولها مع يمينها وعليه البينة بدفعه إليها أو إقرارها به والنفقة كالحقوق لا يبرئ منها إلا إقرارها أو بينة تقوم عليها بقبضها"²

والذي جرى به العمل في المحاكم المغربية هو رأي المالكية بأن القول قول الزوج مع يمينه: "إذا كان الزوج حاضرا بمعية زوجته بيت الزوجية وادعى الإنفاق طيلة المدة المطلوبة، فإن المحكمة تعتمد قول الزوج بيمينه، ذلك أن حضوره يشكل شاهدا عرفيا لصالحه وقرينة قضائية مقررة لمصلحته يعضدها بيمينه، إذ الغالب أن يتفق الزوج الحاضر على زوجته..."³

المطلب الخامس: نفقة الزوجة عند عسار الزوج

نص النازلة:

1- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك للونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنجور، ص: 337/338

2- الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، دار المعرفة بيروت، بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ، ج: 5، ص: 96

3- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 518

سئل شيخنا أبو عبد الله كنون¹ رحمه الله تعالى عن رجل طلب بالنفقة على زوجته، فاعترف بعجزه عن القوت وما يوارى العورة من الكسوة، وصدقته زوجته في ذلك، وتلوم² له باجتهاد الحاكم، فخيرت زوجته حينئذ بين أن تطلق نفسها أو ترضى بذلك، فاختارت الطلاق فطلقت نفسها وانقضت عدتها وهو على عجزه، هل الطلاق المذكور لازم أم لا؟

فأجاب: بأن الطلاق المذكور لازم له، وقد بانت منه بانقضاء عدتها، حيث كان عجزه عن نفقة حاضرة لا ماضية، إلا أن يثبت أنها كانت عاملة عند العقد بفقره، فليس لها حينئذ تطليق نفسها بذلك، ولا يلزمه حينئذ الطلاق الذي أوقعته، لأنه لم يصادف محلاً. ابن الحاجب: ويثبت لها حق الفسخ بالعجز عن النفقة الحاضرة لا الماضية، ما لم تكن عرفت فقره ورضيت به قبل العقد. ثم قال: ويعتبر العجز عن القوت وعما يوارى العورة³.

فقه النازلة:

لإعسار الزوج في الفقه الاسلامي أحكام دقيقة تبين ما أعطي للزوجة من حقوق تضمن لها العيش الكريم في ظل حياة زوجية آمنة مستقرة؛ نفصلها في ما يلي:

1- إعسار الزوج يسقط حق الزوجة في النفقة مدة إعساره؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ فُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ

فَلْيُتِمِّمْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَّا آتَاهَا⁴

2- فلا تبقى في ذمته إذا أيسر، وليس للزوجة مطالبة الزوج بما أنفقت على نفسها زمن إعساره؛ وإذا لم يكلف بها لم ترجع عليه بما أنفقت في تلك المدة⁵.

3- حق الزوجة في تطليق نفسها، بعد ثبوت عسر الزوج وبعد تلوم الحاكم له بشرط جهلها بعسره قبل العقد: "ويثبت لها حق الفسخ بالعجز عن النفقة الحاضرة لا الماضية ما لم تكن عرفت فقره ورضيت به قبل العقد"⁶

1- أبو عبد الله كنون: محمد النّهامي بن المدني بن علي ابن عبد الله كنون، أبو عبد الله: فقيه مالكي، من الوعاظ، من أهل فاس. سكن طنجة وتوفي بها. له تأليف، منها (نصيحة المؤمن الرشيد في الحظ على تعلم عقائد التوحيد) و (الاربعينات الحديثية)، (الأعلام للزركلي: 65/6-66)

2- التلوم: التنتظر للأمر تريده، والانتظار والتلبث (لسان العرب: مادة لوم)

3- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 4، ص: 555

4- سورة الطلاق، الآية: 7

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 144

6- التاج والإكليل، ج: 5، ص: 564

سبب قول المالكية بالتطليق عند الإعسار هو الإضرار بسبب عدم الإنفاق، وقد نهى الله عز وجل عن الإضرار بالزوجات في قوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَارَّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾¹، وقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ﴾²

4- وقول أبي هريرة: حدثنا أبو صالح، قال: حدثني أبو هريرة رضي الله عنه، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: (أفضل الصدقة ما ترك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول) تقول المرأة: إما أن تطعمني، وإما أن تطلقني، ويقول العبد: أطعمني واستعملني، ويقول الابن: أطعمني، إلى من تدعني"، فقالوا: يا أبا هريرة، سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال: «لا، هذا من كيس أبي هريرة»³

5- وجوب إثبات الإعسار: لا يكفي مجرد ادعاء الزوج للإعسار؛ بل لابد من إثباته بوسائل الإثبات المختلفة. "إن ادعى أنه معسر فلا يفرض عليه فرض المعسر حتى يثبت عقد بأنه ضعيف الحال بادي الإقلال مقدور عليه في رزقه"⁴

6- مدة التلوم: اختلف الفقهاء في ما يضرب للزوج من الأجل قبل التفريق بينه وبين زوجته؛ وهي ما اصطلح عليه الفقهاء بالتلوم، ف قيل ثلاثة أيام، وقيل الشهر والشهران، وقيل تختلف المدة بحسب ما يرجى للزوج من اليسار: "قال مالك: والناس في هذا مختلفون، منهم من يطمع له بقوة ومنهم من لا يطمع له"⁵.

والأرجح أن الحاكم من يجتهد في تحديد مدة التلوم: "أن الحاكم يطلق عليه بعد التلوم باجتهاده على المشهور"⁶

7- تسقط النفقة عن الزوج حال إعساره بعد إثباته، دون وقت يساره إذا لم ينفق على الزوجة؛ فتبقى في ذمته: وإن أعسر الزوج في زمن بعد يسر ولم ينفق زمن اليسر فالماضي زمن اليسر هو الذي في ذمته تطالبه به إذا أيسر وإن لم يفرضه عليه حاكم، ولا يسقط العسر إلا زمنه خاصة فلا ينعطف السقوط في زمن العسر على ما تجمد في زمن اليسر.⁷

1- سورة الطلاق، الآية: 6

2- سورة البقرة، الآية: 227

3- أخرجه البخاري، كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال، رقم الحديث: 5355

4- التاج والإكليل، ج: 5، ص: 564

5- الجامع لمسائل المدونة، ج: 9، ص: 298

6- شرح مختصر خليل للخرشي، ج: 4، ص: 197

7- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 2، ص: 517

8- إذا أنفقت الزوجة على زوجها حال إعساره، ولم تقصد الصلة فلها مطالبة الزوج بما أنفقت عليه، شريطة أن لا يكون سرفاً: "ورجعت الزوجة عليه بما أنفقت عليه حال كونه غير سرف بالنسبة إليه وإلى زمن الإنفاق إلا أن تقصد به الصلة فلا ترجع وإن كان معسراً حال الإنفاق عليه"¹

9- حد النفقة التي يحكم فيها بإعسار الزوج:

جعل الفقهاء الحد الذي يثبت به الحكم بالإعسار؛ أن لا يكون أقل مما يحفظ النفس من الهلاك، وهو القدر الذي يحفظ به ضروري النفس، وذلك حفاظاً على قيام الزوجية التي سماها الله الميثاق الغليظ؛ فحفظ النفس مقدم على حفظ النسل إذا تعارضاً.

ولذلك اعتبروا العجز عن النفقة في الطعام خاصة، وفي الضروري من الكسوة: "العجز عن القوت دون ما سواه، والعجز عن الكسوة قدر ما يوارى العورة: "قال ابن حبيب: إذا لم يجد غير الخبز وحده، وما يوارى عورتها، ولو بثوب واحد، قال مالك: من غليظ الكتان، لم يفرق بينهما، كانت غنية أو فقيرة، فإن عجز عن هذين أو عن أحدهما فرق بينهما بطلقة"²

وخالفهم في ذلك بعض الفقهاء: "والذي شهره ابن عرفة أنها تطلق عليه إذا عجز عما سوى ما يقيم رمقها. قيل: لأنها فيما لا تعيش إلا به يلحقها الحرج خلافاً لابن المواز"³

10- وطلاق المعسر رجعي: "كل طلاق يوقعه الحاكم فهو بائن إلا طلاقين: طلاق المولى والمعسر بالنفقة"

11- وفرق بعضهم فيما إذا كان قبل الدخول أو بعده: فإن كان بعد الدخول فهو رجعي يمكن للزوج رجعة زوجته بعد يساره، لأن الضرر الذي بسببه فرق بينهما قد زال. أما إن كان الطلاق قبل الدخول فهو بائن⁴.

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج:2، ص:517

2- نفس المصدر أعلاه

3- التاج والإكليل، ج:5، ص:565

4- انظر المعونة، ص:785

المبحث الثالث:

استهلاك الزوجة للمال عند تصدع بيت الزوجية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نفقة الزوجة الناشز

المطلب الثاني: نفقة زوجة الغائب

تمهيد:

حرص الإسلام على إقامة حياة زوجية سوية قوية متماسكة ملؤها المحبة والوفاق والوثام؛ من خلال تنظيمه لهذه العلاقة وتقنينه لها بجملة من القوانين والتشريعات، ولكن ذلك لا يمنع من حدوث بعض المشاكل التي قد تكدر صفو هذه المحبة والصفاء وتهدد هذه الآصرة بالانهيار، ولذلك سعى الإسلام إلى محاولة التدخل للإصلاح؛ عند اشتداد الخصام لحماية بيت الزوجية من التصدع: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾¹

ومن آثار هذا التصدع في بيت الزوجية نشوز الزوجة، أو غيبة الزوج، فما تأثير هذا النشوز والغيبة على نفقة الزوجة؟ وهل يصح قياس من قاس الزوجة العاملة على الناشز؟

المطلب الأول: نفقة الزوجة الناشز

الفرع الأول: تعريف النشوز

أ- النشوز لغة: المتن المرتفع من الأرض، وما ارتفع عن الوادي إلى الأرض، وجمعها أنشاز ونشوز، ونشز ينشز نشوزا: أشرف على نشز من الأرض، وهو ما ارتفع وظهر، وقلب ناشز إذا ارتفع عن مكانه من الرعب، والنشوز بين الزوجين كراهة كل واحد منهما لصاحبه، ونشزت المرأة بزوجها وعلى زوجها تنشز وتنشز نشوزا وهي ناشز: ارتفعت عليه واستعصت عليه وأبغضته وخرجت عن طاعته وفركته²

ب- النشوز اصطلاحا:

وبما أن الكراهة شيء معنوي لا يظهر للعيان، ولكن يظهر في المعاملات والتصرفات؛ فقد حدد الفقهاء النشوز في أشياء حسية، فقالوا إن النشوز هو: "منع الوطء والاستمتاع، أو الخروج بغير إذن الزوج ولا يقدر على ردها"³

1- سورة النساء، الآية: 35

2- لسان العرب، مادة: ن ش ز

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 139

ومنهم من زاد على الامتناع من الوطء والخروج بغير إذن أشياء أخرى: "أو تركت حقوق الله كالطهارة والصلاة، أو أغلقت الباب دونه أو خانتة في نفسها أو ماله"¹
ومنهم من قيد الخروج بلا إذن إلى مكان لا يجب خروجها له² أما المكان الذي يجب خروجها له فلا يدخل في الإذن؛ فلها أن تخرج للتجارة وما أشبه ذلك، وإلى زيارة أبويها، وشهود جنازتهما، والخروج إلى المساجد³
وقيدوا المنع من الوطء أو الاستمتاع إذا كان لغير عذر؛ فيستثنى الخروج للحج وحبس والمرض: "يعني أن المرأة إذا منعت زوجها الوطء أو الاستمتاع؛ فإن نفقتها تسقط، يريد إذا كان ذلك بغير عذر؛ فإن كان لعذر كسفرها للحج أو حبسه أو حبسها أو مرض ونحوه فلا تسقط"⁴

الفرع الثاني: حكم نفقة الناشز

نص النازلة:

- من قبيلة الأخماس⁵ نازلة تولى كتابتها أحد المفتين وأجاب عنها فقال: الحمد لله، سئل كاتبه- سامحه الله- عن نازلة وهي أن امرأة نشزت من دار زوجها إلى دار أهلها، وامتنعت من الرجوع حتى يؤدي لها زوجها ما هو الواجب لها عليه شرعا من النفقة هل تجاب لذلك قبل الرجوع أو بعده؟ وما يجب لها من النفقة على كلا الوجهين؟
الجواب: والله الموفق- أن الأمر إن كان على نهج ما سطر في السؤال، فعلى المسألة الأولى أن الذي نقله الحطاب، لا تجاب حتى تكون بدار زوجها، وحينئذ تطلب ما هو الواجب لها، وتبعه غيره ممن وافقه قائلا: وهو المناسب في هذا الزمان لكثرة مخالفة النساء لأمر الأزواج⁶
• سئل هل للناشز نفقة على زوجها أم لا؟
فأجاب: إن ثبت عند القاضي نشوز المرأة على الوجه المذكور في السؤال، تسقط نفقتها مدة نشوزها⁷

1- حاشية الصاوي، ج:2، ص:511

2- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج:2، ص:511

3- انظر مواهب الجليل، ج:4، ص:186

4- مواهب الجليل، ج:4، ص:187

5- قبيلة الأخماس: قبيلة ريفية وعدد الصلوات منشأ لهذه التسمية (معلمة المغرب، ص:208)، وهي قبيلة من جباله، ويرجع هذا الاسم إلى انقسام بعض قبائل كبرى في هذه المنطقة إلى خمس بطون... (الموسوعة المغربية للأعلام البشرية والحضارة "معلمة المدن والقبائل" ملحق: 2، عبد العزيز بن عبد الله، مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة: 1397هـ، ص:18)

6- فتاوى تتحدى الإهمال شفشاون وما حولها من الجبال، ص:77

7- فتاوى قاضي الجماعة، ص:149

فقه النازلة:

اختلف الفقهاء في إسقاط النفقة عن الزوجة الناشز، بالنظر إلى مكان النشوز، أو قدرة الزوج على رد زوجته:

فمنهم من فرق بين ما إذا كان النشوز داخل البيت أو خارجه؛ فأوجبوا لها النفقة إذا كان النشوز داخل البيت، وأسقطوها إذا كان النشوز خارجه: "وإن حجبت نفسها من زوجها وطلبت منه النفقة لا نفقة لها ما حجبت عنه نفسها، وإن كانت معه في منزل فمنعته نفسها فعليه النفقة وعليه الاحتيال في الوصول إليها"¹

ومنهم من فرق بين ما إذا كان الزوج قادراً على ردها أم لا؛ فإن كان قادراً لا تسقط النفقة، وإن لم يكن قادراً تسقط النفقة: "في وجوب نفقة الناشز خلاف والذي ذكره المتيطي ووقع به الحكم أن الزوج إذا كان قادراً على ردها بالحكم من القاضي ولم يفعل فلها النفقة وإن غلبت عليه بحمية قومها وكانوا ممن لا تنفذ فيهم الأحكام فلا نفقة لها"²، وخالف ابن القاسم جماعة الفقهاء في نفقة الناشز فأوجبها³

وسبب الخلاف: معارضة العموم للمفهوم، وذلك أن عموم قوله - عليه الصلاة والسلام -: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» يقتضي أن الناشز، وغير الناشز في ذلك سواء، والمفهوم من أن النفقة هي في مقابلة الاستمتاع يوجب أن لا نفقة للناشز"⁴

القول قول الزوجة في وقوع النشوز أو عدمه:

إذا اتهم الزوج زوجته بالنشوز والزوجة تنكره: "فالقول قولها في عدم المنع، فإذا ادعى الزوج أنها تمنعه من الاستمتاع وقالت لم أمنعه كان القول قولها، ولا يقبل قوله لأنه يتهم على إسقاط حقها من النفقة، فيلزمه أن يثبت عليها بأن تقر بذلك بحضرة عدلين أو عدل وامرأتين، أو أحدهما ويمين"⁵

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:139

2- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:4، ص:105

3- الكافي في فقه أهل المدينة، ج:2، ص:559

4- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:3، ص:77

5- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح، ج:2، ص:740

وقد حكم الفقهاء للناشز وإن كانت ناشزا بحقها في استرجاع ما أنفقته على نفسها وقت نشوزها: "وإذا غلبت امرأة زوجها فخرجت من منزلها وأبت أن ترجع، وأبى أن ينفق عليها حتى ترجع، فأنفقت من عندها، قال مالك: فلها أتباعه بذلك"¹ وقال عيسى في العتبية عن ابن القاسم: "وكذلك لو حلف بطلاقها واحدة أو البتة إن أرسل إليها حتى تكون هي التي ترسل أو تأتي، فعليه النفقة ما أقامت. ولو شاء لنقلها"²

وبالرجوع إلى نازلتنا، فإن المفتي قد أجل القضاء في النفقة إلى حين رجوع الزوجة إلى بيت الزوجية، وعلل ذلك بكثرة مخالفة النساء لأمر الأزواج في زمانه، فوجد أن المفتي قد راعى في تنزيل حكمه حال الزمان، الذي كثر فيه مخالفة الزوجات للأزواج، قصدا في ذلك إلى ردع الزوجات عن فعلهن، لما يسبب ذلك من الشقاق والفراق وتشتت الأسر وضياع الأولاد، لأن الأسرة هي المحضن الطبيعي لحفظ النسل.

إلا أننا لا نسلم بالحكم على الزوجة بالنشوز لأن خروجها من بيت زوجها كان لعذر وهو عدم النفقة.

الفرع الثالث: نفقة الزوجة العاملة

تفرع عن الحكم بسقوط نفقة الناشز مسائل أخرى؛ منها نفقة الزوجة العاملة، قياسا لها على الزوجة الناشز.

إن الفقهاء ربطوا واجب الإنفاق على الزوجة بحق الاستمتاع أو بحق الاحتباس على خلاف في ذلك بينهم: "وسبب اختلافهم؛ هل النفقة لمكان الاستمتاع، أو لمكان أنها محبوسة على الزوج كالغائب والمريض"³.

فالإخلال بحق الاستمتاع أو بحق الاحتباس بالخروج بغير إذن يعد نشوزا في نظر الفقه تسقط بسببه النفقة على الزوجة.

فهل إذا أخلت الزوجة بحق الاحتباس فكان ناقصا بحيث تخرج إلى العمل ولو بإذنه كما يخرج الرجل فهل يعتبر ذلك سببا في إسقاط النفقة عن الزوجة أم لا؟ خاصة وأن النشوز الذي به أسقط الفقهاء النفقة عن الزوجة، لا يكون إلا في فترة محدودة قد تطول وقد تقصر. أما خروج الزوجة للعمل؛ فهو مستمر ما استمرت الحياة الزوجية...

1- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:603

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:603

3- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:3، ص:77

قبل ذلك يجدر بنا أن نعرف الاحتباس ونحقق فيه؛ من حيث وجوده فعلا، و هل الزوجة ممنوعة من التصرف لنفسها في إطار الزوجية؟ فما هو الاحتباس الذي إن اختل تسقط النفقة عن الزوجة؟

عرفه وهبة الزحيلي بأنه منع التصرف والاكتساب لمصلحة النفس: "أن المرأة محبوسة على الزوج بمقتضى عقد الزواج، ممنوعة من التصرف والاكتساب لتفرغها لحقه"¹.
فهل الزوجة ممنوعة من التصرف لنفسها داخل إطار الزوجية؟ لذلك فسننظر إلى الأمر من وجوه منها:

- 1- من المقرر في الشرع أن للزوجة الحق في اكتساب المال والتصرف فيه كما الرجل، وأن هذا التصرف قد يلجئها إلى الخروج من بيت الزوجية للنظر في مصالحها والتصرف في مالها؛ فعلى هذا لا يمكن القول إن خروج الزوجة لحاجاتها الضرورية ولقضاء مصالحها مخل بشرط الاحتباس الموجب للنفقة. وإلا سقطت النفقة عن كل زوجة، وهذا لا يقول به أحد.
- 2- الأمر الثاني: إن القول بأن الاحتباس إنما هو لمصلحة الزوج؛ مسألة فيها نظر؛ لأن الواقع يثبت أن الزوجة لها مصلحة كما للزوج مصلحة، وقد تزيد مصلحة الزوجة عن مصلحة الزوج؛ فنصل ذلك في مثالين:

الأول: أن الأولاد غنم للزوجين معا؛ وليس للزوج فقط، بل إن الشرع قد جعل بر الأم ثلاثة أضعاف بر الأب. والسدس الذي يرثه الأب هو نفسه الذي ترثه الأم عند وجود الفرع العاصب.
الثاني: أن استمتاع الزوجين أمر مشترك بينهما؛ يقول ابن رشد في المقدمات والمهمدات: "فهي نحلة من الله تعالى فرضها للزوجات على أزواجهن لا عن عوض الاستمتاع بها لأنها تستمتع به كما يستمتع بها ويلحقها من ذلك مثل الذي يلحقه"²

- 3- اختلاف الفقهاء في أن النفقة في مقابل الاستمتاع: يقول الجصاص في أحكام القرآن: "النفقة ليست بدلا عن البضع فيفرق بينهما ويستحق البضع عليهما من أجلها لأنه قد ملك البضع بعقد النكاح وبدله هو المهر"³

- 4- القول بأن النفقة في مقابل الاستمتاع: قد تفرعت عنه أقوال بعيدة كل البعد عن روح الشريعة ومقاصدها، منها سقوط نفقة الزوجة الكبيرة في السن والمريضة التي بلغت حد السياق: "قلت:

1- الفقه الاسلامي وأدلته، ج:10، ص:7373

2- المقدمات المهمدات، ج:1، ص:468

3- أحكام القرآن للجصاص، ج:2، ص:69

فالمراة إذا كبر سنها ووهن عظمها ولم تقدر على أخذ ماعون في بيتها من ضعفها والمريضة إذا بلغت حد السياق حيث لا يبقى فيها للرجال تشوف ولا للمسييس بقية لذة هل لها النفقة على الزوج أم لا؟

قال: اختلف في ذلك أصحابنا: فمنهم من قال: النفقة في مقابل الوطء؛ فإذا عدم المسييس سقطت النفقة. وقال آخرون: النفقة لازمة للزوج، ما دامت المرأة في عصمته، ومكنته من نفسها.¹

5- النظر في حال الزوجات في خير القرون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ هل كن محبوسات لحق أزواجهن؟ الواقع أنه كان فيهن القابلة والمرضعة والماشطة كما سنرى في الباب الثالث إن شاء الله تعالى.

6- استعمال الفاروق عمر بن الخطاب للشقاء على السوق: فعن يزيد بن أبي حبيب، أن عمر رضي الله عنه استعمل الشقاء على السوق قال: ولا نعلم امرأة استعملها غير هذه²

فمن خلال ما سبق، يمكن القول أنه لا وجود للاحتباس في حق الزوجة؛ وإن خروج الزوجة بغير إذن زوجها مقيد وليس على إطلاقه، إذ يجوز لها الخروج في زيارة أبويها و شهود جنائزهما، والخروج إلى المساجد، وإلى الحج، وكذا إلى التجارة فلا حق لزوجها أن يمنعها منها ولا ما سوى ذلك... فيتحصل أن الفقهاء قد وسعوا في دائرة خروج الزوجة، فلا يمكن قياس الزوجة العاملة على الناشز بحال.

الفرع الرابع: مشاركة الزوجة في مسؤولية الإنفاق على البيت

إن الزوجة التي تعمل خارج البيت لا شك أن عملها يستنزف منها الكثير من طاقتها؛ فلا يترك لها جهدا كافيا لأداء الحقوق لزوجها ولأولادها، فهل يمكن القول إن صبر الزوج عن أخذ بعض حقوقه غرم لا بد وأن يقابله غنم؟

إن الشريعة الإسلامية تقوم على مبدأ العدل في كل مجالات الحياة الإنسانية، والمتتبع للأحكام الشرعية في مجال المعاملات؛ يجدها مبنية على هذا الأساس، ويترجم هذا العدل في القاعدة الفقهية الكبيرة "الغرم بالغنم"

1- الأجوبة، محمد بن سحنون، دار سحنون للنشر والتوزيع بتونس، تحقيق ودراسة: الأستاذ حامد العلوني، الطبعة الأولى: 2000م، ص: 150

2- الأحاد والمثاني، أبو بكر بن أبي عاصم وهو أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني (ت: 287هـ)، دار الراية - الرياض، الطبعة: الأولى: 1411هـ، تحقيق: د. باسم فيصل أحمد الجوابرة، ج: 6، ص: 4.

ف نجد الفقهاء يفتون بحق الزوجة في العوض إذا أذنت لزوجها في العزل: "ما قولكم في أخذ الزوجة من زوجها عوضاً في إذنها له في العزل عنها هل يجوز وهل لها الرجوع عن ذلك وهل إذا رجعت يرد جميع العوض، أو بحسب ما بقي من المدة.

فأجبت بما نصه: الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم يجوز للزوجة أخذ عوض من زوجها في نظير إذنها له في العزل عنها مدة معينة ولها الرجوع عنه متى شاءت، وإن رجعت، فقليل: ترد جميع العوض. وقيل: ترد بحسب ما بقي من المدة¹.

فإذن الزوجة وتنازلها عن حق لها من الزوج؛ يقابله الحق في أخذ غنم مقابله وهو العوض عن العزل.

فهل يمكن القول: إن تنازل الزوج عن بعض حقوقه في إذنه لزوجته في العمل خارج البيت يخوله حق أخذ المقابل لهذا الإذن وهو مساعدة الزوجة لزوجها في بعض مصاريف البيت؟

لا شك أن نسبة كبيرة من الزوجات يساهمن في مصاريف البيت عن طوعية، ولكن الكثير منهن لا يقبلن المساعدة؛ أو يساعدن مكرهات، لأن الشرع لم يلزمهن بذلك، فينتج عن ذلك مشاكل قد تنتهي بانفصام الأسرة وتصدعها.

المطلب الثاني: نفقة زوجة الغائب

الفرع الأول: نفقة زوجة الغائب بحسب حال الزوج

نص النازلة:

- سئل²: عمن تزوج بكراً من أبيها ودخل بها وأقامت عنده أربعة أعوام، وتزايد لها ولد، ثم غاب عنها نحو سنتين، فطلب أبوها نفقتها وكسوتها ومهرها بتوكيلها إياه بعد غيبته، ثم قام الآن يطلب ذلك وذكر أنه أنفق عليها في المدة التي وكلته فيها من ماله، وأثبت المهر وغيبية الزوج كما ذكر، واعترف أنه ترك لها عند سفره قمحاً ورباعية وكذا نصيباً للزوج من دار، والابنة مصدقة له في ذلك كله، فهل يلزمه يمين الاستظهار أو هي أو هما معا؟ وكيف يحلف على ما ذكر أنه أنفق من ماله؟

1- فتح العلي المالك، ج:1، ص:398

2- أبو عبد الله المازري، سبقت ترجمته.

فأجاب: الطلب في النفقة للزوجة إذا كانت بالغة عاقلة، لأنها في مقابلة الاستمتاع، وقد زالت ولاية الأب فيما تستمتع به إذ لو تركت النفقة لم يجبرها عليها، كما لو شاءت أن لا تتزوج وهي ثيب، فإذا رفعت إلى القاضي في غيبة الزوج حلفت وأخذت النفقة إذا لم يبعث لها نفقة ولا تركها لها، واليمين ساقطة عن الأب في هذا، وينظر القاضي، فإن كان للزوج مال حاضر يعدى فيه فرض لها النفقة لمثلها ودفعها إليها، وإن كان ملياً في غيبته وليس له مال حاضر يعدي فيه أو ثبت لها ذلك، وإن كان عديماً خيرها إن شاءت أقامت بغير نفقة أو طلقت، وإن جهل ملأه من عدمه، فلها إثبات النفقة عليه من غير تحديد، والفرض عليه بحسب ما يظهر من حاله من يسره وعسره¹

• سئل الإمام أبو عبد الله المازري رحمه الله عن قامت بالنفقة في غيبة زوجها وأثبتت الموجبات، وأن له مرجعاً واستقر بثمن على مشتر وطلب منها اليمين، فهل تعدى بنفقتها من يوم يمينها أو من يوم وقع الحكم بالبيع؟

فأجاب: الإعداء بالنفقة والحكم بها من يوم حلفت لا من يوم انعقاد البيع على ما يباع لأجل النفقة²

فقه النازلة:

فصل الفقه في نفقة الزوجة التي غاب عنها زوجها: إلى زوج غائب له مال حاضر وزوج غائب ليس له مال حاضر، ففي ما يلي تفصيل ذلك:

الغائب الذي ليس له مال حاضر:

الغائب الذي ليس له مال حاضر، إما أن يكون موسراً في غيبته أو معسراً أو مجهول الحال، فأما الذي لا مال له حاضر؛ فلم ينظروا إلى عسره أو يسره في غيبته: "حكم الغائب ولا مال له حاضر حكم العاجز وهو التطليق على المشهور، وقيل لا يطلق على الغائب لأنه لم يستوف حجته"³

"وأما الغائب عن زوجته، ولا مال له ينفق عليها منه، فهل تطلق عليه بذلك أم لا؟ فيه قولان للمتأخرين. وقال الشيخ أبو الطاهر: والأكثر على الفراق، قال: وهو أصل المذهب"⁴

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:310/309

2- المعيار المعرب، ج:4، ص:41

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:150

4- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:606/605

وذكر عن أبي الحسن القاسبي¹ في من غاب عن زوجته ولا مال له ينفق عليها منه، قال: مال بعض أصحابنا إلى أنها تطلق، ولا أرى ذلك، وليس هو كالحاضر لأنه قد استأصل الحكم حجته، والغائب عسى أن تكون له حجة².

فالذين قالوا بحق الزوجة في التطلاق لم يراعوا حال الزوج في غيبته هل هو موسر أم معسر، بل راعوا حق الزوجة في عدم النفقة.

والذين قالوا بعدم تطليقها نظروا إلى احتمال أن تكون له حجة في عدم إنفاقه، فلا تطلق عليه زوجته. "وقيل: لا يفرق على غائب لأنه لم يستوف حجته"³ ولا تطلق عليه إلا بشروط مراعاة لحق الغائب في زوجته:

- ثبوت الزوجية والدخول أو الدعوة إليه: "فلا بد من أن تثبت الزوجية وأنه قد دخل بها أو دعي إلى الدخول"⁴
 - والغيبة بحيث لا يعلم موضعه أو علم ولم يمكن الإعذار إليه فيه، وأما إن علم وأمكن الإعذار إليه فإنه يعذر إليه⁵
 - ولا بد أن تشهد لها بينة بأنها لا تعلم أن الزوج ترك لها نفقة ولا كسوة ولا شيئاً يعدى فيه بشيء من مؤنتها، ولا أنه بعث بشيء وصل إليها في علمهم إلى هذا الحين
 - ثم بعد ذلك يضرب لها أجلاً على حسب ما يراه كما تقدم
 - ثم يحلفها على ما شهدت لها البينة به⁶
- الغائب الذي ليس له مال حاضر وجهل حاله في غيبته:

فهذا لا يخلو حاله أن يكون موسراً أو معسراً أو مجهول الحال، فإن علم يسره: "أما إن علم أنه موسر فإنه يفرض لها نفقة مثلها. قال في الموازية: وتداين عليه ويقضى لها عليه به. ولها طلب غرمائه وإقامة البينة عليهم كمن له عليه دين"⁷

1- أبو الحسن القاسبي: سبقت ترجمته

2- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:523

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:150

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:150

5- نفس المصدر أعلاه، ص:150

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:150

7- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:153

وأما إن ثبت إعساره في غيبته؛ فحكمه حكم المعسر كما تقدم، وإن جهل حاله ورجع فطالبته الزوجة بالنفقة الماضية في مدة غيبته، وادعى الإعسار؛ ف قيل القول قول الزوج بناء على قاعدة: "الأصل عدم" فلا نفقة للزوجة¹.

وقيل القول قول الزوجة بناء على قاعدة: "الغالب الملك" وأن كل غريم ادعى عدم فعلية البينة على المذهب².

وقال آخرون: ينظر إلى حاله حين غيابه لأن "الأصل عدم تغير الحال" عملاً بالاستصحاب: فإنه يستصحب ذلك الحال باتفاق³.

وقيل: إن القول قول الزوج وإن خرج موسراً. قال في البيان: وهو تأويل بعيد. وقال ابن زرقون⁴: ليس هو بشيء⁵.

وهكذا نرى أن الفقهاء أعملوا القواعد في إثبات حق الزوجة في النفقة أو نفيها، كل حسب ما أوصله إليه اجتهاده.

الغائب الذي له مال حاضر:

وأما الغائب الذي له مال فيعدى عليه في ماله الحاضر، وتفصيل ذلك في ما يلي:
"فإن كان للغائب مال بيع وفرض للزوجة النفقة من ثمنه إن لم يصلح أن يفرض منه كالدار وشبهها بعد يمينها أنها تستحق النفقة؛ فتحلف ما ترك لها نفقة ولا بعث بها إليها ولا أسقطتها عنه"⁶
و "تباع فيها عروضه ورباعه إن لم يكن له عين، ويقوم الزوج على حجته إذا قدم، وهكذا يصنع فيه لو أقيم عليه بدين وهو غائب"⁷.

وإن كان للزوج ودائع وديون فرض للزوجة نفقتها في ذلك ولها أن تقيم البينة على من جرده من غرمائه أن لزوجها عليه ديناً ويقضى عليهم بنفقتها. وقد علمت أن مذهب المدونة أنه تفرض نفقة

1- نفس المصدر أعلاه، ص: 153

2- نفس المصدر أعلاه، ص: 153

3- نفس المصدر أعلاه، ص: 153

4- ابن زرقون: أبو عبد الله محمد ابن أبي الطيب سعيد بن أحمد بن سعيد بن عبد البر بن مجاهد ابن زرقون الأنصاري، الأندلسي، الإشبيلي، المالكي. أجاز له أبو عبد الله أحمد بن محمد الخولاني راوي (الموطأ)، سمع بمراكش من: أبي عمران موسى بن أبي تليد، فتفرد عنه أيضاً، وسمع بسبته من: القاضي عبد الله بن أحمد الوحيدي. وسمع (الموطأ) من عياض، ولازمه زماناً. حدث عنه: أبو العباس أحمد بن الرومية النباتي، وإبراهيم بن قسوم، (ت: 586هـ)، (سير أعلام النبلاء: 147/21-148)

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 153

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 151

7- نفس المصدر أعلاه

الزوجة ويوفى الغريم من ودائعها. وهو المشهور المعمول به"¹

الفرع الثاني: حق زوجة الغائب في الطلاق إذا لم يترك لا نفقة

نص النازلة:

سئل² عن رجل غاب عن زوجته فقامت المرأة وادعت أنه لم يترك لها زوجها شيئاً ورفعت أمرها إلى السلطان وأرادت الفراق إذ لم يترك لها نفقة ثم إن رجلاً من أقارب الزوج أو من الأجانب قال لها أنا أؤدي عنه النفقة ولا سبيل لك إلى فراقه فأجاب: لا مقال لها إن قال الرجل أنا أنفق عليك لأن عدم النفقة الذي أوجب لها القيام قد وجدتها.

وأجاب أبو القاسم³ ابن الكاتب⁴ بأن لها أن تفارق، لأن الفراق قد وجب لها. وإلى نحو من مقالة الشيخ أبي بكر بن عبد الرحمن أشار الشيخ أبو عبد الله بن المناصف⁵ فقال ما حاصله: قيام الزوجة في غيبة زوجها على وجهين، لترجع بما أنفقت عليه وفائدته قبول قولها من حين الرفع، الوجه الثاني لتطلق نفسها بعدم الإنفاق فإذا أثبتت الزوجية والمغيب ولم يترك لها شيئاً ولم يخلف ما يعدى فيه ولم يتطوع أحد بالنفقة عنه ودعت إلى الطلاق الخ، فظاهر أن التطوع بإجراء الإنفاق يسقط مقالها كما قال ابن عبد الرحمن، وهو الذي تقتضيه المدونة في النكاح الثاني في قوله إلا أن يتطوع السيد بالنفقة"⁶

فقه النازلة:

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:151/152

2- أبو بكر بن عبد الرحمن: أبو بكر أحمد بن عبد الرحمن الخولاني القيرواني: شيخ فقهاءها في وقته مع أبي عمران الفاسي، تفقه بآب أبي زيد وأبي الحسن القابسي ولزمه وانقطع إليه، وسمع منهما ومن شيوخ إفريقية ومصر فسمع من القفال وأبي بكر عتيق بن موسى المصري وغيره وكلهم أجازوه وممن تفقه عليه ابن محرز والتونسي والسيوري (ت: 432 هـ)، شجرة النور الزكية: 159/1-160

3- أبو القاسم: أبو القاسم بن أحمد بن علي بن إبراهيم الزياتي: الأديب الفقيه الكاتب المؤرخ من تأليفه ألفية السلوك في وفيات الملوك وشرحها وفهرسة ذكر فيها الشيخ المولى السلطان سليمان. (ت: 1247 هـ)، (شجرة النور الزكية: 548/1)

4- ابن الكاتب: عبد الرحمن بن محمد الكناني القيرواني، المعروف بابن الكاتب، أبو القاسم، الفقيه المشهور بالعلم، وقوة المعارضة، وإقامة الحجة. أخذ عن ابن شبلون، وغيره، وكان قويا في المناظرة، ناظر أبا عمران الفاسي مرة، (تراجم المؤلفين التونسيين محمد محفوظ (ت: 1408 هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1994 م: 141/4-142)

5- أبو عبد الله بن المناصف: الفقيه القاضي أبو عبد الله محمد بن عيسى ابن المناصف القُرطبي تفتن في العلوم وولي أكبر خطط القضاء مثل مرسية وبلنسية، أمتن علما من أخيه موسى فيما يتعلّق بالأصول والفروع، لم أقف على وفاته، (المغرب في حلى المغرب أبو الحسن علي بن موسى بن سعيد المغربي الأندلسي (ت: 685 هـ)، دار المعارف - القاهرة، الطبعة: الثالثة: 1955، تحقيق: د. شوقي ضيف: 106/1)

6- المعيار المغرب، ج:4، ص:20/19

عرفنا أن للزوجة التي غاب عنها زوجها ولم يترك لها نفقة الحق في تطليق نفسها؛ بعد تقديم البينة الكافية، لأن "حكم الغائب ولا مال له حاضر حكم العاجز" فإن كان غائبا معلوم المحل أو أسيرا أو فقيدا فإنها تطلق عليه إذا ثبت عدمه أو جهلت ولم يكن له مال حاضر، أو كان له مال وتعسر الإنفاق منه وثبت ذلك فلها أن تطلق نفسها ولا يعتبر حال الزوج في ملائه أو عدمه¹.

والعلة في ذلك الضرر الذي يلحقها: "وكان لها أن تفارق لقوة ضررها"² ومن حق الغائب أو العاجز عن النفقة إرجاع زوجته إذا تيسر حاله: "وله أي الزوج المطلق عليه لعدم النفقة الرجعة للزوجة المطلقة؛ لأنه طلاق رجعي ابن عرفة: "وطلقة المعسر بها رجعية اتفاقا وشرط رجعته يسره بنفقتها"³

وحق الزوج في الرجعة مقيد بزمن يسار الزوج؛ فإن كان أقل من شهر فلا حق له في الرجعة: "واختلف في ذلك، فلا بن القاسم وابن الماجشون: إن أيسر بنفقة الشهر وإلا فليس له الرجعة. وفي كتب ابن مزين⁴: قوت نصف شهر فأكثر. وعن ابن الماجشون إذا وجد ما لو قدر عليه أولا لم تطلق عليه، وينبغي أن تتأول هذه الأقوال على ما إذا ظن أنه يقدر بعد ذلك على إدامة النفقة"⁵

والسؤال في هذه النازلة عن الزوجة التي تطوع أحد بالإنفاق مكان الزوج؛ هل ذلك مسقط لحقها في المطالبة بالطلاق أم لا؟

تورد النازلة الاختلاف في ذلك؛ فمن الفقهاء من أبقى على حقها في التطليق: منهم أبو القاسم: لأن الفراق قد وجب لها. ومنهم من أسقط حقها، لأن حجتها في الثمن فإذا تطوع به أحد سقطت حجتها، واستدلوا على ذلك بما في المدونة في النكاح الثاني...

إن الزوج إذا كان له عذر في الغياب وعدم الإنفاق، وتطوع طرف ثالث بالإنفاق؛ فالأولى أن تصبر الزوجة حفاظا على الرباط المقدس، ولكن إن لم يكن له عذر في غيابه وعدم إنفاقه، فللزوجة أن تطلق نفسها من زوج لا يقدر مسؤولية هذا الرباط...

1- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:406

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:146

3- منح الجليل، ج:4، ص:407

4- ابن مزين: القاضي أبو زكرياء يحيى بن زكرياء بن مزين القرطبي مولى رملة بنت عثمان رضي الله عنهما. روى عن عيسى بن دينار ويحيى بن يحيى وغازي بن قيس ونظرانهم، وسمع من القعني وأصبع وغيرهما، وعنه روى أبان بن محمد بن دينار وسعيد الأعناق ويحيى بن زكرياء وغيرهم. له تأليف حسان منها تفسير الموطأ وكتاب في تسمية رجالها وكتاب على حديثها وهو كتاب المستقصية. (ت:255هـ)، (شجرة النور الزكية:1/112)

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:149

الفرع الثالث: القول قول زوجة الغائب في عدم إرسال النفقة

نص النازلة:

وقد أجبت¹ عن نازلة تفهم من الجواب بما نصه: الحمد لله، المرأة المشار لها أعلاه لا يلتفت لقولها، ولا تصدق إلا من يوم الرفع للقاضي لا قبل ذلك وتحلف. ففي المختصر: "وفي إرسالها فalcول قولها إن رفعت من يومئذ لحاكم لا لعدول وجيران، وإلا فقوله كالحاضر"².

فقه النازلة:

سبق أن تكلمنا عن إنكار الزوجة للنفقة والزوج حاضر، وقلنا بأن القول قول الزوج، لأن الاستصحاب والعرف يشهدان بصحة قوله الذي يزكي بيمينه، أما المسألة في هذه النازلة فهي في إنكار الزوجة للنفقة والزوج غائب فأيهما يصدق؟

يقول الفقهاء بأن القول قولها ولا تستحق النفقة إلا من يوم رفعها أمرها للحاكم، لا من يوم سفر زوجها: "وفي إرسالها فalcول قولها إن رفعت من يومئذ لحاكم يعني أن الزوج إذا قدم من سفره فطالبته زوجته التي في عصمته بنفقتها مدة غيبته فقال أرسلتها لك أو قال تركتها عندك عند سفري ولم تصدقه زوجته على ذلك فإن القول في ذلك قولها بيمينها إن كانت رفعت أمرها في ذلك إلى الحاكم فلم يجد لزوجها مالا وأباح لها الإنفاق على نفسها وأذن لها في الاقتراض والرجوع بذلك على زوجها لكن القول قولها من يوم الرفع لا من يوم سفره فإن القول قوله من يوم سفره قبل رفعها³ وهو من الأقوال الشهيرة لابن القاسم⁴ وحكم الكسوة حكم النفقة.

1- المهدي الوزاني صاحب النوازل الصغرى المعروفة بالمنح السامية

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:496/497

3- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:4، ص:201/200

4- مواهب الجليل للحطاب، ج:4، ص:205

المبحث الرابع:

استهلاك الزوجة للمال عند انتهاء الحياة الزوجية
وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: أنواع المطلقات ونفقاتهن

المطلب الثاني: ثبوت النفقة للمطلقة إن لم تعلم
بطلاقها

المطلب الثالث: مشمولات نفقة المطلقة الحامل

المطلب الرابع: تطوع المطلقة بالنفقة

تمهيد:

لما كان الطلاق مظنة للمشاحنة والمشاحة والظلم وبخس الحقوق؛ والمرأة هي الطرف الأضعف في العلاقة الزوجية، جاء الشرع ليفرض ويقنن لها الحقوق المالية؛ ولذلك جاءت الأحكام تفصل في ما للمرأة من حق في النفقة بعد انفصام الحياة الزوجية.

ولتأكيد تلك الحقوق و تحذير الرجل من ظلم المطلقة والإجحاف بحقوقها جاءت أحكام الطلاق في القرآن الكريم مقترنة بالأمر بالتقوى والنهي عن تعدي حدود الله في كثير من الآيات؛ منها: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا عَآيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا وَاذْكُرُوا أَنَّ اللَّهَ عَلَّيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ¹، وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّفُوهُنَّ لِعِذَّتِهِنَّ وَأَخْصُوا الْعِذَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ²﴾

فقوله: واتقوا الله ربكم تحذير من التساهل في أحكام الطلاق والعدة. ذلك أن أهل الجاهلية لم يكونوا يقيمون للنساء وزنا وكان قرابة المطلقات قلما يدافعن عنهن فتناسى الناس تلك الحقوق وغمصوها فلذلك كانت هذه الآيات شديدة اللهجة في التحدي، وعبر عن تلك الحقوق بالتقوى وبحدود الله ولزيادة الحرص على التقوى اتبع اسم الجلالة بوصف ربكم للتذكير بأنه حقيق بأن يتقى غضبه³. وفي ما يلي سنبين أنواع المطلقات اللاتي لهن الحق في النفقة واللاتي ليس لهن الحق، وحق المطلقة التي لم تعلم بطلاقها في النفقة، ومشمولات المطلقة الحامل، ونفقة الحامل المتوفى زوجها، وتطوع المطلقة بالنفقة...

1- سورة البقرة، الآية: 229

2- سورة الطلاق، الآية: 1

3- التحرير والتنوير، ج: 28، ص: 299

المطلب الأول: أنواع المطلقات ونفقاتهن

يختلف حق المطلقة في النفقة بحسب أنواع المطلقات: المطلقة الرجعية والمطلقة الحامل والمطلقة البائن أو المبتوتة.

1- فالمطلقة الرجعية: لها النفقة باتفاق الفقهاء: "إن المطلقة لها الحق في النفقة ما دامت في العدة: "إن اللواتي لأزواجهن عليهن الرجعة لا خلاف بين علماء الأمة في أن النفقة لهن وسائر المؤنة على أزواجهن حوامل كن أو غير حوامل لأنهن في حكم الزوجات في النفقة والسكنى والميراث ما كن في العدة"¹

2- المطلقة الحامل: لها النفقة بنص القرآن: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُؤْتَتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾² سواء أكان طلاقها رجعياً أم بائناً.

3- والمطلقة البائن: الراجح عند المالكية أن المطلقة البائن لها السكنى دون النفقة³ فدللنا أنه لا نفقة لها قوله تعالى: "وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن" فدل على أنها إذا كانت غير حامل فلا نفقة لها، وحديث فاطمة بنت قيس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبرها أن لا نفقة لها، وهو في «الموطأ»، ولأنها بانّت عن زوج كالتوفي عنها، ولأنه نوع من البيئونة كالموت، ولأن النفقة في مقابلة التمكن من الاستمتاع، وقد زال ذلك بالبيئونة⁴.

4- والملاعنة: شرح الملاعنة؟؟؟

"وللملاعنة السكنى لا نفقة الحمل كالتوفي عنها، إنما وجب للملاعنة السكنى لكونها محبوسة بسببه"⁵

المطلب الثاني: ثبوت النفقة للمطلقة إن لم تُعلم بطلاقها

نص النازلة:

سئلت⁶ عن رجل غضبت زوجته وذهبت لدار أبيها مدة من ثلاثة أشهر، فجاء أبوها لزوجها يطلب نفقتها هذه المدة، فزعم الزوج أنه كان طلقها يوم ذهبت لدار أبيها، فكلف بإثبات الطلاق فأثبتته

1- الاستذكار، ج:6، ص:165

2- سورة الطلاق، الآية: 6

3- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ج:2، ص:795

4- نفس المصدر أعلاه

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:142

6- المهدي الوزاني.

بعدل فقط، فهل عليه نفقتها في هذه المدة قبل أن يعلمها بالطلاق، أو لا نفقة لها كما زعمه بعض المتجربين؟

فأجبت بأن عليه نفقتها في هذه المدة ولا إشكال في ذلك، لكونه لم يعلمها بالطلاق، وأما الطلاق فإنما يلزمه من وقت الإقرار به لا قبل ذلك.

قال سيدي عبد الكريم اليازغي¹ في جواب له وافق عليه الشيخ التاودي² والشيخ بُناني³ وغيرهما ما نصه: قد نص الأئمة على أن الزوج إذا طلق زوجته وبقي لم يعلمها مدة من الزمان فإن نفقتها قبل إعلامه إياها يقضى بها على الزوج، لتفريطه بعدم إعلامها. نص عليه في المتن تبعاً للمدونة وغيرها⁴.

فقه النازلة:

القصد في هذا المبحث أن نبين من خلال النوازل ما كانت تواجهه المطلقات من إشكاليات في النفقة، سواء أكانت مطلقة رجعية أو بائناً أو حاملاً، وهل أنصفها الفقهاء والمفتون في فتاواهم...
حق المطلقة الرجعية في النفقة:

فلمطلقة الرجعية في عدتها الحق في النفقة؛ لثبوت أحكام الزوجية عليها: "ومن المدونة: وكل طلاقٍ فيه رجعةٌ فلها النفقة والكسوة والسكنى حتى تنقضي عدتها، كانت حاملاً أو غير حامل"⁵ وكذلك لها الحق في النفقة ولو خرجت بدون إذن مطلقها وعجز عن ردها: "وأما المطلقة طلاقاً رجعياً فلها النفقة على زوجها ولو خرجت باختيارها وعجز عن ردها"⁶

والنازلة تشير إلى إشكال دقيق يحدث بسببه الخصومات والمنازعات بين الزوجين؛ وهي أن الزوج يطلق دون أن يُعلم زوجته بذلك كما في نازلتنا في زوجة غضبت وذهبت إلى دار أبيها، فطلقها زوجها وهي لا تعلم، فهل هذه المدة التي طلقت فيها الزوجة وهي لا تعلم الحق في النفقة كزوجة لا كمطلقة في العدة؟ تجيب الفتوى أن لها النفقة كزوجة ويقضى على الزوج بذلك، لأن التفريط في

1- عبد الكريم اليازغي: أبو محمد عبد الكريم بن علي اليازغي الفاسي: كان فقيهاً عالماً متفنناً في علوم شتى بارعاً نقاعاً لطلبة العلم. أخذ عن أبي حفص الفاسي وهو عمده والشيخ محمد جسوس وغيرهما وعنه جماعة وانتفع به غير واحد كالشيخ أحمد الصغير والشيخ الطيب بن كيران والقاضي عبد السلام الدلائي وأبي الربيع سليمان الحوات. توفي سنة 1199 هـ (شجرة النور الزكية: 516/1)

2- الشيخ التاودي: سبق تترجمته

3- الشيخ بُناني: حُميد بُناني: هو قاضي الجماعة بفاس، حميد بن محمد بن عبد السلام البناني الفاسي، أخذ بالسمع عن طبقة عالية كالشيخ بدر الدين الحمومي ومحمد بن أحمد السنوسي، كلاهما بقية تلاميذ الشيخ التاودي ابن سودة بفاس مات رحمه الله سنة 1327 بفاس. (فهرس الفهارس: 346/1)

4- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 4، ص: 11/10

5- الجامع لمسائل المدونة، ج: 10، ص: 642

6- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 24

عدم الإعلام كان بسببه. ويؤكد على ذلك جواب المفتي حيث قال: "وأما الطلاق فإنما يلزمه من وقت الإقرار به لا قبل ذلك".

"وإذا أشهد بطلاقها وكتبه بعدلين ولم يعلمها بذلك حتى مات ووجد الكتاب والطلاق بائن أو خرجت من العدة وهي معه في المصر، أو بحيث يمكنه إعلامها، والذي في حفظي أنها ترثه مع جهل محل النص الذي وقفت عليه بإرثها في الوقت، وكثيرا ما يفعله بعض الفجار فرارا من أن ترثه، والله أعلم¹."

المطلب الثالث: مشمولات نفقة المطلقة الحامل

نص النازلة:

• ابن الحاج: الرجل الغني يطلق زوجته وهي حامل يفرض لها عليه ربعا دقيقا وثمانا وزيتا وحمل حطب وخمسة عشر درهما في الصرف، كل ذلك لشهر، ويكري مسكنا مثل الذي كانت تسكنه معه. فإن كان أول حملها ابتاع لها سراويل وقميصا ومقنعا وخفا وشاذكة² محشوة بربعين من صوف، وملحفة ومرفقة بربع من صوف. فإن مضى نصف الحمل فأكثر قطع لها عشرة دراهم يوسفية عن ثياب لباسها ورقادها إلى وضع حملها. وإن كانت مخدومة في صداقها فرض لها على نحو ما تقدم في الخادم وتسكن مع مولاتها وليس لها ولا لمولاتها محشوات للباسها ولا كساء لرقادها³.

• سئل ابن زرب⁴ عن طلق حاملا والأمد بالبناء قريب فطلبت به بالكسوة. فأجاب: ليس لها كسوة طلقها أو كانت معه، لأنه إنما أصدقها الصداق الكبير ليدفع عن نفسه مؤنتها، فإذا طلق لم يؤخذ إلا بما كان يؤخذ به، لو كان معها إلا فيما خلق من ثياب الكتان. وقيل الطلاق حكمه مخالف لكونه معها، فتلزمه الكسوة لأنها ليست بامرأته. والقول الأول أحب إلي وهو اختياري⁵ فقه النازلة:

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:313

2- شاذكة: وجدت هنا هكذا في كتاب فتاوى البرزلي، بحثت عن معناها في المعاجم فلم أجد.

3- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:390

4- ابن زرب: أبو بكر محمد بن بقي بن زرب القرطبي: قاضي الجماعة بها الإمام الفقيه الحافظ، سمع من قاسم بن أصبغ ومن في طبقة محمد بن دليم وتفقه عند اللؤلؤي وأبي إبراهيم بن مسرة، وبه تفقه جماعة منهم ابن الحذاء وابن مغيث وأبو بكر عبد الرحمن بن حويل، ألف كتاب الخصال في الفقه مشهور على مذهب مالك عارض به كتاب الخصال لابن كابس الحنفي وهو في غاية الإتقان. وتوفي سنة 381 هـ (شجرة النور الزكية: 149/1)

5- المعيار المعرب، ج:4، ص:45

يظهر في هذه النازلة أن الفقهاء كانوا يفصلون في لوازم نفقة المرأة على حسب متطلبات عصرهم وحاجياتهم، وعلى حسب يسار الزوج أو عسره... فيفصلون في الطعام والكسوة واللباس والمسكن، درءا لما يتوقع من الخصام والنزاع...

وقيدوا الكسوة بحسب قرب البناء أو بعده بناء على توفر الكسوة بقرب البناء فلا تحتاجها. أما أجرة القابلة فهي من المسائل التي لم تثر في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولذلك احتاج الفقهاء إلى الاجتهاد فيها: "سئل¹ عن الرجل يطلق امرأته البتة، وهي حامل أترى عليه أجرة القابلة، فقال: ما سمعت ذلك، ولا أعلمه عليه، وما سمعت أحدا سأل عن هذا"، ابن رشد: قوله: ولا أعلمه عليه يقتضي أنه على المرأة وأصبع يراه على الأب، وقال ابن القاسم إن كان أمرا يستغني عنه النساء فهو على المرأة، وإن كان لا يستغني عنه النساء فهو على الأب، وإن كانا ينتفعان به جميعا فهو عليهما جميعا على قدر منفعة كل واحد في ذلك²

فاجتهاد ابن رشد استنتاج من قول مالك: لا أعلمه عليه؛ أنه ليس على الأب فهو على الأم، ولكن الكلام لا يقتضي ذلك بالضرورة، لأنه إن لم يعلمه واجبا على الأب، فلأن عمل القابلة وقتها لم يكن عملا يؤجر عليه.

وقول ابن القاسم إن كان مما يستغني عنه النساء، فالمعروف أنه لا يستغني عنه النساء، وقوله إن كانا ينتفعان به جميعا؛ فالولد غنم للوالدين جميعا ولكن الله سبحانه وتعالى فرض النفقة على الأب دون الأم...

ثم إن الأم تتكلف عناء الحمل فسماه الله: ﴿وَهُنَا عَلَيَّ وَهْنٌ﴾³، وألم الوضع: ﴿حَمَلْتُهُ أُمَّهُ كَرْهًا وَوَضَعْتُهُ كَرْهًا﴾⁴ فكيف يكلفها بعد هذا أجرة القابلة؟

ولذلك فالأرجح: "وفي مختصر الوقار، وعلى الرجل أن يقوم بجميع مصلحة زوجته عند ولادتها، فأجرة القابلة كانت تحته أو مطلقة"⁵.

فلو أن القضاة في عصرنا فصلوا في لوازم النفقة كما فصل فيها فقهاؤنا لجنبوا الكثير من الحيف والبخس الذي طال الأم المطلقة وأولادها...

1- الإمام مالك رحمه الله.

2- مواهب الجليل، ج: 4، ص: 184.

3- سورة لقمان، الآية: 13

4- سورة الأحقاف، الآية: 14

5- مواهب الجليل، ج: 4، ص: 184.

المطلب الرابع: تطوع المطلقة بالنفقة على ابنها

نص النازلة:

- سئل ابن عتاب¹ عن رجل طلق امرأة وله منها ابن ثم التزمت المرأة نفقة ابنها سنة ثم اختلفا في انقضاء السنة فقال الرجل بقي من السنة شهران وقالت المرأة قد انقضت السنة، علّ ابنك. فأجاب: القول قول المرأة .

وأجاب ابن القطان² إن القول قول الزوج³.

- سئل⁴ عن التحمل بالنفقة على الحمل بعد وضعه، هل يسقط النفقة عن أبيه مدة بقائه في البطن وقبل وضعه أو لا؟

فأجاب: الحمد لله تَحْمِلُ المرأة وأبويها بنفقة الحمل بعد وضعه، عامين لا يسقط عن الزوج نفقة الحمل ما دام في البطن على أرجح القولين، الذي يتعين القضاء به. قال في اختصار المتبقيات: اختلف إذا شرط - يعني المختلج - أن لا نفقة للولد إذا ولدته وسكت عن الحمل، هل يكون لها الآن نفقة الحمل؟ قال اللخمي: وهو أحسن، لأنهما حقان خالعت على إسقاط أحدهما دون الآخر⁵

فقه النازلة:

الأصل في نفقة الأولاد أنها على الأب سواء أثناء قيام الحياة الزوجية أو بعد انتهائها، إذا تحقق فيه شرط اليسار، والمطلقة في النازلة الأولى تطوعت بالنفقة على ابنها وألزمها على نفسها لمدة سنة، مما يدل على أن المطلقة كانت في يسار من حالها، والإشكال هو اختلاف الطليقين في انقضاء المدة التي التزمت بها المطلقة، فهل القول قول الملتزمة بالنفقة أم هو قول الأب؟ فقول القول قول المرأة، وهو ما رجحه المفتي.

1- ابن عتاب: سبقت ترجمته

2- ابن القطان: أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال أبو محمد بن القطان، قرطبي بعيد الصيت في فقهاها وعليه وعلى محمد بن عتاب دارت الفتوى بها إلى أن فرق الموت بينهما. وكان ما بينهما متباعداً لا يكاد يوافقه في شيء إذ كان يقدم عليه بن عتاب لسنه وكان بن عتاب يفوقه بتقننه وثبوت معرفته ويفوقه بن القطان ببيانه وقوة حفظه وجودة استنباطه. تفقه بأبي محمد بن دحون وابن الشقاق وابن. وكان أحفظ للمدونة والمستخرجة، تفقه عنه القرطبيون: بن مالك ومولى الطلاع وابن حمدين وابن زرق ونمطهم. (ت: 460هـ، (الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: 181/1)

3- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 12

4- المحقق السجلماسي: سبقت ترجمته

5- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 4، ص: 508

و النازلة الثانية في أم تطوعت بالإنفاق على الولد مدة الرضاع؛ فهل مدة الحمل متضمنة لما تطوعت به؛ فتسقط بذلك نفقة الحمل أيضا؟ أم أن نفقة الحمل مستقلة عن نفقة الرضاع، فتستحق الأم نفقة الحمل؟

بينت الفتوى أن نفقة الحمل مستقلة عن نفقة الرضاع، وهو ما تؤكد كـتب الفقه: "قال مالك وإذا طلق امرأته وهي حامل ترضع فعليه نفقة الحمل ونفقة الرضاع جميعا. وكذلك في العتبية عن مالك"¹.

"ولا تسقط به أي بخلعها على نفقة ما تلده من الحمل نفقة الحمل على الأصح وهو قول ابن القاسم، قال: لها نفقة الحمل لأنهما حقان أسقطت أحدهما عنه في نظير الخلع فيبقى الآخر"² إذا كانت المرأة في ذلك الوقت؛ تتطوع بطيبة نفس بالنفقة على أولادها كما في النازلة؛ إلا أنها في وقتنا الحاضر كثيرا ما تضطر إلى الإنفاق؛ حتى وإن ألجأها الأمر إلى العمل كخادمة في البيوت... وكمحاوله للتخفيف من معاناة المطلقة المادية: "أُخِذَتْ صندوق التكافل العائلي في خضم طفرة تشريعية شهدها المغرب في نطاق مسؤولية الدولة عن الأمن الاقتصادي لرعاياها حيث يعد الصندوق ضامنا احتياطيا يكفل لطالبات النفقة الأداء الفوري والدوري حال إعسار الملزم أو عُدْمه أو غيبته، أو حتى تكملة الواجب المحكوم به حال الإعسار الجزئي للملزم..."³

إلا أنه يظل قاصرا عن حل الإشكال جذريا لعدة أسباب منها تخصيص الحق لأبناء المطلقة دون الأم المطلقة أو المطلقة بدون أبناء التي تحقق فقرها وعوزها، وكذلك زهادة المبلغ الذي ينوب أبناء المطلقة والذي لا يزيد عن 350 درهم لكل واحد من الأبناء على ألا تزيد المخصصات على مبلغ 1050 درهم متى زاد الأبناء المستفيدون عن ثلاثة⁴

لذلك فالقدر المفروض لا يتلائم مع نوعية الحياة المعاصرة، إضافة إلى تملص بعض الآباء وتحاليلهم على القوانين لحرمان أبنائهم من أبسط الضروريات، مما يبقي الأمر في إشكال عميق و أزمة اجتماعية حقيقية، تعتبر الأم المطلقة أكبر ضحاياها.

1- النوازل والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت: 386هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1999 م، تحقيق الجزء الخامس: محمد عبد العزيز الدباغ، ج: 5، ص: 50

2- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج: 2، ص: 521

3- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي، ص: 536

4- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي، ص: 538

المطلب الخامس: نفقة الحامل المتوفى زوجها

نص النازلة:

سئلت¹ عن رجل مات وترك زوجته حاملا فطلبت من القاضي أن يفرض لها ما تستعين به على حملها، ويكون هذا المفروض مما يرثه الحمل لا من جميع التركة، فأجابها لذلك وفرض لها. فأجبت: الحمد لله، لا تستحق المرأة المفروض لها شيئا على حملها لا من التركة ولا من نصيب الحمل، وجميع ما سطر في ذلك سهو واضح لا شك ولا ريب، ومخالفته للنصوص بأسرها ثابتة بلا مين. قال ابن سلمون²: وأما المتوفى عنها إذا كانت حاملا فلا نفقة لها بوجه³.

فقه النازلة:

تجيب هذه النازلة عن حق الجنين في بطن أمه الذي مات أبوه؛ هل له الحق في النفقة وهو في بطن أمه؟ المعروف أن الميت تسقط عنه التكاليف الشرعية بموته؛ فلا يخاطب الأب الميت بالنفقة على ابنه، ولكن يبقى تعلق الحق في تركته بالتحقق من حياته باستمهاله صارخا... ولذلك يؤجل تقسيم التركة عند بعض الفقهاء إلى حين ولادة المولود حيا: "المشهور أن الإنسان إذا مات وترك ورثة وزوجة، أو أمة حاملا منه، فإن قسم تركته يوقف إلى وضع ذلك الحمل، ولا يعجل قسم تركته"⁴.

فاختلف الفقهاء في هذه المسألة، منهم من أعطى له الحق في النفقة من تركه الأب ومنهم من أسقط النفقة لهذه الاعتبارات: "وإنما اختلف في نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها ففي ذلك قولان: أحدهما: المنع من ذلك، والآخر: إيجابه تعلقا بعموم الآية. والقول بالمنع أجرى على طريق النظر والأثر"⁵. "وليس للمتوفى عنها زوجها نفقة في عدتها وإن كانت حاملا"⁶. ولذلك اختلف حكم القاضي عن حكم المفتي في النازلة.

1- المهدي الوزاني صاحب المنح السامية.

2- ابن سلمون: أبو محمد عبد الله بن علي بن عبد الله ثلاثاً: على نسق ابن عبد العزيز بن سلمون الكنانى الغرناطى، قرأ على أبي الحسن بن فضيلة وأبي الحسن البلوطي وجماعة ولقي أبا الربيع بن سالم وأبا طالب محمد المغيلي وابن المرحل وغيرهم وأخذ عنهم. ألف الشافي فيما وقع من الخلاف بين التبصرة والكافي. (ت: 741 هـ)، (شجرة النور الزكية: 307/1)

3- النوازل الصغرى، ج: 4، ص: 268

4- شرح مختصر خليل للخرشي، ج: 8، ص: 224

5- أحكام القرآن لابن الفرس، ج: 3، ص: 584

6- الجامع لمسائل المدونة، ج: 10، ص: 645

قد تحتاج هذه المسألة إلى مزيد من الاجتهاد من طرق الفقهاء المحققين، مراعاة لحق الجنين الذي يحتاج إلى النفقة، خصوصا إذا كانت الأم معسرة.
وسبب عدم الوجوب للمتوفى عنها لأن حملها وارث.¹

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:142

الفصل الرابع:

نوازل استهلاك الأم والحاضنة للمال عن طريق النفقة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: نوازل استهلاك **الأم** للمال عن طريق

النفقة

المبحث الثاني: نوازل استهلاك **الحاضنة** للمال عن

طريق النفقة

تمهيد:

إن الشرع قد خص الأم بمزيد من البر؛ فجعله ثلاثة أضعاف بر الأب، وذَكَرَ الأبناء في كثير من الآيات بمعانيتها وتحملها في حملهم وولادتهم وإرضاعهم، وحض على الإحسان إليها وإكرامها، وكانت لهذه النصوص المقدسة أثر على المجتمعات الإسلامية حتى وصف بعض المستشرقين معاملة الأم عندهم أنها تصل إلى درجة العبادة: "وفي الشرق يبلغ الاعتناء بالأم إلى درجة العبادة"¹

وللأم أيضا في الشرع حقوق مالية كما لها حقوق معنوية؛ فنجد الشرع قد فصل في أحكام النفقة كما في الإرث الذي رأيناه في الباب الأول، و سنعمل في هذا المبحث على بيان أحكام نفقة الأم، والجواب عن بعض الأسئلة منها:

- ما هي الشروط التي ينبغي أن تتوفر في الأم وفي الأولاد كي تستحق الأم النفقة من الأولاد؟
- وهل تتوجب النفقة على البنت أيضا؟
- وهل تجب النفقة على البنت الصغيرة؟
- وكيف يقضى بالنفقة إذا كان الابن غائبا؟
- وهل يجوز للأولاد بيع سكنى أمهم لينفقوا بثمنها عليها؟
- وكيف يقسم مقدار النفقة إذا تعدد الأولاد؟
- وهل تتوجب النفقة على الأم لأولادها إذا كان الأب عاجزا عن النفقة؟

1- حضارة العرب، غوستاف لوبون، ص: 423

المبحث الأول:

نوازل استهلاك الأم للمال عن طريق النفقة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: وجوب نفقة الأم على الابن الغائب

الغني

المطلب الثاني: منع الابن من بيع سكنى أمه

للإنفاق عليها

المطلب الثالث: حكم إنفاق الأم على أولادها

المطلب الأول: وجوب نفقة الأم على الابن الغائب الغني

نص النازلة:

سئل¹ عن أم لها ثلاثة أولاد أحدهم عاجز عن نفقتها، والآخر غائب بمكة وهي بسفاقس²، والثالث يتفق عليها مدة، وأشهد أنه يرجع على من يجب عليه الرجوع من بقية الأولاد، فهل يجب على الغائب ما يخصه من نفقتها أم لا؟ مع أنها لم يحكم بها القاضي، وهل يعدى عليه في ماله إن كان له مال حاضر فيما يخصه من النفقة أم لا؟ وفي قدر ما يلزم كل واحد منهما وقد ثبت فقره، وهل يجب على الولد المشهود له بالعجز منها شيء أم لا؟

فأجاب: إذا توجهت النفقة على الحاضر، فتتوجه أيضا على أخيه الغائب منه إن كان في الغيبة مليا حين النفقة عليها، وهي بينهما بالسوية إن اتحد يسرها أو تقاربا، وإن اختلف الحال فالنفقة على قدر الملاء³

فقه النازلة:

سنفصل في أحكام نفقة الأم:

- سبب وجوب النفقة على الأم هي القرابة؛ لأن القرابة من أسباب النفقة: "والمستحقون صنفان: أولاد الصلب والأبوان. ولا يتعدى الاستحقاق إلى أولاد الأولاد، ولا إلى الجدات والأجداد، بل يقتصر على أول طبقة من الفصول والأصول"⁴.
- ولا تستحق الأم النفقة من أولادها إلا إذا كانت فقيرة شأنها شأن الأب، لأن الإعسار شرط في الإنفاق على الأبوين والأولاد.
- وتجب النفقة للأم حتى ولو كانت كافرة، أو كان أولادها المنفقون كفارا: "ولا تشترط المساواة في الدين، بل ينفق المسلم على الكافر، والكافر على المسلم"⁵.
- وتجب النفقة للأم على بنتها كابنها سواء.

1- أبو زكريا البرقي: أبو زكريا يحيى البرقي المهدوي: الإمام الفقيه العالم، روى عن أبي يحيى الحداد وغيره، وعنه جماعة منهم الإمام البيهقي وأبو محمد عبد السلام المسراتي وغيرهم، (ت: 647 هـ)، (شجرة النور الزكية: 244/1)

2- سفاقس: تقع على خليج قابس، ثاني مدن تونس، تقع على ساحل البحر الأبيض المتوسط إلى الجنوب من تونس العاصمة، تقع على الطريق الرئيسية الآتية من العاصمة إلى قابس في الجنوب تبعد عن تونس ب 270 كلم، يقال لها مدينة الزيتون (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، ص: 268)

3- المعيار المعرب، ج: 3، ص: 287/288

4- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 606/607

5- نفس المصدر أعلاه

- وتجب النفقة على البنت ولو كانت صغيرة فتجب في مالها: "قال خليل: وبالقراية على الموسر نفقة الوالدين المعسرين، سواء كانا مسلمين أو كافرين، سواء كان ذلك الشخص ذكرا أو أنثى، صغيرا أو كبيرا"¹
- وتجب النفقة على البنت حتى ولو كره زوجها: "وتجب على الولد نفقة أبويه الفقيرين- صحيحين أو زمنين، مسلمين أو كافرين- صغيرا أو كبيرا، ذكرا أو أنثى، وإن كره زوجها"²
- إذا تعدد الأولاد، فإنها تجب على الموسرين دون المعسرين، فتوزع بين الموسرين على قدر يسارهم على المشهور³: "إذا كان الولد متعددا ووجب عليه نفقة أبويه أو أحدهما فإنها توزع على الأولاد حسب اليسار على أرجح الأقوال"⁴
- وتستمر النفقة على الأم إلى الموت أو حدوث المال، بخلاف النفقة على الأولاد كما رأينا: "لا تنتهي في حق الأبوين إلا بحدوث الموت أو المال"⁵.
- وزواج الأم لا يسقط النفقة إذا تزوجت من فقير: "إذا تزوجت الأم فقيرا فوجوده كعدمه، ونفقتها مستمرة على الولد، وكذلك أيضا لو كان الزوج مليا وافتقر، ولو كان يقدر على بعضها تتم الابن باقي النفقة ولو كان الزوج مليا"⁶
- ونفقة الأم مقدمة على نفقة الأب إذا تعذر الجمع بينهما: "تقدم نفقة الأم على نفقة الأب"⁷
- واختلف في النفقة على زوج الأم: "لا تجب على الولد بالقراية نفقة زوج أمه الفقير وفي المدونة لا ينفق على زوج أمه وفي الكافي تلزم الأبناء النفقة على أمهم وعلى زوجها الفقير إن كان عديما لا يقدر على الإنفاق، وكان عدمه قد لحقه بعد الدخول بها"⁸
- ونفقة الأبوين مقدمة على الأولاد الكبار عند تعذر الجمع بينهما: "ولو كان لا يقدر إلا على جهة وله أب فقير وولد كذلك فقليل يتحاصن وقال ابن خويز منداد يبدأ الولد ولا أرى أن يبدأ إلا من كان صغيرا لا يهتدي لنفع ولو كان الولد كبيرا ترجح الأبوان"⁹

1- الفواكه الدواني، ج:2، ص:68

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:184

3- "وإن تعدد الأولاد كان عليهم كلهم على عدد رءوسهم أو على قدر أموالهم أو على قدر إرثهم ثلاثة لعبد الملك ولمحمد مع أصبغ وللأخوين (شرح زروق على متن الرسالة: 714/2)

4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:69

5- عقد الجواهر، ج:2، ص:607

6- التوضيح في شرح ابن الحاجب، ج:5، ص:185

7- الفواكه الدواني، ج:2، ص:70

8- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:415

9- شرح زروق على متن الرسالة، ج:2، ص:714

و الأولاد في النازلة ثلاثة أحدهما معسر والثاني غائب ملي؛ والثالث هو من ينفق على أمه ولكنه أشهد أنه ينفق ليرجع على إخوته بما أنفق...

ولذلك فعلى الابن الحاضر الفقير إثبات عسره: "إذا كان الابن منفردا ليس لوالديه سواء أو ادعوا العسر وإلا فعلى مدعي العدم إثباته ببينة هذا إذا لم يكن له ولد سواء فإن كان وجب على الابن المدعي العدم إثباته لمطالبة أخيه بالنفقة معه فلا ترجع النفقة كلها على الواحد إلا بالحكم بعدم الآخر"¹

وأما الابن الغائب فتجب في ماله النفقة على أمه إن كان مليا وقت الحكم بالإنفاق: "ويعدى على الغائب في بيع ماله للنفقة على من ذكرنا"²

أما إذا لم يكن للابن الغائب مال حاضر، فلا يبقى في ذمته: "وهل للحاضر أن يرجع على أخيه الغائب فيما أنفق؟" أفتى ابن رشد بعدم رجوع أحد ولدين غنيين أنفق على أبيه الفقير مشهدا ليرجع على أخيه بمنابه عليه معللا بأنها لا تجب إلا بالحكم³.

وكذلك لا يتسلف الأبوان ليبقى الدين في ذمة الغائب: "إذا رفع الأبوان إلى السلطان في مغيب الابن، ولا مال له حاضر لم يأمرهما أن يتسلفا عليه"⁴

لأن النفقة على الأبوين في مال الولد لا في ذمته: "تعليل ابن الفخار قبول قول الابن بأن نفقة الأب إنما هي في فاضل ماله لا في ذمته بخلاف الدين يقتضي أن لا فرق بين انفراد الولد وتعددته"⁵

وبعد إثبات الابن الحاضر لفقره، ووجود مال حاضر للغائب، فالنفقة بين الابن الحاضر الموسر والغائب على قدر اليسار كما قال المفتي.

المطلب الثاني: منع الابن من بيع سكنى أمه للإنفاق عليها

نص النازلة:

سئل أبو إسحاق التونسي⁶ عن لها دار قدر سكنها وطلبت ابنها في نفقتها، فأراد بيع الدار وينفق ويحسب عليها، وهو إنما يعيش بعمل يده.

1- منح الجليل، ج:4، ص:415

2- الجامع لمسائل المدونة، ج:9، ص:531

3- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:2، ص:29

4- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:212

5- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:415

6- أبو إسحاق التونسي: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد الأخضر التونسي: شيخها وعالمها الكبير ومفتيها الشهير. أخذ عن الأخوين القلشانيين وقاسم العقباني والزعبي وغيرهم. (ت: 879 هـ)، (شجرة النور الزكية: 374/1)

فأجاب: ينفق عليها ولا يحاسبها إن كان قادرا على الإنفاق، ودارها قدر سكنائها، ولا تلزمه السكنى وتسكن بدارها وتأخذ قدر نفقتها وجميع مؤنتها¹.

فقه النازلة:

رأينا أن نفقة الأم تجب على أولادها الموسرين، إذا كانت الأم فقيرة، ولكن الابن في النازلة يريد بيع دارها للإنفاق عليها؛ فهل له الحق في ذلك أم لا؟

فأجاب المفتي بأن لا حق للابن في أن يبيع على الأم دارها لينفق عليها من ثمنها، واشترط في الدار أن تكون قدر سكنائها، يعني غير زائدة على قدر حاجتها؛ لأن الذي يملك الدار داخل في مسمى الفقير إن لم يكن له فضل عنها، فتجوز له الزكاة: "ومن له دار و خادم لا فضل في ثمنهما عن سواهما أعطي من الزكاة"².

وينفق على من له خادم من الأبوين عليه وعليها، وكذلك إن كانت له دار لا فضل في ثمنها فله النفقة كما يعطى من الزكاة"³.

المطلب الثالث: حكم إنفاق الأم على أولادها

نص النازلة:

• سئل أبو زيد الحائك⁴ عن أم وصي ادعت الإنفاق على بنها من لدن توفي زوجها فأجاب: إنها مصدقة في الإنفاق إن كان الأولاد في حضانتها ما لم تأت بسرف كما هو مذهبنا، وعليه الأكثر...⁵

• سئل أبو زيد الحائك عن أم كافلة أنفقت على ابنتها كذا وكذا من مالها أرادت الرجوع عليهما في أرض تركها لهما أبوهما.

فأجاب: لها أن ترجع، قال في كتاب تضمين الصناعات المدونة: ومن كفل يتيما فأنفق عليه ولليتيم

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:300

2- التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (ت: 372هـ)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423 هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأمين

ولد محمد سالم بن الشيخ، ج:1، ص:441

3- الجامع لمسائل المدونة، ج:9، ص:531

4- أبو زيد الحائك: سبقت ترجمته

5- النوازل الصغرى، ج:2، ص:499

مال فله أن يرجع بما أنفق عليه في مال اليتيم أشهد أو لم يشهد إذا قال إنما أنفقت عليه لأرجع في ماله¹.

فقه النازلة:

علمنا أن نفقة الولد إنما تجب على الأب بالأصالة، ولكن هل تنتقل النفقة إلى الأم إذا ما أعسر الأب و كانت الأم موسرة، أم لا تنتقل؟ ورد الاختلاف بين المذاهب² ودخل المذهب المالكي، وحكى بعضهم الاتفاق: "بخلاف النفقة أي فلا تجب على الأم بالاتفاق"³
أما المالكية فقد تواترت أقوالهم في عدم إيجاب الإنفاق على الأم، وهذه بعض من هذه النصوص:

- "قال مالك: نفقة الولد على الأب دون الأم. وقال محمد: على قدر الميراث"⁴
 - "ولا يلزم الأم النفقة على ولدها لا في حياة الأب ولا بعد موته لا في يسره ولا في عسره"⁵
- وقال ابن العربي في الآية الكريمة: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا ءَاتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَّا ءَاتَيْهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾⁶: "هذه الآية أصل في وجوب النفقة للولد على الوالد دون الأم، خلافاً لمحمد بن المواز⁷؛ إذ يقول: إنها على الأبوين على قدر الميراث، وبيانها في مسائل الفقه والخلافات، ولعل محمداً أراد أنها على الأم عند عدم الأب. وفي البخاري، «عن النبي - صلى الله عليه وسلم -: تقول لك المرأة أنفق علي وإلا طلقني، ويقول العبد: أنفق علي واستعملني، ويقول لك ابنك: أنفق علي إلى من تكلني؟ فقد تعاضد القرآن والسنة وتواردوا في مشرعة واحدة». والحمد لله⁸

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:492

2- يقول ابن قدامة: (فإن كان للصبي أم وجد فعلى الأم ثلث النفقة، وعلى الجد ثلثا النفقة) وجملته أنه إذا لم يكن للصبي أب، فالنفقة على وارثه. فإن كان له وارثان، فالنفقة عليهما على قدر إرثهما منه... ولنا، قول الله تعالى: (وعلى الوارث مثل ذلك) والأم وارثة، فكان عليها بالنص، ولأنه معنى يستحق بالنسب، فلم يختص به الجد دون الأم كالورثة (المغني لابن قدامة: 219/8)

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:162

4- عيون المسائل للقاضي عبد الوهاب المالكي، ص:395

5- المعونة، ص:938

6- سورة الطلاق، الآية: 7

7- محمد بن المواز: ابن المواز أبو عبد الله محمد بن إبراهيم الإسكندراني، أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندراني، المالكي، ابن المواز، صاحب التصانيف. أخذ المذهب عن: عبد الله بن عبد الحكم، وعبد الملك بن الماجشون، وأصيب بن الفرج، ويحيى بن بكير. انتهت إليه رئاسة المذهب والمعرفة بدقيقه وجليله. وله مصنف حافل في الفقه. (ت: 269هـ)، (سير أعلام النبلاء: 6/13)

8- أحكام القرآن لابن العربي، ج:4، ص:291

"إن قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾¹؛ لا يرجع إلى جميع ما تقدم كله؛ وإنما يرجع إلى تحريم الإضرار. المعنى: وعلى الوارث من تحريم الإضرار بالأم ما على الأب"²، فقال ابن عرفة: والمعروف لا نفقة على الأم لولدها الصغير اليتيم الفقير"³

• "إن أنفقت الزوجة على نفسها وصغار ولده وأبكارها من مالها أو سلفا، والزوج غائب فلها اتباعه إن كان وقت نفقتها موسرا"⁴

وسبب الاختلاف حمل المثلية في قوله "مثل ذلك" في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾⁵؛ على جميع ما تقدم أو على بعضه والذي تقدم الإرضاع والإنفاق والكسوة وعدم الإضرار؛ فمن حملها على الجميع؛ فرض الإنفاق على الأم لأنها وارثة، ومن حملها على الأخير فقط وهو الإضرار دون الإنفاق، قال بعدم وجوب الإنفاق على الأم، ولذلك قال ابن العربي: "فمن الناس من رده إلى جميعه من إيجاب النفقة وتحريم الإضرار... فأوجبوا على قرابة المولود الذين يرثونه نفقته إذا عدم أبوه"⁶

ودليل من لا يوجب الإنفاق على الأم:

- 1- أن كل من لا يلزمها إرضاعه في بعض الأحوال إلا بعوض لم يلزمها الإنفاق عليه كالأجنبية.
 - 2- أن الإنفاق إذا وجب على شخص لم ينتقل إلى غيره.
 - 3- إذا حال دونه حائل لا ترجع النفقة عليه ونفقة هذا الولد كانت لازمة للأب⁷.
 - 4- إذا فقد الأب أو أعسر لم يلزم غيره كما لا يلزم سائر الأقارب⁸
- الإشارة بالإفراد وأقرب مذكور هو عدم الإضرار فرجح الحمل عليه⁹ وهذا هو الأصل؛ فمن ادعى أنه يرجع العطف فيه إلى جميع ما تقدم فعليه الدليل؛ وهو يدعي على اللغة العربية ما ليس منها، ولا يوجد له نظير فيها¹⁰.

1- سورة البقرة، الآية: 231
2- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 1، ص: 276
3- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 70
4- منح الجليل، ج: 4، ص: 417
5- سورة البقرة، الآية: 231
6- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 1، ص: 276
7- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص: 938
8- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص: 938
9- فتح الباري لابن حجر، ج: 9، ص: 515
10- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 1، ص: 276

4- حديث أم سلمة¹ في سؤالها هل لها أجر في الإنفاق على أولادها من أبي سلمة ولم يكن لهم مال فأخبرها أن لها أجرا فدل عن أن نفقة بنهما لا تجب عليها إذ لو وجبت عليها لبين لها النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وكذا²

5- لما لم يلزم الأمهات نفقة الأولاد في حياة الآباء فالحكم بذلك مستمر بعد الآباء³
قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَالِدِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾: أي رزق الأمهات وكسوتهن من أجل الرضاع للأبناء فكيف تجب لهن في أول الآية وتجب عليهن نفقة الأبناء في آخرها⁴

• هل إلزام الأم بالإنفاق يتسق مع مبدأ المساواة؟

هناك من حمل النص في المادة الرابعة من المدونة الجديدة؛ على إلزام الأم بالإنفاق على الأولاد كما الرجل، ترسيخاً لمبدأ المساواة الذي نادى به الاتفاقيات الدولية كما يزعمون: "فهذا إنما تأكيد على أن الأسرة اليوم تقوم على الاشتراك في تحمل المسؤولية سواء المعنوية أو المادية خاصة هذه الأخيرة حيث إن الاشتراك إنما هو اشتراك في الواجبات والحقوق، وتماشياً مع هذه المبادئ فإنه يمكن اعتبار المرأة ملزمة بالإنفاق على الأسرة"⁵

فنجيب هؤلاء الذين يدعون أن تكليف الأم بالإنفاق إنما هو تكريس لمبدأ المساواة داخل الأسرة فنقول:

1- إن النصوص في المدونة لم تأت صريحة في إيجاب الإنفاق على الأم، بل يفهم منها التكليف بالرعاية المعنوية كالترية والإرضاع وما إلى ذلك، منها ما جاء في المادة 51: "تحمل الزوجة مع الزوج مسؤولية تسيير ورعاية شؤون البيت والأطفال"⁶

2- من الخطأ اعتبار إيجاب الإنفاق على الأم تكريس لمبدأ المساواة؛ لأن الأم تتكلف بشيء زائد على الرجل كالحمل والولادة والرضاع والرعاية، قد سماها القرآن كرها ووهنا... وهذه الأشياء الطبيعية تتطلب منها جهداً ووقتاً يتعذر معها التكلف للبحث عن القوت لأولادها. فالإلزام الأم بشيء زائد سيكون ظلماً لها ومهدماً لمبدأ المساواة الذي بنوا عليه اجتهادهم.

1- عن أم سلمة، قلت: يا رسول الله، هل لي من أجر في بني أبي سلمة أن أنفق عليهم، ولست بتاركتهم هكذا وهكذا، إنما هم بني؟ قال: «نعم، لك أجر ما أنفقت عليهم» أخرجه البخاري في كتاب النفقات، باب "وعلى الوارث مثل ذلك"، رقم الحديث: 5369

2- فتح الباري لابن حجر، ج: 9، ص: 515

3- فتح الباري لابن حجر، ج: 9، ص: 515

4- فتح الباري لابن حجر، ج: 9، ص: 515

5- مجلة الحقوق، السنة التاسعة: فبراير - دجنبر 2014، ص: 142

6- مدونة الأسرة، المادة: 51

3- إن تكليف الأب بالنفقة دون الأم؛ جاء ضمن المبدأ العادل في توزيع الأدوار من لدن الحكيم الخبير:

﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾¹

4- أتاحت المادة 199² المجال للزوج المعسر بالنفقة إلى رفع دعوى ضد زوجته لمطالبتها بالإنفاق، وفي

ذلك فتح لمزيد من زعزعة الاستقرار والأمن الأسريين...

1- سورة الملك، الآية: 14

2- "إذا عجز الأب كلياً أو جزئياً عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الشرع"

المبحث الثاني:

نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق النفقة

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الحضانة وشروطها

المطلب الثاني: سوء استهلاك الحاضنة للنفقة

المطلب الثالث: الحاضنة المتطوعة بالنفقة أولى من

غيرها

المطلب الرابع: كسب المحضون

تمهيد:

اهتم الإسلام بالطفل ذكرا وأنثى اهتماما بالغاً؛ فحرص على نشأته نشأة سليمة و في بيئة صحية سليمة؛ فسطرت جملة من الشروط في من له الأولوية في حضانتها ورعايته بحسب من يتوسم فيه الحنان والعطف على الصبي والرفق به، وفي مقابل ذلك جعلت حقوق للحاضنة لكي تقوم بالصبي أحسن قيام...

لذلك أفردنا لها مبحثا خاصا للكلام عن حقها في النفقة، وما يكتنفها من إشكاليات من خلال النوازل...

وسنرجئ البحث عن حقها في السكنى إلى المبحث الرابع من الفصل الخامس، و أما حقها في الأجرة فسنتركه إلى باب الاستثمار إن شاء الله تعالى...

وقبل ذلك يلزم تعريف الحضانة لغة واصطلاحاً؟ وبيان حكم الحضانة وشروطها، وترتيب الحواضن...

المطلب الأول: تعريف الحضانة وشروطها

الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة واصطلاحاً

الحضانة لغة:

الحضانة من الحضن وهو الصدر والعضدان وما بينهما، والجمع أحضان، ومنه الاحتضان، وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك كما تحتضن المرأة ولدها فتحتمله في أحد شقيها¹ وحضن الطائر بيضه على بيضه يحضن حضناً وحضانة وحضاناً وحضوناً: رجن عليه للتفريخ، قال الجوهري: حضن الطائر بيضه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحيه، وكذلك المرأة إذا حضنت ولدها. وحمامة حاضن، بغير هاء، واسم المكان المحضن. والحضانة: مصدر الحاضن والحاضنة. والمحاضن: المواضع التي تحضن فيها الحمامة على بيضها، والواحد محضن. وحضن الصبي يحضنه حضناً: رباه. والحاضن والحاضنة: الموكلان بالصبي يحفظانه ويربانه. وحضان: جمع حاضن؛ لأن المربي والكافل يضم الطفل إلى حضنه، وبه سميت الحاضنة، وهي التي تربي الطفل. والحضانة، بالفتح: فعلها² ومرادفها الكفالة من كفله يكفله وكفله إياه والكافل: العائل، والقائم بأمر اليتيم المربي له، ومنه قوله تعالى: ﴿وَكَبَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾³ وكفلها زكريا أي ضمها إياه حتى تكفل بحضانتها⁴

الحضانة اصطلاحاً:

الحضانة: هي محصول قول الباجي: "حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه"⁵ أو هي "الكفالة والتربية والقيام بأمور المحضون"⁶ حصل الإجماع على وجوب كفالة الأطفال الصغار؛ لأنهم خلق ضعيف يفتقر لكافل يربيه حتى يقوم بنفسه، فهو فرض كفاية إن قام به قائم سقط عن الباقي، لا يتعين إلا على الأب والأم في حولي رضاعه إن لم يكن له أب ولا مال له، أو كان لا يقبل غيرها⁷.

1- لسان العرب، مادة ح ض ن

2- لسان العرب، مادة ح ض ن

3- سورة آل عمران، الآية: 37

4- لسان العرب، مادة كفل

5- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج: 5، ص: 49

6- البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام)، ج: 1، ص: 644

7- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج: 5، ص: 49

والحضانة ليست خاصة بالشريعة الإسلامية، بل هي ملازمة للفطرة وملتصقة بالغريزة؛ لقوله تعالى: ﴿هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ أَهْلِ بَيْتٍ يَكْفُلُونَهُ لَكُمْ وَهُمْ لَهُ نَاصِحُونَ﴾¹ وقوله تعالى: ﴿وَكَبَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾²

إلا أن الشريعة الإسلامية نظمتها وأظهرت حدودها، ومدة الحضانة وبنيت الأحق بها في حالة الطلاق، وشروط المستحقين للحضانة وذكرت مراتب الحاضنين...

الفرع الثاني: حكم الحضانة وشروطها

والحضانة واجبة إجماعاً لأن في تركها تضييعاً للولد³، وهي فرض كفاية إن قام بها قائم سقطت عن الباقيين ولا تتعين إلا على الأب والأم في حولي رضاعه إن لم يكن له أب، أو كان ولا يقبل غيرها.⁴

وشروط الحضانة: العقل، والأمانة، والكفاية، وحرز المكان في البنت يخاف عليها، ولو كان أبا أو أما، ويأخذها منهم الأبعد ...

تشترب في الحاضن مجموعة من الشروط منها:

أولها: العقل، فلا حضانة لمجنون ولو كان غير مطبق، ولا لمن به طيش.

ثانيها: الكفاية، فلا حضانة لمن به زمانة، أو بلغ به المرض أو الكبر ما لا يملك معه التصرف.⁵

ثالثها: الأمانة، فلا حضانة لمن يبذر ما يأخذه من نفقة المحضون، أو كان غير مأمون في دينه، لأن من هذا حاله يخاف أن يدخل على المحضون فساداً.⁶

و "لا يشترط في الحاضنة أن تكون رشيدة، وهو كذلك حيث كانت حافظة لما تقبضه من نفقة محضونها"⁷

1- سورة القصص، الآية: 11

2- سورة آل عمران، الآية: 37

3- البهجة في شرح التحفة، ص: 645

4- البهجة في شرح التحفة، ص: 645

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 174

6- نفس المصدر أعلاه

7- البهجة في شرح التحفة، ج: 1، ص: 652

و من الفقهاء من لم يكتف بافتراض الأمانة حتى يثبت العكس، بل قالوا بوجوب إثباتها: "ويحتاج الحاضن أن يثبت الأمانة... وقد يكون الأب غير مأمون، فرب أب شريب يذهب يشرب ويترك ابنته أو يدخل عليها الرجال، فهذا لا تضم إليه¹.

ومنهم من قال بحمله على الأمانة: "المتيطي: فيما قيده الموثقون نظر عندي، والواجب أن يحمل على الأمانة فيهم، ولا يكلف بينة حتى يثبتوا عليه ذلك"².

رابعها: المكان في البنت التي يخاف عليها، بخلاف الصبي والصغيرة التي لا يخاف عليها. وقوله: ولو كان أبا يعني: أن هذه الشروط تعتبر في الحاضن مطلقا، ولو كان أقرب الحاضنين أو الحاضنات، ولا يقال إن قربه يسقط بعض هذه الأوصاف³.

خامسها: شرط ثبوتها (للأنثى) الحاضنة أما أو غيرها حرة أو أمة (الخلو عن زوج دخل بها) فلا حضانة لمن لها زوج دخل بها ولو غير بالغ لاشتغالها بشؤونها عن القيام بشؤون المحضون فليس الدعاء للدخول مثله ووطء السيد أمتة الحاضنة ولو مرة كدخول الزوج، وهذا إذا لم يكن في نزاع المحضون ضرر عليه وإلا فلا تسقط⁴

الفرع الثالث: مراعاة المصلحة في ترتيب الحواضن

يلاحظ أن الفقهاء لم يكونوا جامدين أمام الأحكام، بل كانوا يعتبرون المقاصد في فتاويهم وفي أحكامهم، لأن الشريعة جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها ودرء المفاسد وتقليلها، ولذلك قال اللخمي في ترتيب الحواضن: "لو علم ممن قدمناه قلة الحنان، والعطف لخلق بجفاء أو قسوة أو لأمر بينها وبين أم الولد أو أبيه، وعلم من أحد ممن أخرجناه الحنان والعطف، لقد علم على من علم منه القسوة أو غير ذلك..."⁵

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:174

2- نفس المصدر أعلاه

3- نفس المصدر أعلاه

4- منح الجليل، ج:4، ص:427

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:166

المطلب الثاني: سوء استهلاك الحاضنة للنفقة

نص النازلة:

سئل ابن أبي زيد عن الحاضنة تأخذ الأولاد وهي أم أو جدة أو خالة وتأخذ نفقتهم فيقول الأب إنها تأكل نفقتهم، ولكن تكون كفالتهم عندي ومأواهم إليها وهو مليئ

فقال ليس ذلك للأب حتى يقيم بينة أنها غير مأمونة على نفقاتهم، فإذا ثبت ذلك فقال له مقال فإن شئت تحضنهم على ذلك أو تترك حضانتهم وهذا إذا كانت مأمونة عليهم، وغير مأمونة على نفقاتهم، وأما إن ثبت أنها غير مأمونة عليهم ولا على نفقاتهم فلا حضانة لها¹

فقه النازلة:

إن من الحقوق المالية للحاضنة النفقة للمحضون: "إن لمن الولد في حضانتها من أم أو غيرها أن تأخذ ما يحتاج إليه الولد من نفقة أو كسوة وغطاء ووطاء²

والحاضنة مستأمنة على مال المحضون فلا تضيعه ولا تبذره، ولأن الأمانة من شروط الحاضنة...

ولكن اختلف الفقهاء في تحديد المقصود من الأمانة كشرط في الحاضنة؛ فمن قال إنها حفظ للدين وحفظ للمال معا: "فلا حضانة لمن يبذر ما يأخذه من نفقة المحضون، أو كان غير مأمون في دينه³

ومن خص الأمانة في حفظ الدين؛ أضاف شرطا آخر في الحضانة وهو الرشد وقصدوا بالرشد: "نوع من الرشد وهو حفظ المال لأن له قبض نفقته"⁴ ثم عقب الدسوقي بقوله: "وإن كانت الأمانة في الأصل حفظ المال والدين"⁵

و اختلف الفقهاء في شرط الأمانة:

1- المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بأداب الموثق وأحكام الوثائق، أبو العباس أحمد بن يحيى النونشريسي المالكي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى: 1426هـ، عبد الرحمن بن حمود بن عبد الرحمن الأطرم، ج:2، ص: 597-598

2- التوضيح، ج:5، ص:184

3- التوضيح، ج:5، ص:174

4- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:528

5- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:528

- فمن قال بوجوب إثباتها: "ويحتاج الحاضن أن يثبت الأمانة... وقد يكون الأب غير مأمون، فرب أب شريب يذهب يشرب ويترك ابنته أو يدخل عليها الرجال، فهذا لا تضم إليه"
 - ومن قال بافتراضها حتى يثبت العكس: "والواجب أن يحمل على الأمانة فيهم، ولا يكلف بينة حتى يثبتوا عليه ذلك"¹
- وهذا كله على الخلاف الجاري في القاعدة: "الأصل في الناس الأمانة ما لم يدع عليهم بخلافها فيكون الأصل فيهم الجرحه فعليهم إثباتها"²
- والأب في النازلة يطلب أن يبقى عنده الولد في النهار وينفق عليه، ثم يأوي إلى حاضنته ليلا، و المسألة فيها خلاف بين الفقهاء بين قائل بعدم جواز أخذ الأب لولده نهارا ينفق عليه؛ لما فيه من الإضرار بالحاضنة والمحضون؛ قال خليل: "وإن قال الأب: هو يأكل عندي ثم يعود إليك لم يكن له ذلك؛ لأن في ذلك ضررا على الولد وعلى الحاضنة؛ إذ الأطفال يأكلون في كل وقت، قاله غير واحد... والأول هو الأصل"³
- ومن قال بجواز ذلك؛ فللباجي في المنتقى: "فإن شكا الأب ضياع نفقة ابنه فأراد أن يطعمه فقد كتب سحنون إلى شبحرة⁴ في الخالة تجب لها الحضانة فيقول الأب يكون ولدي عندي لأعلمه وأطعمه فإن الخالة تأكل ما أرزقهم وهي مكذبة أن للأب أن يطعمه ويعلمه وتكون الحضانة للخالة فجعل الحضانة أن يأوي إليها وتباشر سائر أحواله مما يغيب عليه من نفقته."⁵
- ولقد راعى من قال بعدم الجواز جانب رفع الضرر وهو من المقاصد التي جاءت بها الشريعة: "وسئل مالك عن الذي يطلق امرأته وله منها بنت أربع سنين فيقول: ما عندي ما أنفق عليها أرسلها إلي تأكل معي فقال: أخاف أن يكون مضرا بها، ولكن ينظر فيما يقول فإن كان كذلك أمرا غالبا معروفا قيل لها أرسلها تأكل مع أبيها وتأتيك"⁶
- وقال ابن رشد: "فإن تبين صدق قوله وأنه لا يريد الضرر بما دعا إليه من أن يأكل ولده عنده كان ذلك له"⁷

1- التوضيح، ج:5، ص:174

2- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:4، ص:212

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:219

4- شبحرة: نفس الاسم وجدته عند الخطاب في كتاب مواهب الجليل: "فقد كتب إلى سحنون شبحرة في الخالة تجب لها الحضانة"(220/4). لم أعثر على ترجمته

5- المنتقى للباقي، ج:6، ص:186

6- مواهب الجليل، ج:4، ص:220

7- مواهب الجليل، ج:4، ص:220

ولذلك رجح الخطاب في مواهبه عدم الجواز فقال: "وهو خلاف الروايات أن طعام المحضون إنما هو عند حاضنته من كانت، والعجب من الباجي وابن زرقون في قبولهما هذا، وتصديق الأب على الخالة أنها تأكل رزقهم"¹

ولكن عند إمعان النظر؛ نجد أن كلا من الفريقين قد راعى مقصد رفع الضرر من جانب وإن لم يصرح به، فقد تعارض في هذه المسألة ضرران وهما: ضرر تبذير مال المحضون وسوء استهلاكه، وضرر مفارقة المحضون لحاضنته نهرا، فمن رأى الضرر الأول أقوى؛ أجاز مكث الولد عند أبيه نهرا للحفاظ على ماله، ومن رأى الضرر الثاني أقوى لم يجز مفارقة المحضون لحاضنته...

وفي ذلك قاعدة فقهية مقاصدية لها تطبيقات في كثير من الفروع الفقهية وهي: "إذا تقابل مكروهان أو محظوران أو ضرران ولم يمكن الخروج منهما وجب ارتكاب أخفهما"²
فإذا اجتمع في الفعل مفسدة ومصلحة، أو ضرران عام وخاص، أو أصغر وأكبر، وجب دفع أعظم المفسدتين، وأكبر الضررين، بارتكاب أصغرهما وأهونهم، وتعين الأخذ بالراجح وترك المرجوح³

المطلب الثالث: الحاضنة المتطوعة بالنفقة أولى من غيرها

نص النازلة:

سئل ابن سراج⁴ عن رجل كان له زوج فتوفيت وتركته له بنتا من نحو عام فأخذتها جدتها للأم فحضنتها مدة من ستة أعوام حتى نفذ مال البنت ولم يبق منه إلا بعض أرض، فأراد والدها وجدها للأب أخذها، والتزمت جدتها للأب أن تنفق عليها وتربيتها وتجري عليها النفقة وسائر المؤنة إلى أن تتزوج ليبقى مال البنت على ملكها، وقصدها بذلك الرفق بالبنت وتوفير ما بقي من مالها، فتفضلوا بالجواب مأجورين مشكورين، والله يمتع المسلمين ببقائكم ويرفع درجاتكم في الدنيا والآخرة.

فأجاب: ... نقل في كتاب الاستغناء الخلاف فيما إذا كانت لليتيم جدتان جدة للأم وجدة للأب ولم يكن معه إلا قيمتها عشرون دينارا أو نحوها، فأرادت جدة الأم بيعها عليه لتنفق ثمنها عليه، وقالت جدة الأب أنا أنفق عليه من مالي ويكون معي وتبقى له داره رفقا به، وليس له مال تجري عليه

1- مواهب الجليل، ج:4، ص:220

2- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية، القاعدة:38، ص:152

3- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية، القاعدة:38، ص:153

4- محمد بن سراج: أبو القاسم محمد بن محمد بن سراج الغرناطي: مفتيها وقاضي الجماعة بها، أخذ عن ابن لب والحفار وابن علاق وجماعة وعنه أبو يحيى بن عاصم والسرقي وإبراهيم بن فتوح وغيرهم. له تأليف منها شرح المختصر اعتمده المواق وأكثر من النقل عنه في تأليفه وله فتاوى كثيرة نقل الونشريسي في معياره جملة منها. (ت: 848 هـ)، (شجرة النور الزكية:357/1)

منه النفقة عند جدة الأم، فحكي عن بعض المفتين من الشيوخ أن الجدة للأم أولى بالحضانة. وقال المشاور¹ ينظر إلى الأرفق بالصبي لأنهما وليان جميعا. فوجه القول الأول البقاء مع الأصل في أن الجدة للأم أولى بالحضانة ...

والظاهر عندي في هذه المسألة المسؤول عنها أنه إن كان بقاء الصبية مع جدتها للأم يؤدي إلى الإجحاف بها في يسارة مالها ويخاف أن يباع عليها وتصير فقيرة من فقراء المسلمين، وكانت جدة الأب تلتزم نفقتها وجميع مؤننها وهي في الرفق بها وحسن التربية بمنزلة الجدة للأم، والأب ضعيف لا كبير مال معه يواسيها به، أن تنتقل حضانتها إلى جدة الأب، ولا تمنع من زيارة جدتها للأم والمقام معها في بعض الأيام. وإن كان لا يؤدي إلى الإجحاف بها كثيرا وكان لأبيها من أن يواسيها وامتنع من ذلك بخلافه، لا إضرار بجدة الأم أن تبقى معها ولا تنتقل إلى الجدة للأب، والنظر في ذلك إلى القاضي، أعانه الله ووفقه، فيما يظهر له من مخايل الأمور والأحوال وما يثبت عنده في ذلك والسلام على من يقف عليه من كتبه محمد بن سراج وفقه الله²

فقه النازلة:

هذه النازلة تبين لنا كيف أن الفقهاء كانوا مقاصديين في تنزيل الأحكام؛ فيوازنون بين المصالح والمفاسد، وبين درجة وقوة المصالح والمفاسد، ليمكنهم بعد الترجيح أن يحصلوا أقوى المصالح ويدروا أقوى المفاسد: "إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداها قدمت، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداها فيقدمها ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه³

ولذلك فإن المفتي نظر إلى مصلحة حفظ مال الصبية وإلى مصلحة الرفق بالصبية وحسن تربيتها؛ وإمكان الجمع بينهما وتحصيل المصلحتين، ولذلك قال: "وكانت جدة الأب تلتزم نفقتها وجميع مؤننها وهي في الرفق بها وحسن التربية بمنزلة الجدة للأم" يعني تساوت مصلحة الرفق وحسن التربية عند الجدة للأب كعند الجدة للأم، فلا بأس أن تنتقل الصبية إلى الجدة للأب بهذه الشروط...

1- المشاور: (وأما المشاور فليس بوصي ولا ولي ولا إليه من ولاية العقد شيء وانما له المشورة، التي جعلت إليه خاصة، فإذا شاوره الوصي في النكاح، فرأه سدادا ونظرا لها انفرد هو بالعقد فإن أنكحه الوصي دون إذن المشاور فالعقد في نفسه صحيح، إلا أنه موقوف على نظره فإن رأى أن يجيزه أجازته وإن رأى أن يرده رده) : فتاوى ابن رشد: (276/1)

2- المعيار المعرب، ج:4، ص:49/48

3- قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، ج:1، ص:60

ثم نظر إلى المصالح التي يمكن للصبيّة أن تجتنها من بقائها مع الجدة للأُم من رعاية وحسن تربية مع عدم الإجحاف الكثير بمالها وكان لأبيها من المال ما يواسيها به؛

ولذلك قال: "وإن كان لا يؤدي إلى الإجحاف بها كثيرا وكان لأبيها من أن يواسيها"، ولاحتمال أن يكون للأب مال يبخل به عن ابنته، أو إنما يريد إبعاد الصبيّة عن جدتها للأُم للإضرار بها، فعندئذ يرجح المفتي أن تبقى البنت مع الجدة للأُم.

ثم خول المفتي للقاضي للبت في الأمر لأنه هو من يعاين تفاصيل ما تقدم، والحكم بما هو أصح للبت.

قال العز بن عبد السلام¹: "إذا اجتمعت مصالح ومفاسد فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد فعلنا ذلك امتثالاً لأمر الله تعالى فيهما لقوله سبحانه وتعالى: ﴿بَاتُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾²، وإن تعذر الدرء والتحصيل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة، قال الله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْتَبِعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾³، حرهما لأن مفسدتهما أكبر من منفعتيهما"⁴

"إذا قال الأبعد: أنا أنفق عليه من مالي ولا أبيع له شيئاً من أمتعته بل تبقى موقوفة له إلى بلوغه، ولا أرجع عليه بشيء وأبى الأقرب إلا بيع أمتعته وإنفاقها عليه فالذي رجحه ابن لب وغيره نقل الحضانة للأبعد حيث لا ضرر على المحضون ولا نقص مرفق لظهور المصلحة العظمى بصون ماله"⁵

المطلب الرابع: كسب المحضون للحضنة الأم تستعين به على نفقته

نص النازلة:

سئل ابن عتاب عن رجل طلق امرأته وله منها ابن فتزوجت المرأة ثم التزمت لزوجها حضانة ابنها منه لأشهر مسماة دون فرض بسبب فرضها فاستؤجر الصبي بدراهم، لمن الدراهم؟

1- العز بن عبد السلام: سبقت ترجمته

2- سورة التغابن، الآية: 16

3- سورة البقرة، الآية: 217

4- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج: 1، ص: 98

5- البهجة في شرح التحفة، ص: 646

فأجاب: الدراهم للأم تستعين بها على نفقة الصبي، وأجاب ابن القطان بأن يدفع للصبي وهو كسب من كسبه. ابن كوثر¹ قال بعض أهل عصرنا: القول فيها قول ابن عتاب إن الدراهم للأم إذ ليس للصبي كسب ما دام في حضنته والله تعالى أعلم².

فقه النازلة:

إن مهمة الحاضنة هي السهر على مصلحة المحضون والقيام على مصالحه، والأم تطوعت بنفقة ابنها مدةً مقابل حضنته، فاستؤجر المحضون خلال هذه المدة، فلمن الحق في الاستفادة من الإجارة؟ هل هو للحاضنة المتطوعة بالنفقة على المحضون تستعين به في نفقته؟ أم للمحضون؟

اختلفت أجوبة المفتين من قائل بأحقية الحاضنة بماله ومن قائل بأحقية المحضون لأنه كسبه. وقيل هو من حق الحاضنة إذا كانت أمًا تستعين به على نفقته، وهو من حق المحضون إن لم تكن الحاضنة أمًا؛ ففي البهجة: "اختلف ابن عتاب وابن القطان في الصبية المحضونة إذا كانت لها صنعة فاجتمع لها من صنعتها دنائير، فأرادت أمها المختلعة المتحملة أن تستعين بها في نفقتها فقال ابن عتاب: إن ذلك للأم تستعين به في نفقتها. وقال ابن القطان: لا يكون لها بل يوقف للابنة، وقول ابن عتاب أولى، وفيه أيضا لا كسب للمحضون بمعنى أن كسبه ينفق عليه، وقيل لا ينفق عليه وهو أصح، ففرق بين الأم وغيرها فالأم تستعين بخدمة المحضون دون غيرها³

1- ابن كوثر: عَلِيّ بْن أَحْمَد بْن مُحَمَّد بْن كُوْثَر، أَبُو الْحَسَنِ الْحَارَبِيُّ الْغَرْنَاطِيُّ. سَمِعَ مِنْ أَبِيهِ أَبِي الْعَبَّاسِ. سَمِعَا بِمَكَّةَ مِنْ أَبِي الْفَتْحِ الْكَرُوخِيِّ.. وَقَرَأَ بِمِصْرَ عَلَى أَحْمَد بْن الْخَطَّائِيَّةِ، وَعَلَى الشَّرِيفِ أَبِي الْفَتْوحِ الْخَطَّابِ. وَأَخَذَ الْعَرَبِيَّةَ عَنْ ابْنِ بَرِّيٍّ. وَتَصَدَّرَ بِغَرْنَاطَةَ لِلْإِقْرَاءِ وَالرَّوَايَةِ، وَصَنَّفَ فِي الْقَرَاءَاتِ، وَأَخَذَ النَّاسَ عَنْهُ. (ت: 589 هـ)، (تاريخ الإسلام وَوَفَيَاتِ الْمُشَاهِيرِ وَالْأَعْلَامِ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز الذهبي (ت: 748 هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 2003 م، تحقيق: الدكتور بشار عَوَّاد معروف: 880/12)

2- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 12/11

3- البهجة في شرح التحفة، ص: 646

الفصل الخامس:

نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق **السكنى**

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق
السكنى

المبحث الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق تجهيز
البيت

المبحث الثالث: نوازل استهلاك المطلقة للمال عن طريق
السكنى

المبحث الرابع: نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق
السكنى

تمهيد:

السكن من السكون: وهو ضد الحركة . سكن الشيء يسكن سكونا : إذا ذهب حركته، وأسكنه هو سكنه غيره تسكىنا . وكل ما هدأ فقد سكن كالريح والحر والبرد ونحو ذلك¹
فالسكنى نعمة مَنَّ الله بها على عباده: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا﴾²

يقول ابن العربي في تفسير معنى السكن: "سكننا يعني محلا تسكنون فيه، وتهداً جوارحكم عن الحركة، وقد تتحرك فيه، وتسكن في غيره، إلا أن القول خرج فيه على غالب الحال، وهو أن الحركة تكون فيما خرج عن البيت، فإذا عاد المرء إليه سكن. وبهذا سميت مساكن لوجود السكون فيها في الأغلب، وعد هذا في جملة النعم"³

فجعلت السكنى حقا للزوجة والمطلقة في العدة والحاضنة، لذلك سنقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث؛ المبحث الأول سنخصصه لنوازل سكنى الزوجة لبنين فيه الشروط التي يجب أن تتوفر في السكنى، والمبحث الثاني لتجهيز البيت و هل يتكلف به الزوج أم الزوجة؟ والمبحث الثالث لنوازل سكنى المطلقة، والمبحث الرابع لنوازل سكنى الحاضنة وبالله التوفيق...

1- لسان العرب، مادة: س ك ن

2- سورة النحل، الآية: 80

3- أحكام القرآن لابن العربي، ج:3، ص:148

المبحث الأول:

نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق السكنى

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حق الزوجة في سكن مستقل

المطلب الثاني: نقل الزوجة من بلدها إلى بلد آخر

المطلب الثالث: سكنى الزوجة عند غياب زوجها

تمهيد:

إن من أهم مقاصد السكن هو تحقيق السكن النفسي للسكان، وهو ما ينعدم إذا عصفت بالبيت النزاعات والخصومات؛ ولذلك روعيت كثير من الشروط في سكن الزوجة ليتحقق المقصد من سكنها في بيت زوجها، ولتحقق هي السكن لزوجها كما في الآية: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾¹

رأينا أن السكنى من مشمولات النفقة، وإنما أفردنا لها فصلا مستقلا لما لها من أهمية بالغة، حتى إنه تكثرت فيها النوازل والفتاوى لما يكثر فيها من النزاع...

المطلب الأول: حق الزوجة في سكن مستقل

نص النازلة:

سئل شيخنا العلامة المحدث البركة سيدي محمد بن عبد السلام الناصري² عن الزوجة إذا امتنعت من السكنى مع أم الولد، هل يجبر الزوج على إخراجها عنها؟
فأجاب بأن الزوجة لا يلزمها السكنى مع أم الولد كما لابن رشد، فهي كالزوجة والريب، والعلة التضرر في الكل، ورفع الضرر واجب، فمتى طلبت الزوجة الانفراد عن أم الولد أو الزوجة أو الأبوين أو الريب أو غيرهم من الأقارب أجيب ذلك³
فقه النازلة:

فمن أولى شروط تحقيق هذا السكن للزوجة وجودها في بيت مستقل؛ فهو حق لها كما بينت ذلك كثير من النوازل، ولأن السكن مع أهل الزوج مظنة وقوع المشاكل التي قد تؤدي إلى زعزعة عش الزوجية ثم إلى الطلاق في غالب الأحوال...

1- سورة الروم، الآية: 20

2- محمد بن عبد السلام الناصري: أبو عبد الله محمد بن عبد السلام الناصري، أخذ عن عمه شيخ الجماعة أبي المحاسن يوسف وورث سره والشيخ التاودي والشيخ البناني والشيخ الجنوي وغيرهم، وعنه جماعة من أهل المشرق والمغرب منهم الشيخ ابن كيران والشيخ محمد بن التهامي الرباطي. (ت: 1239هـ)، (شجرة النور الزكية: 546/1)

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 14

ولذلك كان من حق الزوجة أن يسكنها زوجها في سكن مستقل عن أهله، فليس للزوج أن يسكنها مع أولاده من امرأة أخرى، ولا مع أبويه، إلا إذا رضيت هي بذلك: "قال مالك في العتبية: ليس للرجل أن يسكن أولاده من امرأة مع امرأة له أخرى، ولا يجمعهم في مسكن واحد إلا أن ترضى. مالك: وليس له أن يسكن معها أبويه إلا برضاها"¹

وقد علل صاحب البيان سكنى الزوجة مع أبوي الزوج بلحوق الضرر بالزوجة؛ وقد جاءت الشريعة لرفع الضرر: "لما عليها من الضرر من اطلاعهم على أمرها وما تريد أن تستر عنهم من شأنها"² وقال الشيخ محمد بن عبد السلام الناصري: "وكان شيخنا الإمام يعني ابن عرفة يفتي بأن الزوجة لا يلزمها أن تسكن مع أبوي الزوج، لأن الغالب حدوث الشرابينهما"³

المطلب الثاني: نقل سكن الزوجة من بلدها إلى بلد آخر

نص النازلة:

- سئل سيدي عبد الرحمن الحائك عمن أراد أن يظعن⁴ بزوجه من تطوان إلى القشربين⁵ من زاوية وزان⁶، والحالة أنه لا شرط عليه معلقاً، ولا غير معلق، وكانت الشروط المذكورة في طرر الونشريسي العشرة متوفرة فيه غير الإحسان إليها فغير ثابت وهو يدعيه، وهي تدعي خلافه. فأجاب: إنه إن علم بالإحسان إليها كان له أن يظعن بها اتفاقاً، وإن علم بالإساءة إليها فلها المنع اتفاقاً، وإن جهل حاله فاختلف على ماذا يحمل؟ فحمله ابن رشد على الإحسان، وحمله الشيخ أبو محمد صالح⁷ على الإساءة، وعليه عول الونشريسي في طرده أولاً، وعليه ابن ناجي في شرح المدونة

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:136

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:136

3- النوازل الصغرى (المنح السامية)، ج:2، ص:15/14

4- ظعن: ظَعَنَ ظَعْنًا وَظَعْنًا، بِالتَّحْرِيكِ، وَظَعُونًا: ذَهَبَ وَسَارَ، وَالظُّعْنُ: سِيرُ الْبَادِيَةِ لِنَجْعَةٍ أَوْ حَضُورِ مَاءٍ أَوْ طَلَبِ مَرْبَعٍ أَوْ تَحُولِ مَاءٍ إِلَى مَاءٍ أَوْ مِنْ بَلَدٍ إِلَى بَلَدٍ، وَقَدْ يُقَالُ لِكُلِّ شَاخِصٍ لِسَفَرٍ فِي حِجٍّ أَوْ غَزْوٍ أَوْ مَسِيرٍ مِنْ مَدِينَةٍ إِلَى أُخْرَى ظَاعِنٌ (لسان العرب: مادة ظعن)

5- القشربين: لم أعثر على تعريفه، إلا ما وجدت في كتاب معلمة المغرب أنه حي بمدينة وزان حالياً: "وأثار التوسع العشوائي الذي اتخذ له نواة قديمة في حي القشربين شمال غرب المدينة العتيقة وعلى منأى منها (معلمة المغرب: 7582/22)

6- وزان: مدينة مغربية تقع على مسافة 150 كلم جنوب مدينة طنجة وعلى مسافة حوالي 120 كلم شمال غرب مدينة فاس، وتتصل بهما وبغيرهما من مدن المغرب بطرق مواصلات برية، وهي تقع في منطقة السهول الزراعية الخصبة في شمال المغرب (موسوعة ألف مدينة إسلامية، عبد الحكيم العفيفي، أوراق شرقية للطباعة والنشر، مكتبة الإسكندرية، الطبعة الأولى: 1421هـ، ص: 514/515)

7- أبو محمد صالح: أبو محمد صالح بن محمد الفاسي الهسكوري: شيخ المغرب علماً وحالاً وفضلاً الإمام الكبير المعروف بالعدالة من بيت صلاح وجلالة، أخذ عن أبي موسى عيسى وأبي القاسم بن البقال وابن بشكوال وأبي مدين

فقال: إذا كان الزوج ثقة مأمونا محسنا إليها، فلا يخرج بها حتى يثبت ذلك لتصريح ابن الجلاب بذلك. قال: وبه حكمت غير ما مرة... وأفتى الشيخ أبو القاسم الغبريني¹ وأبو علي بن قدام² وبعض شيوخنا وشيخنا حفظه الله، بعدم خروجها حيث تكون عليها معرفة أو مضرة. وبه أقول³.

● سئل شمس الدين أبو عبد الله سيدي التاودي عمن أراد السفر بزوجه التي علم ضرره بها، فهل له ذلك؟

فأجاب: الحمد لله، إذا ثبت أن الزوج غير محسن لزوجته ويخشى أن يضر بها، فليس له أن يسافر بها ولا أن يُغَرِّبَهَا عن أهلها، ولا أن يرحل بها إلى بلد ليس فيه أحد من أقاربها⁴.

فقه النازلة:

تبرز هذه النازلة حقا آخر من حقوق الزوجة فيما يخص السكنى؛ فليس للزوج أن ينقلها إلى حيث يشاء من البلاد بلا حدود ولا قيود، وإن طاعة الزوجة لزوجها ليست على إطلاقها، وقوامة الرجل للمرأة قد أحيط بها الكثير من الغبش في أفهام الناس، وأن الشرع قد سَيَّجَهَا بقيود وضوابط، ووضع مجموعة من التدابير الوقائية للحيلولة دون ظلم الرجل لزوجته و حمايته لها من سطوته؛ تحت مسمى القوامة، ومن هذا؛ حق الزوجة في الامتناع من السفر مع زوجها إذا كان هذا الزوج لا يحسن عشرتها، وقد أمر الشرع بحسن معاشرتها؛ قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾⁵ وهذا ما يسمى بسد الذرائع، وهو أصل من أصول مذهب مالك رحمه الله: "جاء في الشرع أصل سد الذرائع، وهو منع الجائز لأنه يجر إلى غير الجائز. وبحسب عظم المفسدة في الممنوع يكون اتساع المنع في الذريعة وشدته⁶.

=الغوث وانتفع به وعنه أئمة منهم راشد بن أبي راشد وابن أبي مطر له تأليف في الفقه مشهورة. توفي سنة 631 هـ كما في الديباج (شجرة النور الزكية: 266/1)

1- أبو القاسم الغبريني: سبقت ترجمته

2- أبو علي بن قدام: عمر بن علي بن قدام الهواري التونسي، أبو علي. كان عالما بمذهب مالك عليه مدار الفتيا مع القاضي إبراهيم بن عبد الرافع، وكان مشاركا في الأصول وغيره. أخذ عن عبد الحميد بن أبي الدنيا الصدي الطرابلسي وغيره، وعنه ابن عرفة وغيره، ولقيه علي بن محمد بن القاسم بن فرحون المدني المولد التونسي الأصل عند حلوله بتونس. (ت: 734 هـ)، (تراجم المؤلفين التونسيين، محمد محفوظ (ت: 1408 هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1994 م: 58/4)

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 143/144

4- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 70

5- سورة النساء، الآية: 19

6- الاعتصام للشاطبي، ج: 1، ص: 184

فلذلك جاء المنع من السفر إذا علمت إساءته لها بالاتفاق بين الفقهاء، وحقه في السفر بها إن علم إحسانه إليها، واختلفوا في حالة الجهل بحاله، فمنهم من حمّله على الإحسان ومنهم من حمّله على الإساءة، وعليه عول الونشريسي في طرده وابن ناجي في شرح المدونة، وقالوا بعدم الخروج بها إلى حين ثبوت الإحسان...

ونقل الزوجة التي نشأت في الحاضرة وتعودت العيش في ظروف معينة، إلى ظروف قاسية لم تتعود عليها مما يلحق بها المضرة والمعرة؛ لذلك قيد الفقهاء شرط جواز النقل أن لا تلحقها المعرة والضرر، والمعرة نوع من الضرر المعنوي.

فهذا نجد أن الفقهاء كانوا يحرصون غاية الحرص تجنب إيقاع الضرر بالزوجة عند تنزيل الأحكام، بناء على أن الضرر أحد المفسدات التي جاءت الشريعة لدرئها...

المطلب الثالث: سكّنى الزوجة عند غياب زوجها

نص النازلة:

سألني...¹ عن مسألة رجل له زوجة ساكن بها في داره وأراد السفر، فجاءها والدها، قال للزوج: نرفع ابنتي تسكن عندي، فمنعه الزوج وحلف له أن لا تسكن عندك، ثم بعد ذلك قال والدها: ما بقيت ابنتي تسكن إلا بين جديدين² لإظهار معاشرتكما، فأبى الزوج وقال: أنا مسافر ولا نطمئن بزواجي إلا بداري مع عمّتي ولنظرها، وسكنُ الجديدين لا يطلب إلا بحق الحاضرين لإظهار ظلم أحدهما. والحالة أن الأب ما يريد بإسكان الجديدين إلا للتضييق على الزوج ليغيظه ويدخل عليه الحنث. فهل يلزم السكّنى عند الجديدين، على زعم الأب وعلى الأمر المشار إليه أو لا يلزمه ذلك؟ لأن سكّنى الجديدين لا يكون إلا بحق الحاضرين ليظهر ضرر أحدهما، جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه بعد افتتاحه: إذا كان الأمر كما ذكر فلا تسكن مع عمّة الزوج في هذه النازلة، لأن المنافرة الحاصلة بين الزوج وأب الزوجة مظنة لأن تحصل بين العمّة والزوجة فتقع المضاررة، وذلك لما في الجبلة من الميل إلى جهة القرابة، والغيظ مما يغيظها. وحينئذ فسفر الزوج يؤكد إباحة سكناها بدار أبيها وتحت حجابها وحوطتها، ولا افتقار لشهادته لأجل غيبة الزوج، ودار أبيها أولى من دار

1- المسؤول هو ابن عظم المرادي صاحب الأجوبة.

2- الجديدين: من خلال السياق؛ يظهر أن الجديدين مكان يسكن فيه الزوجان تحت مراقبة جهة معينة مهمتها الفصل في الخصام بينهما و لمعرفة الظالم من المظلوم منهما. وهذا المصطلح قد تكرر كثيرا في كتاب الأجوبة لابن عظم المرادي. (لم أعثر على تعريفه)

الجديدين الأجنيبين عملا بقاعدة : "ارتكاب أخف الضررين والمكروهين". هذا إن كان في سكنها بدار أبيها ضرر ما، فإن لم يمكن فأحرى. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق"¹.

فقه النازلة:

كثيرا ما يسافر الزوج ويترك زوجته مع أمه أو أخته أو مع عمته كما في هذه النازلة، ولا يُؤْبَهُ إلى ما يمكن أن يقع من المشاحنات والخصومات، فيكون ذلك سببا في وقوع الضرر على الزوجة وبالتالي إلى انفصام عرى الزوجية. ولكن لا يدري أن الشرع قد جاء لرفع الضرر الذي يأتي من قِبَلِ سكن الزوجة مع عائلة زوجها كما صرح بذلك ابن رشد: "لما عليها من الضرر من اطلاعهم على أمرها وما تريد أن تستره عنهم من شأنها"²

ولذلك حكم المفتي بعدم سكنى الزوجة مع عمّة زوجها أثناء غيابه ، بسبب المنافرة الحاصلة بين الزوج وأب الزوجة، لأنها مظنة حصولها بين العمّة والزوجة، فتقع المضاررة...

وهذا باب عظيم في فقه المآل، قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرا"³

1- الأجوبة لابن عظم المرادي، ج:5، ص:83/84

2- التوضيح، ج:5، ص:136

3- الموافقات، ج:5، ص:177

المبحث الثاني:

نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق تجهيز البيت

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: القائلون بعدم تجهيز الزوجة بصداقها

المطلب الثاني: التجهيز بالصداق بسبب الحرمان من الميراث

المطلب الثالث: بيع عقار اليتيمة للتجهيز به

تمهيد:

بعد أن وضحنا من خلال النوازل مجموعة من المواصفات التي يجب أن تتوفر في سكنى الزوجة، منها حق الزوجة في الحصول على سكن مستقل، وعدم التعسف في نقلها من بلد لآخر إن كانت تلحقها المعرة والضرر بذلك، أو ثبت أن الزوج يضر بها، أو سكنى الزوجة عند غياب زوجها هل مع أسرتهما أم مع أسرة زوجها؟...

سنخصص هذا المطلب لمسألة تجهيز البيت؛ لأن السكن لا غنى له عن التجهيز، فمن هو المكلف بتجهيز البيت هل هو الزوج أم الزوجة؟

وقع اختلاف بين الفقهاء بين من يفرض على الزوجة التجهيز بصادقها، وبين من يوكل ذلك إلى الزوج، وفي ما يلي سنعرض أقوال الفقهاء في الموضوع...

المطلب الأول: القائلون بعدم تجهيز المرأة بصادقها

أغلب الفقهاء المالكية يلزمون الزوجة التجهيز بصادقها عملاً بالعرف، ولكن هناك من الفقهاء من يخالفهم منهم ابن ورد¹:

رأي ابن ورد في تجهيز المرأة بصادقها:

نص النازلة:

امرأة أصدقت مائتي دينار فطلبت أن تبتاع داراً وخادماً وثياباً تفتريشها فمنعها الزوج وقال: بل يبتاع بها ثياباً لي ولك، هل يؤخذ بقول الناكح أم لا؟

الجواب: اعلم أن إلزام المرأة أن تتجهز بصادقها إلى زوجها مسألة لا أصل لها في المذهب إلا الجري على حكم العرف، وجل الناس يخالفوننا فيها. وقد كان بعض من تقدم من المالكيين بالأندلس لا يفتي بلزومها، ومذهبي في ذلك: أنه لا يلزم المرأة من ذلك إلا ما غلب تعارفه حتى كأنه قد ثبت توأصفه، وما انحط من هذا القدر فإنه خارج عن اللزوم، وبالله التوفيق²

1- ابن ورد: أحمد بن محمد بن عمر بن يوسف بن إدريس بن عبد الله بن ورد التميمي، من أهل المرية يكنى أبا القاسم ويعرف بابن ورد، انتهت إليه الرياسة في مذهب مالك وإلى القاضي أبي بكر بن العربي في وقتها لم يتقدمها بالأندلس أحد في ذلك بعد وفاة القاضي أبي الوليد بن رشد. روى عنه أبو علي الغساني وأبو الحسين بن سراج وأبو بكر بن سابق الصقلي وغيرهم. (ت: 540هـ)، (الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: 185/1-186)

2- الأجوبة، أبو القاسم أحمد بن محمد بن عمر التميمي المعروف بابن ورد (ت: 540هـ)، منشورات مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث سلسلة نواذر التراث (6)، الطبعة الأولى: 1430هـ، دراسة وتحقيق: محمد بوخبزة وبدر العمراني، ص: 126

- قول الإمام المازري: "أن أصل الشريعة عدم إلزام المرأة وأبيها جهازاً"¹
 - "قول العراقيين: على الرجل أن يسكنها بيتاً، وليس له أن يسكنها بيتاً ليس فيه ما يصلح الناس في بيوتهم، وهذا الأصل.... إلا أن العادة أنها تتجهز به وينتفعان به"²
 - رواية أخرى وصفها المازري بالشاذة: "وفي المذهب رواية شاذة غريبة أنه ليس على المرأة تجهيز بصداتها، فأحرى ما سواه، وأظنها في وثائق ابن العطار"³
- فقه النازلة:

يظهر من خلال النوازل⁴ التي عرضناها، أن الخلاف قائم داخل المذهب، وأن القائلين بوجوب تجهيز الزوجة بصداتها؛ حكموا العرف والعادة في ذلك، والأعراف تتغير بتغير الزمان والمكان: "وحاصل الفقه أن الزوجة الرشيدة التي لها قبض صداقها إذا قبضت الحال من صداقها قبل بناء الزوج بها، فإنه يلزمها أن تتجهز به على العادة من حضر أو بدو حتى لو كان العرف شراء خادم أو دارلزمها ذلك"⁵ ولذلك قال ابن ورد: "مسألة لا أصل لها في المذهب إلا الجري على حكم العرف، وجل الناس يخالفوننا فيها" وكذا ابن وهب من المالكية: "لا يلزمها التجهيز بصداتها محل الحاجة منه"⁶ وإن الأصل في الشريعة أن التجهيز على الزوج وأنه تابع للسكنى، فمن تجب عليه السكنى يجب عليه التجهيز: "وليس له أن يسكنها بيتاً ليس فيه ما يصلح الناس في بيوتهم"⁷

إضافة إلى إجبار الزوجة على التجهيز بصداتها للعرف، فإنها أيضاً منعت من الإنفاق منه أو قضاء الدين إلا للحاجة: "ولا تنفق الزوجة شيئاً منه أي الصداق الحال الذي قبضته قبل البناء بها ولا تقضي الزوجة منه ديناً عليها إلا المحتاجة للإنفاق منه لعدم وجدانها غيره، فتنفق منه بالمعروف"⁸

يتحصل أن إلزام الزوجة التجهيز بصداتها مجاراةً للعرف يتنافى مع لوازم الملكية التي من لوازمها حرية التصرف في الملك؛ إلا أن يكون المالك محجوراً عليها كسائر المحجورين: "قال ابن عرفة:

1- المعيار المعرب، ج:3، ص:324

2- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:226

3- المعيار المعرب، ج:3، ص:325

4- النوازل التي تقول بتجهيز المرأة بصداتها كثيرة، ولم نسرد هنا خشية التطويل. انظر النوازل الصغرى، ج:2، ص:168/169، المعيار المعرب، ج:3، ص:117/118/119

5- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج:2، ص:459

6- النوازل الصغرى، ج:2، ص:169

7- المصدر أعلاه. نفس الصفحة

8- منح الجليل، ج:3، ص:486

"اللخي: للزوجة التصرف في مهرها بالبيع والهبة والصدقة اتفاقاً"¹ ولا يتسنى هذا إن كانت ستجهز به بيت زوجها.

وإن العرف في بعض البلاد قد قضى بتجهيز الأب لابنته بما يقابل الصداق، وفي ذلك إرهاب كبير لميزانية الأب الذي تعددت بناته، وهذا ضرر على الأب، ومن مقاصد الشريعة رفع الضرر؛ خصوصاً مع كثرة نفقات الزواج وتعقدها في عصرنا، ولذلك قال المازري في حق الآباء: "وربما أجحفوا على أنفسهم بقدر همهم فيه..." والآباء يفعلون ذلك مضطرين لقوة سلطان الأعراف، ويفعلون ذلك دفعاً للمعرة عن البنت واحتقار الزوج لها"²

ولذلك حسمت في ذلك المدونة قاطعة بذلك حكم الأعراف في هذه المسألة: "والصداق هو حق مالي للزوجة تتصرف فيه كما تشاء دون أن يكون للزوج أي دخل في ذلك حسبما تنص عليه المادة 16 من المدونة المستمدة من نصوص شرعية دالة على ذلك، ولا يسوغ له أن يطالها بأي شيء كمقابل للصداق أثاثاً أو فراشاً أو غيره..."³

المطلب الثاني: التجهيز بالصداق يسبب الحرمان من الميراث

نص النازلة:

سئل قاضي الجماعة سيدي ابراهيم العقباني⁴ عن رجل زوج ابنته البكر وشورها بشوار وأشهد أن هذا حقها مني إن مت، وليس لها في متروكي شيء، أو قال: هذا سلف مني لها، هل للورثة محاسبتها بذلك أم لا؟

فأجاب: للبنت المذكورة أن ترث من أبيها بعد موته ولا يمنعها من ذلك ما قاله، إذ ليس لأحد تبديل أحكام الله تعالى.

وأجاب الفقيه الزنديوي¹ من فقهاء تونس بأنها تحاسب بتلك الشورة في ميراثها، ولها أن تطالبهم بما بقي لها من الإرث إن بقي لها شيء، وإن رأت أن ترد ذلك الجهاز وتأخذ ميراثها فلها ذلك، وما هلك منه فإن كانت عاملة شرط أبيها ضمنته وإلا فلا.

1- مواهب الجليل، ج:3، ص:520

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:169

3 - الدليل الفقهي والقضائي للمحامي في المنازعات الأسرية، ص:216

4- إبراهيم العقباني: أبو سالم إبراهيم بن أبي الفضل العقباني التلمساني: قاضي الجماعة بها، أخذ عن والده وغيره وعنه الونشريسي وأثنى عليه كثيراً ونقل عنه في معياره له تعليقة على ابن الحاجب وفتاوى نقل بعضها المازوني (ت: 880 هـ)، (شجرة النور الزكية: 383/1)

وأجاب العقباني الحفيد: ليس في قول الأب ما يوجب إسقاط حق ابنته في إرثها في هذه الملة المحمدية، إلا أن قوله في تلك الأعيان أنها سلف له منها، إن تبين سوء النظر منه لها ذلك، فإن ذمتها لا تعمر بها، لأنه هو الذي سلطها على ذلك، وإن كان لها في ذلك حسن نظر من جهة أن ترك الجهاز لها بالنسبة إلى مثلها عار فالسلف لازم، وعليها مثل تلك الأعيان التي جهزها بها، إلا أن يتعذر وجودها. وأجاب المشدالي² أن البنت لها الميراث في الوجهين المذكورين، ولكنها ترد من جهازها ما كان قائما غير فائت ويقسم الجميع. وكأنهم في هذا لم يقفوا على ما للمتقدمين في النازلة³ فقه النازلة:

اختلفت أجوبة المفتين على النازلة، فمنهم من رفض حرمان البنت من الميراث بإطلاق، ومنهم من قال بالمحاسبة، إلا أنه وإن كان الفقهاء قد أنصفوا البنت؛ إلا أن الأمر لا يصل في كثير من الأحيان إلى القضاة والمفتين، فينتج عن ذلك حرمان المرأة من كثير من حقوقها المالية... لذلك فمن تداعيات هذا التجهيز الذي فرض على الزوجة؛ والذي هو في الأصل من واجبات الزوج، أن يتسبب لها في حرمانها من ميراث أبيها... وإن تجهيز البنت بجهاز معروف القيمة مقابل حرمانها من ميراث تجهل قيمته حال حياة الأب ليس من العدل في شيء...

المطلب الثالث: بيع عقار اليتيمة للتجهيز به

نص النازلة:

- سئل العلامة سيدي محمد الوردازي⁴ عن يتيمة لم يكن لها مال إلا العقار هل يباع لشورتها به أم لا؟

فأجاب: قال الإمام ابن عتاب: أن اتفق الشيوخ المتقدمون أن اليتيمة إذا تزوجت ولم يكن لها إلا

1- الفقيه الزنديوي: محمد بن محمد بن عيسى العفوي الزنديوي التونسي، المفسر، الفقيه، المشارك في عدة علوم، من أصحاب ابن عرفة، ولي قضاء قسنطينة عوضا عن الشيخ أحمد بن محمد الفلثاني سنة 839هـ، وتولى قضاء الأنكحة سنة 864هـ، (ت: 874هـ)، (تراجم المؤلفين التونسيين: 425/2)

2- المشدالي: عمران بن موسى بن يوسف المشدالي (أبو موسى): من كبار فقهاء المالكية. نشأ في بجاية، وفر منها أثناء حصارها، فنزل مدينة الجزائر، من آثاره "اتخاذ الركاب من خالص الفضة" رسالة، و"فتاوى" نقل بعضها في "المعيار" (معجم أعلام الجزائر - من صدر الإسلام حتى العصر الحاضر، عادل نويهض، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1400 هـ: ص: 301)

3- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 90/91

4- الوردازي: سبقت ترجمته

العقار، أن عقارها يباع وتشور بثمانه، والله أعلم.¹

فقه النازلة:

إن الفقهاء المالكية كما مر؛ يُلْزَمون الزوجة التجهيز بصدّاقها إذا كانت عادة البلد ذلك، ولكن يستثنون إذا كان الصداق داراً أو عقاراً؛ فإنهم لا يلزمونها ببيعه لتجهيزه: "أن يكون الصداق داراً، أو خادماً، فليس عليها أن تبيع ذلك لتشور به، وعلى الزوج أن يأتي عند البناء، بما يحتاج إليه من غطاء، ووطاء، وكسوة، وهذا مع عدم العادة، فإن كانت العادة أن الأب يأتي بمثل ذلك، أو هي إن لم يكن أب، ولا يزداد في الصداق لأجل ذلك، جرى على الخلاف المتقدم هل يبقى على أصله مكارمة أو تنقضه للعادة؟ وإن كان يزداد في الصداق شيء لأجل ذلك أجبر الأب أو هي إن لم يكن أب؛ لأنها هبة قارنت البيع"²

وعلى ذلك جرت النوازل: "سئل ابن زرب³ عمن نقدها زوجها أصلاً، هل يلزمها ببيعه لتجهيزه إليه، وكذلك إن نقدها عبداً فلها أن تخرج به إلى زوجها ولا يلزمها ببيعه والتجهيز بثمانه..."⁴

فإذا كان المالكية لا يلزمون الزوجة ببيع صداقها إذا كان أصلاً لتجهيزه، فلأن يمنعوا اليتيمة من بيع أصلها الذي كان ملكاً لها قبل زواجها للتجهيز به من باب أولى وأحرى...

على أن الذين ألزموا اليتيمة ببيع عقارها لتجهيزه نظروا إلى ما يلحق اليتيمة من معرة عند دخولها على زوجها بشورة أقل من شورة مثلها: "ولذلك قال المازري: ما يلحق من المعرة مع قدرته (أي وصيها) على رفعها من مالها"⁵. فهؤلاء قد غلبوا الضرر الذي يلحق اليتيمة من المعرة على الضرر الذي يلحقها من ضياع مالها بشورة تبلى مع الأيام...

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:107

2- التبصرة للخمّي، ج:4، ص:1972

3- ابن زرب: تقدمت ترجمته

4- المعيار المعرب، ج:3، ص:403

5- فتاوى المازري، الدار التونسية للنشر، تقديم وجمع وتحقيق د الطاهر المعموري، مركز الدراسات الإسلامية بالقيروان، تاريخ النشر: 1994م، ص:255

المبحث الثالث:

نوازل استهلاك المطلقة للمال عن طريق السكنى

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حق المطلقة في السكنى

المطلب الثاني: تحيل الزوج لئلا تعتد مطلقته في داره

المطلب الثالث: سكنى المطلقة تدعي الحمل بعد انتهاء عدتها

المطلب الرابع: كراء سكنى المطلقة للعدة

تمهيد:

جاء الاسلام ليفرض للمرأة حقوقا عظيمة لم تكن لتحلم بها بعيدة عن شريعة الله السمحة التي تأنف الظلم لأي جنس رجل كان أو امرأة، فضمن لها حقوقها مُطْلَقَةً كما ضمنها لها زوجة، "ذلك أن أهل الجاهلية لم يكونوا يقيمون للنساء وزناً وكان قرابة المطلقات قلما يدافعن عنهن فتناسى الناس تلك الحقوق وغمصوها فلذلك كانت هذه الآيات"¹ ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّفُوهُنَّ لِعِذَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تَخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِغَحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا²

وفي سكنى المطلقة في بيت الزوجية فترة العدة مصالح جمة: "ففي العدة مصالح كثيرة وتحتها حقوق مختلفة اقتضتها تلك المصالح الكثيرة وأكثر تلك الحقوق للمطلق والمطلقة وهي تستتبع حقوقا للمسلمين وولاية أمورهم في المحافظة على تلك الحقوق وخاصة عند التحاكم"³.
فسنبين هذا الحق من خلال الأحكام ومن خلال النوازل وأجوبة المفتين...

1- التحرير والتنوير، ج:28، ص:298

2- سورة الطلاق، الآية: 1

3- التحرير والتنوير، ج:28، ص:297

المطلب الأول: حق المطلقة في السكنى في فترة العدة

حق المطلقة المعتدة في السكن في فترة العدة مشروع بالكتاب والسنة:

فمن الكتاب: فللمطلقة الرجعية قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِغِلْظَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا¹؛ لأن ظاهر القرآن أن السكنى للمطلقة الرجعية لقوله تعالى: ﴿لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾

وللمطلقة البائن قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ²﴾: يعني المطلقات اللاتي قد بئن من أزواجهن، فلا رجعة لهن عليهن، وليست حاملا؛ فلها السكنى ولا نفقة لها ولا كسوة؛ لأنها بائن منه³

"والأمر يقتضي الوجوب... وليس لها إسقاط السكنى ولا نقله عن محله"⁴

ومن السنة: في عدة المتوفى عنها زوجها: عن سعد بن إسحاق بن كعب بن عجرة، عن عمته زينب بنت كعب بن عجرة، أن الفريضة⁵ بنت مالك بن سنان وهي أخت أبي سعيد الخدري، أخبرتها: أنها جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خدرة، فإن زوجها خرج في طلب أعبد له أبقوا، حتى إذا كانوا بطرف القدوم لحقهم فقتلوه، قالت فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أرجع إلى أهلي في بني خدرة، فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه، ولا نفقة، قالت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «نعم»، قالت: فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة ناداني رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر بي فتوديت له فقال: «كيف قلت؟» فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن

1- سورة الطلاق، الآية: 1

2- سورة الطلاق، الآية: 6

3- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 4، ص: 286

4- المنتقى للباجي، ج: 4، ص: 103

5- الفريضة بنت مالك: بن سنان بن ثعلبة بن عبيد بن الأبرج. وهو خدرة. وهي أخت أبي سعيد الخدري سعد بن مالك لأبيه وأمه. أمهما أنيسة بنت أبي خارجة وهو عمرو بن قيس بن مالك بن عدي بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار. تزوجت الفريضة سهل بن رافع بن بشير. أسلمت الفريضة وبايعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - (الطبقات الكبرى: 272/8)

زوجي، فقال: «امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله»، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا، قالت فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلي، فسألني عن ذلك، فأخبرته فاتبعه وقضى به¹

وفي عدة المطلقة: عن القاسم بن محمد، وسليمان بن يسار، أنه سمعهما يذكران: أن يحيى بن سعيد بن العاص طلق بنت عبد الرحمن بن الحكم، فانتقلها عبد الرحمن، فأرسلت عائشة أم المؤمنين إلى مروان بن الحكم، وهو أمير المدينة: «اتق الله واردها إلى بيتها»²

و سكنى المطلقة في عدتها حق لله وحق للزوج وحق للمطلقة: "وذلك حق للزوج، لحفظ النسب، وحق لها؛ لأنها ممنوعة من الأزواج من أجل مائه، وحق لله سبحانه عليها"³

فهي حق لله (أي سكنى المطلقة) لأنه لا حق للمطلق ولا المطلقة التنازل عنها: "جعل الله للمطلقة المعتدة السكنى فرضا واجبا وحقا لازما هو لله سبحانه وتعالى، لا يجوز للزوج أن يمسكه عنها، ولا يجوز لها أن تسقطه عن الزوج"⁴، "وذلك أن السكنى، وإن كانت حقا من حقوق الزوجية، فإن المقصود منه حفظ النسب ولحق الله به تعلق فيغلظ لذلك فليس للزوجة إسقاطه"⁵

وهي حق للأزواج والزوجات معا بدليل قوله تعالى: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ﴾ يقتضي أن يكون حقا على الأزواج، ويقتضي قوله: ﴿وَلَا يَخْرُجَنَّ﴾ أنه حق على الزوجات⁶.

1- موطأ الإمام مالك، كتاب الطلاق، باب المرأة تنتقل من منزلها قبل انقضاء عدتها من موت أو طلاق، رقم الحديث: 593، سنن الترمذي، أبواب الطلاق واللعان، باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها؟ رقم الحديث: 1204، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب جماع أبواب عدة المدخول بها، باب سكنى المتوفى عنها زوجها، رقم الحديث: 15497، صحيح ابن حبان، كتاب الظهار، باب العدة، رقم الحديث: 4292، سنن أبي داود، باب في المتوفى عنها تنتقل، رقم الحديث: 2300. وهذا حديث ثابت رواه عن سعيد بن إسحاق مالك والثوري وهيب بن خالد وحمام بن زيد وعيسى بن يونس وعدد كثير وابن عيينة والقطان وشعبة. وقد رواه مالك عن ابن شهاب لم يرو عنه غيره، وقد أخذ به عثمان بن عفان، وقال القاضي أبو إسحاق وهو الناسخ لقول الله عز وجل {والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا إلى الحول غير إخراج} [البقرة: 240] (المنتقى: 134/4)

وحدث سعد بن إسحاق هذا مشهور مشهور عند الفقهاء بالحجاز والعراق معمول به عندهم تلقوه بالقبول وأفتوا به وإليه ذهب مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم والثوري والأوزاعي والليث بن سعد وأحمد بن حنبل (الاستذكار: 214/6)

2- أخرجه البخاري، في كتاب الطلاق، باب قصة فاطمة بنت قيس، رقم الحديث: 5321

3- التبصرة للحمي، ج: 5، ص: 2256

4- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 4، ص: 275

5- المنتقى للباقي، ج: 4، ص: 101

6- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 4، ص: 276

يقول الطاهر بن عاشور في هذه الآية: "وفي إضافة البيوت إلى ضمير النساء إيماء إلى أنهن مستحقات المكث في البيوت مدة العدة بمنزلة مالك الشيء وهذا ما يسمى في الفقه ملك الانتفاع دون العين¹

"قال مالك: لكل مطلقة السكنى، كان الطلاق واحدا أو ثلاثا"²

ومذهب مالك - رحمه الله - وجمهور فقهاء الأمصار أن لها السكنى دون النفقة"³

"وللمعتدة المدخول بها مطلقا من وفاة أو طلاق أو خلع أو فسخ أو لعان السكنى"⁴

و لقد شدد الشرع في هذا الحق فيحبس الزوج المطلق ويباع ماله لتوفيره للمطلقة: "قال مالك: للمبتوتة السكنى على زوجها في العدة ويحبس ويباع عليه فيه ماله ومعنى ذلك أن هذا حق على الزوج، وإن كان له مال يؤخذ به كما يؤخذ بسائر الحقوق اللازمة⁵.

حق المطلقة في الخروج من سكنها لقضاء حوائجها:

والسبب في عدم منعها من الخروج لقضاء حوائجها؛ هو تجنيبها الوقوع في الضيق والحر كما يوضح ذلك الباجي في منتقاه: "والخروج بالنهار لا ينافي السكنى فلم تمنع من ذلك ولأن في منعها من التصرف إضرار بها فليس كل النساء لها من يتصرف لها"⁶

حق المطلقة في اختيار السكنى التي تريدها إذا لم يكن ضرر على الزوج:

"فإذا انتقلت لغير عذر فأراد الزوج أن ينقلها إلى موضع وأرادت هي غيره ففي المدونة إن لم يكن على الزوج في ذلك ضرر من كثرة كراء ولا سكنى فالقول قولها، ووجه ذلك أنها التي تختص بالسكنى فإذا لم يكن على الزوج فيما تختاره ضرر لم يكن له صرفها عنه؛ لأن ذلك من وجه الإضرار بها ومقتضى ذلك أن عقد الكراء للزوجة، وإنما على الزوج أداء الكراء كسائر النفقات"⁷.

1- التحرير والتنوير، ج:28، ص:299

2- أحكام القرآن لابن العربي، ج:4، ص:275

3- المنتقى، ج:4، ص:104

4- التوضيح في مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:69

5- المنتقى للباجي، ج:4، ص:101

6- المنتقى للباجي، ج:4، ص:102

7- المنتقى للباجي، ج:4، ص:102

حق المطلقة في مطالبة مطلقها بثمن الكراء إن كان الزوج يسكن في بيتها:

"وإذا كان سكنى الزوج في مسكن الزوجة بملك أو كراء ولم تكن طلبته في حال الزوجية بكرائه مكارمة، ثم طلق أو مات كان لها أن تطلبه بالكراء للعدة إذا طلق؛ لأنهما بالطلاق خرجا عن المكارمة، فلا يلزمها أن تكارمه في المستقبل¹

حق المطلقة أن تسكن معها في بيت العدة من يؤنسها من أم أو قريبة:

"وإذا قضى عليها بالمقام في بيتها لانقضاء عدتها فأرادت أن تسكن معها أمها أو قريبة لها فلها ذلك ولا تترك وحدها ولا مقال لزوجها"²

خروج المطلق من بيت العدة:

قال أشهب عن مالك: يخرج عنها إذا طلقها، ويتركها في المنزل؛ لقول الله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾؛ فلو كان معها ما قال: أسكنوهن³.

المقصد من سكنى المطلقة ببيت زوجها:

إن فرض السكنى للمطلقة في مدة العدة له مقاصد منها:

1- مقصد المكارمة بين المطلق ومطلقاته والتسريح بإحسان كما ورد في قوله تعالى: ﴿بِأَمْسِكُوهُنَّ

بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَخُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾⁴

2- ومقصد حفظ النسب من الاختلاط "وهذا الحكم سببه مركب من قصد المكارمة بين المطلق والمطلقة. وقصد الانضباط في علة الاعتداد تكميلاً لتحقيق لحاق ما يظهر من حمل بأبيه المطلق حتى يبرأ النسب من كل شك"⁵.

3- وكذا جبر خاطر المطلقة وحفظ عرضها⁶

وقد وقع التساهل في هذا الحق الذي هو حق لله في زمن ابن العربي فقال: "وقد تساهل الناس اليوم فصارت المرأة إذا طلقها زوجها أو مات عنها تذهب لأهلها ولا يجبرها الحاكم على البقاء في بيتها إلى

1- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2266

2- البهجة في شرح التحفة، ص:620

3- أحكام القرآن لابن العربي، ج:4، ص:286

4- سورة البقرة، الآية: 229

5- التحرير والتنوير، ج:28، ص:299

6- التحرير والتنوير، ج:28، ص:300

انقضء عدتها¹ ونحن في زماننا هذا أشد تساهلاً أو جهلاً بهذا الحكم.

المطلب الثاني: تحيل الزوج لئلا تعتد مطلقته في داره

نص النازلة:

سئل ابن الفخار² عن رجل رحل مع زوجته من داره إلى دار أخرى فسكن معها نصف شهر ونحو هذا ثم طلقها ثم رجع إلى داره الأولى، أين تعتد هذه المرأة في الدار الأولى أم في الدار الثانية؟ وكيف إن تحيل الزوج فتشاجر معها وأخرجها من هذه الدار إلى الدار الثانية ثم طلقها ولم يُعَرَفْ هذا التحيل ولكن قد داخلت الناس دواخل؟ هل ترد المرأة إلى الدار الأولى؟ وكم قدر ما يسكن الزوج الدار الثانية فتبعد التهمة عنه؟ هل الشهر والشهران بعيد أم لا؟

فأجاب: لا بد لها من الرجوع إلى الدار الأولى ويخرج الزوج منها حتى تعتد فيها المرأة إن شاء الله انتهى.

قلت: ولم يجب رحمه الله على قدر السكنى المُبْعِدِ للتهمة في الدار الثانية وحده في وثائق ابن كوثر بالشهر أو نحوه، ثم إن طلق استمرت على عدتها في الموضع الذي أخرجها إليه وسكن معها فيه وإن طلقها في دارها وجب عليه الكراء لقول الله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾³ انتهى⁴.

فقه النازلة:

عرفنا أن السكنى من الحقوق المالية للمطلقة في فترة العدة، وهذه السكنى لا تكون إلا في بيت الزوجية: "سكنى المعتدة تجب في الموضع الذي كانت تكون فيه في حال الزوجية⁵، وعلى الزوج المطلق الخروج من البيت الذي تعتد فيه مطلقته.

وتصرف الزوج بإخراجه زوجته من داره إلى دار أخرى، ثم تطليقه لها فيها بعد أقل من شهر؛ مثير للتهمة بأنه إنما طلقها في الدار الأخرى لكي لا تعتد في داره، وهذا ضرب من التحيل.

1- البهجة في شرح التحفة، ص: 620

2- ابن الفخار: أبو بكر محمد بن علي بن محمد بن أحمد بن الفخار الجذامي المالقي الأندلسي: الفقيه المتفطن. قرأ على أبي عبد الله محمد بن خميس وأبي الحسن بن أبي الربيع وجماعة. ألف نحو الثلاثين تأليفاً في فنون مختلفة منها تحبير نظم الجمان في تفسير القرآن وانتفاع الطلبة النبهاء في اجتماع السبعة القراء. "ت: 723 هـ)، شجرة النور الزكية: 305/1

3- سورة الطلاق، الآية: 6

4- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 481

5- التبصرة للخمّي، ج: 5، ص: 2256

وقاعدة الحيل هي: "تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع، كالواهب ماله عند رأس الحول فرارا من الزكاة فإن أصل الهبة على الجواز، ولو منع الزكاة من غير هبة لكان ممنوعا، فإن كل واحد منهما ظاهر أمره في المصلحة أو المفسدة، فإذا جمع بينهما على هذا القصد، صار مآل الهبة المنع من أداء الزكاة، وهو مفسدة، ولكن هذا بشرط القصد إلى إبطال الأحكام الشرعية"¹

"وبهذا يظهر أن التحيل على الأحكام الشرعية باطل على الجملة نظرا إلى المآل"²

"وتبع مالكا في القول بسد الذرائع واعتبار المقاصد فلو فسد اللفظ وصح القصد ألغي اللفظ وأعمل القصد تصحيحا وإبطالا قال والاستدلال بهذا الحديث على سد الذرائع وإبطال التحيل من أقوى الأدلة"³

ولذلك حدد الفقهاء المدة التي بها تنتفي أو تثبت التهمة وهي نحو الشهر، فإن كانت أقل من الشهر قويت التهمة؛ فلذلك يعامل المتحيل بنقيض قصده الفاسد عملا بالقاعدة: "الأصل المعاملة بنقيض المقصود الفاسد":

ف "إذا نقل الرجل زوجته من موضع سكناه المعروف إلى غيره، واتهم على إسقاط حق الله تعالى في السكنى، كما لو طلقها بالقرب فإنها ترجع إلى المنزل الأول، ولم يكتفوا منه هنا باليمين"⁴

فلذلك حكم على الزوج المطلق أن يرجع المعتدة إلى بيت الزوجية، لتعتد فيها.

1- الموافقات للشاطبي، ج:5، ص:188

2- الموافقات، ج:5، ص:188

3- فتح الباري لابن حجر، ج:12، ص:327

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:69

المطلب الثالث: سكى المطلقة تدعي الحمل بعد انتهاء عدتها

نص النازلة:

سئل ابن رشد من "بطليوس"¹ عن امرأة طلقها زوجها واعتدت في الدار التي طلقها فيها وانقضت عدتها في مثلها، فيريد الزوج أن يخرجها من داره، ويذكر أن عدتها قد انقضت، وتدعي هي حملا بها ويكذبها الزوج ويريد أن يراها النساء، هل عليها يمين أنها مسترابة أم لا؟

فأجاب: تصفحت السؤال ووقفت عليه، فإن ادعت ذلك بعد الأربعة أشهر ونحوها صدقت دون يمين، وإن ادعت ذلك بعد الستة أشهر ونحوها صدقت مع يمينها، واختلف إذا ادعت ذلك بقرب انقضاء الحول فقيل إنها تصدق مع يمينها، وقيل إنها لا تصدق إلا أن يكون سمع ذلك من قولها قبل ذلك. وإن ادعت ذلك بعد انقضاء الحول لم تصدق حتى يراها النساء فيصدقها فيما ادعت من ذلك، هذا الذي يأتي على هذه المسألة على مذهب ابن القاسم في العتبية وكتاب ابن المواز وبالله التوفيق².

فقه النازلة:

المرأة في النازلة تدعي الحمل بعد انقضاء عدة الطلاق والزوج يكذبها، ويريد أن يخرجها من داره، فالمرأة إذا ثبت حملها، فإن عدتها تستمر إلى الوضع، فتستحق المرأة النفقة إضافة إلى السكى: "وإن كانت حاملا فلها النفقة والكسوة والمسكن حتى تنقضي عدتها... وإنما أمر الله بالسكى للاتي بن من أزواجهن؛ قال تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَئِكَ حَمَلَ فَنَفِئُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾³؛ فجعل عز وجل للحوامل اللاتي قد بن من أزواجهن السكى والنفقة"⁴.

ومما حمل الزوج على التكذيب أن مطلقته لم تدع ذلك في فترة العدة:

1- بطليوس: مدينة كبيرة عتيقة الطراز، ترجع إلى العصر الروماني، ثم جدها المسلمون، ثم جدها الإسبان بعد ذلك في عصر فيليب الثاني (القرن السادس عشر)، تقع على مقربة من الحدود البرتغالية، ويحدها النهر من الشمال، (الآثار الأندلسية الباقية في إسبانيا والبرتغال دراسة تاريخية أثرية، محمد عبد الله غنان، مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة الثانية 1417هـ، ص: 372)

2- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 482

3- سورة الطلاق، الآية: 6

4- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 4، ص: 287

وقد فصل الإمام ابن رشد في ما إذا ادعت المرأة الحمل بعد أربعة أشهر فإنها تصدق بدون يمين، بمعنى أنها تستمر في سكنى الدار مع حقها في النفقة، وإن ادعت الحمل بعد ستة أشهر فإنها تصدق مع يمين.

أما إذا ادعت الحمل قرب انتهاء العام، فأمر مختلف فيه، فقليل تصدق بيمين، وقيل لا تصدق إلا إن كان قد سمع منها قبل ذلك. أما إذا ادعت بعد انقضاء الحول فإنها لا تصدق حتى يراها النساء. ولو نظرها النساء بمجرد ادعائها لكان أحسن، لتعلق الحقوق المالية.

المطلب الرابع: كراء سكنى المطلقة للعدة

نص النازلة:

سئل ابن رشد عن أسكن أحدا منزلا فسكنه مع زوجته وطلقها فيه وأراد رب الدار إخراج المرأة من داره ولا تعتد فيها، هل يقضى له بذلك أم لا؟ وكيف إن لم يقض له بذلك؟ هل يلزم المطلق الكراء طول العدة أم لا؟

فأجاب: إن كان أسكنه حياته أو إلى أجل سماه فليس له أن يخرجها إلا أن ينقضي الأجل أو يموت. وإن كان أسكنه حياته قبل أن ينقضي عنها (كذا) فيكون من حقه أن يخرجها. وإن رضي أن يبقيا بعد انقضاء أجل السكنى حتى تنقضي عدتها بكراء المثل لزمه ذلك، وإن كان السكنى إلى غير أجل نظر إلى قدر ما يرى أنه أراد سكناه فيكون ذلك كالأجل المضروب إلا أن يدعي أنه أراد دون ذلك فيصدق فيه مع يمينه وبالله التوفيق¹.

• سئل ابن القاسم عن رجل أسكن منزلا له أخاه. وإن أخاه طلق زوجته، فقال صاحب البيت اخرجني إنما أسكنت أخي وقد خرج.

فأجاب: ليس ذلك له، وأنها لا تخرج حتى تنقضي عدتها²

فقه النازلة:

النازلة في رجل أسكنه آخر دارا تبرعا، ثم طلق الرجل زوجته، فأراد صاحب الدار إخراج المرأة منها، ومنعها من الاعتداد بداره، فهل يقضى له بذلك؟

1- المعيار المعرب، ج:4، ص:482

2- المعيار المعرب، ج:4، ص:483

الأصل في المعتدة أنها لا تخرج من بيت العدة لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِبَحْثَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾¹ ولأن سكنى المطلقة حق لله قبل أن يكون حقا للمطلقة.

ففي النازلة فصل المفتي في الجواب بحسب ما قصده العاقد حال إبرام عقد الإسكان²:

- فليس لصاحب الدار إخراج المعتدة إن كان أسكنه حياته أو إلى أجل سماه ولم ينقض الأجل:
- وله حق الإخراج إن كان أسكنه مادامت الحياة الزوجية قائمة بينهما
 - إبقاؤها إذا انقضى الأجل إلى انقضاء مدة العدة بكراء المثل
 - إذا لم يحدد العاقد الأجل نظر إلى قدر ما يرى أنه أراد سكناه فيكون كالأجل المضروب
 - وإن لم يرض بذلك الأجل وادعى ما دون ذلك، فعليه يمين.
- وعلى المطلق أداء ثمن كراء المثل إن بقيت بالدار، أو يكرى لها في مكان آخر إن لم يرض صاحب الدار ببقائها: "وعلى الزوج أن يكتري لها حتى تنقضي عدتها"³
- وفيما يلي بعض أحكام السكنى في العدة لبيان الحقوق التي كفلها الله للمعتدة:
- "ولا تخرج من بيتها في طلاق أو وفاة حتى تتم العدة إلا أن يخرجها رب الدار ولم يقبل من الكراء ما يشبه فلتخرج ولتقم بالموضع الذي تنتقل إليه حتى تنقضي العدة".⁴
- "ولصاحب البيت أن يخرجها إذا انقضى أجل الكراء أو العارية"⁵
- "وإن كانت عارية أو حبسًا وضرب فيها أجلاً، كانت أحق بذلك المسكن حتى تنقضي العدة أو الأجل، وإن انقضى الأجل قبل العدة كان لصاحب المسكن أن يخرجها، وإن كانت العدة عن طلاق كان على الزوج أن يكتري لها بقية العدة، وسواء كانت العدة عن طلاق رجعي أو بائن أو كان موسراً، وإن كان معسراً لم يكن عليه شيء إن أيسر بعد ذلك"⁶
- وللمطلقة حق اختيار السكن الذي تعتد فيه: "وإذا كانت العدة عن طلاق بائن فإن اختلفا فدعا الزوج إلى مسكن ودعت الزوجة إلى غيره كان القول قولها إذا دعت إلى موضع مأمون واستوى الكراءان ، أو

1- سورة الطلاق، الآية:1

2- ويسمى في الفقه الإعمار أو الإمتاع، وهو عقد من عقود التبرعات، سنراه في الفصل الثالث من الباب الثالث من هذا البحث إن شاء الله تعالى.

3- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2259

4- شرح زروق على متن الرسالة، ج:2، ص:708

5- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2259

6- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2261/2262

كان الموضع الذي دعتُ إليه أقل كراء أو أكثر وتحملت الزيادة، وإن دعا الزوج إلى مسكن يملكه كان القول قوله وليس عليه أن يكتري لها ويدع منزله خاليًا، إلا أن تشاء هي أن تكتري مثل منزل الزوج، ويكون عليها أجرة ما تكتري به لنفسها¹

فإن خرجت من غير عذر ثم طلبت كراء المسكن الذي انتقلت إليه لم يكن لها ذلك إن خرجت عن مسكن يملكه الزوج أو اكتراه وجيبة² ولم يُكره بعد خروجها، فإن اكتراه رجعت بالأقل مما

اكترت أو ما اكترى به الأول³

"وإن كان الكراء غير وجيبة، أو العارية غير مؤجلة كان للمكري والمعير أن يخرجها متى أحب، والطلاق والموت في ذلك سواء ولا خلاف في ذلك أن العدة لا توجب على المكري والمعير إذا ضرب الأجل مدة سوى المدة التي ملكها الزوج فكذلك إذا لم يضربها أجلًا لا يلزم المكري والمعير ما لم يعقده على نفسه."⁴

فترى كيف يوازن الشرع بين حق الطرفين في النزاع ليتحرى بذلك العدل والقسط، فلا يُغلب حق أحد على حق الآخر، ففي النازلة وازن بين حق صاحب الدار وحق المعتدة، فلا يطغى حق على حق.

1- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2260/2259

2- الكراء وجيبة: إذا كانت مدة الإيجار محددة البداية والنهاية (مدونة الفقه المالكي: 512/3)

3- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2260

4- التبصرة للخمّي، ج:5، ص:2265/2264

المبحث الرابع:

نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق السكنى

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حق الحاضنة في السكنى

المطلب الثاني: بعد مسكن الحاضنة عن المدرسة

مسقط لحضانتها

المطلب الثالث: سقوط الحضانة بين انتقال الأب أو

الحاضنة إلى بلد بعيد

المطلب الرابع: سكنى الجدة مع ابنتها المتزوجة غير

مسقط لحضانتها

تمهيد:

سنبين في هذا المبحث اختلاف الفقهاء في حق الحاضنة في السكنى، فمنهم من رأى أنها من حقها؛ لأن الحضانة حق للمحضون، ومنهم من رأى أنها ليست من حقها لأن الحضانة حق للحاضن؛ وذلك في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني سنبين أن بُعد مسكن الحاضنة عن المدرسة مسقط لحضانتها إلا أن تسكن عند الحاضن، وفي المطلب الثالث سنرى حكم انتقال الحاضنة أو الحاضن وهل يؤثر في سقوط الحضانة؟ والمسافة التي حددها الفقهاء في سقوط الحضانة، ثم سقوط الحضانة عن الجدة إذا سكنت مع ابنتها المتزوجة في المطلب الرابع.

المطلب الأول: حق الحاضنة في السكنى

نص النازلة:

وقد روى عن ابن القاسم في غيرها أنه ليس على والد المحضون إلا النفقة وليس عليه له كراء. وقال ابن وهب: لا خدمة عليه له ولا سكنى، وهو مثل ما قال ابن عتاب في الإخدام، وبه جرى العمل عندهم، ولم يكن ممن يخفى عليه مثل هذا¹.

فقه النازلة:

لا حق للمطلقة بعد انتهاء العدة في السكنى على مطلقها لأن رابط الزوجية قد انفصم، والمطلقة بعد طلاقها لا ترجع نفقتها بما فيها السكنى إلى أبيها كما أسلفنا إلا إذا تطوع أبوها، لذلك تصبح مسؤولة عن نفسها في واجب الإنفاق. وإن كانت لا تستطيع تدبير نفسها فإنها تصبح من فقراء المسلمين الذين على الدولة القيام بشأنهم...

يبقى الكلام عن المطلقة الأم الحاضنة لأولادها، والحاضنة غير الأم؛ فإن الأولاد يبقى لهم حق النفقة على أبيهم، ولو بعد الطلاق، ولكن اختلفوا في حق الحاضنة والمحضون في السكنى؛ هل هي على الأب أم الحاضنة؟

لذلك سيتمحور حديثنا في هذا المبحث عن حق الحاضنة والمحضون في السكنى، ونرجئ الحديث عن أجرة الحضانة إلى الباب الثالث.

اختلفوا في إيجاب السكنى للحاضنة والمحضون:

1- الإعلام بنوازل الأحكام، ص: 278

1- "وأما السكنى فمذهب المدونة الذي به الفتوى أنها على الأب للمحزون والحاضنة معا، ولا اجتهد فيه..." وهو مذهب المدونة¹ "والسكنى تابعة للنفقة، وأجرة محل الحاضن على أب المحزون، ولا يلزم الحاضنة شيء خلافا لظاهر خليل"²

2- تكون السكنى على حسب الاجتهاد، ونحوه لابن القاسم في الديمياطية وهو مذهب سحنون...³

3- لا شيء على المرأة ما كان الأب موسرا⁴

4- إنها على الموسر من الأب والحاضنة⁵

ومنشأ الخلاف؛ الاختلاف في حق الحضانة هل هي حق للحاضن أم للمحزون؟؛ "قال في المقدمات: من رأى أن ذلك من حقها لم ير لها سكنى، ومن رأى ذلك من حق المحزون رأى أن لهما كراء المسكن على الأب"⁶

من الملاحظ في كتب النوازل عدم إثارتهما لموضوع سكنى الحاضنة، والسبب في ذلك راجع إلى كون المطلقة عندما تنفصم عرى الزوجية؛ كانت تجد الأب لا يتوانى ولا يتردد في إيواء ابنته؛ وإن تعدد أولادها، ولذلك قل التداعي أو الاستفتاء في هذا الشأن...

وقد يكون من بين الأسباب أن الطلاق في ذلك الوقت لم يكن يشكل لهم ظاهرة اجتماعية عمت بها البلوى؛ تستدعي التدخل لإيجاد الحلول لها، كما هو الشأن في عصرنا، وكذا لم يكن السكن عندهم يشكل أزمة كما الآن...

ولكن تغيرت الظروف وتطورت أساليب العيش وتبدلت العقليات والذهنيات، فلم يعد بإمكان كل أب أن يؤوي ابنته وأولادها، وأصبحت الأم الحاضنة تفضل الاستقلال بالسكن مع أولادها، لذلك أصبح السكن المستقل من الحاجيات الملحة للأم الحاضنة، أكثر من أي وقت مضى...

أما مدونة الأسرة فقد حسمت في سكنى الحاضنة في المادة 168: "تعتبر تكاليف سكنى المحزون مستقلة في تقديرها عن النفقة وأجرة الحضانة وغيرها.

يجب على الأب أن يهيئ لأولاده محلا لسكناهم، أو أن يؤدي المبلغ الذي تقدره المحكمة لكرائه.

لا يفرغ المحزون من بيت الزوجية، إلا بعد تنفيذ الأب للحكم الخاص بسكنى المحزون."

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:533

2- الفواكه الدواني، ج:2، ص:67

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:220

4- نفس المصدر أعلاه

5- نفس المصدر أعلاه

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:182

ولكن الأحكام الصادرة بهذه الحقوق لا تجد طريقها إلى التنفيذ في أحيان كثيرة وهو ما يحد من فعالية النصوص القانونية في حماية النساء والأطفال .

لذلك حري بكافة الفعاليات التدخل كل من زاويته للتخفيف من كثرة الطلاق أولاً ثم بإيجاد حلول لسكنى المطلقات كإنشاء دور لإيواءهن على غرار ما كان يوقف للغاضبات من أزواجهن في مدينة مراكش: "كان بمدينة مراكش بالمغرب مؤسسة وقفية تسمى دار الدقة (المقصود بها الدار التي تدق على يد الزوج الظالم المسيئ في معاملته لزوجته حتى توقفه عند حده) وهي ملجأ تذهب إليه النساء اللاتي يقع بينهن وبين أزواجهن نفور وبغضاء فلهن أن يقمن آكلات شاربات إلى أن يزول ما بينهن وبين أزواجهن من نفور"¹

المطلب الثاني: بُعد سكن الحاضنة عن المدرسة مسقط لحضانتها

نص النازلة:

سئل أبو عبد الله الحفار²: عن رجل توفيت زوجته وتركت له أولاداً ذكوراً ولهم جدة للأُم من سكان حصن بينه وبين موضعه ثمانية عشر ميلاً، فأرادت الجدة أن تأخذ الأولاد وتحملهم للحصن تحضنهم به، فقال لها الوالد طريق الحصن مخوف وأنا أريد أن أقرئ أولادي وأعلمهم صناعة، والحصن ليس فيه شيء من ذلك، فلا أمكنك من حملهم، فتفضلوا بالجواب.

فأجاب وقفت على السؤال المكتتب فوقه، وقد قال مالك رضي الله عنه في مثل هذه المسألة وليس للأُم أن تنقل الأولاد عن الموضع الذي فيه والدهم وأولياؤهم إلا أن يكون ذلك الموضع قريباً: البريد³ ونحوه. والبريد هو اثنا عشر ميلاً، وقد قيل فيه قول آخر أنها تنتقل بهم لموضع يكون بُعْدُهُ بريدين. لكن ذكر في السؤال أن موضع سكنى الجدة ثغر مخوف وليس فيه من يعلم الأولاد كتاب الله، فإن ثبت ما ذكره الأب من الخوف في الطريق على من يسلكه. فيؤخذ بقول مالك، لأن الموضع أزيد من بريد، ولو كانت المسافة أقرب والخوف موجود لما مكنت الجدة من ذلك، لأن الأب لا بد له من تفقد

1- روائع الأوقاف في الحضارة الإسلامية، د. راغب السرجاني، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2010م، ص: 129

2- أبو عبد الله محمد بن علي شهر الحفار الأنصاري الغرناطي، أخذ عن ابن لب لازمه وانتفع به وغيره. وعنه خلق كابن سراج وأبي بكر بن عاصم؛ له فتاوى نقل بعضها في المعيار، (ت: 811 هـ)، (شجرة النور الزكية، ج: 1/355)

3- البريد: الرسول ومنه قول بعض العرب: الحمى بريد الموت أي رسوله، ثم استعمل في المسافة التي يقطعها وهي اثنا عشر ميلاً. والميل: بالكسر مقدار مدى البصر من الأرض، قاله الأزهري، وعند القدماء من أهل الهيئة ثلاثة آلاف ذراع، وعند المحدثين أربعة آلاف ذراع (المصباح المنير، مادة ميل)

ولده فيخاف على نفسه إن أتاها ويخاف عليهم إن أتوه. فإذا ثبت ما ذكر فإما أن تسكن بهم مع الأب أو بموضع قريب منه لا خوف فيه...¹

فقه النازلة:

تبين النازلة أن مسكن الحاضنة تشترط فيه مجموعة من الشروط منها:

- قربه من مسكن الأب ليتفقد أحوال أولاده.
 - وأن يكون الطريق مأمونا: "ويمنع من الانتجاع بالولد إلى موضع غير مأمون، وبخاصة الإناث وإلى غير قرار"^{2,3}
 - وأن يكون قريبا من مكان التعليم وهي المدرسة بالتعبير المعاصر. ولذلك جعلت المدونة التعليم من مشمولات النفقة؛ فجاء في المادة 189: تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج، وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد مع مراعاة أحكام المادة 168 أعلاه. واشترط قرب مسكن الحاضنة وأمن الطريق، لضمان مصلحة الولد في رعاية أبيه، إضافة إلى عطف وحنان الحاضنة في كفالتها له، والتعلم بالذهاب إلى المدرسة: "وللأب وغيره من الأولياء تعاهده أي المحضون الكائن عند أمه ذكراً أو أنثى وأدبه أي تأديبه وبعثه للمكتب أو المعلم أو المعلمة من غير اتصال الأب بمطلقته الحاضنة"⁴
- لهذا فالمفتي في إفتائه اجتهد في تنزيل الحكم الذي به تجتمع هذه المصالح كلها للولد. ولذلك قال بسكنى الحاضنة مع الأب لجلب هذه المصالح، وإن تعذر على الحاضنة السكنى مع الأب؛ فعلى الأب كراء سكنى قريبة من مسكنه إن كان ميسور الحال.

المطلب الثالث: سقوط الحضانة بين انتقال الأب أو انتقال الحاضنة إلى بلد بعيد

نص النازلة:

- سئل الحفار⁵ عن رجل توفيت زوجته وترك ابنين وهما في حضانة جدتهما للأم، ووالدهما زوج المتوفاة يريد الانتقال من ذلك البلد إلى بلد آخر، هل له أن ينقل أولاده معه إلى ذلك البلد؟ أو

1- المعيار المعرب، ج:4، ص:47/46

2- إلى غير قرار: إلى غير استقرار وإقامة وسكنى في البلد المنتقل إليه.

3- التبصرة للخمى، ج:6، ص:2575

4- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:4، ص:471

5- الحفار: سبقت ترجمته

يجب عليه أن يتركهما مع جدتهما؟ لأنه يريد الزوج في البلد الذي يريد الانتقال إليه. وهل يسقط عنه الفرض إن لم ترد الجدة السفر معه إلى ذلك البلد أم لا؟

فأجاب: إذا انتقل أبو الابنين إلى بلد بعيد عن موضع الجدة فله أن يأخذ ابنه من الجدة وتسقط حضانتها إلا إن أرادت الانتقال معه لسكنى البلد الذي ينتقل إليه، فإن لم ترد أخذ ابنه منها¹

• سئل أبو زيد الحائك² عن أن حاضنة انتقلت إلى نحو يوم، أفى بعض القضاة بسقوط حضانتها.

فأجاب: إن الذي في المتن أنها تسقط حضانتها بستة برد، وبه مضت الفتوى عند شيوخ المذهب كما لابن مغيث³ وغيره. وقال في التوضيح: هو المشهور وبه العمل... ولابن رشد: إن المدار على عدم خفاء الأخبار. قال أبو علي: وهو حسن في نفسه غاية، وتعليل الناس يدل عليه أيضا، وكذا القول بالنظر إلى القرائن هو قول جيد غاية، لكن المشهور المعمول به لا يعدل عنه...⁴

فقه النازلة:

حدد الفقهاء المسافة التي تسقط بها الحضانة عن الحاضنة إن انتقل الأب أو الحاضنة أو الولي عند عدم الأب: "وسفر الولي أو سفر الأم دون المسافة المسقط لا يسقط حق الحضانة، لأن ذلك لا يمنع الولي من النظر في أمر الطفل"⁵

كما حددوا شروط الانتقال الذي يسقط الحضانة: "أن يكون الخروج على وجه الانتقال والسكنى وإلى بعدٍ عن موضعه الآن، وإلى قرار وإلى أمن، وأن يكون الولد والذي ينتجع به حُرِين، وإن كان الخروج به على وجه السفر والعودة، أو على وجه الانتقال إلى قرب من المكان لم ينتزع ممن هو عنده من النساء، وإن أرادت الأم الخروج به إلى مثل ذلك القرب لم تمنع"⁶

و من الفقهاء من لم يعتبر المسافة بل نظر إلى وصول الأخبار أو انقطاعها: "إذا كان موضعًا لا ينقطع خبرهم فهو قريب، من غير أن يحده بأميلال، وهو أبين، فربَّ بعيدٍ لا ينقطع خبر الولد منه،

1- المعيار المعرب، ج:4، ص:48

2- أبو زيد الحائك: سبقت ترجمته

3- ابن مغيث: الإمام الفقيه المحدث، شيخ الأندلس، قاضي القضاة، أبو الوليد؛ يونس بن عبد الله بن محمد بن مغيث بن محمد بن عبد الله ابن الصفار، القرطبي. حدث بـ "سنن النسائي" وغيره عن: أبي بكر محمد بن معاوية المرواني ابن الأحمر، وعن أبي عيسى الليثي راوية "الموطأ"، وغيرهم، وتفقه بالقاضي أبي بكر بن زرب، صنف كتبًا نافعة منها: "كتاب محبة الله"، وكتاب "المستصرخين بالله"، حدث عنه: مكي بن أبي طالب، وأبو عبد الله بن عابد، وأبو عمرو الداني، وخلق كثير. (ت: 429هـ)، (سير أعلام النبلاء: 221/13)

4- النوازل الصغرى، ج:2، ص:536

5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:182

6- التبصرة للخمى، ج:6، ص:2574

واستعلام حاله؛ لكثرة تردد أهله بين الموضعين، ورُبَّ قريب ينقطع فيه معرفة حالة الولد، لقلة التصرف فيما بين الموضعين، فيكون له حكم البعيد"¹

وهذا أبين لعصرنا لسهولة الانتقال ومعرفة الأخبار: "إذا كان موضعًا لا ينقطع خبرهم فهو قريب"²

والسبب في سقوط الحضانة عن الحاضنة فيما إذا انتقلت أو انتقل الأب أو الولي: هي أن حاجة الولد إلى المعيل المادي أكبر من حاجته إلى الحنان والعطف والرعاية، وهذا باب عظيم في الموازنة بين المصالح والأخذ بالأقوى حسب اجتهاد المجتهد إذا تعذر الجمع بينهما، وفي ذلك يقول العز بن عبد السلام: "إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمها ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه، فإن صوبنا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة مصيب للحق والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده، وكذلك إذا تعارضت المفسدة والمصلحة"³.

فلذلك نجد أن الحس المقاصدي كان حاضرا بدرجة كبيرة لدى الفقهاء، فلا يفتون إلا بعد النظر في المصالح المتوقع اجتلابها والمفاسد المراد درؤها، ويوازنون بين المصلحتين في قوتيهما أو ضعفهما، فيحصلون الأقوى عند تعذر الجمع: "إذا أراد الأب الخروج إلى بلد آخر وأراد أخذ الطفل معه، فإن كان حاجة أو تجارة فليس له أخذه معه لأن كونه مع أمه أصلح وأحوط عليه، وإن كان لنقله عنه وإقامة غيره فله أخذه والانتقال به، ولا مقال للأم لأن كونه مع أبيه على هذا الوجه أحفظ له"⁴.

فالأطفال عند فراق الأبوين يكونون بين مضرتين، كما عبرت بذلك خولة بنت ثعلبة وهي تشتكي لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "...ولي صبيّةٌ منه صغار إن ضممتهم إليه ضاعوا وإن ضممتهم إلي جاعوا"⁵ فدفعُ مضرة الجوع أولى من الحذب والرعاية من الأم أو الحاضنة إذا تعذر تحصيلهما جميعا، فلذلك قال القاضي عبد الوهاب في المعونة: "لأن كونه مع أبيه على هذا الوجه أحفظ له".

1- التبصرة للخمّي، ج:6، ص:2574

2- التبصرة للخمّي، ج:6، ص:2574

3- قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، ج:1، ص:60

4- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:2، ص:942

5- الفواكه الدواني، ج:2، ص:47

المطلب الرابع: سقوط الحضانة عن الجدة للأُم إذا سكنت مع ابنتها المتزوجة

نص النازلة:

سئل ابن الحاج عن الجدة إذا كانت مع الأم ساكنة في دار واحدة، وقد تزوجت الأم فأرادت الجدة أخذ حفيدها ويأبى أبوه من ذلك من أجل سكنها مع بنتها.

فأجاب بأن للجدة الحضانة ولا يسقطها سكنها مع بنتها، وهو قول سحنون¹.

وأجاب ابن العواد² بأن حضانتها ساقطة، وفي رواية قَرَعَوْس³ عن مالك ما يدل عليها⁴.

فقه النازلة:

إن زواج الأم من مسقطات حضانتها: "إذا تزوجت الأم، فما لم يدخل بها فهي أحق به، فإن دخل بها انقطعت حضانتها لقوله صلى الله عليه وسلم: "أنت أحق به ما لم تنكحي"⁵

و بيّن القاضي عبد الوهاب العلة في سقوط الحضانة عن الأم وهي لحوق الضرر بالصبي

لسببين:

الأول: الانشغال بالزوج عن الولد

1- سحنون: أبو سعيد عبد السلام بن سعيد بن حبيب بن حسان بن هلال بن بكار بن ربيعة التتوخي الملقب سحنون الفقيه المالكي، قرأ على ابن القاسم وابن وهب وأشهب ثم انتهت الرياسة في العلم بالمغرب إليه. كان أصله من الشام من مدينة حمص قدم به أبوه مع جند أهل حمص وولي القضاء بالقيروان وعلى قوله المعول بالمغرب. وصنف كتاب " المدونة " في مذهب الإمام مالك رضي الله عنه، وأخذها عن ابن القاسم، (ت: 240 هـ)، (وفيات الأعيان: 180/3)
2- ابن العواد: (ابن العواد القرطبي) هشام بن أحمد بن سعيد أبو الوليد القرطبي المعروف بابن العواد كان من جلة الأئمة وأعيان المفتين بقرطبة مقدماً في الرأي والمذهب طلب للقضاء فامتنع وتفقه عليه خلق كثير (ت: 509 هـ)، (الوافي بالوفيات: 202/27)

3- قَرَعَوْس بن العباس بن قَرَعَوْس بن عبيد بن منصور بن محمد بن يوسف الثقفي: من أهل قرطبة؛ يُكنى: أبا الفضل، ويُقال: يُكنى: أبا محمد. رحل فسمع: من مالك بن أنس، وسفيان بن سعيد الثوري، وابن جريج، وعبد العزيز بن أبي حازم، وأبي بن سعد وغيرهم. وكان رجلاً متديناً، فاضلاً ورعاً. وكان: علمه المسائل على مذهب مالك وأصحابه، ولا علم له بالحديث. (تاريخ علماء الأندلس عبد الله بن محمد بن يوسف بن نصر الأزدي، أبو الوليد، المعروف بابن الفرضي (ت: 403 هـ)، عني بنشره؛ وصححه؛ ووقف على طبعه: السيد عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة: الثانية، 1408 هـ: 413/1)

4- المعيار المعرب، ج: 4، ص: 57

5- أخرجه أبو داود، كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، رقم الحديث: 2276، مسند أحمد، أول مسند عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما، رقم الحديث: 6707، السنن الكبرى للبيهقي، جماع أبواب النفقة على الأقارب، باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد وينتقل إلى جدته، رقم الحديث: 15763، والحاكم في المستدرک على الصحيحين، كتاب الطلاق بسم الله الرحمن الرحيم، رقم الحديث: 2830. قال الحاكم: صحيح الإسناد، قلت: بل حسن، عمرو بن شعيب وأبو صدوقان، والباقون ثقات (أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الخافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري: 1082/2).

الثاني: تَكَرُّهُ الزوج بالولد وتضجره به: "ولأن الصبي يلحقه ضرر ولتكره الزوج له وتضجره به، ولأن الأم تدعوها الضرورة إلى التقصير في تعهده طلباً لمرضاة الزوج، وكان ذلك الأب يضر بالصبي، فلذلك زال حقها من الحضانة فإن طلقها أو مات عنها كان لها أخذه لزوال المانع¹.

ولكن عند التمهيص في هذين السببين، نجد أن السبب الأول وهو انشغال الزوجة بالزوج الثاني هو نفسه الانشغال بالزوج الأول، الذي هو أب الطفل، ولم يثبت تفريط الأم في الصبي بسبب انشغالها بالزوج أب الولد، فيبقى السبب الثاني وهو تكره الزوج بالصبي وتضجره به، فلهذا منعت الأم المتزوجة من الحضانة لدرء الضرر المتوقع، إذ الغالب وقوع الضرر.

وليس زواج الأم مسقطاً لحضانتها بإطلاق، فهناك حالات يجوز للأم الاحتفاظ بولدها ولو كان الزوج أجنبياً: "ويصح بقاء حق المرأة في الحضانة، وإن كان الزوج أجنبياً، وذلك في ست مسائل: أن تكون وصية على اختلاف في هذا الوجه، أو يكون الولد رضيعاً لا يقبل غيرها، أو يقبل غيرها، وقالت الظئر: لا أرضعه إلا عندي؛ لأن كونه في رضاع أمه - وإن كانت ذات زوج - أرفق به من أجنبية يسلم إليها، وإن كانت الظئر ذات زوج كان أئين، أو كان من إليه الحضانة بعدها غير مأمون أو عاجزاً عن الحضانة أو غير ذلك من الأعذار، أو يكون الولد لا قرابة له من الرجال ولا من النساء، قال سحنون: فيترك مع أمه"²

والحال في النازلة أن الجدة للأم التي انتقلت إليها الحضانة ساكنة في بيت ابنتها المتزوجة التي مُنعت من الحضانة، فهل تسقط الحضانة عن الجدة للأم لعلّة سكّنها ببيت الأم التي تزوجت، أم لا تسقط لأن الجدة من ستقوم بحضانة الولد؟

المسألة مختلف فيها، فسحنون يقول بعدم سقوط حضانة الجدة ولو سكنت مع ابنتها التي سقطت عنها الحضانة بسبب زواجها، وابن العواد يقول بسقوطها كما في النازلة.

والأرجح أنها تسقط لأن العلة التي بها سقطت حضانة الأم لا زالت موجودة، وهي وجود الزوج في مسكن الحاضنة لتوقع الضرر من الزوج.

والمسألة لا تختص بجدة الأم التي تزوجت بنتها، وإنما هي عامة في كل من انتقلت له الحضانة: "كل من انتقلت له الحضانة من هذه الأفراد يشترط في استحقاقه للحضانة أن لا يسكن مع من سقطت حضانتها بتزوج أو غيره"³

1- المعونة، ص: 941

2- التبصرة للخصي، ج: 6، ص: 2568

3- البهجة في شرح التحفة، ص: 648

الفصل السادس:

نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق نفقات

العلاج والإخدام

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن

طريق نفقات العلاج

المبحث الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن

طريق الإخدام

المبحث الثالث: نوازل استهلاك المطلقة والحاضنة

للمال عن طريق الإخدام

تمهيد:

من الحقوق التي تكلم عنها الفقهاء في كتب الأحكام وفي كتب النوازل حق الزوجة في نفقات العلاج وحقها في الإخدام، لذلك سنبين اختلاف الفقهاء في إيجاب ذلك على الزوج...

سنخصص المبحث الأول لنفقات العلاج ومشروعية التداوي وحكمه وعلاقته بحفظ النفس، و عرض بعض النوازل الواردة في الموضوع، والمبحث الثاني لحق الإخدام، نتناول فيه تعريف الإخدام، وحق الزوجة في الإخدام، وإخدام الزوجة المريضة. أما المبحث الثالث فسنخصصه لحق المطلقة الحامل في الإخدام وحق الحاضنة في الإخدام، وهل للحاضنة استخدام المحضون لصالحها؟

المبحث الأول:

نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق نفقات
العلاج

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: علاقة التداوي بحفظ النفس
المطلب الثاني: حكم تحمل الزوج نفقات العلاج

المطلب الأول: مشروعية التداوي و حكمه وعلاقته بمقصد حفظ النفس

الفرع الأول: مشروعية التداوي

الأصل في التداوي أنه مشروع، لما ورد في شأنه في القرآن الكريم والسنة القولية والعملية، ولما فيه من حفظ النفس الذي هو أحد المقاصد الكلية من التشريع¹.

فمن القرآن قوله تعالى: ﴿ثُمَّ كُلِي مِن كُلِّ الثَّمَرَاتِ فَاسْلُكِي سُبُلَ رَبِّكِ ذُلًّا يَخْرُجُ مِنْ بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ فِيهِ شِفَاءٌ لِلنَّاسِ﴾²

ومن السنة: فقد وردت أحاديث تبين التداوي:

- عن أم قيس بنت محصن قالت سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "عليكم بهذا العود الهندي فإن فيه سبعة أشفية يستعط به من العذرة ويُلدُّ³ به من ذات الجنب"⁴
- و روى أبو الدرداء رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن الله أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تداووا بحرام)⁵
- عن أسامة بن شريك، قال: قالت الأعراب: يا رسول الله، ألا نتداوى؟ قال: " نعم، يا عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء، أو قال: دواء إلا داء واحدا " قالوا: يا رسول الله، وما هو؟ قال: «الهرم»⁶

1- الفقه الاسلامي وأدلته، ج:7، ص:5204

2- سورة النحل، الآية: 69

3- يُلدُّ: من لد يُلدُّ: اللد أن يؤخذ بلسان الصبي فيمد إلى أحد شقيه، ويوجر في الآخر الداء في الصدف بين اللسان وبين الشدق (لسان العرب مادة لدد)

4- أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب السعوط بالقسط الهندي والبحري، رقم الحديث: 5692

5- أخرجه أبو داود، كتاب الطب، باب في الأدوية المكروهة، رقم الحديث: 3874، والبيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب ما لا يحل أكله وما يجوز للمضطر من الميتة وغير ذلك، رقم الحديث: 19681. والحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين، وفي رواية لابن حبان تداووا عباد الله وفي آخره قال سفيان ما على وجه الأرض اليوم إسناد أجود من هذا (تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار حراء - مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، 1406، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني: 8/2)

6- أخرجه الترمذي، أبواب الطب، باب ما جاء في الدواء والحث عليه، رقم الحديث: 2038، وهذا حديث حسن صحيح، وأخرجه أحمد، أول مسند الكوفيين، حديث أسامة بن شريك، رقم الحديث: 18454، وأخرجه أبو داود، كتاب الطب، باب في الرجل يتداوى، رقم الحديث: 3855، والسنن الكبرى للبيهقي، جماع أبواب كسب الحجام، باب ما جاء في إباحة التداوي، رقم الحديث: 19559، وأخرجه ابن حبان في صحيحه، كتاب الطب، باب ذكر الأمر بالتداوي إذ الله جل وعلا لم يخلق داء إلا خلق له دواء خلا شيئين، رقم الحديث: 6061، تعليق شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح.

وقال ابن حجر: أخرجه أحمد والبخاري في الأدب المفرد والأربعة وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم وفي لفظ إلا السام بمهملة مخففة يعني الموت ووقع في رواية أبي عبد الرحمن السلمي عن بن مسعود نحو حديث الباب وزاد في آخره علمه من علمه وجهله من جهله أخرجه النسائي وابن ماجه وصححه بن حبان والحاكم ولمسلم عن جابر رفعه لكل داء

- ومن السنة العملية: حدثنا هشام بن عروة قال: كان عروة يقول لعائشة: يا أمتاه، لا أعجب من فهمك ، أقول: زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وبنت أبي بكر، ولا أعجب من علمك بالشعر، وأيام الناس، أقول ابنة أبي بكر، وكان أعلم الناس أو من أعلم الناس، ولكن أعجب من علمك بالطب كيف هو؟ ومن أين هو؟ قال: فضربت على منكبه وقالت: أي عُرِّيَّة¹، "إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسقم عند آخر عمره، أو في آخر عمره، فكانت تقدم عليه وفود العرب من كل وجه، فتنعت له الأنعات، وكنت أعالجها له، فمن ثم²

الفرع الثاني: حكم التداوي

- وتختلف أحكام التداوي باختلاف الأحوال والأشخاص
- . فيكون واجباً على الشخص إذا كان تركه يفضي إلى تلف نفسه أو أحد أعضائه أو عجزه، أو كان المرض ينتقل ضرره إلى غيره، كالأمراض المعدية.
- . ويكون مندوباً إذا كان تركه يؤدي إلى ضعف البدن ولا يترتب عليه ما سبق في الحالة الأولى. ويكون مباحاً إذا لم يندرج في الحالتين السابقتين.
- . ويكون مكروهاً إذا كان بفعل يخاف منه حدوث مضاعفات أشد من العلة المراد إزالتها.³

الفرع الثالث: علاقة التداوي بحفظ النفس

- قال العز بن عبد السلام: "فإن الطب كالشرع، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية ولدرء مفسد المعاطب والأسقام"⁴
- وقد علم من الشرع بالضرورة مشروعية التداوي، وأن حكمه في الأصل الجواز، توفيراً لمقاصد الشرع في حفظ النوع الإنساني، المعروف في ضرورياته باسم "حفظ النفس"
- فهو يختلف حكماً باختلاف الغاية منه، ومنها:
- 1- حفظ الصحة الموجودة.

=دواء فإذا أصيب دواء الداء برأ بإذن الله تعالى ولأبي داود من حديث أبي الدرداء رفعه إن الله جعل لكل داء دواء فتداؤوا ولا تداؤوا بحرام (فتح الباري لابن حجر: 135/10)

- 1- عُرِّيَّة: بضم العين وفتح الراء وتشديد الياء بعدها - تصغير عروة. ينظر: مشارق الأنوار 2/ 111 .
- 2- مسند أحمد، مسند النساء، مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنها، رقم الحديث: 24380، والمعجم الكبير للطبراني، مسند النساء، باب: (لم يعنون) رقم الحديث: 295، والمعجم الأوسط للطبراني، باب الميم من اسمه محمد، رقم الحديث: 6067، "صحيح على شرط البخاري ومسلم": (مختصر تلخيص الذهبي: 2744/6)
- 3- الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ج: 7، ص: 5205
- 4- قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، ج: 1، ص: 6

2- إعادة الصحة المفقودة بقدر الإمكان.

3- إزالة العلة أو تقليلها بقدر الإمكان.

4- تحمل أدنى المفسدتين لإزالة أعظمهما.

5- تفويت أدنى المصلحتين لتحصيل أعظمهما¹.

"ومما اختلفوا في قياسه على ضرورة الجوع ضرورة التداوي، فقل لا يتداوى بهاته المحرمات ولا بشيء مما حرم الله كالخمر وهذا قول مالك والجمهور، ولم يزل الناس يستشكلونه لاتحاد العلة وهي حفظ الحياة"²

المطلب الثاني: حكم تحمل الزوج نفقات العلاج

نص النازلة:

سئل أبو زيد الحائك عن مريضة متزوجة أراد عمها تمريضها ومداواتها في بيته، وامتنع الزوج من ذلك.

فأجاب بأن ذلك يكون في بيت زوجها لا في بيت عمها، والدواء عليها؛ كما في التوضيح وغيره، عند الأكثر، لا على الزوج، وعليه درج في المختصر، ونص ابن الحاجب: ولا يلزمه دواء ولا أجره حجام، ويلزمه نفقتها لا أزيد مما يلزمه في صحتها كما في مختصر الوقار وهو الصواب عند المتيطي³، انظر نصه في التاج⁴

فقه النازلة:

لم ترد نصوص شرعية بخصوص إيجاب نفقات العلاج على الزوج، وإنما اكتفى بإيجاب النفقة؛ وأما تفاصيلها فهي موكولة إلى اجتهادات المجتهدين بحسب ما يجد في أسلوب العيش وما يجد من الأعراف، وحسب تصنيف الفقهاء لنفقات العلاج، هل هي داخلة في الضروريات أم الحاجيات أم التحسينيات...

1- فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة، بكر بن عبد الله أبو زيد، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى: 1416هـ،

ج:2، ص:20

2- التحرير والتنوير، ج:2، ص:121

3- المتيطي: سبقت ترجمته

4- النوازل الصغرى، ج:2، ص:494

ولقد شذ بعض الفقهاء القدماء عن قول كثير من الفقهاء بعدم إيجاب الدواء على الزوج للزوجة؛ فقالوا بوجوبها منهم: ابن العطار وابن عبد الحكم كما في النص التالي:

"... قول أبي حفص بن العطار¹ يلزمه أن يداويها بقدر ما كان لها من نفقة صحتها لا أزيد.

... عن ابن عبد الحكم² عليه أجر الطبيب والمداواة".³

ورجح ذلك صاحب التوضيح بقوله بعد عرض أقوال الفقهاء: "وهو الظاهر": "ولا يلزمه دواء، ولا أجرة حجام هذا أكثر نصوصهم وهو قول ابن حبيب، ونقل ابن زرقون عن ابن حبيب محمد بن عبد الحكم أنه يلزمه أجر الطبيب والمداواة، وهو الظاهر".⁴

وأما الامام الشوكاني⁵ فقد استند إلى المقاصد في إيجابه الدواء على الزوج فقال: "وأما إيجاب الدواء فوجهه أن وجوب النفقة عليه هي لحفظ صحتها، والدواء من جملة ما يحفظ به صحتها".⁶

أثر العرف في فرض نفقات الدواء على الزوج:

ولقد ربط بعضهم حكم إيجاب الدواء على الزوج بنظرة العرف إلى الدواء، واختلافها بتطور الأزمان؛ فلم يكن اللجوء إلى التداوي بالشيء الضروري والمُلحّ كما أصبح اليوم، ولعل علوم الطب في زمانهم لم تكن قد بلغت مبلغاً كبيراً كما هو الشأن في زماننا اليوم فكان غالبها احتمالات يغلب فيها الظن على القطع ، فالقول بوجوب التداوي حيث يغلب على الظن نفعه ويتحقق الضرر بتركه هو الراجح اليوم ، وهذا قول كثير من العلماء المعاصرين.

والظاهر أن قول الفقهاء المتقدمين في هذه المسألة كان مراعيًا لظروف عصرهم وعرفهم وعاداتهم، يقول الدكتور وهبة الزحيلي: ويظهر لذي أن المداواة لم تكن في الماضي حاجة أساسية، فلا

1- أبو حفص بن العطار: أبو حفص عمر بن محمد التميمي: شهر بالعطار، أخذ عن أبي بكر بن عبد الرحمن وغيره وكان من أقران ابن محرز وأبي إسحاق التونسي ونظرانهم، وانتفع به خلائق منهم عبد الحميد الصائغ وابن سعدون. له تعليق على المدونة قيل أملاه سنة 427 هـ أو سنة 428 هـ. مات قبل شيخه المذكور بالقيروان وقيل بالمنستير ودفن بها. (شجرة النور الزكية: 159/1)

2- ابن عبد الحكم: محمد بن عبد الله بن عبد الحكم أبو عبد الله، سمع من أبيه وابن وهب وأشهب وابن القاسم وغيرهم من أصحاب مالك وصحب الشافعي وأخذ عنه وكتب كتبه. وروى عن أبي فديك وأنس بن عياض وشعيب بن الليث وحرمة بن عبد العزيز وغيرهم. روى عنه أبو بكر النيسابوري وأبو حاتم الرازي وابنه عبد الرحمن وجماعة غيرهم، (ت: 268هـ)، (الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: 163/2 - 164)

3- منح الجليل، ج: 4، ص: 392

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 132

5- الامام الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني: فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، من أهل صنعاء. له 114 مؤلفاً، منها (نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار - ط) ثمانى مجلدات وغيرها، (ت: 1250هـ)، (الأعلام للزركلي: 289/6)

6- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى بدون تاريخ، ص: 460

يحتاج الإنسان غالباً إلى العلاج، لأنه يلتزم قواعد الصحة والوقاية، فاجتهاد الفقهاء مبني على عرف قائم في عصرهم، أما الآن فقد أصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والغذاء، بل أهم...¹

ولذلك أشار أيضا الدكتور محمد قاسم المنسي بقوله: "أسهم العرف في تحديد مضمون النفقة وأنها تختلف باختلاف الأعراف وظروف الناس؛ حيث أوجب الفقهاء للمرأة مثلاً ما تحتاج إليه من المشط والدهن لرأسها والسدر ونحوه للعادة، ولم يوجبوا مثلاً شراء الأدوية وأجرة الطبيب، وقد يكون السبب في ذلك - كما أشار استاذنا الدكتور محمد بلتاجي- أن مصاريف العلاج والدواء لم تكن تشكل في أزمان سابقة شيئاً ذا قيمة كبيرة بحيث ينص عليها، لكنها الآن من مقتضيات العصر التي لا يكاد يستغني عنها إنسان، وهي تكلف مالا ذا قيمة معتبرة قد يقع بسببه النزاع بين الزوجين، ولم تكن كذلك أبداً في عصور كثيرة متباعدة..."²

"ولا شك في أن الظروف المعاصرة تستوجب النص على هذا؛ لحاجة الناس إليه؛ ولاتفاقه مع القيم التي يغرسها الإسلام في نفوس المسلمين، فعلى الزوج أن يقوم بما تستلزمه زوجته من غذاء وكساء وعلاج في حدود ما يقدر عليه..."³

فنخلص إلى القول بوجوب نفقة الدواء على الزوج كسائر النفقات الضرورية؛ لأن في إيجاب نفقات العلاج على الزوج امتثالاً لأمر الله تعالى الأزواج بحسن معاشره زوجاتهم: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾، فليس من المعاشرة بالمعروف إهمال الزوجة المريضة حال مرضها: "وهل من حسن العشرة أن يستمتع الزوج بزوجه حال الصحة، ثم يردّها إلى أهلها لمعالجتها حال المرض؟!"⁴

- ولتغير العرف.
- ولعلاقة التداوي بمقصد حفظ النفس.
- ولأنه قول بعض الفقهاء المالكية.

1- الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي، ج:10، ص:7381
2- تغير الظروف وأثره في اختلاف الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص:188
3- تغير الظروف وأثره في اختلاف الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص:189
4- الفقه الإسلامي وأدلته، ج:10، ص:7381

- وهو ما أخذت به المدونة في المادة 189: " تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج وما يعتبر من الضروريات..."¹

المبحث الثاني:

نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق الإخدام

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الإخدام

المطلب الثاني: حق الزوجة في الإخدام

المطلب الثالث: إخدام الزوجة المريضة

المطلب الأول: تعريف الإخدام لغة واصطلاحاً

الإخدام لغة:

الخدم: الخدام. والخدام: واحد الخدم، غلاماً كان أو جارية؛ ويقع على الذكر والأنثى لإجرائه مجرى الأسماء غير المأخوذة من الأفعال كحائض وعاتق. وتخدمت خادماً أي اتخذته ولا بد لمن لم يكن له خادم أن يخدم نفسه .

خدمه يخدمه ويخدمه خدمة عنه، وخدمة: مَهْنَةٌ، وقيل: الفتح المصدر، والكسر الاسم، والذكر خادم، والجمع خدام. والخدم: اسم للجمع كالعزب والروح، والأنثى خادم وخادمة، عربيتان فصيحتان، واستخدمه فأخدمه: استوهبه خادماً فوهبه له. ويقال: اخدمت فلاناً واستخدمته أي سألته أن يخدمني. وقوم مخدمون أي مخدمون، يراد به كثرة الخدم والحشم. وأخدمت فلاناً: أعطيته خادماً يخدمه¹

المطلب الثاني: حق الزوجة في الإخدام

نص النازلة:

- سئل أبو عبد الله القوري² عما يفعله نساء البوادي وغيرهن لأزواجهن من أنواع اللباس وسائر الخدمة إذا تشاجرا فيه، هل تجبر على ذلك أم لا، وهل لهن فيه نصيب أو حق أم لا؟ وهل يجب عليها الاشتراط على الزوج، والبيئة أنها عملت ذلك لنفسها.

فأجاب: لا يجب على المرأة من خدمة نفسها وخدمة زوجها شيء. هذا هو الأصل المنصوص عليه في المدونة وغيرها. وفي المدونة أيضاً عن ربيعة أن الزوجين يتعاونان في الخدمة في عسره ويسره وهو موافق لما في كتاب ابن حبيب³

والعمل على مقابله يؤدي إلى فساد أنكحة كثير من البلدان بل أكثرها في غير الحواضر، لأن العادة

1- لسان العرب، مادة: خ د م

2- أبو عبد الله القوري: سبقت ترجمته

3- ابن حبيب: أبو مروان عبد الملك بن حبيب السلمي القرطبي البيري، انتهت إليه رئاسة الأندلس بعد يحيى بن يحيى. روى عن المغازي بن قيس وزياد بن عبد الرحمن، وسمع ابن الماجشون ومطرفاً وعبد الله بن عبد الحكم وعبد الله بن دينار وأصبغ وغيرهم. سمع منه ابنه محمد وعبد الله وتقي الدين بن مخلد وابن وضاح المغمي وجماعة. ألف كتباً كثيرة في الفقه والأدب والتاريخ منها الواضحة في الفقه والسنن، (ت: 238 هـ)، (شجرة النور الزكية: 112/1)

كالشرط فيؤدي ذلك إلى اجتماع النكاح والإجارة...¹

- سئل ابن أبي زيد وغيره عما يجب على المرأة من خدمة زوجها فأجاب: إن مذهب ابن القاسم ليس عليها من خدمة بيتها شيء البتة في ملائه. وعن ابن الماجشون وأصبغ مثل ذلك. وزاد: وكانت هي ذات قدر في صداقها وكثرته لا خدمة عليها من غزل وغسل وطبخ وكنس وغيره، ويخدمها. ولو لم تكن ذات قدر، وليس في صداقها ما يشتري به خادم، فليس عليه إعدامها، وعليها الخدمة الباطنة من عجن وطبخ وكنس وفرش واستقاء ماء إن كان معها، وعمل البيت كله. ولو كان زوجها مليا وحاله مثلها، أو أشرف ما لم يكن شريفا ممن لا تمتهن امرأته في خدمة ولو كانت دونه في القدر والشرف، فليس عليها غزل ولا نسج بحال. والفقير ليس عليه إعدامها مطلقا، وعليها الخدمة الباطنة، ولو كانت شريفة كالمدينة. وعن ربيعة: يتعاونان في الخدمة في فقرهما فقول ابن الماجشون يبيح. وأما قولك في قول ابن القاسم إنه محمل وهي تظن أن هذا عليها لما ترى من النساء فهو بعيد أن يجمله²

فقه النازلة:

صنف الفقهاء إعدام الزوجة ضمن واجبات النفقة، وأنها من مشمولاتها، ولكنهم اختلفوا فيمن تجب لها من الزوجات ومن تجب عليه من الأزواج إلى ثلاثة أقوال:

- ابن الماجشون: يوجب الإعدام على الزوج بإطلاق دون النظر إلى حال الزوجة شرفا وضعه، ويحكم به على الزوج عند التنازع، وتُطَلَّق عليه للعجز عن الإعدام: "وأما الإعدام ففي أجوبة ابن رشد الإعدام واجب للزوجة كنفقتها تطلق بالعجز عنه قاله ابن الماجشون"³
- ابن القاسم: كذلك يوجب الإعدام على الزوج إلا أنه لا يقول بتطليقها عليه عند العجز عنه
- ابن حبيب: يوجب الإعدام على الزوج الموسر للزوجة ذات القدر، وعلى الزوج من ذوي الأقدار الذين لا يمتنون نساءهم:

"إن الحكم يجب به على الزوج لزوجته كالنفقة. تطلق عليه بالعجز عنه، وهو قول ابن الماجشون وقيل: إنه يجب عليه كالنفقة إلا أنه لا تطلق عليه بالعجز عنه، وهو مذهب ابن القاسم،

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:290/291

2- فتاوى البرزلي، ج:2، ص:357/358

3- شرح ابن ناجي التتوخي، ج:2، ص:30

وذهب ابن حبيب إلى أن الإخدام لا يجب على الزوج لزوجته إلا أن يكون موسرا، وتكون هي من ذوات الأقدار، فإن لم يكن موسرا، لم يكن عليه أخدامها، وإن كانت من ذوات الأقدار، فإن لم تكن من ذوات الأقدار فلم يكن عليه أخدامها وإن كان موسرا، إلا أن يكون من ذوي الأقدار، الذين لا يمتنون نساءهم في الإخدام"¹.

ومستند قول من قال بوجوب إخدام الزوجة أن العقد في مقابل الاستمتاع لا للخدمة، وإلا كان عقد إجارة، أو جامع بين الزواج والإجارة في نفس الآن، ولذلك قوله تعالى: ﴿إِنِ اطَّعْتَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِمْ سَبِيلًا﴾²

والباجي يبين قولاً رابعاً في المذهب، وهو أن يخدمها بنفسه إن كانت ممن لا تخدم نفسها: "إنه مخير بين أربعة أشياء: ثلاثة تقدمت والرابع أن يخدمها بنفسه..³

وهذا القول قد يخفى على الكثير، وهو خدمة الزوج لزوجته بنفسه، وهو قول قد يستغرب في وقت يزعمون أنهم خولوا المرأة كل حقوقها، وهذا يدل على ما كان يعطى للمرأة من حقوق، لم تصل إليها أرقى الحضارات إلى الآن...

أما الذين أوجبوا الخدمة على الزوجة، فقد قسموا الخدمة إلى ظاهرة وباطنة، فأوجبوا عليها الخدمة الباطنة دون الظاهرة: ويقصدون بالخدمة الباطنة ما كان داخل البيت، والظاهرة ما كان خارجه: ففي أجوبة محمد ابن سحنون: قلت له: فهل على المرأة من خدمة الزوج شيء أم لا؟ قال في ذلك تفصيل واختلاف، فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه حكم على فاطمة ابنته بالخدمة الباطنة من الطحن والطبخ للطعام وعجن الدقيق وقم البيت وهو كنسه، وفرش المضجع إلى غير ذلك. وقضى على علي بن أبي طالب رضي الله عنه بما عدا ذلك، من الخدمة الظاهرة⁴

ولا يلزم المرأة نسج ولا غزل ولا خياطة ولا تطريز لتطعم نفسها أو تكتسي؛ لأنها من أنواع التكسب ولا تلزم به، ولو كانت عادة نساء بلدها⁵

1- فتاوى ابن رشد، ج:3، ص:1487

2- سورة النساء، الآية:34

3- المنتقى للباجي، ج:2، ص:184

4- أجوبة محمد بن سحنون، ص:151

5- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج:2، ص:135

ادعاء الزوج العجز عن الإخدام:

"فإن ادعى الزوج أنه غير مستطيع للإخدام ففي كونه القول قوله أو قولها قولان حكاها صاحب الطرر.

الثاني: إذا عجز عن الإخدام وقدر على النفقة والكسوة ففي البيان: المشهور أنه لا يطلق عليه بذلك. وروى المغيرة عن ابن الماجشون أنه يطلق به عليه¹.

المطلب الثالث: إخدام الزوجة المريضة

نص النازلة:

وقع السؤال² عن امرأة طلبت من أبيها أن يشتري لها أمة تخدمها من صداقها أو من ميراثها من أمها، وأثبتت أنها محتاجة إليها لمرضها، وامتنع أبوها من ذلك، ونص الشهادة لها بالعجز: يعرف شهيداه فلانة بنت فلان زوجة فلان بن فلان عينا واسما ونسبا، ويشهدان مع ذلك بأن الزوجة المذكورة محتاجة لمن يخدمها ويباشرها الخدمة الباطنة الواجبة عليها لزوجها المذكور، من عجن وطبخ وكنس وغير ذلك من غسل ثياب ونحوه، وأنها عاجزة عن القيام بذلك، ضعيفة عنه في علمهما، وأن زوجها هو القائم عنها بذلك كله على أعينهما، وقيدا شهادتهما.

والجواب: الحمد لله إذا كانت المرأة من لفيف الناس ولم تكن من ذوات شرف القدر والعظمة، ولا زوجها من الأشراف الذين لا يمتنعون أزواجهم في الخدمة، فإنها تلزمها الخدمة الباطنة في بيتها بنفسها أو بغيرها من عجن وكنس وفرش وطبخ واستقاء ماء، ولا يلزم زوجها الإخدام، إلا إذا كانا معا من أهله حسبما في المختصر وغيره، وحيث قلنا: تلزمها الخدمة وطلبت أن تشتري لها خادم من صداقها إن كان يسع ثمن خادم، فإنها تجاب إلى ذلك... وتكون نفقة خادمها على زوجها حسبما نقله ابن عات في طرره وبعض شروح المختصر، والله أعلم. وكتب عبد الله سبحانه وتعالى محمد المير لطف الله به³

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:133

2- محمد المير: أبو عبد الله محمد الطاهر المير السلاوي: العلامة المحدث أخذ عن الشيخ محمد بن عبد الهادي مدينة وأجازته بما في ثبتي أبي العباس الصباغ وأبي الحسن السقاط، وعن الشيخ محمد بن عبد الصادق الششتي وأجازته بما في ثبت الشيخ الصباغ وعنه أخذ جماعة وأجاز الشيخ إبراهيم الرياحي بما في الثبتين توفي سنة 1220هـ. (شجرة النور الزكية: 538/1)

3- النوازل الصغرى، ج:2، ص:473

فقه النازلة:

سبق أن بيّنا في المطلب الأول اختلاف الفقهاء في حكم إخدام الزوج لزوجته؛ فابن الماجشون يوجب الإخدام على الزوج للزوجة بإطلاق، دون النظر إلى ذات قدر أو وضعية، وتُطَلَّق عليه للعجز، وابن القاسم كذلك يوجب الإخدام على الزوج، إلا أنه لا يرى أن تطلق عليه للعجز، وابن حبيب يوجب الإخدام لذات القدر فقط...

ولكن حكم ابن حبيب هو الذي درج عليه الفقهاء في كتبهم واشتهر، وهو الذي يفتي به المفتون في فتاواهم...

وهم حين يوجبون على الزوج الإخدام، فإنهم يقصدون بذلك النفقة على الخادم: "نفقة الخادم لمن يقتضي منصبها الخدمة، فإذا كانت المرأة ذات قدر وشرف في نفسها وصداتها، والزوج ملي، فليس عليها من خدمة بيتها شيء، لا غزل ولا نسج ولا طحين ولا طبخ ولا كنس ولا غيره، وعليه أن يخدمها، فإن كانت إلى الضعة ما هي في نفسها وصداتها، وليس فيه ما يشتري به خادم، فليس على الزوج أن يخدمها، وعليها الخدمة الباطنة من عجن، وطبخ وكنس وفرش واستسقاء ماء إذا كان الماء معها، وعمل البيت كله. وإن كان زوجها ملياً"¹

أما الخادم فإن على الزوجة أن تشتريه من صداقها إن كان يتسع لذلك تحكيماً للعرف: "لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها"² وبالرجوع إلى النازلة نعقب عليها من وجوه:

- النازلة في زوجة مريضة عاجزة عن خدمة نفسها فضلاً عن خدمة غيرها، ولا شك أن للمريض أحكاماً خاصة استثنائية بسبب المرض، حتى إنه تسقط عنه مجموعة من التكاليف العبادية جزئياً، والتي هي في الأصل حق لله؛ كالقصر في الصلاة والإفطار بدل الصيام وغيرها من الأحكام، فما بالك بخدمة الزوج.
- أن رسول الله ﷺ قد ثبت عنه خدمة أهله في حال صحة الزوجة، فعن الأسود، قال: سألت عائشة، ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يصنع في أهله؟ قالت: «كان في مهنة أهله، فإذا حضرت الصلاة قام إلى الصلاة»³

1- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 597

2- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج: 2، ص: 459

3- صحيح البخاري، كتاب الأدب، باب: كيف يكون الرجل في أهله، رقم الحديث: 6039

وعن عروة قال: قلت لعائشة ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع في بيته؟ قالت: يخط ثوبه ويخصف نعله ويعمل ما يعمل الرجال في بيوتهم¹.

• أن إيجاب الإخدام على الزوج للزوجة المحتاجة لمرضها أولى من إيجابه للزوجة الميسورة التي تستطيع إخدام نفسها.

• أن الإخدام إذا عدّه الفقهاء من قبيل الحاجيات أو التحسينيات، فإنه عند مرض الزوجة ينقلب ويصبح من قبيل الضروريات التي لا غنى للزوجة عنها، فمن هذا ما قاله الشاطبي في الموافقات: "قد يطلق لفظ الرخصة وإن استمدت من أصل الضروريات، كالمصلي لا يقدر على القيام؛ فإن الرخصة في حقه ضرورية لا حاجية، وإنما تكون حاجية إذا كان قادراً عليه، لكن بمشقة تلحقه فيه أو بسببه، وهذا كله ظاهر"²

فالإخدام للزوجة الصحيحة من قبيل الحاجيات، ولكن للزوجة المريضة أصبح من قبيل الضروريات. ولذلك قال بعض المتأخرين: "وأصل هذا كله أن كل ما هو ضروري أو محتاج فإنه يفرض، وما ليس بضروري ولا حاجة تدعو إليه، وهو زيادة في معنى السرف فلا يفرض"³.

• أن بعض الفقهاء كانوا يحكمون من النقول دون مراعاة لخصوصية النازلة، وقد قال اللخمي في حضانة البنت التي تزوجت أمها بعد أن أورد كلام مالك رحمه الله: "وقال مالك في كتب المدنيين في رجل توفي وترك زوجته وابنته وأخاه فتزوجت الأم وأراد العم أن يضم بنت أخيه إليه، قال: ينظر الإمام في ذلك، فحيث رأى خيراً للابنة جعلها عند من هو خير لها. فأدخل في ذلك نظر الإمام، وهذا أصوب، فينبغي أن ينظر في كل نازلة حين نزولها"⁴

1- أخرجه أحمد، مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنها، رقم الحديث: 24903، وابن حبان، كتاب الحظر والإباحة، باب التواضع والكبر والعجب، ذكر ما يجب على المرء من مجانية الترفع بنفسه في بيته عن خدمته، وإن كان له من يكفيه ذلك، رقم الحديث: 5677، مسند البزار، مسند عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها، رقم الحديث: 264، قال العراقي: رجاله رجال الصحيح: (أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشافعي (ت: 1277هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1418 هـ، المحقق: مصطفى عبد القادر عطا، ص: 213)

2- الموافقات، ج: 1، ص: 471

3- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 599

4- التبصرة للخمي، ج: 6، ص: 2559

المبحث الثالث:

نوازل استهلاك المطلقة و الحاضنة للمال عن طريق
الإخدام

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حق المطلقة الحامل في الإخدام

المطلب الثاني: مهام الحاضنة غير متضمنة للإخدام

المطلب الثالث: حق الحاضنة في ثمن الخدمة

المطلب الرابع: خدمة المحضونة للحاضنة

المطلب الأول: حق المطلقة الحامل في الإخdam

نص النازلة:

سئل ابن عتاب عن المطلقة المرضع والحامل، هل لها خدمة على الزوج إذا كانت مخدومة قبل الطلاق.

فأجاب: لا خدمة لها، لأن المرضع إنما لها أجر الرضاع، فهي مؤجرة نفسها، وكذا الحامل لا خدمة لها. وعليها خدمة نفسها. قال: ويحتمل أن تزداد المرضع في الأجرة لاشتغالها بالولد وما تتكلف من مؤنته، ونحوه في عبارة الفائق، وزاد: إذا كان الولد موسرا. ابن كوتر: ورأيت لبعضهم، إن طلق مرضعة فإنما عليه أجر رضاعه وكسوة المولود، وليس عليه زيت ولا غير ذلك للمولود، ولا خلاف في هذا في المذهب. وبه جرت الفتوى بقرطبة، ونقله في الفائق والمعيار¹.

فقه النازلة:

لم تتحدث كتب الفقه عن إخدام المطلقة رجعية كانت أم بائنا، واكتفت بذكر حقهن في النفقة والسكنى كما بيناه في مكانه، وذكرنا أن البائن لا حق لها في النفقة وإنما وجبت لها السكنى لنص القرآن على ذلك، فإذا لم تجب لها النفقة لم يجب لها الإخدام من باب أولى...

أما المطلقة الحامل والمرضع فأیضا لا حق لهما في الإخدام حسب الجواب في النازلة.

المطلب الثاني: حق الحاضنة في ثمن الخدمة

نص النازلة:

- سُئِلَتْ² عما يفهم من الجواب ونصه: الحمد لله، يلزم الشريف المطلق شراء أمة لولديه تخدمهما أو يقيم لهما امرأة بالأجرة حيث كان غنيا، ولا إشكال في ذلك على مذهب المدونة، وكذا تلزمه الأجرة على مجرد الحضانة كما نص على ذلك كله غير واحد وهو الصواب، وما سواه خطأ. قال ابن عرفة: اللخمي: واختلف في خدمته، ففيها إن كان لا بد لهم من خادم لضعفهم عن أنفسهم والأب يقوى على إخدامهم أخدمهم. ولابن وهب: لا خدمة عليه، به قضى أبو بكر على عمر...

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:498

2- المهدي الوزاني صاحب النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية

وقال الحطاب في شرح المختصر، فرع: وللحاضنة الإخدام: إن كان الأب ملياً واحتاج المحضون لمن يخدمه، قال في كتاب إرخاء الستور من المدونة: وإذا أخذ الولد من له الحضانة فعلى الأب نفقتهم وكسوتهم ما بقوا في الحضانة، ويخدمهم إن احتاجوا إلى ذلك وكان الأب ملياً، ولحاضنتهم قبض نفقتهم... والنصوص بهذا المعنى كثيرة، وهي متفقة على أن مذهب المدونة هو لزوم الإخدام للأب الغني¹

فقه النازلة:

اختلف الفقهاء في إيجاب الخدمة للمحضون إضافة إلى النفقة والكسوة؛ فمنهم من أوجبها إذا كان الأب ميسوراً، ومنهم من لم يوجبها بإطلاق. وإن الحضانة ليس من مستلزماتها خدمة المحضون، ولا يجب عليها خدمته، فيتبين أن حضانة الطفل شيء منفصل عن خدمته.

وعليه فإن الحضانة لا تسقط إذا رفضت الحاضنة خدمة المحضون: "سئل شيخ شيوخنا سيدي محمد بن أبي القاسم السجلماسي² عن مطلقة مملكة وهي حامل ولها ولد من مطلقها والزوج ملي، هل على الزوج نفقة ولده ومن يخدمه أو النفقة فقط ولا يكلف بالخدمة، أو إن طلب ولده يخدمه أهل داره يقضى له بذلك ويمنع أمه من الحضانة إن امتنعت من خدمته أم لا؟

فأجاب: الحمد لله، الجواب بعون الله تعالى، إن خدمة الصبي إذا كان محتاجاً لمن يخدمه، على أبيه الملي على المشهور، ولا يمنع أمه من الحضانة لامتناعها من خدمته إلا إذا رضيت بإسقاط حقها. قال الحطاب رحمه الله: وللحاضنة الإخدام إذا كان الأب ملياً..."³

اللخي: اختلف في خدمة الولد، ففي المدونة: إن كان لابد للولد من خادم لضعفهم عن أنفسهم والأب يقوى على الإخدام أخدمهم. وقال ابن وهب في الدميائية: ليس عليه أن يخدمهم، وبذلك قضى أبو بكر على عمر رضي الله عنهما⁴

وقال أبو الأصبغ عيسى بن سهل: "وسألت ابن مالك عن ذلك فقال: الذي لم يزل يفتي به أن

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:526/525

2- محمد بن أبي القاسم السجلماسي: أبو عبد الله محمد بن أبي قاسم الفلالي السجلماسي: الإمام الفقيه المتقن البارع في تحرير الأحكام والنوازل. أخذ عن أعلام، له شرح على العمل الفاسي ونظم العمل المطلق وشرحه فرغ منه سنة 1196هـ (شجرة النور الزكية: 539/1)

3- النوازل الصغرى، ج:2، ص:527

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:184

تزداد الحاضنة الموضع في الأجرة للخدمة إذا كان المولود له موسراً¹

المطلب الثالث: خدمة المحضونة للحاضنة

نص النازلة:

سئل الرماح² عن أجرة المحضونة

فأجاب: إن كانت تخدم نفسها فلا مقال لأبيها وإن كانت تخدم الحاضنة خدمة لها بال فترجع

على الحاضنة بأجرة خدمتها³.

فقه النازلة:

دأبت الشريعة الإسلامية في جزئيات أحكامها على حفظ المال وحمايته من التعدي، ولذلك وردت نصوص كثيرة تصب في هذا المعنى، منها قوله تعالى: ﴿وَلَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيفًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾⁴، وقوله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁵

وفي الآيتين تحذير للناس من التجرؤ على أكل المال بالباطل، أي ظلماً ومن غير وجه حق، إلا أن تكون الأموال عن تجارة. فإنه يُحصَل عليها بالتبادل بين الطرفين وعن طيب نفس⁶ ولذلك فإنه قد يغلب على الحاضنة في ظل غياب الوازع الديني، وغياب الرقابة على أمور المحضون استغلال جهد المحضونة، واستعمالها في أمور تخصها، دون مقابل، لذلك حرصت الفتوى

1- الإعلام بنوازل الأحكام، ص: 236

2- الرماح: قاضي نيسابور، العلامة، أبو محمد عبد الله بن عمر بن الرماح البلخي، ثم النيسابوري، سمع: مالكا، وحماد بن زيد، ومعتمر بن سليمان، وجماعة، حدث عنه: إسحاق بن راهويه، والذهلي، وإبراهيم بن أبي طالب وآخرون. (ت: 234هـ)، (سير أعلام النبلاء: 13/11)

3- المعيار المعرب، ج: 3، ص: 278

4- سورة البقرة، الآية: 18

5- سورة النساء، الآية: 29

6- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 362

على حفظ مال المحضونة، وحكم أن لا حق للحاضنة في خدمة المحضونة، وإذا خدمتها فإنها تستحق الأجر على خدمتها.

الباب الثالث:

نوازل استثمار المرأة للمال

وفيه أربعة فصول:

الفصل الأول: تعريف الاستثمار وأهميته

الفصل الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الحِرَف**

الفصل الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **عقود**

المعاوضات

الفصل الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **عقود**

التبرعات

تمهيد:

إن الإسلام يدعو إلى استثمار الأموال وعدم تركها راكدة، الرجل والمرأة في ذلك سواء، حتى إنه يدعو إلى استثمار أموال اليتيم الذي لا يستطيع استثمارها بنفسه، وكما رأينا في الفصل التمهيدي من هذا البحث أن الرواج من المقاصد في الأموال...

لذلك سنعمل في هذا الباب على التنقيب في كتب النوازل لاستخراج وإبراز مختلف المعاملات المالية التي كانت تعقدها المرأة قصد تجميع مالها وتنميته، وكذا الحرف والوظائف التي كانت تمارسها، للتدليل على أن المرأة كان لها مطلق الحرية في استثمار أموالها، وكانت لها ذمتها المالية المستقلة، وكانت تبرم مختلف العقود كالرجل، ولم يقعدها عن ذلك وظيفتها الطبيعية للصيقة بها، ولا القيود المجتمعية التي يشاع أنها كانت تحد من حريتها وحركتها...

وفيما بين ذلك سنبين الحكم الشرعي لبعض المسائل التي تهم المرأة؛ والتي لها علاقة بالمال؛ كلما استدعى الموضوع المدروس ذلك جهد الإمكان...

قبل ذلك يجدر بنا التعريف بالاستثمار والألفاظ المشابهة وأهمية الاستثمار في الفصل الأول...

الفصل الأول:

تعريف الاستثمار وأهميته

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الاستثمار والألفاظ المشابهة

المبحث الثاني: أهمية الاستثمار في الإسلام

المبحث الأول:

تعريف الاستثمار والألفاظ المشابهة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الاستثمار

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

المطلب الأول: تعريف الاستثمار

أ- الاستثمار لغة:

الاستثمار مصدر من فعل استثمر يستثمر أي طلب الثمر، والثمر حمل الشجر، والثَّمَرُ: أنواعُ المالِ وأَثْمَرَتِ الشَّجَرَةُ. وَثَمَرَ اللهُ مَالَكَ.

وقد أَثْمَرَ السِّقَاءُ إِذَا آَنَ أَنْ يَحْمَضَ، وَسِقَاءٌ مُثْمِرٌ. يقال: الثَّامِرُ اسْمٌ لِلثَّمَرَةِ، وَثَمَرْتُ لِلْغَنَمِ أَيِ خَبَطْتُ الشَّجَرَ لَهَا لِيَنْتَثِرَ الْوَرَقُ¹.

وَالثَّمَرُ أَيضاً: الْمَالُ الْمُثْمَرُ، وَثَمَرَ الرَّجُلُ: إِذَا كَثُرَ مَالُهُ. وَثَمَرَ اللهُ مَالَهُ، أَيِ كَثُرَ².

الثاء والميم والراء أصل واحد، وهو شيء يتولد عن شيء متجمعا، ثم يحمل عليه غيره استعاره، وَثَمَرَ الرَّجُلُ مَالَهُ: أَحْسَنَ الْقِيَامَ عَلَيْهِ³.

والثمر اسم لكل ما يتطعم من أعمال الشجر، ويكنى به عن المال المستفاد وعلى ذلك حمل ابن عباس "وكان له ثمر" ويقال لكل نفع يصدر عن شيء ثمرته، كقولك ثمرة العلم العمل الصالح وثمره العمل الصالح الجنة⁴

وأرض ثميرة وثمراء: كثيرة الثمر، وقيل للولد ثمرة؛ لأن الثمرة ما ينتجه الشجر، والولد ينتجه الأب⁵

والخلاصة: أن ثمرة الشيء منفعته، وما تولد منه، وصيغة استفعل تفيد طلب الفعل، فيكون معنى استثمار الموارد: طلب الحصول على ثمرتها ومنفعتها ونمائها⁶.

فاستثمار الأموال إذن هو طلب الحصول على ثمرتها ومنفعتها ونمائها وزيادتها.

ب- الاستثمار اصطلاحاً

- 1- العين كتاب العين، مادة ث م ر
- 2- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مادة ث م ر
- 3- مقاييس اللغة، مادة ثمر
- 4- المفردات في غريب القرآن مادة ث م ر
- 5- لسان العرب، مادة ث م ر
- 6- مجمع الفقه الاسلامي، العدد الثالث عشر، الموضوع: استثمار موارد الأوقاف

الاستثمار مصطلح حديث لم يسبق للفقهاء القدماء أن تداولوه، وإنما استعملوا ما يشبهه في المعنى كالتمثير والتنمية والاستنماء، والاكتساب والاتجار والاستغلال...

فمثال تثمار المال؛

ما ورد في فتح القدير: "تثمار المال وهو تكثيره، يقال: ثمر الله ماله"¹، وفي الحاوي الكبير: "والتجارة من أقوى الأسباب في تثمار المال"²

وفي المنتقى: "المعنى المعتبر في الرشد هو المعرفة بمصالح المال ومنافعه وتثميته والحفظ له"³

"وأرادوا بالتثمين ما نعي بالاستثمار اليوم"⁴

هو عين الاستثمار بالتعبير المعاصر لأن المقصود منه زيادة المال وتنميته وتكثيره.

فالتثمين وأما تنمية المال: النون والميم والحرف المعتل أصل واحد يدل على ارتفاع وزيادة. ونعى المال ينعي: زاد⁵

والتنمية من فعل نعى، والنماء: الزيادة. نعى نميا ونميا ونماء: زاد وكثر⁶.

"ويقصد بها العملية التي يقوم بها الفرد أو الجماعة للحصول على نماء المال"⁷

ويبين ابن خلدون وجها من وجوه تنمية المال واستثماره عن طريق التجارة فيقول: "قد قدّمنا أنّ معنى التجارة تنمية المال بشراء البضائع ومحاولة بيعها بأعلى من ثمن الشراء إمّا بانتظار حوالة

1- فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (ت: 861هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 8، ص: 383

2- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: 450هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ، ج: 5، ص: 362

3- المنتقى للباقي، ج: 3، ص: 273

4- مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، علي محيي الدين القره داغي، دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، تاريخ النشر: 2002، ج: 1، ص: 353/331

5- مقاييس اللغة، مادة نعى

6- لسان العرب، مادة: نعى

7- الضوابط الشرعية للاستثمار، نصر محمد السلامي، دار الإيمان الاسكندرية، الطبعة الأولى: 2008م، ص: 36

الأسواق أو نقلها إلى بلد هي فيه أنفق وأغلى أو بيعها بالغلاء على الآجال"¹

وقد عرّف بعض المعاصرين الاستثمار تعريفاً فقهياً فقال: "الاستثمار يراد به مطلق طلب تحصيل المال المملوك شرعاً، وذلك بالطرق الشرعية المعتبرة من مضاربة ومراوحة ومشاركة"²

أو هو "توظيف الفرد المسلم - أو الجماعة المسلمة - ماله الزائد عن حاجاته الضرورية بشكل مباشر أو غير مباشر في نشاط اقتصادي لا يتعارض مع مبادئ الشرع ومقاصده العامة، وذلك بغية الحصول على عائد منه يستعين به ذلك الفرد المستثمر أو الجماعة المستثمرة على القيام بمهمة الخلافة لله وعمارة الأرض"³

أو هو: "تنمية المال وإصلاحه وتكثيره بالطرق الشرعية"⁴

وانتشر مصطلح الاستثمار في أوساط الاقتصاديين المعاصرين، وهو عندهم بمعان منها:

- 1- الاستثمار عبارة عن الإضافة الجديدة من المنتجات الإنتاجية، أو الرأسمالية على رأس مال الدولة المتاح.
- 2- هو العملية الناشئة عن تدخل إيجاب صادر عن فرد ما بقصد إيجاد مال دائم يؤمن خدمات آجلة.
- 3- هو التوظيف المنتج لرأس المال.
- 4- هو عبارة عن استعمال الأموال في الحصول على الأرباح.⁵

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة

1- الانتفاع

الانتفاع من نفع ينفع نفعاً، والاسم المنفعة، وهو الاستفادة من الشيء، وهو التصرف في الشيء على وجه يريد به تحقيق فائدة⁶

- 1- ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (ت: 808هـ)، تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، ص: 495
- 2- الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، سنان قطب مصطفى، دار النفائس، الأردن، الطبعة الأولى: 1420 هـ، ص: 20
- 3- الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، سنان قطب مصطفى، ص: 23/24
- 4- الصناديق الاستثمارية دراسة فقهية تطبيقية، حسن بن غالب بن حسن دانلة؛ عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية الأحساء، دار الكنوز اشبيلية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1433 هـ، ص: 64
- 5- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر، موضوع: استثمار الاوقاف في الفقه الاسلامي
- 6- معجم لغة الفقهاء، ص: 91

وهو الحصول على المنفعة، فالفرق بينه وبين الاستثمار، أن الانتفاع أعم من الاستثمار؛ لأن

الانتفاع قد يكون بالاستثمار، وقد لا يكون¹.

2- الاستغلال

الاستغلال طلب الغلة، والغلة هي: كل عين حاصلة من ريع الملك، وهذا هو عين الاستثمار، فما تخرجه الأرض هو ثمرة، وهو غلة، وهو ريع².

3- الاستنماء

الاستنماء لغة طلب النماء، وهو الزيادة، فيقال نعى المال ينعي وهو عين الاستثمار، فما يتولد من الحيوانات هو ثمرة وهو نماء.

قال الإمام الغزالي في إحيائه: "فالصبي إذا بلغ خبيراً بحفظ المال وطرق التجارة والاستنماء ولكنه مع ذلك يبذر ولا يريد الاستنماء لا يسمى رشيداً"³، وفي روضة الطالبين: "واستنماء المال بالتجارة"⁴

وفي الموسوعة الفقهية ذكر للقيود الواردة على استعمال الملك: "وجوب الاستنماء في الجملة وعدم تعطيل الأموال حتى تؤدي دورها في التداول والتعمير، تدل على ذلك الآيات والأحاديث الكثيرة التي تطالب بالعمل والتجارة والصناعة والزراعة بصيغ الأوامر..."⁵ بمعنى استثمار الأموال وترويجها وتنميتها وزيادتها.

4- الاكتساب:

1- الموسوعة الفقهية الكويتية، مادة الاستثمار

2- الموسوعة الفقهية الكويتية، مادة الاستثمار

3- إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: 505هـ)، دار المعرفة - بيروت، ج: 4، 108

4- روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج: 8، ص: 417

5- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج: 39، ص: 40

سبق أن عرفنا الاكتساب في بابه، والمقصود هنا هو التنبيه إلى أنه قد يطلق الاكتساب ويراد به الاستثمار، كما في النص الآتي: "ويملك المكاتب بالعقد اكتساب المال بالبيع والإجارة والصدقة والهبة والأخذ بالشفعة والاحتشاش والاصطياد"¹، وفي بدائع الصنائع: "التجارة عقد اكتساب المال"²

5- الاتجار:

تجر: تجر تجرتجرا وتجارة: باع وشري، وكذلك اتجرو وهو افتعل³

والتجارة التصرف في رأس المال طلبا للربح، قال ابن الأعرابي: فلان تاجر بكذا أي حاذق به عارف الوجه المكتسب منه⁴

1- المذهب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، (ت: 476هـ)، دار الكتب العلمية، ج: 2، ص: 384

2- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج: 2، ص: 12

3- لسان العرب، مادة تجر

4- المفردات في غريب القرآن، مادة: "تجارة"

المبحث الثاني:

أهمية الاستثمار في الإسلام

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: ترغيب الإسلام في تثمير المال

المطلب الثاني: نهي الإسلام عن كنز الأموال وعدم ترويجها

المطلب الثالث: إصلاح المال وتنميته شرط في الرشد

المطلب الرابع: الدعوة إلى استثمار مال اليتيم، والاتجار فيه

المطلب الخامس: كسب المال بمنزلة الجهاد في سبيل الله

المطلب السادس: تنوع العقود الاستثمارية في الفقه الاسلامي

إن أهمية استثمار المال في الإسلام تتجلى في ترغيب الإسلام فيه في كثير من الأحاديث النبوية، ونهيه عن كنز الأموال وعدم ترويجها، واشتراط العلم بإصلاح المال وتنميته في الترشيده، وكذا في دعوة الإسلام إلى استثمار مال اليتيم والاتجار فيه، واعتبار التكسب والضرب في الأرض بمنزلة الجهاد في سبيل الله، ثم في تنوع العقود الاستثمارية في الفقه الإسلامي، نوضح ذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: ترغيب الإسلام في تثمار المال

فقد وردت أحاديث كثيرة ترغب في استثمار المال وتنميته؛ كأحاديث فضل الاتجار بالمال، وفضل التكسب بعمل اليد منها:

- الحديث الذي رواه الزبير بن العوام عن النبي صلى الله عليه وسلم: (لأن يأخذ أحدكم أحبله خير له من أن يسأل الناس)¹
- وسئل النبي صلى الله عليه وسلم عن أطييب الكسب فقال: (عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور)²
- وإشادة النبي صلى الله عليه وسلم بالتاجر الصدوق الأمين: "التاجر الصدوق الأمين مع النبيين، والصديقين، والشهداء"³

1- أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده، رقم الحديث: 2075
2- أخرجه أحمد في مسنده، مسند الشاميين، حديث رافع بن خديج، رقم الحديث: 17265، والبخاري، مسند رفاع بن رافع، رقم الحديث: 3731، والمعجم الأوسط للطبراني، باب الألف، من اسمه أحمد، رقم الحديث: 2140، والمعجم الكبير للطبراني، باب الرءاء، من اسمه رافع، رقم الحديث: 4411، والبيهقي في شعب الإيمان، باب التوكل بالله عز وجل والتسليم لأمره تعالى في كل شيء، رقم الحديث: 1173، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب البيوع، باب إباحة التجارة، رقم الحديث: 10397، مصنف ابن أبي شيبة، في الكسب، رقم الحديث: 23083. وفيه المسعودي، وهو ثقة، ولكنه اختلط، وبقرة رجال أحمد رجال الصحيح، ورجاله ثقات: (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت: 807هـ)، مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: 1414 هـ، تحقيق: حسام الدين القدسي: 60/4-61)
3- أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب: ماجاء في التجار وتسمية النبي صلى الله عليه وسلم إياهم، رقم الحديث: 1209، والحاكم في مستدركه، كتاب البيوع، باب: حديث حبيب بن أبي ثابت، رقم: 2142، سنن الدارمي، كتاب البيوع، باب في التاجر الصدوق، رقم الحديث: 2581، سنن الدارقطني، كتاب البيوع، رقم الحديث: 2812، قال الترمذي حسن وقال الحاكم إنه من مراسيل الحسن ولاين ماجه والحاكم نحوه من حديث ابن عمر اهـ. قال الحاكم صحيح واعترضه ابن القطان وهو من رواية كثير ابن هشام وهو وإن خرج له مسلم ضعفه أبو حاتم وغيره اهـ. (تخريج أحاديث إحياء علوم الدين: 1017/2)

ومن أقوال الصحابة تحفز على العمل:

- قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: من كانت له أرض فليعمرها، ومن كان له مال فليصلحه؛ فإنه يوشك أن يأتي زمان من لا يعطي إلا من أحب¹.
- وقال عمر رضي الله عنه: لأن أموت بين شعبي رجلي أبتغي من فضل الله عز وجل أحب إلي من أن أموت على فراشي².
- وعن سعيد بن المسيب أنه ترك دنائير كثيرة فلما حضرته الوفاة، قال: (اللهم إنك تعلم أنني لم أجمعها إلا لأصون بها ديني وأصل بها رحمي وأكف بها وجهي وأقضي بها ديني لا خير فيمن لا يجمع المال ليكف به وجهه ويصل به رحمه ويقضي به دينه ويصون به دينه)³

المطلب الثاني: نهي الاسلام عن كنز الأموال وعدم ترويجها

ففي ذلك يقول الشيخ الطاهر بن عاشور؛ في سياق ذكر وسائل المحافظة على المال: "الدعوة إلى تنمية المال واستثماره حتى يؤدي وظيفته الاجتماعية وبناء على ذلك حرم الإسلام حبس الأموال عن التداول وحارب ظاهرة الكنز قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ أَلْذَّهَبَ وَالنِّعَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾"⁴؛ فكنز المال ينافي الاستثمار بالوسائل المشروعة.

1- الجامع لمسائل المدونة، ج:24، ص:134

2- نفس المصدر أعلاه

3- إصلاح المال، أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد بن سفيان بن قيس البغدادي الأموي القرشي المعروف بابن أبي الدنيا (ت: 281هـ)، مؤسسة الكتب الثقافية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1414هـ، المحقق: محمد عبد القادر عطا، باب فضل المال، رقم الحديث: 68، ص: 40، والبيهقي في شعب الإيمان، باب فصول في الدعاء يحتاج لمعرفة، رقم: 1253، وابن سعد في الطبقات، ج:5، ص:143

4- سورة التوبة، الآية: 35

5- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج:1، ص:32

المطلب الثالث: إصلاح المال وتنميته شرط في الرشد

إن الفقهاء اعتبروا الصفة الموجبة للخروج من أسر الحجر إلى رحاب الرشد، إضافة إلى البلوغ هي معرفة تثمير المال وإصلاحه، فالمحجور لا يسلم إليه ماله حتى يؤنس منه حسن الحفاظ على المال وتثميته وتنميته، قال ابن رشد: "فإن مالكا يرى أن الرشد هو تثمير المال وإصلاحه"¹

"ذكر المازري خلافا فيما ينفك به الحجر عن المحجور عليه ماله هل بمجرد حفظه فقط، أو بزيادة اشتراط حسن تنميته؟ ووجه الثاني بأنه إن لم يحسن ذلك كان ذلك مؤديا إلى فناء ماله"² فلم يكتف الفقهاء بشرط حفظ المال لرفع الحجر عن المحجور، لأن مجرد الحفاظ دون التنمية قد يؤدي إلى فناؤه، فلا بد إذن من شرط معرفة وسائل تنمية الأموال، للخروج من الحجر. وهذا عين الاهتمام باستثمار الأموال.

المطلب الرابع: الدعوة إلى استثمار مال اليتيم، والاتجار فيه

من مظاهر اهتمام الاسلام باستثمار الأموال حثه على الاتجار في أموال اليتامى؛ ولذلك وردت مجموعة من الأحاديث تؤكد على ذلك منها:

- عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة"³
 - وحدثني عن مالك أنه بلغه، أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم كانت «تعطي أموال اليتامى الذين في حجرها، من يتجر لهم فيها»⁴
 - وروي عن عمر بن الخطاب وعائشة وابن مسعود وابن عمر أنهم كانوا يقولون اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة وكانوا يضاربون بأموال اليتامى⁵
- قوله اتجروا في أموال اليتامى إذنٌ منه في إدارتها وتنميتها وذلك أن الناظر لليتيم إنما يقوم مقام الأب له، فمن حكمه أن ينمي ماله ويثمره له ولا يثمره لنفسه؛ لأنه حينئذ لا ينظر لليتيم، وإنما

1- بداية المجتهد، ج:4، ص:64

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:6، ص:233

3- أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط هكذا مرفوعا، باب العين من اسمه علي، رقم الحديث: 4152، موطأ مالك، كتاب الزكاة، باب زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيها، رواه الطبراني في الأوسط، وأخبرني سيدي وشيخي أن إسناده صحيح: (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: 67/3)

4- موطأ الإمام مالك، باب زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيها.

5- الاستذكار، ج:7، ص:4

ينظر لنفسه فإن استطاع أن يعمل فيه لليتيم وإلا فليدفعه إلى ثقة يعمل فيه لليتيم على وجه القراض بجزء يكون له فيه من الربح وسائر لليتيم¹
فحث الاسلام على الاتجار في أموال اليتيم، حث على الاتجار في أموال الكبار وتنميتها واستثمارها من باب أولى.

المطلب الخامس: كسب المال بمنزلة الجهاد في سبيل الله

سوى الله سبحانه وتعالى في الآية الكريمة بين الضرب في الأرض² للتجارة، والجهاد في سبيل الله؛ فقال عز من قائل: ﴿عَلِمَ أَن لَّسْ تُخْصَوهُ قَتَابَ عَلَيْكُمْ قَافِرًا وَمَا تَيْسَّرَ مِنَ الْفُرْعَانِ عَلِمَ أَن سَيَكُونُ مِنْكُمْ مَرْضِيٌّ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾³

"فكان هذا دليلا على أن كسب المال بمنزلة الجهاد، لأنه جمعه مع الجهاد في سبيل الله"⁴

المطلب السادس: تنوع العقود الاستثمارية في الفقه الاسلامي

ما تزخر به كتب الفقه الاسلامي من عقود كثيرة ومتنوعة كالبيع والشراء والشركات بأنواعها والإجارة والقراض والمزارعة والمساقاة إنما هي صور من صور الاستثمار للمال في الإسلام، حتى إنه وضعت لذلك قواعد دقيقة وشروط وأركان لكي تكون على الوجه الشرعي الذي حده الله تعالى...

1- المنتقى، ج:2، ص:110

2- الضرب في الأرض عبارة عن السفر للتجارة، فمعنى الآية يسافرون يطلبون ربح التجارة، (أضواء البيان للشنقيطي، 89/1)

3- سورة المزمل، الآية: 18

4- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:19، ص:55

الفصل الثاني:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحِرَف

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الحرف والألفاظ المشابهة

المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الصناعة**

المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الفلاحة**

المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الحفلات**

المبحث الخامس: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الطب**

النسائي

تمهيد:

مربنا في تعريف الاستثمار وقلنا إنه مطلق طلب تحصيل المال المملوك شرعا، وتنميته وذلك بالطرق الشرعية المعتبرة من مضاربة ومراوحة ومشاركة، وقد يكون طلب تحصيل المال كذلك عن طريق مزاوله عمل أو حرفة أو وظيفة...

لذلك جمعنا في هذا الفصل؛ النوازل التي تبين احتراف المرأة لحرفة معينة؛ ثم صنفناها بحسب ما توفر لدينا من النوازل؛ إلى استثمار المرأة مالها عن طريق الصناعة وعن طريق الفلاحة، وما له علاقة بالأفراح وحفلات الزفاف؛ من تزيين العروس وتنشيط للحفلات، أو الطب النسائي من تمريض وتوليد...

المبحث الأول:

تعريف الحرفة والألفاظ المشابهة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الحرفة

المطلب الثاني: تعريف المهنة

المطلب الثالث: تعريف الوظيفة

المطلب الأول: تعريف الحرفة لغة

الحاء الراء والفاء ثلاثة أصول: حد الشيء، والعدول، وتقدير الشيء، ومن هذا الباب فلان يحرف لعياله، أي يكسب. وأجود من هذا أن يقال فيه إن الفاء مبدلة من ثاء. وهو من حرث أي كسب وجمع. وربما قالوا أحرف فلان إحرافا، إذا نما ماله وصلاح. وفلان حريف فلان أي معاملته. وكل ذلك من حرف واحترف أي كسب. والأصل ما ذكرناه¹.

والمحرف: الذي نما ماله وصلاح، والاسم الحرفة. وأحرف الرجل إحرافا فهو محرف إذا نما ماله وصلاح، والحرفة: الصناعة. وحرفة الرجل: ضيعته أو صنعته. وحرف لأهله واحترف: كسب وطلب واحتال، وقيل: الاحتراف الاكتساب، أيا كان. الأزهري: وأحرف إذا استغنى بعد فقر. وأحرف الرجل إذا كد على عياله. الحرفة: الصناعة وجهة الكسب.

والحرفة، بالكسر: الطعمة، والصناعة يُرْتَزَقُ منها، وكُلُّ ما اشتغل الإنسان به وضري، يسمى صَنْعَةً وَحِرْفَةً، لأنه ينحرف إليها. وحريفك: مُعَامِلُكَ في حرفتك، والمحراف: الميل، يُقَاسُ به الجراحات².

المطلب الثاني: تعريف المهنة لغة

المهنة: الخدمة، مَهْنُهُمْ: خَدَمَهُمْ، والمهنة: الجِدَاقَة في العمل ونحوه، وقد مهن يَمْنَهُ مَهْنًا، [وَمَهْنَةً، وَمَهْنَةً]. ويُقال: خرقاء لا تحسن المهنة، أي: الخِدْمَة. والمَاهِنُ: العبد، ورجل مهين، أي: حقيِر ضعيف، وقد مهن مَهَانَةً. وَمَهْنَتُ الإِبِلِ أَمْهْنُهَا إذا جلبتها عند الصدر³.

مهن يمين مهن إذا عمل في صنعته. مهنهم يمينهم ويمهنهم مهنًا ومهنة ومهنة أي خدمهم. والماهن: العبد، قال ابن الأثير: أي بذلته وخدمته، قال الأصمعي: المهنة، بفتح الميم، هي الخدمة، قال: ولا يقال مهنة بالكسر⁴.

المهنة الخدمة، ومهنهم أي خدمهم، وامتهنت الشيء ابتذلته، ويقال: هو في مهنة أهله، وهي الخدمة والابتذال، وفي حديث سلمان: أكره أن أجمع على ماهني مهنتين

الماهن: الخادم أي أجمع على خادمي عمليين في وقت واحد كالخبز والطحن مثلا، وكل عمل في الضيعة مهنة⁵.

1- مقاييس اللغة، مادة: الحاء والراء والفاء

2- القاموس المحيط، مادة ح ر ف

3- العين للفراهيدي، مادة مهن

4- لسان العرب، مادة مهن

5- لسان العرب مادة مهن

والمهنة، بالكسر والفتح والتحريك، وككَلِمَةٍ: الحذق بالخدمة والعمل، مَهْنَةٌ: كَمَنْعُهُ وَنَصْرُهُ، مَهْنًا وَمَهْنَةً، وَيُكْسَرُ: خَدَمَهُ، وَضَرَبَتْهُ، وَجَهَدَهُ¹

فيتبين لنا من خلال هذه التعاريف الفرق الدقيق بين المهنة والحرفة، فكلاهما عمل، إلا أنه نُظِرَ في المهنة إلى جودة العمل بحيث يعمل به صاحبه وهو متمكن منه عارف به فعبر عنه بالحداقة أو الحذق في العمل، ونُظِرَ إلى الحرفة في جانب إدارتها للمال ونموه؛ ولذلك قيل أحرف الرجل إحرافاً إذا نما ماله وصلح، والحرفة: الصناعة يرتزق بها، فهي مصدر لجلب المال. ويلاحظ فرق آخر بين الحرفة والمهنة: فالمهنة غالباً ما تكون للغير، ولذلك عبر عنها بالخدمة يعني خدمة الآخر، على عكس الحرفة فهي تكون لنفس المحترف.

المطلب الثالث: تعريف الوظيفة لغة

الوظائف جمع الوظيفية، والوظيفة في كل شيء: ما يقدم كل يوم من رزقٍ أو طعام أو علف أو شراب²

الواو والطاء والفاء: كلمة تدل على تقدير شيء. يقال: وظفت له، إذا قدرت له كل حين شيئاً من رزق أو طعام. ثم استعير ذلك في عظم الساق، كأنه شيء مقدر، وهو ما فوق الرسغ من قائمة الدابة إلى الساق. ويقال وظفت البعير، إذا قصرت له القيد³

من هنا تعلم أن الوظيفة ما يقدم أو يقدر كل يوم أو كل حين من رزق أو طعام، ومنه سميت الوظيفة في التعبير المعاصر ويراد بها الدخل الذي يقدر للعامل على العمل الذي يعمل به كل شهر. فلهذا عنونا الفصل بنوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحرف باعتبار أن الحرفة هي كل عمل يدر ربحاً ومالاً؛ لما له علاقة بموضوع رسالتنا، وإن كانت المرأة معروفة بإتقان العمل وتعمل بحداقة باللغة⁴، ومهارة عالية.

1- القاموس المحيط مادة مهن

2- العين مادة و ظ ف

3- مقاييس اللغة، مادة و ظ ف

4- حذق : الحذق والحداقة : المهارة في كل عمل (لسان العرب مادة حذق)

المبحث الثاني:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصناعة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الصناعة وأهميتها

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغزل والنسج

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تعليم الخياطة والتطريز

ستكشف لنا النوازل في هذا المبحث؛ أن المرأة كانت تتعاطى للنسج والغزل والتطريز والخياطة، إلا أن الزوجة كثيرا ما كانت تتنازل عن حقوقها المالية حفاظا على عيش الزوجية واستدامة للعشرة وابتغاء لمرضاة زوجها؛ فتعمل بعض الأعمال ولا تطالب زوجها بالمقابل، واستمر هذا العمل حتى أصبح عرفا قائما، فقامت بعض الزوجات تطالبن بحقوقهن. أو يقوم بعض الأزواج بمنع زوجاتهم من هذا العمل، والنوازل التي بين أيدينا ستبين ما اعتمده الفقهاء في الجواب عن أسئلة المستفتين...

المطلب الأول: تعريف الصناعة وأهميتها

الفرع الأول: تعريف الصناعة

صنع: يصنعه صنعا، فهو مصنوع وصنع: عمل، وقوله تعالى: ﴿صُنِعَ اللَّهُ إِلَيْكَ أَتَفَرَّ كُلَّ شَيْءٍ¹﴾

والصناعة: حرفة الصانع وعمله الصنعة. والصناعة: ما تستصنع من أمر؛ ورجل صنع اليد وصناع اليد من قوم صنعى الأيدي وصنع وصنع، ورجل صنيع اليدين وصنع اليدين بكسر الصاد أي صانع حاذق، وكذلك رجل صنع اليدين بالتحريك.

وامرأة صناع اليد أي حاذقة ماهرة بعمل اليدين وتفرد في المرأة من نسوة صنع الأيدي ؛ وفي الصحاح : وامرأة صناع اليدين²

يقال: رجل صَنَعَ، وامرأة صَنَاع، إذا كان لهما صنعة يعملانها بأيديهما ويكسبان بها³ فالصناعة في عرف العامة هي العلم الحاصل بمزاولة العمل كالخياطة والحيكة والحجامة ونحوها ممّا يتوقّف حصولها على المزاولة والممارسة.

وأما الصناعة في عرف الخاصة هي العلم المتعلّق بكيفية العمل؛ ويكون المقصود منه ذلك العمل سواء حصل بمزاولة العمل كالخياطة ونحوها أو لا كعلم الفقه والمنطق والنحو والحكمة

1- سورة النمل، الآية: 90

2- لسان العرب، مادة ص ن ع

3- لسان العرب، مادة صنع

العملية ونحوها ممّا لا حاجة فيه إلى حصوله إلى مزاولة الأعمال. وقد يقال كلّ علم مارسه الرجل حتى صار كالحرفة له يسمّى صناعة له¹

والصناعة كذلك: "ملكة نفسانية تصدر عنها الأفعال الاختيارية من غير روية².

وهناك فرق بين الصناعة والحرفة، فالصناعة أن تُوجد معدوماً، كصانع الأكواب، أو صانع الأحذية، أو صانع النّجف، أو صانع الكراسي، أما الذي يقوم على صيانة الصناعة فهو الحرفي³.

الفرع الثاني: أهمية الصناعة في الإسلام

لقد أولى الإسلام للصناعة أهمية بالغة؛ تجلّى ذلك في توجيهه وترغيبه عليه الصلاة والسلام إلى الأكل من عمل اليد؛ فعن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده، وإن نبي الله داود عليه السلام كان يأكل من عمل يده"⁴

وإن أنبياء الله عليهم الصلاة والسلام الذين اصطفاهم واجتباهم وجعلهم قدوة وأسوة للناس؛ كانوا صنّاعاً، فهذا نبي الله نوح كان نجاراً، وإدريس خياطاً، وزكرياء نجاراً، وداود زراداً يصنع الدروع واللباس والقدور⁵؛ فقال تعالى عن داود عليه السلام: ﴿أَنْ إِغْمَلْ سَبِغَتْ وَفَدِّرْ فِي السَّرْدِ وَاعْمَلُوا صَالِحاً إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾⁶، ﴿وَعَلَّمْنَاهُ صَنْعَةَ لَبُوسٍ لَّكُمْ لِيُحْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ فَهَلْ أَنْتُمْ شَاكِرُونَ﴾⁷

ولكثرة الأحاديث النبوية التي تحت على فضل الزراعة والتجارة والصناعة، اختلف العلماء في أفضلها، فرجعوا على أن الأفضل حيث تكون حاجة الناس أكثر: "فحيث احتيج إلى الأقوات أكثر تكون

1- كشاف اصطلاحات العلوم والفنون، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي (ت: بعد 1158هـ)، مكتبة لبنان ناشرون - بيروت، نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، تحقيق: د. علي دحروج، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، الطبعة: الأولى - 1996م، ج: 2، ص: 1097

2- التعريفات للجرجاني، ص: 134

3- تفسير الشعراوي - الخواطر، محمد متولي الشعراوي (ت: 1418هـ)، مطابع أخبار اليوم، ج: 11، ص: 6460

4- أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده، رقم الحديث: 2072

5- أخرجه مسلم، عن أبي هريرة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "كان زكرياء نجاراً" كتاب الفضائل، باب: في فضائل زكرياء عليه السلام، رقم الحديث: 2379، المستدرك على الصحيحين للحاكم، كتاب تواريخ المتقدمين من الأنبياء والمرسلين... وقد ذكر المرسلين منهم وهب بن منبه في الحديث الذي: رقم الحديث: 4165

6- سورة سبأ، الآية: 11

7- سورة الأنبياء، الآية: 79

الزراعة أفضل للتوسعة على الناس، وحيث احتيج إلى المتجر لانقطاع الطرق تكون التجارة أفضل، وحيث احتيج إلى الصنائع تكون أفضل قاله القسطلاني¹

ويتحدث ابن خلدون عن فضيلة الصناعة فيقول: "وأما الصنائع فهي ثانيها ومتأخرة عنها لأنها مركبة وعلمية تصرف فيها الأفكار والأنظار ولهذا لا يوجد غالبا إلا في أهل الحضرة الذي هو متأخر عن البدو وثان عنه. ومن هذا المعنى نسبت إلى إدريس الأب الثاني للخليقة فإنه مستنبطها لمن بعده من البشر بالوحي من الله تعالى"²

ولقد برز كثير من الصحابييات في مجال الصناعة، منهن أم المؤمنين زينب بنت جحش، وكانت صناعتها سببا في نيل الشرف واحتلال السبق بلحوقها بالحبيب المصطفى؛ فعن عمرة بنت عبد الرحمن الأنصارية عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: قال النبي - صلى الله عليه وسلم - لأزواجه: يتبعني أطولكن يدا. قالت عائشة: فكنا إذا اجتمعنا في بيت إحدانا بعد النبي - صلى الله عليه وسلم - نمد أيدينا في الجدار نتطاول. فلم نزل نفعل ذلك حتى توفيت زينب بنت جحش وكانت امرأة قصيرة. يرحمها الله. ولم تكن أطولنا، فعرفنا حينئذ أن النبي - صلى الله عليه وسلم - إنما أراد بطول اليد الصدقة. قالت: وكانت زينب امرأة صنّاع اليد فكانت تدبغ وتخز وتصدق في سبيل الله³

وكذا كانت زوجة الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود؛ تصنع بيدها فتنفق على زوجها وأولادها، وتسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم إن كان يحل ذلك محل الصدقة؟

فعن ربيعة بنت عبد الله⁴ امرأة عبد الله بن مسعود وأم ولده، وكانت امرأة صناعة، وليس لعبد الله بن مسعود مال، وكانت تنفق عليه وعلى ولده من ثمن صنعتها، فقالت: والله لقد شغلتنني أنت وولدك عن الصدقة، فما أستطيع أن أتصدق معكم، فقال: ما أحب إن لم يكن لك في ذلك أجر أن تفعلي، فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم هي وهو، فقالت: يا رسول الله إنني امرأة ذات صنعة

1- مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، أبو الحسن عبيد الله بن محمد عبد السلام بن خان محمد بن أمان الله بن حسام الدين الرحمانى المباركفوري (ت: 1414هـ)، إدارة البحوث العلمية والدعوة والإفتاء - الجامعة السلفية - بنارس الهند، الطبعة: الثالثة - 1404 هـ، ج: 6، ص: 336

2- ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، ص: 480

3- الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (ت: 230هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1410هـ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ج: 8، ص: 86

4- ربيعة بنت عبد الله: ربيعة بنت عبد الله بن معاوية الثقفية امرأة عبد الله بن مسعود ويقال: رائطة. قيل: إنها زينب، وأن رائطة لقب لها، وقيل: ربيعة زوجة أخرى له، وهي أم ولده، (أسد الغابة في معرفة الصحابة: 122/7)

أبيع منها، وليس لي ولا لولدي ولا لزوجي شيء، فشغلوني فلا أتصدق، فهل لي في ذلك أجر؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "لك في ذلك أجر ما أنفقت عليهم فأنفقي عليهم"¹

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغزل والنسج

الفرع الأول: تعريف الغزل والنسج

تعريف الغزل لغة:

غزل: غزلت المرأة القطن والكتان وغيرهما تغزله غزلا، وكذلك اغترلته وهي تغزل بالمغزل، ونسوة غزل غوازل. والغزل أيضا: المغزول، وسمى سبويه ما تنسجه العنكبوت غزلا، واسم ما تغزل به المرأة المَغزل والمَغزل والمَغزل، وأغزلت المرأة أدارت المغزل²

تعريف النسج لغة:

النون والسين والجيم أصل واحد يدل على وصل شيء بشيء في أدنى عرض³، والنسج : ضم الشيء إلى الشيء هذا هو الأصل . نسجه ينسجه نسجا فانتسج، نسج الحائك الثوب ينسجه وينسجه نسجا، والحرفة النساجة⁴.

نَسَجَ الثَّوبَ يَنْسِجُهُ وَيَنْسُجُهُ، فَهُوَ نَسَاجٌ، وَصَنَعْتُهُ: النَّسَاجَةُ، وَالْمَوْضِعُ: مَنَسَجٌ وَمَنَسِجٌ⁵.

الفرع الثاني: أهمية تعاظم المرأة للغزل والنسج

كانت النساء في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يتعاطين هذا النوع من الصناعة، وهي الغزل والنسج، ففي صحيح البخاري عن سهل رضي الله عنه: «أن امرأة جاءت النبي صلى الله عليه

1- السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الزكاة، باب الاختيار في صدقة التطوع، رقم الحديث: 7760، موارد الزمان إلى زوائد ابن حبان، كتاب الزكاة، باب النفقة على الأهل والأقارب ونفسه، رقم الحديث: 831، صحيح ابن حبان، باب النفقة، ذكر كتبه الله جل وعلا الأجر الجزيل للمرأة إذا أنفقت على زوجها وعياله من مالها، رقم الحديث: 4247. رواه أحمد والطبراني في الكبير وفيه ابن إسحاق وهو مدلس ولكنه ثقة وقد توبع". اهـ. يوههم صنيعة هذا أن إسحاق انفرد بالرواية عن هشام إذ الأصل لا يقال مثل هذا إلا في حال الانفراد. علما بأنه قد تابع ابن إسحاق من تقدم عن هشام وكذا عمرو بن الحارث وحماد بن سلمة ومسلمة القعني كما توبع هشام بن عروة متابعة تامة وذلك من عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن عروة به كما عند الطبراني وأبي نعيم: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب»، أبو الفضل، حسن بن محمد بن حيدر الوائلي الصنعاني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1426 هـ: 1186/3)

2- لسان العرب، مادة غ ز ل

3- مقاييس اللغة، النون والسين والجيم

4- لسان العرب مادة ن س ج

5- القاموس المحيط مادة ن س ج

وسلم ببردة منسوجة، فيها حاشيتها»، أتدرون ما البردة؟ قالوا: الشملة، قال: نعم، قالت: نسجتُها بيدي فجئت لأكسوكها، «فأخذها النبي صلى الله عليه وسلم محتاجاً إليها، فخرج إلينا وإنها إزاره»¹

وفي حديث أسماء بنت يزيد بن السكن الأنصارية لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "...وغلزنا أثوابكم..."²

وقد ورد في سيرة سفيان الثوري أن أمه كانت تغزل لتكفي ولدها مؤنة طلب العلم فتقول له: "اذهب فاطلب العلم حتى أعولك أنا بمغزلي فإذا كتبت عدد أحاديث فانظر هل تجد في نفسك زيادة فاتبعه وإلا فلا تتبعني"³

الفرع الثالث: حق المرأة في عائد الغزل والنسج

نص النازلة:

سئل الفقيه سيدي عمران المشدالي⁴ عن أتى بالصوف والشعر لتغزله كما هو شأن البادية، ثم أرادت التكلم معه في ذلك بعد أن عملته.

فأجاب: الحمد لله، لا يخلو، إما أن تفعله باسم الزوج أو تفعله لنفسها، فإن فعلته للزوج كما هو العرف والعادة في البوادي، فلا مقال لها في ذلك ويكون للزوج، وإن كانت إنما عملته لنفسها، فإنها شريكة له في ذلك بعملها والله أعلم. منها. وفيها أيضا في مسائل الشركة من جواب لسيدي عبد الرحمن الوغليسي⁵ ما نصه: أما التي عملت الصوف والشعر، فإن عملت ذلك للزوج بالتصريح أو باستمرار العرف الذي لم يتخلف، فذلك له، وإلا فهو لها، ويكون شركة بينهما بقيمة الأصل وقيمة العمل، والله أعلم منها.

1- صحيح البخاري، كتاب الجنائز، باب من استعد الكفن في زمن النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه، رقم الحديث: 1277

2- أسد الغابة في معرفة الصحابة، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (ت: 630هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، تحقيق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، سنة النشر: 1415هـ، ج: 17/7، ص: 6718

3- أدب الإملاء والاستملاء، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد (ت: 562هـ) دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1401هـ، تحقيق: ماكس فايسفايلر، ص: 109

4- سيدي عمران المشدالي: سبقت ترجمته

5- الوغليسي: سبقت ترجمته

الرابع: شركتها إن كانت تطلب حقها والغزل قائم، أو باعه الزوج وطلبت حظها من ثمنه، ظاهرة. وانظر إذا كانت تمكن منه الزوج فينسجه ويلبسه أو يبيعه ولا تطلبه بشيء ثم تقوم بعد مدة¹.

فقه النازلة:

الأحاديث التي مرت بنا تدل على براعة النساء في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإبداعهن في هذا النوع من الصنعة، وأن النسج والغزل كان موردا من الموارد المالية للمرأة. واستمرت المرأة على هذه الحال مستثمرة لجهدا منتجة فاعلة على مر العصور، وهو ما أكدته النازلة التي بين أيدينا...

فقد كانت المرأة في القرن الثامن و التاسع الهجريين الذي أفتى فيه سيدي عمران المشدالي و سيدي عبد الرحمن الوغليسي؛ كثيرا ما تنسج وتغزل في بيت زوجها والصوف أو الشعر من عند زوجها دون أن تطالب بحقها في ثمن ما عملته، حتى أصبح عرفا قائما، لكثرة ما تعارف هذا العمل عند الزوجات، ثم قامت بعض النساء يطالبن بحقهن، فما هي القواعد التي اعتمدها الفقهاء أثناء إجاباتهم؟

فموضوع نازلتنا؛ في زوج يأتي بالمادة الأولية وهي هنا الصوف والشعر، فتنسجه الزوجة، ثم تطالب الزوج بحقها بعد انتهاء العمل، فما هي المدركات التي حكّمها المفتي أثناء إجابته على النازلة؟

1- التحاكم إلى قصد المكلف:

من المعلوم في المذهب المالكي أنه رائد في مراعاة مقاصد المكلفين وبناء الأحكام عليها، والمعتبر عندهم في العقد قصد العاقد ونيته لا لفظه -إذا كان مخالفا لقصده- يظهر ذلك في كثير من الفروع عند المالكية نذكر منها:

"إذا أدخل الزوج على زوجته جماعة من الناس لتضع عنه صداقها، فأدركها الحياء والحشمة فوهبت له صداقها فلها الرجوع"²

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:289

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:210

والمالكية أكثر من حَكَم قاعدة: "الأمر بمقاصدها" أو "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني" قال الدكتور الريسوني في كتابه نظرية المقاصد: "فإن المذهب المالكي، يظل رائد المذاهب في مراعاة مقاصد المكلفين وبناء الأحكام عليها"¹

و مراعاة مقاصد المكلفين مراعاة للمقاصد: "وأما علاقة مراعاة مقاصد المكلفين، بمراعاة مقاصد الشارع، فإنها تتمثل في أمرين: الأول، هو أنهما ينبعان من منبع واحد ويشتركان في أصل واحد، وهو: مراعاة المقاصد، وعدم الاقتصار على الظواهر والأشكال"²

لذلك فالحس المقاصدي كان حاضرا لدى المفتي باعتباره قصدَ الزوجة من العمل هل قصدت التطوع أم المعاوضة؟

فلا شيء لها إن عملته للزوج، وتكون شريكة مع الزوج بقدر العمل إذا عملته لنفسها.

ولكن لتأكيد صحة القصد - قصد الزوجة المعاوضة من الغزل والنسج- لُجئ إلى اليمين: "فإن سكنت وعملت ولم تصرح بوجه من الوجهين، ثم طلبت حظها من العمل وأنها لم تعمل إلا على وجه الشركة أو الرجوع بقيمة العمل، وأنكر الزوج ذلك حلفت أنها ما غزلت ولا نسجت ولا عملت إلا لتكون على حظها في المعمول. وإذا حلفت قُومَ عملها في الكتان والصوف وقُومَ الكتان والصوف فيكون الثوب بينهما على قدر ذلك وكذلك الغزل. هكذا روي عن مالك وابن القاسم وغيرهما"³

2- التحاكم إلى العرف:

ويؤكد المفتي في النازلة أن لا شيء للزوجة إذا كان العرف جاريا بتطوع الزوجات في مثل هذا العمل، لأن دخول الزوجة في العمل مع معرفتها بالعرف السائد دليل على قصد التبرع بعملها، وإلا كانت صرحت بعدم قصد التبرع، قبل بدء العمل.

ولأن القصد من تحكيم العرف في هذه النوازل هو رد الحقوق المالية إلى مستحقيها دون ظلم أو جور، ولذلك اشترطوا فيه -أي العرف- مجموعة من الشروط منها: أن لا يتخلف بمعنى أن يكون مطرداً أو غالباً؛ فلا تتخلف في جميع الحالات أو غالباً فيها بحيث يكون العرف شائعاً مستفيضاً بين أهله في البلاد أو في إقليم خاص.

1- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدكتور أحمد الريسوني، ص: 80

2- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدكتور أحمد الريسوني، ص: 80

3- النوازل، الشيخ عيسى ابن علي الحسني العلمي، ج: 1، ص: 188/189

وفرق بعض الفقهاء فيما إذا طلبت الزوجة حظها والغزل قائم، أو بعد طول مدة، فأفتوا بأن لا شيء لها إذا كان بعد طول مدة، ففي حاشية الرهوني: "وفي أجوبة سيدي عيسى السكتاني¹ ما نصه: وسئل في مسألة رجل نكح امرأة ومكثت عنده نحو من ست عشرة سنة وهما على المحبة والمودة والمعروف ويحسن بها غاية الإحسان والآن طلبته بالغزل والنسج الذي كانت تفعله مع أن ذلك لم يكلفها به ولا أذن فيه هل لها شيء أم لا فأجاب بأنه لا شيء لها والسلام²

قال المسعودي³ في كتابه "تحفة أحكام الراغب في أحكام الشريعة ما نصه: إن الإمام مالكا وأصحابه اتفقوا على أن كل امرأة ذات صنعة وسعاية مثل نسج أو غزل أو عمل أنها شريكة في الاكتساب فيما بينها وبين أخيها أو زوجها أو واحد ممن تعاونت معه والأصل في ذلك أن عمر بن الحارث⁴ تزوج حبيبة عمه عبد الله بن الأرقم⁵ وكانت نساجة طرازة ترقم الثياب والعمائم وهو تاجر وكل واحد يعمل بما عنده حتى أدخلوا مالا كثيرا فلما مات عمر بن الحارث رفع أولياؤه مفاتيح الخزائن فنارعتهم حبيبة فتخاصما إلى عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - فقضى لها بنصف المال والميراث في النصف الآخر، وإلى هذا ذهب يحيى بن يحيى⁶ وأشهب وسحنون⁷ ...⁸

1- عيسى السكتاني: سبقت ترجمته

2- حاشية الرهوني، المطبعة الأميرية ببولاق مصر المحمية، الطبعة الأولى: 1306هـ، ج: 4، ص: 39

3- المسعودي: أبو عبد الله محمد بن خليفة المدني المسعودي: أصله من تونس من أولاد الرقاق، أخذ عن أعلام وأسند عنهم منهم الشيخ رحمة الله صاحب إظهار الحق ومفتي المالكية بمصر الشيخ محمد الأنباري وغيرهم من أعلام المشرق والمغرب مما هو كثير وكانت له عناية بالرواية وجمع الكتب. (ت: 1313هـ)، (شجرة النور الزكية: 593/1)

4- عمر بن الحارث: عمرو بن الحارث المصري، سمع زيد بن أبي أنيسة وعمارة بن غزية وعن الزهري وبكير بن الأشج وأبيه، سمع منه الليث وابن وهب وقتادة وعبد الله بن أبي بكر ومالك بن أنس، (التاريخ الكبير، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري) (ت: 256هـ)، الطبعة: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد - الدكن، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان: 320/6

5- عبد الله بن الأرقم: ابن عبد يغوث بن وهب بن عبد مناف بن زهرة، أسلم يوم الفتح، وكتب لرسول الله - صلى الله عليه وسلم - جواب كتاب فأعجبه، وكتب لأبي بكر وعمر. وليس في الصحابة من اسمه عبد الله بن الأرقم غيره، وله صُحبة ورواية، توفي في خلافة عثمان بن عفان. (مرآة الزمان في تواريخ الأعيان: 344/6)

6- يحيى بن يحيى: أبو محمد يحيى بن يحيى بن كثير بن سلاس - وقيل سلاسن - ابن شمال بن منغايا الليثي، أصله من البربر من قبيلة يقال لها مصمودة، تولى بني ليث فنسب إليهم، وجده كثير يكنى أبا عيسى، وهو الداخل إلى الأندلس، وسكن قرطبة، وسمع بها من زياد بن عبد الرحمن بن زياد اللخمي المعروف بشيطون القرطبي "موطأ" مالك بن أنس رضي الله عنه، وسمع من يحيى بن مضر القيسي الأندلسي، فسمع من مالك بن أنس "الموطأ"، وكان مالك يسميه عاقل الأندلس، وبه انتشر مذهب مالك في الأندلس، وتفقه به جماعة لا يحصون عدداً وروى عنه خلق كثير، وأشهر روايات "الموطأ" وأحسنها رواية يحيى المذكور "، (ت: 234هـ)، (وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: 143/6)

7- سحنون: سبقت ترجمته

8- نوازل القصري، ج: 4، ص: 12/11

قال محمد بن رشد: هذه مسألة بينة حسنة لا إشكال في أنه إذا عرف أن الكتان للرجل، وأن المرأة غزلته، أن يكون بينهما على قدر ما لكل واحد منهما فيه¹

الفرع الرابع: منع الزوج زوجته من النسج

نص النازلة:

سئل سيدي عبد الرحمن الحائك عن رجل أراد منع زوجته من النسج لضرره به.

فأجاب: قال ابن سلمون² قبل المتعة ما نصه: قال بعضهم؛ وللزوج منع زوجته من النسج والغزل ولا حق له فيما غزلت ونسجت، ثم علمها أن تتزين له، ويمنعها من كل ما يؤذيها من الروائح كتنقية الثوم وغيره.

وفي الشيخ عبد الباقي³، وسكت عنه محشيه: وله منعها من فعل ما يوهن جسدها من الصنائع، وله منعها من الغزل إلا أن يقصد به ضررها.

وقال أبو علي⁴ عقب ما لابن سلمون: وهذا أمر لا يظهر أصلاً، لأن منع المرأة من هذا مطلقاً لا يصح، وإن عني عند احتياجه فيما جرت عادة الناس فذلك صحيح وقف عليه. وفي التبیین عن العقباني ذلك وغيره⁵

فقه النازلة:

تجلي هذه النازلة مسألة حق الزوج في منع زوجته من الغزل أو غيره من الأعمال، فاختلف الجواب إلى ثلاثة آراء:

1- البيان والتحصيل، ج: 14، ص: 179

2 - ابن سلمون: تقدمت ترجمته

3- الشيخ عبد الباقي: هو الشيخ عبد الباقي الزرقاني، تقدمت ترجمته.

4- أبو علي: أبو علي سند بن عنان بن إبراهيم الأسدي المصري: الإمام الفقيه ، تفقه بأبي بكر الطرطوشي، وسمع منه وانتفع به وجلس لإلقاء الدروس بعده، روى عن أبي طاهر السلفي وأبي الحسن بن شرف، وعنه أخذ جماعة وانتفعوا به منهم أبو الطاهر إسماعيل بن عوف، ألف الطراز كتاب حسن مفيد شرح به المدونة نحو الثلاثين سفرأ. وتوفي قبل إكماله اعتمده الخطاب وأكثر من النقل عنه في شرح المختصر وله تأليف في الجدل وغيره، (ت: 541 هـ)، (شجرة النور الزكية: 184/1)

5- النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية، ج: 2، ص: 129

الأول: يرى حق الزوج في منع زوجته من امتهان حرفة بإطلاق، وهو رأي ابن سلمون والثاني: يرى حق الزوج في منع زوجته إذا لم يكن بقصد المضارة: "أما إذا قصد المضارة فلا حق له، وهو رأي الشيخ عبد الباقي.

والثالث: يرى أن لا حق للزوج في منع زوجته من امتهان حرفة ما؛ وهو رأي أبي علي.

وبالنظر في فتاوى الفقهاء المختلفة نجد أن كلا منهم قد وازن بين المفسدة التي يمكن أن تلحق الزوج من ممارسة الزوجة للصناعة، والمصلحة التي تجنيها الزوجة من صنعتها، وهو كما قدمنا في باب الاستهلاك باب عظيم في فقه الموازنات بين المصالح والمفاسد، وهي قاعدة سماها العزبن عبد السلام قاعدة الموازنة بين المصالح والمفاسد فقال: "إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداها قدمت، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداها فيقدمها ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه"¹

وعلى هذا فالذين رأوا أحقية الزوج في منع زوجته من امتهان حرفة ما؛ غلبوا مصلحة الزوج في حسن تبعل زوجته له؛ فمنعوها من كل ما يؤثر سلباً على هذه المصلحة، وما يتبع ذلك من مصلحة الحفاظ على تماسك الأسرة، وتثبيت الرحمة والمودة بين الزوجين، بعدم تكليفها بما يرهقها ويوهن جسدها...

وأما الذين قيدوا هذا الحق بعدم قصد المضارة، فإنهم نظروا إلى إمكانية تعسف الزوج في استعمال هذا الحق، فيكون بذلك ضرر على الزوجة و ظلم لها وحرمانها من حقها في تمييز مالها وتكثيره بالوسائل المشروعة كما هو شأن الرجل. وهو ما أكدته النازلة التالية: "وقال الحافد العقباني في جواب له في مسألة منع الزوج زوجته من عمل الغزل والنسج، إن كان لامتهانها نفسها بذلك فيحصل له ضرر في طريق الاستمتاع، فله ذلك ويقضى عليها بالامتناع وإن كان لا مضار لها في ذلك ولا فائدة له في ذلك إلا حرمانها من استفادة السبب فلا يترك لذلك. كما لا يترك لمنعها من التجار إن أرادت ذلك، ومثله للوغيليسي في جواب له نقله المازوني^{2,3}

1- قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، ج:1، ص:60

2- المازوني: سبقت ترجمته

3- نوازل العلمي، ج:1، ص:189

وأما الرأي الثالث (رأي أبي علي)؛ فقد غلبت مصلحة الزوجة في استثمار مالها ؛ ولم ير في ممارسة هذا الحق من الزوجة مؤثرا على مصلحة الزوج، أو مضرا به.

ويقاس على الغزل والنسج جميع الأعمال التي تقوم بها الزوجة، فيُنظر إلى الضرر الذي يلحق الزوج جراء انشغال زوجته عنه وتفريطها في حقه، وإلى الضرر الذي يلحق الزوجة بمنعها من تثمار مالها بالوسائل المشروعة، ثم يوازن بين المفسدتين، ثم يحكم بالأخف ضررا إن وجد...

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تعليم الخياطة والتطريز

نص النازلة:

- 1- سُئِلَتْ¹ عن صبية تتعلم الخياطة في دار بفاس عند امرأة، فادعت الصبية أن ولد المرأة افتضاها وأنها مريضة من ذلك، فحضر والدها وأشهد عدلين...²
- 2- عن مسألة رجل له زوجة معلمة؛ تعلم الطفيلات صناعة الطرز مدة تقرب من ثمانية أعوام، وهي في عصمة الزوج المذكور، فوقع بين الزوج المذكور وزوجته المذكورة مشاجرة على شأن الغيرة. وكان الزوج المذكور مريضا فقال لها: أنت تشتدين علي بهؤلاء الطفيلات. الطلاق يلزمه ثلاثا ما بقيت طفلة منهن تدخل له دارا إلا أن نغلب بالموجب الشرعي ...

فأجبت بما نصه بعد افتتاحه: إذا كان الأمر كما ذكر وكان الاستثناء منطوقا به متصلا مقصودا وكان تعاطي الزوجة صناعة التعليم مع سكوت الزوج عنها ولم يغيره صار ذلك حقا لها بسكوته، لما نص عليه الشيخ المغربي³ وأخذه من المدونة أن السكوت إذن. وقال الإمام المازري - رحمه الله تعالى - مذهب ابن القاسم أن السكوت عِلْمٌ على إسقاط الساكت حقه، وإذن سكوت الزوج عن تعليمها إذن منه لها فيه وإسقاط منه لحقه في منعها منه صار التعليم حقا لها ملكته بذلك الإذن والإسقاط ...⁴

فقه النازلة:

1- المهدي الوزاني.
2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:94
3- الشيخ المغربي: هو ابن الحاج صاحب المدخل، سبقت ترجمته
4 - الأجوبة لابن عظم المرادي، ج:4، ص:294/295

خاط الثوب يخيطة خيطا وخياطة ، وهو مخيوط ومخيطة ، والخياط والمخيط : ما خيط به وهما أيضا الإبرة ؛ ومنه قوله تعالى : حتى يلج الجمل في سم الخياط ؛ أي في ثقب الإبرة والمخيط¹

الطرز: البز والهيئة، قيل أصله من ترز: وهو معرب والطرز: ما ينسج من الثياب للسلطان، والطرز والطرز: الجيد من كل شيء، وقد جاء في الشعر العربي قال حسان بن ثابت الأنصاري يمدح قوما: ببيض الوجوه كريمة أحسابهم شم الأنوف من الطراز الأول²، طرزت الثوب تطريزا جعلت له طرازا³

الشاهد عندنا في هاتين النازلتين أن المرأة في الغرب الإسلامي، كانت تبذل جهدا كبيرا في سبيل تجميل مالها وتكثيره بشتى الطرق والوسائل منها حرفة الخياطة والتطريز فكانت تدر منهم ربحا ماليا معتبرا تساهم به في حاجياتها وحاجيات الأسرة، وسد ثغرة من ثغراتها، ولم يقف الأمر عند احترافها لحرفة الخياطة بل سعت إلى تعليمها للبنات...

والإشكال في النازلة أن الزوج تضرر من هذا العمل، بسبب كون التعليم في داره، والمفتي بيّن أن للزوج الحق في منع زوجته من هذا العمل، ولم يقيد بكونه في بيته أم لا، وله مطلق الحق في منعها.

ذلك أن البيوت من أخص خصائصها السكن، وهي نعمة امتن الله بها على عباده؛ فقال تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا﴾⁴ والسكن: ما تسكن إليه النفس ويطمئن إليه القلب⁵، فتعليم البنات في البيت يفقد الزوج السكن في سكناه؛ فيتضرر. ومن مقاصد الشريعة رفع الضرر.

ولكن الزوج قد سكت لمدة ثمانية أعوام، ولم يمنع الزوجة من تعليمها البنات في بيتها، فهل سكوت الزوج طول هذه المدة يعتبر إذنا منه وإقرارا؟ ثم هل سكوته كلّ هذه المدة يسقط حقه في الكلام بعد ذلك؟

عزا المفتي هذا الكلام للمازري وقال إنه مذهب ابن القاسم أن السكوت علّم على إسقاط الساكت حقه.

1- لسان العرب، مادة: خ ا ط
2- لسان العرب مادة ط ر ز
3- المصباح المنير للفيومي مادة ط ر ز
4- سورة النحل، الآية: 80
5- التحرير والتنوير، ج: 7، ص: 391

وهذه قاعدة فقهية معتمدة عند الفقهاء؛ يترتب عليها كثير من الفروع الفقهية، وتختلف درجة الأخذ بها بين الفقهاء، منها مسألة سقوط الحضانة عن الحاضنة إذا تزوجت؛ ولكن عدم نزع الوالد منها الولد، وسكوته مدة طويلة يسقط حقه في أخذ الولد بعد ذلك: "ولو علم الوالد بتزويجها ولم يقم بأخذ الولد حتى طالت المدة، ثم خلت من الزوج فليس له أخذه منها؛ لأنه يعد بذلك تاركاً لحقه على في أن السكوت إقرار أو لا"¹

وكذا مسألة الغريم تقسم تركة غريمه وهو حاضر ساكت: "وأما السكوت فكالمليت تباع تركته، وتقسم، وغريمه حاضر ساكت لم يقم فلا قيام له إلا أن يكون له عذر"²

1- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:5، ص:61
2- أنوار البروق في أنواء الفروق، القرافي، ج:4، ص:160

المبحث الثالث:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الفلاحة**

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الفلاحة

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عملها
في الحقل

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تربية
الماشية

رأينا في الفصل التمهيدي أن المال من الكليات الخمس التي قصدت الشريعة إلى حفظه والعدل فيه: أصله قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾¹. وقول رسوله الكريم - صلى الله عليه وسلم - في خطبة حجة الوداع: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا..."²، وقوله: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس"³. وكذلك العدل في الأموال بأن يكون حصولها بوجه غير ظالم⁴

لذلك سنرى في هذا المبحث هل يطبق هذا المقصد فيما بين الزوج وزوجته، ويراعى مبدأ حفظ مال الزوجة واستقلال ذمتها المالية في فتاوى الفقهاء...

المطلب الأول: تعريف الفلاحة

الفاء واللام والحاء أصلان صحيحان، أحدهما يدل على شَقٍّ، والآخر على فوز وبقاء. فالأول: فلحت الأرض: شققها. والعرب تقول: "الحديد بالحديد يفلح". ويقال للمشقوق الشفة السفلى: أفلح⁵ والفلح الشق والقطع، فلح الشيء يفلحه فلحاً شقه، وفلح رأسه فلحاً: شقه، والفلح: مصدر فلحت الأرض إذا شققها للزراعة. وفلح الأرض يفلحها فلحاً إذا شققها للحث. والفلاح: الأكار، وإنما قيل له فلاح لأنه يفلح الأرض أي يشقها، وحرفته الفلاحة، والفلاحة، بالكسر: الحراثة⁶ وقد حصر ابن خلدون الفلاحة في الزراعة والغرس وتربية الماشية حيث قال: "وإما أن يكون من الحيوان الداجن باستخراج فضوله المنصرفة بين الناس في منافعهم كاللبن من الأنعام والحبر من دوده والعسل من نحلة أو يكون من النبات في الزرع والشجر بالقيام عليه وإعداده لاستخراج ثمرته ويسمى هذا كله فلحاً"⁷

- 1- سورة النساء، الآية: 29
- 2- أخرجه البخاري في كتاب العلم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: رب مبلغ أوعى من سامع، رقم الحديث: 67
- 3- سبق تخريجه.
- 4- مقاصد الشريعة الإسلامية للظاهر بن عاشور، ج: 3، ص: 448
- 5- مقاييس اللغة مادة ف ل ح
- 6- لسان العرب، مادة: فلح
- 7- تاريخ ابن خلدون، ص: 479

ولكنه اعتبر الفلاحة جزءاً من الصناعة حيث قال: "اعلم أنّ الصناعات في النّوع الإنسانيّ كثيرة ... منها ما هو ضروريّ... فأما الضروريّ فالفلاحة والبناء والخياطة والتّجارة والحيّكة...¹"
"هذه الصّناعة ثمرتها اتّخاذ الأقوات والحبوب بالقيام على إثارة الأرض لها وازدراعها وعلاج نباتها وتعهّده بالسّقي والتّنمية إلى بلوغ غايته ثمّ حصاد سنبله واستخراج حبّه من غلافه وإحكام الأعمال لذلك، وتحصيل أسبابه ودواعيه²"
ولكن المرأة بحكم خصوصيتها وانشغالها بوظيفة الأمومة ورعاية البيت لم تقم بكل مهام الفلاحة من بدايتها إلى نهايتها؛ وإنما كانت مساعدة لزوجها أو أبيها... وهذا ما ستبينه النوازل الآتية...

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عملها في الحقل

الفرع الأول: حصاد ودراس المرأة في أصول زوجها

الحصاد والدراس من لوازم الفلاحة وتوابعها، بل هو المقصد الأساسي من حراثة الأرض.

نص النازلة:

1- سئل أبو عبد الله سيدي محمد بن الحسين بن عرضون³ عمن تخدم من نساء البوادي خدمة الرجال من الحصاد والدرس وغير ذلك فهل لهن حق في الزرع بعد وفاة الزوج لأجل خدمتهن. أو ليس لهن إلا الميراث؟
فأجاب: الذي أجاب به الشيخ القوري مفتي الحضرة الفاسية شيخ الإمام ابن غازي⁴ قال: إن الزرع يقسم على رؤوس من نتج عن خدمتهم. زاد عليه مفتي البلاد الغمارية جدنا سيدي أبو

1- تاريخ ابن خلدون، ص: 508

2- تاريخ ابن خلدون، ص: 509

3- أبو عبد الله محمد بن الحسن بن عرضون الزجلي، ولد بمدشر أدلاد قرب تلمنوط من بني زجل، أخذ عن والده -كأخيه أحمد- مبادئ العلوم، ثم أخذ عن عمه عمر بن يوسف ابن عرضون، والشيخ عبد الله الهبطي، ثم انتقل إلى فاس وأخذ عن شيوخها؛ كأبي العباس أحمد المنجور، وأبي راشد يعقوب ابن يحيى اليدري، وغيرهم، وتولى قضاء شفشاون مدة عشرين سنة، من أشهر مؤلفاته: شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، وشرح العقيدة السنوسية، وغيرها، (ت: 1012هـ)، (ذيل وفيات الأعيان المسمى «درّة الحجال في أسماء الرجال»، أبو العباس أحمد بن محمد المكناسي الشّهير بابن القاضي (960 - 1025 هـ)، دار التراث (القاهرة) - المكتبة العتيقة (تونس)، الطبعة: الأولى، 1391 هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، ص: 250)

4- ابن غازي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن غازي العثماني المكناسي ثم الفاسي: شيخ الجماعة بها. أخذ عن أئمة كأبي زيد الكاواني وأبي العباس المزدغي والإمام القوري وأبي عبد الله السراج والورباجلي وغيرهم، وأخذ عنه من لا يعد كثرة منهم ابن العباس الصغير وأحمد الدقون وغيرهم، له تأليف منها تقييد نبيل على البخاري وشفاء الغليل في حل مقفل خليل من أحسن الموضوعات عليه (ت: 919 هـ)، (شجرة النور الزكية: 399/1)

القاسم بن خجو¹: على قدر خدمتهم وبحسبها من اتفاقهم أو تفاوتهم، وزدت أنا- لله عبد- بعد مراعاة الأرض والبقر والآلة، فإن كانوا متساوين فيها أيضا فلا كلام، وإن كانت لواحد حُسب له ذلك، والله تعالى أعلم²

2- سئل سيدي يحيى السراج³ عن نساء البادية اللاتي يحصدن ويدرسن ونحو ذلك، هل لهن حظ في الزرع؟

فأجاب بأنه لا شيء لهن في ذلك⁴

3- سئل عمن له ولد وزوجه، وبعد مدة قام عليه الولد يطلب أن يقاسمه ما بيده من المال، ويزعم أنه شريك معه بخدمته في الحرث نحو الثلاث سنين، ورعايته غنم أبيه في بعض الأحيان، والحال أن أصل المال معروف للأب، فهل يستحق الولد المذكور الشركة مع أبيه أم ليس له إلا الأجرة؟

فأجاب بأن الولد المذكور إن كان يخدم أباه فيما ذكر على عادة الآباء مع أولادهم دون عقد شركة فالزرع كله للأب، وكذلك الغنم وغيرها، وليس للولد إلا أجرة مثله على حسب ما يقدره له أهل المعرفة باعتبار كثرة العمل وقلته⁵.

فقه النازلة:

1- تفاوتت أجوبة الفقهاء والمفتين في إثبات الحق للزوجة في خدمتها في الحصاد والدراس، فمنهم من لم يثبت لها شيئا بالمرّة وهو قول سيدي يحيى السراج، ومنهم من أعطاهما الحق في مشاركة زوجها في الغلة؛ وهي فتوى سيدي محمد بن الحسن بن عرضون مقلدا في ذلك الشيخ القوري مفتي الحضرة الفاسية، ومنهم من أثبت لها أجرة المثل، قال بذلك عبد الرحمن التمنارتي⁶

1- أبو القاسم ابن خجو: أبو القاسم بن علي بن خجو الحساني الفقيه المفتي بالبلاد الهبطية، كان فقيها نوازليا يستظهر الفقه المالكي، ت: 956هـ، ينظر: درة الحجال في أسماء الرجال 286/3، و شجرة النور الزكية (409/1)

2- نوازل العلمي، ج: 2، ص: 102/101

3- سيدي يحيى السراج: سبقت ترجمته

4- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 288

5- النوازل الجديدة، ج: 3، ص: 539

6- عبد الرحمن التمنارتي: شيخ مشايخ سوس، عالم تارودانت ومفتيها. عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن إبراهيم الجزولي التمنارتي (بفتح التاء والميم والنون، وسكون الراء) ثم التروندتي (بفتح التاء وضم الراء وفتح الدال وسكون النون) أبو زيد: فقيه مالكي. أصله من تمنارت (قاعدة بلاد جزولة، بسوس، في المغرب) ومنشأه ووفاته في تروندت. ولي بها القضاء والإفتاء مدة حمدت فيها سيرته. له كتب، منها (الفوائد الجمة في إسناد علوم الأمة) (ت: 1060هـ)، (الأعلام للزركلي: 332/3)

وفيما يلي نص النازلة: سؤال: جوابكم في مسألة امرأة استفادت أملاكاً مع زوجها مدة الزوجية بينهما، هل لها حصتها من ذلك الملك على قدر سعائتها؟ أم نصيبها من أثمان تلك الأملاك؟

الجواب: إن اشتركا في أصل الأثمان، فهما في الأملاك على نسبتهما، وإن لم يشتركا فيها، بل كانت تخدمه على عادة نساء الجبال، فلا حق لها في الأصل، فلها أجرة خدمتها على ما يراه أهل المعرفة بذلك من قريبها بعد أن تحلف أنها ما فعلت ذلك لزوجها لصله الرحم.¹

أثارت هذه الفتوى المسماة بـ "فتوى ابن عرضون" أو "حق الزوجة في الكد والسعاية" زوبعة فكرية وضجة إعلامية انقسم الناس حيالها إلى مؤيدين ومعارضين، فالمؤيدون رأوا فيها إعادةً لحقوق المرأة المهضومة في ظل تقاليد كرسست التهميش والدونية للمرأة عموماً وحقوقها المالية خصوصاً، والمعارضون رأوا فيها خنوعاً وخضوعاً للقوانين الوضعية الغربية، ومخالفة صارخة لنصوص الشريعة وقواعدها العامة...

انبنت فتوى ابن عرضون على عقد المزارعة، وهو من العقود المالية التي عرفها الفقه الإسلامي، وهي الشركة في الزرع، وهي: عقد على علاج الزرع، وما يحتاج إليه، والمراد بعلاجه عمله وبما يحتاج إليه بالآلة² والشركة في الزرع جائزة³

سئل ابن رشد ما تقول في رجلين اشتركا في الزراعة على أن جعل أحدهما، الأرض والبذر والبقر، وجعل الثاني العمل ويكون الربع للعامل، فأجاب إن عقداها بلفظ الشركة جازت اتفاقاً، وإن عقداها بلفظ الإجارة لم تجز اتفاقاً، وإن تجرد عقداها من اللفظين أجازها ابن القاسم ومنعها سحنون⁴

وفيما يلي سنعرض أدلة كل من الفريقين:

أدلة المعارضين لفتوى ابن عرضون:

- أهم ما اعتمد عليه المعارضون لفتوى ابن عرضون هي قاعدة "الخراج بالضمان" وقاعدة "من ملك شيئاً ملك غلته" ومفاد هذه القاعدة في هذه النازلة أن الزوج من يملك الأصل أي الأرض فهو من

1- فقه النوازل في سوس قضايا وأعلام، للدكتور الحسن العبادي، ص: 420/419.

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 127.

3- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 127.

4- منح الجليل، ج: 6، ص: 349.

يضمونها إذا وقع فيها تلف أو غيره، وإذا كان عليه الضمان فله الخراج أي الغلة، وقد تسمى هذه القاعدة أيضا بقاعدة: "الغرم بالغنم"، فلا يمكن أن يكون الضمان على الزوج وتشترك الزوجة في الخراج أي غلة الأرض.

- قاعدة: "كل من وصل إليه من غيره نفع من مال أو عمل بأمره أو بغير أمره فعليه رد مثل ذلك المال وأجرة مثل العمل إن كان من الأعمال التي لا بد من الاستئجار عليها، أو من المال الذي لا بد من إنفاذه، وإن كان ذلك من الأعمال التي كان يليها بيده أو عبده، أو من المال الذي يسقط مثله فلا شيء عليه حينئذ من جميع ذلك"¹

مفاد هذا الدليل أن أقصى ما تستفيد به الزوجة من عملها مع زوجها في الحقل هو أجرة العمل، وليس الدخول معه في شركة لم يتم التعاقد عليها مسبقا.

- مخالفة الفتوى للعرف، لأن العرف السائد أن الزوجة تساعد زوجها على وجه الصلة والتودد.
- الاستدلال بفعل الصحابييات كأسماء بنت يزيد وأسماء بنت أبي بكر في خدمة أزواجهن..

أدلة المؤيدين لفتوى ابن عرضون:

- القياس على الخماس، لأن الخماس يتعاقد مع صاحب الأرض بجزء من غلتها:
- "والحاصل أنه كما ثبتت الشركة في الزرع للخماس بمجرد خدمته كذلك ثبتت لغيره ممن له مباشرة الزرع بجزء على قدر عمله، والله أعلم"²

- القياس على مسألة الغزل والنسج التي مرت بنا، فكما تكون شريكة هناك بحسب خدمتها فكذلك هنا

- استنادها على العرف، والعرف مصدر من مصادر التشريع في الفقه المالكي.
- العدل ورفع الظلم من المقاصد الكبرى للتشريع الإسلامي، فلا يجوز للزوج أن يأكل مال زوجته بالباطل، ولا يحل له مالها إلا بطيب نفس منها.

الرد على المعارضين لفتوى ابن عرضون:

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج:7، ص:558
2- النوازل الجديدة الكبرى، ج:7، ص:562

- يجاب عن استدلال المعارضين لفتوى ابن عرضون بقاعدة الخراج بالضمان، بأن كل قاعدة لها مستثنيات؛ ومن مستثنيات هذه القاعدة: عقد المزارعة الذي أجازته الفقهاء كما مر بنا، فالخماس أو الرباع لهما جزء من الغلة.
- أما الاستدلال بجريان العرف على أن الزوجة تساعد زوجها في شؤون الحقل على وجه الصلة؛ فيجاب عنه أن العرف يختلف من مكان لآخر ومن زمان لآخر؛ فيتغير الحكم.
- ويجاب عنه أيضا أن الزوجة وإن لم يتغير العرف قد تعمل على غير سبيل التطوع كما يظهر في النوازل، ولذلك حكم الفقهاء أنها إذا حلفت أنها لم تفعل على سبيل الصلة والتودد، كان لها الحق في العوض كما هو مقرر في كثير من الأحكام الفقهية¹
- الاستدلال بفعل بعض الصحابييات بمساعدة أزواجهن على وجه الصلة، يجاب عنه أن فعل الصحابي لا يقوى على معارضة النصوص الصريحة القطعية في تحريم أكل أموال الناس بالباطل، وعدم حلية مال المسلم إلا بطيب نفس منه. وقد ثبت من النازلة أن الزوجة فعلت ما فعلت على غير وجه الصلة والتودد.

الرد على المؤيدين لفتوى ابن عرضون:

- تختلف هذه المعاملة المالية في النازلة عن عقد المزارعة؛ لأن المزارعة تتم بعد إبرام العقد واتفاق مسبق بين الطرفين؛ بخلاف هذه.
- لذلك فقياس خدمة الزوجة في أصول زوجها؛ على عقد المزارعة قياس مع الفارق.
- تختلف خدمة الزوجة في أصول زوجها عن الشركة بين الزوجين في الغزل والنسج لكون الأصل كله في الأولى للزوج فتنتطبق عليها قاعدة الخراج بالضمان بخلاف الثانية: "والمشهور المعمول به في هذا القسم أن الزوجة شريكة للزوج في المتاع المصنوع الذي صنعه خاصة، هي بقيمة عملها وهو بقيمة عمله قبل تصنيعه لا تظلم ولا تظلم... وقوفا على مبدأ العدل الذي هو حق لهما معا..."²

1- منها أحكام الهيئة، ينظر الفصل الرابع من الباب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود التبرعات
2- إشكالية الأموال المكتسبة مدة الزوجية، رؤية إسلامية، العلامة سيدي محمد التاويل (ت: 1436هـ)، مطبعة أنفو برانت 2006م، ص: 16

- الاستدلال بالعرف: ابن عرضون في فتواه لم يستند إلى العرف، وإنما استند في فتواه على فتوى القوري مفتي فاس، وابن خجو من علماء الجبل¹
- والعرف قد يكون بسبب حكم مبني على جهالة كما في نوازل ابن لب: "وأصل تلك العادة إنما هو حكم يجري من قاض بالموضع لجهله بالمشهور وغيره، ثم يمشي غيره بعده على ذلك السنين حتى تصبح عادة بسبب الحكم المبني على جهالة"²
- أما الاستدلال بالعدل ورفع الظلم، فيجاء عنه بأن العدل ورفع الظلم مطلوب للزوج والزوجة على السواء، فإذا حكم بالشركة بين الزوجين في الزرع مع تراكم السنين والجهل بالمحصول وقع المنهي عنه وهو الغرر وبالتالي حصل الظلم لأحد الطرفين وذلك منهي عنه.

المناقشة والترجيح:

لا قياس على عقد المزارعة، أو شركة الخماس لأنه قياس مع الفارق، وكذلك لا قياس على شركة الزوجين في الغزل والنسج لأن الأصل في الأولى كله للزوج، بخلاف الثانية، أما الاستدلال بالعرف فيتغير الحكم بتغير العرف، لأنه ليس عرفاً عاماً وإنما هو عرف خاص بمنطقة محددة.

ثم قد يكون هذا العرف الخاص بمنطقة معينة ناتجاً عن حكم من قاض جاهل بالمشهور كما قال ابن لب: "وأصل تلك العادة إنما هو حكم يجري من قاض بالموضع لجهله بالمشهور وغيره، ثم يمشي غيره بعده على ذلك السنين حتى تصبح عادة بسبب الحكم المبني على جهالة"³

القول بالشركة بين الزوجين في الغلة المتراكمة عبر السنين؛ فيه جهالة بمقدار هذه الغلة المتراكمة، وقد نهى الشرع عن العقود التي فيها جهالة لأن ذلك مظنة أكل أموال الناس بالباطل...

فيبقى القول إن للزوجة أجرها على العمل الذي عملته عملاً بالقاعدة: "كل من وصل إليه من غيره نفع من مال أو عمل بأمره أو بغير أمره فعليه رد مثل ذلك المال وأجرة مثل العمل إن كان من الأعمال التي لا بد من الاستئجار عليها، أو من المال الذي لا بد من إنفاذه، وإن كان ذلك من الأعمال التي كان يلها بيده أو عبيده، أو من المال الذي يسقط مثله فلا شيء عليه حينئذ من جميع ذلك"⁴

1- نفس المرجع أعلاه، ص: 39

2- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، ج: 2، ص: 144

3- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، ج: 2، ص: 144

4- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 7، ص: 558

فالعامل عملاً لغيره يستحق عليه أجره، إن كان ذلك العمل يؤخذ عليه الأجر عادة، ولو لم يتقدمه عقد إجارة: "واعلم أن الإجارة قد يقضى بها شرعاً، وإن لم يحصل عقد وذلك في الأعمال التي يعملها الشخص لغيره ومثله يأخذ عليها أجره"¹

ففي تطبيق هذه القاعدة إنصاف للزوج والزوجة على السواء، فتأخذ الزوجة حقها في أجره العمل دون ظلم للزوج أو لورثته بعد موته بدخول زوجته في شركة تدخلها الجهالة...

ثم لابد من التنبيه إلى أمرين اثنين:

الأمر الأول: إلى خصوصية الفتوى لأنها جاءت مقيدةً بظروف خاصة:

- فهي خاصة بنساء البادية اللاتي يخدمن خارج بيوتهن، وهي ما يسميه الفقهاء بالخدمة الظاهرة، وهي غير واجبة على الزوجة باتفاق الفقهاء في ذلك.
- وكذا جاءت مقيدة بموت الزوج دون الطلاق
- وهي خاصة بالحصاد والدراس في أصول الزوج

الأمر الثاني: إلى معارضة بعض العلماء للفتوى:

فلقد خالف ابنُ عرضون في فتواه كثيرٌ من الفقهاء منهم سيدي يحيى السراج وغيرهم.

علاقة الفتوى بتدبير الأموال المكتسبة مدة الزوجية:

اعتبرت الفتوى المعروفة بفتوى ابن عرضون التي تقول بشركة الزوجة مع زوجها في المال الناتج عن كدها وسعايتها الأرضية والمستند لما جاءت به المدونة من مستجدات في شأن إعادة النظر في الروابط المالية بين الزوجين، فجاء ذلك مبيناً في الفصل التاسع والأربعين من مدونة الأسرة، فأجازت إمكانية الاتفاق بين الزوجين على تنظيم معين لأموالهما وعائداتهما ومداخلهما التي يجنيانها معا ابتداءً من تاريخ إبرام عقد الزواج، وبمقتضى الفصل المذكور يتعين في حالة الاتفاق على استثمار وتوزيع الأموال المكتسبة من طرف الزوجين أن يكون الاتفاق مكتوباً وموجوداً في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج، وإن لم تكن هناك وثيقة معدة سلفاً وجب تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالإثبات، أي تطبيق المبدأ القاضي بالبينه على المدعي واليمين على من أنكر، وعندئذ يراعى عمل كل واحد من

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص:2

الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء وتضحيات في سبيل تنمية ثروة الأسرة وصيانتها...

فجمعت مسألة تدبير الأموال المكتسبة بين الزوجين؛ بين مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين والذي هو الأصل في الشريعة؛ لقوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ¹﴾، وجواز الاتفاق على تدبير الأموال المكتسبة استثماراً وتوزيعاً.

فأما المستند الشرعي والواقعي الذي قامت عليه مسألة تدبير الأموال المكتسبة: فقد قامت على نظرين اثنين: نظر فقهي ونظر واقعي:

- فأما النظر الفقهي فهو قول كثير من الفقهاء بعدم وجوب العمل داخل بيت الزوجية على الزوجة، لذلك فإنها تستحق عليه الأجر إن عملته، والزوجة في الغالب الأعم لا تطالب بالأجر أثناء قيام الحياة الزوجية للإبقاء على قيام الحياة الزوجية وحماية لها من الانفصام... ولكن بعد انفصام عرى الزوجية بالموت أو الفراق، لم يبق لها سبب في السكوت عن حقها المالي.
- وأما النظر الواقعي فبالنظر إلى ما يمارس على كثير من النساء من ظلم اجتماعي؛ بحيث تقطع الزوجة أشواطاً مع زوجها تشاركه حلو الحياة ومرها، وتسهم بشكل فعال في تنمية مال زوجها، ثم تجد نفسها بعد طلاق تعسفي بدون مأوى ولا معيل: "لأن الثروة تكون محتكرة من قبل الرجل في أغلب الأحوال، خاصة في البوادي والمغرب العميق، فتسعى المرأة في كل مرة إلى الوصول إلى حقها فيها تعويلاً على الأعراف والعادات وكل ما يوصل إلى الحق عليها تسعف في ذلك"²

وأما المقاصد التي تنغيها مسألة تدبير الأموال المكتسبة أثناء الزواج:

- ضبط متعلقات النظام المالي للزوجين لتكون فيصلاً حال التنازع
- وضع حد لآثار الاتفاقات الشفوية والتي كثيراً ما تكون محلاً للجحود والنكران
- وضع حد للتخالف في تطبيق الأعراف الحاكمة
- إشاعة ثقافة الكتابة وتوثيق الاتفاقات ولو بين أخص القرابة

1- سورة النساء، الآية: 32

2- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، للدكتور عادل حامدي، ص: 222

وأما عن تطبيقات هذا النص في الواقع؛ فقد اعترته جملة من الإكراهات نجملها فيما يلي:

- التردد في التكييف الفقهي والقانوني للمادة 49 من المدونة؛ ففي ذلك يقول عبد العلي حفيظ¹ "عدم التمييز بين نظام الكد والسعاية والمادة 49 من المدونة من جهة، ومن جهة أخرى التمسك غير المبرر بكون نظام الكد والسعاية يعتبر عرفا محليا، وهو فقط المرجع في تأكيد حق المرأة في الاستفادة كثروة أسرية نتجت بمجهود مشترك للزوجين، فإذا انتفى في منطقة معينة فلا حق للمرأة"²
- ربط الحق بانتهاء العلاقة الزوجية: "إن ربط المطالبة بالنصيب في الأموال المكتسبة أثناء الحياة الزوجية بالطلاق أو الوفاة أو عموما إنهاء أو انتهاء العلاقة الزوجية يبقى في غير محله للاعتبارات التالية: 1- إن المساهمة المذكورة تعتبر حقا، ومن ثم فمتى تحققت شروطه وتأكد وجوده صحت المطالبة به، دون حاجة إلى ربطه بقيود خارجة عنه. 2- إن الحق المذكور لا يعتبر من المستحقات أو الالتزامات المترتبة عن انتهاء العلاقة الزوجية كالنفقة والمتعة وغيرها، حتى يرتبط استحقاقه بانتهاء العلاقة المذكورة"³
- التذبذب في اعتبار عمل الزوجة داخل البيت منتجا:

تنص الفقرة الثالثة من المادة 51 من المدونة على أن "تحمل الزوجة مع الزوج مسؤولية تسيير ورعاية شؤون البيت والأطفال" ومن المعلوم أن الواجب لا يعوض عنه...⁴

"وقد تكون المرأة من ذوات الحجاب لكن لها إسهام معنوي بالغ في زيادة وتعاضم الأموال المكتسبة خلال الزواج، بتربية الأبناء وإشاعة المودة والرحمة، ليتكفل الزوج بمجابهة إكراهات الحياة المختلفة بطمأنينة وثقة، وهذا الأمر ليس مغالى فيه في مفهوم تنمية المال المشترك، لكنه تطبيق لروح القانون وتحقيق للعدالة وإعلاء لقيم العدل والإنصاف التي يتغياها أي نظام قانوني أو قضائي، كونه يحقق استقرارا نفسيا وماليا للزوجة عقب انفصام العلاقة الزوجية"⁵

1- دكتور في الحقوق.

2- تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية: التطبيق القضائي للمادة 49 من مدونة الأسرة، عبد العلي حفيظ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2013م، ص: 15

3- نفس المرجع أعلاه، ص: 19

4- تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية: التطبيق القضائي للمادة 49 من مدونة الأسرة، ص: 25

5- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 224/223

و "تذهب بعض محاكم الموضوع إلى الجواب بالإيجاب عن هذا السؤال، معتبرة بأن العمل المنزلي يشكل عنصرا ماليا ضمن عناصر المساهمة في تنمية الذمة المالية للأسرة، ويتعين أخذه بعين الاعتبار عند توزيع الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية"¹

"ثبوت كون الزوجة بدون مهنة ولا تشارك الزوج في أعماله خارج البيت، يجعل طلب استحقاقها لنصف أملاك الزوج غير مؤسس"²

"وفي اعتقادنا فإن هذا التوجه وإن كان لا يفتقر لموجبات العدالة والإنصاف، إلا أنه يبقى غير منضبط من حيث تأسيسه القانوني، إذ أن مدار الحسم في قابلية أو عدم قابلية العمل المنزلي للتعويض يرتبط بموقف تشريعي أو قضائي واضح يرفع الغموض..."³

• صعوبة التوفيق بين المبدأ الذي أكد عليه الفصل 49 من المدونة وهو مبدأ استقلال الذمة المالية لكل من الزوجين واستئثار كل واحد منهما بممتلكاته وعوائد عمله وأملاكه وأصوله، وبين تنزيل الوثيقة على أرض الواقع.

• عدم الحسم في تقدير النسبة التي تأخذها الزوجة، وترك الاجتهاد في التقدير إلى محكمة الموضوع:

"وتقدير المساهمة حال عدم وجود اتفاق، لا يعني التوزيع مناصفة للثروة المكتسبة خلال مدة الزواج، بل يكون على أساس المجهود الذي بذله كل واحد من الزوجين وأثره على المال المكتسب، وهذا التقدير تستقل به محكمة الموضوع، نوعا ونسبة ومبلغا طالما كان قضاؤها معللا"⁴ والإطلاق كان انتهاء بتمكين المحكمة من سلطة تقديرية واسعة للاستدلال على حقيقة وجود مساهمة فعلية بالمال أو المجهود، وأوجهها وزمنها، بداية ونهاية وآثارها والوقوف على الحجج ورسوم الأثرية لإثبات ما زاد من أموال، أي الاستدلال على الحقيقة، وهذا الأمر من أمور الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بعيدا عن رقابة محكمة النقض..."⁵

1- نفس المرجع أعلاه، ص: 23

2- قرار محكمة الاستئناف بطنجة رقم: 341- 7/06 الصادر بتاريخ: 20/04/2006 في الملف عدد: 523- 7/05، من الكتاب أعلاه، ص: 49

3- تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية (التطبيق القضائي للمادة 49 من مدونة الأسرة)، ص: 25

4- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 224

5- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، ص: 226

خلاصة حول الموضوع:

إن الشريعة الإسلامية خولت الزوجة حقوقاً مالية عديدة منها الذمة المالية المستقلة، وحقها على الزوج في النفقة دون نظر إلى حال الزوجة المالي؛ وعدم تكليفها بالإنفاق على الأسرة، وحقها في طلب حقها المالي من زوجها إن هي قدمت له مساعدة على غيروه التطلع، غير أن هذا لا يمنع من الاجتهاد في بعض الأمور التفصيلية والتي ليس فيها نص قطعي لمنع ما يمكن أن يقع على الزوجة من ظلم وبخس لحقها المالي، كاجتهاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه في فرض العطاء للمولود مفطوماً وغير مفطوم¹

الفرع الثاني: لقط السنبل والزيتون في غير أصول زوجها

نص النازلة:

سئلت² عن رجل فقير بالبادية تزوج امرأة كذلك لها ولدان من غيره، فصار هو يخدم الزرع والغرس ونحو ذلك من خدمة الرجال، والمرأة تخدم الصوف ولقط السنبل في الفدادين أيام المصيف، وتلقط الزيتون بالأجرة، وشبه ذلك من خدمة النساء، حتى اشترى الزوج المذكور أصولاً وماشية وحوائج، طلق الزوجة وأراد الاستبداد والاختصاص بذلك، فأبته هي وأرادت الدخول معه في الشركة في جميع ما اشتراه من يوم تزوجها بقدر تحملها وخدمتها، فهل لها شركة في ذلك أم لا؟ فأجبت: بأن لها ذلك حسبما نص عليه غير واحد. ففي أجوبة الشيخ ابن ناصر³، أنه سئل عن رجل وامرأة، كل واحد منهما يخدم على قدر جهده حتى مات أحدهما أو طلقها، كيف يقتسمان أموالهما فأجاب: تأخذ المرأة بمقدار جريها مما زاد على ماله يوم تزوجها، بحسب نظر أهل المعرفة في ذلك. ونحوه في أجوبة العلامة سيدي محمد الوريثي⁴، فإنه سئل عن الزوجة إذا كانت تخدم في دار زوجها هل لها حق فيما استفادته زوجها من خدمته وخدمتها أو لا؟ فأجاب: قال الإمام ابن العطار⁵: مذهب الإمام مالك

1- ينظر: تاريخ وسيرة ومناقب أمير المؤمنين الفاروق عمر بن الخطاب، لمحمد رضا، المطبعة المحمودية التجارية بالأزهر، الطبعة سنة 1355هـ، ص: 49

2- المهدي الوزاني

3- ابن ناصر: أبو العباس أحمد بن الشيخ محمد بن ناصر الدرعي: أخذ عن والده وورث سره وكان الخليفة بعده وقرأ عليه التفسير والحديث وغير ذلك وعن أبي سالم العياشي وأجازته، واجتمع بالأفاضل منهم الشيخ الكوراني وأجازته، وعنه أخذ جماعة منهم ابنا أخيه وهما موسى ويوسف الوارث لسره والخليفة بعده والشيخ عبد الله السوسي، له كتاب الأجوبة، (ت: 1129 هـ)، (شجرة النور الزكية: 479/1)

4- الوريثي: أبو الوريثي، سبقته ترجمته

5- ابن العطار: محمد بن محمد بن عبد الله بن محمد بن أحمد بن أبي بكر، أبو عبد الله، ابن العطار الجزائري: قاض، أديب، ناظم، من فقهاء المالكية، ولد ونشأ بمدينة الجزائر، ثم ولي قضاءها. وفي "نفح الطيب" للمقري: "وليس هو بابن العطار المشرقي الذي كان معاصراً لابن حجة الحموي، فإن ذلك متأخر عن هذا، وهذا مغربي وذلك مشرقي فلم يتفقا لا

وأصحابه أن المرأة إذا كانت تعمل مثل النسج والغزل ونحوهما، فإنها شريكة الزوج فيما استفاده زوجها من خدمتها، أنصافاً بينهما، وكذا الأم مع أولادها، والأخت مع أختها، والبنت مع أبيها، ونساء البادية والحاضرة في هذا سواء¹.

فقه النازلة:

يظهر من خلال هذه النازلة أن المرأة كانت تبذل قصارى جهدها في سبيل المشاركة في تنمية مال زوجها، لكن الزوج في كثير من الأحيان لا يُقَدِّر هذا المجهود، فيطلقها ويستحوذ على المال كله ولا يعرف للزوجة حقاً.

والفرق بين هذه النازلة وسابقتها أن الزوجة هنا عملت في غير أصول زوجها فلقطت الزيتون والسنابل بالأجرة، وغزلت الصوف، ثم خلط مالها بمال زوجها ليشتري به أصولاً وماشية وحوائج، فأجيب بأنها شريكة بقدر جريها وخدمتها.

فاختلفت هذه النازلة عن سابقتها بأن التكييف الفقهي لهذه المعاملة المالية أنها شركة فعلية لاختلاط مال الزوج بمال الزوجة، فنشأ عن المال المشترك أصولٌ وماشيَةٌ وحوائجٌ؛ فهذه لا خلاف بأن الزوجة شريكة فعلية فيما ينتج عن المال المشترك من ربح...

واختلف الجواب في هذه النازلة عن سابقتها أنها لم تقيد بقصد الزوجة من العمل هل أرادت التطوع أم العوض؟ وكذا عمت كل امرأة ساهمت في تنمية المال من أم أو أخت أو بنت... ولم تخص الفتوى المرأة البدوية دون الحضرية، بل أدخلت كل امرأة لها كد أو سعاية أو جري في مال زوجها أو أخيها أو ابنها...

=في زمان ولا في مكان غير أنهما اشتركا في الشهرة بابن العطار". من آثاره "نظم الدرر في مدح سيد البشر" (معجم أعلام الجزائر: 233)

1- النوازل الصغرى، ج: 2، ص: 18/17

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تربية الماشية

الفرع الأول: تربية الزوج لماشية زوجته

نص النازلة:

سؤال عمن قام بمؤنة مال زوجته ورعايته حيوانها وحفظه حتى كثر فمات أحدهما أو افترقا من غير موت وأراد الزوج أجره إعيائه هل له ذلك أم لا؟

جوابه: اختلفت في ذلك فتاوى أئمتنا، ففي أجوبة التونسي أن للزوج أجره إعيائه قياساً على من عمل لرجل عملاً لا يعمل به بيده أن له أجرته سواء كان ذلك بإذنه أو بغير إذنه، واستحسن¹ الشيخ أبو محمد² أن يشتركا في الزيادة على النصف لأن الشركة إذا أطلقت تقتضي التناصف، وبه قال ابن القاسم في السلم من "المدونة"³

فقه النازلة:

هذه النازلة على عكس ما تقدم، فإنها تشير إلى كد وسعاية الزوج في أموال زوجته، فهل الزوج شريك أم له فقط الحق في الأجرة؟

فعرض المفتي الاختلاف الوارد في المسألة دون ترجيح رأي على آخر، وهو حقه في أجره الإعياء أو الكد أو السعاية حسب التونسي، أو الشركة حسب الشيخ أبي محمد.

ويلاحظ أن الجواب لا يختلف عما إذا كانت الزوجة هي المساهمة في تنمية مال زوجها؛ فالحكم يتروّد بين الإجارة أو الشركة، وهذا دليل على أنه لا مكان للفقه الذكوري كما يسمونه...

1- الاستحسان: قال الكرخي: هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضي هذا العدول (مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور: 302/2) عدول المجتهد عن مقتضى قياس جلي إلى مقتضى قياس خفي، أو عن حكم كلي إلى حكم استثنائي، لدليل انقذح في عقله رجح هذا العدول (الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، الأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا، الطبعة: الثانية، 1427 هـ: 247/1)

2- أبو محمد: أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين: الفقيه الحافظ، سمع الليث وابن عيينة وعبد الرزاق والقعنبي وابن لهيعة، أفضت إليه الرئاسة بمصر بعد أشهب. روى عن مالك الموطأ وكان من أعلم أصحابه بمختلف قوله. روى عنه جماعة كابن حبيب وابن نمير وابن المواز وابنه محمد والربيع بن سليمان. له تأليف: منها المختصر الكبير والأوسط والصغير وكتاب الأهوال وكتاب القضايا وكتاب المناسك وغير ذلك. توفي سنة 214 هـ. (شجرة النور الزكية: 90/1)

3- نوازل القصري، ج: 4، ص: 10

الفرع الثاني: تربية الزوجة لماشية زوجها

نص النازلة:

سئل سيدي محمد بن أبي القاسم السجلماسي¹ عن رجل من أهل البادية طلق امرأته وله مال: غنم وبقر، فقامت تدعي أن لها الحظ في ذلك، وقال هو: المال كله له، فلمن القول منهما، وإذا قضي بالمال للرجل هل تتبعه المرأة بأجرة خدمتها أيام كانت في عصمته أم لا؟

فأجاب بأن القول في الماشية قول الرجل مع يمينه أنها له، وعلى المرأة البينة فيما تدعي من الحظ، وإنما كان القول للرجل لنص الأئمة على أن ما جرى به العرف أنه يكون للرجل فقط أو للرجال والنساء يقضى به عند التنازع للرجل، والماشية قال ابن فرحون: تعرف للرجال. وعلى تقدير كون عرف أهل بلد النازلة المسؤول عنها أن الغنم والبقر يملكهما الرجال والنساء معاً، فالقول للرجل أيضاً أنها له...

... وإذا وجب القضاء للرجل عند عجز المرأة عن إقامة البينة وطلبت أجرة الخدمة نُظِر، فإن كانت خدمتها أيام كانت مع الزوج مماثلة لخدمة أمثالها من النساء في بيوت أزواجهن، فلا كلام لها ولا تستحق بخدمتها الواجبة عليها شركة في المال ولا أجرة، وذلك واضح، وإن كان في خدمتها زيادة على القدر الواجب عليها فُضِي لها بأجرة المثل لا بالشركة في نفس الماشية لكون الأصل ملكاً للزوج، والنسل تابع للأمهات².

فقه النازلة:

هذه النازلة على عكس التي مرت بنا، فإن الزوجة هنا هي التي أسهمت في تنمية مال زوجها، وثمَّرتَه، ثم طلقها فطالبت بحقوقها في كدها وسعايتها.

فالفتوى في هذه النازلة قد انبنت على إيجاب الخدمة على الزوجة، ولقد بينا في باب الاستهلاك اختلاف الفقهاء في إيجاب الخدمة على الزوجة، وأن الذين أوجبوا عليها الخدمة إنما أوجبوا عليها الخدمة داخل البيت من كنس وغسل وطبخ وما إلى ذلك، ولم يوجبوا عليها تربية الماشية، وأنها إن فعلت ذلك فلا يخلو أن يكون فعلته على سبيل التطوع، أو فعلته بنية المعاوضة.

1- أبو القاسم السجلماسي: سبقت ترجمته

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:272

فهذه النازلة تضيف جواباً آخر غير الذي مرمعنا في النوازل السابقة وهو النظر في الخدمة إن كانت مساوية لخدمة أمثالها من الزوجات، أو زائدة عنها؛ فلا يثبت حقها في أجر المثل إلا إذا زادت عن خدمة أمثالها من النساء.

ولكن إذا قلنا بالرأي القائل بعدم وجوب الخدمة على الزوجة فيكون لها أجر المثل دون تقييد.

أما القول بالشركة فقد استبعده المفتي لأن الأصل ملك للزوج والزيادة المنفصلة تابعة للأصل؛ بناء على قاعدة "الخارج بالضمنان".

وهذه النازلة تشبه النازلة التي مرت في خدمة الزوجة في الحصاد والدراس في أصول زوجها.

المبحث الرابع:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الحفلات**

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المشاطة

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الضرب

بالدف

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغناء

تبين هذه النوازل مجالا آخر لاستثمار المرأة أموالها؛ فقد احترفت المشاطة لتزيين العرائس، والضرب بالدف والغناء لتنشيط الحفلات، ثم نبين حكم امتحان المرأة للمشاطة وما قد يشوب هذه المهنة من أعمال كالنمص والتنمص والوصل، والضرب بالدف والغناء في الأعراس...

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المشاطة

الفرع الأول: تعريف المشاطة

الماشطة لغة: من مشط مشط: مشط شعره يمشطه ويمشطه مشطا: رجّله، والمشاطة: ما سقط منه عند المشط، وقد امتشط وامتشطت المرأة ومشطتها الماشطة مشطا، والمشاطة التي تحسن المشط وحرفتها المشاطة.

وقد تسمى قينة أو مقينة: "يقال للماشطة مقينة لأنها تزين العرائس والنساء، والقينة المغنية"¹

الفرع الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المشاطة

نص النازلة:

سئل ابن عرفة² عن تزوج ماشطة واشترطت عليه عند عقد النكاح أن لا يمنعه من صنعتها وقيل ذلك منها، ثم أراد منعها من ذلك.

فأجاب: لا يلزمه الوفاء بالشرط، قيل إن كانت صنعتها لا تجوز فواضح، وإن كانت جائزة فتجري على مسألة إذا اشترطت أن لا يخرجها من بلدها، وظاهر المدونة عدم اللزوم، واستحب غير واحد الوفاء للحديث، ومال اللخمي³ إلى الوجوب⁴

فقه النازلة:

عرفت حرفة المشاطة في النساء منذ القدم، كما سمعنا عن ماشطة بنت فرعون، وعرفت كذلك في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ففي صحيح البخاري عن عبد الواحد بن أيمن، قال: "دخلت على عائشة رضي الله عنها وعليها درع قطر ثمن خمسة دراهم، فقالت: ارفع بصرك إلى جارياتي

1- لسان العرب مادة مشط ومادة قين

2- ابن عرفة: سبقته ترجمته

3- اللخمي: سبقته ترجمته

4- المعيار المعرب، ج:3، ص:278/279

انظر إليها، فإنها تزهى أن تلبسه في البيت، وقد كان لي منهن درع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فما كانت امرأة تقين بالمدينة إلا أرسلت إلي تستعيره"¹

وكذلك أم زفر: ماشطة خديجة أم المؤمنين وسيدة نساء العالمين رضي الله تعالى عنها، كانت تأتي النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك فيكرمها ويقول: إنها كانت تأتينا أيام خديجة²

وأم سليم بنت ملحان زينت أم المؤمنين صفية بنت حيي لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "وكانت التي جمعتها لرسول الله صلى الله عليه وسلم ومشطتها وأصلحت من أمرها أم سليم بنت ملحان أم أنس بن مالك رضي الله تعالى عنهم"³

ومن الماشطات أيضا في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم: أمينة بنت عفان بن أبي العاص أخت أمير المؤمنين عثمان بن عفان، وبسرة بنت صفوان القرشية^{4,5}

ومن خلال النازلة يظهر أن حرفة المشاطة كانت معروفة وممتهنة في الغرب الإسلامي، حتى إن المرأة كانت تشترطها على زوجها في عقد الزواج.

فهل يجب على الزوج الوفاء بالشروط المقترن بعقد النكاح أم لا؟ للإجابة على السؤال لا بد من معرفة موقف الفقهاء المالكية في الشروط المقترنة بالعقد...

كره الإمام مالك الشروط في عقد الزواج عموما: "قال مالك: أشرت على قاض منذ دهر أن ينهى الناس أن يتزوجوا على الشروط، إلا على دين الرجل وأمانته، وأنه كتب بذلك كتابا، وأعلن به

1- صحيح البخاري، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب الاستعارة للعروس عند البناء، رقم الحديث: 2628
2- فتح الباري لابن حجر، ج: 1، ص: 328، تخريج الدلالات السمعية على ما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحرف والصناعات والعمالات الشرعية، علي بن محمد بن أحمد بن موسى ابن مسعود، أبو الحسن ابن ذي الوزارتين، الخزاعي (ت: 789هـ)، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية، 1419 هـ، تحقيق: د. إحسان عباس، ص: 747

3- تخريج الدلالات السمعية على ما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحرف والصناعات والعمالات الشرعية، ص: 457

4- بسرة بنت صفوان القرشية: بسرة بنت صفوان بن نوفل بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب القرشية الأسدية، وأمها سالمة بنت أمية بن حارثة بن الأوقص السلمية، وهي ابنة أخي ورقة بن نوفل على النسب الأول، وأخت عقبة بن أبي معيط لأمه، وكانت بسرة عند المغيرة بن أبي العاص، فولدت معاوية وعائشة، فكانت عائشة، أم عبد الملك بن مروان بن الحكم. (أسد الغابة في معرفة الصحابة: 38/7)

5- نظام الحكومة النبوية، التراتيب الإدارية والعمالات والصناعات والمتاجر والحالة العلمية التي كانت على عهد تأسيس المدينة الإسلامية في المدينة المنورة العلمية، لمحمد عبد الحَيّ بن عبد الكبير ابن محمد الحسني الإدريسي، المعروف بعبد الحي الكتاني (ت: 1382هـ)، دار الأرقم - بيروت، الطبعة: الثانية، تحقيق: عبد الله الخالدي، ج: 2، ص: 73

الناس في الأسواق والطرق، وعابها عيباً شديداً"¹

وقد قسم ابن رشد الجد هذه الشروط إلى شروط مفسدة للعقد، وشروط غير مفسدة للعقد، وتنقسم هذه إلى ثلاثة أقسام: شروط مقيدة بتمليك أو طلاق، وشروط مقيدة بوضع بعض الصداق، وشروط مطلقة غير مقيدة بشيء...

وهذه الشروط المطلقة هي التي يتعلق بها موضوع نازلتنا، وهي موضع خلاف بين الفقهاء، فقال ابن رشد فيها: "وأما الشروط المطلقة فمن أهل العلم من أوجبها ورأى القضاء بها، روي عن ابن شهاب أنه قال: كان من أدركت من العلماء يقضون بها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: (أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم بها الفروج)² ... ومن المعلوم المعروف في المذهب أنها لا تلزم لكنها يستحب الوفاء بها..."³

إلا أن الصداق الغرياني في مدونته قد أدخل اشتراط الزوجة على الزوج عدم منعها من العمل في نوع الشروط التي لا يقتضيها العقد ولا ينافيها لعدم تعارضها مع الأحكام التي قررتها الشريعة ورتبتها على النكاح، ثم جعله في نفس المرتبة مع شرط عدم الزواج عليها وعدم السفر بها، وحكم عليهم جميعاً بشدة الكراهة لعلّة التحجير والتضييق على الزوج وتسببه في الخصام بينهما وعدم استقرار الحياة الزوجية..."⁴

إلا أنه عند التمهيص نجد الشرطين الأولين فيهما تحجير وتضييق على الزوج بحرمانه من شيء أحله الله له وهو الزواج بأخرى أو حرمانه من السفر لأنه قد تطرأ ظروف تحتّم على الزوج السفر لظروف مادية أو صحية أو علمية، وهذه العلة لا تظهر في شرط عدم المنع من العمل، بل فيه تضييق على الزوجة بحرمانها من العمل.

1- المقدمات الممهّدات، ج:1، ص:482

2- صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح، رقم الحديث:1418

3- المقدمات الممهّدات، ج:1، ص:483/484

4- انظر مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج:2، ص:520/521

ثم رجح الصادق الغرياني وجوب الوفاء بالشرط، لقوة الدليل قائلا: "وهو أصح من حيث الدليل لما جاء في الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا"^{1,2}

واختلافهم في الشرط على وجهين قبل وقوعه وبعد وقوعه: فقالوا بكراهته قبل وقوعه واستحباب الوفاء به بعد وقوعه: "ولا يلزم الزوج الشرط (أي المشروط) وهو عدم التزوج والإخراج وإنما يستحب الوفاء به إن وقع (وكره) أي هذا الشرط لما فيه من التحجير عليه كما يكره عدم الوفاء به فالشرط يكره ابتداء فإن وقع استحب الوفاء به"³

ولقد أجازت المدونة الشروط المقترنة بالعقد بشرط أن لا تنافي مقتضى العقد وأحكامه ومقاصده، فجاء في المادة 47 من المدونة: "الشروط كلها ملزمة ، إلا ما خالف منها أحكام العقد ومقاصده وما خالف القواعد الآمرة للقانون فيعتبر باطلا والعقد صحيحا"⁴

حكم امتحان المشاطة:

سبق أن عرفنا بوجود ماشطات في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وسكوته عنهن، وسكوت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء حدث في حضرته يعتبر سنة تقريرية منه عليه الصلاة والسلام، لذلك فإن حرفة المشاطة بهذا الوجه جائزة شرعا، إلا أنه أحدثت فيها بعض الأشياء التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم، كالنمص والوصل...

فما حكم حرفة المشاطة إذا ارتبطت بهذه الأفعال التي نهى عنها النبي الكريم؟ للجواب عن هذا السؤال لا بد من تعريف النمص والوصل وذكر حكمهما ليتأتى لنا معرفة حكم الكل...

تعريف النمص وحكمه:

النمص لغة: النون والميم والصاد أَصَيْلٌ يدل على رقة الشعر أو نتف له. فالنمص: رقة الشعر.

1- سنن الدارقطني، كتاب البيوع، رقم الحديث: 2892، السنن الكبرى للبيهقي، باب الشرط في الشركة وغيرها، رقم الحديث: 11430، وقال: حديث صحيح، انتهى. ورواه بتمامه الحاكم أيضا في المستدرک، وسكت عنه، وقال الذهبي: هو حديث واه: نصب الراية: 112/4)

2- مدونة الفقه المالكي للصادق الغرياني، ج: 2، ص: 521

3- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 2، ص: 306

4- مدونة الأسرة، المادة 47، الشروط الارادية لعقد الزواج وأثارها

والنمصاص: المنقاش. وشعر نميص، ونبت نميص: نتفته الماشية بأفواهها¹

والنامصة المرأة التي تزين النساء بالنمص، قال الفراء: النامصة التي تنمص الشعر من الوجه، والمتنمصة هي التي تفعل ذلك بنفسها، قال ابن الأثير: وبعضهم يرويه المتنمصة؛ بتقديم النون على التاء، وامرأة نمصاء تنمص أي تأمر نامصة فتنمص شعروجهما نمصاً أي تأخذه عنه بخيط.²

فالنمص لغة هو نتف شعر الوجه عامة وليس شعر الحاجب فقط.

أما النمص اصطلاحاً؛ فقد اختلف الفقهاء في تعريفه:

فعرفه ابن جزي في القوانين الفقهية: "النمص نتف الشَّعر من وَجْهٍ"³

وعرفه القاضي عياض في إكمال المعلم: "النامصة: التي تنتف الشعر من الوجه"⁴

وعرفه العدوي في حاشيته: "متنمصة وهي التي تنتف شعر الحاجب حتى يصير دقيقاً حسناً"⁵

وعرفه أبو بكر ابن العربي المعافري: "والنامصة: هي ناتفة الشعر، تتحسن به"⁶.

فمن خلال هذه التعاريف؛ من الفقهاء من خص النمص بإزالة شعر الحاجبين، ومنهم من اعتبر النمص إزالة شعر الوجه بما فيه الحاجبان، ومنهم من اعتبر مطلق النتف دون تحديد.

حكم النمص عند الفقهاء المالكية:

اختلف الفقهاء المالكية في حكم النمص فمنهم من أجازوه ومنهم من منعه، وهذه أدلتهم:

أدلة المانعين للنمص:

عن عبد الله⁷، قال: «لعن الله الواشمات والمستوشمات، والنامصات والمتنمصات، والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله»⁸ قال: فبلغ ذلك امرأة من بني أسد يقال لها: أم يعقوب وكانت تقرأ القرآن، فأتته فقالت: ما حديث بلغني عنك أنك لعنت الواشمات والمستوشمات، والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله، فقال عبد الله: «وما لي لا ألعن من لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم؟

1- مقاييس اللغة، مادة ن م ص

2- لسان العرب، مادة ن م ص

3- القوانين الفقهية، ص: 346،

4- إكمال المعلم لفوائد مسلم، القاضي عياض، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، الطبعة: الأولى، 1419 هـ،

تحقيق: الدكتور يحيى إسماعيل، ج: 6، ص: 654

5- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ج: 2، ص: 459

6- أحكام القرآن لابن العربي، ج: 1، ص: 631

7- يراد به عبد الله بن مسعود عند الإطلاق

8- صحيح مسلم، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات المغيرات خلق الله، رقم الحديث: 2125

وهو في كتاب الله» فقالت المرأة: لقد قرأت ما بين لوعي المصحف فما وجدته فقال: "لئن كنت قرأته لقد وجدته، قال الله عز وجل: ﴿وَمَا آتَايَكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَايَكُم عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾¹

فالحديث الذي استدلل به المانعون للنمص فيه لعن، وما فيه لعن يعد كبيرة من الكبائر² ولذلك تشددوا في منعه بسبب ورود اللعن، فحرموا النمص جملة سواء أكان في الوجه أو الحاجب، وحتى لو كانت لحية للمرأة أو شارب: "قال أبو جعفر الطبري في هذا الحديث: إنه لا يجوز لامرأة تغيير شيء من خلقها الذي خلقها الله عليه بزيادة فيه أو نقص منه التماس الحسن لزوج أو غيره، سواء... لا يجوز لها خلق لحية أو شارب أو عنقفة إن نبت ذلك لها؛ لأن كل ذلك تغيير لخلق الله"³ أدلة المجيزين للنمص:

بنى المجيزون أدلتهم على النقل والعقل:

أما النقل فما ورد عن عائشة رضي الله عنها:

عن أبي إسحاق، عن امرأة ابن أبي الصقر، أنها كانت عند عائشة فسألتها امرأة؟ فقالت: يا أم المؤمنين، إن في وجهي شعرات أفأنتفنهن أزين بذلك لزوجي؟ فقالت عائشة: (أميطي عنك الأذى، وتصنعي لزوجك كما تصنعين للزيارة، وإذا أمرك فلتطيعيه، وإذا أقسم عليك فأبريه، ولا تأذني في بيته لمن يكره)⁴

وعن أبي إسحاق، عن امرأته (أنها دخلت على عائشة فسألتها، وكانت امرأة شابة يعجبها الجمال، فقالت: المرأة تحف جبينها لزوجها. فقالت: أميطي عنك الأذى ما استطعت)⁵ اعتبر المجيزون للنمص حديث النهي محتملا فلجأوا إلى تأويله اعتمادا على القاعدة: "لا مانع من تأويل المحتمل عند وجوب العارض"⁶ لذلك حملوا الحديث السابق في اللعن على الممنوعات من الزينة

1- سورة الحشر، الآية: 7

2- "وتحرير القول في الكبائر أنها كل معصية يوجد فيها حد في الدنيا، أو توعده بنار في الآخرة، أو لعنة ونحو هذا" المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز: 240/5

3- إكمال المعلم لفوائد مسلم، للقاضي عياض، ج: 6، ص: 655/656

4- مصنف عبد الرزاق الصنعاني، باب إذا كانت المرأة أقرأ من الرجال وصلاة المرأة عليها وحاء، رقم الحديث: 5104، ج: 3، ص: 146

5- مسند ابن الجعد، من حديث أبي إسحاق السبيعي، عن هبيرة بن يريم، شرح صحيح البخاري لابن بطال، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت: 449هـ)، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، 1423هـ، تحقيق:

أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ج: 9، ص: 169

6- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 314

من النساء كالمرأة المتوفى أو المفقود زوجها: "والنهي محمول على المرأة المنهية عن استعمال ما هوزينة لها كالميتوفى عنها والمفقود زوجها"¹

فالمعتمد عندهم الجواز: "المعتمد جواز خلق جميع شعر المرأة ما عدا شعر رأسها"².

ويفهم من النهي عن وصل الشعر عدم حرمة إزالة شعر بعض الحاجب أو الحاجب وهو المسمى بالترجيح والتدقيق والتحفيف وهو كذلك"³

والدليل العقلي للمجيزين:

• إذا كان الشرع يجيز للرجل تهذيب لحيته وحف شاربه، واللحية والشارب من سمات الذكورة، فلأن يجوز للمرأة من باب أولى وهي عند المرأة مما ينافي الأنوثة: "فإنك تجيز للرجل أن يأخذ من أطراف لحيته وعوارضه إذا كثرت، ومن الشارب وإطاره إذا أوفى، فالمرأة أحق أن يجوز لها إمالة ذلك من الرجل؛ إذ الأغلب من النساء أن ذلك فيهن قليل، وإنما ذلك من خلق الرجال فجعلت أخذ ذلك من النساء تغييراً لخلق الله وجعلته من الرجال غير تغيير"⁴.

• منع النمص كان لعله التدليس على الزوج، فإذا كان بعلمه لا يمنع: "إلا أن الشهاب القرافي قال: لم أر للفقهاء الشافعية والمالكية وغيرهم في تعليل هذا الحديث إلا أنه تدليس على الزوج لتكثير الصداق، ويشكل ذلك إذا كانوا عالمين به وبالوشم فإنه ليس فيه تدليس"⁵

• تغيير خلق الله ليس ممنوعاً بإطلاق؛ وإنما يباح بل يستحب إذا كان تغييراً لمقصد الجمال: فقد حث الشرع على سنن الفطرة منها الختان وقص الشارب وصبغ الشعر وما إلى ذلك: "وما في الحديث من تغيير خلق الله لم أفهم معناه فإن التغيير للجمال غير منكر في الشرع كالختان وقص الظفر والشعر وصبغ الحناء وصبغ الشعر وغير ذلك."⁶

"ولا يقال فيه تغيير لخلق الله، لأننا نقول: ليس كل تغيير منهي عنه، ألا ترى أن خصال الفطرة كالختان وقص الأظفار والشعر وغيرها من خصاء مباح الأكل من الحيوان وغير ذلك جائزة"⁷.

1- نفس المصدر أعلاه

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 314

3- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 314

4- التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار النوادر، دمشق - سوريا، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، ج: 28، ص: 173

5- حاشية العدوي، ج: 2، ص: 459

6- حاشية العدوي، ج: 2، ص: 459

7- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 314

مناقشة الأدلة:

- المانعون للنمص ضعفوا حديث عائشة رضي الله عنها، فقالوا: العالية امرأة مجهولة: "قالوا العالية امرأة مجهولة فلا يقبل خبرها قلنا بل هي امرأة جليلة القدر معروفة ذكرها محمد بن سعد في كتاب الطبقات فقال العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي سمعت من عائشة"¹
- "ورد هذا الإعلال ابنُ القيم، وابن التركماني، وابن الجوزي، وابن عبد الهادي بأن العالية معروفة غير مجهولة... قال ابن التركماني: "العالية معروفة، روى عنها زوجها وابنها وهما إمامان، وذكرها ابن حبان في "الثقات" من التابعين"².
- "يجوز قبول رواية العالية امرأة أبي إسحاق وهي العالية بنت أيفع وقد روى زوجها عنها أشياء ذلك كلها مستقيمة"³
- وفي طبقات ابن سعد: العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي. دخلت على عائشة وسألته وسمعت منها. أخبرنا يحيى بن عباد. حدثنا يونس بن أبي إسحاق عن أمه العالية بنت أيفع بن شراحيل أنها حجت مع أم محبة فدخلتا على عائشة. رضي الله عنها. أم المؤمنين. فسلمتا عليها وسألتهما وسمعتا منها.⁴
- حمل حديث عبد الله بن مسعود على الممنوعات من الزينة أمر لا مسوغ له لأن الحديث جاء عاما ولا قرينة تخصص هذا النوع من النساء دون غيرهن.
- للجمع بين الحديثين يمكن حمل النمص على نتف الحاجب فقط دون الوجه، فيكون اللعن خاصا بنتف الحاجبين دون باقي الوجه لأن الزوجة مطالبة بالتزين لزوجها وإزالة كل ما من شأنه أن ينفر زوجها منها.
- فيتحصل أن على المرأة أن تتجنب نمص الحاجبين لتتجنب اللعنة التي هي الطرد من رحمة الله تعالى، وتجنب الوقوع في الكبيرة.

1- التحقيق في أحاديث الخلاف، لجمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت: 597هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1415هـ، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ج: 2، ص: 184

2- الاعتصام للشاطبي، ج: 2، ص: 351

3- مختصر اختلاف العلماء، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (ت: 321هـ)، دار البشائر الإسلامية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1417هـ، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد، ج: 3، ص: 116

4- الطبقات الكبرى لابن سعد، ج: 8، ص: 354

أما ما سوى الحاجبين فللأدلة النقلية والعقلية التي ذكرناها رفعا للحرَج: "قال النووي يستثنى من النماص ما إذا نبت للمرأة لحية أو شارب أو عنفقة فلا يحرم عليها إزالتها بل يستحب، قلت وإطلاقه مقيد بإذن الزوج وعلمه"¹

الدليل المقاصدي:

قال ابن الفرس بعد أن استعرض آراء الفقهاء في تفسير الآية التي تنهى عن تغيير خلق الله منها النمص: ﴿وَلَا ضِلَّتْهُمْ وَلَا مَتَّيْنَتْهُمْ وَلَا مَرَّتْهُمْ فَلْيَبْتَكَرْ أَدَاً أَلَا نَعْمَ وَلَا مَرَّتْهُمْ فَلْيَغَيِّرْ خَلْقَ اللَّهِ﴾²؛ قال: "وملاك تفسير هذه الآية أن كل تغيير يؤدي إلى ضرر، فهو داخل تحت الآية وما لم يكن كذلك فهو مباح"³

ففرى كيف ربط ابن الفرس الأندلسي مسألة تغيير خلق الله منه النمص بالمقاصد، فحرم ما يؤدي إلى ضرر، وأجاز ما سوى ذلك، وبذلك يكون قد أعمل روح النص وجمع بين الحديثين.

تعريف الوصل وحكمه:

الوصل لغة: الواو والصاد واللام: أصل واحد يدل على ضم شيء إلى شيء حتى يعلقه. ووصلته به وصلا. والوصل: ضد الهجران. والواصلة في الحديث: التي تصل شعرها بشعر آخر زورا⁴

عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لعن الله الواصلة والمستوصلة، والواشمة والمستوشمة»⁵

عن أسماء بنت أبي بكر، قالت: جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله إن لي ابنة عريسا أصابها حصبة فتمرق شعرها أفأصله، فقال: «لعن الله الواصلة والمستوصلة»⁶

وحرم لما فيه من الغرور والتدليس، "والمعنى في ذلك أن فيه غرورا وتديسا"⁷

1- فتح الباري لابن حجر، ج:10، ص:378

2- سورة النساء، الآية: 119

3- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:282

4- مقاييس اللغة، مادة و ص ل

5- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب اللباس: باب وصل في الشعر، رقم الحديث: 5933

6- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم الحديث: 2122

7- المعونة، ص:1725

وفي موطأ الإمام مالك: "وهذا نأخذ؛ يكره للمرأة أن تصل شعرا إلى شعرها أو تتخذ قصة شعر، ولا بأس بالوصل في الرأس إذا كان صوفا، فأما الشعر من شعور الناس فلا ينبغي..."¹
عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «لا بأس بالوصل إذا كان صوفا، إنما يكره الشعر»².
ومن العتبية روى أشهب عن مالك أنه أجاز للمرأة أن تجعل في أطراف شعرها الصوف تمسك به المشط³
"وأجاز بعضهم أن يوضع الشعر على الرأس وضعا دون وصل ولم يجز الوصل"⁴.

فمن خلال ما تقدم نرى بعض الفقهاء قد حرموا الوصل جملة وتفصيلا، ومنهم من حمل النهي في الحديث بالوصل بالشعر وأجاز الوصل بالصوف، أو وضعه على الشعر دون وصله وهو ما تفعله الماشطات في أيامنا.

والفكرة الأصولية التي بنت عليها أم المؤمنين عائشة - رضي الله عنها - هذه الرواية هي: سد الذرائع الموصلة للتدليس والغش والفساد على الزوج، وهذا محرم، وكذلك فيه استعمال شعر مختلف في نجاسته. أما وصل الشعر بصوف فهو لا توجد فيه هذه المعاني، فلا يحرم، ولوجود مصلحة؛ من تحسين المرأة أمام زوجها من غير مضرة⁵

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الضرب بالدف

نص النازلة:

"...وأما الشيء المدور الذي يضره النساء كما ذكرت فهو الدف. قال الخطاب في حواشي الرسالة: هو المغشى من جهة واحدة ويقال له البندير قاله الجزولي⁶ وغيره، وفي المختصر جواز ضرب الغربال في الوليمة للرجال والنساء...

- 1- موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، المكتبة العلمية، الطبعة: الثانية، مَزِيدَة منقحة، تعليق وتحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، ص: 321
- 2- الآثار، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (ت: 182هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، تحقيق: أبو الوفاء، ص: 237
- 3- النَوَادِر والزِّيَادَات على مَا في المَدُونَة من غيرها من الأُمَهَات، ج: 4، ص: 626
- 4- أحكام القرآن لابن الفرس، ج: 2، ص: 282
- 5- مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثمانون، 1427/1428، المنهج الأصولي لام المؤمنين عائشة رضي الله عنها
- 6- الجزولي: محمد بن سليمان بن عبد الرحمن الجزولي السملالي، الحسني، الشاذلي (أبو عبد الله) فقيه، صوفي، من أهل سوس المراكشية تفقه بفاس، وحفظ المدونة في فقه مالك وغيرها، من آثاره: دلائل الخيرات وشوارق الانوار في ذكر الصلاة على النبي المختار، (ت: 870هـ)، (معجم المؤلفين: 52/10)

وأما ما يعطي الإنسان لأهل الملاهي والمزامير في الأعراس أو يعطيه لزوجته تدفعه أيضا لما ذكر، فإن كان ذلك ثمنا للغناء جرى على حكم الإجارة عليه"¹

فقه النازلة:

تحدث هذه النازلة عن مسألتين اثنتين؛ وهما: حكم الضرب بالدف في الأعراس، وحكم الإجارة عليه.

لم يختلف الفقهاء في حكم الضرب بالدف في الأعراس لورود الأحاديث في ذلك منها:

- عن محمد بن حاطب، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «فصل ما بين الحلال والحرام الدف، والصوت في النكاح»²
- جاء النبي صلى الله عليه وسلم فدخل حين بنى علي، فجلس على فراشي كمجلسك مني، فجعلت جويريات لنا، يضرين بالدف ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر..."³
- وقد قال المالكية باستحبابه في النكاح: "لا الغربال أي الدف المعروف بالطار وهو المغشي بجلد من جهة واحدة فلا يكره (ولو لرجل) بل يندب في النكاح"⁴.
- ومن المالكية من أباح باقي الآلات لقصد إعلان النكاح: "والدف مباح ... وقد قيل: إن الطبل في النكاح كالدف، وكذلك الآلات المشهورة للنكاح يجوز استعمالها فيه بما يحسن من الكلام ولم يكن فيه رَفْث"⁵.

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:252/254

2- سنن النسائي، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح بالبوت وضرب الدف، رقم الحديث: 3369، السنن الكبرى للنسائي، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح بالصوت وضرب الدف، رقم الحديث: 5537، سنن الترمذي، أبواب النكاح، باب ما جاء في إعلان النكاح، رقم الحديث: 1088، وحسنه الترمذي: حديث محمد بن حاطب حديث حسن، سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح، رقم الحديث: 1896. (إسناده حسن رواه ثقات غير أبي بلج وهو مختلف فيه، وثقه ابن معين وغيره، وضعفه الجوزجاني، فهو حسن الحديث: أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري: 3694/5)

3- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب ضرب الدف في النكاح والوليمة، رقم الحديث: 5147

4- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:2، ص:339

5- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:14، ص:54

وعند ابن العربي جواز الزمر مع الدف: "ولم يجر الدف في العرس لعينه، وإنما جاز؛ لأنه يشهره، فكل ما أشهره جاز. وقد بينا جواز الزمر في العرس بما تقدم من قول أبي بكر: «أمزمار في بيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم -؟ فقال: دعهما يا أبا بكر فإنه يوم عيد¹

فأجيز الدف لقصد الإشهار، ثم اعتبر كل ما حقق قصد الإشهار جائزا.

• وأما الإجارة على الدف: فقد اختلف فيها الفقهاء المالكية من مجيز ومانع: (وكراء دف ومعزف لعرس) من المدونة قال ابن القاسم: لا ينبغي إجارة الدف والمعاظف كلها في العرس، وكره ذلك مالك وضعفه.

ولكن ابن يونس يوضح فهمه لكلام ابن القاسم، فيقول: "يريد ضعف قول من يجيز ذلك". وابن يونس يرى أن ما جاز ضربه جازت إجارته: وأما الدف الذي أبيح ضربه في العرس ونحوه فينبغي أن تجوز إجارته².

وكذلك العدوي في حاشيته يرى مارآه ابن يونس حيث يقول: "يريد ضعف قول من يجيز ذلك. أما الدف الذي أبيح ضربه في العرس ونحوه فينبغي أن تجوز إجارته، وفي ضرب الكبر في العرس اختلاف³.

فتحصل أن من أجاز الضرب بالدف إلا في الأعراس أخذ بالأحوط، وبسد ما قد يفضي إليه من محرمات: "ولكن لا يجوز انكشاف النساء للرجال ولا هتك الأستار، ولا سماع الرفث، فإذا خرج ذلك إلى ما لا يجوز مُنع من أوله، واجتنب من أصله"⁴.

وأما من أجاز به بإطلاق فأخذا بقاعدة التيسير ورفع الحرج، وأخذا بالحديث: عن أبي الزناد، قال: قال لي عروة، إن عائشة، قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ "لتعلم يهود أن في ديننا فسحة إني أرسلت بحنيفة سمحة"⁵

1- أحكام القرآن لابن العربي، ج:3، ص: 527

2- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج:7، ص: 539

3- الجامع لمسائل المدونة، ج:15، ص: 433

4- أحكام القرآن لابن العربي، ج:3، ص: 527

5- مسند الإمام أحمد، مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنهما، وسنده حسن، وترجم البخاري في صحيحه، أحب الدين إلى الله الحنيفة السمحة، (المقاصد الحسنة، ص: 186)، وهذا الإسناد رجاله رجال الصحيح: (تنبيه القارئ لتقوية ما ضعفه الألباني (وبليه: تنبيه القارئ لتضعيف ما قواه الألباني، ص: 21)

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغناء

نص النازلة:

1- سئل محمد بن عبد الله¹ عن هؤلاء السودان والسودانيات الذين يجتمعون في اللعب في الأعراس، هل ذلك من المناكر التي ترفع وتغير في الأعراس أم لا؟

فأجاب: قرأت وفقك الله وسددك وأعانك على ما قلذك سؤالك وفهمت ماذكرته فيه من خبر السودان والسودانيات في الأعراس، فينبغي أن يمنعوا من ذلك ويزجروا عنه. ومن قام معتنيا بهم وذابا عنهم تعاقبه على قدر اجتهادك. والدفوف التي يلعبون بها تنظر في أمرها على ما توجبه السنة، وتبقي منهم أشبههم على قدر الحاجة التي توجبها السنة والحق، والله الموفق.²

2- سئل أبو محمد بن أبي زيد³ رحمه الله عمن له أمة مغنية في الأعراس والنفاس وغير ذلك من الأعراس والأفراح فهل يجوز لمولاهما أن ينتفع بما في يدها بما يعطاها على ذلك ويصل إليها أم لا؟

فأجاب: إن كانت تأخذ أجرا على اللهو واللعب فلا يجوز، ولا له أكله، وكذلك إن توفيت لم يحل ميراثها ويرد إلى أهله إن عرفهم وإلا تصدق به، انتهى، قلت في حلال راشد بن أبي راشد⁴ لا يرد لأهله بل يتصدق به.⁵

فقه النازلة:

الغناء لغة:

الغين والنون والحرف المعتل أصلان صحيحان، أحدهما يدل على الكفاية، والآخر صوت والذي يعيننا هو الثاني: الغناء من الصواب. والأغنية: اللون من الغناء⁶،

1- محمد بن عبد الله: قاضي الجماعة بقرطبة أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي علي كثير بن وسلاس المصمودي: كان عالماً فاضلاً بصيراً بالفقه والأحكام والنوازل، سمع من شيوخ قرطبة ورحل للمشرق وسمع من أعلام مكة ومصر والقيروان منهم أحمد بن زياد ومحمد بن اللباد، وإسحاق بن النعمان (ت: 339هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/132)

2- المعيار المعرب، ج: 2، ص: 533

3- أبو محمد بن أبي زيد: سبقته ترجمته

4- راشد بن أبي راشد: أبو الفضل راشد بن أبي راشد الوليدي: الإمام الفقيه أخذ عن أبي محمد الصالح وغيره وعنه أبو الحسن الصغير وأبو زيد الجزولي وأبو الحسن بن سليمان وغيرهم، ألف كتاب الحلال والحرام وحاشية على المدونة. (ت: 675 هـ)، (شجرة النور الزكية: 288/1)

5- المعيار المعرب، ج: 5، ص: 188

6- مقابيس اللغة، مادة غ ن ي

وكل من رفع صوته وولاه فصوته عند العرب غناء. والغناء، بالكسر: من السماع¹، والغناء من الصوت: ما طرب به²

بيان المقصود بلهو الحديث في الآية:

استدل من العلماء من رأى كراهة الغناء بثلاث آيات هي: ﴿وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾³، ﴿وَأَنْتُمْ سَمِدُونَ﴾⁴، ﴿وَاسْتَفْزِرْ مَنِ اسْتَطَعْتَ مِنْهُمْ بِصَوْتِكَ﴾⁵، إلا أنهم اختلفوا في معنى لهو الحديث الذي ورد في سورة لقمان: "ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله" فجاء في أحكام القرآن لابن الفرس: "وأحسن ما تفسر به الآية - وإن كانت خرجت على سبب- أن لهو الحديث كل ما يلهي من غناء أو خناء ونحوه، فكل ما ألهى محرم بهذه الآية ونحوها"⁶،

وإنما تحريم "لهو الحديث" بسبب ما اقترن به من قصد الصد عن سبيل الله: "فلم يكن قصده مجرد اللهو بل تجاوزه إلى الصد عن سبيل الله"⁷، ولذلك رأى من رأى أن لهو الحديث هو كل كلام يصد عن سبيل الله: "واختار ابن جرير أنه كل كلام يصد عن آيات الله واتباع سبيله"⁸.

قال ابن الفرس في أحكامه: "ورجح أبو الحسن⁹ القول بأن لهو الحديث ما قاله الحسن إنه الكفر والشرك وما قاله غيره من قصة النضر بن الحارث ونحو ذلك وأبعد أن يكون الغناء، قال لأن الغناء لا يطلق عليه أنه حديث ولا أنه إضلال عن الدين"¹⁰

1- لسان العرب، مادة غ ن ي

2- القاموس المحيط، مادة: غنى

3- سورة لقمان، الآية: 5

4- سورة النجم، الآية: 60

5- سورة الإسراء، الآية: 64

6- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:3، ص:415

7- التحرير والتنوير، ج:21، ص:143

8- تفسير القرآن العظيم لابن كثير، ج:6، ص:331

9- أبو الحسن بن مغيث: من شيوخ ابن الفرس، أبو الحسن يونس بن محمد بن مغيث بن محمد بن يونس بن عبد الله بن مغيث: من أهل قرطبة وشيخها المعظم. روى عن جده مغيث وحاتم الطرابلسي. أخذ الناس عنه كثيراً منهم ابن بشكوال وأجازوه، له فهرسة، (ت: 532 هـ)، شجرة النور الزكية: 1/195

10- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:3، ص:415

ثم فرقوا بين غناء مذموم وغيره، فالغناء المذموم عندهم هو: "الغناء المعتاد عند المشتهرين به، الذي يحرك النفوس ويبعثها على الهوى والغزل، والمجون الذي يحرك الساكن ويبعث الكامن، فهذا النوع إذا كان في شعريشيب فيه بذكر النساء ووصف محاسنهن وذكر الخمر والمحرّمات لا يختلف في تحريمه، لأنه اللهو والغناء المذموم بالاتفاق"¹

فأما ما سلم من ذلك فيجوز القليل منه في أوقات الفرح، كالعرس والعيد وعند التنشيط على الأعمال الشاقة، كما كان في حفر الخندق وحدو أنجشة وسلمة بن الأكوع²

وقال ابن العربي بعد أن أورد أحاديث تحريم الغناء: "هذه الأحاديث التي أوردناها لا يصح منها شيء بحال، لعدم ثقة ناقلها إلى من ذكر من الأعيان فيها، وأصح ما فيه قول من قال: إنه الباطل"³.

أما في الحديث:

• حدثنا حماد بن سلمة، عن أبي الحسين - اسمه المدني - قال: "كنا بالمدينة يوم عاشوراء، والجواري يضرّبن بالدف ويتغنين، فدخلنا على الربيع بنت معوذ، فذكرنا ذلك لها فقالت: دخل علي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - صبيحة عرسى، وعندي جارتان تتغنيان وتندبان آبائي الذين قتلوا يوم بدر، وتقولان فيما تقولان: وفيما نبي يعلم ما في غد، فقال: "أما هذا فلا تقولوه، ما يعلم ما في غد إلا الله"⁴

• عن السائب بن يزيد، قال: لقي رسول الله صلى الله عليه وسلم جواري يتغنين يقرن: تحيونا نحبيكم، فوقف رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم دعاهن، فقال: "لا تقولوا هكذا، ولكن قولوا: حيانا وإياكم"، فقال رجل: يا رسول الله، أترخص للناس في هذا؟ قال: «نعم، إنه نكاح لا سفاح، أشيدوا بالنكاح"⁵

1- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:14، ص:54

2- نفس المصدر أعلاه

3- أحكام القرآن لابن العربي، ج:3، ص:526

4- سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب الغناء والدف، رقم الحديث: 1897، مسند أحمد، مسند النساء، حديث الربيع بنت معوذ بن عفراء، المعجم الكبير للطبراني، باب الرءاء، أبو جعفر الخطمي عن الربيع بنت معوذ، قال الحافظ بن حجر في فتح الباري: "رواه أحمد بن منيع في مسنده بسند صحيح حديث عائشة أن أبا بكر دخل عليها وعندها جارتان..." (فتح الباري: 298/1)

5- المعجم الكبير للطبراني، ج:7، ص:152، رقم الحديث: 6666

وقال الشاطبي في الاعتصام: "وأما ما ذكره في الإنشادات الشعرية، فجائز للإنسان أن ينشد الشعر الذي لا رفت فيه، ولا يذكر بمعصية، وأن يسمعه من غيره إذا أنشد، على الحد الذي كان ينشد بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم، أو عمل به الصحابة والتابعون ومن يقتدى به من العلماء"¹

أما في النازلة التي بين أيدينا فيفهم منها مجلس الغناء الذي اختلط فيه الذكور بالإناث، يدل عليه قوله في النازلة: "هؤلاء السودان والسودانيات الذين يجتمعون في اللعب في الأعراس" فلا ريب أن ذلك محرم لعله لاختلاط التي قارنت الغناء، أما إذا كان الغناء بالشروط التي أسلفناها فهو داخل في الغناء المباح غير المذموم...

1- الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: 790هـ)، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق الجزء الثاني: د سعد بن عبد الله آل حميد، ج:2، ص:110

المبحث الخامس:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الطب النسائي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التوليد

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التمريض

لم تكن مهنتا التوليد والتمريض من المهن التي كانت تدر على المرأة كبريريج؛ وإنما كان عملا إنسانيا أكثر مما هو عمل استثماري، وكان عملا خاصا بالمرأة دون الرجل، وستبين هذه النوازل ممارسة المرأة للتوليد والتمريض وحكم توليد الكافرة للمسلمة، وحق الزوجة في الأجر بتمريض زوجها أو رببها، لأنه ليس من الأعمال الواجبة عليها إلا أن تفعل ذلك على سبيل المكارمة...

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التوليد

نص النازلة:

■ عن مسألة كتابية تحت مسلم طلبت قابلة من جنسها عند ولادتها، وخالفها الزوج وطلب مسلمة، فهل القول لها أوله؟ جوابا شافيا ولكم الأجر والسلام.

وأما مسألة القابلة فلا يبعد أن يقال: إن ادعت أن التي من جنسها ترفق بها في مباشرتها عند الوضع دون المسلمة فلها ذلك وليجعل هو لمباشرة الولد أخرى مسلمة إن شاء فيؤول الأمر إلى حضور اثنتين، ولعله أليق لما فيه من عدم امتهان المسلمة بخدمة الكافرة، هذا ما ظهر من غير عثور على نص، والله أعلم¹.

■ سئل ابن لبابة عن المرأة هل يجوز لها أن تكون قابلة لابنتها؟ فأجاب: بأن قال نعم، لا شيء عليها².

فقه النازلة:

التوليد لغة: الواو واللام والبدال: أصل صحيح، وهو دليل النجل والنسل، ثم يقاس عليه غيره. من ذلك الولد، وهو للواحد والجميع، ويقال للواحد ولد أيضا. والوليدة الأنثى، والجمع ولائد. وتولد الشيء عن الشيء: حصل عنه³.

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:166/168

2- المعيار المعرب، ج:11، ص:298

3- مقاييس اللغة، مادة و ل د

وأما الولادة فهي وضع الوالدة ولدها. والمولدة: القابلة، والقابلة: التي تقبل الولد عند الولاد وفي حديث مسافع: حدثني امرأة من بني سليم قالت: أنا ولدت عامة أهل ديارنا أي كنت لهم قابلة¹

قال ابن خلدون يجلي عمل القابلة: "وهي صناعة يعرف بها العمل في استخراج المولود الآدمي من بطن أمه من الرفق في إخراجها من رحمها وتهيئة أسباب ذلك. ثم ما يصلحه بعد الخروج على ما نذكر. وهي مختصة بالنساء في غالب الأمر لما أتهن الظاهرات بعضهن على عورات بعض. وتسمى القائمة على ذلك منهن القابلة"².

ثم يقول: فهذه الصناعة كما تراه ضرورية في العمران للنوع الإنساني³ فقد عرفت مهنة القابلة في النساء منذ القدم، وكذا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فكانت سلمي قابلة خديجة: "وكانت قابلتها سلمي، مولاة صفية، وكانت تسترضع لولدها وتعد ذلك قبل أن تلد"⁴

والنازلة تتحدث عن زوجين مختلفين في الديانة: الزوج مسلم والزوجة كتابية⁵، فهل للزوجة الكتابية الحق في اختيار قابلة من دينها، أم للزوج أن يفرض عليها القابلة المسلمة؟

وهذه المسألة لم يجد لها المفتي نصا في كتب الفقهاء، فاجتهد فيها وحكم بأن لها الحق في ذلك إن ادعت أن القابلة غير المسلمة أرفق بها، ولكن له أن يأتي بقابلة مسلمة لمباشرة ولده.

تحيلنا هذه النازلة على معنى عظيم من معاني التسامح الديني وعدم التعصب؛ إذ يعطي المفتي الحق للزوجة الكتابية في اختيار من تريد من القابلات وإن كانت غير مسلمة...

والنازلة أيضا تحيلنا على مسألة أخرى وهي حكم توليد الكافرة للمسلمة.

1- لسان العرب، مادة: و ل د

2- ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، ص: 517

3- نفس المصدر أعلاه، ص: 519

4- الإصابة في تمييز الصحابة، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1415 هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ج: 8، ص: 101

5- ليس للمرأة المسلمة شرعا الحق في التزوج بالكتابي.

حكم توليد الكافرة للمسلمة:

إن توليد الكافرة للمسلمة من الأشياء التي كثرت بعد ازدياد الهجرة إلى ديار الغرب، مما دفع إلى السؤال عن حكم الشرع في ذلك؛ ولكي يتبين لنا الحكم؛ يستلزم منا أن نبين حدود عورة المسلمة بالنسبة للكافرة، أو حكم اطلاع الكافرة على عورة المسلمة:

أو نسائهن: فقال بعضهم أراد جميع نساء المؤمنين. وقال بعضهم أراد جميع المؤمنات. فعلى القول الأول تكون الكتابية إذا كانت تحت مؤمن ممن أبيح لها النظرة إلى المؤمنات. وعلى القول الثاني لا تكون. وأما المشركات اللاتي لسن من نساء المؤمنين فلا يجوز لهن ذلك لظاهر الآية على القولين. وقد روي عن عمر ما يعضد ذلك أنه كتب إلى عماله أن لا يترك امرأة من نساء أهل الذمة تدخل الحمام مع المسلمات. واحتج بهذه الآية. وفي كتابه لأبي عبيدة بن الجراح أنه بلغني أن نساء أهل الذمة يدخلن الحمام مع نساء المسلمين، فامنع من ذلك وحلّ دونه فإنه لا يجوز أن ترى الذمية عرية المسلمة. قال فعند ذلك قام أبو عبيدة فابتهل وقال: أيما امرأة تدخل الحمام من غير عذر لا تريد إلا أن تبيض وجهها سود الله تعالى وجهها يوم تبيض الوجوه"¹

قوله تعالى: (أو نسائهن) يعني المسلمات، ويدخل في هذا الإماء المؤمنات، ويخرج منه نساء المشركين من أهل الذمة وغيرهم، فلا يحل لامرأة مؤمنة أن تكشف شيئاً من بدنّها بين يدي امرأة مشركة إلا أن تكون أمة لها، فذلك قوله تعالى: "أو ما ملكت أيمانهن". وكان ابن جريج وعبادة بن نسي وهشام القارئ يكرهون أن تقبل النصرانية المسلمة أو ترى عورتها، ويتأولون "أو نسائهن"²

1- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:3، ص:370/369

2- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:12، ص:233

وقال ابن عباس رضي الله عنهما: لا يحل للمسلمة أن تراها يهودية أو نصرانية، لثلاث تصفها
لزوجها¹

وقال مجاهد في قوله: (أو نسائهن) قال: نساؤهن المسلمات، ليس المشركات من نسائهن، وليس
للمرأة المسلمة أن تنكشف بين يدي المشركة.

عن ابن عباس: (أو نسائهن)، قال: هن المسلمات لا تبديه لليهودية ولا نصرانية، وهو النحر
والقرط والوشاح، وما لا يحل أن يراه إلا محرم².

وفي هذه المسألة خلاف للفقهاء: صدرت فتوى عن مجمع الفقه الإسلامي عن عموم مداواة
الكافرة والرجل المسلم للمرأة المسلمة: فجاء في مجلة مجمع الفقه الإسلامي: "إن مجلس مجمع الفقه
الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيرى باجوان، بروناي دار السلام من 1 إلى 7 محرم
1414هـ الموافق 21-27 يونيو 1993م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: (مداواة الرجل للمرأة).

وبعد استماعه إلى المناقشات التي دار حوله، قرر ما يلي: الأصل أنه إذا توافرت طبيبة
متخصصة يجب أن تقوم بالكشف على المريضة، وإذا لم يتوافر ذلك فتقوم بذلك طبيبة غير مسلمة
ثقة، فإن لم يتوافر ذلك يقوم به طبيب مسلم، وإن لم يتوافر طبيب مسلم يمكن أن يقوم مقامه
طبيب غير مسلم، على أن يطلع من جسم المرأة على قدر الحاجة في تشخيص المرض ومداواته، وألا

1- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:12، ص:233

2- تفسير القرآن العظيم لابن كثير، ج:6، ص:47

يزيد عن ذلك، وأن يغض الطرف قدر استطاعته، وأن تتم معالجة الطبيب للمرأة هذه بحضور محرم أو زوج أو امرأة ثقة خشية الخلوة¹.

فالمرأة المسلمة التي تقطن في ديار الغرب يتعذر عليها وجود قابلة مسلمة، لذلك رخص فيها للضرورة، وللقاعد: "المشقة تجلب التيسير"

وأما حكم توليد المسلمة للكافرة؛ فيرى فيها المفتي امتهاناً للمرأة المسلمة لقوله: "ولعله أليق لما فيه من عدم امتهان المسلمة بخدمة الكافرة" والفتوى فيها نظر، نرجئ البحث فيها في فصل نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود المعاوضات، في مباحث الإجارة...

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التمريض

الفرع الأول: تمريض النساء في العصر النبوي

التمريض لغة: الميم والراء والضاد أصل صحيح يدل على ما يخرج به الإنسان عن حد الصحة في أي شيء كان؛ منه العلة. وأمريضه: أعله. ومريضه: أحسن القيام عليه في مرضه² ومرضه تمريضاً قام عليه ووليه في مرضه وداواه ليزول مرضه، جاءت فعلت هنا للسلب وإن كانت في أكثر الأمر إنما تكون للإثبات. وقال غيره: التمريض حسن القيام على المريض³

كانت المرأة ممارسة لمهنة التمريض منذ القدم، وكذا في عصر النبوة، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأذن لأزواجه والنساء عامة بالسفر معه في الغزوات لمداواة الجرحى: قال ابن إسحاق رحمه الله تعالى في «السير»: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جعل سعد بن معاذ في خيمة لامرأة من أسلم يقال لها: ربيعة في مسجده صلى الله عليه وسلم، كانت تداوي الجرحى وتحتسب بنفسها على

1- مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد الثامن، التداوي بالمحرمات، مداواة الرجل للمرأة، إعداد الدكتور محمد علي البار، ج: 8، ص: 1454

2- مقاييس اللغة الميم والراء والضاد

3- لسان العرب، مادة م ر ض

خدمة من كانت به ضيعة من المسلمين، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قال لقومه حين أصابه السهم بالخندق: اجعلوه في بيت رفيدة حتى أعوده من قريب. انتهى¹.

و"لما أراد رسول الله صلى الله عليه وسلم الخروج جثته فقلت: يا رسول الله، أخرج معك في وجهك هذا، أخرج السقاء، وأداوي المرضى والجريح إن كانت جراح- ولا يكون- وأنظر الرجل. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: اخرجي على بركة الله فإن لك صواحب قد كلمني وأذنت لهن من قومك ومن غيرهم، فإن شئت فمع قومك وإن شئت فمعنا. قلت: معك! قال: فكوني مع أم سلمة زوجتي²

الفرع الثاني: نماذج من تمييز المرأة

• تمييز المرأة زوجها

نص النازلة:

وقع السؤال عمن أشهد عند العدول أنه هذه مدة من ثمانية عشر عاما مضت عن تاريخه، وهو ملازم للفراش لا يستطيع القيام من محله لكونه محبوسا من يديه ورجليه، وزوجته فلانة قائمة بأموره وجميع شؤونه؛ من القباض فيه وقت قضاء الحاجة، وإنزاله في الفراش، وتنظيف جسده وغسله، وغسل ثيابه ليلا ونهارا طول المدة المذكورة إلى الآن، وهو لا يضيعها في أجرتها، وقد دفع لها في ذلك داره التي بمحل كذا، فحضرت الزوجة المذكورة ولم ترض بتلك الدار، وأشهدت أنها لا تقبلها وإنما تقبل أجرتها التي يقدر لها الشرع لا غير، إشهادا تاما، عرفا قدره ألخ.

1- تخريج الدلالات السمعية، ص: 663

2- المغازي، محمد بن عمر بن واقد السهمي الأسلمي بالولاء، المدني، أبو عبد الله، الواقدي (ت: 207هـ)، دار الأعلمي - بيروت، الطبعة: الثالثة: 1409هـ، تحقيق: مارسدن جونس، ج: 2، ص: 686

والجواب: الحمد لله كما ينبغي لجلاله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله. أما الأجرة فتستحقها على ما يقدر لها القاضي، إذ لا يلزمها تريضه بمباشرة فضلاته وإزالة ما بثوبه من قمل وغيره.

ففي نوازل العلي ما نصه: لا يجب على المرأة من خدمة نفسها وخدمة زوجها شيء، هذا هو الأصل المنصوص عليه في المدونة وغيرها، ومثله في العتبية. وكلام الأئمة رضي الله عنهم في الخدمة الخفيفة كغسل ثياب الزوج، ومع ذلك قالوا: لا يلزمها شيء كما ترى، فأحرى الخدمة الشاقة كنازلتنا، واستحقاقها الأجرة بأمرين: إشهادها، وعرف بلد الزوجين الثابت بعدول أهل البلد، لأن العرف كالشرط، ولا يحكم على من ثبت عرفهم بأخذ الأجرة على التريض بعرف غيرهم الجاري بعدم قبض الأجرة عليه. وذلك لائح من كلام الأئمة...¹

ثم قال بعد ذكر أقوال الأئمة في ذلك: والحاصل أن الأجرة ثابتة لها لأن تريضه في تلك المدة غير واجب عليها شرعا².

• تريض امرأة امرأة أخرى

نص النازلة:

الحمد لله وحده، رجل أرسل وراء امرأة لأجل استعمال دواء لزوجته، فجاءت وعملت ذلك ثم لما أرادت الرجوع إلى دارها أعطاه خروفة من الضأن وبقيت عندها إلى أن مات المعطي، ثم قام ورثته عليها يريدون أخذها وما نتج منها هل لهم ذلك أم لا؟

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج:4، ص:552/553

2- النوازل الجديدة الكبرى، ج:4، ص:552/553

الجواب: أنه لا شيء لهم، وعلى المعطى له اليمين حيث يجب، لأن الموهوب له يحلف حسبما نص عليه التسولي¹ رحمه الله، هذا ما تيسر ففيه كفاية لمن تأمل وتبصر².

• تمرّض امرأة ربيبها

نص النازلة:

سئل محمد بن إبراهيم³ عن امرأة مرّضت ربيبها في حياة أبيه زوجها وملائه مدة من خمسة أعوام، ولما مات أبوه قامت تطلب أجره تمرّضها له من تركة أبيه محتجة بأنها قامت عن الأب بواجب عليه وهو تمرّض ابنه، هل لها رجوع بذلك بعد يمينها أم لا؟

الجواب: والله الموفق بمنه، أن للزوجة الرجوع على الزوج المذكور في حياته وعلى وارثه من بعد موته بأجرة حضانتها وتمرّضها الربيب المذكور على ما يفرضه الفارض وذلك بعد يمينها أنها ما كانت تعمل ذلك احتساباً⁴

فقه النازلة:

من خلال النوازل التي تقدمت؛ يظهر أن المرأة في الغرب الاسلامي كانت تمارس مهنة التمريض، سواء داخل محيطها الأسري أو خارجه، فتدبر منه ربها ماديا معتبرا...

ففي النازلة الأولى: امرأة مرضت زوجها واستحقت بذلك أجرا لأنها غير مطالبة بالخدمة العادية للزوج، فالتمريض من باب أولى.

1- التسولي: سبقت ترجمته.

2- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وماحولها، ج:2، ص:385

3- محمد بن إبراهيم: أبو عبد الله محمد بن محمد بن إبراهيم الدوكالي الفاسي: قاضيهام ومفتيها العالم العلامة المرجع في الأحكام والنوازل بيته بفاس بيت علم وصلاح. أخذ عن والده وعن الشيخ الطيب بن كيران والشيخ التاودي وجماعة وعنه الشيخ التسولي لازمه وانتفع به له فتاوى مشهورة جمعها تلميذه المذكور. (ت: 1241هـ)، (شجرة النور الزكية: 547/1)

4- النوازل الصغرى، ج:4، ص:88

وفي النازلة الثانية: زوج يستدعي امرأة لتمرّض زوجته، فأعطاه خروفة تناسلت ثم لما مات الزوج قام الورثة يطالبون بالخروفة وما تولد عنها، فيجيب المفتي بأن لا حق لهم في ذلك، ويثبت للمرأة حقها مقابل ما قامت به من تمرّض زوجته.

وأما في النازلة الثالثة: فيثبت المفتي للزوجة حقها فيما قامت به من تمرّض ربيبها، إذ تمرّض الربيب ليس داخلا في واجبات الزوجة، فاستحقت بذلك الأجر إن لم تنو من ذلك العمل الصلة والمكارمة.

الفصل الثالث

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود المعاوضات

وفيه أربعة مباحث:

تمهيد

المبحث الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع

والسلم

المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة و

الكراء

المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الرهن و

الوكالة

المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة

والقراض والمزارعة والمغارسة

تمهيد

سنيين من خلال هذا الفصل مختلف العقود التي كانت تبرمها المرأة قاصدة بذلك استثمار مالها وتنميته، ويشمل ذلك عقود البيع والسلم والإجارة والكراء والرهن و الوكالة والشركة والقراض والمزارعة والمغارسة...

وسنحاول إدراج الأحكام الشرعية التي لها علاقة بالمرأة والمال في المبحث الذي يراد دراسته.

قسّم الفقهاء العقد من حيث وجود العوض وعدم العوض فيه إلى نوعين: عقود المعاوضات، وعقود التبرعات. فما هي عقود المعاوضات؟

تعريف المركب يستلزم منا تعريف كل لفظ على حدة ليسهل علينا تعريف المركب:

تعريف العقد:

العقد لغة:

العين والقاف والذال أصل واحد يدل على شد وشدة وثوق، وإليه ترجع فروع الباب كلها. وعاقدته مثل عاهدته، وهو العقد والجمع عقود¹

و العقد: نقيض الحل؛ عقده يعقده عقدا وتعقدا وعقده²، والعقد: الجمع بين أطراف الشيء ويستعمل ذلك في الأجسام الصلبة كعقد الحبل وعقد البناء ثم يستعار ذلك للمعاني نحو عقد البيع والعهد وغيرهما³

العقد اصطلاحاً:

والعقد في اصطلاح الفقهاء مرتبط ارتباطاً وثيقاً بمعناه اللغوي: هو «إنشاء تسليم أو تحمل من جانبين» فقد يكون إنشاء تسليم كالبيع بثمن ناضٍ وقد يكون إنشاء تحمل كالإجارة بأجر ناضٍ، وكالسلم والقراض وقد يكون إنشاء تحمل من جانبين كالنكاح⁴ و المعاوضات جمع معاوضة مأخوذة من العوض وهو الخلف والبدل، يقال عاضه وأعاضه وعوضه تعويضاً، وعاضه أي أعطاه العوض.

1- مقاييس اللغة، مادة عقد

2- لسان العرب، مادة عقد

3- المفردات في غريب القرآن، مادة عقد

4- التحرير والتنوير، ج:6، ص:75

وعقد المعاوضة هو: "عقد محتو على عوض من الجانبين"¹، وهو عبارة عن ضرب من التمليكات تقوم على أساس إنشاء حقوق واستخدامات متقابلة بين العاقدين. وهي أنواع: مبادلة مال بمال، ومبادلة مال بمنفعة، ومبادلة مال بغير مال ولا منفعة على اصطلاحهم. وتضاف إلى هذه الأنواع مبادلة المنفعة بالمنفعة، ومبادلة المنفعة بما ليس بمال ولا منفعة بالمعنى الاصطلاحي لديهم...²

فعقود المعاوضات يدخل فيها كل ما فيه مبادلة بين طرفين؛ عوض من طرف ومعوض من طرف آخر، كالثمن من المشتري والسلعة من البائع، وكالأجرة من المستأجر والمنفعة من المؤجر...

وقد تسمى عقود المعاوضات عقود استثمار نظرا لما تؤول إليه هذه المعاملات المالية من تنمية للمال وتثميته: "فمن استثمار المال عن طريق العقود، يدخل فيه كل عقد يترتب على إنشائه القيام بهذا النشاط الذي يقصد تثمير المال أو الحصول على نمائه وربحه أو الانتفاع به فهو عقد استثمار"³

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:3، ص:2

2- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج:2، ص:427

3- الضوابط الشرعية للاستثمار، نصر محمد السلامي، ص:104

المبحث الأول:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع والسلم

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق
البيع

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق
السلم

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع

الفرع الأول: تعريف البيع وأحكامه ومقاصده

أ- تعريف البيع

فالبيع لغة: العرب تقول: بعث الشيء بمعنى اشتريته.. وبعته فابتاع أي اشترى. والبياعات: الأشياء التي يُتَبَّاع بها للتجارة. والابتاع: الإشتراء. والبيعة: الصفقة على إيجاب البيع وعلى المبايعة والطاعة، والبيع اسم يقع على المبيع، والجميع البيوع. والبيعان: البائع والمشتري¹.
باعه، يبيعه بيعا ومبيعا، والقياس مباعا: إذا باعه، وإذا اشتراه، ضدُّ، وهو مبيعٌ ومبيوعٌ. وهو بائعٌ، جمع: باعة²

وفي المفردات: البيع إعطاء المثلَّ وأخذ الثمن، والشراء إعطاء الثمن وأخذ المثلَّ، ويقال للبيع الشراء وللشراء البيع، وأبعت الشيء إذا عرضته للبيع³
واصطلاحا هو: "نقل الملك بعوض"⁴
"مبادلة مال بمال على التأييد من غير ربا ولا قرض"⁵

ب- أحكام البيع:

البيع هو رأس عقود المعاوضات؛ يستمد مشروعيته:

- من الكتاب لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾⁶ وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁷
- ومن السنة: عن الزبير بن العوام رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لأن يأخذ أحدكم حبله، فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعهها، فيكف الله بها وجهه، خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه"⁸

1- العين للفراهيدي، مادة بيع

2- القاموس المحيط مادة ب ي ع

3- المفردات في غريب القرآن مادة بيع

4- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:4، ص:222

5- مقاصد الشريعة الإسلامية، ج:2، ص:438

6- سورة البقرة، الآية: 274

7- سورة النساء، الآية: 29

8- صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب الاستغفار عن المسألة، رقم الحديث: 1471

وقوله صلى الله عليه وسلم: "أفضل الكسب بيع مبرور، وعمل الرجل بيده"¹
وقد باع النبي صلى الله عليه وسلم بنفسه واشترى من جابر جملة². واشترى طعاما من يهودي إلى أجل، ورهنه درعا من حديد³
وأركان البيع ثلاثة: الصيغة وهي الإيجاب والقبول، و العاقد وهو البائع والمشتري، والمعقود عليه وهو الثمن والمثمن.

فالصيغة: هي كل لفظ وإشارة فهم منه الإيجاب والقبول لزم به البيع وسائر العقود⁴
والصيغة التي ينعقد بها البيع هو ما يدل على الرضا من البائع ويسمى الإيجاب، وما يدل على الرضا من المشتري ويسمى القبول⁵
وتكفي المعاطاة: بأن يعطي البائع المثلن للمشتري ويعطيه المشتري الثمن فينعقد بها البيع مطلقا⁶
• شروط البائع والمشتري:

- 1- أن يكون مميزا تحرزا من المجنون والسكران والصغير الذي لا يعقل، ويشترط في البائع أن يكون رشيدا فإن بيع السفیه والمحجور لا ينفذ وشراؤه موقوف على نظروليه
 - 2- أن يكونا مالکین أو وکیلین لمالکین أو ناظرین عليهما
 - 3- أن يكونا طائعين فإن بيع المكره وشراؤه باطلان⁷
- شروط المعقود عليه وهو الثمن والمثمن:

- وأما الثمن والمثمن فيشترط في كل واحد منهما أربعة شروط وهي
- 1- أن يكون طاهرا تحرزا من النجس فإنه لا يجوز بيعه كالخمر والخنزير
 - 2- منتفعا به، تحرزا مما لا منفعة فيه كالخشاش والكلاب وقد اختلف في جواز بيع الكلاب للصيد والغنم، وإن كانت المنفعة لا تجوز فهي كالعدم كآلات اللهو
 - 3- معلوما تحرزا من المجهول فإن بيعه لا يجوز إلا أنه يجوز بيع الجراف بشرطين (أحدهما) أن يكون مما يكال أو يوزن كالطعام وشبهه ولا يجوز فيما له خطر، (الثاني) أن يستوي البائع والمشتري في العلم بمقداره

1- تقدم تخريجه.

2- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب شراء الدواب والحرر... رقم الحديث: 2097

3- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب شراء النبي صلى الله عليه وسلم بالنسيئة، رقم الحديث: 2068

4- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج: 6، ص: 14

5- مواهب الجليل، ج: 4، ص: 228

6- منح الجليل، ج: 4، ص: 435

7- القوانين الفقهية، ص: 163

4- مقدورا على تسليمه، تحرزا من بيع الطير في الهواء والحوت في الماء وشبه ذلك ومنه المغصوب فلا يجوز بيعه¹

ومن مقاصد البيع :

- حفظ ضروريّ الإنسان في النفس والمال. وهما من الكليات الخمس. والأصل في البيع أن يكون حاجياً، ويجوز أن يكون تكميلياً تحسينياً.
- حصول المرء على حاجته الضرورية والحاجية والتحسينية بدون حرج أو عسر أو مشقة.
- صد الأقوياء عن أكل أموال الضعفاء.
- قيام التعاون مع كل العناصر المنتجة الباذلة في المجتمع².
- التوصل إلى ما في يد الغير برضاه فينسد أبواب المنازعة والمقاتلة والسرقة والخيانة والخداع والحيل المنهي عنها³

الفرع الثاني: البيع بين الزوجين

نص النازلة:

- سئل أبو سعيد بن لب عن رجل باع من زوجه فدانا، وقبض منها بعض الثمن، ثم أتيا لمجلس القاضي فكتب لهما عقد التبايع وأشهد البائع أنه قد قبض جملة الثمن ثقة منه أن زوجه تخلصه منه، إذا رجعا لدارهما فما زالت تسوفه فيه حتى قالت له خلصتك كما في العقد فالمراد منكم مقتضى الشرع؟
- فأجاب: الصحيح في النازلة... لزوم اليمين للزوجة أنها قد دفعت الثمن كله لزوجها، فإن حلفت برئت منه، وإن نكلت عن اليمين حلف الزوج على ما بقي له منه واستحققه عليها⁴.
- سئل القاضي ابن عبد السلام⁵ عن باعة له زوجته دارا بخمسة وعشرين دينارا كبيرا وأشهدت البائعة بقبض الثمن، وحاز المشتري الدار المذكورة. وذلك كله في حال الصحة والطوع والجواز، بشهادة عدلين ثم توفيت البائعة بعد ذلك بنحو أزيد من شهر، فطلب ورثتها المشتري بدفع الثمن.

1- القوانين الفقهية، ص: 163/164

2- انظر مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 440

3- منح الجليل، ج: 4، ص: 434

4- المعيار المعرب، ج: 5، ص: 233

5- ابن عبد السلام: تقدمت ترجمته

وذكروا أن القبض لم يكن بمعاينة الشهود. فهل القول قول المشتري أو ورثة البائعة؟ وإذا كان الأول فهل يلزم يمين في ذلك أم لا؟

فأجاب: لا قيام لورثة البائعة في الثمن، إذ ذلك خلاف ما شهد به الشهود في صحتها وطوعها وجواز أمرها منذ أزيد من شهر¹.

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة في الغرب الإسلامي كانت لها ذمتها المالية المستقلة عن زوجها، فيتم البيع و الشراء بينهما كما يتم بين الأجانب لا فرق في ذلك. و تمارس البيع والشراء كالرجل، وتتمر مالها بالوسائل المباحة كالبيع والشراء موضوع نازلتنا...

وأشارت النازلة إلى شروط البيع الصحيح وهي البيع حال الصحة والطوع والجواز، وهي نفسها الشروط التي تشترط في البائع الرجل لا فرق...

الفرع الثالث: بيع المرأة الحامل بعد ستة أشهر

نص النازلة:

• سئل أحمد بن نصر الداودي² عن أي الأوقات تكون الحامل فيها بمنزلة المريض في أحوالها؟
فأجاب: أما مالك فقال فعلها جائز حتى يأخذها الطلق وبه أخذ.³

• سئل المازري عن فعل الحامل بعد ستة أشهر

فأجاب: هذه المسألة محمولة على العوائد، لأن الخوف على النفس عند تغيير الحال راجع للعادة والهلاك من الحمل قليل، والغالب لا يلحق بالنادر، ولو بحث عن أمهات بلد لوجد أكثرهن أحياء أو موتى بغير نفاس، والموت به بعيد جداً، فحكمها حكم الصحيح وهو اجتهد السيوري، والداودي حكى الإجماع على أنها وقت الطلق كالمريضة. وفيه نظر للقاعدة المذكورة. ولم يذكر السيوري هذا الإجماع،

1- المعيار المعرب، ج:6، ص:78

2- أحمد بن ناصر الداودي: أبو جعفر أحمد بن نصر الداودي الأسدي، من أئمة المالكية بالمغرب، أصله من المسيلة، وقيل من بسكرة. كان بطرابلس، وبها أملى كتابه في شرح الموطأ، ثم انتقل إلى تلمسان، وكان فقيهاً فاضلاً، أخذ عنه أبو عبد الله البوني، وعليه تفقه، وألف كتاب القاضي في شرح الموطأ، والواعي في الفقه وغير ذلك، حمل عنه أبو عبد الله البوني، وأبو بكر ابن الشيخ أبي محمد ابن أبي زيد رحمه الله، وغيرهم. (ت:402هـ)، (ترتيب المدارك وتقريب المسالك لأبي الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ) مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب، الطبعة: الأولى، تحقيق الجزء السابع: سعيد أحمد أعراب: (102/7)

3- المعيار المعرب، ج:5، ص:189

وجملة الأمر إن ثبت الإجماع الذي حكاه الداودي، فهو يقوم في القاعدة المذكورة، واختبارنا مع عدم ثبوت الإجماع، أن يعما على ما ذكرناه من التأويل¹.

فقه النازلة:

جعلت الحامل بعد ستة أشهر من الذين يحجر عليهم وتمنع تصرفاتهم المالية قياسا لها على المريض مرضا مخوفا؛ وهو المرض الذي حكم أهل الطب بأنه يكثر الموت من مثله، والمراد بالكثرة أن لا يتعجب من صدور الموت عنه ولو لم يكن غالبا عنه: "ومنها الحامل إذا كملت ستة أشهر ودخلت في الشهر السابع ولو بيوم واحد"²

وعلى هذا درج الفقهاء في مصنفاتهم و منهم الشيخ خليل في مختصره: "وعلى مريض... كسل وقولنج³ وحى قوية وحامل ستة ومحبوس لقتل أو لقطع إن خيف الموت وحاضر صف القتال لا كجرب وملجج ببحرولو حصل الهول في غير مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية ووقف تبرعه إلا لمال مأمون وهو العقار فإن مات فمن الثلث وإلا مضى..."⁴

إلا أن المفتي في النازلة لم يسلم بهذا الحكم، ولم يعط الحامل بعد ستة أشهر حكم المريض، لأن هلاك الحامل قليل اعتبارا بالعوائد، فلا يعطى النادر حكم الغالب، لأنه سيكون قياسا مع الفارق...

وبناء على ذلك خالف الشيخ المازري الفقهاء في هذه المسألة، وعزا هذا الاجتهاد إلى السيوري، خلافا لمن أكد الإجماع في الحامل عند الطلق.

الفرع الرابع: بيع المرأة خارج الوسط الأسري

نص النازلة:

- سئل ابن أبي زمنين⁵ عن امرأة باعت قطعة أرض ثم خالفت ذلك وباعتها من غيره، لمن يكون الشراء؟

1- المعيار المعرب، ج:9، ص:530، فتاوى المازري، ص:173/174

2- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:5، ص:305

3- قولنج: مرضٌ مَعَوِيٌّ مؤلم يصعب معه خروج البراز والريّج، وسببه التهاب القولون. (معجم اللغة العربية المعاصرة: 1874/3)

4- مختصر خليل، ص:173

5- ابن أبي زمنين: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي زمنين المري القرطبي. الفقيه الحافظ، تفقه بأبي إبراهيم بن مسرة، وسمع منه ومن وهب بن مسرة وأحمد بن مطرف وأبان بن عيسى وسعيد بن مجلون وغيرهم. وعنه يحيى بن

فأجاب: الشراء للأول، إلا أن يقبض المبيع الآخر، فيكون عليه اليمين ما علم بشراء صاحبه قبله. ولا يقبل قول البائعة هنا، إلا أن تكون باعت من الآخر بأكثر مما كانت باعت من الأول، فللمشتري أن يأخذ الزائد على ما كان ابتاعه هو منها¹.

● سئل المازري عن امرأة باعت حانوتا لمن يجاورها فيه بحانوت آخر يبيع فيه، ويشترى، ولها ملك يجري ماؤه على سطح هذا الحانوت إلى آخر، فطلب المشتري قطعه، وطلبت هي بقاءه على ما كان عليه، واتفقا على عدم البنیان، وادعت المرأة علم المشتري بذلك حين البيع فهل يقطع أم لا؟
جوابها: الشراء يتضمن ملك جميع منافع المشتري للمشتري ولو كان عالما بجريان الماء؛ فعلى البائع قطعه، وصرف الجريان فإن امتنع حكم عليه بزواله².
فقه النازلة:

هذه النازلة تبين أن المرأة كانت تمارس البيع والشراء بكل حرية ولو خارج نطاق الأسرة، وكانت تتصرف في مالها كما تشاء، وأن لها الحق في مزاولة التجارة: "وكذا إذا كانت المرأة دلالاً تباع ثياب الرجال أو تاجرَةً تتجر في ثياب الرجال والنساء أو ثياب الرجال وحدها"³.
ولا حق للزوج في منع زوجته من التجارة، ففي فتاوى البرزلي: "ابن الحاج: وكذلك يؤخذ منه على أن الزوج لا يمنع زوجته من التجارة. وقد نص عليه مالك في الحاوي عن المجموعة: للمرأة أن تتجروا وليس لزوجها منعها من الخروج لذلك، ولا له أن يعقد عليها إلا برضاها"⁴.

الفرع الخامس: ضوابط بيع المرأة من الرجال

نص النازلة:

جوابكم في مسألة وهي الرجل من المسلمين ومن أهل الذمة يتصدون لبيع السلع من النساء في الدور أو لتعديل الحوائج مثل المغزل وغيره وقد تخرج إليهم المرأة لتباشر البيع وهي مكشوفة الوجه وخصوصاً في زمن الحروق تدفع عوضاً مما تشتريه شيئاً من مال زوجها ببخس من الثمن من الزرع

=محمّد المقامي المعروف بالقلعي وأبو عمر بن الحذاء وجماعة، له تأليف مفيدة منها تفسير القرآن العظيم والمغرب في اختصار المدونة وشرح مشكلها ليس في مختصراتها مثله باتفاق. (ت: 399 هـ)، (شجرة النور الزكية: 151/1)

1- المعيار المعرب، ج: 6، ص: 175/176

2- فتاوى المازري، ص: 224/225

3- درر الحكام في شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى - خسرو (ت: 885 هـ)، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 2، ص: 342

4- فتاوى البرزلي، ج: 2، ص: 287

وغيره ولا تؤمن الخلوة وخصوصا في القائلة فهل يسوغ تقديم مثل هؤلاء للبيع من النساء أم لا؟ تفضلوا بالجواب والسلام عليكم.

وأما المسألة الثانية فاشتراء المرأة وبيعها من الرجال أو استئجارها إياهم في عمل ومباشرة ذلك بنفسها للضرورة والحاجة إذا لم يقع فساد ولا تهمة ولا خلوة ولا ميل لشهوة فاسدة جائز، ولا يضر كشف وجهها ويديها بذلك كما تكشفهما في الصلاة...¹
فقه النازلة:

تبين هذه النازلة بعض الضوابط الشرعية التي يجب على المرأة أن تلتزم بها حال بيعها من الرجال، منها الاحتراز من الخلوة بالأجانب غير المحارم، وتجنب الفساد ومواطن التهمة، والالتزام بالحجاب الشرعي بإظهار الوجه والكفين، وفي ذلك صون لكرامتها وتثبيت لعفتها وطهارة لقلب الرجل والمرأة على السواء...

وفي صفة الحجاب الشرعي يذهب الإمام مالك إلى جواز كشف الوجه واليدين: "ومذهب مالك رضي الله عنه: جواز كشف المرأة وجهها ويديها لأجنبي، لكن على الوجه المذكور..."²

الفرع السادس: بيع المرأة بيع سفه

نص النازلة:

سئل سيدي قاسم العقباني³ عن امرأة تزوجت رجلا وبني بها وهي بكر بالغ فانتقلت من موضعها لبلد آخر فجاءها رجل من أهل موضعها لموضع هي فيه فتحيل عليها فابتاع منها جنة لها بالموضع الذي انتقلت منه بأربعة عشر ذهبا، وقيمة ذلك ثلاثون ذهبا وهي كما بلغت ولا عرفت قدر ما باعت ولا معرفة لها بالبيع والشراء وباعت ذلك بيع سفه ثم إنها رجعت لبلدها وأرادت القيام في ذلك هل تمكن من ذلك إن ثبت السفه والغبن أم لا؟

فأجاب: أن كانت هذه المرأة مهملة⁴ ومضى لدخولها عام فأكثر مضت أفعالها ولا يكون لها نقض البيع ولا الرجوع بالغبن، وإن كانت ذات أب ومضى لدخولها سبعة أعوام فكذلك، وإن لم يمض لها إلا

1- فتاوى قاضي الجماعة، أبو القاسم بن سراج الأندلسي، ت سنة: 848هـ، دار ابن حزم، الطبعة الثانية: 1427هـ، تحقيق الدكتور محمد أبو الأجفان، ص: 226

2- فتاوى قاضي الجماعة، ص: 227

3- سيدي قاسم العقباني: قاضي الجماعة بتلمسان أبو الفضل قاسم بن سعيد العقباني: الفقيه الإمام، له اختيارات خارجة عن المذهب، أخذ عن والده وغيره، وعنه جلة منهم ابنه أبو سالم وحفيده محمد بن مرزوق حفيد الحفيد ومحمد بن العباس ويحيى المازوني والحافظ التنسي والقلصادي وخلق، (ت: 854 هـ)، (شجرة النور الزكية: 367/1 - 368)

4- المهملة من لا أب لها ولا وصي عليها يقوم على حفظ مالها واستثماره.

أقل من ذلك كان لها الرجوع بالغبن، وإن كانت موصى عليها ففعلها على الرد أبداً حتى يجيز ذلك الناظر لها أو تخرج من الحجر¹.

فقه النازلة:

ذكرت النازلة أن المرأة باعت جنة لها بالغبن، فهل لها الحق في إبطال البيع واسترجاع جنتها، والجواب كان مرتبطاً بالرشد والسفه، فيرد بيعها إن كانت سفية ويمضي إن كانت رشيدة.

فما حقيقة الرشد والسفه ومتى يُرفع الحجر عن المرأة؟ وهل الذكر والأنثى في ذلك سواء؟
يختلف الرشد عند المالكية عن المذاهب الأخرى، وقد حصر مجموع الأقوال أبو بكر ابن العربي في أحكام القرآن قائلًا: "فحقيقة الرشد: فيه ثلاثة أقوال:

الأول: صلاح الدين والدنيا، والطاعة لله، وضبط المال؛ وبه قال الحسن والشافعي.

الثاني: إصلاح الدنيا والمعرفة بوجوه أخذ المال والإعطاء والحفظ له عن التبذير؛ قاله مالك.

الثالث: بلوغ خمس وعشرين سنة؛ قاله أبو حنيفة²

ويضيف بعض المالكية شرطاً آخر وهو إحسان تثمير المال وتنميته: "وقيل: يضاف إلى هذا كون المالك له يحسن تثميره وتنميته³.

وهو ما أكده صاحب روضة المستبين في شرح كتاب التلقين قائلًا: "المقصود من الرشد ضبط المال وإصلاحه وتنميته"⁴

أما السفه فهو ما يقابل الرشد وهو: "التبذير وعدم حسن التصرف في المال"⁵

متى يرفع الحجر عن المرأة؟

أ- الحجر لغة: الحجر هو المنع والإحاطة على الشيء، يقال حجر الحاكم على السفهية حجراً، وذلك منعه إياه من التصرف في ماله. والعقل يسمى حجراً لأنه يمنع من إتيان ما لا ينبغي⁶.

ب- الحجر اصطلاحاً: هو "صفة حكمية توجب منع موصوفها نفوذ تصرفه في الرائد على قوته أو

1- المعيار المعرب، ج:5، ص:100/99

2- أحكام القرآن لابن العربي، ج:1، ص:420

3- شرح التلقين، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري المالكي (ت: 536هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الطبعة الأولى، 2008م، تحقيق: سماحة الشيخ محمد المختار السلامي، ج:1/3، ص:208

4- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، ج:2، ص:1110

5- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:3، ص:292

6- مقاييس اللغة، مادة ح-ج-ر

تبرعه بماله¹ أو هو: "المنع من التصرف"²

تعددت الأقوال في المذهب المالكي عن زمن رفع الحجر عن المرأة: "ف قيل في ذات الأب: إنها تخرج بالحيض من ولاية أبيها، وقيل: إنها لا تخرج به من ولايته حتى تتزوج ويدخل بها زوجها ويمر بها بعد دخول زوجها بها العام ونحوه، وقيل: حتى يمر بها بعده العامان، وقيل: حتى يمر بها بعده سبعة أعوام، وقيل: إنها لا تخرج من ولايته وإن طالت إقامتها مع زوجها حتى يشهد العدول على صلاح حالها، وقيل: إنها تخرج من ولايته إذا عنست وإن لم يدخل بها زوجها³.

وقد عزا أبو الوليد ابن رشد القول بخروج المرأة من الحجر عند المحيض إلى رواية زياد عن مالك: "فأما ذات الأب فاختلف فيها على ثمانية أقوال: أحدها: رواية زياد عن مالك: أنها تخرج، بالمحيض، من ولاية أبيها"⁴

و نسب ابن رشد الحفيد الأقوال الأخرى إلى أصحاب مالك: "...ولأصحاب مالك في هذا أقوال غير هذه، قيل: إنها في ولاية أبيها حتى يمر بها سنة بعد دخول زوجها بها، وقيل: حتى يمر بها عامان، وقيل: حتى تمر بها سبعة أعوام"⁵.

ثم ضعفها من جهة النص ومن جهة القياس: "وأما أقاويل أصحابه فضعيفة مخالفة للنص والقياس: أما مخالفتها للنص: فإنهم لم يشترطوا الرشد. وأما مخالفتها للقياس: فلأن الرشد ممكن تصوره منها قبل هذه المدة المحدودة⁶

"واختلف قول مالك في الإناث ما بلوغ النكاح فيهن؟ فمن أشهر أقواله أنه أن يدخل بهن أزواجهن، وله في بعض كتبه أنه الحيض، قال فيه في قوله تعالى: ﴿وَابْتََلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾⁷، قال بلوغ النكاح الاحتلام والحيض، فساوى بين الذكور والإناث بأن يدفع إليهما مالها إذا حاضت وأونس منها الرشد وإن لم تتزوج"⁸

1- مواهب الجليل، ج:5، ص:57

2- الذخيرة للقرافي، ج:8، ص:228

3- البيان والتحصيل، ج:10، ص:483

4- فتاوى ابن رشد، ج:1، ص:372

5- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد (ت:595هـ)، ج:4، ص:63

6- بداية المجتهد، ج:4، ص:63

7- سورة النساء، الآية: 6

8- أحكام القرآن لابن الفرس، ج:2، ص:63

وقد كان هناك شيوخ داخل المذهب من لا يستسيغ استمرار الحجر على المرأة إلى الزواج أو إلى ما بعد الزواج، وذلك ما صرح به صاحب شرح التلقين في كتابه حيث قال: "وحاول بعض أشياخي أن يجعل أيضاً في المذهب قولاً آخر موافقاً لما قال أبو حنيفة والشافعي مع كون النسوان كالذكور في دفع مالهن إليهن وإن لم يتزوجن. فقال في كتاب الحبس والصدقة من المدونة: إنه قيل له: ما معنى قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾، قال: بلوغ النكاح الاحتلام في الذكور والحيض في النسوان. ولم يشترط الدخول ولا حمل قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾؛ على أنهم نكحوا بل حملة على أن المراد به بلغوا سن النكاح والاحتلام، كما قال أبو حنيفة والشافعي. والبغداديون من أصحابنا لما ردوا على أبي حنيفة والشافعي قالوا: قوله تعالى ﴿حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ هو المراد به نكحوا ولم يرد به بلغوا سن النكاح. ولو كان المراد به غير هذا لقال: حتى إذا نكحوا... ويدل على هذا أن الإجماع على أن الصبي إذا بلغ رشده دفع إليه ماله وإن لم يتزوج. فالله تعالى لم يفرق بين الذكر والأنثى، فقال: حَسِبْنَا. فلما أجمع على أن الذكر إذا بلغ راشداً دفع إليه ماله، فكذلك الأنثى وإن لم تتزوج.¹

فما وجه التفريق بين الذكر والأنثى في رفع الحجر عند المالكية؟

إن المرأة في زمن الإمام مالك كان يتعذر ابتلاء رشدها بسبب استتارها عن الأعين: "والعلة عند مالك الرشد في الذكر والأنثى، إلا أن رشاد الأنثى لا يوصل إلى تمام اختباره إلا ببروز وجهها واستمكان الاختبار لها".² فتعذرُ الابتلاء راجع إلى خصوصية أحوال المرأة في ذلك الزمان؛ فكان الغالب فيها المكوث المكوث في البيت وعدم الخروج والتعاطي للمعاملات المالية؛ وذلك خشية أن لا يرغب فيهن الأزواج "والدليل لقول مالك: أن من شأن الأبقار الاستتار، وقلة التصرف، والبيع والشراء؛ لأن ذلك يؤدي إلى أن لا يرغب فيهن الأزواج، وإذا لم تخبر الرجال والمعاملات لم تعرف إصلاح المال ووجوه الغبن فكان الحجر عليها مستصحباً حتى إذا دخل بها الزوج، وعرفت الرجال والمعاملات، وعرف ضبطها للمال زال الحجر عنها. وهذا الفرق بينها وبين الغلام"³

1- شرح التلقين 1/3، ص: 228

2- الذنب عن مذهب الإمام مالك، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت: 386 هـ)، المملكة المغربية - الرابطة المحمدية للعلماء - مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث - سلسلة نواذر التراث (13)، تحقيق: د. محمد العلمي، مراجعة: د. عبد اللطيف الجيلاني، د. مصطفى عكلي، ج: 1، ص: 339

3- الجامع لمسائل المدونة، ج: 17، ص: 645

"والمعول عليه عدم تحديد المدة بل المدار على قيام البيئة على رشدتها وصونها للمال مع حسن التصرف، وإلا فيستمر الحجر"¹

نستنتج من هذه الأقوال أن الفقهاء المالكية كان مقصدهم حفظ مال المرأة فبالغوا في الحجر عليها، وإن هذا الحجر كان مرتبطاً بالحالة الاجتماعية التي كانت تعيشها المرأة في تلك الحقبة الزمنية.

الفرع السابع: إعدار المشغولة في وليمة من الحضور عند القاضي

نص النازلة:

سئل المازري عمن طلبت بثمن دار اشتريتها عند القاضي، فذكر من ناب عنها أنها اليوم مشغولة في وليمة ولدها، هل يكون عذراً لتخلفها عن مجلس القاضي أم لا؟

فأجاب: إذا لحقها الضرر البين في إحضارها اليوم ونحوه أخرجت، كما قالوا في عدم انتصاب القاضي في المطر الشديد والطين وتشجيع الحاج لضرر من يدعي حينئذ هذا إذا ثبت العذر"²

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة كانت تُعامل كالرجل بخصوص المسائل القضائية، فإحضارها إلى مجلس القضاء للبت في أمر أداء ثمن ما اشتريته أمر ضروري، إلا أنه هل يعتبر انشغال المرأة بوليمة ابنها عذراً في تخلفها عن مجلس القضاء؟

استند المفتي في جوابه على النازلة؛ على مقصد دفع الضرر، لأنه من المقاصد التي جاءت الشريعة إلى دفعه، لأن جلب المنفعة أو دفع المضرّة مطلوب للشارع مقصود، كما قال الإمام الشاطبي في موافقاته، ولذلك قال المفتي إنه إذا لحقها الضرر البين بإحضارها أخرجت، قياساً على عدم انتصاب القاضي في المطر الشديد والطين، للعلّة في الحكمين وهي لحوق الضرر بالقاضي والمرأة...

1- ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية، الأستاذ المحامي محمد بن محمد بن عامر، قدم له وخرج أحاديثه وعلق عليه فضيلة الشيخ محمد الأمين بن محمد بيب رئيس محكمة الاستئناف بموريطانيا سابقاً، الطبعة الثالثة: 1416هـ، ص: 271، 272

2- المعيار المعرب، ج: 10، ص: 242/243

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق السلم

الفرع الأول: تعريف السلم وأحكامه

السَّلَم هو لغة أهل الحجاز، والسَّلَف لغة أهل العراق؛ وهو: "بيع يتقدم فيه دفع الثمن، ويتأخر فيه تسليم سلعة موصوفة في الذمة غير معينة إلى أجل معلوم"¹ والسلم من البيوع الجائزة بالاتفاق، وهو رخصة على خلاف الأصل، مستثنى من بيع الإنسان ما ليس عنده، رُخص فيه لحاجة الناس إليه، لأن صاحب رأس المال محتاج إلى السلعة، وصاحب السلعة محتاج إلى الثمن لإنفاقه على السلعة، وهو من المصالح الحاجية² دليل جوازه من الكتاب: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدْيَسٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى بَاكَتُبُوهُ﴾³؛ قال ابن عباس: نزلت هذه الآية في السلم خاصة.

ومن السنة: قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: "من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم"⁴ والفرق بين السلم وبيع الأجل:

1- أن السلم يقدم فيه الثمن وقت العقد وتؤجل السلعة عكس بيع الأجل؛ تقدم فيه السلعة ويؤخر الثمن

2- أن السلعة في السلم موصوفة في الذمة، أما في بيع الأجل فالسلعة معينة والذي أعطى الثمن هو المسلم، والذي أعطى السلعة الموصوفة في الذمة هو المسلم إليه، والثمن يسمى رأس مال السلم، والسلعة تسمى المسلم فيه شروط السلم:

شروط السلم سبعة:

- الأول تعجيل رأس المال
- والثاني ألا يكون الثمن والمثمن طعامين ولا نقدين
- الثالث أن يؤجل المسلم فيه بأجل معلوم كنصف شهر فأكثر لا أقل

1- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:325

2- انظر مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:326

3- سورة البقرة، الآية: 282

4- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، رقم الحديث: 2240

- الرابع أن يكون المسلم فيه في الذمة
- الخامس أن يضبط المسلم فيه بعادته التي جرى بها العرف في كيل أو وزن أو عد
- السادس أن تبين الأوصاف التي تختلف بها الأغراض عادة بياناً شافياً
- السابع أن يوجد المسلم فيه عند حلوله غالباً¹

الفرع الثاني: سلم امرأة لرجل ذهباً في قمح

نص النازلة:

سئل - أي ابن الحاج- كما في المعيار عمن أسلم إلى امرأة ذهباً في قمح وباع منها قمحاً بذهب إلى أجل، وتضمن ذلك عقد واحد، وادعت المرأة أن ذلك كان في صفقة واحدة، وادعى الرجل أن ذلك كان في صفقتين.

فأجاب: البينة على المرأة أن ذلك كان في صفقة² وتنفسخ الصفقة، وإن لم تكن لها بينة حلف الرجل وصح له بيعه وسلمه. وكون ذلك في صفقة واحدة لا يجوز، لأنه طعام وذهب بطعام وذهب، لأن الرجل دفع ذهباً وهو رأس مال السلم، وطعاماً وهو المبيع إليها، وينتظر أن يأخذ منها طعاماً وهو المسلم فيه، وذهباً وهو ثمن القمح المبيع منها إلى أجل³

فقه النازلة:

الشاهد عندنا في النازلة أن المرأة كانت تتعامل بمختلف أنواع المعاملات المالية منها السلم، والإشكال في النازلة أن المرأة تدعي أن البيع والسلم كانا في صفقة واحدة والرجل ينفي ذلك، ويدعي أن السلم والبيع كانا في عقدين منفصلين لأنهما لو كانا في صفقة واحدة لآل الأمر إلى بيع طعام وذهب بطعام وذهب وهو محرم، لأنه من البيوع الفاسدة شرعاً إذا لم يكن فيها التناجز: "لا يجوز بيع الطعام بالطعام ولا النقود أو الذهب والفضة في مثلها، لأنه لا يجوز بيع الطعام بالطعام ولا العين بمثلها إلا يدا بيد"⁴

1- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: 1397 هـ)، دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، ج: 2، ص: 311/312

2- الصفقة: تصافقوا: تبايعوا. وصفق يده بالبيعة والبيع وعلى يده صفقا: ضرب بيده على يده، وذلك عند وجوب البيع، والاسم منها الصفق والصفقى وتصافق القوم عند البيعة. ويقال: ربحت صفقتك للشراء وصفقة رابحة وصفقة خاسرة. وصفقت له بالبيع والبيعة صفقا أي ضربت يدي على يده، وإنما قيل للبيعة صفقة لأنهم كانوا إذا تبايعوا تصافقوا بالأيدي (لسان العرب، مادة صفق)

3- النوازل الجديدة: ج: 6، ص: 10

4- مدونة الفقه المالكي، ج: 3، ص: 327

والأصل فيه ما في مسلم: "الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء"¹

فمنع عقد البيع والسلم مجتمعين لأنهما من بيع الآجال التي يتوسل بها إلى ممنوع شرعا لوجود التهمة: "بيع الآجال لقب لما يفسد بعض صورته منها، لتطرق التهمة، فإنهما قصدا إلى ظاهر جائز ليتوصلا به إلى باطل ممنوع حسما للذريعة..."²

فمنع الشرع الذريعة الجائزة إذا كان القصد منها الوصول إلى ممنوع.

والذريعة: الوسيلة. وتذرع فلان بذريعة، أي توسل، والجمع الذرائع. والذريعة في الأصل: جمل يختل به الصيد يمشي الصياد إلى جنبه فيستتر به ويرمي الصيد إذا أمكنه، وذلك الجمل يسبب أولا مع الوحش حتى تألفه. والذريعة: السبب إلى الشيء وأصله من ذلك الجمل. يقال: فلان ذريعتي إليك، أي سبي ووصلتي الذي أتسبب به إليك³

وسد الذرائع في اصطلاح الأصوليين: هو "منع ما يجوز لئلا يُتَطَرَّقَ به إلى ما لا يجوز"⁴

ومقصد سدّ الذرائع مقصد تشريعي عظيم استفيد من استقراء تصرّفات الشريعة في تشاريع أحكامها، وفي سياسة تصرّفاتنا مع الأمم، وفي تنفيذ مقاصدها⁵

"وأورد ابن عبد السلام دخول ما ليس من بيع الآجال، كبيع فضة رديئة من شخص بذهب ثم يشتري به منه فضة طيبة دون الأولى وزناً في مجلس أو مجلسين متقاربين، وكاقتضاء طعام من ثمن طعام مخالف له وغير ذلك"⁶

ففي نازلتنا إذا عقد البيع مفردا جائز والسلم أيضا، ولكن إذا اجتمعا في مجلس عقد واحد أو مجلسين متقاربين قويت التهمة أنه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام والذهب بالذهب، فلزمت المرأة البينة على ما تدعيه من انعقاد البيع والسلم في صفقة واحدة، فينفسخ العقد أو يحلف الرجل ويتم البيع والسلم.

1- أخرجه مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، رقم الحديث: 1586

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 4، ص: 350

3- لسان العرب، مادة "ذ ر ع"

4- شرح التلخيص، ج: 2، ص: 317

5- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 102

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 4، ص: 351

المبحث الثاني:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الإجارة والكراء**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الإجارة والكراء وأحكامهما

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة
والكراء

المطلب الأول: تعريف الإجارة وأحكامها

الفرع الأول: تعريف الإجارة والكراء لغة واصطلاحاً

الإجارة لغة: الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى ، فالأول الكراء على العمل ، والثاني جبر العظم الكسير. والأجير: المستأجر. والإجارة ما أعطيت من أجر في عمل ومن ذلك مهر المرأة ، قال الله تعالى: فآتوهن أجورهن¹.

الأجر: الجزاء على العمل ، والجمع أجور. والأجر: الثواب ؛ وأجرت الأمة البغية نفسها مؤاجرة : أباحت نفسها بأجر ؛ وأجر الإنسان واستأجره . والأجير: المستأجر ، وجمعه أجراء²

و الكراء لغة: الكروة والكراء: أجر المستأجر، كراه مكاراة وكراء واكتراه وأكراني دابته وداره³
الكراء بالمد الأجرة وهو مصدر في الأصل من كاريته والفاعل مكار على النقص والجمع مُكارون ومُكارين وأكريته الدار وغيرها إكراء فاكتراه بمعنى أجرته فاستأجر والفاعل مُكتر ومكترٍ بالنقص⁴
والإجارة اصطلاحاً:

الإجارة: "بيع منافع معلومة بعوض معلوم"⁵

وهي "تمليك المنافع المباحة مدة معلومة بعوض"⁶

ولقد فرق الفقهاء بين الإجارة والكراء، حيث أطلقوا الكراء على منافع ما لا يعقل كالسفن والدواب وما لا ينقل كالعقار، وأطلقوا الإجارة على منافع الآدمي وما ينقل كالثياب والأواني: "خُصَّ تملك منفعة الآدمي باسم الإجارة وتمليك منفعة المملوكات باسم الكراء"⁷

و الكراء اصطلاحاً: هو "بيع المنافع الطارئة عن الرقاب مع الساعات والأيام والشهور والأعوام دون الرقاب وإنما يجوز ذلك فيما كان معلوماً مأموناً في الأغلب"⁸

وهو: "العقد على منافع ما لا ينقل كالأرض والدور، وما ينقل من سفينة وحيوان"⁹

وهو "المعاوضة على منافع غير الآدمي"¹⁰

1- مقاييس اللغة الهمزة والجيم والراء

2- لسان العرب، مادة أ ج ر

3- لسان العرب، مادة ك ر ا

4- المصباح المنير مادة ك ر ي

5- الذخيرة للقرافي، ج:7، ص:493

6- مدونة الفقه المالكي للغرياني، ج:3، ص:489

7- منح الجليل، ج:7، ص:432

8- الكافي في فقه أهل المدينة، ج:7، ص:745

9- بلغة السالك لأقرب الممالك، أو حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج:4، ص:6

10- البهجة في شرح التحفة، ج:2، ص:262

الفرع الثاني: أحكام الإجارة

والإجارة من العقود الجائزة، ومشروعيتها من الكتاب والسنة:

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿إِن أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ¹﴾ وقوله تعالى: ﴿قَالَتِ إِحْدَاهُمَا يَتَأْتِيَنَّكِ إِسْتِجْرَةٌ إِنْ خَيْرَ مِمِّ إِسْتِجْرَتِ الْفَوِيَّ الْأَمِينِ²﴾

ومن السنة: عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: "قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعط أجره"³ وقوله صلى الله عليه وسلم: "أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه"⁴

قال ابن شهاب: فأخبرني عروة بن الزبير، أن عائشة رضي الله عنها، زوج النبي صلى الله عليه وسلم، قالت: «واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأبو بكر رجلا من بني الدليل هاديا خريتا، وهو على دين كفار قريش، فدفعنا إليه راحلتيهما، وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال براحتيهما صبح ثلاث»⁵ مقاصد الإجارة:

• التعاون ودفع الحاجات، لقوله تعالى: ﴿وَرَبَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ

بَعْضًا سُخْرِيًّا⁶﴾

• حاجة الناس إلى تملك المنافع كحاجتهم إلى تملك الأعيان⁷

أركان الإجارة:

أركانها خمسة وهي: المؤجر وهو دافع المنفعة، والمستأجر وهو آخذ المنفعة، والأجر وهو العوض الذي يدفعه المستأجر للمؤجر، والمنفعة التي يستفيد بها المستأجر من المؤجر، والصيغة.

1- سورة الطلاق، الآية: 6

2- سورة القصص، الآية: 26

3- أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب إثم من باع حرا، رقم الحديث: 2227

4- سنن ابن ماجه، كتاب الرهون، باب أجر الأجراء، رقم الحديث: 2443، المعجم الصغير للطبراني، باب الألف، من اسمه أحمد، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الإجارة، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة وتكون الأجرة معلومة، رقم الحديث: 11654، من طريق محمد بن عمار المؤذن عن المقبري عن أبي هريرة. وهذا إسناد صحيح، رجاله ثقات. (الرَّوْضُ الْبَسَامُ بِتَرْتِيبٍ وَتَخْرِيجِ فَوَائِدِ تَمَام: 316/2)، (وهذا الحديث ذكره البغوي في المصابيح في قسم الحسان (التلخيص الحبير: 132/3)

5- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أجيرا ليعمل له بعد ثلاثة أيام أو بعد شهر أو بعد سنة جاز... رقم الحديث: 2264

6- سورة الزخرف، الآية: 31

7- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص: 1078

- و يشترط في المؤجر والمستأجر التمييز: "فشرط صحة عقدهما التمييز، وشرط لزومه التكليف والرشد، فعقد الصبي والعبد على سلعهما أو على أنفسهما صحيح غير لازم فلولها فسخه وإمضاؤه، وإن لم يطلع على ذلك إلا بعد الاستيفاء لزم المستأجر الأكثر من المسمى وأجرة المثل"¹
- ويشترط في الأجر ما يشترط في الثمن: أن يكون طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً²
- ويشترط في المنفعة: أن تكون متقومة، غير متضمنة استيفاء عين قصداً، وأن تكون مقدوراً على تسليمها، حاصلة للمستأجر، معلومة³
- أن تكون معلومة للمتعاقدین علماً يرتفع به النزاع
 - أن تكون متقومة: بأن تكون ذات قيمة مادية كاستئجار التفاح للشحم فإنها غير متقومة⁴
 - أن لا تتضمن استيفاء عين قصداً: كاستئجار الأشجار لثمارها والشاة لنتاجها⁵
 - أن تكون مقدوراً على تسليمها: فلا يستأجر الأعلى للخط ولا الأخرس للكلام⁶
 - أن تكون حاصلة للمستأجر: كفعل ما يطلب من الإنسان بنفسه كصلاة الوتر أو الصوم؛ لعدم حصول المنفعة للمستأجر.⁷
- "واعلم أن الإجارة قد يقضى بها شرعاً، وإن لم يحصل عقد وذلك في الأعمال التي يعملها الشخص لغيره ومثله يأخذ عليها أجرة، وهي كثيرة جداً منها تخلص دين وذلك أن من قواعد الفقه أن العرف كالشرط، وأن العادة محكمة"⁸

1- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج:2، ص:110
2- التوضيح في مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:140
3- عقد الجواهر الثمينة، ج:3، ص:928
4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:110
5- الفواكه الدواني، ج:2، ص:110
6- الفواكه الدواني، ج:2، ص:110
7- نفس المصدر أعلاه، ص:110
8- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص:2

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة والكراء

الفرع الأول: إجارة المرأة للخدمة

نص النازلة:

• سئل سيدي عبد الرحمن الحائك عن امرأة خدمت أخرى مدة وأشهدت الخادمة أنها فعلت ذلك احتساباً، وكانت المخدومة مفتقرة، فماتت المخدومة وأرادت الخادمة الرجوع معتلة هي ووكيلها بعدم القبول.

فأجاب: إنها لا رجوع لها فيما سلمت فيه ونوته لله، ولا حجة لها فيما اعتلت به لقول مالك في المدونة: إن حمل من وهب هبة لرجل فمات الموهوب له قبل أن يقبض هبته فورثته مكانه يقبضون هبته وليس لواهب أن يمنع من ذلك¹

• سئلت عما يفهم من الجواب ونصه: الحمد لله، يلزم الشريف المطلق شراء أمة لولديه تخدمهما أو يقيم لهما امرأة بالأجرة حيث كان غنياً...²

• "من بني يحمى³ أن رجلاً تقدمت به السن إلى حالة العجز عن القيام بشؤون نفسه، فأجر على القيام بذلك ابنتي أخيه بمبلغ محدود معلوم لكل يوم إلى أن يموت على أن يكون لهما الخيار في أخذ المتفق عليه كل مساء، أو تركه إلى ما بعد وفاته فتأخذان كل ما حصل لهما، وقد وقع الإشهاد بذلك من الطرفين معا أوائل محرم عام 1253هـ وحيث وقع النزاع والخصام في ذلك بين الأخيرتين والورثة تدخل الإفتاء فقال: الحمد لله، الأجرة أعلاه لازمة لمن التزمها، وفي الالتزامات: كل من التزم شيئاً لزمه...وعليه، فالإجارة صحيحة وإخراج الأجرة المتفق عليها من تركة الهالك وإعطاؤها لابنتي أخيه أمر واجب لا يقف في طريقه إلا ظالم، والله أعلم⁴

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة كانت تتعامل بمختلف المعاولات المالية منها الإجارة التي هي بيع المنافع المعلومة بعوض معلوم إلى أجل معلوم.

1- النوازل الصغرى، ج:4، ص:208

2- النوازل الصغرى، ج:2، ص:525

3- بني يحمى: القبيلة المعروفة قرب جبال غمارة، بالمغرب، الأعلام للزركلي: 91/6) نسبة إلى يحمى بن حمى بن جشم بن نصر بن زهران: (من رجال الحديث، ولي القضاء ببلخ) (الأعلام للزركلي: 133/8)

4- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، ص:143/142

والشاهد عندنا في هذه النازلة أن المرأة كانت تتعاطى لهذا النوع من العمل وهو الخدمة في البيوت بالأجرة، وهي نوع من أنواع الإجارة...

وعرف هذا النوع من الإجارة في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقد كانت بريرة خادمة لعائشة رضي الله عنهما، ففي فتح الباري: "وقد أجاب غيره بأنها كانت تخدم عائشة بالأجرة وهي في رق موالها"¹

وقد وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم أدب معاملة الأجير وحض على الرفق به في أحاديث كثيرة منها:

عن معاوية بن سويد، قال: لطمت مولى لنا فهربت، ثم جئت قبيل الظهر، فصليت خلف أبي، فدعاه ودعاني، ثم قال: امتثل منه، فعفا، ثم قال: كنا بني مقرن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس لنا إلا خادم واحدة، فلطمها أحدنا، فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: «أعتقوها»، قالوا: ليس لهم خادم غيرها، قال: «فليستخدموها، فإذا استغنوا عنها، فليخلوا سبيلها»²

حكم خدمة المرأة للأعزب في بيته:

ولقد تفرع عن هذا النوع من الإجارة مجموعة من المسائل ناقشها الفقهاء وأبدوا فيها حكم الشرع، مما يدل على كثرة تعاطي المرأة لهذا العمل...

ومن هذه المسائل؛ خدمة المرأة أعزبا في بيته: ففي مواهب الجليل: "قال في المتطية: ولا يجوز استئجار الأعزب المرأة لتخدمه في بيته مأمونا كان، أو غيره، فإن كان له أهل جاز إن كان مأمونا، وكانت المرأة متجالة لا أرب للرجال فيها، أو كانت شابة ومستأجرها شيخ كبير فإن ذلك جائز"³
فمنع الفقهاء المرأة الشابة من خدمة الشاب الأعزب، لما في ذلك من الخلوة... ثم استثنوا الشابة تخدم الشيخ الكبير، أو المرأة الكبيرة تخدم الشاب...

1- فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج:8، ص:469

2- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأيمان، باب صحبة المماليك وكفارة من لطم عبده، رقم الحديث: 31-1658

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:5، ص:393

حكم خدمة المرأة المسلمة للكفار:

بفعل فشوهجرة المسلمين إلى ديار الغرب من أجل العمل، يندران تجد المسلمة ذات المستوى العلمي المحدود فرصة للعمل بمواصفات معينة، فتضطر إلى العمل في بيوت الكفار، خصوصا إذا كان الأجر مرتفعا...

فما هو حكم الشرع في ذلك؟

فبالنسبة لخدمة المسلم للكافر عموما؛ جاء في التوضيح: "إجارة المسلم نفسه من اليهودي والنصراني على أربعة أقسام؛ جائزة، ومكروهة، ومحظورة، وحرام. فالجائزة: أن يعمل له عملا في بيت نفسه، أو في حانوته؛ كالصانع يعمل للناس فلا بأس له، كما يفعل للناس من غير أن يستبد بعمله.

والمكروه: أن يستبد بجميع عمله من غير أن يكون تحت يده، مثل: أن يكون مقارضا أو مساقيا. والمحظور: أن يؤاجر نفسه في عمل يكون فيه تحت يده؛ كأجير الخدمة في بيته وما أشبه ذلك، فهذا يفسخ إن عثر عليها، وإن فاتت مضت وللأجير الأجرة.

والحرام: أن يؤاجر منه نفسه بما لا يحل من عمل الخمر، أو رعي الخنازير؛ فهذا يفسخ إن عثر عليها قبل العمل، فإن فات العمل تصدق بالأجرة على المساكين.¹

ويلحق بالخدمة الإرضاع لأنها إجارة أيضا:

"والمحظورة أن يؤاجر نفسه في عمل يكون فيه تحت يده كأجير الخدمة في بيته وإجارة المرأة لترضع له ابنته في بيته، وما أشبه ذلك فهذه تفسخ إن عثر عليها، فإن فاتت مضت، وكانت لها الأجرة"² وقد بين ابن قدامة الحكمة من ذلك أنها من باب إذلال المسلم: "ولنا أنه عقد يتضمن حبس المسلم عند الكافر، وإذلاله له، واستخدامه"³

فيتحصل أنه لا تجوز خدمة المسلمة للكافرة لما فيه من الإذلال للمسلم وقد أعزه الله، إلا أن تكون ضرورة ملجئة، على أن لا يكون في هذه الخدمة أشياء محرمة كتقديم الخمر أو الخنزير للكفار، أو طبخه لهم...

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:6، ص:399-400، نسبه الشيخ خليل لصاحب البيان في باب الرضاع، ونقلت هذا النص لأنه أكثر وضوحا.

2- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:5، ص:419

3- المغني لابن قدامة، ج:5، ص:410

الفرع الثاني: استئجار المرأة من يخدمها

نص النازلة:

سئل¹ عن رجل خدم امرأة نحو ثماني عشرة سنة، فأشهدت له بمائة دينار واحدة وثمانين دينارا من الذهب عن إجارته في مدة خدمته لها، وصيرت له في ذلك ملكا من أملاكها، رضي به في العدد المذكور وبقي تحت يدها بعد التصيير² نحو أربعة أعوام فتغله. فأجاب: الدين ثابت والتصيير مردود، قاله ابن سراج³.

فقه النازلة:

هذه النازلة على العكس من سابقتها، فالمرأة هي من تستأجر رجلا لخدمتها فما حكم خدمة الرجل للمرأة؟

حكم خدمة الرجل للمرأة:

أجاز الفقهاء خدمة الرجل للمرأة بقيود وضوابط منها:

- أن تكون المرأة غريبة عن البلد.
- أن تكون كبيرة في السن.
- أن يغض الرجل بصره.
- وأن يدخل معه غيره ليبعد سوء الظن عن نفسه.

فيقول ابن رشد في البيان والتحصيل:

"وسئل عن المرأة الغريبة الكبيرة تلجأ إلى الرجل فيقوم لها بحوائجها ويناولها الحاجة هل ترى ذلك حسنا؟ قال: لا بأس به، وليدخل معه غيره أحب إلي، ولو تركها الناس لضاعت... إذا غض بصره عما لا يحل له النظر إليه مما لا يظهر من زينتها"⁴

والمؤجرة في هذه النازلة قد صيرت للمؤجر عوض المائة دينار والثمانين دينارا من الذهب ملكا من أملاكها...

فما هو التصيير؟ وما وجه رده في هذه النازلة؟

1 - ابن سراج: سبقت ترجمته

2 - التصيير: دفع شيء معين ولو عقارا في دين سابق (البهجة في شرح التحفة: 249/2)

3- فتاوى قاضي الجماعة، ص: 197/198

4- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في المسائل المستخرجة، ج4، ص: 427

فالتصيير هو دفع شيء معين ولو عقارا في دين سابق¹

وشروط صحته:

أحدهما أن يعلم قدره لِأَنَّهُ ثمن للمصير

وثانيهما (الإنجاز) لقبض (مَا تصيرا)

ومفهوم الشرط الأول أنه إذا لم يعرفا معا أو أحدهما قدر الدين لم يجز، وهو كذلك لأنه مبايعة فلا يجوز مع جهل العوضين أو أحدهما إلا إذا تعذرت المعرفة بكل حال، فيجوز حينئذ على وجه التحلل².

ومفهوم الشرط الثاني أنه إن تأخر القبض للشيء المصير ولو لبعضه لأن الصفقة إذا بطل بعضها بطلت كلها، فإن التصيير لا يجوز وهو كذلك إن كان الشيء المصير غير معين كأن يصير له في الدين الذي عليه عرضا أو حيوانا أو طعاما موصوفا فيمنع، ولو وقع القبض في البعض دون البعض بلا خلاف لأنه فسخ دين في دين، وأما إن كان المصير معيناً كحيوان أو عرض معينين أو دار كذلك ففيه خلاف واضطراب كثير، والمشهور المعمول به كما هو ظاهر النظم المنع، ولو وقع القبض في البعض دون البعض أيضاً³

فوجه رد التصيير في النازلة أن الحوز لم يتم: "لأن التصيير لا يتم إلا بالحوز بإثر العقد وإن تراخى القبض عن ذلك كان بيعا فاسدا يرد مع القيام"⁴

وهي مسألة خلافية حسبما نص عليه في نوازل العلمي: "أفتى فيها القاضي أبو سالم إبراهيم الزيناسي⁵ أنه لا يفتقر إلى حيابة وهو بيع من البيوع، وأفتى فيها القاضي العبدوسي⁶ أنه يفتقر إلى حيابة - وبافتقاره إلى الحيابة جرى العمل وهو المشهور من المذهب"⁷

فنخلص إلى أن الأحكام التي تطبق في الجزئيات الفقهية على المرأة هي نفسها التي تطبق على الرجل ولا وجود لما يسمونه بالفقه الذكوري...

1- البهجة في شرح التحفة، ج:2، ص:249

2- البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام))، ج:2، ص:249

3- البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام))، ج:2، ص:250

4- نفس المصدر أعلاه

5- أبو سالم إبراهيم الزيناسي: القاضي الإمام العالم المحصل أبو سالم إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن عبد الله بن أبي زيد ابن الخير الزيناسي (ت: 94هـ) (موسوعة أعلام المغرب، ص: 707)

6- القاضي العبدوسي: تقدمت ترجمته

7- نوازل العلمي، ج:2، ص:10

الفرع الثالث: حكم تشغيل الأطفال

نص النازلة:

- سئل الإمام القوري عن يتيمة صغيرة بلغت ثمانية أعوام، عليها وصي من قبل والدها وهي في حضانة جدتها للأم، طلبت الجدة النفقة من متروك والد اليتيمة من الوصي، فأراد الوصي محاسبتها بخدمتها لأنها كانت تستقي معها وترعى لها الجدیان، فهل تعطى لها النفقة وتحاسب بالخدمة كما قال الوصي أم لا؟

فأجاب الوصي إن كان الأمر كما ذكر حوسبت الجدة بخدمة الحفيدة، ومن له فضل رجع به¹

- قال القباب في اليتيمة تكون في حجر ولها فينفق عليها حتى كبرت وتزوجت فطلب منها النفقة وادعت أنها كانت تغزل وتنسج وتطبخ هل لها المقاصة إذا علم ذلك؟ فقال هو وغيره نعم لها أن تقاصه ومن كان له فضل رجع على الآخر².

فقه النازلة:

إن ظاهرة تشغيل الأطفال من الظواهر الاجتماعية السيئة التي انتشرت بشكل كبير في البلدان النامية، ولا يخفى ما لهذه الظاهرة من أثر سيء على الأطفال بحيث تسلب طفولتهم، وتهدد أو تهدم مستقبلهم؛ وحرمانهم من مرحلة طبيعية ومهمة في حياتهم يُعدُّ مُخالفاً للفطرة؛ ومن ذلك تشغيل الفتيات القاصرات كخدمات في البيوت، فما حكم الشرع في ذلك؟

- منع الفقهاء تشغيل الأطفال القاصرين، واعتبروا عقد الإجارة فاسدا إذا وقع: "إن أجر الرجل ابنه من نفسه أو من غيره ومثله لا يؤجر فسخت الإجارة"³
- ولكن رخص الفقهاء للأب الفقير أن يؤجر ابنه إذا أراد أن يستكمل مسيرته الدراسية وعجز الأب عن ذلك: "وله أن يؤجره فيما لا معرة فيه على الابن إن كان الأب فقيرا أو مقلا أو أراد تعليمه فيجوز حينئذ له ذلك، وينفق عليه من أجرته"⁴
- ولكن مدونة الشغل لم تراع هذه الحالة، مع أن الواقع يشهد أن كثيرا من الآباء قد تعذر عليهم إتمام مسيرة أبنائهم التعليمية بسبب ضيق الحال، فمنعت تشغيل الأطفال دون سن الخامسة

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج:4، ص:499

2- المعيار المعرب، ج:9، ص:137

3- منح الجليل، ج:7، ص:435

4- منح الجليل شرح مختصر خليل، ج:7، ص:436

عشر بإطلاق: "لا يمكن تشغيل الأحداث ولا قبولهم في المقاولات أو لدى المشغلين قبل بلوغهم سن خمس عشر سنة كاملة"¹

- واشترط الفقهاء في عمل الطفل بهذه الشروط: أن يكون في مقدوره فلا يكلف بما لا يطاق: "والغلام الصغير عندي ذو الصنعة مثل الجارية، يعني في الاستقاء والاحتطاب وشبههما، فلا بأس به ما لم يكلفهما في ذلك ما لا يقويان عليه"²
- وكذلك اشترطوا أن لا ينفق الأب على نفسه من مال ولده الذي أجره³: "فإن فضل منها شيء حبسه له ولا يجوز له أن يأكل ما فضل من عمل الصبي وإن كان فقيراً خوفاً من أن لا يتمكن الصبي من العمل في المستقبل أو لمرض فلا يجد ما يأكل"⁴
- وأجاز بعضهم إجارة الأطفال إذا كان فيه نظر للولد: "قال مطرف وابن الماجشون: لا بأس أن يستأجر الرجل الغلام لم يبلغ الحلم⁵، والجارية لم تحض، من أنفسهما إذا عقلا وكان ما فعلوه نظراً، ويدفع إجارتهما إليهما، ويبرأ بذلك الدافع ما لم يكن شيء له بال"⁶
- وإذا كان الشرع يشدد في مال الطفل ذي الأب، فهو أكثر تشديداً في مال اليتيم، فقال تعالى: ﴿إِنَّ

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾⁷

فليتيم الحق في الأجرة ولو عمل عملاً دون عقد مسبق، كما في النازلة؛ في اليتيمة التي تستخدمها جدتها في استقاء الماء ورعي الجديان، فاحتسب الوصي عملها من النفقة، عملاً بالقاعدة التي مرت بنا: "كل من وصل إليه من غيره نفع من مال أو عمل بأمره أو بغير أمره فعليه رد مثل ذلك المال وأجرة مثل العمل إن كان من الأعمال التي لا بد من الاستئجار عليها، أو من المال الذي لا بد من

1- مدونة الشغل، المادة 143

2- البيان والتحصيل، ج:18، ص:546

3- وأجازه ابن لبابة للأب الأكل من مال الولد إن كان فقيراً: "وقال ابن لبابة لا بأس أن يأكل بالمعروف: (منح الجليل في شرح مختصر خليل: 436/7)، هذا الرأي مقيد في ما إذا كان الأب مع فقره عاجزاً عن العمل بسبب مرض أو كبر أو غيره؛ لأنه ليس من العدل أن يأكل من مال ابنه الذي تعب فيه بالإجارة وهو قاصر، وهو أي الأب قادر على العمل، والله أعلم.

4- منح الجليل في شرح مختصر خليل، ج:7، ص:435

5- الحَلْم: والحلم والاحتلام: الجماع ونحوه في النوم، والاسم الحلم، قال أبو الهيثم: أراد بالحالم كل من بلغ الحلم وجرى عليه حكم الرجال، احتلم أو لم يحتلم (لسان العرب مادة حلم)

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:140

7- سورة النساء، الآية: 10

إنفاذه، وإن كان ذلك من الأعمال التي كان يليها بيده أو عبيده، أو من المال الذي يسقط مثله فلا شيء عليه حينئذ من جميع ذلك¹

فترى كيف أن الشرع يدقق في حفظ أموال الناس، إذ كثيرا ما يتساهل عموم الناس في مثل هذا الأمر، وكثيرا ما تستغل الحاضنة المحضونة وتستخدمها بلا مقابل، وفي ذلك ظلم، وأكل لأموال المحضونة بالباطل.

الفرع الرابع: أجره الرضاع

نص النازلة:

سئل بعض الشيوخ عن أجره لنفسها بغير إذن زوجها ولم يعلم إلا بعد مدة فتنازعت معه لمن يكون ما أخذته أجره لرضاعها فطلبه الزوج وأنكرته.

فأجاب بأن ما مضى من المدة لها بحسابه ولا مقال للزوج معها فيه، وله فسخ الإجارة فيما يستقبل، ولا حجة للزوج معها فيه فإنه ملك منافعها فباعها بغير إذنه لأنه ليس له عليها إلا منافع الأشياء الباطنية²

فقه النازلة:

يظهر من خلال هذه النازلة أن إجارة المرأة لنفسها للإرضاع كان من بين الموارد المالية للمرأة، ووسيلة لتثمين مالها وتنميته...

وقد عرفت المجتمعات الاستئجار للرضاع منذ القدم، وكذا في العهد النبوي، فحليمة السعدية مرضعة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأم بردة بنت المنذر مرضعة إبراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه وسلم:

ذكر في الاستيعاب أم بردة بنت المنذر بن زيد من بني عدي بن النجار فقالت: هي التي أرضعت إبراهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم دفعه لها صلى الله عليه وسلم ساعة وضعت أمه فلم تزل ترضعه حتى مات عندها» وهي زوج البراء بن أوس بن خالد³.

وتسمى المرضعة لغير ولدها ظئرا

1- النوازل الجديدة، ج:7، ص:558

2- المعيار المعرب، ج:8، ص:285

3- نظام الحكومة النبوية، ج:2، ص:78

وحكم استئجار المرأة للرضاع الجواز، قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَاءً آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾¹ على خلاف القاعدة للحاجة، إذ رأينا أن من شروط المنفعة ألا تتضمن استيفاء عين قصداً، واللبن في هذا النوع من الإجارة مقصود أصالة وليس تبعا: "فأما استئجار المرأة للإرضاع مع الحضانة فيصح، ويندرج اللبن تحتها وإن كان عيباً للضرورة، بل يجوز استئجارها للبن على انفراده للضرورة، كما يجوز استئجارها للحضانة بمجردھا. وقد تناول النص أخذ الأجرة على الإرضاع"²

والنازلة تتحدث عن حكم إجارة المرأة نفسها بغير إذن زوجها، وثبتت حقها في الأجر خالصا لها دون زوجها، وإن لم تستأذنه في ذلك، ولكن للزوج الحق في فسخ العقد فيما يستقبل: "وإن فعلت ذلك بغير إذنه فله أن يفسخه لما يلحقه من الضرر بتشاغلها عنه، وتغيير حالها ولا سيما إن كانت خدمته عليها"³

وأما حكم أكل الزوج من أجرة رضاع امرأته، ففي فتاوى ابن سراج: "يجوز للرجل أن يأكل ما تأخذه امرأته في أجرة رضاعها"⁴

حق الأم المطلقة في أجرة الرضاع:

وكذلك الأم المطلقة لا تجبر على إرضاع ولدها، ولها الحق في الأجرة إن فعلت؛ لقوله تعالى:

﴿بِإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾⁵

وقال ابن أبي زيد في النوادر والزيادات: "وعلى الأب للمطلقة أجر الرضاع ما يحتاج إليه الصبي من خرق وزيت وما لا بد له فيه، فإذا بدأ يأكل، فذلك على أبيه غير أجر الرضاع، وإن كانت حاملا فلها نفقة الحمل مع أجر الرضاع، ولو كانت في العصمة سقط أجر الرضاع"⁶.

1- سورة البقرة، الآية: 231

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:3، ص:929

3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:163

4- فتاوى قاضي الجماعة، ص:197

5- سورة الطلاق، الآية: 6

6- النوادر والزيادات، ج:5، ص:52

الفرع الخامس: أجره الحضانة

أ- استحقاق الحاضنة للأجرة:

نص النازلة:

• سئل أبو زيد الحائك¹ عن رجل دفع ولده لامرأة على أن تكفله ثم أخذه منها، فطلبته بأجرة ما فعلته معه فعارضها ببينة أنها قالت: إن ذلك منها حسبة فصدقته في ذلك على أن يترك عندها إلى أن يبلغ لا على أن يأخذه قبل البلوغ.

فأجاب: إن الأب حيث أعطى ولده لمن يكفله على وجه النظر والاستصلاح أو حاجة رفقا به فليس له أن يأخذه كما في المعيار عن العبدوسي، وما قالته هذه الكافلة له وجه من النظر، وقرينة الحال تدل عليه، الحاصل إما أن يرد الولد لحاضنته وإما أن تأخذ أجرة ما فعلته معه، والسلام²

• سئل ابن لب رحمه الله في جدة لأم لها حفيد في حضانتها هل لها أجرة؟

فأجاب: وقفت على السؤال المكتتب فوق هذا والحكم في ذلك أن الحاضنة إذا طلبت أجرة على حضانتها ففي الحكم لها بذلك قولان في المذهب ذكرهما ابن رشد في المقدمات، والمشهور في المذهب أن لا أجر لها على مجرد الحضانة، إلا أن تكون تمونه بخدمة وقيام بمونة فلها من الأجر بقدر ذلك، إن لم يوجد من يمونه بغير أجر، قاله في المجموعة إلا أن تكون طالبة الأجر أرفق به وأعود عليه فيبقى في حضانتها، ولها ما تستحقه على ذلك...³

فقه النازلة:

اختلف الفقهاء في أجره الحاضنة تبعا لاختلافهم في الحضانة هل هي حق للحاضن أم للمحضون؟ "فمن رأى الحضانة حقاً للمحضون أوجب للحاضن الأجرة على المحضون، ومن رآها حقاً للحاضن لم ير له أجرة"⁴

"وعللوا عدم استحقاق الحاضنة للأجرة بأنها واجبة على من تعينت عليه ولا يستحق الأجر على الواجب: "إذ الإنسان لا يأخذ أجرا على فعل شيء واجب عليه"⁵

1- أبو زيد الحائك: تقدمت ترجمته

2- النوازل الصغرى المساة المنح السامية، ج:2، ص:511

3- تقريب الأمل البعيد أو نوازل ابن لب، ج:2، ص:150

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:182

5- البهجة في شرح التحفة، ص:645

"وعلى هذا الاختلاف يأتي اختلافهم في السكنى وأجر الحضانة، فمن رأى أن الحضانة من حق الحاضن لم ير لها أجر ولا كراء في سكناه معه؛ لأنه لا يستقيم أن يكون من حقه أن يكفله ويؤويه إلى نفسه ويجب له بذلك حق. ومن رأى أن الحضانة من حق المحضون أوجب للحاضن أجره على حضانتها إياه وكذلك سكناه معه، وهذا بين"¹

• فمن قال إنها حق للحاضنة: راعى جانب المقاصد من جلب المصالح ودرء المفاسد، لأن لحق الضرر بالحاضنة من المفاسد التي ينبغي درؤها: "لأنها يلحقها ضرر بالتفرقة بينها وبين ولدها مع كونها أحسن عليه وأرفق به"²

• ومن قال إنها حق للمحضون راعى جانب المقاصد أيضا في تحصيل مصلحة المحضون في الحفظ والرعاية: "فلأن الغرض حفظ الصبي ومراعاته ومصالحته دون مراعاة أمر الأم، ألا ترى أنه يؤخذ منها إذا تزوجت وإن لحقها الضرر بأخذه وكذلك إذا غاب الأب غيبة استقرار"³.

فالفقهاء في الحكم بحق الحضانة للحاضن يوازنون بين المصالح والمفاسد التي يمكن أن تلحق بالصبي؛ فحيث غلب الضرر وتحقق على المحضون وجب درءه وإن كانت الحضانة أمه.

وقد أحسن من قال إن الحضانة حق لهما جميعا "وقيل: الحق لهما وهو اختيار الباجي وابن محرز"^{4,5}

واستثني من الحكم إذا كانت الحضانة تزيد على الحضانة أعمالا أخرى لا علاقة لها بالحضانة كخدمة المحضون: "ولا شيء لحاضن لأجلها أي لأجل مجرد الحضانة التي هي حفظ الولد في بيته كما تقدم، وأما خدمته من طحن وعجن وسقي ماء وطبخ وغسل ثياب فلها الأجرة على ذلك لأن الأب يلزمه إخدام ولده"⁶

1- المقدمات والممهّدات، ج:1، ص:570

2- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:1، ص:942

3- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:1، ص:942

4- ابن محرز: أبو القاسم عبد الرحمن بن محرز القيرواني: الفقيه، رحل للمشرق وسمع من مشايخ جلة وأخذ عنهم، تفقه بأبي بكر بن عبد الرحمن وأبي عمران الفاسي والقابسي وأبي حفص العطار، وبه تفقه عبد الحميد الصايغ وأبو الحسن اللخمي، له تصانيف حسنة منها تعليق على المدونة سماه التبصرة وكتابه الكبير سماه بالقصد والإيجاز. ت: 450هـ، (شجرة النور الزكية: 1/163)

5- البهجة في شرح التحفة، ص:645

6- البهجة في شرح التحفة، ص:645

ثم إن الذين قالوا باستحقاقها للأجرة فرقوا بينها وبين النفقة بناء على استغراق كل وقتها في الحضانة أم لا: "ثم تكون النفقة إذا استغرقت أوقاتها بالحضانة أو تفرغت إليها، وتكون الأجرة إذا لم تستغرق أوقاتها بذلك".¹

"وعلى القول باستحقاق الحاضنة على الحضانة أجرة، فإن أشغلها ما يتعلق بالولد في جميع أزمائها وجبت لها النفقة كالزوجة، وإن لم تستغرق أزمائها وجب لها من الأجرة بحسب ما يقرره أهل العرف لها".²

والذين لم يروا للحاضنة أجرة استثنوا الأم الفقيرة مع يسار المحضون، ففي هذه الحالة تستحق الحاضنة الأجر على حضانتها: "ولا تستحق الحاضنة شيئاً لأجل حضانتها لا نفقة ولا أجرة حضانة، إلا أن تكون الحاضنة أمَّ المحضون وهي فقيرة والمحضون موسر، وإلا وجب لها أجرة الحضانة؛ لأنها تستحق النفقة في ماله من حيث فقرها، ولو لم تحضنه".³

"اللخمي: وإن كان الولد يتيماً فللأم أجرة الحضانة إن كانت فقيرة والابن موسراً، لأنها تستحق النفقة في ماله، واختلف إذا كانت موسرة، فقال مالك: لا نفقة لها. وقال مرة: لها النفقة إذا قامت عليه بعد وفاة أبيه. وقال أيضاً: تنفق بقدر حضانتها إذا كانت لو تركته لم يكن له بد من الحضانة. فجعل لها في هذا القول الأجرة دون النفقة".⁴

ومن رأى أن لها الحق في أجر الحضانة رأى لها الحق في السكنى: "وأما السكنى فمذهب المدونة الذي به الفتوى أنها على الأب للمحضون والحاضنة معا".⁵

وبالرجوع إلى النازلة نرى أن المفتي قد أثبت الحق في الأجرة للحاضنة وإن كانت قد فعلته حسبة في بداية الأمر، عملاً بالقول الثاني الذي يرى أن الحضانة حق للمحضون.

ب- تزويج الأب ابنته الصغيرة قصد حرمان الأم من فرض الحضانة

نص النازلة:

سئلت⁶ عما يظهر من الجواب ونصه: الحمد لله، أما المسألة الأولى فإن قامت قرينة على أن الأب قصد بتزويج البنات قبل البلوغ الضرر بأمنهن وإسقاط حضانتها، فإنه يمنع من ذلك إلى أن يطعن

1- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:609

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:183

3- الفواكه الدواني، ج:2، ص:97

4- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:183

5- الشرح الكبير للشيخ الدردير، ج:2، ص:533

6- المهدي الوزاني صاحب النوازل الصغرى

الوطء، فإن وقع ونزل وزَوَّجَهُنَّ قبل البلوغ صح النكاح، ولكن تبقى للأم الحضانة ولو بعد الدخول، قال الزرقاني على قول المختصر: "وحضانة الأنثى كالنفقة" ما نصه: فهم من المصنف أن الزوج إذا دخل بها قبل إطاقتها الوطء أن حضانتها تسقط، وهو كذلك، إلا أن يقصد الأب بتزويجها فرارا مما فرض للأم وإسقاط حضانتها فلا يسقط الفرض ولا الحضانة بعد البناء حتى تطيق. وحرّم على الأب قصد ذلك. فقوله وحرّم على الأب قصد ذلك، يفيد أن الأب يمنع من تزويجها ابتداء قبل أن تطيق، إذ لا يمكنه الشرع من الحرام¹

فقه النازلة:

إن قضية تزويج القاصرات من الأمور التي قامت من أجلها المنظمات الحقوقية بشتى مشاربها ولم تقعد، وإن الكثير منها جهلا منها أو قصدا تظن أن الدين هو السبب في انتشارها، وهذه النازلة وغيرها تبين أن الدين براء مما ينسب إليه، وأن الفقهاء كانوا سباقين إلى منع هذه الحالات متى وجدوها...

والأب في النازلة قد قصد من تزويج ابنته القاصر؛ حرمان أمها من الحضانة ومن فرض الحضانة، فهل يُمكنُ الأب من هذا العمل ويسقط فرض الحضانة الذي يؤديه الأب للأم أم لا يسقط؟ إن الشرع قد منع العمل الجائر الذي قصد منه إلحاق الضرر بالغير، فكيف إذا كان هذا العمل غير جائز؛ وهو تزويج البنت القاصر كما في نازلتنا: "قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع، والدليل على ذلك ظاهر من وضع الشريعة؛ إذ قد مر أنها موضوعة لمصالح العباد على الإطلاق والعموم، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في أفعاله، وأن لا يقصد خلاف ما قصد الشارع²

وقد جاء الشارع بمنع قصد الإضرار بالغير: "فلا إشكال في منع القصد إلى الإضرار من حيث هو إضرار؛ لثبوت الدليل على أن "لا ضرر ولا ضرار"، لكن يبقى النظر في هذا العمل الذي اجتمع فيه قصد نفع النفس وقصد إضرار الغير؛ هل يمنع منه فيصير غير مأذون فيه، أم يبقى على حكمه الأصلي من الإذن، ويكون عليه إثم ما قصد؟³

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:9/8

2- الموافقات، ج:3، ص:23/24

3- الموافقات، ج:3، ص:55

وهذا العمل الذي قام به الأب وهو تزويج البنت قبل البلوغ؛ قد اجتمع فيه قصد نفع نفسه بسقوط الفرض الذي يؤديه للأم مقابل حضانتها للبنت، وقصد حرمان الأم من الحضانة، فعومل الأب بنقيض قصده فبقيت الحضانة للأم، ولكن عقد الزواج صحيح كما قال الونشريسي، ويبقى الإثم على الأب.

فترى أن المفتي قد حكم القاعدة الفقهية وهي "المعاملة بنقيض القصد الفاسد"، وهي قاعدة من القواعد الفرعية استنبطها الفقهاء من خلال استقراءهم للنصوص الشرعية، ونظرهم الدقيق فيما يمكن أن يجلب المصالح للعباد، ويدفع عنهم المفاسد؛ وهي قاعدة مندرجة تحت القاعدة الفقهية الكلية: الأمور بمقاصدها.

ولها تطبيقات كثيرة في الفقه الإسلامي منها؛ طلاق المريض زوجته قصد حرمانها من الميراث فإنها ترث: "المريض الذي طلق زوجته أو أقر بطلاقها لا ينقطع بذلك ميراثها منه، بل ترثه إن مات من مرضه ذلك لأنه لما اتهم على حرمانها من الميراث عوقب بنقيض قصده، وإن ماتت هي قبله لم يرثها"¹ أو الذي يقرض أو يهب من مال النصاب الذي قرب حولان الحول، تؤخذ منه الزكاة قسرا معاملة له بنقيض قصده: "إذ ما أتلفه أو ضاع بتفريطه بعد تمام العام وقبل مجيء الساعي بقصد الفرار يؤخذ به معاملة بنقيض قصده باتفاق"²

ج- حق الأم اليهودية في حضانة أبنائها:

نص النازلة:

أسلم يهودي عن زوجته اليهودية وله معها ثلاثة أولاد: ذكران وأنثى، أو أنثيان وذكر حسبما ورد من الاختلاف، وكلهم صغار فقام الأب الذي أسلم يطالب بحضانة أولاده وتمسكت بهم الأم، ولما استفتى العلماء في ذلك أجابوا قائلين: الحمد لله سئل كاتبه - كان الله له- عن يهودي أسلم عن يهودية وله منها أولاد ثلاثة: ذكران وأنثى صغار دون البلوغ، وتنازع الأب والأم فيمن يستحق حضانة الأولاد المذكورين شرعا، فهل الحق للأب لإسلامه أو للأم؟

فأجاب مستعينا بالله، بأن الأولاد الصغار لا ينزعون من أمهم إذا كانت غير مسلمة، ولو أسلم أبوهم، وتبقى الحضانة لها وتستمر حتى يبلغ الذكران وتنكح الأنثى ويدخل بها زوجها،

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:4، ص:331

2- شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني، ج:2، ص:225

... فلا يشترط في الحضانة الإسلام هذا هو المشهور المفتى به، نعم إن خيف على هؤلاء الأولاد من أهمهم الفساد كأن تربيمهم على دينها أو تغذيهم بالخمرونحوه، فإنها تضم بأولادها إلى جيران مسلمين ليكونوا رقباء عليها، ولا ينزعون منها، ويكفي ضمها ولو إلى مسلمة واحدة، وإلى هذا أشار الشيخ خليل بقوله: وضمت إن خيف لمسلمين وإن مجوسية أسلم زوجها، والله تعالى أعلم - وكتب عبد ربه محمد بن أحمد بن المهدي البقالي¹ 2

فقه النازلة:

رأينا في الباب الثاني في مبحث الحضانة أن الإسلام ليس شرطاً من شروط الحضانة، وإن شروط الحضانة هي: العقل والأمانة والكفاية وحرز المكان في البنت يخاف عليها ولو كان أباً أو أما، ف"لا يشترط في الحاضن والحاضنة أن يكونا مسلمين على المشهور، وهو مذهب المدونة"³ "والحضانة للأُم ظاهرة ولو مجوسية أو أسلم زوجها وهو كذلك"⁴

وهناك من قال بسقوط حقها إذا كانت غير مسلمة خوفاً على دين الولد: "وقال ابن وهب في كتاب محمد: لا حق للأُم النصرانية؛ لأن الأم المسلمة إذا كانت يثنى عليها ثناء سوء، نزعوا منها، فكيف بنصرانية! وهذا أحسن وأحوط للولد"⁵

واعتبر هذا القول شاذاً وأجيب عنهم: "ويجاب للمشهور بأن الكافر الأصلي يقر على دينه والفاسق لا يقر على فسقه مع مراعاة خبر «ألا لا تُؤلَّه والدته عن ولدها»⁶ وخبر «من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة»^{7 8}.

- 1- محمد بن أحمد بن المهدي البقالي: يشار إليه بالخير والصالح، دفن دخل باب عجيسة، (ت: 1289 هـ)، (إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر والرابع، تأليف عبد السلام بن عبد القادر بن سودة، تنسيق وتحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى: 1417 هـ، ص: 250)
- 2- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، ص: 61/62
- 3- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج: 5، ص: 177
- 4- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 66
- 5- التبصرة للخمى، ج: 6، ص: 2570
- 6- السنن الكبرى للبيهقي، كتاب النفقات، جماع أبواب النفقة على الأقارب، باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد وينتقل إلى جدته، رقم الحديث: 15767، وفي إسناده: ابن لهيعة، وهو ضعيف. (المطالب العالية محققاً: 382/8)
- 7- مسند أحمد، أحاديث رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، حديث أبي أيوب الأنصاري، رقم الحديث: 23499، المعجم الكبير للطبراني، عبد الله بن يزيد أبو عبد الرحمن الحبلي عن أبي أيوب، رقم الحديث: 4078، المستدرك على الصحيحين للحاكم، كتاب البيوع، وأما حديث معمر بن راشد، رقم الحديث: 2334، (وقال: هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ) سنن الترمذي، أبواب السير، باب في كراهية التفريق بين السبي، رقم الحديث: 1566، (وفي سنن الترمذي: وهذا حديث حسن غريب) والبيهقي: باب جامع السير، التفريق بين ذوي المحارم، رقم الحديث: 18319، السنن الكبرى للبيهقي جماع أبواب السير، باب التفريق بين المرأة وولدها، رقم الحديث: 18309، وفي إسنادهم حيي بن عبد الله المعافري مختلف فيه، وله طريق أخرى عند البيهقي غير متصلة (التلخيص الحبير: 42/3)
- 8- منح الجليل، ج: 4، ص: 426

وهنا تظهر سماحة الإسلام ورحمته بالأم ولو غير مسلمة فيسمح للأم غير المسلمة أن تحتفظ بحضانة ولدها ولا ينزعه منها أحد، ورحمته بالولد أيضا فيتربى في أحضان أمه لأنها وإن كانت غير مسلمة فهي أحن به وأعطف عليه من غيرها، إلا أن يخاف على دين الولد.

ولكن وضعت بعض القيود على الحاضنة غير المسلمة إذا خيف عليهم من أن تطعم أولادها الخمر أو الخنزير: "وتمنع أن تغذيهم بخمر أو خنزير، وإن خيف أن تفعل ذلك ضمت إلى ناس من المسلمين ولا ينزعوا منها، فلم يقل إنها تضم، إلا إذا خيف منها".¹

وفي ترتيب الحواضن تقدم الجدة لأم على الأب ولو كانت هذه الجدة غير مسلمة: "وتقدم الجدة عليه، ولو كانت نصرانية"²

ومن قال بحق الكافرة في الحضانة اعتبر سكن الحاضنة في الديار الإسلامية، والبيئة المسلمة؛ لما للبيئة من تأثير كبير على دين الإنسان، وأما إن كانت الحاضنة في غير الديار الإسلامية فيختلف الحكم، لهذا الاعتبار.

الفرع السادس: الزوجة تكري ثورها للحرث

نص النازلة:

سئل أبو عبد الله العبدوسي عمن كان يحرق بثور زوجته ظنا منه أنها لا تطالبه بكراء الثور، فطلقها فطلبته بالكراء مدة ما حرث به.

فأجاب: تحلف الزوجة أن تركها الثور بيده لم يكن على سبيل الصلة به، وإنما كان على وجه أن تأخذ الكراء، فإذا حلفت غرم لها الكراء دراهم على ما يقدره له الفلاحون، لا زرعاً، وبالله التوفيق.³

فقه النازلة:

تبين لنا هذه النازلة أن الزوجة أثناء الحياة الزوجية كثيرا ما تتساهل في حقوقها المالية بناء على أن الحياة الزوجية مبنية على المكارمة، أو طمعا في كسب ود زوجها ونيل رضاه، أو قد تسكت خوفا من تفاقم المشاكل مع زوجها، ولكن عندما ينقطع حبل الوصال بينهما تبادر إلى المطالبة بحقوقها.

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:178

2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:5، ص:169

3- النوازل الصغرى، ج:2، ص:274

والأصل في الكراء أن يكون عن عقد مسبق تراضى فيه العاقدان أو المتكاريان بالإيجاب والقبول واتفقا على وجيبة الكراء، ولكن في الحالة التي بين أيدينا لم يتم العقد، ولم تطلب الزوجة حقها إلا بعد الفراق، فحرصا من الشرع تحريم أكل أموال الناس بالباطل، وعدم حليّة مال المسلم إلا بطيب نفس منه، استُثني من هذا الأصل إمكان إجازة الإجارة ولو بغير عقد مسبق، وفي ذلك يقول الدسوقي في حاشيته: "واعلم أن الإجارة قد يقضى بها شرعا، وإن لم يحصل عقد وذلك في الأعمال التي يعملها الشخص لغيره ومثله يأخذ عليها أجرة"¹

فثبت بذلك للزوجة حقها المالي بشرط أداء اليمين أنها ما قصدت من عملها الاحتساب.

الفرع السابع: سكن دار زوجته فسألته الكراء

نص النازلة:

1- سئل أبو إبراهيم² عن الرجل يساكن المرأة في دارها ثم يتفاقم ما بينهما فتطلبه بالكراء.

فأجاب: إذا كان الأمر كما ذكرت، فالعمل عند حكامنا فيها على ما في كراء الدور والأرضين من المدونة، أن لا كراء لها، إلا أن تعلمه أنه بكراء قبل دخوله بها وسكنها معها. وليس للزوج سبيل إلى شيء من مالها إلا بإذنها ورضاها إذا كانت ناظرة لنفسها حاشا ما يتقدم له من مساكنتها في دارها ثم إن شاءت أن تمنعه ذلك منعه.

وأجاب الفقيه السرقسطي³ عن مثلها بما نصه: وإيجاب الكراء على الزوج إذا سكن دار زوجته بها وطلبته به ففي كتاب العدة عليه الكراء وفي كتاب الدور لا كراء عليه للشيخ في ذلك اضطراب وتنازع، والأصل مقتضى الحديث الصحيح أنه "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه" وعلى

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص:2

2- أبو إبراهيم: أبو إبراهيم إسحاق بن مسرة التجيبي القرطبي: الإمام الفقيه الحافظ، تفقه بابن لبابة وأسلم بن عبد العزيز وأحمد بن خالد وقاسم بن أصبغ وجماعة، وسمع من عثمان بن يونس ووهب بن عيسى وابن أبي تمام، وعنه ابن أبي زمنين وابن بقي وجماعة. ألف كتاب النصائح المشهور وكتاب معالم الطهارة والصلاة. (ت: 352 هـ)، (شجرة النور الزكية: 135/1)

3- الفقيه السرقسطي: أبو الفضل قاسم بن أبي قاسم ثابت بن حزم بن عبد الرحمن بن مطرف السرقسطي الأندلسي: الإمام الجليل العالم المتفنن، أخذ عن والده ورحل معه للمشرق فسمع من محمد الجوهري وابن الجارود والبزار والنسائي وغيرهم، ابتداء كتاب الدلائل في شرح ما أغفله أبو عبيد وابن قتيبة من غريب الحديث ومات قبل إكماله فتممه أبوه وكان على غاية من الإتقان، توفي سنة 302 هـ (شجرة النور الزكية: 128/1)

هذا كراء المسكن وكراء أرضها التي عمرها لنفسه حتى تصرح بإسقاط، وغير هذا خارج عن هذا الأصل...¹

فقه النازلة:

هذه النازلة فيمن يسكن زوجها في دارها ثم يطلقها هل لها الحق في طلب الكراء أم لا؟ تبين النازلة الخلاف القائم في المسألة:

القول الأول: أنه لا حق لها في الكراء إلا أن تعلمه قبل أن يسكن بها وعزاه المفتي إلى كتاب الدور في المدونة.

القول الثاني: أن عليه الكراء إذا طلبته زوجته به وعزاه إلى كتاب العدة في المدونة.

وكذلك في المدونة: لا كراء على رجل تزوج وسكن في دار تكتريها زوجته، إلا أن تبين له: "أرأيت إن تزوجت امرأة وهي في بيت بكراء فبنيت بها في تلك الدار فانقضت السنة فطلب الكراء لأرباب الدار أيكون للمرأة أو لأرباب الدار علي شيء؟ قال: لا، إلا أن تكون المرأة بينت لزوجها فقالت: إني بكراء فإن شئت فأد، وإن شئت فاخرج؟"²

وجعل مالك سكنى الزوج في دار تملكها زوجته أو تكتريها بمنزلة واحدة، فقال: "وهذا عندي بمنزلة أن لو تزوجها، وهي في دارها ثم طلبت الكراء من الزوج فلا كراء لها"، وقال غيره: عليه كراء مثلها إلا أن يكون ما اكرتت به المرأة أقل.³

فالذين أعطوا الحق للزوجة في الكراء غلبوا جانب حرمة مال المسلم وأنه لا يحل إلا بطيبة نفس، والذين أعطوا الحق للزوج في عدم الكراء رأوا دخول الشبهة على هذا المال لما فيه من التغير بالزوج وعدم التبيين له من قبل: "وهي التي فرطت على نفسها حين مكنته من ملكها ولم تذكر كراء"⁴

1- المعيار المعرب، ج:8، ص:347

2- المدونة، مالك بن أنس، ج:3، ص:523

3- المدونة، مالك بن أنس، ج:3، ص:523

4- تقريب الأمل البعيد أو نوازل ابن لب، ج:2، ص:144

ثم بين المفتي استقلال الزوجة المالي عن الزوج وبالتالي لا حق له في استغلال مالها إلا إذا طابت نفسها بذلك: "وليس للزوج سبيل إلى شيء من مالها إلا بإذنها ورضاها إذا كانت ناظرة لنفسها حاشا ما يتقدم له من مساكنتها في دارها ثم إن شاءت أن تمنعه ذلك منعتة"¹.

المبحث الثالث:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الرهن**
والوكالة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن

طريق الرهن

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن

طريق الوكالة

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الرهن

الفرع الأول: تعريف الرهن

أ- الرهن لغة: الرء والهاء والنون أصل يدل على ثبات شيء يمسك بحق أو غيره . من ذلك الرهن : الشيء يرهن . تقول رهنت الشيء رهنا؛ ولا يقال أرهنت . والشيء الراهن : الثابت الدائم¹ وكلّ أمرٍ يُحْتَبَسُ به شيءٌ فهو رهنُهُ، ومُرْتَهَنُهُ، كما أنّ الإنسانَ رهنٌ عَمَلِهِ². وَرَهْنٌ: ثَبَتَ، وَدَامَ، وَأَدَامَ،³

رهنت فلانا دارا رهنا وارتهنه إذا أخذه رهنا ، والجمع رهون ورهان ورهن بضم الهاء قال ابن سيده : الرهن ما وضع عند الإنسان مما ينوب مناب ما أخذ منه⁴. وقال عياض معنى الرهن اللزوم، وكل شيء ملزوم فهو رهن. يقال هذا رهن لك، أي: محبوس دائم لك، أو ذل شيء ثبت ودام فقد رهن⁵

ب- الرهن اصطلاحاً: "احتباس العين وثيقة بالحق، ليستوفي الحق من ثمنها أو من ثمن منافعها عند تعذر أخذه من الغريم"⁶. مال قبض توثقا به في دين⁷

الفرع الثاني: أحكام الرهن

مشروعية الرهن:

مشروعية الرهن من الكتاب؛ قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَـنْ مَّفْبُوضَةً﴾⁸

فالرهن مشروع في الحضر والسفر، وليس في الآية ما يدل على تخصيصه بالسفر دون الحضر.

- 1- مقاييس اللغة مادة رهن
- 2- العين للرازي مادة رهن
- 3- القاموس المحيط مادة رهن
- 4- لسان العرب مادة رهن
- 5- فتاوى البرزلي، ج:5، ص:5
- 6- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:766
- 7- الفواكه الدواني، ج:2، ص:166
- 8- سورة البقرة، الآية: 282

ومن السنة: عن أنس رضي الله عنه قال: لقد رهن النبي صلى الله عليه وسلم درعه بشعر¹

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل معلوم وارتهن منه درعا من حديد²

عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقول: "الرهن يركب بنفقته، ويشرب لبن الدرا إذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة"³

للرهن أربعة أركان:

- الراهن وهو دافع الرهن، والمرتهن وهو القابض له: وشرطهما التأهل للبيع صحة ولزوما، فيصح من المميز ولو صبيا أو سفيا ويلزم من المكلف الرشيد⁴
 - والشئ المرهون وشرطه أن يكون مما يمكن أن يستوفي الدين منه أو من ثمن منافعه، فيدخل رهن الشئ المعار للرهن والدين ووثيقته⁵
 - والمرهون فيه وشرطه أن يكون دينا في الذمة يمكن استيفاءه من الرهن، فلا يصح الرهن في معين ولا في منفعته لاستحالة استيفاء الدافع العين أو منفعتها من ذات ثمر الرهن، وأن يكون ذلك الدين لازما أو صائرا إلى اللزوم⁶
- ويضاف شرط آخر في الراهن وهو عدم المرض لتهمة تهريب ماله عن الورثة⁷

الفرع الثالث: رهن بين زوجين

نص النازلة:

- سئل ابن لب رحمه الله عن رجل جعل رهنا دارا له بينه وبين زوجته وسلمت الزوجة ولم يقبض المرتهن الدار ولا طلب حوزها حتى مات زوج المرأة ودفعت له الزوجة بعض الحق ثم امتنعت من تمام الأداء، ولم تزل الدار بيدها إلى الآن مدة من أربعة أعوام، والمرتهن حاضر غير طالب لحقه المدة المذكورة، ثم قام الآن يطلب حقه في الرهن وأن تحوزه إياه، وفي أصل السلم الذي وقع في

1- صحيح البخاري، كتاب الرهن، باب الرهن في الحضر، رقم الحديث: 2508

2- صحيح البخاري، كتاب السلم، باب الرهن في السلم، رقم الحديث: 2252

3- صحيح البخاري، كتاب الرهن، باب: الرهن مركوب ومحلوب، رقم الحديث: 2512

4- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج: 2، ص: 166

5- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج: 2، ص: 166

6- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج: 2، ص: 166

7- مدونة الفقه المالكي، ج: 3، ص: 629

الرهن حرير ودراهم لأجل، فهل يقدر ذلك في أصل الحق وهل تخلص من ذلك عقد الوثيقة على أن الدراهم والحرير من معاملة؟

فأجاب: أما مسألة الرهن فإن حظ الزوجة من الدار المرهونة قد حصل رهنا بتسليمهما فيه وهي راهنة، والحكم في الراهن أن يُجَبَر على تحويز الرهن متى طلب المرتهن ذلك ولا يبطل حقه في ذلك بالتأخير ما دام الراهن قائم الوجه مالك الأمر¹.

• سئل الإمام العبدوسي عن امرأة لها على زوجها دين كالي حال، فلما مرض طلبت منه دينها فرهن لها فيه فدانا، فلما مات من مرضه ذلك طلبت الورثة بقضاء دينها، فطلبوها في التأخير إلى أجل معلوم، فأخبرتهم بشرط أن لا يطلبوها في غلة ولا غيرها، فهل تلزمهم الغلة أم لا؟ وهل هذه الصفقة الثانية صحيحة أو فاسدة؟ بينوا لنا ما لديكم؟

فأجاب: التأخير على الوجه المذكور لا يجوز، لأنه: "سلف جر نفعاً" ويفسخ ذلك، فإن فات ذلك بالاستغلال وجب عليها رد ما استغلته، وبالله سبحانه التوفيق².

فقه النازلة:

الشاهد عندنا في النازلتين أن المرأة تعاملت مع زوجها بالرهن؛ وهذا يبين الذمة المالية المستقلة للزوجة...

فرهنت في النازلة الأولى داراً مشتركة بينها وبين زوجها، إلا أن الدار المرهونة لم يتم حوزها من طرف المرتهن، ولم يطلب ذلك حتى مات الزوج بعد أربعة أعوام، فهل يسقط حقه في الحوز لتأخره عن المطالبة به أم لا يسقط؟

وقبل ذلك نورد حكم القبض في الرهن واختلاف الفقهاء في ذلك:

اختلف الفقهاء في قبض الرهن هل هو شرط في لزومه أم لا؟

"قال ابن شاس³ وأما حكم القبض فليس شرطاً في انعقاد الرهن وصحته ولا لزومه بل ينعقد ويصح ويلزم ثم يطلب المرتهن الإقباض وقال ابن الحاجب⁴ يصح الرهن قبل القبض ولا يتم إلا به"⁵

1- نوازل ابن لب، ج:1، ص:176/175

2- النوازل الجديدة الكبرى، ج:6، ص:104/105

3- ابن شاس: تقدمت ترجمته

4- ابن الحاجب: تقدمت ترجمته

5- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:5، ص:417

ولا خلاف في المذهب أن القبض ليس من حقيقة الرهن¹

و اما في النازلة الثانية فقد رهن لها زوجها فدانا مقابل دين كالى كان لها عليه، وبعد موت زوجها؛ طالبت الورثة بدينها، إلا أنهم طلبوا منها إنظارهم، وهي لا زالت قابضة للفدان المرهون كوثيقة على دينها، ولا حق لها في الانتفاع بالمرهون، لأنه حق لجميع الورثة. ولكنها أنظرتهم نظير تنازلهم عن غلة الفدان، فلم يجز لأن الإنظار نوع من السلف، والسلف لا يجوز أن يكون بمقابل، لأنه وجه من أوجه المعروف لا يقصد به إلا وجه الله لذلك منعه المفتي وقال إنه "سلف جر نفعا".

لذلك حكم المفتي بوجوب فسخ العقد الذي اشتمل على هذا النوع من المعاملة لأنه ذريعة إلى الربا، أو أن ترد المرأة قيمة ما استغلت إن فاتت الغلة.

الفرع الرابع: رهن بين امرأتين

نص النازلة:

الحمد لله، امرأتان تقدمت بينهما معاملات برهن، هل تحملان على صحة المعاملة أو فسادها؟ والجواب أن إحدى المرأتين إن كانت من شأنها أن لا تتحاشى عن العمل بالربا، وكذا صاحبتهما، فالقول لمدعية الفساد مع يمينها، وإن كانتا ليس من شأنهما ذلك، بل حالتهما تقتضي عدم المعاملة بالربا أو إحداهما كذلك فالقول لمدعية الصحة مع يمينها، ولكن هذه الصورة، القرينة فيها دالة على الفساد، هذا حاصل ما في المعيار، ونصه: والعادة بتونس² في الأغلب في الرهان في القرن الثامن وأول التاسع، انظره في نوازل الرهن من المعيار³.

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة كانت لها ذمتها المالية المستقلة فتبرم ما تشاء من العقود، ولم تشغلها مهام البيت وتربية الأطفال عن التصرف بمختلف أنواع المعاملات المالية... وموضوع النازلة، هو أن المرأتين العاقدتين إحداهما تدعي فساد العقد والأخرى تدعي صحته فهل القول لمدعية الصحة أم لمدعية الفساد؟

1- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:5، ص:417

2- تونس: بالضم ثم السكون، والنون تضم وتفتح وتكسر: مدينة كبيرة محدثة بإفريقية على ساحل بحر الروم، عُمّرت من أنقاض مدينة كبيرة قديمة بالقرب منها يقال لها قرطاجنة، وكان اسم تونس في القديم ترشيش، وهي على ميلين من قرطاجنة، ويحيط بسورها أحد وعشرون ألف ذراع، وهي الآن قصبة بلاد إفريقية (معجم البلدان: 60/2)

3- النوازل الجديدة الكبرى، ج:6، ص:108

ومستند المفتي في الجواب على النازلة، هو النظر إلى حال العاقدتين؛ إن كانت إحداهما أو كلاهما لا يتورعن عن التعامل بالربا فالقول لمدعية الفساد، وإن لم يكن شأنهما التعامل بالربا فالقول لمدعية الصحة.

ولكن لصاحب هذا النظر قرينة فساد المعاملات في زمن النازلة، ولذلك حكم على العقد بالفساد.

الفرع الخامس: رهن امرأة لرجل

نص النازلة:

- سئل أبو زيد الحائك من زاوية وزان عمن رهنت رهنا عند رجل ضاع له فادعى الوديعة، فأقامت هي بينة عرفية بما يصدق دعواها الرهنية، فهل القول لمدي نفي الرهنية لقول المتن: والقول لمدي نفي الرهنية أو قولها للعرف؟

فأجاب: إن قول المتن المذكور ونحوه لغيره والقول لمدي نفي الرهنية؛ مقيد. قال في التوضيح قيد اللخي المسألة بما إذا لم تصدق العادة مدعي الرهنية، فإن صدقته فالقول قوله...¹
فقه النازلة:

المرأة في النازلة هي الراهنة دافعة الرهن، ولكن الرجل ينكر الرهنية ويدعي الوديعة، والوديعة أو الشيء المرهون قد ضاع منه، فهل القول قول الرجل مدعي نفي الرهنية أم القول قول المرأة للبينّة العرفية؟

والوديعة من أودع الثوب وودعه: صانه. قال الأزهري: والتوديع أن تودع ثوبا في صوان لا يصل إليه غبار ولا ريح، والوديعة: واحدة الودائع، وهي ما استودع، والمستودع: المكان الذي تجعل فيه الوديعة، يقال: استودعته وديعة إذا استحفظته إياها²

والوديعة اصطلاحاً: "مال وكل على حفظه" وأما بالمعنى المصدري فقال خليل: "الإيداع توكيل بحفظ مال"³

1- النوازل الصغرى، ج:3، ص:124/125

2- لسان العرب، مادة و د ع

3- الفواكه الدواني، ج:2، ص:169

و من المعلوم أن أحكام الرهن تختلف عن أحكام الوديعة، فالضمان في الوديعة على مالها بخلاف الرهن: "لا يضمن الوديعة أحد ممن أودعت عنده إلا أن يتعدى فيها أو يضيع ما تكلف من حرزها"¹

والعلة في عدم الضمان في الوديعة أن المودع عنده لا يجوز له الانتفاع بالوديعة، فلذلك لا يضمن: "كما حصل الاتفاق على أن الوديعة غير مضمونة، والعلة في ذلك: وجدنا الوديعة ملك صاحبها، فكان ضمانها منه. لكون هذه العلة مركبة عند العلماء من هذا الوصف ومن وصف آخر وهو حصول المنفعة، فإن المنتفع بالمال ينبغي أيضاً أن يضمنه، والوديعة لا منفعة فيها على قابضها على حال."²

"إذا كان الرهن مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فيدعي ربه أنه رهن ليضمنه إياه ويدعي المرتهن أنه وديعة للخي إلا أن تكون العادة في مثل ذلك أنه رهن... كان القول بيمين لمدي نفي الرهنية عن أصل الشيء"³

ويكون القول قول المرأة إذا شهد لها العرف: "إلا لقرينة أو عرف في سلعة تعارف الناس على دفع رهن فيها، فإن القول قول من يدعي الرهنية لشهادة العرف معه"⁴
فيتبين من خلال ما تقدم أن الأحكام في حق الرجل والمرأة سواء، فالقول قول مدعي نفي الرهنية سواء كان رجلاً أو امرأة، وإن قامت بينة عرفية لمدي الرهنية فالقول قوله، سواء كان رجلاً أو امرأة.

الفرع السادس: جواز رهن امرأة داراً لا تملكها

نص النازلة:

سئل أبو زيد سيدي عبد الرحمن الحائك عن دار معلومة لرجل رهنّت امرأة نصفها فأجاب: حيث ثبت الملك للدار لمالكها بموجبه، فرهن الراهنة وتصرف المرتهن في رهنه على وجه الرهنية لا يبطل ملك المالك، وقصاراه أن يكون مستعاراً له، وهو جائز كما في المدونة. ودرج عليه خليل

1- الكافي في فقه أهل المدينة، ج:2، ص:801

2- شرح التلقين، ج:2، ص:1129

3- شرح مختصر خليل للخرشي، ج:5، ص:260

4- نفس المصدر أعلاه

في مختصره بقوله: "والمستعار له ورجع صاحبه بقيمته أو بما أدى من ثمنه" ودفع الكراء من المالك لا يضره، وبقاؤه في داره مما يرجح ذلك، حيث لم يسمع منه ما يدل على بطلان ملكيته¹
فقه النازلة:

القصد من إيراد النوازل المختلفة في الرهن وغيره للتأكيد على أن المرأة تخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها الرجل؛ فقد أجاز المفتي رهن المرأة لنصف الدار التي لا تملكها، بناء على أنه لا تشترط ملكية المرهون لصحة الرهن: "ولا يشترط أن يكون المرهون ملكاً للراهن، بل يجوز أن يستعير ليرهن، ثم إن استوفى الدين من ثمن المرهون المعار فقال ابن القاسم: يرجع المعير على المستعير بقيمة المرهون. وقال أشهب: إنما يرجع عليه بما أدى عنه من ثمنه².

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوكالة

الفرع الأول: تعريف الوكالة ومشروعيتها وأركانها والمقصد منها

تعريف الوكالة لغة واصطلاحاً:

الوكالة لغة:

الواو والكاف واللام: أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك³، وكيل الرجل: الذي يقوم بأمره، سعي وكيلاً لأن موكله قد وكل إليه القيام بأمره فهو موكلوك إليه الأمر⁴، ووكل إليه الأمر وكلاً ووكلوا: سلمه وتركه⁵.

والوكالة اصطلاحاً:

هي "نيابة فيما لا تتعين فيه المباشرة"⁶. فتجوز في كل ما تجوز فيه النيابة: "كل عقد جازت فيه النيابة جازت فيه الوكالة"⁷

1- النوازل الصغرى، ج:3، ص:124

2- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:768

3- مقاييس اللغة، مادة: وكل

4- لسان العرب، مادة وكل

5- القاموس المحيط، مادة وكل

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:6، ص:381

7- نفس المصدر أعلاه.

مشروعيتها؛ والوكالة مشروعة بالكتاب والسنة:

فبالكتاب قوله تعالى: ﴿قَابَعْتُوْا أَحَدَكُمْ بِوَرِفِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَاماً فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾¹ وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا﴾²

وبالسنة توكيله صلى الله عليه وسلم؛ فعن عروة: أن النبي صلى الله عليه وسلم «أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه»³

وعن جابر بن عبد الله، أنه سمعه يحدث، قال: أردت الخروج إلى خيبر، فأتيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فسلمت عليه، وقلت له: إني أردت الخروج إلى خيبر، فقال: إذا أتيت وكيلي، فخذ منه خمسة عشر وسقاً، فإن ابتغى منك آيةً، فضع يدك على ترقوته⁴

أما أركان الوكالة فهي: الموكل والوكيل والصيغة والموكل فيه

1- فأما الموكل فيه؛ فيشترط فيه:

- أن يكون مما يقبل النيابة: وهو ما لا يتعين لحكمه مباشرة، كأنواع البيع والحوالة والكفالة والشركة والوكالة والمضاربة والجعالة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والصلح وسائر العقود والفسوخ.

ولا يجوز التوكيل في العبادات، إلا في المالية منها كأداء الزكاة، وفي الحج على خلاف فيه⁵

- أن يكون ما به التوكيل معلوماً في الجملة.

1- سورة الكهف، الآية: 19

2- سورة التوبة، الآية: 60

3- أخرجه البخاري، كتاب: المناقب، باب: سؤال المشركين أن يريهم النبي صلى الله عليه وسلم آية فأراهم انشقاق القمر، رقم الحديث: 3642

4- السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الوكالة، باب التوكيل في المال وطلب الحقوق وقضائها... رقم الحديث: 11432، سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب الوكالة، رقم الحديث: 3632، قال الحافظ ابن حجر في "تلخيص الحبير" 3/ 58: سند حسن، قلت: في إسناده محمد بن إسحاق وهو مدلس كما سبق. وقد عنعن (التبليان في تخريج وتبويب أحاديث بلوغ المرام خالد بن ضيف الله الشلاحي، دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1433 هـ: 226/9)

5- عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 825

2- وأما الموكل: فكل من جازله التصرف لنفسه جازله أن يستنيب عنه في ما يجوز النيابة فيه لأجل الحاجة إلى ذلك

3- والوكيل من جازله أن يتصرف لنفسه في الشيء جازله أن ينوب فيه عن غيره إذا كان قابلاً للاستنابة

4- والصيغة الدالة على معنى التوكيل، أو ما يقوم مقامها في الدلالة عليه¹

مقصدتها: شرعت الوكالة تحصيلاً للمصلحة ودفعاً للحاجات لأنه لا يمكن لكل أحد أن يباشر فعل كل ما يحتاجه بنفسه، وليس كل أحد يحسن البيع والشراء واستثمار الأموال، وليس كل من يحسنه له الوقت الكافي لذلك

الفرع الثاني: توكيل امرأة أقاربها

نص النازلة:

• وقع الجواب ممن سيسى عمن وكَّلت زوجها فلانا لينوب عنها ويقوم مقامها في قبض ما يجب لها قبضه عند من كان وتعين، واستخراج حقوقها حيث بانت وظهرت من إرث وغيره، وبيع ما يباع أصلاً كان أو غيره لمن يرى وبما يرى من الثمن، وقبضه واليمين إن وجبت وطلبت، والصلح إن ظهر له وجهه، والقسم والحوز والشفعة إن وجبت، وعقد الكراء في الأصول وغير ذلك، توكيلاً تاماً دائماً مستمراً، بما نصه:

الحمد لله، التوكيل أعلاه صحيح، وللوكيل بهذا التوكيل قبض حقوق موكلته أي شيء كان ما لم يثبت تصريحها بعزله، والله أعلم. وكتب محمد بن أحمد الحاج الرهوني² وفقه الله³.

• سئل سيدي عبد الرحمن الحائك عمن وكَّلت خالها على كراء ثور، وزوجها على قبض الكراء، فقبض بعضه وعجز عن باقيه، فرامت تكليف العاقد جبراً على قبض ما بقي، فامتنع.

1- عقد الجواهر الثمينة، ج:2، ص:825/826

2- محمد بن أحمد الرهوني: أبو عبد الله محمد بن أحمد الرهوني: شيخ الجماعة عليه دارت الفتوى بالمغرب. أخذ عن الشيخ التاودي وأجازه إجازة عامة والشيخ محمد الورداني والشيخ محمد البناني والشيخ محمد الجنوي وغيرهم، وعنه جماعة منهم الشيخ الهاشمي بن التهامي وآخرون. له تأليف مفيدة رزق فيها منها حاشية على شرح ميارة الكبير على المرشد المعين لم يكمل وحاشية على شرح الزرقاني على المختصر دلت على طول باع وسعة اطلاع (ت: 1230هـ)، شجرة النور الزكية: 541/1

3- النوازل الصغرى، ج:3، ص:346

فأجاب: إن له ذلك، لأن الوكيل إنما يقبض بالنص أو بالعرف كما في وثائق الفشتالي¹ وغيرها، فحيث انتفيا فلا قبض له ولا عليه، سيما وقد أذنت في القبض لغيره، فمن كلفه به أو قبضه منه فقد أتى بعظيم، والله الموفق².

فقه النازلة:

بينت هذه النوازل أن المرأة بحكم انشغالها بتربية الأطفال و الأمور البيتية، كان يتعذر عليها التفرغ لتصرفاتها المالية، ولذلك كانت كثيرا ما تحتاج إلى توكيل غيرها للقيام بذلك، فتوكل أباها أو زوجها أو أخاها أو أحد أقاربها أو حتى أجنبيا عنها...
و الوكالة نوعان:

- تفويض عام فيدخل تحته جميع ما تصح فيه النيابة من الأمور المالية والنكاح والطلاق وغير ذلك
- توكيل خاص فيختص بما جعل الموكل للوكيل من قبض أو بيع أو خصام أو غير ذلك³

والمرأة في هذه النازلة الأولى قد وكلت زوجها توكيلا عاما يدخل فيه كل التصرفات المالية كما بينت ذلك النازلة، فأجاب المفتي بأنها وكالة صحيحة. وأما في النازلة الثانية فالوكالة خاصة بكراء الثور وقبض الكراء.

الفرع الثالث: توكيل المرأة رجلا أجنبيا

نص النازلة:

- وقع الجواب عن وكيل عَقَدَ مَخَارِجَةً⁴ بينه وبين من زعم توكيلها له: الحمد لله، المخارجة أعلاه غير لازمة للمرأة المذكورة، إذ الوكيل لا يشتري لنفسه ما وُكِّلَ على بيعه، والله أعلم. وكتبه عبد ربه محمد بن إبراهيم.

1- الفشتالي: قاضي الجماعة بفاس أبو عبد الله محمد بن أحمد الفشتالي الفاسي. أخذ عن أبي الحسن بن سليمان والقاضي ابن عبد الرزاق والسطي وجماعة، وعنه أبو زكرياء السراج ابن الخطيب القسنطيني والقباب ومن لا يعد كثرة. له تأليف في الوثائق مشهور مفيد. (ت: 779 هـ)، (شجرة النور الزكية: 339/1)

2- النوازل الصغرى، ج: 3، ص: 341

3- القوانين الفقهية، ص: 215/216

4- المخارجة: أو التخارج في الإرث هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث، في مقابل شيء معلوم من التركة أو من غيرها. وهو عقد معاوضة، أحد بدليه نصيب الوارث في التركة، والبدل الآخر هو المال المعلوم الذي يدفع للوارث المخرج (الفقه الاسلامي وأدلته: 7915/10)

وبعده، الحمد لله، صحيح ما رسم أعلاه، فللمرأة أو وارثها الخيار في التمسك بمقتضى المخارجة أو رده لأنه بيع، والوكيل لا يبيع لنفسه كما سطر أعلاه على تقدير ثبوت وكالته¹

● سئل بعضهم عن امرأة أذنت لرجل أن يعطي على يديه غنما وفرسا أنثى لمن يصونها ويرعاها، فذكر أنه مَكَّن ذلك لرجل، وبقيت بيده زمنا، وهلك الغنم؛ فقالت له: بين لي عند من هلك، فامتنع من ذلك؛ فهل يجب عليه أن يبين من هلكت عنده وتحاسبه بما فرط؟ وهل عليه الضمان أو اليمين أو لا شيء عليه.

فأجاب: أن الرجل المشار إليه صار وكيلا للمرأة التي أذنت له فيما أذنت له فيه. وحيث كان الأمر كذلك فلا بد أن يعين لموكلته الشخص الذي أعطاه مالها كما أذنت لتطالبه بما صار بيده من مالها وبِعَلَّتِهِ وبما يترتب عليه شرعا، فإن لم يبين ذلك ولا أظهر وجهها يخلصه وبقي على إبايته وعناده حكم عليه بضمانه لما أتلّفه، وإن بين شخصا وجحد ذلك الشخص ما ادعاه الوكيل، حيث فرط في الإشهاد، قال في التلقين: إذا وكله بأن يقبض عنه دينا أو يودع له مالا لم يكن له أن يدفع ذلك إلا ببينة، فإن دفع بغير بينة ضمن...²

فقه النازلة:

وكيل المرأة في النازلة الأولى عقد مخارجة بينه وبين الموكلة، فلم يجزه المفتي لأنه نوع من البيع، والعلة في ذلك أن أفعال الوكيل لا تمضي إلا ما فيه مصلحة للموكل: "يجب على الوكيل الخاص أو المفوض فعل ما فيه المصلحة، فما لا مصلحة فيه معزول عنه بأن زاد في شراء السلعة أو نقص في بيعها ما له بال وتلزم السلعة الوكيل إلا أن يرضى به الموكل"³

ولأن الوكيل لا يجوز له البيع لنفسه: "وكيل البيع أو الشراء لا يجوز له الشراء لنفسه ولا البيع من نفسه"⁴

وأما في النازلة الثانية فقد وكلت المرأة الرجل توكيلا خاصا؛ وهو أن يختار من يرعى الغنم والفرس للمرأة الموكلة، فمات الغنم والفرس بعد أعوام والمرأة لم تعرف الرجل المكلف برعاية غنمها وفرسها لتسائله، فمن الذي يضمن إذا ثبت التفريط؟ يجيب المفتي أن الوكيل ضامن حيث لم يبين ولم يشهد.

1- النوازل الصغرى، ج:3، ص:344

2- النوازل للعلمي، ج:3، ص:66/65

3- الفواكه الدواني، ج:2، ص:230

4- الفواكه الدواني، ج:2، ص:230

المبحث الرابع:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة والقراض
والمزارعة والمغارسة

وفيه أربعة مطالب:

- المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق القراض
- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المزارعة
- المطلب الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المغارسة

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة

الفرع الأول: تعريف الشركة وأحكامها

الشركة لغة: بكسر الشين و سكون الراء: الشَّرْكة، أو بفتح الشين وسكون الراء: الشَّرْكة، أو بفتح الشين وكسر الراء: الشَّرْكة، أو شرك بكسر الشين وسكون الراء بوزن علم. والأفصح الأولى.

الشَّرْكة والشَّرْكة سواء : مخالطة الشريكين . يقال : اشتركنا بمعنى تشاركنا ، وقد اشترك الرجلان وتشاركوا وشارك أحدهما الآخر، والمرأة شريكة والنساء شرائك¹

وفي المفردات: الشَّرْكة والمشاركة خلط الملكين، وقيل هو أن يوجد شيء لاثنتين فصاعدا عينا كان ذلك الشيء أو معنى...²

الشركة اصطلاحاً: "هي ما يحدث بالاختيار بين اثنتين فصاعدا من الاختلاط لتحصيل الربح، وقد يحصل بغير قصد كالإرث"³

وعرفها الطاهر الغرياني: هو عقد بين اثنتين فأكثر، يتم بمقتضاه اختلاط مالهما، أو جهديهما لتحصيل الربح، بحيث يأذن كل واحد منهما لصاحبه أن يتصرف بجهده أو في مال الشركة لصالحهما⁴ "وهي إذن كل واحد من المتشاركين لصاحبه في التصرف في ماله، أو ببذنه لهما أي له ولشريكه"⁵

أركان الشركة:

1- العاقد: ويشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف بنفسه، غير محجور عليه بأن يكون حراً بالغاً رشيداً

2- الصيغة: وتكون بكل ما يدل على الشركة قولاً كاشتراكنا أو ما يقوم مقامه عرفاً أو فعلاً بخلط المالين والعمل فيهما.

والشركة لازمة بمجرد العقد ولو لم يتم خلط المالين.

3- المحل: وهو المال أو العمل، فاتفق المسلمون على أن الشركة تجوز في الصنف الواحد من العين (الدراهم أو الدينارين) أو الشركة بالعرضين يكونان بصفة واحدة⁶

1- لسان العرب، مادة: شرك

2- المفردات في غريب القرآن، مادة ش ر ك

3- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:5، ص:117

4- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:606

5- نفس المصدر أعلاه

6- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:4، ص:35

الفرع الثاني: الشركة بين الزوجين

نص النازلة:

1- سئل ابن ورد عن الشركة تنعقد بين الزوجين في جميع أموالهما وفيها العروض والأطعمة على اختلاف ضرورياتها والقطاني والحيوان والعبيد، وقال العاقد في العقد بعد التكافؤ والاعتدال ولهما الدراهم والذهب، إلا أن العاقد قال اعتدلاً، هل يدخل ذلك مكروه أم لا؟

فأجاب: إن كان يعني السائل بانعقاد الشركة لإشهاد الزوجين بأمنهما شريكان في جميع أموالهما على طريق التقارر¹ لا على طريق استفتاح المشاركة، فالمسألة على صورتها جائزة. وإن كان ابتداءً بالعقد شركة؛ فإن قول العاقد اعتدلاً؛ لا ينفع إلا في العروض وحدها، وأما الأطعمة فإنه لا يجوز الاشتراك بها على حال عند مالك رحمه الله، ويجوز عند ابن القاسم إذا كان نوعاً واحداً كما قالوا في العين. ويضيق هذا الجواب عن الترجيح بين المذهبين، فليجتزئ السائل بنكتة الجواب، والله الموفق للصواب².

2- رجل كان يستغل متاعه ومتاع زوجته وأراد أن يستبد بالبرج ويمنع زوجته منه، ولكن الإفتاء جاء ليبين له أن ذلك ليس من حقه إذ قال:

الحمد لله وحده، الرجل حيث كان متزوجاً بامرأة، ويستغل متاعها ومتاعه ويبيع الغلل ويشترى الكسب، ويكتري عقار الناس بما فيه الزيتون والأشجار، فكل ذلك يخرج منه الكراء وما بقي فهو مقابل المشقة في الزرع والزيتون وغير ذلك، وما اشتراه من الكسب وغيره فكل منهما له فيه حصته بقدر ماله في غلته ومشقته كما هو جار في عرف البادية، الزرع يقسم إلى نصفين، النصف للأصل، والنصف الآخر للمشقة يقسم على قدرها والكسب كذلك من بقرومعز، كما نص على ذلك في العمل الفاسي³:

وخدمة النساء في البوادي للزرع بالدراس والحصاد

قال ابن عرضون لهن قسمة على التساوي بحسب الخدمة

1- التقارر: من الإقرار: ضد الجحود، وذلك أنه إذا أقر بحق فقد أقره قراره (مقاييس اللغة، مادة: قر) وهو الاعتراف من الطرفين في قضية ما، ويرادف التصديق: "اعلم أن ما ذكره ابن الحاجب هنا من الإقرار إنما يفيد في الطارئين وأما في غيرهما فلا لأنه قد تقدم أنهما لو تصادقا على الزوجية لم يقبل على الأظهر"... لأن تقارر الطارئين كما يثبت به التوارث يثبت به النكاح بينهما (شرح الزرقاني على مختصر خليل: 81/4-82)

2- أجوبة ابن ورد، ص: 114، المعيار المعرب، ج: 8، ص: 75 (نقلت نسخة ابن ورد؛ بينهما فروق طفيفة)

3- العمل الفاسي: نظمه الشيخ عبد الرحمن الفاسي (ت: 1096هـ) في منظومة ضمنها حوالي 300 مسألة مما جرى به العمل بفاس.

وعلى هذا تجري نازلة حامله في عرف البلاد، وعرف البلاد الذي هو جار الآن ركن من أركان الشريعة فلا يمكن لأحد خلافه في الحياة والممات في بلدنا هذه والله أعلم، وكتبه مجيباً لسائله عبيد ربه أحمد بن الفاضل الشدادي¹ غفر الله له ولوالديه²

فقه النازلة:

يتبين من خلال هذه النوازل أن الزوجة كانت تستثمر مالها مع زوجها عن طوعية واختيار عن طريق عقد الشركة...

لقد تكلم الفقهاء في كتبهم عن شركة المرأة وحكم انعقادها مع الرجل: "قلت: هل تجوز الشركة بين النساء والرجال في قول مالك؟ قال: ما علمت من مالك في هذا كراهية، ولا ظننت أن أحدا يشك في هذا، ولا أرى به بأساً قلت: وكذلك شركة النساء مع النساء؟ قال: نعم"⁴

ويقال في الشركة بين الزوجين من الأحكام ما يقال في غيرهما عامة: "ويجوز لها أن تشارك زوجها بنفس الشروط التي تجوز بها الشركات بين الأجانب، لأن كل واحد منهما مستقل بماله، يختص بملكه وتصرفه فيه"⁵

ولكن النازلة الثانية تبين أن الزوج قد يستغل مال زوجته فيخلط ماله بمالها، ويعمل فيه، دون عقد مسبق، ويحرم زوجته من حقها في الربح فأوضح المفتي أن ذلك ليس من حقه، والمفتي حكم بفتوى ابن عريضون في المسألة، وإن كانت هذه النازلة تختلف عن فتوى ابن عريضون؛ لأن الزوجة هنا لها نصيب في الأصل، فالقسمة تكون على قدر المال: قال الفقيه قاضي الجماعة بتارودانت⁶ سيدي سعيد الهوزالي رحمه الله: "إن كان للزوج مال ولزوجه مال كذلك، وسعياً فيه، فالمستفاد يقسم بينهما

1- أحمد بن الفاضل الشدادي: أبو العباس أحمد بن محمد الشدادي الفاسي: المرجوع إليه في النوازل، قرأ على الشيخ محمد ابن الشيخ عبد القادر الفاسي وغيره، وعنه أخذ الشيخ محمد التاودي وغيره، تولى قضاء فاس والإمامة والخطابة بجامع القرويين. له فتاوى كثيرة وشرح على لامية الزقاق وتقييد على تحفة ابن عاصم. (ت: 1146هـ)، (شجرة النور الزكية: 485/1)

2- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون، ص: 163

3- سحنون يسأل ابن القاسم (المدونة الكبرى هي مجموعة من الأسئلة والأجوبة عن مسائل الفقه وردت للإمام مالك، ورواها عبد السلام بن سعيد التتوخي الملقب بسحنون (ت: 240هـ) الذي جمعها وصنفها، ورواها عن عبد الرحمن بن القاسم العتقي (ت: 191هـ) عن الإمام مالك بن أنس، وتنسب أحياناً إلى سحنون، لأنه رواها، فيقال مدونة سحنون)

4- المدونة، ج: 3، ص: 617

5- الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة في الشركات الإسلامية للدكتور محمد تاويل، دار ابن حزم، مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث، الطبعة الأولى: 1430هـ، ص: 313

6- تارودانت: على نهر عظيم يسمى وادي ماسة يسقيها ويسقي كل المدن المجاورة، وهي أكثر بلاد الله قصب سكر وفيها معاصر السكر كثيرة. وهذا البلد أخصب بلاد المغرب وأكثرها فواكه وخيرات، ومنها يجلب السكر إلى جميع بلاد المغرب والأندلس وإفريقية وهو المشهور بالطبرزد «1» المذكور في كتب الطب. (الاستبصار في عجائب الأمصار كاتب مراكشي (ت: ق 6هـ)، دار الشؤون الثقافية، بغداد، عام النشر: 1986 م، ص: 211)

على قدر المالمين، وإن كان المال للزوج خاصة، وكانت الزوجة تخدم فيه، فلها أجرتها بلغت ما بلغت، وإن كان الزوج والزوجة لا مال في يد كل واحد منهما، بل أفادا جميع ما بأيديهما بخدمتهما وسعايتهما، فالمال بينهما نصفين، كقصّة حبيبة المذكورة في "منتخب الأحكام" لابن أبي زمنين¹، والله تعالى أعلم² فالزوجة إن كان لها نصيب في الأصل فلا خلاف أنها داخلة مع زوجها على وجه الشركة، والقسمة بينهما على قدر نصيبهما في الأصل.

الفرع الثالث: شركة في رضى بين رجل وامرأة

نص النازلة:

سئل عن رضى بين رجل وامرأة فغابت أعواما فكان يكرّمها ويستغلّها تلك الأعوام فلما قدمت طلبته بغلة نصيبها فسوّفَ بها، فتارة يقرو تارة ينكر به إلى أن مات.

فأجاب: إذا ثبتت حصتها من الرضى واغتلال الشريك فيها تلك الأعوام، وجب أن تعوض مما خلفه ببراء حصتها للأعوام المذكورة التي اغتلتها بتقدير أهل البصر والمعرفة بعد الإعذار إلى الورثة والعجز عن الدفع³

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة لم تكن تكتفي بعقد الشركة داخل المحيط الأسري فحسب بل كانت تتعاقد حتى مع الأجانب، وكانت تستثمر مالها بشتى الطرق المشروعة منها الشركة في رضى كما في النازلة التي بين أيدينا...

وهذا النوع من الشركة يسمى شركة المَلِك، عُرِفَتْ بأنها: "اجتماع اثنين فأكثر في استحقاق عين، يارث أو شراء أو هبة أو نحو ذلك، ولا فرق بين أن يملك العين بمنافعها أو يملكها رقبته دون منفعتها أو منفعتها بدون رقبته"⁴

إلا أن شريك المرأة في الرضى استفرد بالغلة لأعوام بسبب غيابها، ولما عادت طالبته بحقها فمأطل في أداء الحق إلى أن مات.

1- ابن أبي زمنين: تقدمت ترجمته

2- فقه النوازل في سوس للعبادي، ص: 419

3- المعيار المعرب، ج: 8، ص: 179

4- الفقه على المذاهب الأربعة، الجزيري، ج: 3، ص: 70

فحكم المفتي بوجوب تعويض المرأة ما نأبها من الكراء مدة غيابها، بعد تقدير ثمن الكراء من أهل الخبرة والمعرفة في ذلك.

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق القراض

الفرع الأول: تعريف القراض وأحكامه

القراض لغة: قرض الشيء قرضاً قطعاً بالمقراضين ويُقال قرضه بنابه وقرضته الفأرة والمكان عدل عنه وتنكبه ويُقال قرضه ذات اليمين وقرضه ذات الشمال وفي التَّنْزِيل العَزِيز {وَإِذَا غَرَبَتْ تَقَرُّضُهُمْ ذَاتَ الشَّمَالِ} تجاوزهم وتركهم على شمالها وفَلَانًا جازاه والشعر قَالَه أو نظمه قارضه مقارضة وقراضاً أعطاهُ قرضاً ودفع إِلَيْهِ مَالاً لِيَتَجَرَّ فِيهِ وَيَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا يَشْرِطَان¹

والقراض اصطلاحاً:

القراض "إجارة على التجر في المال بجزء من ربحه"²، أو "تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجارة"³، أو هو "دفع مال لآخر، ليتجر فيه، مقابل جزء من الربح، يتفقان عليه"⁴ والتعاريف متقاربة في المعنى، إلا أن التعريف الأول اعتبرها إجارة من نوع خاص، والتعريف الثاني احتراز أن تكون صيغتها من صيغ الإجارة؛ لأنها مستثناة من الإجارة المجهولة، ولأن الإجارة لا تكون بجزء من الربح، ولذلك قال والإجارة جنس فأخرج بالتجر الإجارة على غيره⁵. وعبر بـ "تمكين" دون "عقد" إشارة إلى أن عقده غير لازم، فلكل حله عن نفسه قبل شغل المال وبعده لازم للكل⁶ أهل الحجاز يسمونه قراضاً، وأهل العراق يسمونه مضاربة⁷، وسعي قراضاً لأن صاحب المال والعامل كل واحد منهما يقصد إلى نفع صاحبه، أو هو من القرض بمعنى القطع، لأن صاحب المال يقطع قطعة من ماله لمن يعمل فيه بجزء من الربح.

1- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة، مادة: ق ر ض
2- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:31
3- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:7، ص:486
4- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:545
5- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:31
6- الفواكه الدواني، ج:2، ص:122
7- هذا اسمه عند أهل الحجاز وأهل العراق لا يقولون قراضاً البتة، ولا عندهم كتاب القراض، وإنما يقولون: مضاربة وكتاب المضاربة (مواهب الجليل: 355/5)

و العقد غير لازم، قبل شغل المال، ولكنه يصبح لازماً للمقارض والعامل بعد شغل المال، ولازماً للعامل فقط دون المقارض بعد التزود للسفر¹
و المقارض بالكسر هو رب المال، والمقارض بالفتح هو العامل.

و المقصد من القراض: "أن الضرورة دعت إليه لحاجة الناس إلى التصرف في أموالهم، وليس كل أحد يقدر على التنمية بنفسه فاضطر فيه لاستئابة غيره، ولعله لا يجد من يعمل فيه بأجرة فرخص فيه"²

"وأن الرخصة في ذلك إنما هي لموضع الرفق بالناس"³

و أركان القراض أربعة: العاقدان ورأس المال والعمل والربح.

يشترط في العاقلين أن يكونا أهليين للتصرف غير محجور عليهما بأن يكونا بالغين رشيدين⁴
و يشترط في رأس المال: "أن يكون دنائير أو دراهم فلا يجوز بالعروض وغيرها واختلف في التبر ونقار الذهب والفضة وفي الفلوس فإن كان له دين على رجل لم يجز أن يدفعه له قراضاً عند الجمهور وكذلك إن كان له دين على آخر فأمره بقبضه ليقارض به"⁵

وكذا يشترط في رأس المال أن يكون مُسَلَّمًا وقت العقد من يده فلا يصح بدين ولا رهن ولا وديعة⁶
ويشترط في العمل أن لا يحدد له الأجل⁷ لأن في ذلك تحجيراً على العامل
ويشترط في الربح أن يكون معلوماً بأن تكون نسبته معلومة كالنصف أو الثلث أو الربع: "أن يكون الجزء مسمى كالنصف ولا يجوز أن يكون مجهولاً"⁸
وأن لا يشترط أحد العاقلين رباً ينفرد به لنفسه

و من أحكام القراض:

- الخسران والضياح على رب المال دون العامل إلا أن يكون منه تفريط
- إذا وقع القراض فاسداً فسخ فإن فات بالعمل أعطى العامل قراض المثل أو أجرة المثل على الخلاف داخل المذهب.

1- نفس المصدر أعلاه

2- الفواكه الدواني، ج:2، ص:122

3- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:4، ص:21

4- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:547

5- القوانين الفقهية، ص:186

6- الفواكه الدواني، ج:2، ص:123

7- القوانين الفقهية، ص:186

8- القوانين الفقهية، ص:186

- للعامل النفقة من مال القراض في السفر لا في الحضر
- لا يفسخ القراض بموت أحد المتقارضين ولورثة العامل القيام به إن كانوا أمناء أو يأتوا بأمين
- ليس للعامل أن يبيع بدين إلا أن يؤذن له وليس له أن يأتمن على المال أحدا ولا يودعه ولا يشاركه فيه ولا يدفعه قرضا فإن فعل شيئا من ذلك فهو ضامن¹

الفرع الثاني: قراض المرأة بالحلي

نص النازلة:

سئل المازري عمن دُفِعَ له حليٌّ وخاتم ذهب ودملج فضة يسافر بها إلى صقلية² ويبيعها ويشترى بثلثها طعاما ويأتي به ويبيع بالمهدية³ ويأخذ نصف الربح، فقام من ناب عن صاحبة الحلي وزعم أنها ما أعطته ذلك إلا على أنها بضاعة لما بين القرابة من المولاة وهي قريبة، فهل يكون القول قوله أو قولها؟

فأجاب: بأن القول قول المرأة أنها بضاعته (كذا) وينظر إلى حال العامل، فإن كان مثله ممن يعمل للناس بالقراض ويأخذ الأجرة على البضاعة، فينظر إلى الأقل منهما فهو له، فإن كانت الأجرة في الأقل حلفت المرأة على ذلك وإلا فلا يمين عليها، وإن كان مثله ممن لا يعمل بالقراض ولا يأخذ من هذه الأجرة لقرابة أو يسارة البضاعة حلفت وإلا كان القول قولها⁴

فقه النازلة:

عرف القراض قبل الإسلام؛ فقد قارضت خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل البعثة بمالها، وسافر به إلى الشام ليتجربه، وأقره الإسلام لحاجة الناس إليه.

قال ابن إسحاق: وكانت خديجة بنت خويلد امرأة تاجرة ذات شرف ومال، تستأجر الرجال في مالها وتضاربهم إياه، بشيء تجعله لهم، وكانت قريش قوما تجارا؛ فلما بلغها عن رسول الله صلى الله

1- القوانين الفقهية، ص: 186

2- صقلية: جزيرة صقلية في قطعة من البحر الشامي بينها وبين أقرب بر من مالطة ثمانون ميلاً؟ افتتحها المسلمون في صدر الإسلام وغزاها أسد بن الفرات الفقيه أميراً وقاضياً سنة اثنتي عشرة ومائتين (الروض المعطار في خبر الأقطار أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد المنعم الجميري (ت: 900هـ)، مؤسسة ناصر للثقافة - بيروت - طبع على مطابع دار السراج، الطبعة: الثانية، 1980 م، تحقيق: إحسان عباس، ص: 366)

3- المهديّة: مدينة تونسية تقع شمالي رأس قبودية على ساحل البحر الأبيض المتوسط شرقي تونس، وهي مدينة تاريخية تنسب إلى المهدي أحمد بن إسماعيل الثاني بن محمد بن إسماعيل الأكبر بن جعفر الصادق، بناها بعد أن جاء من الشرق وتمركز بالقيروان (الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، ص: 597)

4- المعيار المعرب، ج: 8، ص: 208

عليه وسلم ما بلغها، من صدق حديثه، وعظم أمانته، وكرم أخلاقه، بعثت إليه فعرضت عليه أن يخرج في مال لها إلى الشام تاجرا ، وتعطيه أفضل ما كانت تعطي غيره من التجار ، مع غلام لها يقال له ميسرة ، فقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم منها ، وخرج في مالها ذلك ، وخرج معه غلامها ميسرة حتى قدم الشام...¹ .

تبين هذه النازلة أن المرأة كانت تقارض بأموالها كالرجل، إلا أنها قارضت بحلها وقد ورد الاختلاف داخل المذهب في حكم القراض بالحلي:

واختلف قول مالك في القراض بالحلي، فكرهه في "كتاب محمد" وقال: ليس هذا بقراض الناس بل يبيع ذلك الحلي ويعطيه دنانير أو دراهم، قيل له: ذلك أحب إليك؟ قال: بل هو الشأن ، فمن أين يأتي هذا بمثل هذا الخلخال حتى يرد مثله؟ وذكر ابن الجلاب عنه القولين: الجواز، والمنع² والقراض بالمصوغ على ثلاثة أوجه: جائز إذا كانوا يتبايعون به مثل ما بالمغرب بأرض المصامدة- ومكروه إذا كانوا لا يتبايعون به وكان لا يتعذر عندهم المثل- وممنوع إذا كان المثل يتعذر كما قال مالك: فمن أين يأتي هذا بمثل الخلخال؟³

وقع الاختلاف في النازلة؛ في قصد الطرفين من هذه المعاملة المالية، فالمرأة تدعي أنها أجرت الحلي، والرجل يدعي أنه كان قراضا، لأنه لو كان قراضا فبالخسارة على صاحب المال وهي المرأة، وإن كان إجارة فللمرأة أجرتها سواء أفضت المعاملة إلى ربح أو إلى خسارة... فنظر المفتي إلى حال العامل، إن كان ممن عاداته العمل للناس بالقراض وكذلك أخذ البضاعة بالأجرة، فإنه ينظر إلى الأقل فيهما فيعطى للرجل، مع يمين المرأة إن كان الأقل في الأجرة. أما إن كان مثله لا يعمل في القراض ولا أخذ الأجرة حلفت...

1- سيرة ابن هشام، السيرة النبوية لابن هشام، لعبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري، أبو محمد، جمال الدين (ت: 213هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية، 1375هـ، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، ج:1، ص:188

2- التبصرة، ج:11، ص:5226

3- التبصرة، للخمى، ج:11، ص:5227

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المزارعة

الفرع الأول: تعريف المزارعة ومشروعيتها وأحكامها

المزارعة لغة: الزاء والراء والعين أصل يدل على تنمية الشيء. وقال الخليل : أصل الزرع التنمية . والزرع طرح البذر في الأرض . والزرع اسم لما نبت . المزارعة مفاعلة من الزرع، وهي "المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، ويكون البذر من مالها"¹

والمزارعة اصطلاحاً: هي "كراء الأرض بجزء مما تخرجه"² وهي "عقد على علاج الزرع، وما يحتاج إليه"³ وقال ابن عرفة هي: "شركة في الحرث"⁴ أو "الشركة في الزرع"⁵

اختلف الفقهاء في تكييف عقد المزارعة: فمنهم من اعتبرها إجارة ومنهم من اعتبرها نوعاً من الشركة فلذلك قال الشيخ خليل في التوضيح: هي "دائرة بين الشركة والإجارة فلهذا وقع الاختلاف في لزومها بالعقد ف قيل: تلزم به تغليبا للإجارة، وهو قول سحنون، وقيل: لا تلزم تغليبا للشركة"⁶

وقال محمد عlish في منح الجليل: "وإنما وقع هذا الاختلاف في المزارعة لأنها شركة وإجارة كل واحدة منهما مقتضية للأخرى بكلية لا فضل فيها عنها، فاختلف أيهما تغلب"⁷

وقال ابن عبد السلام: والأقرب عندي أنها شركة حقيقة، إلا أنها مركبة من شركة الأموال، والأعمال"⁸

فضل المزارعة ومشروعيتها:

قال القرطبي في هذه الآية: ﴿مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلٍ فِي كُلِّ سُنْبُلَةٍ مِائَةُ حَبَّةٍ وَاللَّهُ يُضَاعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾⁹: في هذه الآية دليل على

1- القاموس المحيط، مادة ز ر ع

2- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج:2، ص:321

3- الفواكه الدواني، ج:2، ص:127

4- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:5، ص:176

5- القوانين الفقهية، ص:185

6- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:124

7- منح الجليل، ج:6، ص:336

8- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج:5، ص:177

9- سورة البقرة، الآية: 260

أن اتخاذ الزرع من أعلى الحرف التي يتخذها الناس والمكاسب التي يشتغل بها العمال، ولذلك ضرب الله به المثل¹

وعن أنس رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة"²

وعن ابن عمر رضي الله عنهما «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر اليهود، على أن يعملوها ويزرعوها، ولهم شطر ما خرج منها»³

وعن أبي جعفر قال: "ما في المدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث والربع" وزارع علي وسعد بن مالك وعبد الله بن مسعود وعمر بن عبد العزيز والقاسم وعروة وآل أبي بكر وآل عمر وآل علي وابن سيرين⁴

علة النهي عن المخابرة والمحاكلة:

و المزارعة والمحاكلة والمخابرة ألفاظ قريبة في المعنى، وقد ورد النهي عن المخابرة والمحاكلة في أحاديث كثيرة منها:

- عن عطاء، سمع جابر بن عبد الله رضي الله عنهما «نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المخابرة، والمحاكلة، وعن المزابنة، وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها، وأن لا تباع إلا بالدينار والدرهم، إلا العرايا»⁵

والمحاكلة هي استكراء الأرض بالحنطة⁶، أو "كراء الأرض بالطعام"⁷، وأما المخابرة فهي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها على أن يكون البذر من العامل⁸... والعلة في كل ذلك هو النهي عن بيع

1- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج:3، ص:305
2- أخرجه البخاري، كتاب المزارعة، باب: فضل الزرع والغرس إذا أكل منه، رقم الحديث: 2320
3- أخرجه البخاري، كتاب المزارعة، باب المزارعة مع اليهود، رقم الحديث: 2331
4- أخرجه البخاري، كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشرط ونحوه، ج:3، ص:104
5- أخرجه البخاري في كتاب المساقاة، باب: الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل، رقم الحديث: 2381
6- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:4، ص:7
7- الاستنكار، ج:7، ص:63
8- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:563

الطعام بالطعام نسيئة: "وهو محمول على أن البذر يكون من العامل، ثم يأخذ من الثمر، فيؤدي إلى طعام بطعام نسيئة"¹

ومما دل على جواز المزارعة إذا سلمت من بيع الطعام بالطعام حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي يجيز كراء الأرض بالذهب والورق، عن حنظلة بن قيس، أنه سأل رافع بن خديج عن كراء الأرض، فقال: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الأرض، قال حنظلة بن قيس أبالذهب والورق؟ فقال: أما بالذهب والورق فلا بأس به"²

ومن العلة أيضا ما في كراء الأرض من المخاطرة: "عن حنظلة بن قيس الأنصاري قال "سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض بالذهب والورق فقال لا بأس بذلك إنما كان الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يواجرون بها على الماذيانات³ وإقبال الجداول فيهلك هذا ويسلم هذا ويسلم هذا ويهلك هذا ولم يكن للناس كراء إلا هذا فلذلك زجر عنه صلى الله عليه وسلم فأما بشيء مضمون معلوم فلا بأس به"⁴، و "لأن ذلك بيع طعام بطعام متأخر ومجهول"⁵

فالمزارعة من العقود الجائزة: "والشركة في الزرع جائزة"، إلا أنها غير لازمة إلا بعد البذر: "وعقدها غير لازم قبل البذر"⁶

ويشترط في العاقدين أهلية التعاقد: "وشرط عاقدها أن يكون فيه أهلية الاشتراك في التجارة بأن يكون من أهل التوكيل والتوكل، فلا تصح بين صبيين ولا سفيهين، ولا بين صبي ورشيد"⁷

ومن شروط صحة المزارعة: السلامة من كراء الأرض بما تنبت وتكافؤ الشريكين فيما يخرجان⁸

1- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:563

2- أخرجه مسلم، كتاب البيوع، باب كراء الأرض بالذهب والورق، رقم الحديث: 1547

3- المَازِيَّات: ما يبنى على الأنهار الكبار وليس بالعربية ولكنها سوادية. والسواقي دون المَازِيَّات (المعلم بفوائد مسلم: 276/2). والمَازِيَّات بكسر الهمزة وفتحها معربة لا عربية: مسايل الماء الكبار سمي بذلك ما ينبت على الحافتين مجازا للمجاورة (شرح الزرقاني على الموطأ: 555/3)

4- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج:3، ص:40

5- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص:1140

6- الشرح الكبير للشيخ الدردير، ج:3، ص:372

7- الفواكه الدواني، ج:2، ص:127

8- القوانين الفقهية، ص:217، وأجازها عيسى بن دينار وإن لم يتكافأ وبه جرى العمل بالأندلس وأجازها قوم وإن وقع فيها كراء الأرض بما تنبت.

الفرع الثاني: مزارعة امرأة أرضاً مع رجل

نص النازلة:

سئل ابن الحاج عن امرأة زارعت في حصة لها في قرية رجلاً فقلب المزارع، فلما كان أكثر أكرت فلانة المزارعة هذه الحصة لمدة من عامين بعشرة مثاقيل¹، والعام الأول منها هو العام الذي وقعت فيه المزارعة.

فأجاب: الواجب أن يبطل الكراء في العام الأول ويرجع إلى المكتري نصف ما نقد إن كان قد دفعه، ويكون له العام الآخر. وإن شاء أن يفسخ القبالة² في العامين فله ذلك³.

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة أن المرأة كانت تتعامل أيضاً بالمزارعة؛ فزارعت رجلاً في حصة لها من الأرض على أن يعالج الرجل الأرض، ولكنها في نفس العام الذي عقدت فيه العقد مع الرجل، أكرت نفس الحصة لمدة عامين آخرين، فبطل بذلك الكراء للعام الأول، ووجب على المرأة رد ثمن الكراء للمكتري.

المطلب الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المغارسة

الفرع الأول: تعريف المغارسة وأحكامها

المغارسة لغة: غرس الشجر يغرسه: أثبتته في الأرض، كأغرسه. والغرس: المغروس، و جمعه: أغراس وغراس⁴

والمغارسة اصطلاحاً: "أن يدفع الرجل أرضه لمن يغرس فيها شجراً"⁵، أو هي: "عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم كالإجارة والجعالة، أو بجزء من الأصل"⁶ وهي على ثلاثة أوجه:

1- مثاقيل: جمع مثقال، المثقال وزنه درهم وثلاثة أسباع درهم، قال الفرابي: ومثقال الشيء ميزانه من مثله (المصباح المنير للفيومي، مادة ثقل) والمثقال ما يظهر به الثقل، فذلك صيغ على وزن اسم الآلة، والمراد به المقدار (التحرير والتنوير: 55/5)

2- القبالة: والقبالة بالفتح اسم المكتوب من ذلك لما يلتزمه الإنسان من عمل ودين وغير ذلك قال الزمخشري كل من تقبل بشيء مقطوعة وكتب عليه بذلك كتاباً فالكتاب الذي يكتب هو القبالة بالفتح والعمل قبالة بالكسر لأنه صناعة (المصباح المنير: مادة قبل) ومعنى الكفالة لغة الخبر الدال على الضمان وهي القبالة ومنه قوله تعالى {أو تأتي بالله والملائكة قبيلاً} [الإسراء: 92] (أنوار البروق في أنوار الفروق للقرافي: الفرق بين قاعدة من ملك أن يملك هل يعد مالكا أم لا...)

3- المعيار المعرب، ج: 8، ص: 166

4- القاموس المحيط، مادة غرس

5- القوانين الفقهية، ص: 185

6- الإتيان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، لأبي عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، ميارة (ت: 1072 هـ)، دار المعرفة، ج: 2، ص: 115

- إجارة وهو أن يغرس له بأجرة معلومة
- جُعل وهو أن يغرس له شجرا على أن يكون له نصيب فيما ينبت منها خاصة
- متردد بين الإجارة والجعل وهو أن يغرس له على أن يكون له نصيب منها كلها ومن الأرض¹

فضل المغارسة ومشروعيتها:

فضل المغارسة تقدم في الأحاديث التي أوردناها في مطلب المزارعة، وهي جائزة لازمة بالعقد على الراجح².

وعن أنس رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما من مسلم يغرس غرسا أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة"³

فيجوز بخمسة شروط ((أحدها)) أن يغرس فيها أشجاراً ثابتة الأصول دون الزرع والمقائي والبقول ((الثاني)) أن تتفق أصناف الأجناس أو تتقارب في مدة إطعامها فإن اختلفت اختلافاً متبايناً لم يجز ((الثالث)) أن لا يضرب لها أجل إلى سنين كثيرة فإن ضرب لها أجل إلى ما فوق الإطعام⁴ لم يجز وإن كان دون الإطعام جاز وإن كان إلى الإطعام فقولان ((الرابع)) أن يكون للعامل حظه من الأرض والشجر فإن كان له حظه من أحدهما خاصة لم يجز إلا إن جعل له مع الشجر مواضعها من الأرض دون سائر الأرض ((الخامس)) أن لا تكون المغارسة في أرض محبسة لأن المغارسة كالبيع مسألة يمنع في المغارسة والمساقاة والمزارعة شيئان (الأول) أن يشترط أحدهما لنفسه شيئاً دون الآخر إلا اليسير

((الثاني) اشتراط السلف فرع إذا وقعت المغارسة فاسدة فرب الأرض الخياريين أن يعطي المستأجر قيمة الغرس أو يأمره بقلعه وقال الشافعي ليس له القلع⁵

أركان عقد المغارسة أربعة: العاقدان والصيغة والعوضان.

ويشترط في كل من العاقلين أن يكونا بالغين عاقلين غير محجور عليهما، وعقد السفه والضعف المميز والمحجور عليه متوقف على وليه.

1- القوانين الفقهية، ص: 185

2- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج: 2، ص: 456

3- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المزارعة، باب: فضل الزرع والغرس إذا أكل منه، رقم الحديث: 2320

4- الإطعام: هو الإثمار أي حينما تنضج الشجرة فتثمر وتكون قابلة لاستهلاك ثمارها، قال ابن القاسم: وإن شرطاً في المغارسة إلى الإثمار فذلك جائز (النوادر والزيادات: 387/7)، "فإذا بلغ الغرس مبلغ الإطعام" (الذخيرة للقرافي: 384/10) ، كتدبيرها أي المغارسة بالإثمار (منح الجليل: 421/7)

5- القوانين الفقهية، ص: 186/185

الفرع الثاني: مغارسة امرأة محجورة

نص النازلة:

سئل فقهاء قرطبة¹ عن رجل توفي وكان قد قدم على ابنة وصيا وتزوجت بعده وحسن نظرها لنفسها، وتوفي الوصي وبقيت المرأة مهملة²، فوكلت زوجها على النظر في مالها، فدفعت أرضاً لها على وجه المغارسة على أن يكون من الأرض للغارس النصف ولصاحبة الأرض النصف. فلما كملت الثمرة أخذ كل واحد منهما نصفه بعد معرفتهما بما تقاسماه واستغل كل واحد منهما نصيبه. ثم إن الغارس أبطل نصيبه من الأرض المذكورة واقتطع دوراً وفعلت المرأة أيضاً بنصيبها مثل ذلك. فلما كان الآن ثبت عند القاضي إهمال تلك المرأة أيضاً وأنها كانت تحت وصي، فقدم القاضي عليها زوجها المذكور للنظر عليها، فقام الزوج على الغارس المذكور في الأرض المذكورة وادعى الغبن فيها على المرأة المحجورة. أفتونا بالواجب في ذلك.

فأجاب ابن عتاب: ما فعلت المحجورة من توكيل زوجها على دفع الخربة على وجه المغارسة، فذلك من فعلها غير نافذ ولا ماض لأنها في ولاية، ويفسخ ما وقع في ذلك من المغارسة ويرد إلى ملك المحجورة ويعطى الغارس قيمة ما غرس وعمر، يعطى ذلك قائماً غير مقلوع لأنه فعل ذلك بوجه شبهة لا على وجه غصب وتعد. وبالله التوفيق³.

فقه النازلة:

سبق أن بينا بأن القصد من هذا الباب أصالة هو إبراز تنوع المعاملات المالية التي كانت تعقدتها المرأة، فبينت هذه النازلة أن المرأة تعاملت بعقد المغارسة...

والنازلة في امرأة مات وصيها فهي مهملة وتزوجت بعد ذلك وحسن نظرها لنفسها، فوكلت زوجها للنظر في مالها، فأبرم عقد مغارسة في أرض لها، فهل تصح من المرأة تصرفاتها المالية من توكيل ومغارسة أم لا تصح؟

1- قرطبة: بضم أوله، وسكون ثانيه، وضَمّ الطاء المهملة، وباء موحدة: مدينة عظيمة بالأندلس وسط بلادها. قيل: هي أعظم بلادها، قاعدة الأندلس وأم مدائنها ومستقر خلافة الأمويين بها وأثارهم بها ظاهرة، وفضائل قرطبة ومناقب خلفائها أشهر من أن تذكر، وهم أعلام البلاد وأعيان الناس، اشتهروا بصحة المذهب وطيب المكسب وحسن الزري وعلو الهمة وجميل الأخلاق، وكان فيها أعلام العلماء وسادات الفضلاء (الروض المعطار في خير الأقطار، ص: 456)

2- مهملة: ليس لها وصي يقوم على حفظ مالها واستثماره.

3- المعيار المعرب، ج: 8، ص: 172

للإجابة عن السؤال ينبغي معرفة حكم تصرفات المهرلة التي لا وصي عليها ينظر في مالها؛ هل هي ماضية نافذة أم لا؟

المسألة مختلف فيها داخل المذهب: "وأما من مات أبوه ولم يوص به لأحد، ولا جعله القاضي في ولاء فبلغ، وحاضت الجارية فباعا واشترى، أو وهبا، فاختلف في ذلك.

فذهب ابن القاسم إلى أن أفعاله لا تجوز إلا بعد ثبات رشده، ولا فرق عنده بين من تقدم عليه حجر أم لا؛ لأن العلة الموجبة لرد أفعاله كونه غير ناظر لنفسه، ومتلفاً لماله، فمتى وجدت وجب رد أفعاله، كالصغير والمجنون.

وقال أكثر أصحاب مالك: إن لم يتقدم عليه حجر فأفعاله جائزة حتى يحجر عليه"¹

والمفتي أفتى بعدم جواز توكيلها ومغارستها عملاً بقول ابن القاسم، لأنه يوجب إثبات الرشد حتى تجوز معاملاتها.

"الصغير الذي قارب البلوغ إذا رأى منه دليل الرشد، فمن جعل إخراجه إلى الولي اكتفى بعلمه في ذلك، وإن دفعه إلى الحاكم لم يكتف بقول وليه دون أن يشهد عنده البينة بذلك"²

1- الجامع لمسائل المدونة، ج:17، ص:646
2- التبصرة للخمى، ج:12، ص:5591

الفصل الرابع

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود التبرعات

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق

الصدقة والهبة والقرض

المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق

الوقف

المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق

الوصية والإيصال

المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق

العُمري

تمهيد:

مر بنا أن الاستثمار هو تجميع المال وزيادته، وهذا التجميع و الزيادة قد يراد به التجميع في الدنيا وقد يراد به التجميع في الآخرة كقوله تعالى: ﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُفْرِضُ اللَّهُ فَرَضًا حَسَنًا فَيُضْلِعُهُ لَهٗ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْصُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾¹ وقوله تعالى: ﴿مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلٍ فِي كُلِّ سُنْبُلَةٍ مِائَةُ حَبَّةٍ وَاللَّهُ يُضَاعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾²

وعن سعيد بن يسار أنه سمع أبا هريرة يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " ما تصدق أحد بصدقة من طيب ولا يقبل الله إلا الطيب إلا أخذها الرحمن بيمينه وإن كانت تمرة فتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل كما يربي أحدكم فلوه أو فصيله"³

وعقود التبرعات كلها يقصد بها التجميع للمال للدار الآخرة، وما لهذه العقود من تنمية مجتمعية وحل لمشكلة الفقر، وتوطيد لمعاني التكافل والتآزر، فكان بذلك استثمارا من نوع خاص بهذا الاعتبار على غير عادة الاقتصاديين في الاستثمار.

وعليه فسأقوم بالتنقيب فيما تيسر الوقوف عليه من كتب النوازل لأستخرج منها مختلف عقود التبرعات التي كانت تبرمها المرأة، لنبين بذلك أن المرأة كانت لها كامل الصلاحية في إبرام العقود بشتى أنواعها من جهة، وما لها من دور عظيم في المساهمة في التنمية...

1- سورة البقرة، الآية: 245

2- سورة البقرة، الآية: 260

3- أخرجه مسلم، كتاب الزكاة، باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها، رقم الحديث: 1014

المبحث الأول:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الصدقة**

والهبة والقرض

وفيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن

طريق **الصدقة**

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن

طريق **الهبة**

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن

طريق **القرض**

عقود التبرعات هي التي يكون البذل فيها من أحد طرفي العقد دون الآخر: "إن كان التملك مجاناً بغير عوض فهي عقود التبرعات، كالهبة والصدقة والوقف والإعارة وحوالة الدين"¹

"والفرق بين عقود التبرعات كالهبة ونحوها، وعقود المعاوضات كالبيع ونحوه: هو أن التبرعات تفيد التملك من جانب واحد وهو المتبرع"²

المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصدقة

الفرع الأول: صدقة امرأة على ابن أختها

نص النازلة:

سئل ابن رشد عن قوم بينهم أملاك يتوزعونها ويحترث كل واحد منهم أرضاً على سبيل التوسع، فبعد عشرة أعوام توفيت المرأة من الأشراك فاستظهر ابن أختها بأنها تصدقت عليه بنصيبها من الملك الذي بيده، هل تجوز هذه الصدقة التي زعم هذا، وهي شريكة مع غيرها؟

فأجاب: إن كان ذلك في حياة المتصدقة واعتمده مع الشركاء صحت صدقتها وتنزلت معهم منزلتها³

فقه النازلة:

السؤال في النازلة عن امرأة تصدقت بجزء من أرض مشتركة على ابن أختها وقبضها المتصدق عليه في حياة المتصدقة، فأجازها المفتي لأنها مستوفية للأحكام والشروط وتحققت الحيابة، لا فرق في تلك الأحكام بين الرجل والمرأة.

الفرع الثاني: صدقة ابنة على أبيها

ومن جواب العلامة ابن هلال: صدقة البنت المولى عليها⁴ على أبيها التي هي في ولايته مردودة باطلة لا تجوز ولا ينفذ منها شيء، وبسبب الولي أبوها الناظر المذكور، إذ للولي أن يحفظ مال من كان في ولايته ويحوطه ويمنعه من إتلافه. ثم إن هذا الأب أخرج البنت التي في ولايته وتحت نظره عن مالها إلى

1- الفقه الاسلامي وأدلته، ج:4، ص:3097

2- الفقه الاسلامي وأدلته، ج:4، ص:2547

3- المعيار المعرب، ج:9، ص:151

4- المولى عليها: لها ولي أو وصي يتولى النظر في مالها حفظاً واستثماراً

نفسه فلا خير فيه، وذلك مما يقدح في نظره، والله الموفق. وهذا لأن ذات الأب في ولايته، حتى يمر لها من البناء سبع سنين¹

فقه النازلة:

علمنا أن تصرفات البنت المالية التي لا زالت تحت ولاية أبيها؛ سواء كانت عقود معاوضات أو عقود تبرعات غير ماضية، فصدقة البنت لأبيها غير ماضية كما أفتى بذلك المفتي: "لا ينفك الحجر عن الصغيرة حتى تبلغ وتزوج ويدخل بها زوجها وتكون مصلحة لمالها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما إن الحجر يفك عنها بمجرد البلوغ وإيناس الرشد من غير حاجة إلى الزواج، لأنها بالبلوغ لم تخبر الرجال ولا عرفت المعاملات ولا تقف على إصلاح المال ووجوه الغبن فكان الحجر عليها مستصحباً حتى إذا دخل بها الزوج وعرفت الرجال وما يراد منها وبرز وجهها وعرفت المعاملات وعلم منها ضبطها لمالها فك حجرها وهذا هو الفرق بينها وبين الغلام"²

لذلك نخلص إلى القول بأن احتجاب البنت في تلك الحقبة الزمنية وعدم خروجها للحياة العامة إضافة إلى الحياء الغالب عليها، اقتضى جعلها بصلاح وإصلاح مالها حسب نظر الفقهاء الذين كانوا عالمين بواقعهم، وذلك ما دفع بهم إلى الحكم بعدم رفع الحجر عليها حفظاً لمالها.

فالمقصد الذي أدى بالفقهاء إلى الحكم باستمرار الحجر على البنت بعد البلوغ خلافاً للابن هو حفظ مالها، والحكم مرتبط بما كانت تعيشه المرأة من ظروف اجتماعية خاصة، ولا ريب أن الحكم يرتفع بارتفاع علته كما يقول الفقهاء.

و لكن الأب في النازلة لا يحسن النظر في مال ابنته لما أخرج البنت عن مالها إلى نفسه، والمفروض أن يحفظ مالها ويحوطه ويمنعه من الإتلاف؛ إذ الأصل أن تصرف الأب محمول على حسن النظر والمصلحة لابنه حتى يتبين خلافه، لما جبل عليه الآباء من العطف والشفقة على أولادهم، فلأب أن يتصرف في أموال ابنه بجميع أنواع التصرفات ففي شرح الزرقاني على مختصر خليل: "بيع الأب على صغار بنيه وأبكار بناته محمول على النظر حتى يثبت خلافه قال بعض الشيوخ اتفاقاً إلا في شرائه لنفسه فهو على العكس"³

1- النوازل الصغرى، ج:2، ص:58

2- المعونة على مذهب عالم المدينة، ص:1173

3- شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج:5، ص:534

ثم قيدت تصرفات الأب لأبنائه المحجورين ما لم تكن لنفسه، فإن كانت المعاوضات لنفسه لم تحمل على النظر: "كره مالك أن يشتري الوصي من مال اليتيم لنفسه. قال مالك: فإذا فعل ذلك نظر السلطان في ذلك، فإن كان خيرا لليتيم أمضاه على الوصي"¹

فإن ثبت تصرف الأب على غير السداد رد الفعل: "وقاعدة الباب أن الشرع أقام الأب وكيلا لابنه، والوكيل لا يتصرف إلا على وفق المصلحة فإن خالف ذلك رد فعله إذ لم يوكل عليه"²

"فإن تبين وظهر أن بيعه غير سداد رد فعله، ومما يحمل على غير السداد حتى يثبت كونه سدادا أن يكون هو المشتري مال ابنه، أو يشتري لولده من نفسه"³

فإذا كان الفقهاء قد منعوا بيع الأب أو الوصي من مال ابنه أو محجوره لصالح نفسه، فلأن تمنع الصدقة من باب أولى.

الفرع الثالث: صدقة المرأة على أحفادها

نص النازلة:

سئل المازري عن تصدقت على بني ابنها بديون، وأذنت لأبيهم أن يحوز ذلك لهم، ودفعت إليه وثائق الديون المتصدق بها، فقبض ذلك لبنيه على وجه الحيازة للصدقة المذكورة، وكل ذلك في صحتها. وأوصت أيضا للبنين المذكورين بثلاث ما تخلفه بعدها من تركة أبيها وتركت ابنها والد البنين، وبنت أخرى فقام الأب يستوفي الصدقة والوصية، فنازعته أخته. وقالت: إنما قصدت بذلك إضراري، وهذه الأم مهاجرة لابنتها المذكورة لها مدة طويلة لا تلتقيها ولا تتكلم معها محبة في ابنها وبنيه، وساكنة معهم أيام حياتها وشهد شاهدان أن ما فعلته الأم من الصدقة إنما هو إثارة لابنتها لبغضها لابنتها ولمهاجرتها وذلك مشهور فهل تمضي هذه الصدقة والوصية أم لا؟

فأجاب: أما ما تقدم في الصحة من هبة حيزت، فإن أظهر من المذهب إمضاؤها. وأما الوصية بالثلث في المرض المخوف الذي ماتت فيه ففيه القولان المشهوران وما ذكرت من شهادة الشاهدين إلى آخره، فالعلم بهذا إنما يُتَلَقَّى من قرائن الأحوال، والعلوم الضرورية المأخوذة من قرائن الأحوال، إنما

1- المدونة لمالك بن أنس، ج:3، ص:440

2- المعيار المعرب، ج:9، ص:437

3- الإتيقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، ج:2، ص:15

يوثق فيها بالحذاق العارفين بمآخذ العلوم، وربما اختلط على من لا يعرف قصدها بالوصية، هل الإحسان إلى من قصدت له جزاء عن خدمته لها، وإحسانا إليها وحرمان من تعاديه، فينبغي أن تحقق هذه النقطة وقد مرت¹.

فقه النازلة:

النازلة في امرأة تصدقت على بني ابنها بديون، وتم الحوز فيها من أبيهم، ولكن السائل يذكر أنها قصدت الإضرار بابنتها المجافية لها، والإضرار كما مر في الباب الأول: "أن يُقَرَّبَ مَالٍ لِأَجْنَبِيٍّ، رَدًّا لِلْمِيرَاثِ، أَوْ يَبِيعَ مَالَهُ أَوْ شَيْئًا مِنْهُ مُحَابِيَا فِيهِ، أَوْ يَهَبَ، أَوْ يُعْتَقَ. أَوْ يوصي لوارثه قصداً للإضرار بغيره²." ومنه ما يحصل بقصد الموصي بوصيته الإضرار بالوارث ولا يقصد القرية بوصيته، وهذا هو المراد من قوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ﴾³.

ومنه الجنف: وأصل الجنف في اللغة الميل ومعناه في الشريعة الإثم

واختلف في معناه:

- قال الحسن هو أن يوصي للأجنب ويترك الأقارب.
- وروى الثوري⁴ ومعمّر⁵ عن ابن طاووس⁶ عن أبيه قال الجنف أن يوصي لابن ابنته وهو يريد ابنته⁷ ولكن قصد الضرر شيء خفي لا يتوصل إليه إلا بالقرائن، فإذا ثبت قصد الضرر هل يعتبر العقد لاغيا لأجل ذلك؟ أم يمضي العقد ويبقى الإثم على الواهب أو المتصدق أو الموصي؟، اختلف فقهاء المالكية في ذلك:

1- فتاوى المازري، ص: 263

2- تفسير الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت: 502هـ)، كلية الآداب - جامعة طنطا، الطبعة الأولى: 1420 هـ، ج: 3، ص: 1137

3- التحرير والتنوير، ج: 4، ص: 266

4- الثوري: تقدمت ترجمته

5- معمّر: مَعْمَرُ بْنُ الْمُثَنَّى التَّيْمِيُّ البصري اللغوي الحافظ، صاحب التصانيف. روى عن: هشام بن غروة، وأبي عمرو بن العلاء. وليس هو بصاحب حديث. روى عنه: ابن المديني، وعمر بن شبة، وأبو عثمان المازني، وأبو الغيناء، وخلق. وذكره ابن المديني فصَحَّحَ روايته. مات سنة 210 هـ وقيل 209 هـ (طبقات علماء الحديث للدمشقي: 534/1)

6- ابن طاووس: ابن طاووس أبو محمد هبة الله بن الخضر البغدادي، الشيخ، أبو محمد هبة الله بن أبي طالب الخضر بن هبة الله بن أحمد بن عبد الله بن طاووس البغدادي الأصل، الدمشقي، من بيت العلم والرواية، وكان عسرا في الرواية، لا يحدث إلا من أصل. (ت: 618هـ)، (سير أعلام النبلاء: 152/22)

7- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج: 14، ص: 306

"فإن علم أنه أراد بما يصنع فيه من التصرف الضرر ففيه في المذهب قولان، أحدهما: أنه لا يعد إضراره في الثلث إضراراً وأنه ينفذ. وقيل إنه يرد، ويؤيد هذا قوله تعالى: ﴿بِمَنْ خَافَ مِنْ مُوَصِّ جَنَبًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ﴾¹

ويقول الدسوقي في حاشيته: "وما قصد به الإضرار لا يمضي لقوله تعالى في حق الموصي: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ﴾²، ولخبر (لا ضرر ولا ضرار)³ وظاهره البطلان في هذه الصورة سواء أجازوا أم لا هو قول ابن القاسم وذلك؛ لأنه لما وقعت الوصية منها لقصد الضرر حكم بفسادها فلا يبيحها إجازتهم بل إجازتهم ابتداء عطية فيعتبر شروطها ككونهم رشداً بلا دين والقبول والحيابة⁴. فالهبة أو الصدقة إذا كان القصد منها حرمان بعض الورثة والإضرار بهم، فلا يجوز؛ لمخالفة قصد الشارع في قسمة الميراث بالعدل إلا أن لا يكون بقصد الإضرار وإنما مراعاة لضعيف أو لمرضى أو للأكثر برّاً.

الفرع الرابع: صدقة الزوجة بأكثر من ثلثها

نص النازلة:

سئل السيوري⁵ عن تصدقت على ابنتها من دارهي بأكثر من ثلثها فرد الزوج ذلك بعد أن كان ارتجع المطلقة من طلاق طلقها إياه ثم طلقها طلاقاً بائناً فقام من ناب عن المحجورة في إمضاء الصدقة واحتج بزوال المانع. فأجاب: إذا رضي الزوج فلا تطلب الزوجة بعد ذلك إيجاباً وتؤمر به من غير قضاء⁶.

1- سورة البقرة، الآية: 182، أحكام القرآن لابن الفرس، ج: 2، ص: 98

2- سورة النساء، الآية: 12

3- سبق تخريجه

4- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 4، ص: 428

5- السيوري: سبقت ترجمته

6- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 178

فقه النازلة:

من المعروف عند المالكية أن للزوج منع زوجته من عقود التبرعات كصدقة أو هبة إذا زاد على ثلث مالها: "وأما الزوجة والمريض فلا يمنعان من التصرف إذا كان غير تبرع أو كان تبرعا وكان بثلث مالهما وأما تبرعهما بزائد عن الثلث فيمنعان منه"¹.

قال أصبغ: وسمعت ابن القاسم يقول: قال لي مالك في المرأة تتصدق بمالها كله في سبيل الله، أو تجعله صدقة، أو تعتقه وهو مالها كله: إن ذلك كله سواء إذا رده الزوج لم يجز منه قليل ولا كثير؛ قال أصبغ: وهو قولهم جميعاً².

و النكاح عندهم داخل في أسباب الحجر: "أسباب الحجر سبعة: الصبا والجنون والتبذير والرق والفلس والمرض والنكاح في الزوجة"³

إلا أن اللخمي لم يذكر الزوجة ضمن المحجور عليهم حيث قال: "الحجر يستحق على ستة. يتيم لم يبلغ ، وبالغ فقيد العقل، وعاقل أبله ضعيف التمييز والأخذ والإعطاء لا يعرف الإمساك وإن كان لا يقصد الإتلاف، وعاقل مميز يتلف ماله في الشهوات واللذات سفهاً إلا أن يكون ممن يتكلف التجر والكسب، ولا تؤدي أفعاله مع تجره إلى ما يتلف ماله، والذي يُخدَع في البيوع على اختلاف فيه، والمفلس. والحجر على جميع من ذكر لحقهم ونظرائهم إلا لمفلس فإنه لحق الغرماء"⁴.

وهو أيضاً قول عند الحنابلة، وأما الحنفية والشافعية وبعض الحنابلة فلا يرون الحجر على الزوجة في ثلث مالها.

وسنعرض فيما يلي أدلة كل فريق:

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:3، ص:292

2- البيان والتحصيل، ج:14، ص:100

3- منح الجليل، ج:6، ص:83

4- التبصرة للخمّي، ج:12، ص:5585

أدلة مجيزي الحجر على الزوجة:

من القرآن:

أَنَّ اللَّهَ سَبَّحَانَهُ قَالَ: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْعَفُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾¹

فدل بقوله: ﴿وَبِمَا أَنْعَفُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾: أن المراد الزوج، فإذا كان بظاهر القرآن هو قيما على زوجته وواليا عليها، وجب أن يكون له في المال معنى خص به، ولا يزيل قيامه عليها بهذا العموم إلا بدليل يقوم².

من السنة:

- ما روي عن عبد الله بن عمرو: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبة خطبها: "لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها"³ وفي لفظ: "لا يجوز لامرأة في مالها إلا بإذن زوجها إذا هو ملك عصمتها"⁴
- ما روي أن امرأة كعب بن مالك أتت النبي صلى الله عليه وسلم بحلي لها فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم: "لا يجوز للمرأة عطية حتى يأذن زوجها، فهل استأذنت كعبا؟ فقالت: نعم، فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى كعب، فقال: هل أذن لها أن تتصدق بحليها؟ قال: نعم، فقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم"⁵

1- سورة النساء، الآية: 34

2- الذب عن مذهب الإمام مالك، ج: 2، ص: 722

3- مسند أحمد، مسند المكثرين من الصحابة، أول مسند عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما، رقم الحديث: 6727، سنن أبي داود، طُتَابُ الْبَيْوعِ، باب في العُمَرَى، رقم الحديث: 3547، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الحجر، باب الخبر الذي ورد في عطية المرأة بغير إذن زوجها، رقم الحديث: 11333، السنن الكبرى للنسائي، كتاب الزكاة، باب عطية بغير إذن زوجها. قال ابن الملقن: قد صرح شعيب بالتحديث عن عبد الله بن عمرو ورواه جماعة ثقات عن عمرو والحاكم رواه بمعناه وقال صحيح الإسناد (تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي: 261/2)

4- أخرجه ابن ماجه: باب عطية المرأة بغير إذن زوجها، رقم الحديث: 2388، المستدرک على الصحيحين للحاكم، كتاب البيوع، وأما حديث أبو هريرة، رقم الحديث: 2299، قال فيه الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه، سنن أبي داود، أبواب الإجارة، باب في عطية المرأة بغير إذن زوجها، رقم الحديث: 3546، المعجم الأوسط للطبراني، باب الألف، باب من اسمه إبراهيم، رقم الحديث: 2564، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الحجر، باب الخبر الذي ورد في عطية المرأة بغير إذن زوجها، وإسناده جيد، إلا أنه مرسل (الإعلام بنقد كتاب الروض البسام بتخريج وترتيب فوائد تمام الدكتور جاسم الفهيد التوسري، محمد صباح منصور، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع والدعاية والإعلان، الكويت، الطبعة: الأولى، 1423 هـ: ص: 138)

5- سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها. رقم: 2380 وفي إسناده يحيى وهو غير معروف من أولاد كعب، فهو ضعيف الإسناد، المعجم الأوسط للطبراني باب الميم، من اسمه مطلب، رقم الحديث: 8676، المعجم

- "تنكح المرأة لأربع: لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك"¹
 "وقام الدليل من كتاب الله وسنة نبيه عليه السلام أن للزوج في مال المرأة معنى، يجب له معه القيام بحفظه [وقيامه] عليها، وذلك أنه زيد عليه في الصداق من أجله إذ لو نكحها على تفويض، وبني بها وكانت ذات مال، أن صداق مثلها أكثر من صداق مثلها لو كانت فقيرة، ولو حتى أتلقت مالها قبل النكاح، لم تأخذ في صداق مثلها عشر ما يأخذ في ملأها"².
- "إن للزوج في مال المرأة معنى، يجب له معه القيام بحفظه وقيامه عليها، وذلك أنه زيد عليه في الصداق من أجله"³
- قياسهم الزوجة على المريض.

أدلة مانعي الحجر على الزوجة:

- حصرت الآية الكريمة المحجورين من البالغين: ﴿بِإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَمِيحًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾⁴؛ قال الإمام الشافعي: "وأثبت الولاية على السفية والضعيف والذي لا يستطيع أن يمل هو، وأمر وليه بالإملاء عليه؛ لأنه أقامه فيما لا غناء به عنه من ماله مقامه"⁵.
- فخرجت الزوجة بهذه الآية من المحجورين، لأنها ليست بسفية ولا ضعيفة ولا من الذي لا يستطيع أن يمل هو⁶
- قوله تعالى: ﴿وَابْتَغُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾⁷

=الكبير للطبراني، باب الخاء، خيرة امرأة كعب بن مالك، قال في زوائد ابن ماجه: في إسناده يحيى، وهو غير معروف في أولاد كعب، فالإسناد ضعيف، (المطالب العالية محققا: 337/8-338)

1- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب: الأكفاء في النكاح، رقم: 4700، صحيح مسلم، كتاب الرضاع، استحباب نكاح ذات الدين، رقم: 2661

2- الذب عن مذهب الإمام مالك، ج: 2، ص: 722

3- الذب عن مذهب الإمام مالك، ج: 2، ص: 722

4- سورة البقرة، الآية: 282

5- الأم للشافعي، ج: 3، ص: 223

6- الذي لا يستطيع أن يمل هو المغلوب على عقله (الأم، ج: 3، ص: 223)

7- سورة النساء، الآية: 6

وجه الاستدلال أن ظاهر الآية يقتضي فك الحجر عن الرجال والنساء، ودفع أموالهم إليهم إذا بلغوا راشدين، والآية وردت عامة، فلا دليل على التخصيص.

"وأن الله - تعالى - لم يفرق بين النساء والرجال في أموالهم وإن خرج الرجل والمرأة من أن يكونا موليين جاز للمرأة في مالها ما جاز للرجل في ماله ذات زوج كانت أو غير ذات زوج سلطانها على مالها سلطان الرجل على ماله لا يفترقان"¹.

"إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلي عليهم أموالهم وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم وجاز لهم في أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية ممن ولي فخرج منها أو لم يول وأن الذكر والأنثى فيهما سواء"².

عموم الأمر بالصدقة والحض عليها يستوي في ذلك الرجال والنساء؛ كقوله تعالى: ﴿وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ﴾³. وقوله تعالى: ﴿وَأَنعِمُوا مِمَّا رَزَقْنَاكُمْ مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِيَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾⁴.

فلم تفرق الآيات القرآنية بين الرجال والنساء في استحباب الصدقة، فدللت الآيات أن الزوجة تشملها.

• عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سأله رجل: شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم العيد أضحى أو فطرا، قال نعم، ولولا مكاني منه ما شهدت- يعني من صغره- قال: خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى، ثم خطب - ولم يذكر أذانا ولا إقامة- ثم أتى النساء فوعظهن وذكرهن وأمرهن بالصدقة، فرأيتن يهوين إلى آذانهن وحلوقهن يدفعن إلى بلال، ثم ارتفع هو وبلال إلى بيته"⁵

الشاهد في هذا الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر جميع النساء الحاضرات في المصلى بالصدقة ولم يفرق بين زوجة وغيرها، ولم يستفصل منهن إذا كن متزوجات أم لا؟ أو شرط عليهن إذن أزواجهن. والرسول صلى الله عليه وسلم جاء مبينا موضحا ولم يكن ليأمرهن بشيء محظور...

• عن زينب امرأة عبد الله، قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "تصدقن يا معشر النساء ولو من حليكن" قالت: فرجعت إلى عبد الله فقلت: فقلت إنك رجل خفيف ذات اليد، وإن رسول الله

1- الأم للشافعي، ج:3، ص:224

2- الأم للشافعي، ج:3، ص:220

3- سورة الأحزاب، الآية: 35

4- سورة المنافقون، الآية: 10

5- صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب "والذين لم يبلغوا الحلم منكم" رقم:4848. صحيح مسلم، كتاب صلاة العيدين رقم:1464

صلى الله عليه وسلم قد أمرنا بالصدقة، فأتته فأسأله فإن كان ذلك يجزي عني وإلا صرفتها إلى غيركم، قالت: فقال لي عبد الله: بل أئتيه أنت، قالت: فانطلقت فإذا امرأة من الأنصار بباب رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجتي حاجتها، فقال له - لبلال - رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لهما أجران أجر القرابة وأجر الصدقة"¹

الشاهد في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكر لهن وجوب استئذان الزوج عند التبرع على الغير.

• ما روي أن ميمونة بنت الحارث رضي الله عنها أعتقت وليدة ولم تستأذن النبي صلى الله عليه وسلم، فلما كان يومها الذي يدور عليها فيه قالت: أشعرت يا رسول الله إني أعتقت وليدتي، قال: "أو فعلت؟" قالت: نعم، قال: "أما إنك لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك"²

الشاهد في الحديث أن سكوت النبي صلى الله عليه وسلم على عتق أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث وليدتها يدل على أنها سنة تقريرية لأنه لا يسكت على باطل، إلا أنه أرشدها إلى الأفضل، وفيه إشارة إلى أفضلية مشاورة الزوج

• عن ابن أبي مليكة، أن أسماء، قالت: كنت أخدم الزبير خدمة البيت، وكان له فرس، وكنت أسوسه، فلم يكن من الخدمة شيء أشد علي من سياسة الفرس، كنت أحتش له وأقوم عليه وأسوسه، قال: ثم إنها أصابت خادما، «جاء النبي صلى الله عليه وسلم سبي فأعطاه خادما»، قالت: كفتني سياسة الفرس، فألقت عني مئونته، فجاءني رجل فقال: يا أم عبد الله إني رجل فقير، أردت أن أبيع في ظل دارك، قالت: إني إن رخصت لك أبي ذاك الزبير، فتعال فاطلب إلي، والزبير شاهد، فجاء فقال: يا أم عبد الله إني رجل فقير أردت أن أبيع في ظل دارك، فقالت: ما لك بالمدينة إلا داري؟ فقال لها الزبير: ما لك أن تمنعي رجلا فقيرا يبيع؟ فكان يبيع إلى أن كسب، فبعته الجارية، فدخل علي الزبير وثمنها في حجري، فقال: هبها لي، قالت: إني قد تصدقت بها"³

وجه الاستدلال في هذا الحديث أن السيدة أسماء بنت أبي بكر باعت خادمتها ثم تصدقت بثمنها دون أن تستأذن زوجها الزبير، ولم يرد صدقتها.

1- صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوجة، رقم: 1373، صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوجة والأولاد... رقم الحديث: 1000، وهذا لفظ مسلم.

2- صحيح البخاري، كتاب: الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب هبة المرأة لغير زوجها، رقم: 2452. صحيح مسلم، كتاب: الزكاة، باب: فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوجة، رقم: 1666

3- صحيح مسلم، كتاب السلام، باب جواز إرداف الأجنبية إذا أعيت في الطريق، رقم: 4051

- ليس من حق الزوج أن يحجر على زوجته قياساً عليه في نفسه: أن ليس من حقها أن تحجر عليه إجماعاً.¹
- إباحة الله عزوجل للزوجة افتداء نفسها بالخلع دليل على أهليتها وقدرتها على إبرام عقود المعاوضات والتبرعات: "فدلت السنة على ما دل عليه القرآن من أنها إذا اختلعت من زوجها حل لزوجها الأخذ منها، ولو كانت لا يجوز لها في مالها ما يجوز لمن لا حجر عليه من الرجال ما حل له خلعه"².

مناقشة أدلة مانعي الحجر على الزوجة:

- حمل الإمام مالك الأدلة الصحيحة على التبرع بالشيء اليسير وحدّه بالثلث فما دونه، قال فيه الإمام ابن حجر: "هو حمل سائغ إن ثبت المدعى وهو أنه لا يجوز لها تصرف فيما زاد على الثلث إلا بإذن زوجها لما في ذلك من الجمع بين الأدلة والله أعلم"³
- ولكن يرد المانعون للحجر على الزوجة بأن الثلث ليس عليه دليل
- أما حديث عبد الله بن عباس، فقد اعترض عليه بأن أزواج النساء المتصدقات كانوا حاضرين، وسكوتهم رضا بما فعلن. ولكن رد هذا القول: بأن الأزواج كانوا معتزلين عن الزوجات.
 - وأما حديث ميمونة فرغم صحة إسناده، إلا أنه لا يدل على تجاوزه الثلث، فلا تنافي. وأما قولهم إن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعب على ميمونة رضي الله عنها، فقد قال لها لو أعطيتها أخوالك لكان أعظم لأجرك، ويجب عنهم أن كلامه على سبيل الإرشاد لا الإلزام.

مناقشة أدلة مجيزي الحجر على الزوجة:

وأما قول الله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْقَفُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾⁴

1- شرح التلخين 1/3، ص: 235

2- الأم للشافعي، ج: 3، ص: 222

3- فتح الباري لابن حجر، ج: 5، ص: 219

4- سورة النساء، الآية: 34

فليس فيها دليل على أن للزوج منع زوجته من التصرف في مالها، فللزوجة في المذهب المالكي حق توكيل من تشاء للنظر في مالها وإن لم يوافق زوجها، ولا ينفذ عليها بيع زوجها لشيء من مالها - قل أوكثر بنظر أو بدون نظر دون إذنها.

ولكن المراد من الآية: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾¹ وجوب نفقة الزوجة وكسوتها على الزوج.

• حديث: "لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها" من جهة السند قال فيه الإمام الشافعي: "ليس بثابت فيلزمنا أن نقول به والقرآن يدل على خلافه ثم السنة ثم الأثر ثم المعقول"² ولكن قال البيهقي: الطريق إلى عمرو بن شعيب صحيح، فمن أثبت أحاديث عمرو بن شعيب لزمه إثباته³

إلا أنه تعارضه الأحاديث الدالة على إطلاق التصرف للزوجة في مالها وهي أقوى وأصح منه. أما من جهة المتن: فعلى فرض صحته فإنه محمول على الندب، وعلى أن الأولى استئذان الزوج لتدوم بذلك حسن العشرة والمحبة، فيكون على المرأة أن تستأذن زوجها في تصرفها بمالها على سبيل الاختيار لا الإلزام: "وهو عند أكثر العلماء على معنى حسن العشرة واستطابة نفس الزوج"⁴ مثل: ليس لها أن تصوم وزوجها حاضر إلا بإذنه، فإن فعلت جاز صومها، وإذا خرجت بغير إذنه فباعته جاز بيعها⁵

• حديث امرأة كعب ضعيف من حيث السند⁶

• أما حديث تنكح المرأة لأربع؛ ففيه الحض على جعل الدين المقصود الأول من الزواج؛ "والمعنى أن اللائق بذي الدين والمروءة أن يكون الدين مطمح نظره في كل شيء لا سيما فيما تطول صحبته فأمره النبي صلى الله عليه وسلم بتحصيل صاحبة الدين الذي هو غاية البغية"⁷

1- سورة النساء، الآية: 34

2- الأم للشافعي، ج: 3، ص: 221

3- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفى بدر الدين العيني (ت: 855هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ج: 2، ص: 124

4- حاشية السندي على سنن ابن ماجه = كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه، لمحمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (ت: 1138هـ)، دار الجيل - بيروت، بدون طبعة، ج: 2، ص: 70

5- نفس المصدر أعلاه، نفس الصفحة

6- في مصباح الزجاجة: هذا إسناد ضعيف عبد الله بن يحيى لا يعرف في أولاد كعب بن مالك وليس لخبره هذا عند ابن ماجه سوى هذا الحديث وليس له شيء في الخمسة الأصول رواه أبو داود وابن ماجه من حديث ابن عمر وله شاهد من حديث ابن عمر رواه أبو داود وابن ماجه، (مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايمار بن عثمان البوصيري الكناشي الشافعي (ت: 840هـ)، دار العربية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1403 هـ، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي: 59/3)

7- فتح الباري لابن حجر، ج: 9، ص: 135

"فأما الخبر «تنكح المرأة لأربع» فليس فيه التغبيط بذلك، ولا الحض عليه، ولا إباحته فضلا عن غير ذلك، بل فيه الزجر عن أن تنكح لغير الدين لقوله - عليه السلام - في هذا الخبر نفسه «فاظفر بذات الدين» فقصر أمره على ذات الدين، فصار من نكح للمال غير محمود في نيته تلك.¹

• وأما قول: "إن للزوج في مال المرأة معنى، يجب له معه القيام بحفظه وقيامه عليها، وذلك أنه زيد عليه في الصداق من أجله"²

فإن الولد والوالد والأخ أيضا لهم متعلق في مال المرأة أكثر من الزوج لأن الزوج يرث الربع مع الولد وللولد الثلاثة أرباع، والولد والوالد لا يحجبهم شيء عن الميراث كما الزوج، ولم يقل أحد بجعل الحق لهم في الحجر عليها في ثلث مالها كالزوج³

وإن حق الأبوين في المرأة أوجب من حق الزوج فيها؛ لأن الأبوين إن افتقرا قضوا بنفقتيها وكسوتيها وإسكانهما وخدمتهما عليها في مالها أحببت أم كرهت - ولا يقضون للزوج في مالها بشيء - ولو مات جوعا وبردا ...⁴

• حق الزوجة في مال زوجها واجب، إذ على الزوج نفقة الزوجة؛ وكسوتها، وإسكانها، وصداقها، أما حق الزوج في مال زوجته فليس له منه إلا ما جادت به عليه طيبة به نفسها، ولها فيه حق في الميراث كما له حق: "فإن كان ذلك موجبا للرجل منعها من مالها فهو للمرأة أوجب، وأحق في منعه من ماله إلا بإذنها؛ لأن لها شركا واجبا في ماله"⁵

• أما قياسهم الزوجة على المريض، فلا وجه لتشبيهها بالمريض، وهي صحيحة، وإلا طبقت عليها هذه الصفة في كل الأحكام، ثم إنهم يمرضون على المريض تبرعاته في ثلثه واختلفوا في إمضاء ما زاد على الثلث للزوجة.

ويجيزون للزوجة ثلثا بعد ثلث إذا كان بين التبرعين مدة قدرها الفقهاء المالكية، ولكن لا يجيزون ذلك للمريض

وتبرع المريض يمضي إذا برئ من مرضه، ولكن تبرع الزوجة لا يمضي على أية حال والفرع لا يزيد على الأصل المقيس عليه

1- المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: 456هـ)، دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج: 7، ص: 189

2- الذب عن مذهب الإمام مالك، ج: 2، ص: 722

3- المحلى بالآثار، ج: 7، ص: 187

4- المحلى بالآثار، ج: 7، ص: 188/187

5- المحلى بالآثار، ج: 7، ص: 189

نتيجة المناقشة:

حمل الجمهور أحاديث منع التصرف على المرأة السفهية، وحمل الإمام مالك أدلة الجمهور على الشيء اليسير وحده بالثلث.

ورجح الإمام الشوكاني الأخذ بأحاديث المنع فقال: "والأولى أن يقال: يتعين الأخذ بعموم حديث عبد الله بن عمرو وما ورد من الواقعات المخالفة له تكون مقصورة على موارد أو مخصصة لمثل من وقعت له من هذا العموم وأما مجرد الاحتمالات فليست مما تقوم به الحجة"¹.

ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة، يظهر أن الأحاديث التي استدلت بها المانعون للحجر على الزوجة أقوى وأصح وأكثر توافقاً مع القواعد العامة؛ يقول الإمام القرافي في فروقه: "إذ الأصل أن لا يتصرف في المال إلا مالكة"².

فالأصل في مال المرأة كمال الرجل لا يتصرف فيه إلا مالكة...

سئل ابن رشد عن تحجير حاكم على غير مولى عليه بيع ربه، هل هو حجر تام نافذ يمنع فيه بيع ما له قدر من عين الربع أم لا؟

فأجاب: لا يصح تحجير الحاكم على غير مولى عليه بيع ربه خاصة، إذ لا يجوز التحجير على أحد في ماله إلا بعد ثبوت سفهه...³

وأما أحاديث المجيزين للحجر على الزوجة إذا صحت فيمكن حملها على استحباب مشورة الزوج وابتغاء مرضاته محافظة على الود وحسن العشرة، وهذا يتفق مع مجمل الأوامر الشرعية القاضية بوجوب طاعة الزوجة لزوجها لتحسين الأسرة من الخلاف والشقاق.

ويؤيد ما قلناه كلام الشيخ محمد التاويل رحمه الله في كتابه إشكالية الأموال المكتسبة: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ﴾⁴ هونص في جعل كسب الرجال للرجال، وكسب النساء للنساء، واختصاص كل جنس بكسبه وانفراده به، والآية عامة في الأزواج والزوجات وغيرهم، وفي جميع المكاسب، وإن كانت واردة على سبب خاص، فإن العبرة بعموم اللفظ، لا بخصوص السبب، كما يقول الأصوليون⁵.

1- نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، 1413هـ، تحقيق: عصام الدين الصباطي، ج: 6، ص: 25.

2- أنوار البروق في أنواء الفروق، ج: 3، ص: 171.

3- فتاوى البرزلي، ج: 4، ص: 541.

4- سورة النساء، الآية: 32.

5- إشكالية الأموال المكتسبة مدة الزوجية رؤية إسلامية للدكتور محمد التاويل، ص: 3.

فالشاهد عندنا : "اختصاص كل جنس بكسبه وانفراده به" فالمرأة مختصة بكسبها منفردة بالتصرف فيه وحدها وليس لأحد التدخل فيه...

ثم إنه في مجتمع تدنت فيه الأخلاق والقيم قد يستغل الزوج هذه السلطة على زوجته في الجانب المالي، بتضييع مال زوجته، في ظل غياب الرقابة الدينية والقانونية؛ فهذه نازلة سئل عنها أبو سعيد بن لب توضيح ذلك:

"سئل رحمه الله في امرأة ذات وصي من قاضي، فلما تزوجت وهي من خمسة عشر سنة، ضرب الزوج فيها عقدا بترشيد وجعلها تقدمه بتفويض فباع عليها وعامضها وجعلها أمتعت ووهبت وقبض أثمان المبيعات وأشهد عليها بقبض ما باع وتفاصلا، ولم تقبض هي من الثمن شيئا وقدر ما استهلك لها ألف دينار من الذهب، وبعد ذلك طلقها وأخرجها إلى الفقر والسعاية... ثم الآن ضرب فيها عقدا بتسفيه من الوقت الذي ترشدت فيه وذلك منذ ثمانية عشر عاما، فهل ترد أفعالها وكل ما استهلك لها من بيع وهبة ومتعة وما تصرفت فيه على يد الزوج وغيره؟"¹

المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الهبة

الفرع الأول: هبة المرأة حياء أو خوفا

نص النازلة:

- سئل بعضهم عن هبة بنات القبائل وأخواتهم لقربايتن مع اشتها العرف عندهم بعدم توريثهن. فأجاب: هذا وأمثاله مما ثبت خلافه في الشريعة فإن كان الأمر كما ذكر فهبة البنات والأخوات والعمات باطلة مردودة ولهن الرجوع في حياتهن ولو ورثتهن القيام بعد مماتهن في ذلك لأن من مات عن حق فلورثته، ولو امتنعن من الهبة لأوجب ذلك انتهاكهن والغضب عليهن فيما يدعين، ولا فرق بين المتجالات² ذوات الأولاد وغيرهن³
- وسئل الأستاذ أبو سعيد بن لب عن من وهبت هبة على وجه الحياء والحياسة⁴ هل تطيب للمتصدق عليه أم لا؟

1- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، ج:1، ص:166
2- المتجالة: العجوز التي انقطع أرب الرجال منها (شرح الزرقاني على الموطأ: 568/4)
3- المعيار المعرب، ج:9، ص:153/154
4- هكذا وجدت في كتاب المعيار (طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية)

فأجاب: قد قال الفقهاء في الصدقة إذا طلبت من المتصدق وفهم من حاله أنه أعطاها حياءً وخجلاً أو عن غير طيب النفس أنها لا تحل للمتصدق عليه¹

• سئل العلامة أبو زيد سيدي عبد الرحمن الحائك عن هبة العجائز

فأجاب: إنه حيث كان العرف ثابتاً بما ذكر من أن التسليم وغيره لا يكون منهن إلا لقصد الخدمة عليهن من المسلم له عموماً وفي هذه خصوصاً كان ذلك فاسداً، كما أفتى به سيدي علي بن هارون²، وتبعوه بعد أن كلفهم إقامة البينة بأن هذا هو العرف عندهم، زاد غيره: وتحلف الواهبة على ذلك، ونحوه لابن خجو³ وهو واضح⁴

فقه النازلة:

الأصل في الهبة نفوذها إن كانت من كامل الأهلية واستوفت جميع شروطها، ومن بين هذه الشروط: التراضي إذ "لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه"⁵ و"الأصل في العقود هو التراضي وطيب النفس"⁶، والشريعة شددت في تحريم أكل أموال الناس بالباطل، ولكن العرف الفاسد الذي يناقض روح الشريعة قد ألجأ البنات هبة حقهن في الميراث لإخوانهن دون رضاهن.

وخروج الشيء الموهوب من ملك البنت دون رضاها يعتبر تعدياً على مالها وغصباً له، والشريعة من أهم مقاصدها حفظ المال من جانب الوجود ومن جانب العدم: "ولا حفظ الأموال من الخروج من يد مالكيها إلى يد أخرى من أيدي الأمة بدون رضا"⁷

فجاء الإفتاء ليبطل هبة أو صدقة المرأة التي تعيش وسط هذا الموروث الثقافي؛ إعمالاً للمقصد الشرعي في حفظ الأموال من التعدي.

فتبين أن الحس المقاصدي كان حاضراً لدى الفقهاء بحيث كانوا يراعون المقاصد في تنزيل الأحكام على الوقائع المستجدة وذلك بفهم الواقع الذي ينزلون عليه الحكم الشرعي والموازنة بين

1- المعيار المعرب، ج:9، ص:153

2- علي بن هارون: طنجي قاضيها أيام العلوية، رحل إلى الأندلس وسمع من عباس بن أصبغ وغيره. وولى ابنه القاسم بعده قضاء بلده. أفادني القاضي أبو الفضل بن عياض وكتبه لي بخطه (الصلة في تاريخ أئمة الأندلس، أبو القاسم خلف بن عبد الملك بن بشكوال (ت: 578 هـ)، مكتبة الخانجي، الطبعة: الثانية، 1374 هـ، عني بنشره وصححه وراجع أصله: السيد عزت العطار الحسيني، ص:410)

3- ابن خجو: سبقت ترجمته

4- النوازل الصغرى، ج:4، ص:222

5- سبق تخريجه.

6- الموسوعة الفقهية الكويتية، ج:43، ص:13

7- مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور، ج:2، ص:140

المصالح والمفاسد والتحقق من انطباق علة الحكم على الواقعة الجديدة والإدراك الواعي للغايات والمقاصد التي شرعت الأحكام من أجلها.

فللنساء في ظل هذا العرف الفاسد؛ الرجوع في الهبة في حياتهن ولورثتهن القيام بعد مماتهن، لأن من مات عن حق فلورثته...

أما هبة العجائز فأبطلت لما كان الغالب السائد هو تطوعهن طمعا في خدمة الموهوب له، وليس عن طيب نفس، فأبطلت الهبة بشرط أن يشهد العرف بذلك.

نخلص إلى أن الفتوى لا تتغير بحسب الهوى والتشهي واستحسان العباد واستقبحا لهم بل لوجود سبب يدعو المجتهد إلى إعادة النظر في مدارك الأحكام، ومن ثمّ تتغير الفتوى تبعاً لتغير مدرکها نتيجةً لمصالح معتبرة وأصول مرعية ترجح على ما سبق الحكم به .

الفرع الثاني: هبة جدة لحفيدها

نص النازلة:

سئل العلامة العباس بن أحمد بن محمد الأبار¹ عن عجوز وهبت على حفيدها من بنتها حوائج سماها في الرسم، وأنها أبانت ذلك عن ملكها، وأن العجوز الواهبة لما وهبت على حفيدها المذكورة قدمت لحوز الهبة المذكورة عممة الحفيدة لكونها في كفالتها وتربيتها، وأبو الحفيدة حي إلى الآن، وإنما أعرضت عنه ولم تقدمه لحوز الهبة لابلنته خوفا من تحامله عليها فيصرفها في مصالحه، فهل يبطل ذلك الهبة المذكورة أم لا، فربما زعم بعض الناس بطلانها لذلك، وأنه لا يصح حوز العممة مع وجود الأب؟

فأجاب: لم يحضرني الآن نص في عين النازلة، بيد أنني رأيت في طرر ابن عات² عن ابن رشد: من تصدق بصدقة على ولد صغير وأسلمها إليه، وحازها الصغير في صحة المتصدق بها، فإنها حيازة تامة وإن كان الحائز لها صغيرا، وتنفذ الصدقة، إلا أنه يكره ذلك ابتداء أن يحوز الصغير لنفسه، فإن وقع نفذ، فإن صحت الهبة مع حوز الصغير لنفسه فأحرى صحتها مع حوز من يصح الحوز منه، على أنهم

1- أبو العباس بن أحمد بن محمد الأبار: من أولاد الأبار المعروفين بفاس، فقيها مشاركا، (ت: 1304هـ)، (موسوعة الأعلام: 8/2770)

2- ابن عات: أبو عمر أحمد بن هارون بن عات الشاطبي: سمع أباه وأبا يوسف بن سعادة وأجاز ابن بشكوال وأبو الخطاب بن واجب وابن خيرة وابن هذيل، روى عنه عالم كثير كأبي الحسن بن خطاب وأبي العباس بن سيد الناس وأجاز ابن الأبار فيما رواه وألفه وعبد الرحمن بن برطلة وغيرهم. وفقد في وقعة العقاب سنة 609 هـ، (شجرة النور الزكية: 1/247)

يتساهلون في حوز الهبة لخروجها عن ملك الواهب أكثر من حوز الرهن لبقائه على ملك الراهن، فالمعول عليه في الهبة أعلاه الصحة، والله أعلم...¹.

فقه النازلة:

الإشكال في النازلة عن صحة حوز العمة لابنة أخيها مع وجود أبيها، مع كون الجدة الواهبة لا تريد تحويل أب البنت الهبة خوفاً من أن يصرفها في مصالحه،...

فالأصل أن يحوز للبنت غير البالغة أبوها أو وصيها إن لم يوجد الأب، ولكن في هذه النازلة خطر في حوز الأب لابنته على مالها، فهل يحتفظ بالحكم الأصلي في وجوب حيازة الأب لابنته، أم يُعَدَّل عنه إلى تجويز الهبة بحيازة العمة عملاً بمقصد الحفاظ على مال البنت من الضياع؟

فلا بد للفقيه أن يراعي المقصد الذي شرع الحكم من أجله حتى يكون التنزيل على الوجه الذي أراده الشارع وتغياها تفادياً للصدام بين التشريع الذي يروم تحقيق المصالح ودرء المفاسد وبين التنزيل الآلي للأحكام دون اعتبار للنظر المقاصدي العميق...

والفقيه اعتمد من الأدلة الشرعية على:

- 1- القياس: قياس الأولى أو الأخرى في اجتهاده، فاستدل بفتوى لابن رشد في تجويزه حيازة الطفل لنفسه مع الكراهة، فلأن تكون الحيازة ممن يصح حوزها من باب أولى
- 2- المقاصد: فاعتبر مقصد حفظ مال الصبية سبباً في تجويز حيازة العمة.

الفرع الثالث: هبة امرأة لامرأة أخرى

نص النازلة:

سئل ابن المكوي² عن امرأة وهبت لامرأة أخرى ثياباً وأشياء أخرى نصتها وأقبضتها جميع ذلك بمحضر شهود عاينوا قبض الموهوبة لها ما وهب لها ثم عاشت الواهبة مدة وألفيت الأشياء في تركتها وحوزها.

فأجاب: اعلم أن الهبة تبطل، إلا أن تقوم البيئة للموهوب لها أنها قد حازت ذلك عن الواهبة سنة فصاعداً، هذا قول أصحابنا من المصريين وبه القضاء، وقال المدنيون من أصحابنا لو حازت الموهوب لها الهبة الزمان الطويل والسنين الكثيرة ثم رجعت الهبة إلى الواهب ومات وهي بيده بطلت

1- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 8، ص: 546/545

2- ابن المكوي: تقدمت ترجمته

الهبّة قياساً على الرهن، وليس كما قاسوا، وحياسة الرهن بكتاب الله عز وجل لا يجوز لأحد خلافه، وحياسة الهبات باجتهاد لا بنص.

فقه النازلة:

النازلة في امرأة وهبت أشياء لامرأة أخرى وأشهدت على هبتها، وأقبضت الموهوب لها، إلا أنه بعد وفاة الواهبة، وُجِدَت الأشياء الموهوبة في دار الواهبة، فهل تصح الهبة أم لا؟ المفتي يرجح الرأي القائل بجوازها إذا استمرت الحياسة للشيء الموهوب مدة طويلة قدروها بالسنة فما فوق: "لو حاز الموهوب الهبة ثم أجّرها للواهب أو أرفق بها الواهب، فرجع إلى الهبة عن قرب بطلت الهبة باتفاق، لما دلت عليه القرينة أن ذلك تحيل لإسقاط الحياسة، وهكذا صرح الباجي وغيره بالاتفاق وإن كان عن طول وهو سنة فقولان، وأقربهما أن ذلك لا يضر وهو الذي رواه محمد عن مالك وأصحابه، والقول بأن ذلك يبطلها لمطرف وابن الماجشون"¹.

والشاهد عندنا أن المرأة كانت تتبرع بمالها كما شاءت، والمفتون كانوا يحكمون نفس الأحكام التي يحكمونها على الرجل لا فرق...

المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق القرض

الفرع الأول: تعريف القرض

القرض لغة: القاف والراء والضاد أصل صحيح، وهو يدل على القطع. يقال: قرضت الشيء بالمقراض. والقرض: ما تعطيه الإنسان من مالك لتقضاه²، والقراضة: فضالة ما يقرض الفأر من خبز أو ثوب أو غيرهما.

وقرض في سيره يقرض قرضاً: عدل يمّنة ويسرة ومنه قوله عز وجل: وإذا غربت تقرضهم ذات الشمال قال أبو عبيدة: أي: تخلفهم شمالاً وتجاوزهم وتقطعهم وتركهم عن شمالها³ و القرض اصطلاحاً هو: "دفع مال لآخر على وجه القربة لينتفع به، ثم يخير في رده بعينه أو رد مثله"⁴.

1- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج:7، ص:337

2- مقاييس اللغة، مادة ق ر ض

3- لسان العرب مادة ق ر ض

4- مدونة الفقه المالكي، ج:3، ص:483

سعي قرضاً: لأنه قطعة من مال المقرض. والقرض أيضاً: الترك، يقال: قرضت الشيء عن الشيء أي تركته ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذَا عَزَبْتَ تُفْرِضُهُمْ ذَاتَ الشِّمَالِ﴾¹

الفرع الثاني: قرض الزوجة لزوجها

نص النازلة:

• سئل سيدي قاسم العقباني عن امرأة أسلفت زوجها نقدها وشورتها ثم افترقا، وبعد الافتراق مات الزوج وقامت المسلفة على تركته، واستظهر ورثته برسم يتضمن أنها خالعت زوجها وأنها أسقطت عنه جميع صداقها، وأقامت بينة على طلبها له بذلك كله طول حياته وأنه كان يتعذر لها بقلة ذات اليد ويعدها بالخلاص² إلى أن مات.

فأجاب: بينة القائمة بالوثيقة على التركة أعمل من بينة الورثة، لأن بينتها أثبتت اعترافه بالحق في ذمته وأنه متماد على الإقرار بذلك إلى وفاته، لاسيما والخلع قد يعرض له ما يبطل العوض منه بما أثبتت؛ ولو بالسماع أنها إنما خالعت له لضرر بها، فيحتمل إقراره ببقاء الصداق في ذمته على أنه رجوع منه إلى الحق في دفع ما يلزمه دفعه، وأنه باق في ذمته إلى يسرته، والله أعلم.

وأجاب سيدي محمد بن مرزوق: أما الشورة فلا تسقط المطالبة بها، وأما النقد فإن كان رسم الخلع بعد زمان إقراره يسقط، وإن تأخر إقراره عن تاريخ الخلع فيثبت لها لتكذيبه شهود الخلع، والله أعلم³.

• "وفي أحكام ابن سهل في امرأة أسلفت زوجها ثلاثين دينارا ذهباً وأنظرته خمسة أعوام أو ثلاثة الشك مني، ثم طلقها بعد عام ونصف من تاريخ السلف، فزعمت أنها إنما أسلفتها وأنظرته استدامة لعصمتها معه ورجاء في حسن صحبتها لها، وكان التحاكم فيه عند ابن بقي⁴ فشاور في ذلك، فأفتى ابن عتاب القول قول المرأة فيما ادعته من ذلك وتحلف ثم تأخذ حقها منه حالا، وبذلك أفتى الشيخ فيها قبل هذا: أن القول قولها مع يمينها إذ هو الظاهر من أمر النساء، أنهن إنما يفعلن ذلك لذلك فهو كالعرف الذي يصدق فيه من ادعاه... ولأن العرف كالشاهد بدعواها والمتعارف من أحوال النساء فيما يوسعن به على أزواجهن من أموالهن، إنما يردن بذلك مَوَدَّاتِ

1- سورة الكهف، الآية: 17

2- "الخلاص" دلالتها عرفية.

3- المعيار المعرب، ج: 10، ص: 437

4- ابن بقي: قاضي الجماعة بقرطبة أبو العباس أحمد بن بقي بن مخلد: الفقيه العالم الفاضل، أخذ عن والده خاصة وعنه ابنه عبد الرحمن، تولى القضاء سنة 317 هـ وتوفي وهو يتولاه سنة 324 هـ، (شجرة النور الزكية: 1/131)

الأزواج، واستدامة عصمتهم معهم وَتَقْمُنُ¹ مَسَرَّتِهِمْ، فإذا وقع الطلاق استحالت نفوسهن عن ذلك إلى ضده هذا الذي لا يعرف غيره.²

فقه النازلة:

النازلة في امرأة أقرضت زوجها صداقها المعجل وشورتها ثم تم الفراق بينهما بخلع، ثم مات الزوج، فأقامت المقرضة بينة تثبت الدين على الزوج واعترافه به، وأقام الورثة بينة تثبت الخلع بتنازلها عن صداقها وشورتها، فللمفتي الترجيح بين العامل من البينتين، هل التي تثبت الحق للزوجة أم التي تنفيه بسبب ثبوت الخلع؟

فرجح المفتي الأول بينة الإثبات على بينة النفي بناء على أن الخلع قد يعرض له ما يبطل العوض منه إذا كان لضرر لحق بالزوجة، أما المفتي الثاني فقد فرق بين الشورة والصداق المعجل فأثبت لها حق المطالبة بالشورة، وأما الصداق المعجل فقد نظر إلى تاريخ إقرار الزوج بثبوت الدين عليه وتاريخ الخلع، فيثبت لها الحق في الصداق المعجل إذا كان الإقرار بعد الخلع ويسقط إن كان قبله، ولم ينظر المفتي الثاني إلى شهادة السماع التي أثبتتها الزوجة أنها إنما خالعت لضرر لحق بها...

و النازلة الثانية تبين أن الزوجة كثيراً ما كانت تستجدي حسن معاملة زوجها، وتبتغي حظوتها عنده؛ بهيته إياه أو إقراضه المبلغ العظيم، ولكن عندما يتم الفراق، تسعى لاسترجاع ما وهبته، فيحكم الفقهاء المفتون العرف في مثل هذه النازلة، فيحكمون بحقها باسترجاع ما وهبته.

الفرع الثالث: قرض المرأة رجلاً أخراصاً³ فضة دون إذن زوجها

نص النازلة:

عن مسألة رجل له زوجة عندها أخراص فضة أعطتها لرجل على وجه السلف من غير مشورة زوجها، فسمع الزوج بذلك فوقعت منازعة بينه وبينها في ذلك وقال لها: إن لم تجيئي بالخرصين فأنت مطلقة بالثلاث. ثم إن المرأة جاءت بالخرصين في الحين من عند الرجل بعينهما. فهل يلزم الرجل من هذه اليمين شيء أو لا؟ والسلام

1- تَقْمُنُ: تَقَمَّنْتُ في هذا الأمر موافقتك أي توخيتها (لسان العرب، مادة قمن)

2- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج:2، ص:72

3- الأخراص جمع خرص، والخرص: القرط بحبة واحدة، وقيل: هي الحلقة من الذهب والفضة، والجمع خرصة، والخرصة لغة فيها. وفي الحديث: أن النبي، صلى الله عليه وسلم، وعظ النساء وحثن على الصدقة فجعلت المرأة تلقي الخرص والخاتم. (لسان العرب، مادة خرص)

فأجاب عنه الحاج سالم النفاتي¹ بما نصه بعد افتتاحه: إذا كان الأمر كما ذكر وأتت المرأة الزوجة المذكورة بالخرصين المذكورين فلا حنث² على الزوج المذكور في يمينه³
فقه النازلة:

سبق أن بينا رأي الفقهاء في تصرفات الزوجة المالية؛ فأجازها الجمهور بإطلاق، وأجاز المالكية عقود المعاوضات خاصة بإطلاق ومنعوا عقود التبرعات فيما جاوز ثلث مالها، وذكرنا أدلة كل فريق. والقرض من عقود التبرعات كما أشار إلى ذلك الباجي في منتقاه: "وجه ذلك من جهة المعنى أن الغرض أنه ليس من عقود المعاوضة، وإنما هو من عقود البر والمكارمة فلا يصح أن يكون له عوض"⁴ فالمرأة في النازلة أسلفت رجلاً أحرص فضة دون علم زوجها أو مشورته فغضب الزوج لذلك... فإقراض المرأة الرجل من مالها من المعروف الذي ليس للزوج حق له في منعها، ولكن بشرط إعلامه والحفاظ على ود الزوج ورضاه، مع الالتزام بالضوابط الشرعية مع الرجل المسلف له.

1- سالم النفاتي: أبو النجاة سالم النفاتي التونسي: إمامها وفقهها العالم الفاضل. كان معاصراً لأبي الفضل عظام. أخذ عن أعلام وعنه أولاده الثلاثة أبو الحسن وعلي ومحمد يأتي ذكرهم. لم أف على وفاته، (شجرة النور الزكية: 423/1)
2 - الحنث: "مخالفة ما حلف عليه من نفي أو إثبات" (القوانين الفقهية، ص: 108)
3- الأجوبة لابن عظام المرادي، ج: 4، ص: 298
4- المنتقى، ج: 5، ص: 29

المبحث الثاني:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **الوقف**

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المرأة ناظرة أوقاف

المطلب الثاني: تحبیس امرأة على أولادها

المطلب الثالث: تحبیس المرأة على المساجد ومكة

المشرفة

المطلب الرابع: وقف المرأة لفداء الأسرى

المطلب الخامس: تحبیس الحيوان وغلة أرض فلاحية

المطلب الأول: المرأة ناظرة أوقاف

نص النازلة:

سُئِلْتُ¹ عمن حبَّس داراً على أولاده وأولادهم ما تناسلوا ألخ، وقدم على الحبس المذكور زوجته، وشرط في تقديمه إن ماتت أن تسند النظر على الحبس المذكور لواحد من أولاده، ثم ماتت وأسندت النظر لواحد من أولاد أولاده وتركت ثلاثة من أولاده، ثم إن المسند إليه المذكور سكت ولم يتكلم ولم يستظهر بذلك الإسناد نحو عشرة أعوام، وجميع المحبس عليهم يتصرفون في الحبس المذكور بقسم غلته كل سنة على عينه حتى الآن، قام بذلك الإسناد، وأراد أن يكون ناظراً على الحبس المذكور بحيث يتصرف فيه وحده، ويعطيهم من تحت يده غلته، ويأخذ على ذلك أجرته، وامتنعوا من ذلك، فهل يجاب لما طلب أم لا؟

فأجبت: الحمد لله، حيث شرط المحبس على الوصية أن تسند النظر لأحد من أولاده أن كانت فيه أهليته وقت وفاتها وخالفته في ذلك وأسندته لولد ولده مع وجود أولاده أي بناته بغير مانع بهن كان إسنادها المذكور كالعدم، لما هو في الشريعة مقرر معلوم، ولا يعلم فيه خلاف بين الأئمة صريح ولا مفهوم، أن ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب اتباعها والعمل بمقتضاها،
على أن هذا الإسناد بتقدير صحته فقد بطل بإعراض المسند إليه عن النظر في الحبس هذه المدة الدالة على عدم قبوله لهذا الإسناد².

فقه النازلة:

يعد الوقف من أعظم القربات إلى الله تعالى التي يستمر بها عمل الإنسان بعد موته، ووسيلة كبرى لتحقيق الترابط الأسري والتكافل الاجتماعي، وأداة للنهوض بالتنمية عبر القيام على القطاعات المحورية من صحة وتعليم وطرق ووسائل اتصال وغيرها
ولقد سجل لنا التاريخ إسهام المرأة الريادي في هذا المجال، بدءاً من العصر النبوي مروراً بعصر الصحابة وفي الغرب الإسلامي عبر العصور المتعاقبة.

1- المهدي الوزاني صاحب النوازل الجديدة.

2- النوازل الجديدة الكبرى، ج:8، ص:380

ولم يقف الأمر عند حد تحبیس المرأة، بل بلغ إلى أن كانت ناظرة على الأوقاف، فحفصة أم المؤمنين عيّنها عمر الفاروق ناظرة على وقفه بخير: "هذا ما كتب عبد الله عمر أمير المؤمنين في ثمن أنه إلى حفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله فإن توفيت فإلى ذوي الرأي من أهلها"¹

هذا الأمر له دلالات عميقة؛ فعمر بن الخطاب ترك جميع أبنائه الذكور واختار حفصة أم المؤمنين للإشراف على وقفه، وقد قال في ذلك الإمام ابن حجر في فتحه: "وفيه جواز إسناد الوصية والنظر على الوقف للمرأة وتقديمها على من هو من أقرانها من الرجال"²

وما قُدِّمَتْ إلا لأنها قد تفوق أقرانها من الرجال، في حسن التدبير والإشراف... وناظر الوقف هو الذي يتولى رعايته وإصلاحه، وصرف غلته على مستحقها³

ويشترط فيه: الرشد والعدالة والكفاية وهي الخبرة والمهارة في رعاية مال الوقف والشاهد عندنا في النازلة؛ أن الزوج حبس على أولاده، وقدم زوجته للنظر على حبسه.

المطلب الثاني: تحبیس امرأة على أولادها

نص النازلة:

سئل الشيخ سيدي عيسى بن علّال⁴ عن امرأة كانت على ملكها دار، وكانت ساكنة فيها مدة مع زوجها، ثم إن أم زوجها المذكور حلفت يميناً أنها لا تدخل له في تلك الدار ما دامت على ملك المرأة المذكورة، ثم إن الزوج المذكور مرض وأشرف على الهلاك وتشوق إلى رؤية أمه؛ فلم يمكنها الدخول لأجل اليمين المذكور، ثم إن المرأة المذكورة التي كانت على ملكها الدار المذكورة، حبست على أولادها من زوجها المذكور، واحتالت لكي تبر أم الزوج المذكور وتخرجها عن ملكها بالتحبیس المذكور، وحاز والد الأولاد المذكورين الدار المذكورة، بما يحوز به الآباء لبنهم الصغار وهو مريض المرض المخوف ومنه توفي، ولم تزل المرأة المذكورة ساكنة مع أولادها إلى أن توفيت، فهل هذا الحبس صحيح من أصله أم لا؟ وهل تصح حيازة الوالد المذكور وهو مريض أم لا؟ وهل سكنى المرأة المحبسة في الدار المذكورة يبطل تحبیسها أم لا؟

1- فتح الباري لابن حجر، ج:5، ص:402

2- فتح الباري لابن حجر، ج:5، ص:403

3- مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج:4، ص:233

4- عيسى بن علّال: أبو مهدي عيسى بن علّال المصمودي: شيخ الجماعة بفاس وقاضياها، أخذ عن أبي عمران العبدوسي التازغري وصحب الشيخ عمر الرجراجي وانتفع به، وله رحلة سمع فيها وعنه جماعة منهم أحمد المزدغي وعبد الرحمن الكاواني والقوري، (ت:823 هـ)، (شجرة النور الزكية:362/1)

فأجاب: إن كان الأمر على ما ذكر فالحبس من أصله صحيح، وحياسة الأب لذلك وهو مريض صحيح، نعم إن كان موت الأب قبل مضي سنة من يوم الحيازة، فالحبس باطل، لأجل سكنى المرأة المحبسة المذكورة الدار المذكورة مع أولادها إلى أن توفيت ولم تحز عنها إذ ذاك حكم الحبس إن عاد إلى يد المحبس قبل مضي المدة المذكورة ومات قبل أن تحاز منه فهو باطل¹.

فقه النازلة:

تبين هذه النازلة حرية تصرف المرأة في أموالها فتحبس دارها على أولادها، ولكن من شرط تمام الحبس التحويز وهو رفع اليد على الشيء المحبّس، ولكن المرأة المحبّسة استمرت ساكنة في الدار لم تخرج منها حتى ماتت، ولذلك حكم على هذا الحبس بالبطلان: "إذا كانت الدار الموقوفة دار سكنى الواقف فإن لم يدع الواقف أي يترك سكنها بل استمر ساكناً فيها كلها أو جلها حتى مات أو فلس بطلت وقفيتها وترجع ميراثاً"²

"إذا حبس داراً فسكن بيتاً صغيراً أو شيئاً يسيراً منها أو دوراً عدة فسكن داراً منها يسيرة فيما بقي جاز الحبس كله ما يسكن وما لم يسكنه وإن سكن شيئاً كثيراً بطل الحبس ما سكنه وما لم يسكنه"³

وقد رأينا في الباب الأول الاختلاف في حيازة الأم لأولادها الصغار؛ فيمنعه ابن القاسم ويجيزه ابن الماجشون:

"ولا يجوز أن يحوز للصغير والسفيه ما وهبه إلا الأب أو الوصي، أو السلطان، أو من يليه فأما غيره هؤلاء من أم، أو أخ، أو جد، أو غيرهم فلا يحوز له ما وهبه يتيماً كان،

أو ذا أب رواه أشهب عن مالك وبه قال ابن القاسم وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون حوز الأم على اليتيم الصغير حيازة فيما وهبته له، أو وهبه له أجنبي"⁴

وأما بالنسبة لحيازة الأب، فقد حاز لهم في النازلة إلا أنه مات قبل تمام السنة، ولذلك بطل الحبس.

1- المعيار المعرب، ج:7، ص:41/40

2- الفواكه الدواني، ج:2، ص:161

3- المعونة على مذهب عالم المدينة، ج:3، ص:1605

4- المنتقى شرح الموطأ، هـ ج: 6، ص: 106

ونفس الحكم في نازلة أخرى تشبهها: "سئل محمد بن عبد الله بن أبي زمنين¹ عن امرأة حبست على ابنة لها صغيرة دارها التي تسكن فيها وجعلت قبض ذلك إلى أب الصبية، هل يكون حوزا تاما إن ماتت الأم في الدار المحبسة؟

فأجاب: لا يكون ذلك حوزا تاما، وأراه ضعيفا وليست هذه المسألة كالتي تتصدق على زوجها بالدار فتموت فيها لأن على الزوج سكنى زوجته قيل له أفترى هذه الدار المحبسة على الصبية إن لم تخرج الأم عنها إلى أن تموت موروثه؟ قال نعم"².

ويشترط لصحة الحوز من المحبس خروج المحبس من الدار وعدم رجوعه إليها إلا بعد عام على الأقل: "وإن كان في الولاية فإشهاد الأب على الحبس له يكفي إلا في الملبوس والمسكون، ولا يسكن الدار إلا بعد عام فأكثر، وقيل عامين، وقيل: يكرهها في العام أو العامين باسم بنيه ويكتفي بذلك، فإن عاد إلى سكنها قبل مرور العام ومات بطل الحبس ورجع ميراثا، وإن عاد إليها بعد العام نفذت وإن مات فيها إذا كان رجوعه إليها بالكراء وأشهد على ذلك، هذا قول ابن القاسم وهو المشهور وعليه العمل"³.

المطلب الثالث: تحبیس المرأة على المساجد ومكة المشرفة

نص النازلة:

- سئل العبدوسي عن موصية أوصت⁴ بجزء من دارها لمسجد، فماتت الموصية غير ناسخة لوصيتها، والدار خربة معرضة للدثور ولا مال للمسجد يصلح به حظها. فأجاب: يباع عليها الحظ المذكور أو يعوض لها إن وجد من يفعل ذلك⁵.
- سئل ابن منظور⁶ عن امرأة عهدت بحظها في زوجها لجانب المسجد، فقَوِّمَ حظُّها فكان مقداره خمسة عشر دينارا فأخذت نصف مرجع⁷ مشاعا مع ابن عم الميت، فقام ابن عم الميت فقال

1- ابن أبي زمنين: سبقت ترجمته

2- المعيار المعرب، ج:7، ص:431/432

3- النوازل الجديدة الكبرى، ج:8، ص:320

4- يقصد بالوصية هنا الحبس، لأنها وردت في المعيار في نوازل الأحباس.

5- المعيار المعرب، ج:7، ص:276

6- ابن منظور: القاضي أبو مهدي عيسى بن مسكين بن منظور الإفريقي: أصله من العجم العالم العامل الفقيه وكثيراً ما سمع من سحنون وكان اعتماده عليه وابنه وأبي جعفر الأبلبي والحارث بن مسكين وابن المواز وغيرهم من أهل إفريقية والمشرق، وعنه أئمة منهم أحمد بن تميم والكانشي وابن مسرور وغيرهم، (ت: 295 هـ)، (شجرة النور الزكية: 109/1)

7- مرجع: قطعة أرضية. (دلالة عرفية)

تزيد عليها خمسة عشر دينارا ويشترى للمسجد ما هو أصلح منها، فهل يصح ذلك أم لا؟ بينوا لنا ذلك مشكورين والله يحفظكم بحفظه والسلام عليكم.

فأجاب: الجواب أن المسألة بمحوله راجعة لنظر القاضي، فهو ينظر بما رآه من معاوضة أو بيع ويشترى موضعا بالثمن يكون أغبط للمسجد ويجري على الخلاف فيفعل، وقد صدرت بذلك الفتوى من بعض الفضلاء، وعمل بها أيام قضاء ابن جماعة¹ بغرناطة² قاله ابن منظور³.

• سئلت عن دار بين امرأتين أنصافا بينهما؛ أوصت الأولى منهما بأنها إن ماتت فنصفها في الدار يكون لبنيتها فلانة حبسا عليها، فإن ماتت فلأولادها أي البنت، فإن انقضوا أو لم يكونوا فيرجع النصف المذكور حبسا على مكة شرفها الله، وأوصت الثانية بمثل ذلك لبناتها الثلاث على الصفة المذكورة في الأولى حرفا بحرف، فهل يصح تحبيسها أو يبطل ألخ؟

فأجبت: الحمد لله، تحبيس المرأتين للدار المذكورة على من ذكر صحيح تام لا شيء فيه إن حملها ثلثهما أو ما حملة منها، غير أن ورثة البنيتين يدخلون كلهم في غلة تلك الدار ولا يختص بها بناتهما ما دمن بالحياة، فإن انقضضن كلهن رجعت الدار حبسا على أولادهن، أي أولاد بنات الموصى لهن فقط، وبمجرد موتهن ينقطع تصرف الورثة في الحبس مع أولادهن، والمسألة مشهورة كنار على علم⁴

فقه النازلة:

لا يمكن ذكر الوقف على المساجد دون ذكر أستاذ الوقف في المغرب العربي إن لم نقل العالم كله؛ المرأة الصالحة الحكيمة التي خلد التاريخ ذكرها "فاطمة الفهرية"⁵ تلك الصورة المشرقة للمرأة في المغرب العربي والعالم كله؛ أوقفت أموالها لبناء المسجد المبارك العظيم جامع القرويين، أول جامعة

1- ابن جماعة: أبو يحيى أبو بكر بن القاسم بن جماعة الهواري: أخذ عن أئمة من أهل المشرق والمغرب منهم ابن دقيق العيد وعنه ابن عبد السلام وغيره. (ت: 712 هـ)، (شجرة النور الزكية: 1/295)

2- غرناطة: بفتح أوله، وسكون ثانيه، ثم نون، وبعد الألف طاء مهملة. وقيل بألف قبلها، وهي أقدم مدن كورة البيرة من أعمال الأندلس، يشقها النهر المعروف بقلزم «1»، يلفظ منه سحالة الذهب، وعليه في داخل المدينة أرحاء كثيرة، واقتطع منه نهر يخترق نصف المدينة، فيعم سقاياتها وحماماتها، ولها نهر آخر اقتطع من نهر يقال له سنجل «2» يخترق النصف الآخر منها، بينها وبين البيرة أربعة فراسخ. (مراسد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع، عبد المؤمن بن عبد الحق، ابن شمائل القطيعي البغدادي، الحنبلي، صفى الدين (ت: 739 هـ)، دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، 1412 هـ: 990/2)

3- المعيار المعرب، ج: 7، ص: 183

4- النوازل الجديدة الكبرى، ج: 8، ص: 440/439

5- فاطمة الفهرية: فاطمة بنت محمد بن عبد الله الفهرية القيروانية، أم البنين: المنشئة الأولى لجامع "القرويين" بفاس. انتقلت إليها من القيروان، أيام يحيى بن محمد بن إدريس، وسكنت مع أبيها وأخوات لها في عدوة القرويين، ثم ورثت من أبيها أو من زوجها وأخت لها مالا، فاشترت هذه الأرض لبناء مسجد (جامع القرويين) عليها، وحفرت فيه بئرا لا تزال إلى الآن. وكان طول المسجد من حائطه الغربي إلى الحائط الشرقي 150 شبرا (نحو 35 مترا) ويظهر أنه زيد في بناءه بأمر داود بن إدريس، فتم في أيامه (سنة 263 هـ ووسع بعد ذلك، ابتداء من سنة 345 هـ وليس لدينا عن فاطمة - صاحب الترجمة - إلا ما تقدم، وأنها ظلت صائمة طول المدة التي قضتها في بناء الجامع (الأعلام للزركلي: 132/5)

في العالم، لعب دورا مهما في حفظ وتنشيط الحياة الدينية والعلمية في العالم الإسلامي، فدعمت بذلك التعليم وخدمة القرآن الكريم...

وهذه النازلة التي بين أيدينا نموذج لاستثمار المرأة أموالها في تنشيط الحركة الدينية والعلمية بالمغرب، مما يدل أن المرأة كانت دوما حاضرة فاعلة في محيطها، مشاركة في جميع الأنشطة التي تنهض بالبلاد والعباد.

فهذه النوازل تبرز لنا ما كانت عليه المرأة من مشاركة فعالة في محيطها الأسروي وخارجه، ومساهمة في التنمية بكل جوانبها الدينية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية، ومبدعة في المشاريع الخيرية الوقفية فحسبت على المساجد والجوامع والمدارس الدينية والمكتبات وغيرها مما تتعدى مصلحته إلى النفع العام...

والنازلة الثالثة جمعت بين الوصية والحبس، وصية لأنها لا تنفذ إلا بعد موت الموصي، وحبس لأنها تمليك للمنافع دون الأصل، والفرق بين الوقف والوصية دقيق نبينه فيما يلي:

- الوصية تدخلها الأحكام التكليفية الخمسة كما تقدم، أما الوقف فإنه في الأصل مستحب، وقد يكون حراما أو مكروها.

- الوصية لا يعمل بها إلا بعد الموت، أما الوقف فيعمل به حال العزم عليه.
 - الوصية يجوز للموصي الرجوع فيها بعد إنشائها، أما الوقف فلا.
 - الوصية لا تجوز إلا بالثلث فأقل، أما الوقف فإنه لا حد لأكثره.
- الموصى له بالمنفعة يملك الإجارة والإعارة، والسفر بها، وتورث عنه، أما الوقف فإن الموقف عليه لا يملك إيجارها ولا إعارتها ولا تورث عنه لا يملكه إجارة ولا إعارة ولا يورث عنه.
- الوصية لا تجوز للورثة أما الوقف فيجوز عليهم.
 - الوصية تجوز بما لا يقدر على تسليمه كجمل شارد وطيور في الهواء (أما الوقف فليس كذلك)¹.

1- لمحات مهمة في الوصية، لسليمان بن جاسر بن عبد الكريم الجاسر، مدار الوطن للنشر، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1434 هـ، ص: 9

المطلب الرابع: وقف المرأة على الفقراء ولفداء الأسرى

نص النازلة:

- سئل الحفار عن شأن زاوية ببسطة¹ حبستها امرأة ثم سافرت من بسطة من نحو تسعة أعوام، وبقيت الزاوية بيد الفقراء يجتمعون فيها وينزلون فيها من يرد عليهم من الغرباء، ورجعت المحبسة من مغيبها بعد المدة المذكورة؛ وسكنت في غير الزاوية إلى أن توفيت وورثها أخوها، فقام الآن وجعل يده على الزاوية وقال: إن الحبس لن يتم لكون الوثيقة لم تنبه على التخلي والحوز فيها ؛ وأراد نقض الحبس وتملكه.

فأجاب: لا يقدح في هذا الحبس كون كاتب الوثيقة لم ينبه على التخلي والحوز فيها، إذ قد ذكر في السؤال أن المحبسة قد سافرت عن موضع الحبس المذكور المدة المذكورة، وأن الموضع المحبس قد حازه الفقراء المدة المذكورة، يتصرفون فيه بالاجتماع والإنزال لمن يرد عليهم، فقد حصل التخلي والحوز فلا يضر إغفاله في الكتب إذ قد كان وقع في الحبس...²

- سئل بعضهم عن امرأة عهدت بمقياس ذهب³ يكون ثمنه وقفا مؤبدا مع الذهب المعين هنا للسلف لفداء الأسارى لا يزال كذلك، ثم إنها عهدت بعد ذلك بمدة من الزمان بثلاث متخلفها لرجل، ولم تكن جعلت المقياس مبدأ وتوفيت رحمها الله فكان جميع ما وجب في ثلثها المتخلف عنها وفي جميع متروكها أقل من ثمن المقياس، فهل تقع المحاصة فيه بين الوقف والمعهود له أم لا؟ وكيف لو كانت العاهدة قد جعلت عهدها الأول في المقياس: الأسارى مبدأ هل كان يجب ذلك لجانب الحبس الموقوف ولا يصح للرجل المعهود له شيء أو تقع المحاصة فيه؟ بينوا لنا ذلك بيانا شافيا والسلام عليكم.

فأجاب: الجواب أن العاهدة لما لم تنص على تبدئة المقياس فالمحاصة بين مصرفه والرجل المعهود له بالثلث واجبة يتحاصن في ثلث العاهدة يقسم بينهما بنسبة وصيتها، وما يخص الوقف يكون معينا في المقياس، ولو كانت العاهدة قد نصت على تبدئة لم يكن للمعهود له بالثلث شيء⁴.

1- بسطة: بالفتح: مدينة بالأندلس من أعمال جيان، ينسب إليها المصطلبات البسطية، وبسطة أيضا بمصر، كورة من أسفل الأرض يقال لها بسطة، وبعضهم يقول بسطة، بالضم. (معجم البلدان: 422/1)

2- المعيار المعرب، ج: 7، ص: 115/116

3- مقياس الذهب: دلالة عرفية

4- المعيار المعرب، ج: 9، ص: 253/254

فقه النازلة:

فيظهر من خلال النوازل أن المرأة كانت تساهم في النهوض بالمجتمع، وتشارك في مختلف أنواع التحبّيس، منها التحبّيس على الفقراء كما في النازلة الأولى؛ إذ حبست زاوية على الفقراء، وفي هذا من التكافل والأخذ بيد الفئات الهشة في المجتمع...

وفي النازلة الثانية جمعت المرأة بين وقف ووصية فأوقفت ثمن مقياس الذهب لفداء الأسرى ثم أوصت بثلاثها لرجل، ولم تنص على تبدئة المقياس، ولكن لما ماتت كان المتخلف من التركة أقل من ثمن المقياس، فهل ينفذ الوقف أولاً أم تعطى الأولوية للوصية؟ أم تقع المحاصة، فكان جواب المفتي بالمحاصة لأن الواقفة والعاهدة لم تنص على تبدئة الوقف؛ والمحاصة هي المقاسمة بالنسبة، ويظهر ذلك أثناء حديث الفقهاء عن القسمة ففي أحكام التفليس¹: "كما تتحاص غرماء المفلس في المال الذي يتحصل من أثمان ما يباع عليه، فإنه يقسم بينهم بنسبة ديونهم بعضها لبعض"² وبما أن الوقف لم يصرف في حياة الواقفة فإنه يصرف من ثلث التركة كالوصية.

المطلب الخامس: تحبّيس الحيوان

نص النازلة:

- عن امرأة حبّست حيوانا على رجل وبنيه ثم بعد وفاتها ووفاة الموقوف عليهم، اختلف ورثتهم في الوقف، فقالت ورثتها هي: إنه عُمري، وقالت ورثة الموقوف عليهم: إنه معقب ولم توجد بينة لأحدهما على دعواه، ما الحكم في ذلك؟
جوابه³: إن سمتهم عند الوقف بأن قالت هذا وقف على فلان وبنيه فلان وفلان، فإنه يكون مخصوصا بمن عينته وسمته ... وإن لم تسم البنين عند الحبس كأن قالت: هذا حبس على فلان وولديه، فإنه يكون معقبا كما يشير إلى ذلك ...⁴

1- التفليس: عياض: التفليس عدم أصله من الفلوس أي أنه صار صاحب فلوس بعد أن كان صاحب ذهب وفضة ثم استعمل في كل من عدم المال وكذا يقال أفلس الرجل بفتح اللام فهو مفلس (شرح الزرقاني على مختصر خليل: 468/5)

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 134

3- القصري: الإمام العلامة القصري بن محمد المختار بن عثمان بن القصري رحمه الله تعالى.....

4- نوازل القصري، ج: 4، ص: 95

فقه النازلة:

تنوعت أشكال تحبّس المرأة في كتب النوازل، فقد حبست المرأة على المساجد ومكة المكرمة، وفداء الأسرى، وحبست منافع الحيوان على العائلات المعوزة، مما يدل أنها كانت مشاركة فاعلة في الحياة الدينية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية، وكانت على قدر كبير من الفهم والوعي...

والإشكال في النازلة الثانية هو تنازع ورثة المحبّسة وورثة المحبّس عليهم، في الحبس هل هو عُمرى فيرجع الشيء المحبّس إلى ورثة المحبّسة، أم هو حبس معقب فيرث منافع الحيوان ورثة المحبّس عليهم، واعتمد المفتي في الجواب على النازلة على صيغة المحبّسة في العقد؛ لأنها هي التي تكشف قصد المحبّس من تحبّسه؛ فإذا سمت الرجل وولديه بأسمائهم؛ كانت عُمرى؛ فيرجع الحيوان إلى ورثة المحبّس، وإذا لم تسمهم بقي الحبس في ورثة المحبّس عليهم.

بيننا من خلال النوازل التي مرت بنا أن المرأة بوقفها ساهمت في تنشيط الحركة الدينية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية، وساهمت أيضا في تنشيط الحركة الثقافية والعلمية سواء على مستوى الطبقة الحاكمة أو المحكومة؛ ففي عهد العلويين زمن حكم المولى يوسف: "كما أن النساء منهم حبسن كثيرا من قيم الكتب، فمن ذلك ما حبسته في العهد الأخير الشريفة الجليلة السيدة فاطمة بنت السلطان المولى الحسن "عمة جلاله مولانا المؤيد" وزوج قاضي مراكش الشهير مولاي المصطفى العلوي فقد حبست كتباً عديدة قيمة نادرة على خزانة القرويين شكر الله سعيها"¹

1- الدرر الفاخرة بمآثر الملوك العلويين بفاس الزاهرة، لعبد الرحمن بن زيدان، المطبعة الاقتصادية بالرباط: 1356هـ، ص: 168

المبحث الثالث:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوصية
والإيصاء

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: وصية المرأة في وجوه الخير

المطلب الثاني: إنفاذ وصية امرأة رغم معارضة

زوجها

المطلب الثالث: المرأة وصية على أولادها

المطلب الأول: وصية المرأة في وجوه الخير

نص النازلة:

- سئل ابن لبابة عن امرأة عهدت بأشياء معينة من متروكها للأسير ولمسجد قريتها، وشهد على زوج العاهدة بعد وفاتها شاهدان أنه أحضر الأسباب لرجل أتى به رجل آخر زعم أنه أسير، وصدرت فتواكم - أبقاكم الله- بأن الزوج مطلوب بوجه يخلصه أو يغرم ذلك ما يجب عليه من قيمة ذلك لتفريطه بدفع ما ذكر بغير موجب...¹
- سئل المازري عمن أوصت بدنانير في نوع من المساكين، فأخذ الوكيل قيمتها بعد المصارفة دنانير من نوع آخر بين الناس، وصرفها فضة، ثم أخذها عن عوض من الدنانير الموصى بها، ثم رخصت قبل الإخراج حتى صارت الدراهم توازي أكثر مما أوصت به أولاً لكل دينار من دنانير الوصية، أخبرنا ما الواجب في الدنانير؟
فأجاب: إن كانت الدنانير التي صرفت إنما هي من جنس الدنانير الموصى بها، فإذا صرفت دراهم، وحكم بها لعدمها، فإن الوكيل إذا أخر دفعها، حتى رخصت لا شيء على الورثة فيها، ولو أخذت الدراهم يشتري بها دنانير للوصية فخسارتها على الورثة²
- سئل التونسي عمن أوصت عند وفاتها بثلاثها لله تعالى بعدلين وزوجها غائب، فقدم بعد وفاتها وطعن في أحد الشاهدين بأنه شريك لرجل غير متحر ولا مأمون في غنم، وهو يأكل منها، فتوقف القاضي عند إنفاذها، ثم حكم بالوصية وأشهد على نفسه، وأودع الحكم عند رجل... فما الحكم في ثبوت هذه الوصية إذا ثبتت؟
فأجاب: إذا كان القاضي الحاكم بالثبوت مأموناً مضى حكمه، ويحمل الشاهد على أنه لم تثبت جرحته أو عذره بجهل ونهائه عن العود أو أمكن شريكه من الواجب، ولو نقض الحكم لأشهد بذلك، ولا يضر عدم القيام...³

1- المعيار المعرب، ج:10، ص:294

2- فتاوى المازري، ص:256/257

3- المعيار المعرب، ج:9، ص:513

فقه النازلة:

تبرز لنا هذه النوازل أن وصايا المرأة كانت متنوعة من بينها؛ الوصية للمسجد و للمساكين و للأسرى، وهذا يعكس مدى حضورها وفاعليتها في المجتمع، و مساهمتها بشكل كبير في الأعمال الخيرية التطوعية كما تبرز الدور الحقيقي والهام للمرأة المسلمة في مشاركتها التكاملية لبناء المجتمع الإسلامي وتنميته بمختلف أشكال التنمية.

و الوصية باب من أبواب القربات عظيم، رغب فيها الشرع الحكيم، وأولاهها أهمية بالغة؛ فمن أهميتها أنها منصوص عليها في القرآن الكريم: ﴿مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾¹، و كررت في أربعة مواضع تأكيداً على أهميتها: "ولأجل هذا الاهتمام كرر الله هذا القيد أربع مرات في هذه الآيات"²

وقدمت على الميراث في الآية الكريمة: "والمقصد هنا التنبيه على أهمية الوصية وتقدمها"³ "فأما تقديم الصدقة"⁴ على الميراث في بعض المال ففيه مصلحة شرعية وإيالة⁵ دينية؛ لأنه لو منع جميعه لفاته باب من البر عظيم، ولو سلط عليه لما أبقي لورثته بالصدقة منه شيئاً لأكثر الوراثين أو بعضهم؛ فقسم الله سبحانه بحكمته المال وأعطى الخلق ثلث أموالهم في آخر أعمارهم"⁶

وبخصوص تأكيد حق المرأة في الإيصاء كالرجل؛ خصهن المولى عز وجل بذكر هذا الحق لهن، قال فيها الطاهر بن عاشور: "وأعقبت فريضة الأزواج بذكر: "من بعد وصية يوصين بها أو دين" لئلا يتوهم متوهم أنهن ممنوعات من الإيصاء ومن التداين كما كان الحال في زمان الجاهلية"⁷

و الوصية من العقود الجائزة، فلا تنفذ إلا بعد الموت، فللموصي الحق في الرجوع فيها أو إلغاؤها بالمرّة. ولا تجوز لوارث، ولا في أكثر من ثلث التركة كما تقدم في الباب الأول.

1- سورة النساء، الآية: 11

2- التحرير والتنوير، ج:4، ص:261

3- التحرير والتنوير، ج:4، ص:261

4- يقصد بها الوصية وهي نوع من الصدقات.

5- إيالة: من آل، آل الرجل ماله إيالة بالكسر إذا كان من الإبل والغنم يصلح على يديه، وآل رعيته ساسها والاسم الإيالة بالكسر أيضاً. (المصباح المنير، مادة: أول)

6- أحكام القرآن لابن العربي، ج:1، ص:443

7- التحرير والتنوير، ج:4، ص:263

والعقد لا يتم إلا بموت الموصي وقبول الموصى له إذا كان معيناً: "وأجمعوا على أنه لا يجب للموصى له إلا بعد موت الموصي. واختلفوا في قبول الموصى له هل هو شرط في صحتها أم لا؟ فقال مالك: قبول الموصى له إياها شرط في صحة الوصية"¹

وأوردنا هذه النوازل لبيان أن المرأة كانت على دراية تامة بأهمية الوصية و أحكامها، وكانت تتصرف في مالها كما تشاء منضبطة في ذلك بأحكام الشرع.

المطلب الثاني: إنفاذ وصية المرأة رغم معارضة زوجها

نص النازلة:

- امرأة أوصت بثلث مالها لأولاد أخيها، وبأن يخرج منه قدر من الزرع يصنع به الموصى لهم طعاماً يؤكل في المساجد على رأس كل سنة، ويظهر أن زوجها لم يرض بذلك، وأراد أن يعطل الوصية وبناء على ذلك تدخل الإفتاء فقال:
الحمد لله، الوصية المذكورة حوله مستوفية الشروط يجب الحكم بها، والعمل بمقتضاها وإن لم يرض زوجها بذلك حسبما لأبي المودة² وغيره والكلام له في الزائد على الثلث المذكور...³
- سئل سيدي العقباني⁴ عن أوصت زوجته بوصية فأراد زوجها ردها واعتل بأنها كانت تكرهه... فأجاب: قول الزوج كانت الزوجة تكرهني فلا وصية لها لأنها قصدت بوصيتها الضرر كلام ساقط لا تتعطل الوصية به، والله الموفق بفضله.⁵
- سئل عن أوصت لأخيها بوصية، ثم توفيت قطعن زوجها في الشهادة بأنها كانت لا تخرج، ولا تتصرف، فمن الحق استفسار الشهود كيف عرفها، وليس من أهل العلم، وقطع الشهيدين بمعرفتها.

1- بداية المجتهد، ج:4، ص:421

2- أبو المودة: خليل بن محمد المغربي: التونسي الأصل المصري المولد والقرار الإمام الفقيه المحقق، ولد بمصر ونشأ على عفة وصلاح وأقيل على تحصيل المعارف والعلوم وحضر درس البلدي والملوي وغيرهما من فضلاء الوقت له مؤلفات منها شرح المقولات العشر مفيد جداً له ثبت. (ت:1177هـ). (شجرة النور الزكية:489/1:490)

3- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، ص:405/406

4- العقباني: سبقت ترجمته

5- المعيار المعرب، ج:9، ص:368

فأجاب: إن كان الشاهدان من أهل العدالة وقبول الشهادة فلا يكشفهما عما شهدا به إذ لم يذكر المتقدمون كشف الشهادتين عن شهادتهما إلا في الزنا والحدود بالشبهات، فخرجت بذلك عن سائر الشهادات¹

فقه النازلة:

هذه نوازل تبين أن وصية الزوجة نافذة رغم معارضة زوجها لها، وأن طعن الزوج في الشهادة؛ أو ادعاءه أن زوجته كانت تكرهه كلام لا يلتفت إليه، وبالتالي فعدم موافقة الزوج على الوصية غير مؤثر في صحة الوصية ولا حق له في ردها، فيؤكد أن للمرأة أهليتها المالية الكاملة، ولا وصاية لأحد عليها وإن كان زوجها...

المطلب الثالث: المرأة وصية على أولادها

نص النازلة:

- امرأة قدمها القاضي وصيا على ابن لها يتيم ابن ستة أعوام أو نحوها، شرط عليها في التقديم مشاورة ابن عم الصبي في بيع الأصول خاصة، فأرادت المرأة الزواج، فادعى المشرف أن هذا سبب لتلف مال الصبي، وذهب إلى عزلها بمجرد الزواج، وجعل يتشكى من ذلك، والمرأة صالحة الحال، وافرة المال، ظاهرة السداد، حسنة النظر لابنها، بين لنا هل يجب عزلها بمجرد التزويج؟ وكيف إن ثبت أن المشرف مطالب لها معاند لقولها من قبل الزواج؟
- الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه. وأما إذا علم أن حال المرأة وافر على ما وصفت من صلاح حالها، ووفور مالها، وظهور سدادها، وحسن نظرها أقرت على حالها بعد أن يحصى أمر المال عندها بالإشهاد عليها. وإن جهل حالها شرك لها معها في النظر من يكون المال عنده، ولم يترك عندها، لأن المرأة إذا تزوجت غلبت على جل أمرها كما قال مالك - رحمه الله - ولا تعزل بالتزويج عن الإيصاء إلا أن يثبت عليها ما يوجب ذلك، وبالله تعالى التوفيق.²
- سئل المازري: عمن أوصى بوصية أسندها لزوجته وجعلها وصية على ابنته ثم قدم من سفره وأشهد ببقائه على وصيته، ثم تصدق على ابنته بثلث ماله أو عينها لقوم، وجعل من ثلثه عددا

1- فتاوى المازري، ص: 258

2- فتاوى ابن رشد، ج: 2، ص: 1151/1150

سماه صدقة. ولم يذكر مصرفاً، وجعلها على يد رجل، فعين شهود الوصية مصرفها، كما في رسم الوصية هل تقبل شهادتهم في التعيين أم لا؟
الجواب: ...وأما دخول القاضي فإنما يكون إذا كان المولى عليه مهملًا، وهنا من ينظر له إلا أن يظهر له منه غفلة أو تفريط فينبهه¹
• سئل أبو زيد الحائك² عن أم وصي على ابن في كفالتها أنفقت عليه وأعطته ما اختبرته به، فباع به واشترى وفرض لها فارض، فخالفها الولد أو من قدم عليه بعد عزلها لسقطه منها فأجاب: إن قولها فيما أنفقت على محجورها حيث كان لا سرف فيه، صحيح كما عليه الأكثر. وهو مذهب المدونة. قال في التهذيب، قال مالك ويصدق في الإنفاق عليهم إن كانوا في حجره ما لم يأت بسرف³.

فقه النازلة:

لقد حض الإسلام على الحفاظ على مال اليتيم، وتوعد من يقربه ظلماً فقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾⁴ وأمر بجعل وصي يقوم على حفظ ماله وتنميته، يختاره الأب أو القاضي.

سبق أن عرّفنا الوصية بأنها: "عقد يوجب حقاً في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده"⁵ والوصية المقصودة في هذه النازلة هي الوصية بالمفهوم الأخص وهي: الوصاية: وهي أن يعهد الموصي إلى أحد للقيام له بأمر، كأن ينظر في ماله، أو في مصالح ولده...⁶
وقد بين الفقهاء من له الحق في الإيصاء على المحجورين: "والذي يوصي على المحجور عليه الأب الرشيد أو الحاكم أو وصي الأب أو وصي الوصي، وكذا الأم لها الإيصاء على الصغير بشرط قلة المال وعدم ولي للصغير، وأن يكون المال موروثاً من الأم"⁷.

1- فتاوى المازري، ص: 262

2- أبو زيد الحائك: تقدمت ترجمته

3- النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية، ج: 2، ص: 493

4- سورة الأنعام، الآية: 153

5- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج: 4، ص: 422

6- مدونة الفقه المالكي، ج: 4، ص: 270

7- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 135

فحق الأم في الإيصاء محفوف بشروط ثلاثة وهي: قلة المال، وعدم الولي، وأن يكون المال موروثاً من الأم.¹

واشترط الفقهاء شروطاً في الموصي والموصي، كل ذلك لمقصد الحفاظ على مال المحجور.

فشروط الموصي: الحرية والتميز والملك

وشروط الوصي: الإسلام والتكليف والعدالة والكفاية: "وشرط الموصى له أن يكون مسلماً مكلفاً عدلاً فيه الكفاية، بمعنى القدرة على القيام بما يتعلق بالمحجور..."²

ولا تشترط الذكورية، فلو أوصى لزوجته أو غيرها ممن تصلح للوصية صحت الوصية إليها³

وهذه العدالة يشترط فيها أن تكون مستمرة، فعبر عنها بابتداء ودوام، إذ لو طرأ على الوصي الفسق فإنه يعزل عن الوصاية: "قال خليل: وطرو الفسق يعزله"⁴

وأضاف صاحب الفواكه: "وكذا لو أوصى بغير عدل أو لعاجز أو لمن ليس فيه كفاءة أو طرأ عليه شيء من ذلك فإنه يعزل؛ لأن شروطها مطلوبة ابتداء ودوماً"⁵

وإذا كان في أول الأمر متصفاً بصفة من هذه الصفات ثم عرض عليه ضدها فإنه يعزل فإذا كان مسلماً ثم ارتد عزل أو كان يمكنه التصرف ثم عجز عزل وهكذا⁶

وللوصي تنمية مال الصبي بشئ الطرق: "للوصي أن يعاقد شخصاً يتجر بأموال اليتامى لخبر (اتجروا في أموال اليتامى لئلا تأكلها الزكاة)

ودفع ماله قراضاً أو بضاعة ولا يعمل هو به، فإن عمل كان الربح له؛ لأن الخسارة عليه كالمودع، و"من عليه التواء له النماء"⁷

وبالرجوع إلى نازلتنا، فإن المفتي أقروصاية الأم على ابنها إذا ثبت صلاح حالها وحسن نظرها، أما إذا جهل حالها فلا تعزل عن الوصاية وإنما يشرك معها في النظر من يكون المال تحت يده، بسبب زواجها...

وادعاء الأم الإنفاق يصدق إن لم يكن فيه سرف ولا حاجة لتدخل القاضي إذا كان الابن مولى عليه.

1- ليس الممنوع من الإيصاء عند المالكية الأم فقط، وإنما الجد والأخ أيضاً مع قلة المال: "ولا تجوز وصية الجد بولد ولده ولا الأخ بأخيه الصغير وإن لم يكن له أب ولا وصي وإن قل المال" (منح الجليل: 579/9)

2- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 135

3- التاج والإكليل لمختصر خليل، ج: 8، ص: 556

4- مختصر خليل، ص: 259

5- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 245

6- الفقه على المذاهب الأربعة، ج: 3، ص: 311

7- الفواكه الدواني، ج: 2، ص: 244

فيتين من مجموع النوازل؛ أن المرأة كثيرا ما تسند إليها الوصاية للنظر في أموال أولادها
بالخصوص...

المبحث الرابع:

نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق **العُمري**

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: تعريف العُمري وأحكامها

المطلب الثاني: إمتاع المرأة أباهها بدار

المطلب الثالث: إمتاع الزوجة زوجها بأموالها

المطلب الرابع: إمتاع أخت شقيقها في ميراث أبيها

المطلب الخامس: إعمار المرأة بقرات لرجل

المطلب الأول: تعريف العُمري وأحكامها

الفرع الأول: تعريف العُمري

العُمري لغة: ما تجعله للرجل طول عمره أو عمره. وقال ثعلب: العُمري أن يدفع الرجل إلى أخيه داراً فيقول: هذه لك عمرك أو عمري، أينما مات دفعت الدار إلى أهله. وقد عمرته إياه وأعمرته: جعلته له عمره أو عمري؛ والعُمري المصدر من كل ذلك كالرجعي، وهي العُمري والرقبي. يقال: أعمرته الدار عمري أي جعلتها له يسكنها مدة عمره فإذا مات عادت إلي¹

والعُمري اصطلاحاً: تعريفها في الاصطلاح لا يبتعد عن المعنى اللغوي؛ فهي: "تمليك منفعة مملوك حياة المعطى (بالفتح) بغير عوض"²

أو هي: "هبة السكنى مدة عمر الموهوب فإذا انقضت عادت لمالكها أو وارثه، إلا أن يعمره وعقبه فتمتد إلى انقراضهم"³، و"هي إعطاء منفعة عقار أو غيره بغير عوض مدة حياة المعطى له"⁴

الفرع الثاني: أحكام العُمري

وحُكِّمها النَّدب لأنها من المعروف الذي يثاب بفعله⁵

ففي الصحيح من حديث جابر: (إنما العُمري التي أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقول هي لك ولعقبك فأما إذا قال هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها)⁶

فإذا قال المالك المتبرع أعمرتك داري هذه ثبت له ملك منفعة تلك الدار، إذا مات المُعَمَّر رجعت ملكاً للمُعَمِّر أو وارثه يوم موت المُعَمَّر بالفتح

قال مالك: إن العُمري ترجع إلى الذي أعمرها إذا لم يقل هي لك ولعقبك:

قال خليل: "ورجعت للمعمر أو وارثه"⁷. واعلم أن رجوع العُمري إلى المُعَمِّر أو وارثه هو المذهب الذي جرى به عمل أهل المدينة، وبه الفتوى⁸

1- لسان العرب، مادة ع م ر

2- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، ج:3، ص:96

3- نفس المصدر أعلاه، ج:3، ص:97

4- مدونة الفقه المالكي، ج:4، ص:267

5- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: 1397

هـ)، دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، ج:3، ص:97

6- أخرجه مسلم في كتاب الهبات، باب العُمري، رقم الحديث: 1625

7- مختصر خليل، ص: 214

8- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، ج:3، ص:97

والعُمري غير مقيدة بالعقار فقط، فقد تكون في الحلي أو الأثاث أو الكتب أو السيارة أو الحيوان...¹

والعُمري غير الرُقبي، فالرُقبي هي: "تحبّيس رجلين داراً بينهما على أن من مات منهما أولاً فحظه حبس على الآخر"² ولذلك فهي غير جائزة لأن فيها: "تربح موت أحد صاحبيها"³ وفي الموطأ: "أن عبد الله بن عمر ورث من حفصة بنت عمر دارها، قال وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت، فلما توفيت بنت زيد قبض عبد الله بن عمر المسكن ورأى أنه له"⁴

والفرق بين العُمري والحبس أن المحبّس: "لا يرجع بعد موت المحبّس عليه ملكاً، بل يستمر حبساً"⁵.

المطلب الثاني: إمتاع المرأة أباهها بدار

نص النازلة:

- امرأة أمتعت أباهها سنين مسماة في دار لا تملك سواها أو أكثر من ثلثها. فقام زوجها يرد فعلها، وقال: تفويتها المنافع تفويت للأصل. هل له ذلك وتكون كمسألة الوصايا أم هي بخلافها لاستحقاق الورثة المال بموت الميت والزوج إنما استحقاقه مترقب وهي لم تفوت أصلاً؟
جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت أمتعت السنين الكثيرة التي تستغرق مدة معترك زوجها، فيتبين من فعلها أنها إنما قصدت إلى الإضرار به بتفويت الدار عليه فله رد ذلك إن توفيت ولا كلام في ذلك ما دامت حية. وبالله التوفيق⁶
- سئل يعني ابن رشد- عن امرأة أعمرت أبويها في دار فمات أحدهما فقامت المعمرة تطلب نصف الدار.

فأجاب: إذا كانت المعمرة حية فإنها مصدقة فيما تزعم من أنها إنما أرادت أن يرجع إليها حظ من مات منهما. لا إلى صاحبه، حتى يموتا جميعاً، وإن ادعى الباقي منهما عليها أنها نصت في إعمارها على أن الدار تبقى للآخر موتاً منهما، لزمتهما اليمين وإن كانت قد ماتت فلم يدر ما أرادت - فليخرج ذلك على

1- مدونة الفقه المالكي، ج:4، ص:268

2- المختصر الفقهي لابن عرفة، ج:8، ص:513

3- أسهل المدارك، ج:3، ص:98

4- الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في العُمري، رقم الحديث:45

5- الفواكه الدواني، ج:2، ص:163

6- فتاوى ابن رشد، ج:2، ص:1052

الاختلاف في الذي يحبس الحبس على معينين فيموت بعضهم: هل يرجع نصيبه إلى المحبس أو إلى من بقي منهم حتى يموتوا كلهم؟ ولا فرق في هذا بين الأبوين وغيرهما.¹
فقه النازلة:

تعددت النوازل التي تعقد فيها المرأة هذا النوع من العقود؛ وهي تمتيعها أباهاً أو أمهاً أو زوجها أو غيرهم من أقاربها أو غير أقاربها بدار أو أرض أو حلي أو أثاث... والإمتاع أو التمتع أو الإعمار يعني العُمري؛ وإن اختلفت العبارة: "ابن عات: هذا خلاف قول مالك وأصحابه أن العُمري معقبة أو غير معقبة إن كانت بلفظ العُمري أو بغيره من الإسكان أو الإمتاع أو وقت أنها لا تلحق بالأحباس بل تكون ملكاً للمعمر أو وارثه".²
ولكن الزوج في النازلة أراد رد فعل زوجته بحجة أن تفويت المنافع تفويت للأصل، لأن الإمتاع لا يعدو أن يكون تمليك منافع وليس تمليكا للأصل، فأجاب الإفتاء أن ليس للزوج رد فعلها ما دامت حية، ولكن له الحق بعد موتها، لأنه سينوبه نصيبه من الإرث في الدار؛ فيكون متصرفاً في ملكه على المشاع...

وأشار المفتي إلى أن على الزوج البينة في اتهام زوجته قصد الإضرار في إعمارها أباهاً في دارها، وذلك إن كانت متوفية، ولا كلام له إذا كانت لا زالت حية.

المطلب الثالث: إمتاع الزوجة زوجها بأموالها

نص النازلة:

سئل ابن لبابة عن هالك أحاط الدين بماله، وكانت زوجته قد أمتعت في أملاكها ثم باعها وقبض ثمنها بحكم توكيلها³ إياه على ذلك، وصار الثمن بيده بالبينة العادلة ولا تعلم براءته منه، وذلك منذ عشرة أعوام، فقامت الآن الزوجة تطلب ذلك من تركته، فهل لها ذلك إذ من عادة النساء الصبر على أزواجهن في مثل هذا مع ما انضم إلى ذلك من إمتاعها إياه في الأملاك المذكورة التي هذا منها أم لا؟ وكان أيضاً في بيعه لما ذكر اشترى قطعة من الأرض ويشهد من يعرف حاله أنه ما اشتراها إلا من

1- نوازل العلمي، ج:2، ص:380/381

2- المختصر الفقهي، ج:8، ص:511

3- التوكيل: ابن شاس: الوكالة نيابة عن الموكل فهي لا تكون إلا فيما تصح فيه النيابة مما يلزم الرجل القيام به لغيره أو يحتاج إليه الرجل لمنفعة نفسه (التاج والإكليل لمختصر خليل: 161/7)، الوكالة: نيابة ذي حق غير ذي إمرة (المختصر الفقهي لابن عرفة: 54/7) ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته، تجوز الوكالة فيما تصح فيه النيابة البيع والشراء والجعل والإجارة واقتضاء الدين وقضاؤه وعقد النكاح والطلاق وإقامة الحد وبعض القرب (المختصر الفقهي: 58/7)

ثمن البيع المذكور، وأشهد في مرضه الذي مات منه أنه ما اشتراها إلا من مال الزوجة المذكورة ولها وهو في ذلك نائب عنها، وأشهد بذلك أيضاً شاهداً واحداً في صحته، فهل تختص بها الزوجة دون سائر الغرماء أم لا؟ جوابكم تؤجرون.

فأجاب: وقفت على المسألتين، والذي أقوله فيهما مستعينا بالله أن الثمن الذي قبضه الزوج للزوجة بالبينة على ذلك لازم لتركته بعد وفاته إذ لم يقم موجب براءته منه، لكن بعد يمين القضاء من الزوجة. وإشهاده في مرضه بالشراء لها من مالها نافذ صحيح، لأن المريض إذا وجه ما يقربه في مرضه وجهاً يعرف إذا كان الإقرار لوارث مضى الإقرار ونفذ، لارتفاع تهمة التوليغ¹ بما عرف من ذلك الوجه. وها هنا قد توجه لذلك وجه لقيام الشهادة بما باع عليها وقبضه من الثمن لها، وبإشهاده الشاهد الواحد في الصحة. والله الموفق سبحانه، وهو المحمود على كل حال²

فقه النازلة:

تبين النازلة أن الزوجة إذا كانت غنية فإنها تتبرع على زوجها بسخاء بمختلف أشكال التبرع، والقصد في ذلك الحفاظ على قيام الزوجية وكسب رضى الزوج، حتى إن الزوجة في النازلة قد أمتعت زوجها في كل أملاكها، ثم وكلته عليها، فباع كل أملاكها بسبب التوكيل، واشترى قطعة من الأرض... والسائل يبين عذر الزوجة في سكوتها عن أملاكها وهي ترى زوجها يبيعها ويتصرف فيها؛ وهو أن عادة النساء الصبر على أزواجهن في مثل هذا، يقصد في حياة الأزواج... ولكن بعد موت الزوج، قامت الزوجة تطالب بحقوقها في ثمن الأرض التي باعها زوجها، فأثبت المفتي للزوجة الحق في ذلك، لوجود البينات لصالحها؛ وهي إشهاد الزوج في صحته بشاهد واحد، وإشهاده في مرضه، وشهادة من يعرف حاله أنه ما اشترى الأرض إلا من ثمن أملاك الزوجة التي باعها.

1- التوليغ: التوليغ أو التأليغ، بمعنى المحابة، وأصله من الدخول، قال الله تعالى: (يُولِجُ اللَّيْلُ فِي النَّهَارِ وَيُؤْلِجُ النَّهَارُ فِي اللَّيْلِ)، (أي) يدخل أحدهما في الآخر، فكأن هذا يدخل في ملك الآخر ما ليس منه، ولا هو من حقه، وقد يكون أيضاً من المخادعة (التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة) (1681/3)، وقيل: التوليغ والمحابة متباينان، لأن التوليغ هو العطية في صورة البيع، والمحابة هي البيع بأقل من القيمة أو بأكثر (البهجة في شرح التحفة: 535/2)، التوليغ فهو هبة في صورة البيع لإسقاط كلفة الحوز أو لغير ذلك من الأغراض هذا هو الغالب في الاستعمال وقد يطلق أحدهما على الآخر بجامع أن الزائد في المحابة على القيمة توليغ (الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام: 232/2)

2- المعيار المعرب، ج: 10، ص: 283/282

المطلب الرابع: إمتاع أخت شقيقها في ميراث أبيها

نص النازلة:

سئل سيدي عبد الرحمن الجلاي المزياتي¹ عن أخوين متعتهما شقيقتهما في ميراثها من أبيها - لما رأت في ذلك من الصلاح والسداد متعة انتفاع وارتفاق على أعقابهم وأعقاب أعقابهم الذكور، فإن انقضوا عن آخرهم رجع إليها إن كانت حية-، بمحضر زوجها وموافقته، وتقدم ذلك بسنين عديدة، والآن قامت تطلبهم في ميراثها والغلة، فهل سيدي يصح ما فعلت معهم أو يفسخ وتسقط الغلة؟ جوابا شافيا.

فأجاب بأنه أفق جماعة كثيرة من المحققين بفسخ ذلك ولزوم الغلة بناء على العرف، وأفقي آخرون بصحة ذلك ولزومه عملا بمقتضى ظاهر الرسوم، وفصل آخرون بأنه إن كان ذلك بطلب منهم فسخ، وإلا فلا، والصلح في المسألة أولى ما يستعمله متولي النازلة²
فقه النازلة:

تبين هذه النازلة تفاوت الفقهاء والمفتين في درجة الأخذ بالعرف حفظا لأموال النساء أن تؤخذ بغير طيب نفس، ففي النوازل الصغرى: قال الفقيه العلامة أحمد بن محمد البعل: "إذا كان تسليمها لأخيها على وجه الطلب والرغبة والحياء والحشمة فتسليمها باطل مردود، وإن كان التسليم على وجه المحبة والمودة والرضى من غير حشمة ولا حياء فهو نافذ جائز، وإن لم يُدر ما كان من ذلك حمل على عرف البلاد"³

والعرف والعادة أصل معتبر في المذهب المالكي، ونبه الإمام القرافي إلى ضرورة علم المفتي بعرف بلد المستفتي قبل إفتائه حيث يقول: "إذا جاءك رجل من غير إقليمك يستفتيك، لا تجره على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأجره عليه، وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح"⁴

كما نبه الإمام القرافي إلى خطورة الوقوف على حرفية النقول دون مراعاة واقع التنزيل؛ فقال: "والجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين"⁵

1- عبد الرحمن المزياتي: لم أعث على ترجمته

2- النوازل الجديدة الكبرى، ج:8، ص:623

3- النوازل الصغرى، ج:4، ص:299

4- الفروق للقرافي، الفرق بين قاعدة العرف القولي وبين قاعدة العرف الفعلي، ج:1، ص:177

5- الفروق للقرافي، الفرق بين قاعدة العرف القولي وبين قاعدة العرف الفعلي، ج:1، ص:177

ففقہ التنزیل أحد أهم الوسائل لتفعيل المقاصد في الواقع، يقول الإمام ابن تیمیة في هذا الصدد: "وأحق الناس بالحق من علق الأحكام بالمعاني التي علقها بها الشارع"¹ ومبنى الأخذ بالعرف والعادة عند المالكية هو مراعاة جلب المصالح ودرء المفسدات: "لأن المصالح دعامة الفقه المالكي في الاستدلال، ولاشك أن مراعاة العرف الذي لا فساد فيه ضرب من ضروب المصلحة، لا يصح أن يتركه الفقيه، بل يجب الأخذ به."² وقد سعى المفتي في نازلتنا الذين بنوا فتواهم على العرف والقائلين بثبوت الغلة للأخوات وإبطال الإعمار: بالمحققين. ولذلك كان مراعاة العادات سببا في حفظ مال الزوجة، واسترداد حقها، وسببا في مرونة الفقيه المفتي وعدم جموده على المنقولات.

المطلب الخامس: إعمار المرأة بقرات لرجل

نص النازلة:

سؤال عن بقرات أعمرتها امرأة على رجل ومات، ثم دفعتها لرجل آخر وماتت ومات الرجل والبقرات بيده فادعت ورثته أن المالكة للبقرات وهبتها للرجل المذكور، وادعت ورثتها هي أنها أعمرتها عليه ما الحكم في ذلك؟

جوابه: إن ثبتت الهبة أو العمري بالبينة فالأمر واضح، وإن لم يثبت ما ذكر فالحكم في المسألة ما قال الحافظ بن الأعمش في نوازله، ونصه: وأما مسألة اختلاف الواهب والموهوب له، فإن قال الواهب: وهبت له منفعته، وقال الموهوب: رأسا، فالقول قول الواهب، لأنه الأصل لكنه يمين إن كانت الهبة في يد الموهوب، وإلا فقله بلا يمين...³

فقه النازلة:

تبين النازلة تنوع إعمار المرأة، فقد أعمرت هنا بقرات على رجل، وهي بذلك تساهم في تحقيق التكافل الاجتماعي، وضمان عوامل استقرار المجتمع، والنهوض بالفئات المعوزة، والإسهام في حل مشكلة الفقر...

1- الفتاوى الكبرى لابن تیمیة، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تیمیة الحراني الحنبلي الدمشقي (ت: 728هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1408هـ، ج: 2، ص: 161.
2- الإمام مالك حياته وعصره، آراؤه وفقهه، لمحمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، ص: 448.
3- نوازل القصري، ج: 4، ص: 151.

والإشكال في النازلة أن ورثة المعمرة يدعون الإعمار، وورثة الرجل يدعون الهبة، لأن الهبة تنقل ملكية المنفعة والرقبة، والإعمار ينقل ملكية المنافع فقط دون الرقبة. واعتمد جواب المفتي مجموعة من المراحل لإثبات الحق لذويه: فاعتمد بداية على بينة كل فريق في ادعائه، فإن لم تتوفر الأدلة، ينتقل إلى الصيغة في العقد لأنها التي تبين قصد المتبرع، وإلا فالحق قول الواهب: "وجعل القول قول الواهب مع يمينه عند الاحتمال، لأن الأصل ملكه فلا ينتقل عنه إلا بيقين"¹.

1- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، ج:2، ص:1414

خاتمة:

إن البحث في ثلاثي: "المرأة والنوازل والمال"؛ وتسليط الضوء على واقع الوضع المالي للمرأة بمختلف مناحيه الاكتسابية و الاستهلاكية والاستثمارية؛ في بقعة جغرافية حددتها بالغرب الإسلامي، قصد التعرف على هذا الواقع متحركا معاشا من خلال النوازل، وإعطاء صورة صحيحة عن هذا الوضع، بكل إيجابياته وسلبياته، بعيدا عن الادعاءات والالتمامات التي تفتقر إلى الدليل... استدعى مني تخصيص فصل تمهيدي للتعريف بأهم مصطلحات عنوان الرسالة، ثم تقسيم البحث إلى ثلاثة أبواب؛ رصدت في الباب الأول على حسب ما تيسر لي الوقوف عليه من النوازل، أهم الموارد التي تكتسب منها المرأة (بنات وزوجة ومطلقة ومخالعة وأما وأختا) مالا؛ كالإرث والهبة والصدقة والوصية والوقف، وعُرِجت على بعض الإشكالات التي داخلت هذه الموارد، وبينت موقف الشرع منها، ودفاع الفقهاء عن حقوق المرأة أثناء أجوبتهم، و رصدت في الباب الثاني؛ أهم الحقوق الاستهلاكية للمرأة كحق النفقة للبنات والزوجة والناشز والمطلقة الحامل والغائب زوجها والأم والحاضنة، وحق السكنى، والحق في نفقات العلاج والحق في الإخdam.

كما رصدت في الباب الثالث أهم الأنشطة الاستثمارية للمرأة من خلال النوازل، كالاستثمار عن طريق الحرف والمهن والوظائف، بما في ذلك الصناعة والفلاحة والطب النسائي وتنشيط الحفلات، والاستثمار عن طريق عقود المعاوضات؛ كالبيع والسلم والإجارة والكرأ والرهن والوكالة والشركة والقراض والمزارعة والمغارسة، والاستثمار عن طريق عقود التبرعات مساهمة بذلك في التنمية؛ كالصدقة والهبة والقرض والوقف والوصية والإعمار.

وتفصيلا فقد بينت:

✓ أن الإسلام هو أول من ورث البنات خلافا لليهود وبعض الأمم الأخرى، ودعّمت ذلك بشهادة غير المسلمين في الموضوع، وبينت تقدير الآباء للبنات بإكرامهن وجودهم عليهن بالصدقات والهبات والوقف والوصية، مع إبراز بعض الظواهر الاجتماعية التي تخص الهبة أو الوقف على البنين دون البنات، وربطت ذلك بالمناطق التي يكثر فيها البعد عن الدين والجهل به، وكذا بينت دفاع الفقهاء عن حقوق المرأة المالية؛ ممثلا في أجوبتهم وفتاويهم.

- ✓ كما بينت بعض موارد اكتساب الزوجة للمال، كهدايا الخطبة والصداق و الهدايا والإرث، فبينت حكم هدايا الخطبة عند عدم تمام الزواج وناقشت إمكانية التعويض المادي والمعنوي للمخطوبة بحكم الضرر الذي لحق بها.
- ✓ وبينت قدسية الصداق في المذهب المالكي بجعله حقا لله لا يمكن التنازل عنه، والحضور القوي للمرأة في تقرير مقدار الصداق وأجله ونوعه؛ فلا يتم الزواج إلا برضاها، وتفاني الفقهاء في حماية هذا الحق من تعدي زوجها أو أبيها، وإثباته لها ولو بإعسار الزوج، والحق في الصداق فيما يسمى بزواج الفاتحة، وحق المغتصبة في الصداق، وتحديد أكثر الصداق.
- ✓ ثم بينت أهمية الهدية بين الزوجين وتحقيقها لمقاصد عظيمة من توطيد العلاقة بين الزوجين وحمايتها من الانفصام.
- ✓ كما رصدت بعض النوازل التي يراد فيها حرمان الزوجة من الإرث بحجة إهمال الزوج لها، ودفاع الفقهاء لضمان حقها. وبعض النوازل التي تبين أن لا حق للأب في التنازل عن إرث ابنته في زوجها نيابة عنها، ولا حق للزوج في التصرف في المال الذي ورثته من أبيها.
- ✓ كما بينت حكم الزكاة بين الزوجين.
- ✓ ثم بينت موارد اكتساب المطلقة للمال كالمتمعة والصداق وأنواع المطلقات في استحقاق الصداق، كما رصدت بعض النوازل التي تبين انتشار بعض الأعراف الفاسدة تحكم بحرمان المطلقة من صداقها المؤخر، ودفاع الفقهاء عن حقها.
- ✓ وبينت أن الخلع حق للزوجة في مقابل حق الزوج في الطلاق قال ابن رشد: "والفقه أن الفداء إنما جعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق، فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك المرأة، جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرجل¹
- ✓ وأن المخالعة لها حق في الصداق إذا ثبت إضرار زوجها بها، وبينت حالات إرث المطلقة، وحق المطلقة في الإرث إذا طلقها زوجها في مرضه المخوف معاملة له بنقيض قصده، وحق المخالعة في الإرث من زوجها المخالع المريض على المشهور، وعدم إرثه هو منها إن ماتت. وترثه ولو انقضت عدتها وتزوجت غيره.

- ✓ بينت حالات إرث الأم والأخت، وإعطاء الأم والأخت حقهما من الميراث، وكشفت بعض النوازل محاولة ابن حرمان أمه من الميراث عن طريق الصلح، فبين الفقهاء فساد العقد وتجهيل من عقده.
- ✓ ثم عرضت مختلف نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الصدقة والزكاة والعُمري والوقف، وكذا حكم الزكاة على الأخت.
- ✓ مراعاة الفقهاء لمقصد حفظ مال البنت؛ بانتزاع الوصاية ممن لا يحسن النظر في مالها، وباحتساب خدمة البنت لحاضنتها من فرض نفقتها، وينقل الحضانة للجدة للأب حفاظا على مالها، وبالرجوع إلى العرف في عدم محاسبة ابنته فيما أنفق عليها.
- ✓ حق الزوجة في النفقة غير مقيد بغناها على عكس نفقة البنت والأم. وهي من الحاجيات بالنظر إلى المنفق، ومقدمة على نفقة الأصول والفروع.
- ✓ إثارة بعض النوازل لنفقات حفل الزفاف؛ وبيان اختلاف الفقهاء فيمن يتكلف بها؛ هل هي على الزوج أم الزوجة ووليها؛ من ذلك هدية العرس وأجرة الضرب بالدف والأجرة لجلوة العروس والقضاء بالعمارية، واختلاف الفقهاء راجع إلى درجة تحكيمهم للعرف وإعمالهم للمقاصد في ذلك.
- ✓ تفصيل الفقهاء في مشمولات نفقة الزوجة وتقديرها بحسب أعرافهم. والمقصد من هذا التفصيل هو لدرء النزاع المتوقع بين الزوجين، وللقضاء فيه بالعدل المجانب للظلم إذا وقع.
- ✓ قياس نفقة الزوجة العاملة على نفقة الناشز قياسا مع الفارق.
- ✓ بينت النوازل أن للمطلقة حقوقا مالية؛ منها حقها في النفقة إذا كان طلاقها رجعيا ما دامت في العدة، وكذا لها الحق في النفقة إذا طلقت دون علمها.
- ✓ حق الأم الفقيرة في النفقة على أولادها الميسورين؛ ولو كانت الأم كافرة، ذكورا كانوا أو إناثا، صغارا أو كبارا، مسلمين أو كفارا، حاضرين أو غائبين، وتجب النفقة على البنت ولو كره زوجها، ولا تسقط نفقة الأم إذا تزوجت بفقير، ونفقة الأم مقدمة على نفقة الأب إذا تعذر الجمع بينهما، وتقسم النفقة بينهم على قدر يسارهم.
- ✓ منع المفتي في نازلة؛ ابنا أراد بيع دار أمه لينفق عليها، وأوجب عليه الإنفاق عليها إن كان موسرا.
- ✓ بينت الاختلاف القائم بين الفقهاء في إيجاب الإنفاق على الأم لأولادها إذا كانت موسرة وكان الأب معسرا، والسبب في الاختلاف، وهل يتسق فرض النفقة على الأم مع مبدأ المساواة؟
- ✓ حق الزوجة في سكن مستقل ومراع لمستواها الاجتماعي، كما أنه لا حق للزوج نقل زوجته من الحاضرة إلى البادية، أو إلى مكان بعيد إلا إذا ثبتت حسن معاشرته لزوجته.

- ✓ سكنى المطلقة في بيت الزوجية مدة العدة حق لله قبل أن يكون حقاً للزوج أو المطلقة، ولكنه من الحقوق التي تناساها الناس في عصرنا، وهي من حق المطلقة ولو كراء على الزوج.
- ✓ كشف بعض النوازل عن تحيل بعض الأزواج لمنع مطلقاتهم من الاعتداد في بيوتهن، ومنع الفقهاء من ذلك؛ لدأب الفقهاء على منع الفعل للقصد السيئ إذا قويت التهمة.
- ✓ حكم كثير من الفقهاء بعدم إيجاب نفقات العلاج على الزوج سببه العرف، ومخالفة بعض الفقهاء لهذا الحكم منهم؛ أبو حفص بن العطار ومحمد بن عبد الحكم ورجح ذلك الشيخ خليل.
- ✓ أربعة أقوال في حق الزوجة في الإخدام:
 - ✍ ابن الماجشون: يوجب الإخدام على الزوج بإطلاق دون النظر إلى حال الزوجة شرفاً وضعفاً، ويحكم به على الزوج عند التنازع، وتُطلَق عليه للعجز عن الإخدام
 - ✍ ابن القاسم: كذلك يوجب الإخدام على الزوج إلا أنه لا يقول بتطليقها عليه عند العجز عنه
 - ✍ ابن حبيب: يوجب الإخدام على الزوج الموسر للزوجة ذات القدر، وعلى الزوج من ذوي الأقدار الذين لا يمتنون نساءهم
 - ✍ والباجي يبين قولاً رابعاً في المذهب، وهو أن يخدمها بنفسه إن كانت ممن لا تخدم نفسها: "إنه مخير بين أربعة أشياء: ثلاثة تقدمت والرابع أن يخدمها بنفسه"
- ✓ أبانت النوازل في الباب الثالث؛ أن المرأة كانت تستثمر أموالها بكل حرية، فامتهنت العديد من الحرف والوظائف منها ما يلائم طبيعتها؛ كالغزل والنسج والخياطة والتطريز، والتمريض والتوليد وتزيين العروس في حفلات الزفاف، والضرب بالدف في الأفراح، ومنها ما هو بعيد عن طبيعتها بل فرضته عليها بعض الأعراف وساعد على ذلك رغبة وتفاني المرأة في الحفاظ على حياتها الزوجية من الانفصام؛ كالحصاد والدراس في الحقول، ولقط السنبل والزيتون، وتربية الماشية وطحن البارود في بعض الأحيان.
- ✓ كما أبانت النوازل أن المرأة كانت تبرم مختلف العقود منها عقود المعاوضات كالبيع والسلم والإجارة والكراء والرهن والوكالة والشركة والمغارسة والمزارعة والقراض
- ✓ كما ساهمت بشكل كبير في التنمية عن طريق عقود التبرعات كالصدقة والقرض والهبة والوقف والوصية والعُمري.
- ✓ وكانت وصية على المحاجر بحفظ أموالهم واستثمارها، كما كانت حفصة بنت عمر بن الخطاب ناظرة أوقاف بإيصاء من أبيها.

آفاق البحث وتقتضي:

✓ مزيدا من الدراسات الجادة في كتب النوازل باعتبارها معينا خصبا لاستخراج فقه مقاصدي يراعي مقاصد الشرع ومقاصد المكلفين؛ وحسن التنزيل للأحكام، بعد التأمل في خصوصية النازلة والموازنة بين المصالح والمفاسد، وبين المصلحتين وترجيح أقواهما، وبين المفسدين ودرء أعظمهما ضررا، وذلك عن طريق تتبع أجوبة الفقهاء المقاصديين، وحسب دراستي المتواضعة رأيت أنها كثيرة.

✓ إنجاز دراسات علمية جادة التي تبين حقيقة أوضاع المرأة بعيدا عن التزيدات والالتهامات الجزافية؛ وذلك بالتنقيب في كتب النوازل لمعرفة حقوق المرأة.

✓ تنظيم الندوات والمحاضرات لتوعية المرأة بحقوقها التي حولها الشرع؛ حماية لها ممن يريدون سلخها عن دينها وهم يدعون الدفاع عن حقوقها.

أخيرا أحمده سبحانه وتعالى أن وفقني إلى إتمام هذا البحث، وأسأله سبحانه وتعالى أن ينفع به الأمة، وأن يكون باكورة لبحوث أعمق يثار فيها ما غفلت عنه، ويسدد فيها ما أخطأت فيها، ويوسع فيها ما ضيقته...

فاللهم لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك...

الفهارس:

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس القواعد الفقهية والأصولية

فهرس المصطلحات الفقهية والأصولية

فهرس الأعلام

فهرس البلدان

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المحتويات

فهرس الآيات القرآنية حسب الترتيب في المصحف:

الآيات القرآنية الكريمة	رقم الآية	الصفحة
سورة البقرة		
﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتَذْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيفًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾	18	403
﴿وَأَتُوا الزَّكَاةَ﴾	42	177
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلَّهِ إِنْ كُنْتُمْ إِِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾	171	237
﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَإِلِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾	179	113
﴿بِمَن خَافَ مِّن مُّوَصٍ جَنَبًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ﴾	182	557
﴿وَيُهْلِكِ الْحَرْتَ وَالنَّسْلَ﴾	205	241
﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ مَا أَنْفَقْتُ مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَإِلِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾	213	225
﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْتَلِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِّن نَّبْعِهِمَا﴾	217	347

144	223	﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ...﴾
281	226	وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ
300	227	فَإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَنٍ
196	227	﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُفِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُفِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾
71، 120، 134	229	﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَّعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ، وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ، وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾
181	229	﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَّعْتَدُوا﴾
281	231	﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾
511	231	﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾
335	231	﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾

130، 128	233	﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِيمَ اللَّهِ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنَّ لَا تُؤَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا فَوَلًا مَعْرُوبًا﴾
183، 142	234	﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ فَذَرَهُنَّ وَاعْلَى الْمُفْتِرِ فَذَرَهُنَّ مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾
190، 142	235	﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى...﴾
56	237	﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾
183	239	﴿وَلِلْمُطَلَّاقِ مَتَّعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّفِينِ﴾
551	245	﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُفْرِضُ اللَّهُ فَرَضًا حَسَنًا فَيُضْلِعُهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْضُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾
551، 543	260	﴿مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنبُلَةٍ مِائَةٌ حَبَّةٌ وَاللَّهُ يُضَاعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾
42	266	﴿أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾
177	266	﴿وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾

485 ، 34	274	﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾
496	282	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾
560	282	﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَمِيحاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾
523	282	﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهْلٌ مَّفْبُوضَةً﴾
42	285	﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾
سورة آل عمران		
341	37	﴿وَكَقَلَهَا زَكَرِيَّا﴾
سورة النساء		
126	1	﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً...﴾
140 ، 137 ، 174 ، 157	4	﴿وَعَاثُوا النِّسَاءَ صَدَقْتِهِنَّ نِخْلَةً﴾
166 ، 74	4	﴿فَإِنْ طَبَنَ لَكُمْ عَشْءٌ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً﴾
33	5	﴿وَلَا تُوتُوا السُّعَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ فِيهَا﴾
560 ، 493	6	﴿وَابْتَلُوا الَّتِي تَبَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾

54	7	﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾
509، 286	10	﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾
99، 58	11	﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ﴾
58	11	﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾
58	11	﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾
213	11	﴿وَلَا يُوْثِقُهُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾
213	11	﴿فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾
214	11	﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾
118، 113، 587	11	﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾
56	11	﴿بَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ﴾
170، 60	12	﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَرْوَاجُكُمْ إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ﴾
170	12	﴿وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَّكُمْ وَلَدٌ﴾
170	12	﴿فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ﴾
220	12	﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا

		السُّدُسُ ﴿
557، 118	12	﴿غَيْرِ مُضَارٍّ﴾
220	12	﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ﴾
119	13	﴿...مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةَ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ،
226	14/13	﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، نُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْقُبُورُ الْعَظِيمُ ﴿٣﴾ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ، نُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ﴾
169	19	﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا﴾
196	19	﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا ءَاتَيْنَهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِقِلْحَشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾
354	19	﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾
152، 150	20	﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ بِسِتْدَالِ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ، إِنْخَبِطِيهِنَّ فَنَطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾
150	24	﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كَتَبَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ... إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾
141	25	﴿فَإِنْ كَحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾

403، 34 485، 438	29	﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾
446 43، 50، 566	32	﴿وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَسْئَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا﴾
563، 558	34	﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾
396	34	﴿فَإِنْ أَطَعْتُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾
304	35	﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّي اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾
216	113	﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾
463	119	﴿وَلَا ضِلَّيْنَهُمْ وَلَا مَنِيَّيْنَهُمْ وَءَلَامَرْتَهُمْ فَلَيَّبَتَّكَسَّ ءَاذَانَ الْاَنَعَمِ وَءَلَامَرْتَهُمْ فَلَيَّعَيَّرَنَّ خَلْقَ اللَّهِ﴾
216	127	﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَصْلَحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾
171	128	﴿فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُوهَا كَالْمُعَلَّفَةِ﴾
218، 99	175	﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾

20	175	﴿يَسْتَفْتُونَكَ فَلْيَلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَّةِ﴾
218، 239	175	﴿إِنْ إِمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ إِخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾
219	175	﴿فَإِنْ كَانَتْ إِثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثُ مِمَّا تَرَكَ﴾
220	175	﴿فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾
60	175	﴿يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ الْكَلِمَاتِ﴾
سورة المائدة		
93	1	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾
251	5	﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ قُلْ أَحَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ﴾
150	6	﴿الْيَوْمَ أَحَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ... وَلَا تَتَّخِذُوا أَخْدَانًا﴾
153	20	﴿وَأَتَيْنَهُمْ إِحْدِيهِنَّ فَنِطَارًا﴾
161	35	﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا... وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾
42	40	﴿جَزَاءُ بِمَا اسْبَأ﴾
250	89	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾

سورة الأنعام		
101	116	﴿وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا﴾
102، 82، 109	140	﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لِلَّذُكُورِ نَا وَمَحَرَّمٌ عَلَى أَزْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُنْ مَيِّتَةً فَهُمْ فِيهِ شُرَكَاءُ سَيَجْزِيهِمْ وَصْبَهُمْ إِنَّهُ حَكِيمٌ عَلِيمٌ﴾
177	142	﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾
590، 69	153	﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾
سورة الأعراف		
249	29	﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾
237	30	﴿فُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ فُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾
249	157	﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمْ فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾
سورة الأنفال		
163	64	﴿وَأَلْفَ بَيْنٍ فَلُوْبِهِمْ لَوْ أَنْبَغَتْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مَا أَلْفَتْ بَيْنَ فَلُوْبِهِمْ وَلَٰكِنَّ اللَّهَ أَلْفَ بَيْنَهُمْ إِنَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾

سورة التوبة		
415	35	﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾
530	60	﴿إِنَّمَا الْأَصْدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا﴾
178	104	﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾
سورة يونس		
183	98	﴿وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَىٰ حِينٍ﴾
سورة يوسف		
85	88	﴿وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا إِنَّ اللَّهَ يَجْزِي الْمُتَصَدِّقِينَ﴾
سورة النحل		
237	14	﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا...﴾
258	59	﴿وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ﴿٥٨﴾ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِن سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ﴾
387	69	﴿ثُمَّ كُلِي مِن كُلِّ الثَّمَرَاتِ فَاسْلُكِي سُبُلَ رَبِّكِ ذُلًّا يَخْرُجُ مِنْ بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ فِيهِ شِفَاءٌ لِلنَّاسِ﴾

435، 350	80	﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا﴾
100، 82	90	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَنِ وَإِيتَاءِ مَن ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾
سورة الإسراء		
249	16	﴿وَإِذَا أَرَدْنَا أَنْ نُهْلِكَ قَرْيَةً أَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَقُوا فِيهَا فَحَقَّ عَلَيْهَا الْقَوْلُ فَدَمَّرْنَاهَا تَدْمِيرًا﴾
249، 33	27/26	﴿وَلَا تُبْذَرِ تَبَذِّرَ ﴿٢٦﴾ إِنَّ الْمُبَذِّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ﴾
249، 33	29	﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا﴾
468	64	﴿وَاسْتَفْزِزْ مَنِ اسْتِطْعَتْ مِنْهُمْ بَصُوتَكَ﴾
سورة الكهف		
571	17	﴿وَإِذَا غَرَبَتِ تَغْرِضُهُمْ ذَاتَ الشِّمَالِ﴾
530	19	﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِكَيْكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْجَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾
سورة الأنبياء		
425	79	﴿وَعَلَّمْنَاهُ صَنْعَةَ لَبُوسٍ لَّكُمْ لِيُخْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ فَهَلْ أَنْتُمْ شَاكِرُونَ﴾

سورة النور		
182	29	﴿بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَّكُمْ﴾
سورة الفرقان		
249، 33	67	﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يُفْتِرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا﴾
سورة النمل		
424	90	﴿صُنِعَ اللَّهُ إِلَيْكَ أَتَقَىٰ كُلَّ شَيْءٍ﴾
سورة القصص		
341	11	﴿هَلْ آدَلْكُمْ عَلَىٰ أَهْلِ بَيْتٍ يَكْفُلُونَهُ لَكُمْ وَهُمْ لَهُ نَاصِحُونَ﴾
501	26	﴿قَالَتِ احْدِيهُمَا يَتَأَبَتِ اسْتَجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَجَرْتَ الْفَوِي الْأَمِينُ﴾
240	88	﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾
سورة الروم		
352، 126	20	﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾
سورة لقمان		
468	5	﴿وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾
322	13	﴿وَهُنَّا عَلَىٰ وَهْنٍ﴾

183	23	﴿نُمَتِّعُهُمْ قَلِيلًا﴾
سورة الأحزاب		
561	35	﴿وَالْمُتَصَدِّفِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ﴾
سورة سبأ		
425	11	﴿أَنْ إِيَّاهُ إِعْمَلْ سَبِّحْتَ وَقَدْ رُفِعَ السَّرْدُ وَأَعْمَلُوا صَالِحًا إِنَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾
سورة فصلت		
177	6	﴿وَوَيْلٌ لِلْمُشْرِكِينَ ۖ الَّذِينَ لَا يُوْتُونَ الزَّكَاةَ﴾
سورة الزخرف		
501	31	﴿وَرَبَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سَخِرِيًّا﴾
سورة الأحقاف		
322	14	﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُ، كَرِهَآ وَوَضَعَتْهُ كَرِهَآ﴾
سورة المعجرات		
216	10	﴿بِأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾
سورة النجم		
468	60	﴿وَأَنْتُمْ سَامِدُونَ﴾
سورة العنكبوت		

460	7	﴿وَمَا آتَيْكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾
سورة المنافقون		
561	10	﴿وَأَنفِقُوا مِمَّا رَزَقْنَاكُمْ مِمَّنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾
سورة التغابن		
347	16	﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾
سورة الصلاق		
364، 318 372، 365	1	﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّفُوهُنَّ لِعِذَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تَخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُخْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾
369، 365	6	﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾
134، 71 300	6	﴿وَلَا تُضَارَّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾
371، 319	6	﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾
511، 501	6	﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَوَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾
300، 281 334	7	﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾
333	7	﴿سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾

سورة التحريم		
250	1	﴿يَأْتِيهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ﴾
سورة الملأ		
337، 56	14	﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾
سورة الحاقة		
239	29	﴿هَلَكَ عَنِّي سُلْطَانِيَّةٌ﴾
سورة المزمل		
417، 34	18	﴿عَلِمَ أَنْ لَسْ تُخْصُوهُ فِتَابَ عَلَيْكُمْ بِأَفْرَأْ وَأَ مَا تَيْسَّرَ مِنَ الْفُرْءَانِ عَلِمَ أَنْ سَيَكُونُ مِنْكُمْ مَرْضِيٌّ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾
سورة الإنسلن		
76	8	﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾
سورة البلد		
240	6	﴿أَهْلَكَ مَا لَا يُبْدَأُ﴾

فهرس الأحاديث النبوية:

الصفحة	الحديث أو طرفه
35	إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا....
35	لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس
35	من قتل دون ماله فهو شهيد
43	يا رسول الله، يغزو الرجال، ولا نغزو، ولنا نصف الميراث؟ فأنزل الله...
49	خذه فتموله وتصدق به...
49	لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه
56	تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنني امرؤ مقبوض وإن العلم سيقبض وتظهر الفتن...
58	خرجنا مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حتى جئنا امرأة من الأنصار في الأسواف
74	يا نساء المسلمات لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة
75	تصافحوا يذهب الغل، وتهادوا تحابوا وتذهب الشحناء
78	يا بنية ما من الناس أحد أحب إلي غني بعدي منك، ولا أعز علي فقرا بعدي منك، وإني نحلتك جاد عشرين وسقا
83	يا بشير ألك ولد سوى هذا؟ قال: نعم
93	يا رسول الله، إني أصبت أرضا بخير لم أصب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمر به
94	إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة
99	سو بينهم

100	استوصوا بالنساء خيرا
101	لو عدلت كان خيرا لك قاربوا بين أبنائكم ولو في القبل
101	أكل بنيك قد نحلت مثل ما نحلت النعمان
113	ما حق امرئ مسلم، له شيء يريد أن يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده
113	إن الله عز وجل أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم
114	إن الله عز وجل قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث
115	إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم
119	إن الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية فتجب لهما النار
119	من أبطل ميراثا فرضه الله في كتابه أبطل الله ميراثه من الجنة
119	الإضرار في الوصية من الكبائر
130	أنت أخي في دين الله وكتابه، وهي لي حلال
130	أن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء
151	ألا لا تغالوا بصدق النساء،
152	هل نظرت إليها؟ فإن في عيون الأنصار شيئا
152	من يمن المرأة تسهيل أمرها وقلة صداقها
154	على أربع أواق كأنما تنحتون الفضة من عرض هذا الجبل
153	من بنى مسجدا لله ولو كمفحص قطاة بنى الله تعالى له بيتا في الجنة
163	تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدر، ولا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة

172	إذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه ساقطاً
178	ما تصدق أحد بصدقة من طيب ولا يقبل الله إلا الطيب إلا أخذها الرحمن بيمينه
184	قد عذت بمعاذ
196	أتردين عليه حديقته؟» قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أقبل الحديقة وطلقها تطليقة
217	الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحا حرم حلالا، أو أحل حراما...
218	للأبنة النصف، ولأبنة ابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فلأخت
225	الصدقة على المسكين صدقة...
230	قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالعُمري أنها لمن وهبت له
240	ابتغوا في مال اليتيم، أو في أموال اليتامى، لا تذهبها أو لا تستهلكها الصدقة
248	إن الله كره لكم ثلاثا: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال
250	"كلوا واشربوا والبسوا وتصدقوا، في غير إسراف ولا مخيلة
255	كلكم راع، وكلكم مسئول عن رعيته، الإمام راع ومسئول عن رعيته
256	ما أفاد عبد بعد الإسلام خيرا له من زوجة مؤمنة إذا نظر إليها سرته
256	خذي ما يكفيك وولديك، بالمعروف
258	من عال جاريتين (بنتين) حتى تبلغا، جاء يوم القيامة أنا وهو وضيم أصابعه
258	من كان له ثلاث بنات فصبر عليهن، وأطعمهن وسقاهن، وكساهن من جدته، كن له حجاباً من النار يوم القيامة
258	من كن له ثلاث بنات يؤوين ويكرهن ويكفلهن وينفق عليهن

266	كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ حَرَامٌ: دَمُهُ، وَمَالُهُ، وَعِرْضُهُ
281	فاتقوا الله في النساء...ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف
281	خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف
281	ألا وإن حقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن
281	إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها، حتى ما تجعل في فم امرأتك
282	دينار أنفقته في سبيل الله ودينار أنفقته في رقبة، ودينار تصدقت به على مسكين
287	أولم ولو بشاة
300	أفضل الصدقة ما ترك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول
336	يا رسول الله، هل لي من أجر في بني أبي سلمة أن أنفق عليهم، ولست بتاركهم هكذا وهكذا
366	امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله
366	اتق الله واردها إلى بيتها
382	أنت أحق به ما لم تنكحي
387	عليكم بهذا العود الهندي فإن فيه سبعة أشفية
387	إن الله أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تداووا بحرام
387	نعم، يا عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء
388	فكانت تقدم عليه وفود العرب من كل وجه، فتنعت له الأنعات، وكنت أعالجها له، فمن ثم
398	كان في مهنة أهله، فإذا حضرت الصلاة قام إلى الصلاة
399	ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع في بيته؟ قالت: يخط ثوبه ويخصف نعله...
414	لأن يأخذ أحدكم أحبله خير له من أن يسأل الناس

414	عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور
414	التاجر الصدوق الأمين مع النبيين، والصديقين، والشهداء
416	اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة
416	أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم كانت «تعطي أموال اليتامى الذين في حجرها، من يتجر لهم فيها
425	ما أكل أحد طعاما قط خيرا من أن يأكل من عمل يده...
427	لك في ذلك أجر ما أنفقت عليهم فأنفقي عليهم
428	أن امرأة جاءت النبي صلى الله عليه وسلم ببردة منسوجة، فيها حاشيتها
438	إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا
456	فما كانت امرأة تقين بالمدينة إلا أرسلت إلى تستعيه
457	أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم بها الفروج
458	المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا
459	لعن الله الواشمات والمستوشمات، والنامصات والمتنمصات...
460	أميطي عنك الأذى، وتصنعي لزوجك كما تصنعين للزيارة...
460	أميطي عنك الأذى ما استطعت
463	لعن الله الواصلة والمستوصلة، والواشمة والمستوشمة
465	فصل ما بين الحلال والحرام الدف، والصوت في النكاح
465	فجلس على فراشي كمجلسك مني، فجعلت جويزات لنا، يضرين بالدف ...
466	لتعلم يهود أن في ديننا فسحة إني أرسلت بحنيفية سمحة

469	دخل علي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - صبيحة عرسي، وعندني جارتان تتغنيان...
469	يا رسول الله، أترخص للناس في هذا؟ قال: «نعم، إنه نكاح لا سفاح، أشيدوا بالنكاح
485	لأن يأخذ أحدكم حبله، فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعها...
486	أفضل الكسب بيع مبرور، وعمل الرجل بيده
496	من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم
498	الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء...
501	قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر...
501	أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه
501	واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأبو بكر رجلا من بني الديل هاديا خريتا
504	فليستخدموها، فإذا استغنوا عنها، فليخلوا سبيلها
517	ألا لا تُؤَلَّهَ والدته عن ولدها
517	من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة
524	لقد رهن النبي صلى الله عليه وسلم درعه بشعير
524	أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل معلوم
524	الرهن يركب بنفقته، ويشرب لبن الدر إذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة
530	أعطاه دينارا يشتري له به شاة
530	إذا أتيت وكيلي، فخذ منه خمسة عشر وسقا، فإن ابتغى منك آية، فضع يدك على ترقوته
542	أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى خبير اليهود، على أن يعملوها ويزرعوها
544	ما من مسلم يغرس غرسا أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة

544	نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المخابرة، والمحاقلة، وعن المزبنة
545	نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الأرض
545	فأما بشيء مضمون معلوم فلا بأس به"
547	ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة
551	" ما تصدق أحد بصدقة من طيب ولا يقبل الله إلا الطيب
559	لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها
559	لا يجوز لامرأة في مالها إلا بإذن زوجها إذا هو ملك عصمتها
559	هل أذن لها أن تتصدق بحليها؟ قال: نعم، فقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم
559	تنكح المرأة لأربع: لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك
561	ثم أتى النساء فوعظهن وذكرهن وأمرهن بالصدقة، فرأيتهن يهوين إلى آذانهن وحلوقهن يدفعن إلى بلال، ثم ارتفع هو وبلال إلى بيته
561	تصدقن يا معشر النساء ولو من حليكن
562	أما إنك لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك
562	فدخل علي الزبير وثنمها في حجري، فقال: هبها لي، قالت: إني قد تصدقت بها
593	إنما العُمري التي أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقول هي لك ولعقبك فأما إذا قال هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها

فهرس القواعد الفقهية والأصولية:

الصفحة	القاعدة الأصولية أو الفقهية
66	الغالب على ماله الحرام تمنع معاملته
71	كل من ولي ولاية فهو معزول عن المفسدة الراجعة والمصلحة المرجوحة
71	لا يتصرف من ولي ولاية الخلافة فما دونها إلى الوصية إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة
70	النائب عن غيره لا يتصرف إلا بالمصلحة
121	لا ضرر ولا ضرار
135	الغرم بالغنم
135	"الضرر يزال" أو "لا ضرر ولا ضرار".
224	من أدلى بشخص لا يرث مع وجوده
234	الأصل أن الأملاك لا تنتقل عن ملك أربابها إلا بيقين
269	الأصل عدم التطوع
268	من مات عن حق فلوارثه
269	الأصل براءة الذمة
295	الحرام لا يتعلق بذمتين
296	من أثبت شيئاً أولى ممن نفاه
297	الإثبات مقدم على النفي
297	من أثبت البلوغ أولى ممن نفاه

297	من أثبت التجريح أولى ممن نفاه
311	الأصل العدم
312	الأصل عدم تغير الحال
311	الغالب الملك
343	الأصل في الناس الأمانة ما لم يدع عليهم بخلافها فيكون الأصل فيهم الجرحه فعليهم إثباتها
344	إذا تقابل مكروهان أو محظوران أو ضرران ولم يمكن الخروج منهما وجب ارتكاب أخفهما
355	ارتكاب أخف الضررين والمكروهين
429	الأمر بمقاصدها
433	السكوت إذن
433	السكوت عَلمٌ على إسقاط الساكت حقه
440	من ملك شيئاً ملك غلته
451	النسل تابع للأمهات
451	سد الذرائع
474	المشقة تجلب التيسير
486	الغالب لا يلحق بالنادر
501	كل من التزم شيئاً لزمه
507	كل من وصل إليه من غيره نفع من مال أو عمل بأمره أو بغير أمره فعليه رد مثل ذلك المال

514	المعاملة بنقيض القصد الفاسد
523	سلف جر نفعا
525	القول لمدعي نفي الرهنية

فهرس المصطلحات الفقهية والأصولية:

المصطلحات الفقهية والأصولية	الصفحة
قسمة المراضاة	63
الغبن	63
تناسخ المواريث	65
الركاز	65
الفئ	65
عموم البلوى	65
استصحاب الحال	66
عنوة	68
الصلح	68
المحابة	69
الحَجْر	88
مالك المنفعة	93
العروض	144
الحرابة	160
عدل	164
لفيف	164

173	الاسترعاء
191	نكاح التفويض
191	النكاح الفاسد
194	صداق المثل
218	المقاسمة
219	المالكية وشبه المالكية
220	المعادة
220	الحَجْب
220	الكلالة
266	المقاصة
294	المحاصة
346	المشاور
373	الكراء وجيبة
451	الاستحسان
491	المهملة
506	التصيير
509	الحُلْم
532	المخارجة
536	التقارر

536	العمل الفاسي
547	الإطعام
553	المولى عليها
573	الحنث
583	التفليس
595	التوكيل
596	التوليغ

فهرس الأعلام المترجم لهم:

-94-71-45 -341-301 459-397	الخطاب
46	ابن رجب
-84-47 -163-131 181	الدردير
-264-47 473	التسولي
61	المهدي بن محمد الحسني العمراني
62	الزياتي
355-62	أبو سالم إبراهيم بن أبي الفضل العقباني التلمساني
64	أبو عبد الله محمد ويدعى حمدة الشاهد التونسي
426-66	عيسى السكتاني
66	سعيد بن علي الهوزالي
531-67	محمد التاودي
-137-71 -200-201	الخرشي
-94-75 -302-144 384-337	المتيطي
-103-75 -371-312 -392 -459528	ابن القاسم

540	
-78-75 -158-156 -425-363 -521-457 570	أشهب
562-78	ابن المكوي
-212-85 -428-350 566	ابن عظم المرادي
86	عياض بن موسى بن عياض اليحصبي
86	ابن الأعلم
-171-86-78 -502-270 570-563	مطرف
-114-86-78 -171-119 -310-281 -391-389 570-563-502	ابن الماخشون
-184-86-22 -270-186 -389-318 550	أصبغ
86	أبو محمد بن محسود
87	ابن بشكوال
-120-90-55 -298-181 534-354	ابن عرفة

نوازل المرأة المالية في الغرب الإسلامي (دراسة فقهية مقاصدية)

184-92-81	شريح
170-93	المجاصي
438-433-94	السراج
651-95-94	زروق
348-94	الغبريني
102-101	الطحاوي
110-103	إسماعيل بن اسحاق
-155-64 -184 -196316 536-482	ابن الحاج
-114-105 -479-168 558	أبو سعيد بن لب
121	ابن أبي عرجون
121	يوسف بن أحمد
-127-94 -213-158 -334-227 -389-339 565	الباجي
355-152	محمد الوردزي
-129-192 197	محمد العربي الزرهوني

197-192	أبو العباس الرسموي
136-91	النفراوي
-137-136 534	عليش
-223-155 -577-465 587	ابن لبابة
-105-23 -225-141 -348-347 507	الونشريسي
141	أحمد الخالدي
-306-88-20 -409-353 -480-427 -532-487 580-577-546	المازري
-219-203 -374-327 -504-383 581-518	أبوزيد الحائك
145	الجلالي
145	محمد بن أحمد الزجني
147	الشريف المزدغي
147	البُقني
147	ابن فتوح

149	أبو العجفاء السلمي
-347-151 533	ابن الجلاب
152	ابن أبي حدر
153	عبدالله بن زيد آل محمود الشريف
-162-154 -260-206 -432-387 500-436	القوري
156	العربي بردلة
157	الليث
-421-157 547	الثوري
157	ابن شبرمة
462	حماد بن سلمة
-101-41-20 -183-159 534-186	القرطبي
-162-114 -479-207 534-490	ابن عبد السلام
-215-162 -284-282 -341-318 -370-355 563-539-364	ابن عتاب

-163-72-20 -224-176 -336-318 -392-354 -448-394 549-518-506	الرخي
-119-113 -149-143 375-163	القاضي عبد الوهاب
164	ابن الأعمش
169	قاسم بن سعيد العقباني
-421-176 422	الوغيلسي
-184-79 -394-352 508	ابن وهب
189	ابن هلال السجلماسي
-264-189 305	القابسي
-175-20 481-264	البرزلي
59	المهدي الوزاني
515-189	ابن شاس
203	يحيى المازوني
562-203	محمد بن مرزوق
204	المنجرة الحسني

424-205	عبد الباقي الزرقاني
220-54	الحوفي
-264-221 547-479	السيوري
-498-227 -509-503 569-515	أبو القاسم العبدوسي
229	أبو عمران العبدوسي
-260-205 499	القباب
261	أبو القاسم سراج بن محمد
263	المفضل بن الحسن الخرشي
263	الوانوغي
324-268	ابن خويزمنداد
279	أبو الحسن الصغير
394	أبو الأصبغ عيسى بن سهل
280-200	عبد الرحمن بن عوف
285	عبد القادر الفاسي
289-79	الشعبي
293	أبو عبد الله كنون
-338-307 383	ابن زرقون

307	أبو بكر بن عبد الرحمن
308	ابن الكاتب
308	أبو عبد الله بن المناصف
309	ابن مزين
314	عبد الكريم اليازغي
314	الشيخ بُناني
355-315	ابن زرب
-214-212 341-317	ابن القطان
424-319	ابن سلمون
323	أبو زكريا البرقي
325	أبو إسحاق التونسي
327	محمد بن المواز
339	محمد بن سراج
-362-341 393	ابن كوثر
346-345	محمد بن عبد السلام الناصري
346	أبو محمد صالح
347	أبو علي بن قداح
526-351-21	ابن ورد

نوازل المرأة المالية في الغرب الإسلامي (دراسة فقهية مقاصدية)

353-63-61	إبراهيم العقباني
353	الزنديوي
420-354	المشدالي
358	الفريعة بنت مالك
362-325	ابن الفخار
371	أبو عبد الله الحفار
373	ابن مغيث
-100-79 -370-337 -423-375 533-433	سحنون
376-375	ابن العواد
375	قَرَعَوْس
594-383	أبو حفص بن العطار
-119-95 384-188	ابن عبد الحكم
556-383	الشوكاني
-278-85-77 -383-295 -390-386 568	ابن حبيب
239	محمد المير

396-446	محمد بن أبي القاسم السجلماسي
397	الرماح
421	ربطة بنت عبد الله
426	المسعودي
426	عمر بن الحارث
426	عبد الله بن الأرقم
-434-10 531-435	محمد بن عرضون
434	ابن غازي
434	أبو القاسم بن خجو
435-10	عبد الرحمن التمنارتي
444	ابن ناصر الدرعي
-354-87 443-385	ابن العطار
445	عبد الله بن عبد الحكم
449	بُصرة بنت صفوان
457	الجزولي
459	محمد بن عبد الله المصمودي
460	راشد بن أبي راشد
461	أبو الحسن بن مغيث

471	محمد بن إبراهيم الدوكالي
481	أحمد بن ناصر الداوودي
-530-482	ابن أبي زمنين
-484--170 564	قاسم العقباني
500	أبو سالم إبراهيم اليزناسي
506	ابن محرز
510	محمد بن أحمد بن المهدي البقالي
512	أبو إبراهيم القرطبي
512	السرقسطي
523	محمد الرهوني
524	الفشتالي
529	أحمد بن الفاضل الشدادي
548	معمر
548	ابن طاووس
560	علي بن هارون
561	أبو العباس الأبار
-561-391 589	ابن عات
564	ابن بقي

566	سالم النفاتي
569	عيسى بن علال
572-571	ابن منظور
572	ابن جماعة
572	فاطمة الفهرية
580	خليل بن محمد المغربي

فهرس البلدان المعرف بها:

الصفحة	البلد المعرف به
62	فاس
62	مراكش
67	وادي سوس
68	بلاد المصامدة
87	قرقنة
95	مكناسة الزيتون
106	الجهة الوصائية
147	تطوان
215	دانية
215	طليطلة
221	شفشاون
231	سبتة
295	القرسطون
305	قبيلة الأخماس
330	سفاقس

353	القشريين
353	وزان
371	بطليرس
503	بني يحمّد
526	تونس
537	تارودانت
541	صقلية
541	المهدية
548	قرطبة
580	غرناطة
582	بسطة

فهرس المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.
- إتحاف أعلام الناس بجمال أخبار حاضرة مكناس، ابن زيدان عبد الرحمن بن محمد السجلماسي (ت: 1365)، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق: الدكتور علي عمر.
- إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر والرابع، عبد السلام بن عبد القادر بن محمد بن عبد القادر بن الطالب بن محمد -فتحاً- ابن سودة (ت: 1400هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1417 هـ، تحقيق: محمد حجي.
- الإتيقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، لأبي عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، ميارة (ت: 1072هـ)، دار المعرفة.
- الآثار الأندلسية الباقية في إسبانيا والبرتغال دراسة تاريخية أثرية، محمد عبد الله عُنَان، مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة الثانية 1417هـ.
- الآثار، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (ت: 182هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، تحقيق: أبو الوفا.
- الأجوبة، أبو القاسم أحمد بن محمد بن عمر التميمي المعروف بابن ورد (ت: 540هـ)، منشورات مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث سلسلة نواذر التراث(6)، الطبعة الأولى: 1430هـ، دراسة وتحقيق: محمد بوخبزة وبدر العمراني.
- الأجوبة، أبو القاسم بن محمد مرزوق ابن عظوم المرادي، المجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون "بيت الحكمة"، 2005، تونس، تحقيق وتقديم: محمد الحبيب الهيلة.
- الأجوبة، محمد بن سحنون، دار سحنون للنشر والتوزيع بتونس، تحقيق ودراسة: الأستاذ حامد العلوني، الطبعة الأولى: 2000م.
- الأحاد والمثاني، أبو بكر بن أبي عاصم وهو أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني (ت: 287هـ)، دار الراجية - الرياض، الطبعة: الأولى: 1411هـ، تحقيق: د. باسم فيصل أحمد الجوابرة.
- أحكام القرآن للإمام أبي محمد عبد المنعم ابن عبد الرحيم المعروف بابن الفرّس الأندلسي (ت: 598هـ)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1427هـ، تحقيق الدكتور طه ابن علي ابن سريح.

- أحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت: 370هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، تاريخ الطبع: 1405 هـ، تحقيق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف.
- أحكام القرآن، القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا.
- إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: 505هـ)، دار المعرفة - بيروت.
- أدب الإملاء والاستملاء، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد (ت: 562هـ) دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1401هـ، تحقيق: ماكس فايسفايلر.
- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار الكتاب العربي، الطبعة: الطبعة الأولى 1419هـ، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا.
- الاستبصار في عجائب الأمصار، كاتب مراكشي (ت: ق 6هـ)، دار الشؤون الثقافية، بغداد، عام النشر: 1986 م.
- الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الاسلامي، سنانو قطب مصطفى، دار النفائس، الأردن، الطبعة الأولى: 1420هـ.
- الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421هـ، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض.
- أسد الغابة في معرفة الصحابة، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (ت: 630هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، تحقيق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، سنة النشر: 1415هـ.
- أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشافعي (ت: 1277هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1418 هـ، المحقق: مصطفى عبد القادر عطا.

- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: 1397 هـ)، دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية.
- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت: 422 هـ)، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1420 هـ، تحقيق: الحبيب بن طاهر.
- إشكالية الأموال المكتسبة مدة الزوجية، رؤية اسلامية، العلامة سيدي محمد التاويل (ت: 1436 هـ)، مطبعة أنفو برانت 2006 م.
- الإصابة في تمييز الصحابة، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852 هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1415 هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض.
- إصلاح المال، أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد بن سفيان بن قيس البغدادي الأموي القرشي المعروف بابن أبي الدنيا (ت: 281 هـ)، مؤسسة الكتب الثقافية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1414 هـ، المحقق: محمد عبد القادر عطا.
- أصول التشريع الاسلامي، الأستاذ علي حسب الله، الطبعة الخامسة: 1396 هـ، دار المعارف بمصر.
- أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، محمد رياض (دكتور في العلوم الإسلامية، أستاذ التعليم العالي بجامعة القاضي عياض)، الطبعة الأولى: 1416 هـ.
- الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: 790 هـ)، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق الجزء الثاني: د سعد بن عبد الله آل حميد.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى: 1411 هـ، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم.
- الإعلام بنقد كتاب «الرؤض البسام بتخرīj وترتيب فوائد تمّام» الدكتور جاسم الفهيد الدوسري، محمد صباح منصور، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع والدعاية والإعلان، الكويت، الطبعة: الأولى، 1423 هـ.
- الإعلام بنوازل الأحكام، المعروف بالأحكام الكبرى لأبي الأصبع عيسى ابن سهل ابن عبد الله الأسدي (ت: 486 هـ)، الطبعة الأولى: 1415 هـ، تحقيق الدكتورة نورة محمد عبد العزيز التويجري.

- الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (ت: 1396هـ)، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو 2002 م.
- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: 977هـ) دار الفكر - بيروت، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر.
- إكمال المعلم لفوائد مسلم، القاضي عياض، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، الطبعة: الأولى، 1419 هـ، تحقيق: الدكتور يحيى إسماعيل.
- الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، دار المعرفة بيروت، بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ.
- الإمام مالك حياته وعصره، آراؤه وفقهه، لمحمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية.
- أنساب الأشراف، أحمد بن يحيى بن جابر بن داود البلاذري (ت: 279هـ)، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الأولى، 1417 هـ، تحقيق: سهيل زكار ورياض الزركلي.
- أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، عالم الكتب، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- أنيس الساري في تخریج وتحقیق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، أبو حذيفة، نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان البصرة الكويتي، مؤسسة السّماحة، مؤسسة الريّان، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1426 هـ، تحقيق: نبيل بن منصور بن يعقوب البصرة.
- الإيضاح والتبيين لما وقع فيه الأكثرون من مشابهة المشركين، حمود بن عبد الله بن حمود بن عبد الرحمن التويجري (ت: 1413هـ)، الطبعة: الثانية، 1405 هـ.
- البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: 794هـ)، دار الكتبي، الطبعة الأولى: 1414هـ.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: 595هـ)، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1425هـ.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: 587هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ.
- البدر المنير في تخریج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض.

السعودية، الطبعة: الأولى، 1425هـ، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال.

- بغية الملتبس في تاريخ رجال أهل الأندلس، أحمد بن يحيى بن أحمد بن عميرة، أبو جعفر الضبي (ت: 599هـ)، الدار الكاتب العربي - القاهرة، عام النشر: 1967م.

- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسعى أقرب المسالك لِذَهَبِ الإِمَامِ مَالِك)، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت: 1241هـ) دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

- البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)، علي بن عبد السلام بن علي أبو الحسن التُّسُولِي (ت: 1258هـ)، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، الطبعة: الأولى، 1418هـ، تحقيق: ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين.

- بيان المعاني، عبد القادر بن ملاً آل غازي العاني، مطبعة الترقى دمشق، الطبعة الأولى: 1382هـ.

- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1408 هـ، تحقيق: د محمد حجي وآخرون.

- تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الرَّبِيدِي (ت: 1205هـ)، دار الهداية، تحقيق: مجموعة من المحققين.

- التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت: 897هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416هـ.

- تاريخ الإسلام وَوَفَيَاتِ المشاهير وَالأعلام، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي (ت: 748هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 2003 م، تحقيق: الدكتور بشار عوَّاد معروف

- التاريخ الكبير، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (ت: 256هـ)، الطبعة: دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد - الدكن، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان.

- تاريخ دمشق، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر (ت: 571هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عام النشر: 1415 هـ، تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي.

- تاريخ علماء الأندلس، عبد الله بن محمد بن يوسف بن نصر الأزدی، أبو الوليد، المعروف بابن الفرضي (ت: 403هـ)، عني بنشره؛ وصححه؛ ووقف على طبعه: السيد عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة: الثانية، 1408 هـ.
- تاريخ وسيرة ومناقب أمير المؤمنين الفاروق عمر بن الخطاب، محمد رضا، المطبعة المحمودية التجارية بالأزهر، الطبعة سنة 1355هـز
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ابن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى: 1406هـ.
- التبصرة، علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف بالرخي (ت: 478 هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، 1432 هـ، تحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب.
- التبيان في تخریج وتبویب أحادیث بلوغ المرام، خالد بن ضيف الله الشلاحي، دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1433 هـ.
- تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت: 743 هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (ت: 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ.
- التحرير والتنوير "تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: 1393هـ)، الدار التونسية للنشر - تونس، سنة النشر: 1984 هـ.
- تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار حراء - مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، 1406، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني.
- التحقيق في أحاديث الخلاف، لجمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت: 597هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1415هـ، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني.

- تخرّيج أحاديث إحياء علوم الدين، العراقي (725 - 806 هـ)، ابن السبكي (727 - 771 هـ)، الزبيدي (1145 - 1205 هـ)، دار العاصمة للنشر - الرياض، الطبعة: الأولى، 1408 هـ، استخراجه: أبي عبد الله مُحَمَّد بن مُحَمَّد الحَدَّاد (1374 هـ).
- تخرّيج الدلالات السمعية على ما كان في عهد رسول الله من الحرف والصنائع والعمالات الشرعية، علي بن محمد بن أحمد بن موسى ابن مسعود، أبو الحسن ابن ذي الوزارتين، الخزاعي (ت: 789 هـ)، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية، 1419 هـ، تحقيق: د. إحسان عباس.
- تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية: التطبيق القضائي للمادة 49 من مدونة الأسرة، عبد العلي حفيظ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2013 م.
- تراجم المؤلفين التونسيين، محمد محفوظ (ت: 1408 هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1994 م.
- ترتيب المدارك وتقريب المسالك أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544 هـ) مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب، الطبعة: الأولى، تحقيق الجزء السابع: سعيد أحمد أعراب.
- تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك للونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنحور، الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1430 هـ.
- تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، محمد بن حسن شرحبيلي، منشورات وزارة الأوقاف، المغرب الرباط، الطبعة: 1421 هـ.
- التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان 1407 هـ - 1986 م)، الطبعة: الأولى، 1424 هـ.
- التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: 816 هـ)، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الطبعة: الأولى 1403 هـ.
- تغير الظروف وأثره في اختلاف الأحكام في الشريعة الإسلامية، محمد قاسم المنسي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، بدون طبعة.
- التفرّيع في فقه الإمام مالك بن أنس، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي (ت: 378 هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1428 هـ، تحقيق: سيد كسروي حسن.

- تفسير الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت: 502هـ)، كلية الآداب - جامعة طنطا، الطبعة الأولى: 1420 هـ، تحقيق ودراسة: د. محمد عبد العزيز بسيوني.
- تفسير الشعراوي - الخواطر، محمد متولي الشعراوي (ت: 1418هـ)، مطابع أخبار اليوم.
- تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: 774هـ)، دار طبعة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية 1420هـ، تحقيق: سامي بن محمد سلامة.
- التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر المعاصر - دمشق، الطبعة: الثانية، 1418هـ.
- تفسير حدائق الروح والريحان في روابي علوم القرآن، الشيخ العلامة محمد الأمين بن عبد الله الأرمي العلوي الهرري الشافعي، دار طوق النجاة، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى: 1421 هـ، إشراف ومراجعة: الدكتور هاشم محمد علي بن حسين مهدي.
- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الأولى: 2004م، تحقيق: حسين مختاري وهشام الرامي.
- تقييد المباح دراسة أصولية وتطبيقات فقهية الحسين الموس، مركز نماء للبحوث والدراسات، الطبعة الأولى: 2014م.
- تكملة المعاجم العربية، رينهارت بيتر آن دُوزي (ت: 1300هـ)، نقله إلى العربية وعلق عليه: ج 1 - 8: محمد سليم النعيمي، ج 9، 10: جمال الخياط، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، الطبعة: الأولى، من 1979 - 2000 م.
- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1419هـ.
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، مؤسسة القرطبة، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي و محمد عبد الكبير البكري.
- تنبيه القارئ لتقوية ما ضعفه الألباني (ويليه: تنبيه القارئ لتضعيف ما قواه الألباني)، عبد الله بن محمد بن أحمد الدويش (ت: 1409هـ)، دار العليان للنشر والنسخ والتصوير والتجليد، بريدة، الطبعة: الأولى، 1411 هـ.

- تهذيب التهذيب، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة: الأولى، 1326هـ.
- التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (ت: 372هـ)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423 هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ.
- توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي، المطبعة التونسية، الطبعة: الأولى، 1339 هـ،
- توضيح الأحكام من بلوغ المرام، عبد الله التميمي، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، الطبعة: الخامسة، 1423 هـ.
- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، خليل ابن إسحاق المالكي المصري، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، 1429هـ، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب.
- التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: 804هـ)، دار النوادر، دمشق - سوريا، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث.
- الثقات، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (ت: 354هـ)، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند، الطبعة: الأولى، 1393 هـ.
- الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت: 671هـ)، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش.
- الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت: 451 هـ)، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، 1434 هـ، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه.

- جمع الجوامع المعروف بـ «الجامع الكبير»، جلال الدين السيوطي (849 - 911 هـ)، الأزهر الشريف، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الثانية، 1426 هـ، تحقيق: مختار إبراهيم الهائج - عبد الحميد محمد ندا - حسن عيسى عبد الظاهر.
- جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، د. قاسم علي سعد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423 هـ.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230 هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- حاشية الرهوني، المطبعة الأميرية ببولاق مصر المحمية، الطبعة الأولى: 1306 هـ.
- حاشية السندي على سنن ابن ماجه = كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه، لمحمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (ت: 1138 هـ)، دار الجيل - بيروت، بدون طبعة.
- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني لأبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفوط) (ت: 1189 هـ)، دار الفكر - بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414 هـ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي.
- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: 450 هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ.
- حضارة العرب، غوستاف لوبون، ترجمة عادل زعيتر، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، الطبعة: 2013.
- درر الحكام في شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى - خسرو (ت: 885 هـ)، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر خواجه أمين أفندي (ت: 1353 هـ)، تعريب: فهي الحسيني، دار الجيل، طبعة: الأولى، 1411 هـ.
- الدرر الفاخرة بمآثر الملوك العلويين بفاس الزاهرة، عبد الرحمن بن زيدان، المطبعة الاقتصادية بالرباط: 1356 هـ.

- الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية، الدكتور عادل حاميدي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى: 1437هـ.
- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (ت: 799هـ)، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدى أبو النور.
- ديوان الإسلام، شمس الدين أبو المعالي محمد بن عبد الرحمن بن الغزي (ت: 1167هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1411 هـ، تحقيق: سيد كسروي حسن.
- ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (ت: 808هـ)، تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1408 هـ.
- الذب عن مذهب الإمام مالك، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت: 386 هـ)، المملكة المغربية - الرابطة المحمدية للعلماء - مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث - سلسلة نواذر التراث (13)، تحقيق: د. محمد العلمي، مراجعة: د. عبد اللطيف الجيلاني، د. مصطفى عكلي.
- الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقراقي (ت: 684هـ)، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994 م، تحقيق: جزء 1، 8، 13: محمد حجي، جزء 2، 6: سعيد أعراب، جزء 3- 5، 7، 9- 12: محمد بو خيزة.
- ذيل [طبقات الحفاظ للذهبي]، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، دار الكتب العلمية، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات.
- ذيل وفيات الأعيان المسمى «درة الحجال في أسماء الرجال»، أبو العباس أحمد بن محمد المكناسي الشهير بابن القاضي (960 - 1025 هـ)، دار التراث (القاهرة) - المكتبة العتيقة (تونس)، الطبعة: الأولى، 1391 هـ، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدى أبو النور.
- الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، الشيخ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مكتبة الثقافة الدينية، بدون طبعة وبدون تاريخ.

- رسالة في الفقه الميسر، الأستاذ الدكتور: صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان بن علي السدلان، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى: 1425هـ.
- الرسالة، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، مكتبه الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى: 1358هـ ، تحقيق: أحمد شاکر.
- روائع الأوقاف في الحضارة الإسلامية، د. راغب السرجاني، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2010م.
- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت: 1270هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1415 هـ، تحقيق: علي عبد الباري عطية.
- الروض الداني (المعجم الصغير)، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت: 360هـ)، المكتب الإسلامي، دار عمار - بيروت، عمان، الطبعة: الأولى، 1405، تحقيق: محمد شكور محمود الحاج أمير.
- الروض المعطار في خبر الأقطار، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد المنعم الجميري (ت: 900هـ)، مؤسسة ناصر للثقافة - بيروت - طبع على مطابع دار السراج، الطبعة: الثانية، 1980 م، تحقيق: إحسان عباس.
- روضة الطالبين وعمدة المتقين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، 1412هـ، تحقيق: زهير الشاويش.
- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، أبو محمد، وأبو فارس، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي المعروف بابن بزية (ت: 673 هـ)، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1431 هـ، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ.
- سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، الدكتور وهبة الزحيلي، دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع دمشق، الطبعة الأولى 1421هـ.

- سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (ت: 1420هـ)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولى، (مكتبة المعارف) ج 6: 1416 هـ.
- سنن ابن ماجه، ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (ت: 273هـ)، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (ت: 275هـ)، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد.
- سنن الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: 279هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة: الثانية، 1395 هـ، تحقيق: أحمد محمد شاكر (ج 1، 2)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج 3)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (ج 4، 5).
- سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (ت: 385هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم.
- السنن الصغير للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجَردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: 458هـ)، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي . باكستان، الطبعة: الأولى، 1410هـ، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي.
- السنن الكبرى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (ت: 303هـ)، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي.
- السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجَردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: 458هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
- سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي (ت: 748هـ)، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1405 هـ، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط.

- سيرة ابن هشام، السيرة النبوية لابن هشام، لعبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري، أبو محمد، جمال الدين (المتوفى: 213هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية، 1375هـ، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي.
- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى بدون تاريخ.
- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف (ت: 1360هـ)، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ.
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، أبو الفلاح (ت: 1089هـ)، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، الطبعة: الأولى، 1406 هـ، تحقيق: محمود الأرناؤوط.
- شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني (ت: 837هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1428 هـ.
- شرح التلقين، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري المالكي (ت: 536هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 2008م، تحقيق: سماحة الشيخ محمد المختار السلامي.
- شرح الزرقاني على الموطأ، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة: الأولى، 1424هـ، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد.
- شرح الزرقاني على مختصر خليل، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (ت: 1099هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1422 هـ، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين.
- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، المنجور أحمد بن علي المنجور (ت: 995 هـ)، دراسة وتحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي.
- شرح زروق على متن الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ زروق (ت: 899هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1427 هـ، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي.
- شرح صحيح البخاري لابن بطلال، ابن بطلال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت: 449هـ)، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، 1423هـ، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم.

- شرح قانون الأحوال الشخصية، محمود علي السرطاوي، دار الفكر ناشرون وموزعون، الطبعة الثالثة: 1431هـ.
- شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (ت: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- الشركات وأحكامها في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة في الشركات الاسلامية للدكتور محمد تاويل، دار ابن حزم، مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث، الطبعة الأولى: 1430هـ.
- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت: 393هـ)، دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة 1407 هـ، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار.
- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (ت: 354هـ)، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الثانية، 1414، تحقيق: شعيب الأرنؤوط.
- صحيح البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422هـ، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر.
- الصلة في تاريخ أئمة الأندلس، أبو القاسم خلف بن عبد الملك بن بشكوال (ت: 578 هـ) ، مكتبة الخانجي، الطبعة: الثانية، 1374 هـ، عني بنشره وصححه وراجع أصله: السيد عزت العطار الحسيني.
- الصناديق الاستثمارية دراسة فقهية تطبيقية، د. حسن بن غالب بن حسن دائلة؛ عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية الأحساء، دار الكنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1433هـ.
- ضوابط الاجتهاد التنزيلي في ضوء الكليات المقاصدية، الدكتور عبد الرزاق وورقية، دار لبنان للطباعة والنشر.
- الضوابط الشرعية للاستثمار، نصر محمد السلامي، دار الإيمان الاسكندرية، الطبعة الأولى: 2008.
- ضوابط حماية المستهلك من منظور الاقتصاد الاسلامي، دراسة تحليلية لضوابطه العقدية والأخلاقية والتشريعية الدكتور عبد الله معصر (أستاذ الاقتصاد الإسلامي بجامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس)، مطبعة أنفو برانت، الطبعة الأولى: 2003.

- الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (ت: 230هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1410هـ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
- طبقات المفسرين، محمد بن علي بن أحمد، شمس الدين الداوودي المالكي (ت: 945هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، راجع النسخة وضبط أعلامها: لجنة من العلماء بإشراف الناشر.
- طبقات علماء الحديث، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الهادي الدمشقي الصالحي (ت: 744هـ)، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1417هـ، تحقيق: أكرم البوشي، إبراهيم الزبيق.
- العرف والعمل في المذهب المالكي، عمر الجيدي، اللجنة المشتركة لنشر إحياء التراث الاسلامي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة دولة الامارات العربية المتحدة.
- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لأبي محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: 616هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1423هـ.
- علم الميراث أسرار وألغازه أمثلة محلولة تعريفات مبسطة، مصطفى عاشور، مكتبة القرآن للطبع والنشر والتوزيع.
- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (ت: 855هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: 170هـ)، دار ومكتبة الهلال، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي.
- عيون المسائل، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1430هـ، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة.
- فتاوى ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي (ت: 520هـ)، تحقيق الدكتور المختار بن الطاهر التليلي، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى: 1407هـ.

- فتاوى البرزلي، جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (ت: 841هـ)، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى: 2002م، تقديم وتحقيق الأستاذ الدكتور محمد الحبيب الهيلة.
- الفتاوى الكبرى لابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (ت: 728هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1408هـ.
- فتاوى المازري، الدار التونسية للنشر، تقديم وجمع وتحقيق د الطاهر المعموري، مركز الدراسات الإسلامية بالقيروان، تاريخ النشر: 1994م.
- فتاوى تتحدى الإهمال في شفاون وما حولها من الجبال، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، تاريخ النشر: 1419هـ، جمع وتنظيم الأستاذ محمد الهبطي المواهي.
- فتاوى قاضي الجماعة، أبو القاسم بن سراج الأندلسي، ت سنة: 848هـ، دار ابن حزم، الطبعة الثانية: 1427هـ، تحقيق الدكتور محمد أبو الأجنان.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة - بيروت، 1379هـ.
- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد بن محمد عlish، أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، دار المعرفة، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (ت: 861هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- الفروق اللغوية، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (ت: نحو 395هـ)، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة - مصر، تحقيق: محمد إبراهيم سليم.
- الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة بن مصطفى الرُّجَيْلِي، دار الفكر - سورِيَّة - دمشق، الطبعة: الرَّابِعة.
- الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، اشترك في تأليف هذه السلسلة: الدكتور مُصطفى الخن، الدكتور مُصطفى البُغا، علي الشَّرْبِجي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة: الرَّابِعة، 1413 هـ.

- الفقه الميسر، أ.د. عبد الله بن محمد الطيّار، أ.د. عبد الله بن محمد المطلق، د. محمد بن إبراهيم موسى، مَدَارُ الْوَطْنِ لِلنَّشْرِ، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: ج 11: الأولى 1432هـ.
- فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، محمد بن حسين الجيزاني، دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية: 1427هـ.
- فقه النوازل على المذهب المالكي، فتاوى أبي عمران الفاسي، دار: إفريقيا الشرق، الإيداع القانوني: 2009/1415، تحقيق د. محمد البركة.
- فقه النوازل عند المالكية تاريخاً ومنهجاً، الدكتور مصطفى الصمدي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى: 1428هـ.
- فقه النوازل في سوس، قضايا وأعلام من القرن التاسع إلى نهاية القرن الرابع عشر الهجري، الدكتور الحسن العبادي، منشورات كلية الشريعة بأكادير، مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء- الطبعة الأولى: 1420هـ.
- فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة، بكر بن عبد الله أبو زيد، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى: 1416هـ.
- الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت: 1360هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1424 هـ.
- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي (ت: 1376هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى - 1416هـ.
- فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيوخ والمسلسلات، محمد عبد الحّي بن عبد الكبير ابن محمد الحسني الإدريسي، المعروف بعبد الحّي الكتاني (ت: 1382هـ)، دار الغرب الإسلامي - بيروت ص.ب: 5787/113، الطبعة: 2، 1982، تحقيق: إحسان عباس.
- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين النفراوي الأزهرى المالكي (ت: 1126هـ)، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1415هـ.
- القاموس الفقهي، لغة واصطلاحاً، للدكتور سعدي أبو حبيب، دار الفكر دمشق سوريا، الطبعة الثانية، 1408هـ.
- القاموس المحيط، الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، الطبعة الثامنة: 1426هـ، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة.

- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1992 م، تحقيق: الدكتور محمد عبد الله ولد كريم.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت: 660هـ)، مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، طبعة: جديدة مضبوطة منقحة، 1414 هـ دار الكتب العلمية - بيروت، ودار أم القرى - القاهرة، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد.
- القواعد في الفقه الإسلامي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السلمي، البغدادي ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: 795هـ)، دار الكتب العلمية.
- القوانين الفقهية، محمد ابن أحمد بن جزي الكلي الغرناطي، دار الاعتصام، راجعه وخرج أحاديثه: محمد عبد السلام محمد سالم، بدون طبعة.
- الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1400هـ، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني.
- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار (مصنف ابن أبي شيبة)، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (ت: 235هـ)، مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة: الأولى: 1409، تحقيق: كمال يوسف الحوت.
- الكسب، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: 189هـ)، الناشر: عبد الهادي حرصوني - دمشق، الطبعة: الأولى، 1400هـ، تحقيق: د. سهيل زكار.
- كشاف اصطلاحات العلوم والفنون، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي (ت: بعد 1158هـ)، مكتبة لبنان ناشرون - بيروت، نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، تحقيق: د. علي دحروج، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، الطبعة: الأولى - 1996م.
- كشف الرموز في بيان الأعشاب عبد الرزاق بن حمدوش الجزائري، المطبعة الثعالبية الجزائر، الطبعة الثالثة سنة 1347هـ.

- الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، 6 محمد بن يوسف بن علي بن سعيد، شمس الدين الكرمانى (ت: 786هـ)، دار إحياء التراث العربى، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى: 1356هـ.
- لباب اللباب في ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب، للإمام القاضي محمد ابن عبد الله ابن راشد البكري القفصى، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الطبعة الأولى: 1428هـ، تحقيق: الأستاذ محمد المدنى والأستاذ الحبيب بن الطاهر.
- اللباب في شرح تحفة الطلاب، الدكتور محمد التاويل رحمه الله، مطبعة أنفو برانت 2004، الطبعة الأولى.
- لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصارى الرويفى الإفريقى (ت: 711هـ)، دار صادر بيروت، الطبعة الثالثة: 1414هـ.
- لمحات مهمة في الوصية، لسليمان بن جاسر بن عبد الكريم الجاسر، مدار الوطن للنشر، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1434 هـ.
- المال والحكم في الإسلام، عبد القادر عودة (ت: 1373هـ)، المختار الإسلامى للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة: الخامسة، 1397 هـ.
- مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامى، رسالة دكتوراه، علي محي الدين القره داغى، دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، تاريخ النشر: 2002.
- المجتبى من السنن = السنن الصغرى للنسائى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراسانى، النسائى (ت: 303هـ)، مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب، الطبعة: الثانية، 1406، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.
- مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشى، تحقيق: نجيب هواوينى.
- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيئى (ت: 807هـ)، مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: 1414 هـ، تحقيق: حسام الدين القدسي.
- مجموعة الرسائل والمسائل النجدية، بعض علماء نجد الأعلام، دار العاصمة، الطبعة الأولى: 1349هـ.
- مجموعة رسائل عبد الله بن زيد آل محمود : رئيس المحاكم الشرعية والشؤون الدينية بدولة قطر، المجلد الثانى، العبيكان للنشر، الطبعة الثانية: 1429هـ.

- محاضرات في عقد الزواج وآثاره، أبو زهرة، دار الفكر العربي، بدون طبعة.
- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ابن عطية الأندلسي، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1422 هـ، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد.
- المحصول، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت: 606هـ) 234، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1418هـ، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني.
- المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: 456هـ)، دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- مختصر اختلاف العلماء، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (ت: 321هـ)، دار البشائر الإسلامية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1417هـ، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد.
- المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: 803 هـ)، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ، تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير.
- مختصر خليل، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت: 776هـ)، دار الحديث/القاهرة، الطبعة: الأولى، 1426هـ، تحقيق: أحمد جاد.
- مدخل إلى مقاصد الشريعة، الدكتور أحمد الريسوني، دار الكلمة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1431هـ.
- المدخل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد العبدري الفاسي المالكي الشهير بابن الحاج (ت: 737هـ)، دار التراث، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- مدونة الأسرة، صيغة مهيأة بتاريخ 25 يناير 2016.
- مدونة الفقه المالكي وأدلتها، الطاهر الغرياني، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 1423هـ.
- المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ.

- مذاهب الحكماء في نوازل الأحكام، القاضي عياض وولده محمد، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى 1990هـ، تحقيق الدكتور محمد ابن شريفة.
- مرآة الزمان في تواريخ الأعيان، شمس الدين أبو المظفر يوسف بن قزأوغلي بن عبد الله المعروف بـ «سبط ابن الجوزي» (ت: 654هـ)، دار الرسالة العالمية، دمشق - سوريا، الطبعة: الأولى، 1434هـ، تحقيق وتعليق: [بأول كل جزء تفصيل أسماء محققيه]، محمد بركات، كامل محمد الخراط، عمار ريحاي، محمد رضوان عرقسوسي، أنور طالب، فادي المغربي، رضوان مامو، محمد معتز كريم الدين، زاهر إسحاق، محمد أنس الخن، إبراهيم الزبيق.
- المرأة بين الفقه والقانون، لمصطفى بن حسني السباعي (ت: 1384هـ)، دار الوراق للنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة: السابعة، 1420هـ.
- مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع، عبد المؤمن بن عبد الحق، ابن شمائل القطيعي البغدادي، الحنبلي، صفى الدين (المتوفى: 739هـ)، دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، 1412هـ.
- مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، أبو الحسن عبيد الله بن محمد عبد السلام بن خان محمد بن أمان الله بن حسام الدين الرحمانى المباركفوري (ت: 1414هـ)، إدارة البحوث العلمية والدعوة والإفتاء - الجامعة السلفية - بنارس الهند، الطبعة: الثالثة - 1404هـ.
- المسالك في شرح موطأ مالك، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: 543هـ)، قرأه وعلّق عليه: محمد بن الحسين السُّليمانى وعائشة بنت الحسين السُّليمانى، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1428هـ.
- المستدرک على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (ت: 405هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى: 1411، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا.
- المستصفى، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: 505هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى: 1413هـ، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي.
- مسند ابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد الجَوهرى البغدادي (ت: 230هـ)، مؤسسة نادر - بيروت، الطبعة: الأولى، 1410، تحقيق: عامر أحمد حيدر.
- مسند أبي يعلى، أبو يعلى أحمد بن علي بن المثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصلي (ت: 307هـ)، دار المأمون للتراث - دمشق، الطبعة: الأولى، 1404، تحقيق: حسين سليم أسد.

- مسند إسحاق بن راهويه، أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم الحنظلي المروزي المعروف بـ ابن راهويه (ت: 238هـ)، مكتبة الإيمان - المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، 1412، تحقيق: د. عبد الغفور بن عبد الحق البلوشي.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت: 241هـ)، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1421 هـ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون.
- مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد بن عبيد الله العتكي المعروف بالبزار (ت: 292هـ)، مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، (حقق الأجزاء من 1 إلى 9)، وعادل بن سعد (حقق الأجزاء من 10 إلى 17)، وصبري عبد الخالق الشافعي (حقق الجزء 18).
- المسند الجامع، دار الجيل للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الشركة المتحدة لتوزيع الصحف والمطبوعات، الكويت، الطبعة: الأولى، 1413 هـ، تحقيق: محمود محمد خليل.
- مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (ت: 255هـ)، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1412 هـ، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني.
- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكناني الشافعي (ت: 840هـ)، دار العربية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1403 هـ، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي.
- المصباح المنير، العلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، دار الحديث القاهرة، سنة الطبع: 1424هـ.
- المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (ت: 211هـ)، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية، 1403، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.

- المطالبُ العالِيَةُ بِزَوَائِدِ الْمَسَانِيدِ الثَّمَانِيَةِ، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، دار العاصمة للنشر والتوزيع - دار الغيث للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى: الجزء 11: 1419 هـ، تحقيق: مجموعة من الباحثين في 17 رسالة جامعية.
- مع الإثنا عشرية في الأصول والفروع، الدكتور علي بن أحمد علي السالوس، دار الفضيلة بالرياض، الطبعة: السابعة، 1424 هـ.
- مُعْجَمُ أَعْلَامِ الْجَزَائِر - مِنْ صَدَرِ الْإِسْلَامِ حَتَّى الْعَصْرِ الْحَاضِرِ، عادل نويهض، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1400 هـ.
- المعجم الأوسط، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت: 360هـ)، دار الحرمين - القاهرة، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني.
- معجم البلدان، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ت: 626هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثانية، 1995 م.
- المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت: 360هـ)، مكتبة ابن تيمية - القاهرة، الطبعة: الثانية، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي.
- معجم اللغة العربية المعاصرة، د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: 1424هـ) بمساعدة فريق عمل، ج: 3، عالم الكتب، الطبعة الأولى: 1429هـ.
- معجم المؤلفين، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشقي (ت: 1408هـ)، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت.
- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة.
- معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعي - حامد صادق قنبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، 1408 هـ.
- معرفة الصحابة، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى بن مَنَدَه العبدى (ت: 395هـ)، حققه وقدم له وعلق عليه: الأستاذ الدكتور / عامر حسن صبري، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1426 هـ.

- معلمة المغرب، الجمعية المغربية للتأليف والترجمة والنشر، دارالأمان الرباط، الطبعة الأولى: 1435هـ.
- المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب المالكي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى: 1418هـ، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي.
- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت بفاس سنة 914هـ)، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية 1401هـ.
- المغازي، محمد بن عمر بن واقد السهمي الأسلمي بالولاء، المدني، أبو عبد الله، الواقدي (ت: 207هـ)، دار الأعلمي - بيروت، الطبعة: الثالثة: 1409هـ، تحقيق: مارسدن جونس.
- المغرب في حلى المغرب، أبو الحسن علي بن موسى بن سعيد المغربي الأندلسي (ت: 685هـ)، دار المعارف - القاهرة، الطبعة: الثالثة: 1955، تحقيق: د. شوقي ضيف.
- المغني، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، مكتبة القاهرة، بدون طبعة.
- مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت: 606هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، الطبعة الثالثة 1420هـ.
- المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، راجعه وقدم له وائل أحمد عبد الرحمن، المكتبة التوقيفية.
- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي (المتوفى: 902هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، 1405 هـ، تحقيق: محمد عثمان الخشت.
- مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، علال الفاسي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة: 1993م.
- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: 1393هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، عام النشر: 1425 هـ، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة.
- مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: 395هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر 1399هـ.

- المقدمات الممهّدات، أبو الوليد محمد ابن أحمد ابن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، دار الغرب الاسلامي بيروت لبنان، الطبعة الأولى: 1408هـ، تحقيق الدكتور محمد حجي.
- ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية، الأستاذ المحامي محمد محمد بن عامر، قدم له وخرج أحاديثه وعلق عليه فضيلة الشيخ محمد الأمين بن محمد بيبي رئيس محكمة الاستئناف بموريطانيا سابقا، الطبعة الثالثة: 1416هـ.
- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، أبو الحسن الرجراجي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1428هـ.
- المنتقى شرح موطأ مالك، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت: 474هـ)، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، 1332 هـ.
- منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، دار الفكر بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409هـ.
- منحة الباري بشرح صحيح البخاري المسمى «تحفة الباري»، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي المصري الشافعي (ت: 926 هـ)، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1426 هـ، تحقيق: سليمان بن دريع العازمي.
- منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، الدكتور مسفر القحطاني، دار ابن حزم، الطبعة الثانية: 1431هـ.
- المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بأداب الموثق وأحكام الوثائق، أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي المالكي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى: 1426هـ، عبد الرحمن بن حمود بن عبد الرحمن الأطرم.
- المذهب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، (ت: 476هـ)، دار الكتب العلمية.
- موارد الظمان إلى زوائد ابن حبان، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت: 807هـ)، دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد عبد الرزاق حمزة.
- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: 790هـ)، دار ابن عفان، الطبعة الأولى: 1417هـ، تحقيق: أبو عبدة مشهور بن حسن آل سلمان.

- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكي المغربي الحطاب، دار الفكر، الطبعة الثالثة: 1412هـ.
- مواهب الجليل من أدلة خليل، أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي، دار الكتب العلمية، تاريخ النشر: 1426هـ.
- موسوعة أعلام المغرب، تنسيق وتحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي (تذكرة المحسنين بوفيات الأعيان وحوادث السنين، عبد الكبير بم المجذوب الفاسي، الطبعة الثانية: 2008).
- الموسوعة الجغرافية للوطن العربي، المهندس كمال مورييس شربل، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1998م.
- موسوعة ألف مدينة إسلامية، عبد الحكيم العفيفي، أوراق شرقية للطباعة والنشر، مكتبة الإسكندرية، الطبعة الأولى: 1421هـ.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الأجزاء 1 - 23: الطبعة الثانية، دار السلاسل - الكويت، الأجزاء 24 - 38: الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة - مصر، الأجزاء 39 - 45: الطبعة الثانية، طبع الوزارة.
- موسوعة القواعد الفقهية، محمد صديقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ.
- الموسوعة المغربية للأعلام البشرية والحضارة "معلمة المدن والقبائل" ملحق: 2، عبد العزيز بن عبد الله، مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة: 1397هـ.
- موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، الدكتور محمد الزحيلي، دار الكتبي، (مقاصد الشريعة).
- موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، المكتبة العلمية، الطبعة: الثانية، مَزِيْدَة منقحة، تعليق وتحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف.
- نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب»، أبو الفضل، حسن بن محمد بن حيدر الوائلي الصنعاني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1426 هـ.
- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأملعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: 762هـ)، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت -

لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ، تحقيق: محمد عوامة.

- نظام الحكومة النبوية، التراتيب الإدارية والعمالات والصناعات والمتاجر والحالة العلمية التي كانت على عهد تأسيس المدينة الإسلامية في المدينة المنورة العلمية، لمحمد عَبْدَ الْحَيِّ بن عبد الكبير ابن محمد الحسني الإدريسي، المعروف بعبد الحي الكتاني (ت: 1382هـ)، دار الأرقم - بيروت، الطبعة: الثانية، تحقيق: عبد الله الخالدي.
- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدكتور أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الاسلامي، الطبعة الثانية: 1412هـ.
- النقد الذاتي، الأستاذ علال الفاسي ، المطبعة العالمية، الطبعة الأولى: 1952.
- النوادر والزيادات على مَا في المَدَوْنَة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت: 386هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1999 م، تحقيق الجزء الخامس: محمد عبد العزيز الدباغ.
- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، لسيدي المهدي الوزاني، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قابله وصححه الاستاذ عمر بن عباد.
- النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية في النوازل الفقهية، الشيخ المهدي الوزاني، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، سنة: 1412هـ.
- نوازل القصري، القصري ابن محمد المختار ابن عثمان ابن القصري، دار ابن حزم، الطبعة الأولى: 1430هـ.
- النوازل، الشيخ عيسى بن علي الحسني العلمي، طبعة وزارة الأوقاف، الطبعة: 1403هـ، تحقيق: المجلس العلمي المحلي لفاس.
- نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد بن عمر بن محمد التكروري التنبكي السوداني، أبو العباس (ت: 1036 هـ)، دار الكاتب، طرابلس - ليبيا، الطبعة: الثانية، 2000 م.
- نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، 1413هـ، تحقيق: عصام الدين الصبابطي.

- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله الرصاع التونسي المالكي (ت: 894هـ)، المكتبة العلمية، الطبعة: الأولى.
- الهداية في تخریج أحاديث البداية (بداية المجتهد لابن رشد)، أحمد بن محمد بن الصديق بن أحمد، أبو الفيض الغمّاري الحسني الأزهري (ت: 1380 هـ)، دار عالم الكتب، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1407 هـ، تحقيق: الجزء 6: علي حسن الطويل.
- الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، الأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا، الطبعة: الثانية، 1427 هـ.
- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (ت: 681هـ)، دار صادر - بيروت، ج: 6 - الطبعة: 0، 1900، تحقيق: إحسان عباس.

المجلات:

- مجلة البحوث الإسلامية، العدد 73.
- مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثمانون، 1428/1427.
- مجلة البحوث الفقهية، مجلة علمية محكمة في الفقه الإسلامي، العدد (36)، السنة التاسعة.
- مجلة الحقوق، السنة التاسعة: فبراير - دجنبر 2014.
- مجلة الشريعة الإسلامية الكويتية، العدد: 69، السنة: 22.
- مجلة الفقه والقانون، العدد الرابع فبراير 2013
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثامن.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.
- مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

فهرس المحتويات:

1.....	المقدمة:
1.....	التعريف بالموضوع وأهميته:
2.....	أسباب اختيار الموضوع:
3.....	الدراسات السابقة:
5.....	إشكالية البحث:
5.....	منهج البحث:
6.....	صعوبات البحث:
6.....	خطة البحث:
الفصل التمهيدي: التعريف بالنوازل وأهميتها، والمال وأهميته، و المقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل	
12	الأحكام
14.....	المبحث الأول: تعريف النوازل والألفاظ المشابهة وأهمية فقه النوازل
15.....	المطلب الأول: تعريف النوازل لغة واصطلاحاً
15.....	الفرع الأول: تعريف النوازل لغة
16.....	الفرع الثاني: تعريف النوازل اصطلاحاً
18.....	المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة
19.....	الفرع الأول: الفتاوى
20.....	الفرع الثاني: المسائل أو الأسئلة
21.....	الفرع الثالث: الأجوبة
21.....	الفرع الرابع: العمل أو العمليات
21.....	المطلب الثالث: أهمية فقه النوازل
24.....	المبحث الثاني: التعريف بالمقاصد الشرعية وأهميتها في تنزيل الأحكام
25.....	المطلب الأول: تعريف المقاصد الشرعية
25.....	الفرع الأول: تعريف المقاصد لغة
25.....	الفرع الثاني: تعريف المقاصد اصطلاحاً

المطلب الثاني: أهمية المقاصد في تنزيل الأحكام	26
الفرع الأول: أهمية المقاصد الشرعية	26
الفرع الثاني: أهمية إعمال المقاصد في تنزيل الأحكام	27
المبحث الثالث: التعريف بالمال وأهميته	30
المطلب الأول: التعريف بالمال	31
الفرع الأول: المال لغة	31
الفرع الثاني: المال اصطلاحاً	31
المطلب الثاني: حفظ كلي المال من مقاصد الشريعة	31
الباب الأول: نوازل اكتساب المرأة للمال	35
الفصل الأول: تعريف الاكتساب والألفاظ المشابهة واكتساب المرأة في القرآن الكريم	36
المبحث الأول: تعريف الاكتساب واكتساب المرأة في القرآن الكريم	38
المطلب الأول: تعريف الاكتساب لغة	39
المطلب الثاني: تعريف الاكتساب اصطلاحاً	40
المطلب الثالث: اكتساب المرأة في القرآن الكريم	41
المبحث الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة	43
المطلب الأول: تعريف التملك لغة واصطلاحاً	44
الفرع الأول: التملك لغة	44
الفرع الثاني: التملك اصطلاحاً	44
المطلب الثاني: تعريف الاختصاص لغة واصطلاحاً:	45
الفرع الأول: تعريف الاختصاص لغة	45
الفرع الثاني: تعريف الاختصاص اصطلاحاً	45
المطلب الثالث: تعريف الحيابة لغة واصطلاحاً	46
الفرع الأول: الحيابة لغة	46
الفرع الثاني: تعريف الحيابة اصطلاحاً	46
المطلب الرابع: تعريف التمول لغة واصطلاحاً	47

47	الفرع الأول: تعريف التمول لغة
47	الفرع الثاني: التمول اصطلاحاً
49	الفصل الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال
51	المبحث الأول: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الإرث
53	المطلب الأول: تعريف الإرث وأحكام إرث البنت
53	الفرع الأول: تعريف الإرث
55	الفرع الثاني: أحكام الإرث وحالات إرث البنت
56	الفرع الثالث: إضاءات في إرث البنت
59	المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الإرث
59	الفرع الأول: إعطاء البنت حقها في الميراث
61	الفرع الثاني: حرمان البنات من الميراث
66	الفرع الثالث: سوء قسمة للبنتين في حقهما من إرث أبيهما
69	المبحث الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الهبة
70	المطلب الأول: تعريف الهبة وأحكامها
70	الفرع الأول: تعريف الهبة لغة واصطلاحاً
71	الفرع الثاني: أحكام الهبة
73	المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الهبة
73	الفرع الأول: حيازة الأم لهبة ابنتها
77	الفرع الثاني: الإشهاد في الهبة
78	الفرع الثالث: الهبة للبنين دون البنات
81	المبحث الثالث: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الصدقة
82	الفرع الأول: تعريف الصدقة لغة واصطلاحاً
83	الفرع الثاني: أحكام الصدقة
84	المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الصدقة
84	الفرع الأول: صدقة أم جميع أملاكها على ابنتها

84	الفرع الثاني: إخفاء الأب صدقة لابنته
86	الفرع الثالث: تنوع الصدقات على البنات
88	المبحث الرابع: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوقف
89	المطلب الأول: تعريف الوقف وأحكامه
89	الفرع الأول: تعريف الوقف
90	الفرع الثاني: مشروعية الوقف
91	الفرع الثالث: أحكام الوقف
92	المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوقف
92	الفرع الأول: تحبیس أب جنانه على بناته
95	الفرع الثاني: التسوية بين الذكور والإناث في تقسيم الحبس
97	الفرع الثالث: التحبیس على الذكور دون الإناث
104	الفرع الرابع: تحبیس رجل على بنیه دون بناته ظاهرا خوفا منهم
106	الفرع الخامس: دخول البنات في "الحبس على الأولاد" راجع إلى العرف
108	المبحث الخامس: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوصية
109	المطلب الأول: تعريف الوصية وأحكامها
109	الفرع الأول: تعريف الوصية
110	الفرع الثاني: أحكام الوصية
113	المطلب الثاني: نوازل اكتساب البنت للمال عن طريق الوصية
113	الفرع الأول: الإضرار في الوصية بإخراج البنات
120	الفرع الثاني: وصية رجل بالإنفاق على بكر إلى زواجه
122	الفصل الثالث: نوازل اكتساب الزوجة للمال
124	المبحث الأول: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الخطبة
125	المطلب الأول: تعريف الخطبة وأحكامها
125	الفرع الأول: تعريف الخطبة
126	الفرع الثاني: أحكام الخطبة

المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الخطبة	129
الفرع الأول: هدايا الخطبة في حالة عدم تمام الزواج	129
الفرع الثاني: التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي إثر العدول عن الخطبة	131
المبحث الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الصداق	133
المطلب الأول: تعريف الصداق وحقيقته والمقصد منه وأحكامه	134
الفرع الأول: تعريف الصداق لغة واصطلاحاً	134
الفرع الثاني: حقيقة الصداق	136
الفرع الثالث: المقصد من الصداق	137
الفرع الرابع: حكم الصداق وشروطه	137
المطلب الثاني: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الصداق	140
الفرع الأول: رضى الزوجة بمقدار الصداق وأجله ونوعه	140
الفرع الثاني: ثبوت حق المرأة في الصداق ولو بإعسار الزوج	141
الفرع الثالث: لا حق في الصداق في زواج الفاتحة	144
الفرع الرابع: تحديد أكثر الصداق	147
الفرع الخامس: حماية صداق المرأة من التعدي	153
الفرع السادس: صداق المغتصبة	155
المبحث الثالث: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الهدية	160
المطلب الأول: هبة الزوج لزوجته قطعة أرضية	162
المطلب الثاني: الهدية لتطبيب خاطر الزوجة	164
المبحث الرابع: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الإرث	166
المطلب الأول: أحكام إرث الزوجة	168
المطلب الثاني: إعطاء الزوجة حقها من الميراث	168
المطلب الثالث: إهمال الزوج لزوجته ليس سبباً في حرمانها من الميراث	169
المطلب الرابع: لا حق للأب التنازل عن إرث ابنته من زوجها	170
المطلب الخامس: استغلال الزوج ميراث الزوجة في مصالحه	171
المبحث الخامس: نوازل اكتساب الزوجة للمال عن طريق الزكاة	173

المطلب الأول: تعريف الزكاة وحكمها ومقاصدها	174
المطلب الثاني: حكم الزكاة بين الزوجين	176
الفصل الرابع: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال	177
المبحث الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق المتعة	179
المطلب الأول: تعريف المتعة ومشروعيتها وحكمها	180
الفرع الأول: تعريف المتعة	180
الفرع الثاني: مشروعية المتعة وحكمها	181
المطلب الثاني: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق المتعة	184
الفرع الأول: حق المخيرة في المتعة	184
الفرع الثاني: أحوال المطلقات في استحقاق المتعة	185
الفرع الثالث: استحقاق المطلقة للمتعة ولو بعد الوفاة أو الزواج	186
المبحث الثاني: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق الصداق	187
المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق الصداق	188
الفرع الأول: حالات المطلقة في الصداق	188
الفرع الثاني: جريان عرف بحرمان المطلقة من مؤخر الصداق	190
المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن طريق الصداق	192
الفرع الأول: صداق المخالعة التي أثبتت إضرار زوجها بها	192
الفرع الثاني: ثبوت الصداق للبنت إذا خالع عنها أبوها دون إذنها	197
المبحث الثالث: نوازل اكتساب المطلقة والمخالعة للمال عن طريق الإرث ومتاع البيت	198
المطلب الأول: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق الإرث	199
الفرع الأول: إرث الرجعية	199
الفرع الثاني: طلاق الزوج زوجته في مرضه المخوف لا يمنعها من الإرث	200
المطلب الثاني: نوازل اكتساب المخالعة للمال عن طريق الإرث	203
الفرع الأول: إرث المخالعة	203
الفرع الثاني: خلع المريضة بقدر الميراث	204

- المطلب الثالث: نوازل اكتساب المطلقة للمال عن طريق متاع البيت 205
- الفصل الخامس: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال 208**
- المبحث الأول: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الإرث 210
- المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق الإرث 211
- الفرع الأول: حالات إرث الأم 211
- الفرع الثاني: إعطاء الأم حقها من الميراث 212
- الفرع الثالث: محاولة حرمان الابن أمه من الميراث 213
- المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الإرث 216
- الفرع الأول: حالات إرث الأخت 216
- الفرع الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الإرث 219
- المبحث الثاني: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق الزكاة والصدقات والهبات 221
- المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق الزكاة والصدقة 222
- الفرع الأول: عن طريق الزكاة 222
- الفرع الثاني: عن طريق الصدقة 223
- المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الزكاة والصدقات والهبات 224
- الفرع الأول: عن طريق الزكاة 224
- الفرع الثاني: عن طريق الصدقات والهبات 225
- المبحث الثالث: نوازل اكتساب الأم والأخت للمال عن طريق العُمري والوقف 226
- المطلب الأول: نوازل اكتساب الأم للمال عن طريق العُمري 227
- الفرع الأول: تعريف العُمري وحكمها 227
- الفرع الثاني: امرأة أعمرت أبويها بنصف دار 228
- الفرع الثالث: أعمرت أمها بنصف جنة 229
- المطلب الثاني: نوازل اكتساب الأخت للمال عن طريق الوقف 230
- الباب الثاني: نوازل استهلاك المرأة للمال 232**
- الفصل الأول: تعريف الاستهلاك وعلاقته بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة للمال 234**

236	المبحث الأول: تعريف الاستهلاك والألفاظ المشابهة
237	المطلب الأول: تعريف الاستهلاك لغة واصطلاحاً
237	الفرع الأول: الاستهلاك لغة
237	الفرع الثاني: الاستهلاك اصطلاحاً
240	المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة
240	الفرع الأول: الإنفاق
241	الفرع الثاني: الانتفاع
241	الفرع الثالث: الإتلاف
241	الفرع الرابع: الإفساد
242	الفرع الخامس: الاستعمال
243	المبحث الثاني: علاقة الاستهلاك بالمقاصد وضوابط استهلاك المرأة للمال
244	المطلب الأول: علاقة الاستهلاك بالمقاصد
244	الفرع الأول: المقصد من استهلاك المال حفظ النفس وحفظ العقل
244	الفرع الثاني: مراتب استهلاك المال
245	الفرع الثالث: مراتب استهلاك المال بحسب المنفق عليه
245	الفرع الرابع: النفقة على الزوجة وعلاقتها بالمقاصد
246	الفرع الخامس: النفقة على البنت وعلاقتها بالمقاصد
246	المطلب الثاني: ضوابط استهلاك المرأة للمال
246	الفرع الأول: ضوابط مشتركة بين الرجل والمرأة
250	الفرع الثاني: ضوابط استهلاك الزوجة للمال
252	الفصل الثاني: نوازل استهلاك البنت للمال عن طريق النفقة
255	المبحث الأول: تعريف النفقة وأحكامها
256	المطلب الأول: تعريف النفقة لغة واصطلاحاً
257	المطلب الثاني: أحكام نفقة البنت
259	المبحث الثاني: مراعاة مقصد حفظ مال البنت في النوازل

- المطلب الأول: انتزاع الوصاية من الأب الذي لا يحسن النظر في مصالح ابنته 260
- المطلب الثاني: احتساب خدمة اليتيمة من فرض نفقتها 260
- المطلب الثالث: تطوع الجدة للأب بالإنفاق على حفيدها حفظاً لمالها 262
- المطلب الرابع: تحكيم العرف في عدم محاسبة الأب لابنته بما أنفق عليها 263
- المبحث الثالث: إنفاق البنت على أبويها 267
- المطلب الأول: نفقة البنت على أبويها 268
- المطلب الثاني: طلب الأب النفقة من مال ابنته الغائبة 269
- الفصل الثالث: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق النفقة 272**
- المبحث الأول: استهلاك الزوجة للمال عند تأسيس بيت الزوجية 274
- المطلب الأول: مشروعية نفقة الزوجة وأحكامها ومشمولاتها 276
- الفرع الأول: مشروعية نفقة الزوجة 276
- الفرع الثالث: مشمولات نفقة الزوجة 278
- المطلب الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق نفقات حفل الزفاف 280
- الفرع الأول: المقصد من العرس سرور الزوجة 280
- الفرع الثاني: نفقات حفل الزفاف 281
- الفرع الثالث: القضاء بـ "العمارية" و حكم حمل الرجال للعروس على العمارية 284
- المبحث الثاني: استهلاك الزوجة للمال عند قيام بيت الزوجية 288
- المطلب الأول: نفقة الزوجة في الترتيب المقاصدي 289
- المطلب الثاني: نفقة الزوجة من المال الحرام 290
- المطلب الثالث: حق الزوجة في الكسوة وأحكامها 291
- المطلب الرابع: إنكار الزوجة للنفقة والزواج حاضر 292
- المطلب الخامس: نفقة الزوجة عند إعسار الزوج 294
- المبحث الثالث: استهلاك الزوجة للمال عند تصدع بيت الزوجية 298
- المطلب الأول: نفقة الزوجة الناشز 299
- الفرع الأول: تعريف الناشز 299

- 300 الفرع الثاني: حكم نفقة الناشز
- 302 الفرع الثالث: نفقة الزوجة العاملة
- 304 الفرع الرابع: مشاركة الزوجة في مسؤولية الإنفاق على البيت
- 305 المطلب الثاني: نفقة زوجة الغائب
- 305 الفرع الأول: نفقة زوجة الغائب بحسب حال الزوج
- 309 الفرع الثاني: حق زوجة الغائب في الطلاق إذا لم يترك لها نفقة
- 310 الفرع الثالث: القول قول زوجة الغائب في عدم إرسال النفقة
- 312 المبحث الرابع: استهلاك الزوجة للمال عند انتهاء الحياة الزوجية
- 314 المطلب الأول: أنواع المطلقات ونفقاتهن
- 314 المطلب الثاني: ثبوت النفقة للمطلقة إن لم تُعلم بطلاقها
- 316 المطلب الثالث: مشمولات نفقة المطلقة الحامل
- 318 المطلب الرابع: تطوع المطلقة بالنفقة على ابنها
- 320 المطلب الخامس: نفقة الحامل المتوفى زوجها
- 321 الفصل الرابع: نوازل استهلاك الأم والحاضنة للمال عن طريق النفقة**
- 322 تمهيد:
- 323 المبحث الأول: نوازل استهلاك الأم للمال عن طريق النفقة
- 324 المطلب الأول: وجوب نفقة الأم على الابن الغائب الغني
- 326 المطلب الثاني: منع الابن من بيع سكنى أمه للإنفاق عليها
- 327 المطلب الثالث: حكم إنفاق الأم على أولادها
- 332 المبحث الثاني: نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق النفقة
- 334 المطلب الأول: تعريف الحضانة وشروطها
- 334 الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة واصطلاحاً
- 335 الفرع الثاني: حكم الحضانة وشروطها
- 336 الفرع الثالث: مراعاة المصلحة في ترتيب الحواضن
- 337 المطلب الثاني: سوء استهلاك الحاضنة للنفقة

- المطلب الثالث: الحاضنة المتطوعة بالنفقة أولى من غيرها..... 339
- المطلب الرابع: كسب المحضون للحاضنة الأم تستعين به على نفقته 341
- الفصل الخامس: نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق السكنى 343**
- المبحث الأول: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق السكنى 345
- المطلب الأول: حق الزوجة في سكن مستقل 346
- المطلب الثاني: نقل سكن الزوجة من بلدها إلى بلد آخر 347
- المطلب الثالث: سكنى الزوجة عند غياب زوجها 349
- المبحث الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق تجهيز البيت 351
- المطلب الأول: القائلون بعدم تجهيز المرأة بصداقها 352
- المطلب الثاني: التجهيز بالصداق يسبب الحرمان من الميراث 354
- المطلب الثالث: بيع عقار اليتيمة للتجهيز به 355
- المبحث الثالث: نوازل استهلاك المطلقة للمال عن طريق السكنى 357
- المطلب الأول: حق المطلقة في السكنى في فترة العدة 359
- المطلب الثاني: تحيل الزوج لثلاث تعدد مطلقاته في داره 363
- المطلب الثالث: سكنى المطلقة تدعي الحمل بعد انتهاء عدتها 364
- المطلب الرابع: كراء سكنى المطلقة للعدة 366
- المبحث الرابع: نوازل استهلاك الحاضنة للمال عن طريق السكنى 369
- المطلب الأول: حق الحاضنة في السكنى 370
- المطلب الثاني: بُعد سكن الحاضنة عن المدرسة مسقط لحضانتها 372
- المطلب الثالث: سقوط الحضانة بين انتقال الأب أو انتقال الحاضنة إلى بلد بعيد 373
- المطلب الرابع: سقوط الحضانة عن الجدة للأم إذا سكنت مع ابنتها المتزوجة 376
- الفصل السادس: نوازل استهلاك المرأة للمال عن طريق نفقات العلاج والإخdam 378**
- المبحث الأول: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق نفقات العلاج 380
- المطلب الأول: مشروعية التداوي و حكمه وعلاقته بمقصد حفظ النفس 381
- الفرع الأول: مشروعية التداوي 381

382	الفرع الثاني: حكم التداوي
382	الفرع الثالث: علاقة التداوي بحفظ النفس
383	المطلب الثاني: حكم تحمل الزوج نفقات العلاج
387	المطلب الأول: تعريف الإخدام لغة واصطلاحاً
386	المبحث الثاني: نوازل استهلاك الزوجة للمال عن طريق الإخدام
387	المطلب الثاني: حق الزوجة في الإخدام
390	المطلب الثالث: إخدام الزوجة المريضة
393	المبحث الثالث: نوازل استهلاك المطلقة و الحاضنة للمال عن طريق الإخدام
394	المطلب الأول: حق المطلقة الحامل في الإخدام
394	المطلب الثاني: حق الحاضنة في ثمن الخدمة
396	المطلب الثالث: خدمة المحضونة للحاضنة
397	الباب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال
400	الفصل الأول: تعريف الاستثمار وأهميته
401	المبحث الأول: تعريف الاستثمار والألفاظ المشابهة
402	المطلب الأول: تعريف الاستثمار
404	المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المشابهة
407	المبحث الثاني: أهمية الاستثمار في الإسلام
408	المطلب الأول: ترغيب الإسلام في تثمير المال
409	المطلب الثاني: نهي الإسلام عن كنز الأموال وعدم ترويجها
410	المطلب الثالث: إصلاح المال وتنميته شرط في الرشد
410	المطلب الرابع: الدعوة إلى استثمار مال اليتيم، والاتجار فيه
411	المطلب الخامس: كسب المال بمنزلة الجهاد في سبيل الله
411	المطلب السادس: تنوع العقود الاستثمارية في الفقه الإسلامي
412	الفصل الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحِرَف

- المبحث الأول: تعريف الحرفة والألفاظ المشابهة 414
- المطلب الأول: تعريف الحرفة لغة 415
- المطلب الثاني: تعريف المهنة لغة 415
- المطلب الثالث: تعريف الوظيفة لغة 416
- المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصناعة 417
- المطلب الأول: تعريف الصناعة وأهميتها 418
- الفرع الأول: تعريف الصناعة 418
- الفرع الثاني: أهمية الصناعة في الإسلام 419
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغزل والنسج 421
- الفرع الأول: تعريف الغزل والنسج 421
- الفرع الثاني: أهمية تعاظم المرأة للغزل والنسج 421
- الفرع الثالث: حق المرأة في عائد الغزل والنسج 422
- الفرع الرابع: منع الزوج زوجته من النسج 426
- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تعليم الخياطة والتطريز 428
- المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الفلاحة 431
- المطلب الأول: تعريف الفلاحة 432
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عملها في الحقل 433
- الفرع الأول: حصاد ودراس المرأة في أصول زوجها 433
- الفرع الثاني: لقط السنبل والزيتون في غير أصول زوجها 443
- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق تربية الماشية 444
- الفرع الأول: تربية الزوج لماشية زوجته 444
- الفرع الثاني: تربية الزوجة لماشية زوجها 445
- المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الحفلات 447
- المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المشاطة 448
- الفرع الأول: تعريف المشاطة 448
- الفرع الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المشاطة 448

- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الضرب بالدف 457
- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الغناء 459
- المبحث الخامس: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الطب النسائي 463
- المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التوليد 464
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق التمريض 469
- الفرع الأول: تمريض النساء في العصر النبوي 469
- الفرع الثاني: نماذج من تمريض المرأة 470
- الفصل الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود المعاوضات 473
- المبحث الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع والسلم 476
- المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق البيع 477
- الفرع الأول: تعريف البيع وأحكامه ومقاصده 477
- الفرع الثاني: البيع بين الزوجين 479
- الفرع الثالث: بيع المرأة الحامل بعد ستة أشهر 480
- الفرع الرابع: بيع المرأة خارج الوسط الأسري 481
- الفرع الخامس: ضوابط بيع المرأة من الرجال 482
- الفرع السادس: بيع المرأة ببيع سفه 483
- الفرع السابع: إغذار المشغولة في وليمة من الحضور عند القاضي 487
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق السلم 488
- الفرع الأول: تعريف السلم وأحكامه 488
- الفرع الثاني: سلم امرأة لرجل ذهباً في قمح 489
- المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة والكراء 491
- المطلب الأول: تعريف الإجارة وأحكامها 492
- الفرع الأول: تعريف الإجارة والكراء لغة واصطلاحاً 492
- الفرع الثاني: أحكام الإجارة 493
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الإجارة والكراء 495
- الفرع الأول: إجارة المرأة للخدمة 495

- 498 الفرع الثاني: استئجار المرأة من يخدمها
- 500 الفرع الثالث: حكم تشغيل الأطفال
- 502 الفرع الرابع: أجره الرضاع
- 504 الفرع الخامس: أجره الحضانه
- 510 الفرع السادس: الزوجة تكري ثورها للحرث
- 511 الفرع السابع: سكن دار زوجته فسألته الكراء
- 513 المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الرهن والوكالة
- 514 المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الرهن
- 514 الفرع الأول: تعريف الرهن
- 514 الفرع الثاني: أحكام الرهن
- 515 الفرع الثالث: رهن بين زوجين
- 517 الفرع الرابع: رهن بين امرأتين
- 518 الفرع الخامس: رهن امرأة لرجل
- 519 الفرع السادس: جواز رهن امرأة دارا لا تملكها
- 520 المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوكالة
- 520 الفرع الأول: تعريف الوكالة ومشروعيتها وأركانها والمقصد منها
- 522 الفرع الثاني: توكيل امرأة أقاربها
- 523 الفرع الثالث: توكيل المرأة رجلا أجنبيا
- 525 المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة والقراض والمغارسة
- 526 المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الشركة
- 526 الفرع الأول: تعريف الشركة وأحكامها
- 527 الفرع الثاني: الشركة بين الزوجين
- 529 الفرع الثالث: شركة في رضى بين رجل وامرأة
- 530 المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق القراض
- 530 الفرع الأول: تعريف القراض وأحكامه
- 532 الفرع الثاني: قراض المرأة بالحلي

- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المزارعة 534
- الفرع الأول: تعريف المزارعة ومشروعيتها وأحكامها 534
- الفرع الثاني: مزارعة امرأة أرضاً مع رجل 537
- المطلب الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق المغارسة 537
- الفرع الأول: تعريف المغارسة وأحكامها 537
- الفرع الثاني: مغارسة امرأة محجورة 539
- الفصل الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق عقود التبرعات 542**
- المبحث الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصدقة والهبة والقرض 544
- المطلب الأول: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الصدقة 545
- الفرع الأول: صدقة امرأة على ابن أختها 545
- الفرع الثاني: صدقة ابنة على أبيها 545
- الفرع الثالث: صدقة المرأة على أحفادها 547
- الفرع الرابع: صدقة الزوجة بأكثر من ثلثها 549
- المطلب الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الهبة 559
- الفرع الأول: هبة المرأة حياء أو خوفاً 559
- الفرع الثاني: هبة جدة لحفيدتها 561
- الفرع الثالث: هبة امرأة لامرأة أخرى 562
- المطلب الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق القرض 563
- الفرع الأول: تعريف القرض 563
- الفرع الثاني: قرض الزوجة لزوجها 564
- الفرع الثالث: قرض المرأة رجلاً أخصاً فضة دون إذن زوجها 565
- المبحث الثاني: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوقف 567
- المطلب الأول: المرأة ناظرة أوقاف 567
- المطلب الثاني: تحبیس امرأة على أولادها 569
- المطلب الثالث: تحبیس المرأة على المساجد ومكة المشرفة 571

574	المطلب الرابع: وقف المرأة على الفقراء ولفداء الأسرى
575	المطلب الخامس: تحبيس الحيوان
577	المبحث الثالث: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق الوصية والإيصاء
578	المطلب الأول: وصية المرأة في وجوه الخير
580	المطلب الثاني: إنفاذ وصية المرأة رغم معارضة زوجها
581	المطلب الثالث: المرأة وصية على أولادها
585	المبحث الرابع: نوازل استثمار المرأة للمال عن طريق العُمري
585	المطلب الأول: تعريف العُمري وأحكامها
586	الفرع الأول: تعريف العُمري
586	الفرع الثاني: أحكام العُمري
587	المطلب الثاني: إمتاع المرأة أباهها بدار
588	المطلب الثالث: إمتاع الزوجة زوجها بأملاكها
590	المطلب الرابع: إمتاع أخت شقيقها في ميراث أبيها
591	المطلب الخامس: إعمار المرأة بقرات لرجل
593	خاتمة:
597	آفاق البحث :
599	فهرس الآيات القرآنية
614	فهرس الأحاديث النبوية:
621	فهرس القواعد الفقهية والأصولية
624	فهرس المصطلحات الفقهية والأصولية
627	فهرس الأعلام المترجم لهم
639	فهرس البلدان المعروف بهم
641	فهرس المصادر والمراجع
678	فهرس المحتويات