رابطة العالم الإسلامي
المجمع الفقهي الإسلامي

جامعة أم القرى - مكة المكرمة
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

ندوة
أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة

التي ينظمها المجمع الفقهي الإسلامي بالرابطة
بالتعاون مع كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى
عام ١٤٣٦هـ

مستحقو الحضانة وترتيبهم حسب متغيرات العصر

د. المهدي محمد الحرازي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الشريعة

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله على نعمائه، والشكر له على أفضاله وآلائه، والصلاة والسلام على سيد أنبيائه، وخيرة أصفيائه، وعلى آله وصحبه من أخلصوا في ولائه، وكانوا معه في ضيقه ورخائه، فعز بهم الدين، وحفظت بهم سنة سيد المرسلين، فاستحقوا الرتب العالية، والمنح الغالية، جزاء ما قدموا للإسلام، وحفظوا من الأحكام، وأنقذوا من الأنام.

أما بعد

فإن الشريعة الإسلامية جاءت لجلب المصلحة أو تكميلها، ودفع المفسدة أو تقليلها، للصغير وللكبير، وللغني وللفقير، وللصحيح والمريض، والحي والميت، ولم تترك شيئا مما يحتاجه الناس إلا وأوضحته خير إيضاح، وبينته أفضل بيان، فعمت أحكامها الإنسان والجماد والحيوان، ولم تضق بالزمان والمكان، فسعدت في ظلها البشرية، وتحققت بها الكرامة الإنسانية.

ومما راعته الشريعة الإسلامية جلب المصلحة لمن لا يستقل بنفسه، ولا يقوى على القيام بمصالحه، بل لا يدرك من أمره شيئا، ولو تُرِك لضاع وهلك، فرسمت معالم أحكام تلك الحالة على نحو يحقق المصلحة، حيث أشارت الشريعة إلى شيء من أحكام الحضانة، بالنص على بعض من يستحقها، ثم تركت بقية المستحقين مجالا لاجتهاد المجتهدين، وتقدير القضاة والمفتين، في ضوء ما رسمته من المعالم العامة، حتى لا تضيق الشريعة بتغير الزمان والمكان، وما ينشأ عن ذلك من تغير الطباع، واختلاف الأتباع، فكان هذا الباب واحدا من شواهد صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان، تحقيقا للمصلحة، ودرءا للمفسدة.

وإن الناظر في باب الحضانة لأول وهلة قد يستصغر أمره، ويستسهل سلوك دروبه، لكنه إذا دخل في غماره وجد بحرا لُجيا، يحتاج إلى مهارة السباح، وجرأة

المقدام، وعقل الهمام، وإلا تاه فكره، وتحير أمره، لذا وجب على أهل العلم الاهتمام بهذا الباب، ودراسته دراسة متأنية، حتى تتضح معالمه، وقد أحسن إمام الحرمين حين قال: «الحضانة من الأحكام التي يجب صرف الاهتمام إليها، ويقلّ في العلماء من يستقلّ به، فإنه جمع إلى غموض الأطراف انتشار المسائل، والتفاف الكلام عند فرض الازدحام، واضطراب العلماء فيما يعتبر في التقديم والتأخير»[1].

ولقد صدق - والله- فيما قال، وأحسن في الاستهلال، فإن في هذا الباب من دقة التفاصيل والتفاريع ما لو غفل عنه الباحث لضرب البحث بعضه بعضا، ولهدم أوله آخره، وآخره أوله، ولتنافرت جزئياته، وتباينت أحكامه، من هنا فإن الاهتمام بهذا الباب بحثًا ومدارسةً ومناقشةً من أعظم أسباب التوفيق، وفيه من خدمة الأمة ما لا يدركه إلا من خاض العباب، ودق الأبواب، وسلك سبيل الأسباب.

وقد طلب مني أن أكتب في: (**مستحقي الحضانة وترتيبهم حسب متغيرات العصر**)، فشمَّرت عن ساعد الجد، وانطلقت أبحث في المكتبة الإسلامية العامرة - مستغلا تنقلي بين مكة المكرمة وصنعاء والقاهرة- عن دراسات تتعلق بهذا الباب، وبعد جهد عثرت على بعضها، فاطلعت على ما فيها، ثم عدت إلى أمهات الكتب الفقهية في المذاهب الأربعة المعروفة، وكلما زدت اطلاعا عليها كلما تشعبت المسائل، واتسع المقال، وتضاربت الجزئيات، وقد جمعت خلال تلك المرحلة من البحث، وهي المعروفة بمرحلة التقميش مسائل يضِن الباحث في تركها، ويشعر بعظيم أهميتها، لكنني حين انتقلت إلى مرحلة التفتيش وجدت أن باب الحضانة يستوعب تلك المسائل، أما مستحقوها فهو جزئية يجب الاقتصار فيها على ما يتعلق بها، وعدم تحميل هذه الجزئية ما لا تحتمل، فتركت كثيرا من

(١) انظر: نهاية المطلب في دراية المذهب، تأليف عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، حققه وصنع فهارسه أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب (١٥/ ٥٤٢)، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

المسائل وفي النفس حسرة على تركها، وقد حاولت التمحل لإدراجها ضمن هـذا البحث تحت مسميات قد تبرر لي ذلك، لكنني آثرت الاقتصار؛ ثقة مني بأن بقيـة البحوث ستتكفل بتلك الجزئيات.

هذا وقد رأيت أن أقسم هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: المقدمات والممهدات، ضمنته بعض المسائل المهمة التي تتعلق بالحضانة، كتعريف الحضانة لغة واصطلاحا، والحكمة منها، ودورانها بـين الحـق للحاضن والواجـب عليـه، وشروط الحاضـن، وبعـض الضـوابط المتعلقـة بهـا، فانتظم المبحث في خمسة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الحضانة لغة واصطلاحا.

المطلب الثاني: الحكمة من الحضانة.

المطلب الثالث: الحضانة بين الحق والواجب وما يترتب على ذلك.

المطلب الرابع: شروط الحاضن.

المطلب الخامس: ضوابط الحضانة.

المبحث الثاني: مستحقو الحضانة وترتيبهم، وتناولـت فيـه منشـأ الخـلاف، وتحرير محل النزاع، والمستحقين للحضـانة مـن النسـاء إذا انفـردن، والمسـتحقين للحضانة من الرجال إذا انفردوا، والمستحقين للحضانة من النساء والرجال عنـد الاجتماع، وذلك استدعى تقسيم المبحث إلى خمسة مطالب:

المطلب الأول: منشأ الخلاف.

المطلب الثاني: تحرير محل النزاع.

المطلب الثالث: المستحقون للحضانة من النساء إذا انفردن.

المطلب الرابع: المستحقون للحضانة من الرجال إذا انفردوا.

المطلب الخامس: المستحقون للحضانة من النساء والرجال عند الاجتماع.

ولم أفرد أدلة المشروعية بمطلب مستقل؛ لورودها ضمن البحـث، فقـد ورد معظمهـا عنـد الكـلام عـن اسـتحقاق الأم للحضـانة، وتقـديمها عـلى الأب،

واستحقاق الخالة، واستحقاق الجدة لأم، واستحقاق بقية من ورد في البحث، بحيث تنوعت إلى أدلة من الكتاب والسنة والإجماع، والمعقول، فوجدت أن ذلك يغني عن إفراد مطلب خاص، وهي وإن كانت أدلة خاصة إلا أنها تكفي في الدلالة على المشروعية، لأن الأخص يستلزم الأعم، كما أنني تركت مسألة مسقطات الحضانة[1]؛ لتكفل شروطها ببيان كثير منها، وإن لم تستوعب جميع جزئياتها وتفاصيلها، ذلك أن الشرط هو: وصف ظاهر منضبط يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

وقد جرت العادة عند بعض الباحثين أن يكون منشأ الخلاف وتحرير محل النزاع بمثابة التمهيد الذي يسبق المطالب وتقسيمها، لكن السير على ذلك النحو يحول دون بسط العبارة فيهما بما يجلي الموضوع ويوضحه، من هنا آثرت أن أجعلهما في مطلبين، وأن أعطي لكل واحد منهما ولو بعض ما يستحقه من الإيضاح والبيان.

وكنت قد تعمدت عدم كتابة بيانات المراجع في أول موضع ترد فيه، اكتفاء بقائمة المراجع، وهو أحد منهجين علميين في هذا الباب، حيث يُكتَفى عن قائمة المراجع بذكر بياناتها في أول موضع ترد، أو يكتفي بالقائمة عن حشو البحث ببيانات المراجع، لكنني رجعت وكتبت بياناتها في أول موضع؛ مراعاة للعرف.

ولا يخفى على القارئ الكريم ما في هذا البحث من جهدٍ، إذ حرصت على كتابته بتأنٍّ وتؤدة، ولم أتعجل على مباحثه حتى نضجت في ذهني، واستوت في خاطري، وقد حاولت قدر استطاعتي أن أضمنه من الضوابط والقواعد الفقهية والأصولية ما به يتحقق شيء من الجِدة، ولو في طريقة التناول، كما أنني وثَّقت جزئياته توثيقا أحسبه دقيقا، وقد استدعى ذلك مني أوقاتا كبيرة، حتى كدت

(١) كتب في هذا الجانب دراسة علمية راقية بعنوان: (**الإبانة عن مسقطات الحضانة**)، للشيخ إبراهيم بن حسن بن ملا ابن سليمان البلوشي، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م، وهي جديرة بالقراءة والدراسة.

أنقطعُ عنه، وعلى الرغم من ذلك فإنني أعترف بعجزي وتقصيري، فأسأل الله أن يغفر لي سبْق القلم، وأن يتجاوز عني ما ساء فيه فهمي، أو قصرت عنه عبارتي، أو أوقعتني فيه غفلتي، أو دفعتني إليه جرأتي، وهو وحده سبحانه العالم أنني ما إلى خطأ قصدت، ولا إهمالا تعمدت، لكنها طبيعة البشر وما يكتبون، وصدق الله تعالى حين قال: ﴿**وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا**﴾ (النساء: ٨٢).

أسأل الله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، ومقربا لي ولوالِدِيَّ إلى جنات النعيم، إنه جواد كريم، بر رءوف رحيم.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

والحمد لله رب العالمين

أبيض

المبحث الأول
مقدمات وممهدات في الحضانة
(ماهية الحضانة، وحكمتها، وحكمها، وشروطها، وضوابطها)

تمهيد وتقسيم:

لما كانت استحقاق الحضانة جزئية دقيقة من جزئيات البحث في الحضانة، وكان الكلام عنها يقتضي تصورها من خلال التعريف، ومعرفة حكمتها، وحكمها، وشروطها، وضوابطها، كان لا بد من الحديث عن تلك الجزئيات، ولما كانت تتصل بجزئية البحث وليست منه أفردتها بهذا المبحث الذي أسميته: المقدمات والممهدات.

وقد انقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الحضانة لغة واصطلاحا.

المطلب الثاني: الحكمة من الحضانة.

المطلب الثالث: الحضانة بين الحق والواجب وما يترتب على ذلك.

المطلب الرابع: شروط الحاضن.

المطلب الخامس: ضوابط الحضانة.

المطلب الأول: تعريف الحضانة لغة واصطلاحا:

تعريف الحضانة لغة:

الحضانة - بالفتح والكسر[1]- مصدر[2] الفعل الثلاثي حضن، والحِضن - بكسر الحاء- مصدر له -أيضا-، والحضانة -بالفتح- فعلها[3].

---

(١) انظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تأليف أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس المتوفى نحو ٧٧٠هـ (١/ ١٤٠)، المكتبة العلمية - بيروت، ولسان العرب، تأليف محمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقى المتوفى ٧١١هـ، تحقيق عبد الله علي الكبير، ومحمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي (٢/ ٩١١)، دار المعارف، القاهرة.

(٢) انظر: كتاب العين، تأليف أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري المتوفى ١٧٠هـ، تحقيق د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي (٣/ ١٠٥)، دار ومكتبة الهلال.

(٣) انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، تأليف مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير المتوفى ٦٠٦هـ، تحقيق طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناحي (١/ ٤٠١)، المكتبة العلمية، بيروت ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.

ويطلق الحِضن على عدة معان[1]، بعضها قريب من المعنى الاصطلاحي، وبعضها يتعلق ببعض أجزاء الجسد أو المكان، وله نوع علاقة، ومن تلك المعاني:

١- ما دون الإبط إلى الكشح[2]، ومنه: احتضانك الشيء، وهو احتمالكه وحملكه في حضنك، كما تحمل المرأة ولدها، فتحمله في أحد شقيها[3].

٢- الصدر والعضدان وما بينهما[4].

٣- جانب الشيء وناحيته[5]، وبالتالي فحضنا الشيء: جانباه، ونواحي كل شيء: أحضانه[6]، وفي الأثر الوارد عن علي - ﷺ -: «عليكم بالحضنين»[7]، يريد: بجنبتي المعسكر[8].

---

(١) نص الكاساني «أن الحضانة في اللغة تستعمل في معنيين:
أحدهما: جعل الشيء في ناحية، يقال: حضن الرجل الشيء: أي: اعتزله فجعله في ناحية منه.
والثاني: الضم إلى الجنب، يقال: حضنته واحتضنته: إذا ضممته إلى جنبك، والحضن الجنب، فحضانة الأم ولدها هي: ضمها إياه إلى جنبها، واعتزالها إياه من أبيه ليكون عندها، فتقوم بحفظه، وإمساكه، وغسل ثيابه»، وقد استخرجت المعاني التي ذكرتها من كتب اللغة، وهي مقدمة.
انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي المتوفى ٥٨٧هـ (٤/ ٤٠)، دار الكتب العلمية،الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.

(٢) الكشح هو: الخصر عند ابن فارس، وهو: من لدن السرة إلى المتن، ما بين الخاصرة إلى الضلع الخلف، وهو موضع السيف من المتقلد كما قرره الخليل، والهروي ، والجوهري.
انظر: مجمل اللغة، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المتوفى ٣٩٥هـ، دراسة وتحقيق زهير عبد المحسن سلطان (١/ ٧٨٦)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م، ومعجم مقاييس اللغة، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المتوفى ٣٩٥هـ، تحقيق عبد السلام محمد هارون (٥/ ١٨٣)، دار الفكر، طبعة عام ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، والعين (٣/ ٥٧)، وتهذيب اللغة، تأليف محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي المتوفى ٣٧٠هـ، تحقيق محمد عوض مرعب (٤/ ٥٤)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠١م، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تأليف أبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي المتوفى ٣٩٣هـ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار (١/ ٣٩٩)، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م.

(٣) انظر: العين (٣/ ١٠٥)، وتهذيب اللغة (٤/ ١٢٣)، ومختار الصحاح، تأليف زين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي المتوفى ٦٦٦هـ، تحقيق يوسف الشيخ محمد (ص ١٦٧)، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا، الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

(٤) انظر: لسان العرب (٢/ ٩١)، وتاج العروس من جواهر القاموس، تأليف محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبي الفيض، الملقّب بمرتضى الزَّبيدي المتوفى سنة ١٢٠٥هـ، تحقيق مجموعة من المحققين (٣٤/ ٤٤١)، دار الهداية.

(٥) انظر: تاج العروس (٣٤/ ٤٤١).

(٦) انظر: الصحاح (٥/ ١٠١).

(٧) أخرجه ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٤٠١)، مادة: حضن.

(٨) انظر: تاج العروس (٣٤/ ٤٤١).

٤- الضم، قال الرازي: «حضن الطائر بيضه - من باب نصر ودخل-: إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه»[١].

٥- الحفظ والصيانة، قال ابن فارس: «الحاء والضاد والنون أصل واحد يقاس، وهو حفظ الشيء وصيانته»[٢].

٦- التربية، قال الخليل: «الحاضنة والحاضن وهما اللذان يربيان الصبي»[٣]، وقال الرازي: «وحاضنة الصبي: التي تقوم على تربيته»[٤].

تعريف الحضانة اصطلاحا:

تعددت تعريفات المذاهب الفقهية للحضانة، واختلفت عباراتهم في ذلك، وترتب على ذلك اختلافهم فيمن تشمله الحضانة، وإجمال وظائف الحضانة وتفصيلها، لكنها مع تقاربت من حيث المعنى العام للحضانة، وهو: الحفظ لمن تشمله الحضانة، وبالتالي فمن أطلق التقارب في المعنى[٥] بين التعريفات لم يكن دقيقا، إلا إذا أراد المعنى العام، لا سيما وأن التعريفات بعضها أعم من بعض، وبالتالي نستطيع القول: إن بينها عموما وخصوصا مطلقا، من حيث من تشملهم الحضانة، ومن حيث وظائف الحضانة.

إذا تقرر ما سبق فلا بد من ذكر نماذج لتعريفات المذاهب الفقهية للحضانة، وسأكتفي بالمذاهب الأربعة وهي على النحو التالي:

- عرف ابن عابدين من الحنفية الحضانة بأنها: تربية الولد لمن له حق الحضانة[٦].

---

(١) انظر: مختار الصحاح (ص ١٦٧).

(٢) انظر: معجم مقاييس اللغة (٢/ ٧٣).

(٣) انظر: العين (٣/ ١٠٥).

(٤) انظر: مختار الصحاح (ص ١٦٧).

(٥) انظر: أحكام الحضانة في الشريعة الإسلامية، تأليف الدكتور فتحي عبد العزيز شحاتة (ص ١٠)، دار التوفيق النموذجية، القاهرة، الأزهر، طبعة ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

(٦) انظر: حاشية ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار، تأليف محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المتوفى ١٢٥٢هـ (٣/ ٥٥٥)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

– وعرفها ابن عرفة من المالكية – نقلا عن محصل الباجي – بأنها: حفظ الولد في مبيته ومئونة طعامه ولباسه ومضجعه، وتنظيف جسمه[1].

وقد أشار الفطيسي إلى ذلك فقال:

والحفظ للمولود في مبيته وفي اللباس، مضجعٍ، وقوته
كـذاك في تنظيفه للجسم هـو الحضـانة تأمل رسمي[2]

– وعرفها الإمام النووي من الشافعية بتعريفين في موضعين، أحدهما أعم من الآخر، فقد عرفها بقوله: «... والحضانة: حفظ صبي وتعهده، بغسل رأسه وبدنه وثيابه، ودهنه، وكحله، وربطه في المهد، وتحريكه لينام، ونحوها»[3]، ثم عرَّف الحضانة مرة أخرى بقوله: «حفظ من لا يستقل وتربيته»[4].

– ومثل ذلك الحنابلة، فقد عرَّفها بعضهم بما يقتصر على الطفل، مع تفصيل وظائف الحضانة، وعرَّفها آخرون منهم بما يشمل الطفل وغيره، فقد عرفها ابن قدامة المقدسي – صاحب المغني المتوفى سنة ٦٢٠هـ – من الحنابلة بقوله: «والحضانة تربية الصبي، وحفظه، وجعله في سريره، وربطه، ودهنه، وكحله،

---

(١) انظر: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، تأليف محمد ابن قاسم الأنصاري الرصاع التونسي المالكي المتوفى سنة ٨٩٤هـ (ص ٢٣٠)، المكتبة العلمية، الطبعة الأولى، ١٣٥٠هـ.

(٢) انظر: دراسة مقارنة في الحضانة بين الشريعة والقانون في البلاد العربية، تأليف الدكتور عز الدين محمد الغرياني (ص ٢٨)، نقلا عن الضوء المقتبس في مذهب الإمام مالك بن أنس (ص ٨٧)، منشورات elga، فاليتا، مالطا، عام ١٩٩٧م.

(٣) انظر: منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تأليف أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى ٦٧٦هـ (ص ١٦١)، تحقيق عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٥م.

وراجع شروحه: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، تأليف أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء (٦/ ١٣٠)، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون رقم طبعة، نشر عام ١٣٥٧ هـ/ ١٩٨٣م، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي المتوفى ٩٧٧هـ (٣/ ٥٦٣)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تأليف شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي المتوفى ١٠٠٤هـ (٥/ ٢٩٦)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

(٤) انظر: منهاج الطالبين (ص ٢٦٦).

وتنظيفه، وغسل خرقه، وأشباه ذلك»[1]، ووافقه في التعريف بنصه ابن قدامة المقدسي الجماعيلي - المتوفى سنة ٦٨٢هـ- في الشرح الكبير على متن المقنع[2].

- وعرفها البهوتي - تبعا لصاحب الأصل وتكميلا- بقوله: «(وهي) شرعا: (حفظ صغير ومعتوه - وهو المختل العقل- ومجنون عما يضرهم، وتربيتهم بعمل مصالحهم) من غسل بدنهم وثيابهم، ودهنهم،وتكحيلهم، وربط طفل بمهد، وتحريكه لينام، ونحوه»[3].

هذه هي أبرز تعريفات الحضانة عند أصحاب المذاهب الأربعة، وهي تقترب حينا وتبتعد حينا آخر، لذا لا بد من إلقاء نظرة تأملية عليها.

نظرة على التعريفات الاصطلاحية:

عند ما ننظر في التعريفات المعروضة في هذا البحث نجد - بغض النظر عن مذاهب أصحابها- أن منها ما يقصر الحضانة على المولود أو الولد الشامل للذكر والأنثى، وكذلك الصبي، أي: جنسه الصادق بالذكر والأنثى والخنثى[4]، وكذلك الصغير، وهو شامل للذكر والأنثى؛ لأن صيغة فعيل مما يشترك فيه الذكر والأنثى، مع إبراز ما تكون فيه الحضانة الكبرى، والإشارة في بعضها إلى الحضانة الصغرى بلفظ: «ونحوها»، أو «ونحوه»، مما يحتاج إليه الرضيع؛ لاقتضاء اسم الحضانة عرفا لذلك، ولحاجة الرضيع لذلك[5]، وبذلك تدخل الحضانة الصغرى

(١) انظر: المغني، تأليف أبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، الشهير بابن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٢٠هـ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو (٨/ ٧٣)، عالم الكتب، الرياض، السعودية، الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

(٢) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع (٦/ ١٤)، تأليف عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين المتوفى ٦٨٢هـ، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

(٣) انظر: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات (٣/ ٢٤٨)، تأليف منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى المتوفى ١٠٥١هـ، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

(٤) انظر: تحفة المحتاج (٦/ ١٦١).

(٥) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٤٦٣)، ونهاية المحتاج (٥/ ٢٩٥).

في التعريف، والحضانة الصغرى هي: وضعه في الحجر، وإلقامه الثدي، وعصره له؛ لتوقفه عليها[1].

وفي المقابل نجد أن هناك من يجعل تعريفه شاملا للصغير، ولمن يحتاج للرعاية ممن قصرت به الأقدار عن رعاية نفسه مع تأهل سنه لذلك، كالمعتوه، والمجنون، ومثلهما: المحجور عليه لسفه، ولو بلغ سفيها، وقد يطلق على البالغ من هؤلاء مكفولا عند من يفرق بين الحضانة والكفالة[2]، كالإمام الماوردي[3]، وسيأتي أنه يجعل الكفالة بعد سن السبع أو الثماني سنوات، ويقصر الحضانة على ما قبل ذلك، علما بأن هناك من يجعل الحضانة بمعنى الكفالة، كالأسيوطي الحنبلي، فقد قال: «الحضانة هي: كفالة الطفل»[4]، بعد أن عرفها بقوله: «الحضانة: حفظ من لا يستقل بنفسه، وتربيته بما يصلحه، ووقايته عما يؤذيه»[5]، وقد عنون ابن قدامة لباب الحضانة بقوله: باب من أحق بكفالة الطفل؟، ثم قال: «كفالة الطفل وحضانته واجبة ؛ لأنه يهلك بتركه»[6].

وبالتالي فالتعريفات تدور بين الخصوص والعموم المطلق، ولم أفرق على أساس مذهبي؛ لأن أصحاب المذهب الواحد بل ربما المؤلف الواحد –كالإمام النووي مثلا – أتى بالتعريفين، الأعم والأخص، وبدهي أن الأعم أوسع دائرة، وأبلغ أثرا من الأخص.

والحق أن المقام يضيق عن تتبع تعريفات فقهاء المذاهب السنية الأربعة، والكلام عنها، وإبداء الملاحظات حولها، وبيان ما وُجِد فيها من الشروط وما لم

---

(١) راجع في أنواع الحضانة: تحفة المحتاج (٦/ ١٦١)، ومغني المحتاج (٣/ ٤٦٣) و (٣/ ٤٦٣-٤٦٤)، ونهاية المحتاج (٥/ ٢٩٥) و (٢/ ٢٩٦).

(٢) الكفالة: من الكفل، وهو حياطة الشيء من جميع جهاته حتى يصير عليه كالفلك الدائر.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١١٣١-١١٣٦)، تأليف أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ، دار الفكر، بيروت.

(٤) راجع: الإبانة عن مسقطات الحضانة (ص ٩)، نقلا عن: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود (٢/ ١٨٩).

(٥) انظر: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود (٢/ ١٨٨).

(٦) انظر: المغني لابن قدامة (١١/ ٤١٢).

يوجد، أما تتبع تعريفات المذاهب الأخرى فمما يضيق عنه هذا البحث، ولا يتسع له المقام، بالإضافة إلى أنها لا تضيف جديدا، ولا تحقق مزيدا، ولا تجلب مفيدا.

ولا شك أن الاهتمام بالتعريفات يحصل تصورا لهذه المسألة، وبالتالي يمكن الحكم عليها؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

المطلب الثاني: الحكمة من الحضانة:

الحضانة مبنية على مصلحة الطفل، وهذا ما اتفق عليه أهل العلم جميعا، وإن اختلفوا في بعض التفاصيل، لذلك يقدمون من تكون مصلحة الطفل معه، من غير إغفال الأدلة، سواء كانت نقلية أم عقلية، وما ورد من الترتيب في الاستحقاق إنما هو مبني على مراعاة تلك المصلحة، ومعلوم أن الأحكام الشرعية مبنية على المُظِنَّة لا على المَئنة، أي: على مظنة المصلحة أو المفسدة لا على تحققها.

من أجل ذلك قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «ومما ينبغي أن يعلم أن الشارع ليس عنه نص عام في تقديم أحد الأبوين مطلقا، ولا تخيير أحد الأبوين مطلقا، والعلماء متفقون على أنه لا يتعين أحدهما مطلقا، بل مع العدوان والتفريط لا يقدم من يكون كذلك على البر العادل المحسن، القائم بالواجب»[1].

وهكذا يلحظ أن التقديم والتأخير مبني على جلب المصلحة، ودرء المفسدة، وأن المصلحة إذا ظهرت في تأخير من حقه التقدم، وتقديم من حقه التأخر روعيت، من أجل ذلك لم يكن الاستحقاق إلا بشروط معلومة، يترتب على عدم وجودها عدم الاستحقاق، والعلماء هم الأقدر على مراعاة ذلك، فهم يراعون

(١) انظر: رسالة في تسليم البنت إلى الأب أو الأم (ص ٦٧)، تأليف شيخ الإسلام أبي العباس أحمد بن تيمية الحراني، تحقيق وتعليق الدكتور سعد الدين بن محمد الكبي ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.

ونقله الإمام محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية المتوفى ٧٥١هـ عن شيخه، في كتابه: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٤٢٥)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ومكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة والعشرون ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

الترتيب قبل ظهور مصلحة الطفل، فإذا ظهرت مصلحة الطفل أفتوا بخلاف الترتيب؛ حتى لا يترتب على ذلك ضياعه وهلاكه، أو فوات منافعه.

وقد تضافرت عبارات أهل العلم على أن الحضانة لحظ الولد ومصلحته، قال إمام الحرمين: «الحضانة حفظُ الولد، والقيامُ عليه بما يحفظه، ويقيه، ويستصلحه»[1]، والاستصلاح طلب المصلحة، وهذا يعني أنه لا يكفي مجرد القيام به وحفظه من الشرور، ووقايته من الأخطار، بل يجب طلب مصلحته، وقال الإمام يحيى بن أبي الخير العمراني: «الحضانة لحظ الولد»[2]، وقال الإمام البهوتي: «(وتجب) الحضانة حفظا للمحضون وأنجاله[3] من الهلكة؛ لأنه لو ترك هلك وضاع»[4]، وهو بهذا يعد الحضانة حفظا للمحضون ومن يأتي بعده من الخلف، وقال الإمام ابن قدامة: «... لأن التقديم في الحضانة لحق الولد، فيقدم من هو أشفق؛ لأن حظ الولد عنده أكثر، واعتبرنا الشفقة بمظنتها إذا لم يمكن اعتبارها بنفسها»[5]، وقال الإمام ابن قيم الجوزية: «...وقدم كل من الأبوين فيما جعل له من ذلك؛ لتمام مصلحة الولد، وتوقف مصلحته على من يلي ذلك من أبويه، وتحصل به كفايته.

ولما كان النساء أعرف بالتربية، وأقدر عليها، وأصبر وأرأف وأفرغ لها؛ لذلك قدمت الأم فيها على الأب.

ولما كان الرجال أقوم بتحصيل مصلحة الولد والاحتياط له في البضع، قدم الأب فيها على الأم، فتقديم الأم في الحضانة من محاسن الشريعة

---

(١) انظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٥٤٢).

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي (١١/ ٢٧٦)، تأليف أبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي المتوفى ٥٥٨هـ، تحقيق قاسم محمد النوري ، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

(٣) النَّجل - قال الخليل في العين (٦/ ١٢٤)-: النَّسل. وراجع: الصحاح (٥/ ١٨٢٥)، ومجمل اللغة (١/ ٨٥٧).
وقال المناوي في: التوقيف على مهمات التعاريف (ص ٣٢٢): النجل: استخراج خلاصة الشيء، ومنه قيل للولد: نجل أبيه.

(٤) انظر: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات (٣/ ٢٤٨)، تأليف منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى المتوفى سنة ١٠٥١هـ، عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

(٥) انظر: المغني لابن قدامة (١١/ ٤١٦).

والاحتياط للأطفال، والنظر لهم، وتقديم الأب في ولاية المال والتزويج كذلك»[1]، وقال -أيضا-: «... فالصواب في المأخذ هو أن الأم إنما قُدِّمت لأن النساء أرفق بالطفل، وأخبر بتربيته، وأصبر على ذلك»[2].

وتستمر مصلحة الصبي حتى بعد الحضانة ودخوله مرحلة التخيير، ففي التخيير مراعاة لمصلحته، ورفق بحاله، فارتياحه لأحد طرفي الاستحقاق وأنسه به فيه مراعاة لمصلحته[3]، حتى قرر أهل العلم أنه «متى اختار أحدهما فسلم إليه، ثم اختار الآخر، رد إليه، فإن عاد فاختار الأول، أعيد إليه، هكذا أبدا كلما اختار أحدهما صار إليه؛ لأنه اختيار شهوة، لحظ نفسه، فاتبع ما يشتهيه، كما يتبع ما يشتهيه في المأكول والمشروب، وقد يشتهي المقام عند أحدهما في وقت، وعند الآخر في وقت، وقد يشتهي التسوية بينهما، وأن لا ينقطع عنهما»[4].

---

(١) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٣٩٢).

(٢) انظر: المرجع السابق (٥/ ٣٩٣).

(٣) قال ابن قدامة في المغني (١١/ ٤١٥-٤١٦): «الغلام إذا بلغ سبعا، وليس بمعتوه، خير بين أبويه، إذا تنازعا فيه، فمن اختاره منهما، فهو أولى به، ... وهو مذهب الشافعي، وقال مالك، وأبو حنيفة: لا يخير، لكن قال أبو حنيفة: إذا استقل بنفسه، فأكل بنفسه، ولبس بنفسه، واستنجى بنفسه، فالأب أحق به، ومالك يقول : الأم أحق به حتى يَثَّغِر (أو يُثْغِر، أي: ينبت بدل رواضعه بعد سقوطها)، وأما التخيير، فلا يصح؛ لأن الغلام لا قول له، ولا يعرف حظه، وربما اختار من يلعب عنده ويترك تأديبه، ويمكنه من شهواته، فيؤدي إلى فساده، ولأنه دون البلوغ، فلم يخير، كمن دون السبع، ولنا: ما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم خيَّر غلاما بين أبيه وأمه، رواه أبو سعيد بإسناده، والشافعي، وفي لفظ عن أبي هريرة، قال: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، إن زوجي يريد أن يذهب بابني، وقد سقاني من بئر أبي عنبة، وقد نفعني، فقال له النبي ﷺ: هذا أبوك، وهذه أمك، فخذ بيد أيهما شئت، فأخذ بيد أمه، فانطلقت به، رواه أبو داود، ولأنه إجماع الصحابة، فروي عن عمر، أنه خير غلاما بين أبيه وأمه، رواه سعيد، وروي عن عمارة الجرمي، أنه قال: خيرني علي بين عمي وأمي، وكنت ابن سبع أو ثمان، وروي نحو ذلك عن أبي هريرة، وهذه قصص في مظنة الشهرة، ولم تنكر، فكانت إجماعا.

فإذا بلغ الغلام حدا يعرب عن نفسه، ويميز بين الإكرام وضده، فمال إلى أحد الأبوين، دل على أنه أرفق به، وأشفق عليه، فقدم بذلك، وقيدناه بالسبع؛ لأنها أول حالٍ أمر الشرع فيها بمخاطبته بالأمر بالصلاة؛ ولأن الأم قدمت في حال الصغر، لحاجته إلى حمله، ومباشرة خدمته، لأنها أعرف بذلك، وأقوم به، فإذا استغنى عن ذلك، تساوى والداه، لقربهما منه، فرجح باختياره».

وراجع في ضبط يثغر ومعناها: شرح مختصر خليل، للخرشي، تأليف محمد بن عبد الله الخرشي المالكي المتوفى سنة ١١٠١هـ، وحاشية العدوي عليه (٥/ ٧٨)، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

(٤) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤١٦)، ونهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٥٤٦)، والمهذب في فقه الإمام الشافعي (٣/ ١٦٨-١٦٩)، تأليف أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي المتوفى ٤٧٦هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

المطلب الثالث: الحضانة بين الحق والواجب وما يترتب على ذلك:

عرف العلماء الحق في اللغة بأنه: نقيض الباطل[1]، وحقَّ الشيءُ: وجب وثبت[2]، قال تعالى في قصة موسى - عليه السلام-: ﴿**حَقِيقٌ عَلَى**﴾[3]، أي: واجب عليَّ، ومن قرأها: ﴿**حَقِيقٌ عَلَى**﴾ فمعناها: حريص على[4].

والحق هو: الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، والشيء الحق: الثابت حقيقة[5]، والحق: ما يستحق[6]، والاستحقاق: استفعال من الحق[7].

وأصل الحق: المطابقة والموافقة[8]، لذا فإن الحق عرفا: الحكم المطابق للواقع[9].

وهذه المعاني لغوية، وليست هي المقصودة، بل المراد بالحق هنا هو: الأمر الذي يثبت لشخص أو جهة بشرع أو عرف أو قانون. أما الواجب فقد عرفه العلماء في اللغة بعدة معان، منها:

---

(١) انظر: العين (٣/ ٦).

(٢) انظر: مجمل اللغة (١/ ٢١٥)، والكليات «معجم في المصطلحات والفروق اللغوية» (ص ٣٩٠)، تأليف أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبي البقاء الحنفي المتوفى ١٠٩٤هـ، تحقيق عدنان درويش، ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

(٣) سورة الأعراف: ١٠٥، هذه قراءة الإمام نافع المدني: قال عبد الرحمن بن زنجلة: «**قرأ نافع**: ﴿**حَقِيقٌ عَلَى**﴾ مشددة الياء، وحجته: ما جاء في التفسير حقيق علي أي: واجب علي، كما يقول الرجل: هذا علي واجب، فالياء الأخيرة ياء الإضافة، والأولى من نفس الكلمة، فأدغمت الأولى في الثانية، وفتحت الثانية لالتقاء الساكنين على أصلها، ومثله: لديَّ وإليَّ».

(٤) هذه قراءة القراء غير نافع المدني، قال ابن زنجلة: «.... **وقرأ الباقون**: ﴿**حَقِيقٌ عَلَى أَنْ لَا أَقُولَ**﴾ بالتخفيف، معناه: حقيق بألا أقول، كقولك: جدير وخليق ألا أفعل كذا، وقال قوم: معناه: حريص على ألا أقول».

انظر: حجة القراءات (ص ٢٨٩).

(٥) انظر: التعريفات (ص ٨٩).

(٦) انظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٢٤٧)، تأليف نشوان بن سعيد الحميرى اليمني المتوفى ٥٧٣هـ، تحقيق د. حسين بن عبد الله العمري، ومطهر بن علي الإرياني، ود. يوسف محمد عبد الله، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ودار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

(٧) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص ٤٧).

(٨) انظر: تاج العروس من جواهر القاموس (٢٥/ ١٦٦).

(٩) انظر: المرجع السابق (٢٥/ ١٦٧).

– اللزوم والثبوت، ومصدره: وجوب، يقال: وجب الشيء يجب وجوبا: لزم وثبت[1].

– السقوط، ومصدره: وجْبة، يقال: وجب الشيء يجب وجبة: سقط[2]، ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا﴾ (الحج: ٣٦)، أي: سقطت.

– الغياب، ومصدره: وجبا ووجوبا، يقال: وجبت الشمس تجب وجبا ووجوبا: غابت[3].

– الرجف والخفقان، ومصدره: وجْبا ووجيبا ووجبانا، يقال: وجب القلب يجب وجْبا ووجيبا ووجبانا: خفق ورجف[4].

– الموت، ومصدره: وجوب، يقال: وجب الرجل يجب وجوبا: مات، عن جابر بن عتيك، أن رسول الله ﷺ جاء يعود عبد الله بن ثابت، فوجده قد غلب، فصاح به فلم يجبه، فاسترجع رسول الله ﷺ، وقال: «غُلِبنا عليك يا أبا الربيع»، فصاح النسوة وبكين، فجعل ابن عتيك يسكِّتهن، فقال رسول الله ﷺ: «دعهن، فإذا وجب فلا تبكينَّ باكية»، قال: وما الوجوب يا رسول الله؟ قال: «إذا مات»[5].

وأما في الاصطلاح فمعناه: الفعل الذي طلبه الشارع من المكلف طلبا جازما، وهو متعلق الوجوب[6].

---

(١) انظر: المصباح المنير (٢/ ٦٤٨)، ولسان العرب (١/ ٧٩٣)، وتاج العروس (٤/ ٣٣٣)، والقاموس المحيط (١/ ١٤١)، تأليف مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى ٨١٧هـ، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

(٢) انظر: القاموس المحيط (١/ ١٤١)، وتاج العروس (٤/ ٣٣٥)، ومقاييس اللغة (٦/ ٨٩)، ولسان العرب (١/ ٧٩٤).

(٣) انظر: القاموس المحيط (١/ ١٤١).

(٤) انظر: المرجع السابق.

(٥) أخرجه الإمام الشافعي في مسنده (١/ ٣٦٢)، كتاب الجنائز والحدود.
وأخرجه الحاكم في المستدرك (١/ ٥٠٣)، كتاب الجنائز، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، وسكت عنه الذهبي.

(٦) مقتبس من: نهاية السول شرح منهاج الوصول (١/ ٢٥)، تأليف أبي محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ المتوفى ٧٧٢هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

والمعروف عند أهل العلم أن الأمر إذا كان حقا للمكلف فإن له المطالبة بـه، وله التنازل عنه، فينتقل إلى غيره، لذا جاز في كثير من الحقوق الخالصـة للإنسـان التنازل عنها.

أما إذا كان الأمر واجبا عليه فإنه لا يملك الحق في التنازل عنه، أو الـتخلص منـه، أو الخـروج عنـه حتـى يـؤديه، ولا يخـرج من عهدة التكليف ولا تبرأ ذمته إلا بأداء ما وجب عليه.

وإذا نظرنا في الحضانة وجدنا أنها - عند بعض العلماء- حقٌّ لمـن يسـتحقها، وبالتالي يملك المحافظة على حقه، والتشبث به، وعدم التنازل به لغـيره، ويملـك تركها، والتنازل عنها لغيره دون مأثم[1]، ودون مغرم إلا في حق الأب، فإنه يلزمـه نفقة المحضون[2]، سواء تنازل عن حقـه في الحضـانة أم كانـت الأم أحـق منـه، أو سلمه لمن يحضنه؛ لعجزه عن حضانته.

وقد تنتقل الحضانة من الحق إلى الواجب في حال تدافع الحضانة كل مـن لـه حق فيها، بحيث يضيع الطفل، ويتعرض للضياع أو الهلاك، فإنها حينئذ تجب على أول مستحق لها ممن توفرت فيه الشروط، وانتفت الموانع، وينتقل ذلـك الواجـب بالترتيب المقرر عند أهل العلم على الخلاف في بعض المراتب - كما سـيأتي-، مـن هنا رجح الإمـام ابـن قـيم الجوزيـة أن الحضـانة حـق وواجـب حسـب أحـوال الحاضن، قال - رحمه الله تعالى -: «والصحيح أن الحضـانة حـق لهـا، وعليهـا إذا احتاج الطفل إليها، ولم يوجد غيرها، وإن اتفقت هي، وولي الطفل على نقلها إليه جاز، والمقصود أن في قوله ﷺ: «أنت أحق به» دليلا على أن الحضانة حق لها»[3].

---

(١) انظر: شرح ميارة الفاسي (١/ ٤٣٤)، تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمـد المـالكي المتـوفى سـنة ١٠٧٢هـ، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة عام ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

(٢) قال ابن نجيم: «... تجب على الأب ثلاثة: أجرة الرضاع، وأجرة الحضانة، ونفقة الولد».

انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/ ٢٢٢)، تأليف زين الدين بن إبـراهيم بـن محمـد، المعـروف بـابن نجـيم المصـري المتوفى ٩٧٠هـ، وفي آخره تكملة البحر الرائق، لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القـادري المتـوفى بعد عام ١١٣٨هـ، وبالحاشية منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.

(٣) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٤٠٤).

وحينئذ يمكن القول: إن الحضانة في حال الاحتياج أو التدافع من باب الوجوب الكفائي، إذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، فإذا تخلى الجميع أثموا حتى يقوم من يسقط بفعله فرض الكفاية، وذلك لا يخرج عن مقصد الشريعة في حفظ مصلحة الصغير في هذا الباب، بل والكبير، أما الصغير فحفظ مصلحة رعايته بما يجلب له النفع، ويدفع عنه الضرر، ويحفظ له المقاصد الخمسة المقررة في الشريعة الإسلامية، وأما الكبير فحفظ حقه، ونيل المثوبة الأخروية، وإشباع العاطفة البشرية الدنيوية.

وبعد هذا المدخل أذكر مذاهب العلماء في هذه المسألة:

فقد اختلف العلماء فيها على أقوال:

الأول: أنها حق للحاضنة، ولا تجبر عليها إذا امتنعت عن ممارسة حقها في الحضانة. وإليه ذهب الشافعية[1]، وهو الراجح عند الحنفية وعليه الفتوى[2]، وهو الرأي الأشهر عند المالكية[3]، وهو رأي عند الحنابلة، ورجحه ابن قيم الجوزية[4].

القول الثاني: أنها حق للمحضون، فلا تسقط إن أسقطها، فتجبر الحاضنة عليها؛ لأن الصغير يهلك بتركها، فوجب حفظه عن الهلاك. واختاره بعض فقهاء الحنفية[5]، وهو رأي عند المالكية[6] والحنابلة[7].

---

(١) انظر: شرح السنة (٩/ ٣٣٢)، تأليف محيي السنة، أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي المتوفى ٥١٦هـ، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ومحمد زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين (رد المحتار) على الدر المختار (٣/ ٥٥٩)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/ ١٧٩).

(٣) انظر: القوانين الفقهية (ص ١٤٩)، تأليف أبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي المتوفى ٧٤١هـ ، وبلغة السالك لأقرب المسالك (٢/ ٧٦٣)، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك)، تأليف أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي المتوفى ١٢٤١هـ ، دار المعارف، بدون رقم طبعة، وبدون تاريخ.

(٤) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤٠٤).

(٥) هم: أبو الليث، والهِندُواني، وخِواهَرْ زادَه.

(٦) انظر: شرح مختصر خليل (٤/ ٢١٣).

(٧) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤٠٤).

القول الثالث: أنها حق لكل من الحاضن والمحضون، وبالتالي لا تسقط إن أسقطها الحاضن؛ لأن للمحضون حقا فيها، وهو لم يسقط حقه. وهو رأي عند المالكية، وصوبه ابن محرز[1].

القول الرابع: أنها حقٌّ لله عزَّ وجلَّ، وبالتالي فلا تسقط إن أسقطها الحاضن. وهو رأي عند المالكية[2].

وفائدة الخلاف ضُمِّن بعضها في حكاية المذاهب، ويمكن تلخيصها فيما يلي:

– أنه إذا كان حقا لها جاز تركها له، وانتقل إلى غيرها وإذا كان حقا للولد لزمها ولم يكن لها تركه إلا من عذر.

– يترتب على القول بأن الحضانة حق على الحاضن أنه لا تجب لها أجرة على مجرد الحضانة[3]، كما يترتب على القول بأن الحضانة حق لها أنه يجب عليها خدمة الولد أيام الحضانة بأجرة.

– يترتب على القول بأن الحضانة حق للمحضون أنه لا تجب عليه الأجرة، ولو لم تكن حقا له لفُرِضت عليه.

المطلب الرابع: شروط الحضانة:

سواء قلنا: إن الحضانة حق، أم قلنا: إنها تخرج إلى بعض الأحكام التكليفية، كالوجوب – مثلا–، فإنه لا بد لمستحقها من شروط تتحقق فيه، وعدمها تمثل موانع استحقاق، وهذه الشروط منها ما يختص بالنساء، ومنها ما يختص بالرجال، ومنها ما يشترك فيه الرجال والنساء، ولا شك أن منها ما هو متفق عليه، ومنها ما هو مختلف فيه، وسأذكر أولا الشروط التي يشترك فيها الرجال والنساء، ثم أثني بذكر الشروط الخاصة بالنساء، أو بالرجال، منبها إلى ما يوجد من خلاف في بعض تلك الشروط، ولا يخفى أن بعض الشروط تتعلق بمكان الحاضن.

---

(١) انظر: شرح ميارة الفاسي في الفقه المالكي (١/ ٤٣٤).

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) أي: أنها لا أجرة لها على ما تقوم به من الحضانة، لكنها تستحق أجرةً على ما تقوم به من خدمة المحضون، كطبخ طعامه، وطحن دقيقه، وغسل ثيابه. على أن عدم استحقاقها للأجرة إنما هو إذا لم يكن لها عمل سوى الحضانة وحدها، ومفهومه: أنها إن كانت تخدم المحضون فلها عليه الأجرة، وهو كذلك، وقيل: لها النفقة وإن زادت على الأجرة.

أولا: الشروط المشتركة بين الرجال والنساء:

يشترط فيمن يستحق الحضانة سواء كان ذكراً أم أنثى ما يلي:

١ - العقل: والمراد به: العقل الذي تصح به الولاية، وتقوم معه بالكفالة، فإن كان أحدهما مجنونا أو معتوها أو مخبولا فلا كفالة له؛ لأنه قد صار مكفولا، فلم يجز أن يكون كافلا ، فلو طرأ الجنون عليه بعد استحقاق الكفالة خرج منها، فأما الذي يجن زمانا، ويفيق زمانا، فلا كفالة له: لأنه في زمان الجنون زائل الولاية، وفي زمان الإفاقة مختل التدبير، وربما طرأ جنونه على عقله فلا يؤمن معه على الولد؛ لأنه لا يدرى متى يختل فيتضرر الولد بذلك[1]. والمعروف أن المجنون بحاجة إلى رعايةٍ حال جنونه، سواء كان الجنون مطبقا أم غير مطبق، وبالتالي فهو عاجز عن القيام بتبعات الحضانة، مباشرة أو إشرافا.

ومثل المجنون المعتوه، فإنه لا يستحق الحضانة؛ لأنه لا يقدر عليها، وهو يحتاج إلى من يكفله، فكيف يكفل غيره؟!

٢ - البلوغ: ذلك أن العقل لا يتم إلا بالبلوغ، وهو يشترط فيه العقل، بالإضافة إلى أن غير البالغ غير قادر على الحضانة، بل هو في حاجة إليها؛ لعدم اكتمال عقله وجسده، وبالتالي ففاقد الشيء لا يعطيه[2].

٣- العدالة: العدالة في اللغة: مصدر عدل فلان عدالة وعدولة - بفتح العين وضمها - فهو عدل: أي: رضا ومقنع في الشهادة. وتطلق على التوسط في الأمر من غير زيادة ولا نقصان، والاستقامة[3].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١١٤١)، طبعة دار الفكر.

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤١٢).

(٣) انظر: مختار الصحاح (باب العين، ص٢٠٠)، و القاموس المحيط (باب اللام، فصل العين، ص١٣٣١)، والكليات (ص١٩١)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص٥٠٤)، المستصفى من علم أصول الفقه (١/ ١٥٧)، تأليف الإمام محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، تصوير دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، مصورة عن طبعة المطبعة الأميرية بالقاهرة، عام ١٣٢٥هـ شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه (٢/ ٣٨٣)، تأليف العلامة محمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، مكتبة العبيكان بالرياض، طبعة ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٣م، والإبهاج في شرح المنهاج (٥/ ١٩٠٢) (شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفى =

وفي الاصطلاح: ملكة في النفس تمنع من اقتراف الكبائر، وصغائر الخسة، كسرقة لقمة، والرذائل المباحة، كالبول في الطريق.

والمراد جنس الكبائر والرذائل الصادق بواحدة، ولا حاجة للإصرار على الصغيرة؛ لأنها تصير كبيرة[1].

ومما يلتحق بالعدالة الأمانة، وهي في الأصل: حفظ المال والدين[2]، وعليه فإن الحاضن - سواء كان رجلا أم امرأة - إذا لم يكن عنده الأمانة الموجبة لعدالته، المخلصة له عن الفسق لم يستحق الحضانة، لأنه بدونها لا يمكن أن يكون أمينا على المحضون.

ولم يشترط ابن قيم الجوزية العدالة في الحاضن مع حكايته لاشتراطها عند أصحاب الإمامين: الشافعي، وأحمد، وغيرهم؛ بل جعل اشتراطها في غاية البعد، قال: «ولو اشترط في الحاضن العدالة لضاع أطفال العالم، ولعظمت المشقة على الأمة، واشتد العنت، ولم يزل من حين قام الإسلام إلى أن تقوم الساعة أطفال الفُسَّاق بينهم، لا يتعرض لهم أحد في الدنيا، مع كونهم الأكثرين»[3].

= سنة ٦٨٥ هـ)، تأليف شيخ الإسلام علي بن عبد الكافي السبكي المتوفى سنة ٧٥٩ هـ وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي المتوفى سنة ٧٧١ هـ ، دار البحوث للدارسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي سلسلة الدراسات الأصولية، رقم ١٧، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ونهاية السول (٢/ ٦٩٥)، وشفاء غليل السائل عما تحمله الكافل بنيل السول (١/ ٥٤)، تأليف العلامة علي بن صلاح بن علي بن محمد الطبري ، مكتبة اليمن الكبرى، اليمن، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨ م، والفواصل شرح بغية الآمل في نظم الكافل (ص٦٣-٦٥)، تأليف الإمام ضياء الدين إسماعيل بن محمد بن إسحاق، مخطوط بمكتبتي صورة منه، وتوجيه النظر إلى أصول الأثر (٢/ ٩٦-٩٧)، تأليف الإمام طاهر الجزائري (١٢٦٨-١٣٣٨)، اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

(١) انظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٢٧٣)، تأليف بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي (٧٤٥-٧٩٤هـ)، قام بتحريره الشيخ عبد القادر العاني، وراجعه د. عمر سليمان الأشقر، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، إعادة طبع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع، الغردقة، مصر، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/ ١٩٩٢م.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/ ٥٢٨)، تأليف محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى ١٢٣٠هـ ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

(٣) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤١١-٤١٢).

٤- **الحرية**: سواء كان ذكرا أم أنثى، أما الأنثى فلأجل أن تتفرغ للحضانة؛ ذلك أن الرقيقة مستوعبةُ المنافع، مشغولة بخدمة سيدها، ولأن الحضانة ضرب من الولايات، والرقيقة ليست من أهلها، فالرقُّ يباين الولايات[١].

ومثل الأنثى الرجل، فالرق يمنعه من ولاية الحضانة، لأنه ليس من أهل الولايات، بالإضافة إلى أنه لا يملك ما يحضن به، كما أنه لا يستطيع مباشرتها بنفسه - حتى لو افترضنا أنه يقدر عليها -؛ لأنه مشغول بخدمة سيده.

ولو كان أحدهما كامل الرق، والآخر بعضه حر وبعضه رقيق فلا كفالة لواحد منهما، ولو كان أحدهما كامل الحرية والآخر بعضه حر وبعضه رقيق، فالكفالة لمن كملت فيه الحرية دون من تبعَّضت فيه[٢].

٥- **الإسلام**: فلا حضانة لكافر على مسلم، وذلك لوجهين:

أحدهما: أن الحاضن حريص على تربية الطفل على دينه، وتنشئته عليه، وبالتالي يغيره عن دينه الحق، فيصعب بعد كبره وعقله انتقاله عنه وعودته إلى الإسلام، وليس يخفى أثر المربية والمربي في حق الطفل فيما يتعلق بدينه، وبحقٍّ قيل: التلقُّف في الصغر كالنقش في الحجر.

الوجه الثاني: أن الله سبحانه قطع الموالاة بين المسلمين والكفار، والحضانة من أقوى أسباب الموالاة التي قطعها الله بين الفريقين.

ولا عبرة بقول من أثبت الحضانة للمرأة الكافرة مع إسلام ولدها؛ لأن ما احتجوا به من حديث رافع بن سنان ضعيف، لا يثبته أهل النقل، وفي إسناده مقال[٣].

وقد أجمعت الأمة على أن الصبي المسلم لا يُسَلَّم إلى الكافر[٤].

---

(١) انظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٥٤٣).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١١٤٠)، طبعة دار الفكر.

(٣) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤١١-٤١٢)، ونهاية المطلب (١٥/ ٥٤٤-٥٤٥)، والمغني، لابن قدامة (١١/ ٤١٢-٤١٣).

(٤) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي، للشيرازي (٣/ ١٦٤).

ومما يرد في هذا المقام أن الحاضنة إذا ابتليت بالردة سقط حقها في الحضانة؛ لأن المرتدة تحبس فيتضرر به الصبي، ولو تابت وأسلمت يعود حقها لزوال المانع[1].

٦- القدرة على تربية المحضون والقيام بشئونه: فلا حضانة لعاجز عن ذلك، كمسنة، أي: ذات مسنة من ذكر أو أنثى، بأن أقعدها السن عن القيام بشأن المحضون، إلا أن يكون عندها من يحضن، ومثل المسنة العمياء والصماء والخرساء والمريضة والمقعدة[2].

٧-أمن المكان: لاسيما في البنت التي بلغت سنا يخاف عليها فيه الفساد، بأن بلغت حد الوطء، ومثلها الذكر يخاف عليه، أما البنت التي لم تبلغ حد الإطاقة فلا يشترط بل يستحب[3].

ثانياً: الشروط الخاصة بالرجال:

الرجال الذين يستحقون الحضانة إما من جهة العصبة، أو العتق وهو متعلق بالعصبة، أو الوصية، والشروط التي تختص بهم دون النساء ما يلي:

- **أن يكونوا من ذوي العصبات،** فإذا كانوا كذلك فإنهم يستوجبون الحضانة بمجرد التعصيب، سواء كانوا **من ذوي رحمه المحرم،** كالجد، والعم، والأخ، وابن الأخ، أم **من ذوي رحمه الذي ليس بمحرم،** كابن العم وإن سفل، أم **لم يكونوا من ذوي رحمه،** كالمولى المعتِق.

ولا تشترط العصبة في الأوصياء من الرجال، فإنهم يستوجبون الحضانة بمجرد الولاية، سواء كانوا مقدمين من قِبَل الأب أم من قِبَل السلطان[4].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ٤٢).

(٢) انظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٥٢٨).

(٣) انظر: المرجع السابق (٢/ ٥٢٨).

(٤) انظر: المقدمات الممهدات (١/ ٥٦٤-٥٦٥)، تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى ٥٢٠هـ، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

ثالثاً: الشروط الخاصة بالنساء:

تختص النساء بعدد من الشروط، هي:

١- عدم الزواج بأجنبي عن المحضون، أو بقريب له غير محرم له. وإليه ذهب الإمام أبو حنيفة ومالك، والدليل على هذا المذهب قوله ﷺ للأم: «أنت أحق به ما لم تنكحي»، وسيأتي تخريجه؛ لأنها إذا تزوجت استحق الزوج الاستمتاع بها إلا في وقت العبادة، فلا تقوم بحضانة الولد.

وذهب الحسن البصري إلى أنه لا يسقط حقها في الحضانة بالتزويج؛ لقولها تعالى: ﴿**وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ**﴾ (النساء: ٢٣)، ولأن النبي ﷺ تزوج أم سلمة ومعها بنتها زينب فكانت عندها، وستأتي قصة اختصام علي وجعفر ابني أبى طالب وزيد بن حارثة في حضانة ابنة حمزة بن عبد المطلب، وقضائه ﷺ لخالتها بالحضانة، مع أنها متزوجة.

ويجاب عن الآية: بأن المراد بها إذا لم يكن هناك أب، أو كان ورضي، وأما زينب وابنة حمزة فلأنه لم يكن هناك من النساء من تستحق الحضانة خالية من الأزواج[1].

وأرى أن هذا الشرط يشترط في حق غير الأم، أما الأم فإن زوجها إذا رضي فإنه تثبت لها الحضانة للمحضون - ذكرا كان أو أنثى -؛ لحصول المحرمية بالمصاهرة.

٢-أن تكون ذات رحم للمحضون.

٣- أن تكون إحدى محارم المحضون.

فإن كنَّ ذوات رحم منه ولم يكنَّ محرَّمات عليه، كبنت الخالة، وبنت العمة، وما أشبههما لم يكنْ لهن حق في الحضانة؛ لأن مبنى الحضانة على الشفقة، والرحم المُحْرم هي المختصة بالشفقة.

---

(١) انظر: المجموع شرح المهذب، مع تكملة السبكي والمطيعي (١٨/ ٣٢٥)، تأليف أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى ٦٧٦هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان.

وكذلك إن كنَّ محرَّمات عليه ولم يكنَّ ذوات رحم منه، كالمحرَّمات عليه بالصهر والرضاع وما أشبههن لم يكنْ لهن في الحضانة حق.

أما الوصيات من النساء فإنهن يستوجبن الحضانة بمجرد الولاية، سواء كنَّ مقدمات من قِبَل الأب أو من قِبَل السلطان[1].

المطلب الخامس: ضوابط الحضانة:

من خلال القراءة لمباحث الحضانة، وبالأخص ما يتعلق بمستحقيها، وكيفية ترتيبهم نستطيع الخروج بعدد من الضوابط التي تقرب هذا الباب وتدنيه، وتجمع شتاته، وإن كانت في الحقيقة لا تنضبط؛ لأن كل صاحب مذهب قد وضع من الضوابط ما يضبط ما ذهب إليه، وبالتالي فمذهب غيره لا يتقيد بضابطه.

والذي دعاني إلى ذكر بعض هذه الضوابط مع أن بناء الاستحقاق والترتيب قائم عليها وقد تذكر خلاله، أن ذكر الضوابط هو تقعيد في الحقيقة، وإنما سمي ضابطا لتعلقه بباب، بخلاف القاعدة، والتقعيد يجمع ما تفرق، ويقرب ما بعُد، ويدني ما ندّ، وقد صدق ابن حزم حين قال:

من رامَ يَبغي فروعَ علمٍ بدءًا ولم يدرِ منه أصْلا
فكلما ازْداد فيه عِلمًا زاد لَعمْري بِذاك جهلا[2]

مع ملاحظة أن الضوابط بقِصَر عباراتها لا تتطرق للتفاصيل الدقيقة التي يمكن أن تخرج عنها، ويمكن إيجاز تلك الضوابط فيما يلي:

- **الضابط الأول**: إذا اجتمع الأب والأم قُدِّمت الأمُّ على الأبِ عند عدم المانع أو التخيير، وسيأتي أنه محل اتفاق.

- **الضابط الثاني**: إذا اتفقت القرابة والدرجة من الذكور والإناث - غير الأب والأم- قُدِّمت الأنثى[3].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١)، والمقدمات الممهدات (١/ ٥٦٤-٥٦٥).

(٢) وجدت البيتين منسوبتين للإمام ابن حزم الظاهري، على غلاف رسالته: التلخيص لوجوه التخليص، تخريج وتعليق سعود بن خلف الشمري الظاهري، مكتبة ودار ابن حزم للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

(٣) انظر: زاد المعاد (٥/ ٣٩٣).

- **الضابط الثالث**: إذا استوى اثنان أو ثلاثة في القرابة والإدلاء للأم ذكورا أو إناثا، كالإخوة لأم، أو الأخوات لأم، أو الخالات أقرع بينهما أو بينهم عند الشافعية والحنابلة.

- **الضابط الرابع**: إذا استوى اثنان أو ثلاثة في القرابة والإدلاء للأب ذكورا أو إناثا، كالإخوة الأشقاء أو لأب، أو الأخوات الشقيقات أو لأب، أو الأعمام وأبنائهم، أو العمات أقرع بينهما أو بينهم عند الشافعية والحنابلة[1].

- **الضابط الخامس**: إن اختلفت القرابة، قدمت قرابة الأب على قرابة الأم، فتقدم الأخت للأب على الأخت للأم، والعمة على الخالة، وعمة الأب على خالته، وهلم جرا[2]، وهذا عند ابن قيم الجوزية، ورأى أنه الاعتبار الصحيح، والقياس المطرد، وغيره يقدم قرابة الأم حينا وقرابة الأب حينا - كما سيتضح في المبحث التالي-، وهو ما يراه ابن قيم الجوزية اضطرابا.

- **الضابط السادس**: إذا اتحدت رتبة الحاضنين، كمعتقين وعمين - مثلا- فيقدم من هو أقوى شفقة وحنانا على المحضون، ويقدم الأسن على غيره؛ لأنه أقرب إلى الصبر والرفق من غيره، فإن تساويا فالظاهر القرعة، فإن كان في أحدهما صيانة وفي الآخر شفقة فالظاهر تقديم ذي الشفقة، وهذا عند المالكية[3].

- **الضابط السابع**: لو تسابق جماعة على حضانة لقيط[4] وكلٌّ أمين قدم الأسبق، وهو من وضع يده عليه ابتداء، فإن استووا في وضع اليد قدم الأصلح للحفظ، فإن استووا فالقرعة[5]، ولم أتكلم عن حضانة اللقيط.

---

(١) انظر: تكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٣٦)، والمغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

(٢) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٣٩٤).

(٣) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ٢١٠)، وحاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٣٢)، تأليف أبي الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي المتوفى ١١٨٩هـ، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة، طبعة١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، والشرح الكبير، للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٥٢٨)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ٤٢٤)، تأليف محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبي عبد الله المالكي المتوفى: ١٢٩٩هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة، طبعة عام ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.

(٤) ومثله: اللقطة.

(٥) انظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير، المسماة: بلغة السالك لأقرب المسالك (٤/ ١٨٢).

- **الضابط الثامن**: إذا اجتمع قرابة الأب وقرابة الأم فخلاف من يقدم منهما، تبعا للاختلاف في تقديم الأم على الأب، هل هو للأمومة؟ فتقدم قرابة الأم، أو هو للأنوثة؟ فتقدم قرابة الأب، وسيأتي توضيح هذا الضابط في منشأ الخلاف.

- **الضابط التاسع**: كل عصبة، فإنه يقدم على كل امرأة هي أبعد منه، ويتأخر عمن هي أقرب منه، وإذا تساويا فعلى وجهين.

وهذا الضابط عند أصحاب الإمام أحمد، وبناء عليه يقدم الأب على أمه، وعلى أم الأم ومن معها، ويقدم الأخ على ابنته وعلى العمة، والعم على عمة الأب، وتقدم أم الأب على جد الأب، وفي تقديمها على أب الأب وجهان. وفي تقديم الأخت للأب على الأخ للأب وجهان، وفي تقديم العمة على العم وجهان، قال ابن قيم الجوزية: **والصواب**: تقديم الأنثى مع التساوي، كما قدمت الأم على الأب لما استويا[1].

وقد تعقب الإمام ابن قيم الجوزية هذا الضابط، واستخرج منه لوازم غير منضبطة[2].

- **الضابط العاشر**: الاعتبار في الحضانة بالولادة المتحققة، وهي الأمومة، ثم الولادة الظاهرة، وهي الأبوة، ثم الميراث، قال: ولذلك تقدم الأخت من الأب على الأخت من الأم، وعلى الخالة؛ لأنها أقوى إرثا منهما. قال: ثم الإدلاء، فتقدم الخالة على العمة؛ لأن الخالة تدلي بالأم، والعمة تدلي بالأب، فذكر أربعة أسباب للحضانة: مرتبة الأمومة، ثم بعدها الأبوة، ثم بعدها الميراث، ثم الإدلاء[3].

وهذا الضابط لبعض أصحاب الإمام أحمد، وقد وصفه ابن قيم الجوزية بالتناقض والبعد عن القواعد.

- **الضابط الحادي عشر**: إن اجتمع من قرابة المحضون اثنان فصاعدا، فإن استوت درجتهم قدمت الأنثى على الذكر، فإن كانا ذكرين أو أنثيين، قدم أحدهما

---

(١) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٣٩٧-٣٩٨).

(٢) انظر: المرجع السابق (٥/ ٣٩٨-٣٩٩).

(٣) انظر: المرجع السابق (٥/ ٣٩٩-٤٠٠).

بالقرعة يعني مع استواء درجتهما، وإن اختلفت درجتهما من الطفل، فإن كانوا من جهة واحدة قدم الأقرب إليه، وإن كانوا من جهتين، كقرابة الأم وقرابة الأب قدم من في جهة الأب في ذلك كله. هذا كله إذا استوت درجتهم، أو كانت جهة الأب أقرب إلى الطفل، وأما إذا كانت جهة الأم أقرب، وقرابة الأب أبعد فقد تقابل الترجيحان، ولكن يقدم الأقرب إلى الطفل لقوة شفقته وحنوه على شفقة الأبعد، ومن قدم قرابة الأب، فإنما يقدمها مع مساواة قرابة الأم لها، فأما إذا كانت أبعد منها قدمت قرابة الأم القريبة[1].

وهذا ضابط شيخ الإسلام ابن تيمية، ورجحه ابن قيم الجوزية.

فتم بذلك أحد عشر ضابطا لمستحقي الحضانة، قد تقرب ما اختلف فيه أهل العلم، وتيسر معرفة مداركهم في هذا الباب.

(١) انظر: المرجع السابق (٥/ ٤٠٢-٤٠٣).

أبيض

المبحث الثاني
مستحقو الحضانة وترتيبهم
حسب متغيرات العصر

تمهيد وتقسيم:

اختلف العلماء في المستحقين للحضانة من الحاضنين، وذلك لقلة النصوص في ذلك، وإثبات استحقاق من لم تذكره النصوص من الحاضنين بالقياس أو الاستحسان، وزاد اختلافهم في ترتيبهم، لكنهم جميعا متفقون على مراعاة مصلحة المحضون.

واستحقاق الحضانة قد يكون للمحضون وقد يكون للحاضن، أما المحضون فسيأتي في تحرير محل النزاع أن المستحق للحضانة هو من لا يستقل بنفسه، كالصغير والمجنون والمعتوه، هذا عند من لا يفرق بين الحضانة والكفالة، أما من يفرق بينهما فإن من سبق من المستحقين للرعاية قد يدخلون في الحضانة أو الكفالة، وأما الحاضن فهو مدار البحث.

وما سبق استدعى بيان منشأ الخلاف، وتحرير محل النزاع، وبيان المستحقين من النساء والرجال، انفردوا أو اجتمعوا، وهذا تطلب تقسيم هذا المبحث إلى خمسة مطالب:

المطلب الأول: منشأ الخلاف في الحضانة.

المطلب الثاني: تحرير محل النزاع.

المطلب الثالث: المستحقون للحضانة من النساء إذا انفردن.

المطلب الرابع: المستحقون للحضانة من الرجال إذا انفردوا.

المطلب الخامس: المستحقون للحضانة من النساء والرجال عند الاجتماع.

المطلب الأول: منشأ الخلاف في الحضانة:

مما لا شك فيه أن استحقاق الأم الحضانة ثابت بالقرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع والمعقول - وسيأتي بيان ذلك في موضعه-، وأنها مقدمة على الأب، ما لم يقم بها ما يمنع تقديمها؛ لقوله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي»[1].

ومقتضى أحقية الأم بالحضانة في حال نزاعها مع الأب أن يكون له حق فيها بعد الأم، لا سيما والسياق وارد فيهما، ولو كان الدليل لا يشمله لورد فيه: «الحق لك»، أو نحو ذلك، مما يفيد النص عليها فقط، وترك ما عدا ذلك لنصوص أخرى أو للاجتهاد، وهذا هو الذي فهمه بعض أهل العلم ، فجعلوا أحقية الأب ثابتة بالنص، بطريق المفهوم، وهو مما لا ينبغي أن يقع فيه خلاف، لكنه قد ورد عن الشيخ الشوكاني قوله: «وأما إثبات حق الأب في الحضانة فهو وإن لم يرد دليل يخصه لكنه قد استفيد من قوله ﷺ للأم: «أنت أحق به ما لم تنكحي»، فإن هذا يدل على ثبوت أصل الحق للأب بعد الأم، ومن بمنزلتها، وهي الخالة، وكذلك إثبات التخيير بينه وبين الأم في الكفالة، فإنه يفيد إثبات حق له في الجملة»[2].

وقد تعقَّبه الشيخ صديق حسن خان بقوله: «الحق أن الحضانة للأم ثم للخالة؛ للدليل الذي قدمناه، ولا حضانة للأب ولا لغيره من الرجال والنساء إلا بعد بلوغ الصبي سن التمييز، فإن بلغ إليه ثبت تخييره بين الأب والأم»[3].

وكأنه يرى أن الأب لا دليل على حقيته في الحضانة؛ لذا يتأخر عمن ورد النص في حقهما، وهما: الأم والخالة، وأن له الحق في التخيير؛ لورود الدليل في ذلك، وهو ما روي عن رافع بن سنان - رضي الله عنه -، أنه أسلم، وأبت امرأته أن تسلم، فأتت النبي ﷺ، فقالت: ابنتي فطيم، وقال رافع: ابنتي. فقال النبي ﷺ لرافع:

---

(١) سيأتي تخريجه.

(٢) انظر: الدراري المضية شرح الدرر البهية، تأليف محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني المتوفى ١٢٥٠هـ (٢/ ٢٤٧)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.

(٣) انظر: الروضة الندية شرح الدرر البهية (٢/ ٨٩)، تأليف أبي الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي المتوفى ١٣٠٧هـ، دار المعرفة، بيرت، لبنان.

«اقعد ناحية»، وقال لامرأته: «اقعدي ناحية»، فقال: وأقعد الصبية بينهما، ثم قال: «ادعواها» فمالت الصبية إلى أمها، فقال النبي ﷺ: «اللهم اهدها» فمالت إلى أبيها فأخذها[1].

والملاحظ أن الإمام الشوكاني والشيخ صديق حسن خان يتفقان على تقديم الخالة على الأب، مع إثبات الشوكاني الحق للأب في الحضانة استفادة من الحديث، وعدم إثبات صديق حسن خان ذلك الحق له، وما يذكره من رجوع الحضانة للأولياء بعد فقد الأب والأم إنما هو للضرورة - كما سيأتي-.

وإذا قلنا بثبوت الحضانة للأب والأم بالنص فمثلهما الخالة، فقد ثبت استحقاقها الحضانة بقوله ﷺ: «الخالة أم»[2]، ولا خلاف في ثبوت حقها في الحضانة بالنص، وإنما الخلاف في: هل تقدم على الأب؛ لكونها بمنزلة التي تتقدم عليه فتأخذ حكمها، أو يتقدم عليها لكونه أقرب للطفل، ولا يتقدم عليه إلا الأم؟. خلاف سيأتي بيانه.

أما استحقاق من عدا الأب والأم والخالة من أقارب الأبوين، وما ورد في ذلك من خلاف في ترتيبهم فقد ذكر بعض أهل العلم[3] أنه «ليس مبنياً على أصل من الدليل، ولا من التعليل، وفيه شيء من التناقض، والنفس لا تطمئن إليه، ولهذا اختلف العلماء في الترتيب في الحضانة على أقوال متعددة، ولكنها كلها ليس لها أصل يعتمد عليه». وهو بذلك يوافق ما قرره الشيخ صديق حسن خان، حيث قال: «وإذا عدما كان أمره إلى أوليائه إن وُجِدوا، وإلا كان إلى قرابته الذين ليسوا بأولياء، ويقدم الأقرب فالأقرب، ولكن ليس هذا الدليل اقتضى ذلك، بل لأن حضانة الصبي وكفالة أمره لا بد منه، والقرابة أولى به من الأجانب بلا ريب،

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (٢/ ٢٢٥)، وقال الحاكم: «هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه»، وأقره الذهبي.
(٢) سيأتي تخريجه في هذا البحث.
(٣) هو الشيخ محمد بن صالح بن محمد العثيمين المتوفى سنة ١٤٢١هـ في كتابه: الشرح الممتع على زاد المستقنع، (١٣/ ٥٣٥)، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى ١٤٢٢-١٤٢٨هـ.

وبعض القرابة أولى من بعض، فأحقهم به بعد عدم من وردت النصوص بثبوت حضانته هو الأولياء؛ لكون ولاية النظر في مصالحه إليهم ومع عدمهم تكون حضانته إلى الأقرب فالأقرب هذا ما يقتضيه النظر الصحيح»[1].

وبالنظر فيما ذكراه نستطيع القول: صحيح أن الترتيب المختلف فيه بين أهل العلم يخلو عن النص، أما الدليل بمعناه الأعم، الشامل للنقلي والعقلي فلا، إذ إن منشأ الخلاف بينهم عقلي - وقد يرجع إلى النقل-، وهو: إما القياس أو الاستحسان:

-**أما القياس**: فعلى الأم، في تقديم قراباتها على قرابات الأب، مع الاختلاف بينهم في العلة: هل قدمت الأم على الأب لكون جهتها مقدمة على جهة الأبوة في الحضانة، فقدمت لأجل الأمومة؟ أو قدمت على الأب لكون النساء أقوم بمقاصد الحضانة والتربية من الذكور، فيكون تقديمها لأجل الأنوثة؟ قولان لأهل العلم، **إن قلنا**: إن تقديم الأم على الأب لأجل الأمومة قلنا بتقديم قراباتها من الإناث على قرابات الأب من الإناث، **وإن قلنا**: إن تقديم الأم على الأب لأجل الأنوثة قُدمت قرابات الأب الإناث على قرابات الأم الإناث، لكون الأنوثة مع العصبة أقوى من الأنوثة من غير عصبة[2]. أما أقارب الأب من الرجال فهم مقدمون على أقارب الأم من الرجال لأمرين:

الأول: رجحان جهة الأبوة على جهة الأمومة في الحضانة فيما عدا الأب والأم، ذلك أن الأم إنما قدمت لكونها أنثى لا لتقديم جهتها، إذ لو كانت جهتها راجحة لترجح رجالها ونساؤها على الرجال والنساء من جهة الأب، ولما لم يترجح رجالها اتفاقا فكذلك النساء[3].

---

(١) انظر: الروضة الندية شرح الدرر البهية (٢/ ٩١).

(٢) انظر: رسالة في تسليم البنت إلى الأب أو الأم الحضانة(ص٥٠-٥١)، لشيخ الإسلام ابن تيمية، وزاد المعاد (٥/ ٤٣٨).

(٣) هذا على الرواية التي في مذهب الحنابلة، والتي تقدم النساء من جهة الأب على النساء من جهة الأم، وسيأتي بيان ذلك.

الأمر الثاني: أن أصول الشرع وقواعده شاهدة بتقديم أقارب الأب في الميراث وولاية النكاح وولاية الموت، وغير ذلك، ولم يعهد في الشرع تقديم قرابة الأم على قرابة الأب في حكم من الأحكام[1].

هذا إذا قلنا: إن قرابات الأم من الرجال لا مدخل لهم في الحضانة، أما إذا قلنا: إن لهم مدخلا فيها ففي ذلك وجهان:

الأول: أنه لا حضانة إلا لرجل من العصبة محرم، أو لامرأة وارثة، أو مدلية بعصبة، أو وارث.

الوجه الثاني: أن لهم الحضانة، وعلى هذا الوجه يرد الكلام في تقديم قرابات الأب على قرابات الأم الرجال[2]، وسيأتي خلاف أهل العلم في هذه المسائل.

- **وأما الاستحسان - وله علاقة بالقياس**-: ففيه نظر لمصلحة المحضون، قال عز الدين الغرياني: «... مراتب الحضانة مبنية على الاستحسان، ولم يكن لها دليل إلا فيما يتعلق بالأم، والجدة[3]، والخالة، أما غير هذه الثلاثة فلم أعثر على نص يقوي جانب أحد الفقهاء على الآخر، وقد نظر كل فقيه من زاوية جعلها نافذة لاستحسانه»[4]، وقال - أيضا-: «... وما بقي في ترتيب الحضانة لغير من ذكر لم أعثر على دليل أصولي يحسم الخلاف بين آراء الفقهاء، والذي استوحيته من كلامهم أنه مبني على الاستحسان، ومراعى فيه مصلحة المحضون أكثر من غيره، وما من فقيه رسم ضابطا إلا ونقض من قِبَل غيره»[5].

ومما يمكن أن يدخل في منشأ الخلاف ما حدده أصحاب المذاهب من ضوابط في الحضانة، وقد سبق بيانها.

---

(١) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤٣٩).

(٢) انظر: رسالة في تسليم البنت إلى الأب أو الأم الحضانة (ص٥٠-٥١)، وزاد المعاد (٥/ ٤٣٨-٤٣٩).

(٣) وهو ما ورد من قصة عمر بن الخطاب - ﷺ - مع جدة ولده عاصم، وقضاء أبي بكر - ﷺ - بالحضانة للجدة، ورضا عمر بذلك، وعدم مخالفة أحد من الصحابة - رضي الله عنهم- ، فثبت الحكم بفعل الخليفة الراشد، وإجماع الصحابة الكرام، وسيأتي تخريجه.

(٤) انظر: دراسة مقارنة في الحضانة بين الشريعة والقانون في البلاد العربية (ص ١٠٢).

(٥) انظر: المرجع السابق (ص ١٠٦).

المطلب الثاني: تحرير محل النزاع:

من المقرر عند أهل العلم أن الولاية على الطفل نوعان:

- نوع يقدم فيه الأب على الأم ومن في جهتها، وهي ولاية المال والنكاح.
- ونوع تقدم فيه الأم على الأب، وهي ولاية الحضانة والرضاع[1].
- ومن المعروف -أيضا- أن حضانة الطفل بمعناها اللغوي والاصطلاحي تشمل:

● حال اجتماع الأبوين[2]، وهي لهما؛ لعدم تصور نزاعهما فيها.

● حال افتراقهما، وهنا يتصور النزاع فيها. لكن الاصطلاح جرى على أن الحضانة لا تكون إلا في حال افتراق الأبوين وبينهما ولد، لا في حال اجتماعهما[3]. وقد ذكر الماوردي أن افتراق الأبوين إذا كان بينهما ولد لا يخلو حاله معهما من أربع أحوال:

إحداها: حال رضاع، وقدره الشرع بحولين، إلا أن يتراضى الأبوان على الزيادة والنقصان فيعمل على تراضيهما، فإن اختلفا عمل على تقديره بالحولين شرعا، والأم أحق برضاعه.

والثانية: حال حضانة، فيما دون سبع سنين فتمضي الأم بحضانته، ويغرم الأب بنفقته.

والثالثة: حال كفالة، وهي حفظه ومعونته عند تمييزه وقبل كمال قوته، وذلك بعد سبع أو ثماني سنين إلى أن يتكامل تمييزه، وقوته، فالبلوغ.

والرابعة: حال كفاية، وهي بعد بلوغ الغلام والجارية؛ لاكتفائهما بأنفسهما عند كمال التمييز والقوة فتزول الكفالة عنهما بالبلوغ[4]، وهنا يتضح أن الحضانة

---

(١) انظر: زاد المعاد (٥/ ٤٣٧).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤٤).

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب (١٨/ ٣٢٠)، والمغني، لابن قدامة (١١/ ٤١٣)، وزاد المعاد (٥/ ٤٣٧).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١١٣١-١١٣٦)، طبعة دار الفكر.

تثبت لمن لا يستقل بنفسه، كصغر أو جنون[1]. وعلى ذلك فإذا افترق الزوجان وبينهما ولد منهما فإما أن يكون صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى:

● فإن كان صغيرا لا يميز - وهو من دون سبع سنين أو ثماني سنين- كان محلا للحضانة، ذكرا كان أو أنثى، والمجنون والمعتوه في حكم الصغير ولو كان بالغا، تشمله الحضانة عند من لا يفرق بين الحضانة والكفالة، وقد يسمى مكفولا كما قرر الإمام الماوردي؛ لأنه تجاوز السبع السنين فلا يسمى محفوظا، ولم تكتمل قوته حتى يدخل في حد الكفاية، فبقي في الكفالة.

● وإن كان كبيرا - أي: بالغا راشدا-:

- فإن كان ذكرا فله الانفراد عن أبويه، لأنه مستغنٍ عن الحضانة، وهو في حد الكفاية، والمستحب له أن لا ينفرد عنهما، وأن لا يقطع بره عنهما.

- أما إذا كانت أنثى فهل تزول كفالتها ويجوز لها الانفراد عن أبويها؟

خلاف بين أهل العلم:

القول الأول: تزول كفالتها، لكن يكره لها أن تعتزل أبويها حتى تتزوج؛ لئلا يسبق إليها ظِنة، ولا تتوجه إليها تهمة، وحتى لا يدخل عليها من يفسدها، وإن لم تجبر على المقام معهما. وإليه ذهب الإمام الشافعي.

القول الثاني: لا تزول الكفالة حتى تتزوج، وتخير بعد البلوغ على المقام مع من شاءت من أبويها، وتزول عنها الكفالة بالتزويج؛ لأن الزوج أحق بها، فإن طلقت قبل الدخول أو بعده لم تعد الكفالة عليها، وأقامت حيث شاءت. وإليه ذهب الإمام أبو حنيفة.

القول الثالث: يجب على الجارية أن تقيم مع الأم حتى تتزوج، فإن طلقت قبل الدخول عادت الكفالة عليها للأم. وإليه ذهب الإمام مالك.

ومنشأ الخلاف: أن الإمامين: أبا حنيفة ، ومالكا بنيا قوليهما على أصلهما في بقاء النفقة لها حتى تتزوج. واستبقى مالك الحجر على مالها حتى تتزوج، وجعل حجر الكفالة تبعا لمالها.

---

(١) انظر: الوسيط في المذهب (٦/ ٢٤٠)، تأليف أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى ٥٠٥هـ، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

وبنى الإمام الشافعي على أصله في إسقاط نفقتها بالبلوغ، فأسقط الكفالة عنها بالبلوغ[1]. وقد جمع الشافعية أسباب الاستحقاق للحضانة، والواضح أنهم لم يذكروا كل ما أوردته المذاهب من أسباب الاستحقاق، وهنا يظهر محل النزاع، ويتضح اختلافهم في أسباب الاستحقاق، قال الماوردي: «وأما مستحقات الحضانة فهو من الصنفين المذكورين من جميع القرابات، فيتقدمن فيها بقوة النسب .

وقوة النسب شيئان:

أحدهما: دنو القرابة كالأم مع ابنها، والأخت مع بنتها.

والثاني: قوة القرابة في الحضانة، وقوتها تكون بخمسة أسباب:

- أولها: مباشرة الولادة، ووجود البعضية.
- ثانيها: التعصيب.
- ثالثها: الميراث.
- رابعها: المحرم.
- خامسها: الإدلاء بمستحق الحضانة.

وينقسم الإدلاء ثلاثة أقسام:

أحدها: الإدلاء بالولادة، كإدلاء أم الأم بولادة الأم، وأم الأب بولادة الأب، وهذا أقوى أقسام الإدلاء.

القسم الثاني: الإدلاء بالانتساب، كإدلاء الأخوات بالأبوين، وإدلاء بناتهن بهن، وهذا يتلو الأول في القوة.

والقسم الثالث: الإدلاء بالقربى، كإدلاء الخالة بالأم، والعمة بالأب»[2].

والمستحقون للحضانة إما أن يكونوا: **ذكورا**، أو **إناثا**، أو **ذكورا وإناثا**، وقد اختلف صنيع فقهاء المذاهب في الكلام عن مستحقي الحضانة وترتيبهم:

---

(١) انظر: الحاوي الكبير، للإمام الماوردي (١١/ ٥٠٠-٥٠١).

(٢) انظر: الحاوي الكبير، للإمام الماوردي (١١/ ٥١٢-٥١٣).

- فالحنفية تكلموا عن المستحقات من النساء، ثم عن المستحقين من الرجال، ثم ذوي الأرحام.

- والمالكية تكلموا عن الأبوين، ثم أقارب الأم، ثم أقارب الأب، ثم الوصي، ثم العصبة.

- والشافعية قسموا مراتب الحضانة إلى ثلاث مراتب: الأولى: المستحقون من النساء وانفرادهن. الثانية: المستحقون من الرجال وانفرادهم. الثالثة: المستحقون من النساء والرجال عند الاجتماع.

- والحنابلة قسموا مراتب الحضانة إلى أصول وحاشية.

وقد اتفق العلماء على تقديم الأم على جميع مستحقي الحضانة - ومنهم الأب-، سواء انفردت النساء، أم اجتمعن مع الرجال، وما عداها جرى فيه خلاف بين الفقهاء - كما سيتضح من خلال هذا البحث-.

ولعل الحديث عن المستحقات من النساء عند انفرادهن، ثم المستحقين من الرجال عند انفرادهم، ثم المستحقين من النساء والرجال عند الاجتماع، فيه من التفصيل ما يجلي هذا الجانب، وهذا يقتضي تقسيم الكلام عن المستحقين على ذلك النحو.

المطلب الثالث: المستحقون للحضانة من النساء عند انفرادهن وترتيبهن:

عند ما ننظر في أدلة استحقاق النساء للحضانة نجد أن النص قد ورد في حق الأم، ويدخل في ذلك أمهاتها؛ لأنهن أمهات، كما ورد النص في حق الخالة، وما عدا ذلك إما بالقياس أو الاستحسان، ومراعاة المصلحة، من هنا جاءت السعة والتوسعة، وتأتَّى للفقهاء الخلافَ في ترتيب من لم ترد فيهم نصوص.

ولا شك أن الأدلة الشرعية وآراء الفقهاء المنبثقة عنها تُراعي مصلحة المحضون، والنساء هن الأقدر على تحقيق تلك المصلحة، والأشفق عليه، والأصبر على القيام بها، لذلك يقدمن على الرجال عند التزاحم، والتساوي في الدرجة، وربما مع التأخر في الدرجة في بعض الأحيان.

أما إذا انفردت النساء ولم يزاحمهن الرجال فلا شك أنهن قادرات على تلك الحضانة، لكن بعضهن أوفر شفقة، وأكثر استحقاقا، وذلك يتحقق بالقرب، فكلما زاد القرب تأكد الاستحقاق.

وعلى ذلك إذا افترق الزوجان ومات الأب بعد الفراق، أو مات الأب من غير فراق، ولم يوجد أحد من الرجال مع النساء فإنهن في الحضانة على النحو التالي:

- **الأم**[1]: وهي الأحق بالحضانة بدون منازع، بدلالة: القرآن، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أما **القرآن** فقوله تعالى: ﴿**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ**﴾ (البقرة: ٢٣٣).

وأما **السنة** فما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص - رضي الله عنهما-: أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاءً، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وزعم أبوه أنه ينزعه مني، قال: «أنت أحق به ما لم تنكحي»[2].

وأما **الإجماع** فقد قال ابن رشد: «لا اختلاف بين أحد من أهل العلم أن الأم أحق بالحضانة من الأب ومن سائر الأولياء من الرجال والنساء»[3]، ونقل القرطبي[4] عن ابن المنذر قوله: «لا أعلم خلافا بين السلف من العلماء والخلف في

---

(١) الأم: اسم لكل أنثى لها عليك ولادة. فيدخل في ذلك: الأم دنية، وأمهاتها، وجداتها، وأم الأب، وجداتها وإن علون. انظر: التلقين في الفقة المالكي (١/ ١١٩)، تأليف أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي المتوفى ٤٢٢هـ، تحقيق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (١١/ ٣١١)، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص -رضي الله عنهما-، وحكم عليه الأرناءوط بالحسن.

(٣) انظر: المقدمات الممهدات (١/ ٥٦٥).

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٦٤)، تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي المتوفى ٦٧١ هـ، تحقيق هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة عام ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م.

المرأة المطلقة إذا لم تتزوج أنها أحق بولدها من أبيه ما دام طفلا صغيرا لا يميز شيئا، إذا كان عندها في حرز، وكفاية، ولم يثبت منها فسق، ولم تتزوج»[1].

وأما **المعقول** فلأن الأم أقرب إلى الطفل، وأشفق عليه، ولا يشاركها في القرب إلا أبوه، وليس له مثل شفقتها، ولا يتولى الحضانة بنفسه، إنما يدفعه إلى امرأته، أو من يقوم به، وأمه أولى به من امرأة أبيه، أو من غيرها[2].

والذي يجب تقريره هنا أن الأم أولى بالحضانة قبل بلوغ الطفل مبلغ التمييز، وقد ذكر إمام الحرمين أن العلماء استثنوا ما إذا أراد الأب أن يسافر إلى بلدة أخرى، فإن سفره يبطل اختصاصُ الأم بالحضانة إذا كانت تؤثر الإقامةَ، والسبب أن ذلك يُفضي إلى ضياع نسبه؛ فإن اشتهار الأنساب بالرجال لا بالنساء.

ثم ذكر أن الذي مال إليه المحققون من أهل العلم أن هذا إذا كان بين مكان الأم وبين الموضع الذي ينتقل الأب إليه مسافة إلى حد الطول، وأقل مراتب السفر الطويل مرحلتان[3]، فإن كان الموضع الذي ينتقل إليه الأب دون هذه المسافة، فليس له أن ينتزع الولد من الأم؛ فإن النسب لا يخفى مع قرب الأب، لأن النسب يظل معروفا مع وفود الواردين من إحدى الناحيتين على الأخرى[4]، وهذا التعليل يجعل الحكم متغيرا في عصرنا الحاضر الذي تيسرت فيه وسائل الاتصال والانتقال.

---

(١) انظر: الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار (٢٣/ ٦٩)، تأليف أبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي ٣٦٨هـ - ٤٦٣هـ، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار قتيبة- دمشق، ودار الوعي- حلب، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤١٤)، والمهذب للشيرازي وتكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ١٢٦).

(٣) المرحلة -بفتح الميم- هي: المسافة التي يقطعها المسافر في نحو يوم بسير الإبل المحمَّلة. انظر: شمس العلوم (٤/ ٢٤٤٨)، والمصباح المنير (١/ ٢٢٢)، ومعجم لغة الفقهاء، تأليف محمد رواس قلعجي، وحامد صادق قنيبي (١/ ٤٢١)، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م. وقدرها: ثمانية فراسخ، والفرسخ ٥٥٤٤ مترا، فتكون الثمانية فراسخ: ٤٤٣٥٢ مترا، وتكون المرحلتان: ٨٨٧٠٤ مترا، أي: ٨٨ كيلو و٧٠٤ أمتار. انظر: معجم لغة الفقهاء (١/ ٤٢١و٤٢١).

وهذه المسافة لم تعد في عصرنا بالمسافة الكبيرة فيما يتعلق بالانتقال المتعلق بالحضانة، وإن كانت تقوم بها أحكام السفر؛ لأنها مظنة المشقة، والأحكام الشرعية مبنية على المظِنة لا على المئنة.

(٤) انظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٥٥٠).

وهناك قول بـأن مجـرد انتقـال الأب إلى منطقـة أخـرى وإن لم تبلـغ المسـافة مرحلتين يُثبت للأب حق انتزاع المولود، وهذا التعليل قد لا يتغـير معـه الحكـم، فإن المعتد به هو نظر الأب وقيامـه بالتأديـب والـدفع عنـه عنـد الحاجـة، وكـأن استقلال الأم بالحضانة بعيدا عن الأب يعطل تلك المقاصد[1]، لكننا إذا نظرنـا إلى ما طرأ من وسائل اتصال، وما جَدَّ من سهولة الانتقال وجـدنا أن الأب يسـتطيع القيام بالمتابعة والتأديب، ويستوي في ذلـك القـرب والبعـد، وذلـك بالاطمئنـان المستمر، والتعرف الدائم، من خلال وسائل الاتصال التـي تجمـع بـين الصـوت والصورة والسرعة.

والحق أن فتح هذا الباب قد يـدفع كثـيرا مـن الآبـاء للانتقـال تفويتـا لحـق الأمهات في الحضانة، ونكاية فيهن، وهم بذلك إنما يفوتون على أولادهم الحضانة الفُضلى، والرعاية المُثلى.

- **من يرث من أمهات الأم، أي: الجد لأم**، وتأتي مرتبتهن بعـد الأم، وذلـك لأنهن يشاركن الأم في الولادة والإرث، فإذا تعددن قُدِّم الأقرب فالأقرب.

وإنما قدم من يرث من أمهات الأم وإن بعدن على أمهات الأب -أي: الجـدة من جهة الأب- وإن قربن لأمرين:

الأول: تحقق ولادتهن، فهن في معنى الأم.

الأمر الثاني:أنهن أقوى في الميراث من أمهات الأب، لأنهن لايسقطن بالأب، وتسقط أمهات الأب بالأم. وهذا ما عليه الشافعية[2]، ورواية عن الإمام أحمد.

وهناك رواية أخرى عنه: أن أم الأب وأمهاتها مقدمات عـلى أم الأم، وهـذه الرواية مبنية على تقديم الحنابلة للأب على من سواه سوى الأم.

والرواية الأولى هي المشهورة عند الحنابلة[3].

---

(١) انظر: المرجع السابق.

(٢) انظر: المهذب، للشيرازي وتكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٢٦).

(٣) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦)، والعدة شرح العمدة (ص ٤٧٧)، تأليف عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبي محمـد بهـاء الـدين المقـدسي المتـوفى ٦٢٤هـ، دار الحـديث، القـاهرة، بـدون رقـم طبعـة، طبعـة عـام ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

ويشهد لتقديم أم الأم على غيرها ما ثبت من أن عمر بن الخطاب - ﷺ - طلق امرأته الأنصارية، ولها منه ابن يقال له: عاصم، فتزوجت من بعد عمرَ يزيد بن مجمَع الأنصاري، فولدت له عبد الرحمن بن يزيد، وكان لها أم، فقبضت عاصما إليها، وهي جدته أم أمه، وكان صغيرا، فخاصمها عمر إلى أبي بكر الصديق، فقضى لجدته أم أمه بحضانته؛ لأنه كان صغيرا، ...، وقالت الجدة: إني حضنته، وعندي خير له وأرفق به من امرأةٍ غيري، قال: صدقت، حضنك خير له، فقضى لها به. قال عمر: سمعت وأطعت[1].

ويأتي في هذه المرتبة أم الأم، ثم جدتها، ثم أم أبيها، ثم أم أم أمها[2].

- **أم الأب -أي: الجدة لأب- ثم أمهاتها وإن علون**،وتأتي أم الأب بعد أم الأم؛ لمشاركتها أم الأم في الإرث والولادة، وهذا هو الجديد عند الشافعي[3]، والمشهور من روايتي الإمام أحمد[4].

وفي هذه الدرجة تأتي أمهات الجد بعد أم الأب، ثم أمهاتها وإن علون، ثم أمهات أبي الجد[5].

وتقديم أم الأب على الخالة هو مذهب الحنفية[6].

- **الخالة**[7]، ويأتي ترتيبها بعد الجدات من جهة الأم، عند المالكية[8]؛ لما ثبت عن علي - ﷺ - قال: خرج زيد بن حارثة إلى مكة، فقدم بابنة حمزة، فقال جعفر: أنا آخذها، أنا أحق بها، ابنة عمي، وعندي خالتها، وإنما الخالة أم، فقال علي: أنا

---

(١) انظر: المدونة (٢/ ٢٦٢)، تأليف مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني المتوفى سنة ١٧٩هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

(٢) انظر: شرح القاضي عبد الوهاب المالكي على الرسالة (١/ ١٨١)، نقلا عن: دراسة مقارنة في الحضانة بين الشريعة والقانون في البلاد العربية (ص ٨٨).

(٣) انظر: المهذب، للشيرازي، وتكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٢٧).

(٤) انظر: العدة شرح العمدة (ص ٤٧٧)، والمغني (١١/ ٤٧٧).

(٥) انظر: تكملة المجموع الثانية شرح المهذب (١٨/ ٣٢٧).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).

(٧) الخالة: اسم لكل أنثى شاركت أمك في أصليها أو في أحدهما.
انظر: التلقين في الفقه المالكي (١/ ١٢٠).

(٨) انظر: المنتقى شرح الموطأ، تأليف أبوي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي، المتوفى ٤٧٤هـ (٦/ ١٨٨)، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى ١٣٣٢هـ.

أحق بها، ابنة عمي، وعندي ابنة رسول الله ﷺ، وهي أحق بها، فقال زيد: أنا أحق بها، أنا خرجت إليها، وسافرت وقدمت بها، فخرج النبي ﷺ، فذكر حديثا، قال: «وأما الجارية فأقضي بها لجعفر تكون مع خالتها، وإنما الخالة أم»[1]. وهي بذلك تتقدم أخوات المحضون كما في رواية عن أبي حنيفة[2]. ويأتي بعد الخالة خالة الخالة عند المالكية، قال الإمام مالك: «وخالة الأم كالخالة»[3]. أما عند الحنفية[4] والشافعية[5] والحنابلة[6] فهي تتأخر عن أم الأب، وعن أخوات المحضون. وتتقدم الخالة الشقيقة على الخالة لأم والخالة لأب عند الجمهور، أما الخالة لأم والخالة لأب ففي ترتيبهن خلاف على قولين:

الأول: تتقدم الخالة لأم على الخالة لأب؛ بحجة أن من كان من جهة الأم أشفق ممن يكون من جهة الأب. وإليه ذهب الحنفية[7] والمالكية[8] والحنابلة[9].

القول الثاني: تتقدم الخالة لأب على الخالة لأم؛ لقوة جهة الأب فيما عدا الأم، وهو الأصح عند الشافعية[10].

- **أخت المحضون**[11]، سواء كانت شقيقة أم لأب، أم لأم، وهي متأخرة عن الخالة عند من قدم الخالة عليها - وقد سبق بيان ذلك-، ومتقدمة على الخالة عند الشافعية[12]، ورواية عن أبي حنيفة في الأخت لأب[13].

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢/ ٢٨٤)، كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، حديث رقم (٢٢٧٨)، وصححه الألباني.

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).

(٣) انظر: المنتقى شرح الموطأ (٦/ ١٨٨).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).

(٥) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٤٥٣).

(٦) انظر: العدة شرح العمدة (ص ٤٤٦).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).

(٨) انظر: المقدمات الممهدات (١/ ٥٦٨).

(٩) انظر: العدة شرح العمدة (ص ٤٤٦).

(١٠) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٤٥٣).

(١١) الأخت: اسم لكل أنثى جاورتك في أصليك أو في أحدهما. انظر: التلقين في الفقه المالكي (١/ ١٢٠).

(١٢) انظر: المهذب، للشيرازي وتكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٢٧).

(١٣) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).

وحجتهم في ذلك:

١- أن الأخوات راكضن المحضون في الرحم، وشاركنه في النسب[١].

٢- أن الأخت لأب بنت الأب، والخالة بنت الجد، فكانت الأخت أقرب، فكانت أولى[٢]. وهذا التعليل يقتضي تقديم الأخت الشقيقة من باب أولى، وتقديم الأخت لأم لمشاركتها المحضون الركض في الرحم، وتقديم بنت الأخت الشقيقة؛ لأنها من ولد الأبوين، وكذا بنت الأخت لأم؛ لأنها من ولد الأم، والخالة من ولد الأب، ومثلها بنت الأخت لأب؛ لأنها من ولد الأب، والخالة ولد الجد فكانت أولى[٣]. ومن المعروف أن الأخت الشقيقة تتقدم الأخت لأب والأخت لأم، أما هما فجرى خلاف فيمن يتقدم منهما، على قولين:

الأول: أن الأخت لأم تتقدم الأخت لأب؛ لأنها تدلي بالأم، والأخرى تدلي بالأب، فقدم المدلي بالأم على المدلي بالأب، لما قدمت الأم على الأب. وإليه ذهب ابن سريج من الشافعية[٤].

القول الثاني: الأخت لأب تتقدم الأخت لأم، وذلك لأمرين:

الأول: أن الأخت لأب أقوى من الأخت لأم في الميراث والتعصيب مع البنات.

الأمر الثاني: أن الأخت لأب تقوم مقام الأخت الشقيقة في الميراث فقامت مقامها في الحضانة[٥]. وإليه ذهب الإمام أحمد[٦]، وهو ظاهر مذهب الإمام الشافعي[٧].

---

(١) انظر: تكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٢٧).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤١).
(٣) انظر: المرجع السابق.
(٤) انظر: تكملة المجموع الثانية، للمطيعي، شرح المهذب، للشيرازي (١٨/ ٣٢٧).
(٥) انظر: المهذب، للشيرازي وتكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٢٧).
(٦) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٣).
(٧) انظر: تكملة المجموع الثانية شرح المهذب (١٨/ ٣٢٧).

- **بنات الأخت**[1]، وتُقَدَّم بنات الأخت الشقيقة، أما بنات الأخت لأب وبنات الأخت لأم فيجري فيهن الخلاف الوارد في أمهاتهن - وقد سبق- وكذلك يجري فيهن الخلاف السابق مع الخالة.

وبنات الأخت يتأخرن عن العمة عند المالكية[2]، ويتقدمن عليها عند غيرهم، وهو ما قررته هنا.

- **العمة**[3]، وهي التي من قبل الأب، سواء كانت أخت الأب أم أخت أبي الأب، أو فوق ذلك، وهي تلي مرتبة أخت المحضون عند المالكية[4]، والشافعية[5].

وتُقدم العمة من الأب والأم على العمة من الأب والعمة من الأم، أما هما فيجري فيهما الخلاف السابق في أيهما يقدم: الأخت لأب أو الأخت لأم؟ وقد تقدم.

ولا حضانة لعمات الأم عند الحنابلة[6]؛ لأنهن يدلين بأبي الأم، وهو لا حضانة له.

- **بنات الأخ**[7]، ويأتي ترتيبهن بعد العمة عند المالكية[8]، والحنابلة[9].
- **الوصية**، وتستحق الحضانة عند المالكية[10]، وترتيبها بعد بنت الأخ.

---

(١) بنت الأخت: اسم لكل أنثى لأختك عليها ولادة بمباشرة أو واسطة.
انظر: التلقين في الفقه المالكي (١/ ١٢٠).

(٢) انظر: شرح مختصر خليل (٤/ ٢٠٩).

(٣) العمة: اسم لكل أنثى شاركت أباك أو جدك في أصليه أو أحدهما.
انظر: التلقين في الفقه المالكي (١/ ١٢٠).

(٤) انظر: المهذب مع تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٢٧).

(٥) انظر: المهذب مع تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٢٧).

(٦) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٧).

(٧) بنت الأخ: اسم لكل أنثى لأخيك عليها ولادة بواسطة أو مباشرة.

(٨) انظر: شرح مختصر خليل، للخرشي (٤/ ٢٠٩).

(٩) انظر: الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص ٦٢٨)، تأليف منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي المتوفى ١٠٥١هـ، ومعه حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد، ومؤسسة الرسالة.

(١٠) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/ ٥٢٨).

ويمكن استخلاص مستحقات الحضانة وترتيبهن عند المذاهب الفقهية على النحو التالي:

١- الحنفية:

الأم، ثم أم الأم، ثم أم الأب، ثم الأخوات، ثم الخالات، ثم بنات الأخت، ثم بنات الأخ، ثم العمات.

٢- المالكية:

الأم، ثم الجدة لأم، ثم الخالة، ثم الجدة لأب وإن علت، ثم الأخت، ثم العمة، ثم ابنة الأخ، ثم الوصية.

٣- الشافعية:

الأم، ثم أم الأم، ثم أم الأب، ثم الأخوات، ثم الخالات، ثم بنات الأخ وبنات الأخت، ثم العمات.

٤- الحنابلة:

٥- الأم، ثم أم الأم، ثم أم الأب، ثم أمهات الجد، ثم الأخت لأبوين، ثم لأم، ثم لأب، ثم الخالة لأبوين، ثم لأم، ثم لأب، ثم عمة، ثم خالة أم، ثم خالة أب، ثم عمته، ثم بنات الأخ[١].

المطلب الرابع: المستحقون للحضانة من الرجال عند انفرادهم وترتيبهم:

من المعروف أن الحضانة فيمن يستحقها «مرتبة بحسب الحنان والرفق، لا يراعى في ذلك قوة الولاية، كالنكاح، وولاء الموالي، والصلاة على الجنائز، وولاء الميراث، فقد يحضن من لا يرث، كالوصي[٢]، والعمة، والخالة، وبنت الأخ، وبنت الأخت، وقد يرث من لا يحضن، مثل الزوج، والزوجة، أعني زوج المحضونة وزوجته إن كان رجلا[٣]، والمولاة المعتقة، فالمقدم منهم في الحضانة من يُعلم بمستقر العادة أنه أشفق على المحضون، وأرأف به، وأقوم بمنافعه»[٤].

---

(١) راجع في هذه الخلاصة: أحكام الحضانة في الشريعة الإسلامية (ص ١٢٥).

(٢) عند المالكية.

(٣) هذا مبني على جواز تزويج الصغير أو الصغيرة، كما هو مبني على حضانة المجنون والمجنونة من غير الصغار، ممن لا يستقل بنفسه، ويحتاج إلى الحضانة والكفالة.

(٤) انظر: المقدمات الممهدات (١/ ٥٦٥).

والباعث على هذا التمهيد ما سيلحظه القارئ الكريم من خلاف بين أهل العلم في ترتيب من يستحق الحضانة من الرجال إذا اجتمعوا وانفردوا، فإن من قدم أو أخر لم يغفل الأدلة، مع مراعاته المصلحة. وعلى ذلك إذا اجتمع الرجال وانفردوا - ولا نساء معهم- وهم من أهل الحضانة فترتيبهم على النحو التالي:

- **الأب**، وهو مقدم على غيره من الرجال؛ لأن له ولاية عليه[1]، ولعل في قوله ﷺ للأم: «أنت أحق به ما لم تنكحي» إشارة على قوة أحقية الأب في الحضانة، ذلك أنها إذا كانت أحق فإن له حقا، وقد يكون حقه مقدما على الأم، لكن لما كان الأب لا يقوم بالحضانة بنفسه وإنما يدفع المحضون إلى غيره من النساء، من هنا كانت الأم أحق به، ومن يلحق بها؛ للقدرة على القيام بالحضانة بأنفسهن، أما عند عدم النساء فلا يتقدمه أحد من الرجال.

- **الجد من جهة الأب وإن علا**، ويقدم الأقرب فالأقرب؛ لأنهم يلون عليه بأنفسهم فقاموا مقام الأب[2].

وتأتي مرتبة الجد - أبي الأب- وإن علا بعد مرتبة الأب عند الشافعية[3]، والحنابلة[4].

ومرتبته بعد الأخ، وقبل ابن الأخ عند المالكية، وقد نظم الإمام علي الأجهوري هذه المسألة ضمن بيتين، هما:

بغسلٍ، وإيصاءٍ، ولاءٍ، جنازةٍ نكاحٍ، أخاً وابناً على الجد قدِّمِ
وعقلٍ، ووسِّطه بباب حضانةٍ وسوِّهْ مع الآباء في الإرث والدمِ[5]

- **الجد للأم**، وفيه خلاف بين أهل العلم، فاللخمي من المالكية يرى أن له حقا في الحضانة بما يملكه من حنان وشفقة، وتغلظ الدية عليه، ولا يضعف

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤٣)، والمهذب مع تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٠).
(٢) انظر: المهذب مع تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣١).
(٣) انظر: الحاوي الكبير، للماوردي (١١/ ٥١٩).
(٤) انظر: المغني لابن قدامة (١١/ ٤١٢).
(٥) انظر: شرح مختصر خليل، للخرشي (٤/ ٢١٠).

مركزه لعدم عصوبته، فقد قدم الأخ من الأم على الأخ من الأب وعلى العم مع عصوبتهما، وتكون رتبتهما بعد الجد من جهة الأب، وعند ابن رشد أنه لا يستحق الحضانة[1].

- **الأخ الشقيق**؛ لعصوبته. وثبوت الحضانة للأخ الشقيق ومن بعده من العصبات مبني على قوة قرابته بالإرث، فيقدم من تقدم في الإرث[2].
- **الأخ لأب**؛ لعصوبته.
- **ابن الأخ الشقيق**.
- **ابن الأخ لأب**.
- **العم الشقيق**.
- **العم لأب**.
- **ابن العم الشقيق**.
- **العم لأب**.

ولا حضانة للعم لأم[3].

وثبوت الحضانة لهؤلاء هو أحد قولي الشافعية، وهو المنصوص عندهم[4]، ودليله حديث علي في اختصامه مع جعفر بن أبي طالب وزيد بن ثابت على حضانة ابنة حمزة بن عبد المطلب، وقد تقدم عند الكلام عن استحقاق الخالة الحضانة.

ووجه الدلالة تتمثل في أمرين:

الأول: أنه لو لم يكن ابن العم من أهل الحضانة لأنكر النبي ﷺ على علي وجعفر ادعاءهما الحضانة بالعمومة. ولا شك أن جهة الأخوة أقوى من جهة العمومة، فيكون هذا الحديث دليلا على استحقاق العصبات الحضانة.

---

(١) انظر: شرح مختصر خليل، للخرشي (٤/ ٢١٠)، ودراسة مقارنة في الحضانة (ص ٩٠).
(٢) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٠).
(٣) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦)
(٤) انظر: نهاية المطلب ودراية المذهب (١٥/ ٥٥٤).

الأمر الثاني: أن لهم تعصيبا بالقرابة، فتثبت لهم الحضانة كالأب والجد[1]. ولا يدخل الأخ لأم في العصبات عند الشافعية في قول[2]، والحنابلة[3]، وأبي حنيفة، بل هو عنده من ذوي الأرحام[4]، وسيأتي بيان ذلك. وعند ابن الصباغ أنه يدخل في الإخوة: الأخ لأم، ويقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب، والأخ لأم، أما هما فقد جرى خلاف فيمن يقدم منهما على وجهين:

الأول: يقدم الأخ لأب على الأخ لأم؛ لأنه أقوى منه، لعصوبته.

الوجه الثاني: يقدم الأخ لأم على الأخ لأب؛ لإدلائه بالأم، وهي أقرب من الأب، فقدم من يدلي بها. وهذا الوجه مفرع على قول أبي العباس بن سريج في تقديم الأخت لأم على الأخت لأب، وقد سبق ترجيح الوجه الأول[5].

ومن الملاحظ أن الشافعية[6] يثبتون الحضانة:

- لكل ذكر محرم وارث، كالأب، والجد، والأخ الشقيق، والأخ لأب، والعم الشقيق، أو العم لأب؛ لقوة قراباتهم بالمحرمية والإرث والولاية، ويرتبونهم على ترتيب الميراث عند الاجتماع.

- ذكر وارث غير محرم، كابن العم الشقيق أو لأب، فإن لهم الحضانة عندهم على الصحيح؛ لوفور شفقتهم بالولاية، ومقابل الصحيح: أنه لا حضانة لهم؛ لفقد المحرمية. وعلى القول بأن لهم الحضانة لا تسلم لهم المحضونة المشتهاة، بل تسلم إلى ثقة يعينها هو، ولو بأجرة من ماله؛ لأن له الحق في ذلك، وكان له حق التعيين؛ لأن الحضانة له.

- **الوصي**، وهو يستحق الحضانة عند المالكية[7]، ويُقدم على العصبات السابقين، ويستحق الحضانة، سواء كان مقدما من قِبَل الأب أو القاضي، وله

(١) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٠).
(٢) انظر: نهاية المطلب (١٥/ ٥٦١-٥٦٢).
(٣) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).
(٤) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/ ١٨٤).
(٥) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣١).
(٦) انظر: منهاج الطالبين، مع شرحه: مغني المحتاج (٥/ ١٩٣).
(٧) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/ ٥٢٨)، وحاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٣٢).

حضانة الذكر، أما الأنثى المحضونة فله حضانتها إذا تزوج بأمها أو جدتها، ودخل بها، وصار محرما، وإلا فلا حضانة له، لما يترتب على الحضانة من الخوف عليها منه إذا كانت مطيقة للنكاح[1].

- **ذوو الأرحام**، ويأتي ترتيبهم عند الحنفية بعد العصبات، ويدخل في ذوي الأرحام عندهم الأخ لأم، ثم العم لأم، ثم الخال لأب وأم، ثم لأب، ثم لأم؛ لأن لهؤلاء ولاية عند أبي حنيفة في النكاح[2]. والواضح أن مراد الحنفية بذوي الأرحام هنا يختلف عن المراد بهم في الفرائض، قال ابن نجيم: «وبهذا علم أن مرادهم بذوي الأرحام هنا، وفي باب ولاية الإنكاح قرابة ليست بعصبة، لا المذكور في الفرائض أنه قريب ليس بذي سهم ولا عصبة؛ لأن بعض أقارب الفروض داخل في ذوي الأرحام هنا، كالأخ لأم»[3].

ولا حضانة عند الشافعية والحنابلة لذوي الأرحام من الرجال، كالخال، والأخ لأم، وأبي الأم، وابن الأخت مع وجود أحد من أهل الحضانة سواهم، وهم بذلك يوافقون الحنفية، فإن لم يكن هناك أحد غيرهم فوجهان:

الأول: - وهو موافق للحنفية- أنهم أولى بالحضانة؛ لأن لهم رحما وقرابة يرثون بها عند عدم من هو أولى، فهم أولى من السلطان.

الوجه الثاني: لا حق لهم في الحضانة، وينتقل الأمر إلى الحاكم. والوجه الأول هو الراجح عند الحنابلة[4].

---

(١) انظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٣٢).

(٢) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٤/ ١٨٤)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (١/ ٢٥٥)، تأليف محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي المتوفى ١٠٨٨هـ، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٤/ ١٨٤). وراجع: فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام المتوفى ٨٦١هـ (٤/ ٣٧١)، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ، والعناية شرح الهداية، تأليف محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي المتوفى ٧٨٦هـ (٤/ ٣٧١)، دار الفكر، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ، والدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه رد المحتار (٣/ ٥٦٤)، واللباب في شرح الكتاب، تأليف عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي المتوفى ١٢٩٨هـ، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه محمد محيي الدين عبد الحميد (/ ١٠٣٢)، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.

(٤) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٥)، والمهذب، للشيرازي مع شرح: تكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٣٦و٣٣٧)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (١١/ ٢٨٦).

- **المعتِق** - بكسر التاء-، وهو المولى الأعلى، وعصبته، ويأتي ترتيبه بعد عدم من سبق ذكرهم من العصبات عند المالكية[2]، ولا حضانة له عند الشافعية[1].

- **المعتَق** - بفتح التاء-، وهو المولى الأسفل، وصورته: إنسان انتقل إليه حضانة، وهو مولى أعلى، فوُجِد قد مات، وله عتيق، فإن الحضانة تنتقل لعتيقه، ومرتبته بعد المولى الأعلى - وهو المعتِق- على المشهور عند المالكية[3]. ويمكن استخلاص مستحقي الحضانة من الرجال عند انفرادهم، وترتيبهم عند أصحاب المذاهب الفقهية السنية المتبوعة على النحو التالي:

١ - الحنفية:

الأب، ثم الجد من جهة الأب وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب، وهذان الأخيران يستحقان حضانة الذكر لا الأنثى، إلا إذا صار الواحد منهما محرما بنحو مصاهرة، كأن يتزوج أم المحضونة أو جدتها، ثم ذوو الأرحام وهم: الأخ لأم، ثم ابن الأخ لأم، ثم العم لأم، ثم الخال لأب وأم، ثم لأب، ثم لأم.

٢ - المالكية:

الأب، ثم الوصي، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم الجد لأب، ثم الجد لأم عند اللخمي، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم، ثم المولى الأعلى - وهو المعتِق-، ثم المولى الأسفل - وهو المولى الأسفل-.

٣- الشافعية:

الأب، ثم الجد من جهة الأب، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم الأخ لأم عند ابن الصباغ، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب، ثم ذوو الأرحام على وجه.

---

(١) انظر: شرح مختصر خليل، للخرشي (٤/ ٢١٠).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٥/ ١٩٣).

(٣) انظر: شرح مختصر خليل، للخرشي (٤/ ٢١٠).

٤- الحنابلة:

الأب، ثم الجد من جهة الأب، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب، ثم ذوو الأرحام على الراجح.

المطلب الخامس: المستحقون للحضانة من النساء والرجال عند الاجتماع وترتيبهم:

تكلمت فيما سبق عن المستحقات من النساء للحضانة، وانفرادهن عن الرجال، وعن المستحقين للحضانة من الرجال، وانفرادهم عن النساء، وترتيب كل من الصنفين في استحقاق الحضانة، وقد آن الأوان للكلام عن اجتماع المستحقين للحضانة من الرجال والنساء، وهنا تكتمل الصورة، وتتم القسمة العقلية. فإذا اجتمع الرجال والنساء والجميع من أهل الحضانة فاستحقاقهم للحضانة على النحو التالي:

- إذا اجتمع من مستحقي الحضانة رجال - ومنهم الأب-، ونساء - ومنهم الأم - فالأم تتقدم الجميع، وقد سبق ذكر الدليل على ذلك.

وإنما تقدمت الأم على الأب لأمور:

الأول: أن ولادتها متحققة وولادة الأب مظنونة.

الأمر الثاني: أن لها فضلا على الأب بالحمل والوضع.

الأمر الثالث: أن لها معرفة بالحضانة، وتباشرها بنفسها، وليس ذلك للأب.

وإذا تقدمت الأم على الأب فتقدمها على غيره من باب أولى[1]. ولا يكاد ينازع أحد من أصحاب المذاهب في تقدم الأم المستحقة للحضانة - وهي المستوفية الشروط- على من سواها. والمراد بالأم هنا: الأم من النسب، لا الأم من الرضاع[2].

---

(١) انظر: المهذب مع شرحه: تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣١).

(٢) راجع: نهاية المحتاج (٧/ ٢٢٥).

- **إذا اجتمع الأب مع أم الأم** قدمت عليه، وذلك لأنها كالأم في تحقق الولادة والميراث ومعرفة الحضانة[1]. ومثل أم الأم أمهاتها الوارثات وإن علون، لذا لا حضانة لأم أبي الأم؛ لأنها غير وارثة على وجه[2].

- **إذا اجتمع الأب مع أم نفسه** ففي ذلك خلاف على قولين:

الأول: تتقدم أم الأب على الأب عند المالكية[3]، وبعض أصحاب الشافعي[4]؛ لأنها في الحضانة أصلح للصغير، وأوفق له.

القول الثاني: يتقدم الأب على أم نفسه عند الشافعية[5]؛ لأنها تدلي به، فيتقدم عليها.

- **إذا اجتمع الأب مع الخالة** فهناك خلاف بين أهل العلم فيمن يتقدم منهما على قولين:

الأول: يتقدم الأب على الخالة؛ لأن له ولادة وإرثا، وليس ذلك للخالة. وهذا القول هو ظاهر نص الإمام الشافعي[6].

القول الثاني: أن الخالة تتقدم على الأب؛ لأنها من أهل الحضانة والتربية، حيث تباشرها بنفسها، ولأنها تدلي بالأم والأم مقدمة على الأب. وإليه ذهب المالكية[7]، والحنابلة[8]، وأبو سعيد الإصطخري من الشافعية[9]. ويمكن أن يأتي في دليل هذا القول ما ذكرناه سابقا من قوله ﷺ: «الخالة أم»، وقد سبق، وهذا تشبيه بليغ. ووجه الدلالة: أن الرسول ﷺ شبه الخالة بالأم، والأم تتقدم الأب عند

---

(١) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي (١١/ ٢٨٢)، والمهذب مع شرحه: تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٢).

(٢) ذكر إمام الحرمين في: نهاية المطلب (١٥/ ٥٥٧-٥٥٨) أن المزني نقل عن الإمام الشافعي في المختصر- (٨/ ٣٤٠) أنه لا يُثبِت لأم أب الأم حقّاً في الحضانة، وكذلك لم يُثبت الحضانة لكل جدة ساقطة من جانب الأب، وهن الجدات المسميات الفاسدات، ويجمعهن أن على طريق إدلائهن ذكَرا مُدليا بأنثى.

(٣) انظر: معين الحكام على القضايا والأحكام (لوحة ٨٤)، نقلا عن: دراسة مقارنة في الحضانة (ص ٨٦).

(٤) انظر: البيان في المذهب الشافعي (١١/ ٢٨٢).

(٥) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٢).

(٦) انظر: المرجع السابق (١٨/ ٣٣٢).

(٧) انظر: المدونة (٢/ ٢٦٠).

(٨) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦)، وزاد المعاد (٥/ ٣٩٦).

(٩) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٢).

التزاحم، فتأخذ الخالة حكمها. وقد يجاب من أصحاب القول الأول بأن المشبه لا يقتضي مساواة المشبه به في كل شيء، والأب أقرب للمحضون من الخالة، ولا يتقدم عليه أحد إلا الأم وأمهاتها، وأم نفسه عند المالكية؛ لأنهن أمهات، ويباشرن الحضانة بأنفسهن، وهو يباشرها بواسطة.

- **إذا اجتمع الأب مع الأخت من الأم** فأيهما يقدم؟ خلاف على قولين:

الأول: الأب أحق، بالتعليل السابق. وهو ظاهر نص الإمام الشافعي، وهو الأرجح.

القول الثاني: تقدم الأخت من الأم على الأب، بالتعليل السابق، وإليه ذهب الحنابلة[1]، وهو قول أبي سعيد الإصطخري من الشافعية[2].

- **إذا اجتمع الأب وأم الأب والخالة أو الأخت من الأم، فأيهم يقدم؟**

خلاف وتفصيل:

● فإن قلنا بتقدم الخالة على الأب - كما هو مذهب المالكية والإصطخري من الشافعية-، وقلنا بتقدم الأخت لأم على الأب تبعا لقول الإصطخري، وقلنا بتقديم الأب على أم الأب -كما هو مذهب الشافعي- كانت الحضانة للخالة، ثم الأخت لأم، ثم الأب، ثم أم الأب.

● وإن قلنا بتقدم الأب على الخالة أو الأخت لأم كما هو نص الإمام الشافعي، وقلنا بتقدم أم الأب على الخالة والأخت لأم - كما هو الجديد عند الشافعي ومشهور روايتي أحمد-، وقلنا بتقديم الأب على أم نفسه -كما هو مذهب الشافعي- كانت الحضانة للأب، ثم لأم نفسه، ثم للخالة، ثم للأخت لأم.

● وإن قلنا بتقدم الأب على الخالة أو الأخت لأم -كما هو ظاهر نص الإمام الشافعي- وقلنا بتقدم أم الأب على الخالة أو الأخت لأم -كما هو الجديد عند

---

(١) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي (١١/ ٢٨٢).

الإمام الشافعي ومشهور روايتي الإمام أحمد-، وقلنا بتقديم أم الأب على الأب - كما هو مذهب الإمام مالك- كانت الحضانة لأم الأب، ثم للأب، ثم للخالة، ثم للأخت لأم. وقد ضبطت هذه المسألة في ضوء ما قررته من المذاهب الفقهية في هذا البحث، وللإمام الشيرازي في المهذب[1] والإمام العمراني في البيان[2] تخريج حسن للمسألة في ضوء المذهب الشافعي، لا يبتعد في النتائج عما قررته، وإن كان يختلف من حيث التخريج والتفريع والتعليل.

والنص على الأب يفيد أنه إذا منعه غيره من الحضانة كان منعهم لمن بعده من العصبات من باب أولى.

- **إذا اجتمع الجد - أب الأب- مع الأم أو مع أم الأم وإن علت** قُدِّمن عليه كما قُدِّمن على الأب[3]، بل تقدمهن على الجد من باب أولى.

- **إذا اجتمع الجد - أب الأب- مع أم الأب** قدمت عليه لأمرين:

الأول: أنها تساويه في الدرجة، وإذا تساوت الإناث مع الذكور في الدرجة قدمت الإناث، فتقدم أم الأب على الجد لأب كما تقدم الأم على الأب.

الأمر الثاني: أن أم الأب أعرف بالحضانة، وأقدر عليها، وأصبر على مشاقِّها، وتباشرها بنفسها، بخلاف الجد فإنه لا يملك تلك الصفات، كما أنه لا يقوم بالحضانة بنفسه، بل يدفع المحضون إلى من يقوم به[4].

إذا اجتمع الجد - أب الأب- مع الخالة أو مع الأخت من الأم فيأتي فيه الوجهان في اجتماع الأب مع الخالة أو مع الأخت من الأم، وقد سبق بيان ذلك.

- **إذا اجتمع الجد - أب الأب- مع الأخت من الأبوين أو من الأب** ففيه وجهان:

---

(١) انظر: المهذب مع شرحه تكملة المجموع الثانية (١٨/ ٣٣٢).

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي (١١/ ٢٨٣).

(٣) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي (٣/ ١٦٧).

(٤) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

الأول: الجد أحق منها؛ لأنه كالأب في الولادة والتعصيب، فيأخذ حكمه في التقدم على الأخت من الأب.

الوجه الثاني: الأخت لأب أحق من الجد؛ لأنها تساويه في الدرجة، وتفضله في القدرة على الحضانة، حيث تباشرها بنفسها، وليس كذلك الجد[1].

- **ومقتضى ما ذكر من التفصيل**: أن الأب أو الجد إذا اجتمعوا مع العمات ومن بعدهن من ذوي الأرحام والوصيات والمعتقات على القول بدخولهن في الحضانة يتقدمون عليهن، ويتقدم الأب على الجد، فإن عدم أو وجد به مانع حل محله الجد[2].

- **وإذا اجتمع الإخوة مع أخواتهم** قدمت النساء عليهم؛ لتساويهن معهم في الدرجة، وقدرتهن أكثر منهم على الحضانة، من حيث مباشرتها بالنفس.

- **وإذا اجتمع الأعمام مع العمات** قدمت العمات على الأعمام؛ لتساويهن معهم في الدرجة، وزيادتهن في معرفة الحضانة[3].

- **وإذا اجتمع العصبات - غير الأب والجد- مع النساء -غير الأمهات وأمهاتهن**- فقد ورد في ذلك خلاف على ثلاثة أوجه:

الأول: النساء أحق بالحضانة من العصبات، وعلى ذلك تكون الأخوات والخالات ومن أدلى بهن من البنات أحق من الإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم؛ لقدرتهن على الحضانة والتربية، ومباشرتهن لها بأنفسهن، ويدخل في ذلك العمات.

الوجه الثاني: العصبات أحق من الأخوات والخالات والعمات، ومن يدلي بهن؛ لاختصاصهم بالنسب، وقدرتهم على القيام بتأديب الولد.

الوجه الثالث: يقدم من كان أقرب إلى المحضون، فإن كان العصبات أقرب إليه قُدِّموا، وإن كانت النساء - غير الأمهات وأمهاتن- قدمن، وإن استووا في القرابة قدمت النساء.

---

(١) انظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي (٣/ ١٦٧)، وتكملة المجموع الثاني شرح المهذب (١٨/ ٣٣٣)، والمغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

(٣) انظر: المرجع السابق (١١/ ٤٢٦).

- وإذا استوى اثنان أو ثلاثة في القرابة والإدلاء كالأخوين أو الأختين أو الخالتين أقرع بينهما أو بينهم، وذلك لأمرين:

الأول: أنه لا يمكن اجتماعهما أو اجتماعهم على الحضانة.

الأمر الثاني: أنه لا مزية لأحدهما على الآخر، وبالتالي فإن التقديم ترجيح بغير مرجح، وهو تحكم، والتحكم باطل، لذا يجب التقديم بواسطة القرعة[1].

نظرة عامة على ما سبق:

قررت في المقدمات والممهدات أن الحضانة قائمة على تحقيق مصلحة المحضون، سواء قلنا: إنها حق للحاضن أم حق عليه، وذلك ما تشهد له النصوص، وسار عليه كلام أهل العلم، فقوله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي» يلاحظ فيه مصلحة الصبي، ذلك أن نكاحها واشتغالها بزوجها قد يؤدي إلى التقصير في حق المحضون؛ لانشغالها بالزوج، وقد لا يرضى الزوج بذلك فيضيع الطفل، وتقل العناية به؛ «لأنها إذا تزوجت استحق الزوج الاستمتاع بها إلا في وقت العبادة، فلا تقوم بحضانة الولد»[2]، وبالتالي فأحقيتها وحقها مبني على مصلحته، وقوله ﷺ: «الخالة أم»، فيه مراعاة - أيضا- لمصلحة الصبي، والبحث له عمن يكون عنده من الشفقة ما يقارب شفقة الأم.

وعلى ذلك فإن للمفتي والقاضي النظر في أحوال الناس، ومعرفة تغير الزمان، وتأثير العادات على الطباع، ومراعاة مصلحة المحضون ليكون مع من تتحقق مصلحته معه، حتى في حق الأب، وحتى في التخيير، إذا قام على مجرد العاطفة الخالية عن معرفة المصلحة، قال ابن قيم الجوزية: «فمن قدمناه بتخيير أو قرعة أو بنفسه، فإنما نقدمه إذا حصلت به مصلحة الولد، ولو كانت الأم أصون من الأب وأغير منه قدمت عليه، ولا التفات إلى قرعة ولا اختيار الصبي في هذه الحالة، فإنه ضعيف العقل، يؤثر البطالة واللعب ، فإذا اختار من يساعده على

(١) انظر: تكملة المجموع الثانية، للمطيعي (١٨/ ٣٣٦)، والمغني، لابن قدامة (١١/ ٤٢٦).

(٢) انظر: المجموع شرح المهذب (١٨/ ٣٢٥).

ذلك، لم يلتفت إلى اختياره، وكان عند من هو أنفع له وأخير، ولا تحتمل الشريعة غير هذا،....، ومتى أخل أحد الأبوين بأمر الله ورسوله في الصبي وعطله، والآخر مراع له فهو أحق وأولى به. وسمعت شيخنا[1]-رحمه الله- يقول: تنازع أبوان صبيا عند بعض الحكام، فخيره بينهما، فاختار أباه، فقالت له أمه: سله لأي شيء يختار أباه؟، فسأله، فقال: أمي تبعثني كل يوم للكتاب، والفقيه يضربني، وأبي يتركني للعب مع الصبيان، فقضى به للأم، قال: أنت أحق به»[2]، ورجحه شيخ الإسلام ابن تيمية. وسواء كان الأمر يتعلق بتعين الحضانة أو بالتخيير فإن مراعاة مصلحة المحضون هو المقدم، وبالتالي إذا رأى المفتي والقاضي من خلال ما يتكرر لديه، ويعرض عليه عدم قدرة الآباء على حضانة أولادهم ممن فارقوهن من الأمهات وتزوجن، بحيث يُهمَلون، أو يحصل عليهم من الضرر من زوجات الآباء ما لا يُعتاد مثله كان له أن يفتي أو يقضي بالحضانة للأم إذا قبِل الزوج، وله نقل الحضانة عنهما إلى من يليهما حسبما قررْته من المذاهب، وله الاختيار منها حسب المصلحة، وفي الاختلاف في أيهما يقدم أقارب الأم أم أقارب الأب ما يحقق تلك المصلحة، ففي مكان وزمان قد يكون قرابة الأم أكثر تحقيقا لها، وفي مكان وزمان آخرين قد يكون قرابات الأب أكثر تحقيقا، وهنا يحقق الخلافُ المصلحة، وفيها تكمن الرحمة، وتتحقق السعة، وقد قرر الإمام اللخمي ما يؤكد ما ذكرته، فقد قال - رحمه الله تعالى-: «لو علم ممن قدمنا قلة الحنان، والعطف بجفاء، أو قساوة في الطبع، أو لأمر بينه وبين أم الولد وأبيه، وعلم ممن أخرناه الحنان والعطف، لقُدِّم على من عُلِم منه القساوة، أو غير ذلك»[3]. وجاء في حاشية شرح الأزهار: «إن الترتيب المتعلق بالرجال والنساء مبني على الحنان والشفقة، فلو علم القاضي أن الأبعد أكثر حنانا وشفقة كان له تقديمه على غيره»[4].

(١) الكلام للإمام ابن قيم الجوزية، والمراد بالشيخ هنا هو: شيخ الإسلام ابن تيمية.
(٢) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٤٢٤).
(٣) انظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٣٢).
(٤) انظر: حاشية شرح الأزهار (٢/ ٥٢٤). وراجع: دراسة مقارنة في الحضانة بين الشريعة والقانون في البلاد العربية (ص ١٠٧).

وبناء على ذلك: فإذا تبين سوء معاملة زوجات الآباء، وتكرر منهن الأذية لأبناء أزواجهن، ورضي أزواج الأمهات قضي بالحضانة للأمهات؛ مراعاة لحق الطفل، لأن الأزواج قد يقبلون أبناء زوجاتهم، ولا تقبل الزوجات غالبا أبناء أزواجهن[1]. ثم إن الفقهاء وإن كانوا يعللون سقوط الحضانة للأم إذا تزوجت بانشغالها بحق زوجها في الاستمتاع، إلا أنه لا يتصور أن تكون مشغولة به على مدار اليوم، وبالتالي تستطيع الوفاء بحق زوجها في الاستمتاع، وحق ولدها في الرعاية والعناية، وإن كان الفقهاء يريدون أن تبذل نفسها له متى طلبها، ويتصور عدم تعارض الحقين طالما رضي الزوج، وقَبِل ذلك الوضع، وساعدها في ذلك، وحينها يكون الحكم بالحضانة للأم أنفع للولد؛ لقدرة الأم على القيام بحقه، ووفور شفقتها، وعِظم عنايتها، مما لا يتحقق مع الأب؛ لعدم تفرغه لرعاية الطفل، وعدم وفور شفقة زوجته عليه، وغيرها من باب أولى. وعلى هذا أكتفي بعرض المذاهب الفقهية في هذه المسألة، مع ما بذلته من محاولة الاستدلال لها، وبيان مداركها في تلك الأحكام، مع وضع خلاصات يستفيد منها المفتي والقاضي، حتى يكون اختياره مبنيا على أساس واضح، يخلو من التلفيق الممنوع، أو الاختيار المدفوع، والله أعلم.

(١) هذا الحكم مبني الاستقراء.

أبيض

الخاتمة

وهي خلاصة البحث ونتائجه مع بعض التوصيات فيه:

أولاً: خلاصة البحث ونتائجه:

- **كشفت الدراسة أن** الحضانة من أهم الأبواب الفقهية التي يجب العناية بها دراسة ومدارسة وتأليفا؛ لأن فيه من الغموض والتشعب واضطراب كلام أهل العلم ما يدعو إلى الاهتمام به.

- **تبين** أن الحضانة تطلق في اللغة على عدة معان، منها: ما دون الإبط إلى الكشح، والصدر والعضدان وما بينهما، وجانب الشيء، والضم، والحفظ والصيانة، والتربية، أما في الاصطلاح فيجمعها أنها: حفظ من لا يستقل وتربيته.

- **اتضح** أن هناك من لا يفرق بين الحضانة والكفالة، وبالتالي فإن حفظ من لا يستقل صغيرا أو مجنونا أو معتوها يسمى حضانة، أما من يفرق بينهما فيعد حفظ ما قبل سبع أو ثماني سنين حضانة، وما بعده كفالة.

- **كشفت الدراسة** أن الحضانة مبنية على تحقيق مصلحة المحضون، وبالتالي فإنها تدور مع تلك المصلحة، وهذا يفسح المجال أمام المفتين والقضاة لمراعاة تلك المصلحة حسب تغيرات العصر.

- **أوضحت الدراسة** أن الحضانة حق للمحضون، أما الحاضن فقد تكون حقا له إذا وُجِد من يقوم به غيره، وحينها يمكنه التنازل عنها، لكنها تصبح حقا عليه إذا احتاجه المحضون، وحينها لا يملك التنازل عنها.

- **أظهرت الدراسة** أن الحضانة إذا كانت حقا على الحاضن وجب عليه خدمة المحضون دون مقابل، أما إذا كانت حقا له فإنه لا يجب عليه خدمة المحضون إلا بمقابل (أجرة أو نفقة).

- **تبين** أنه لا يستحق أحد الحضانة إلا بشروط، يشترك الرجال والنساء في بعضها، وهي: العقل، والبلوغ، والعدالة - ويدخل فيها الأمانة-، والحرية،

والإسلام، والقدرة على تربية المحضون والقيام بشئونه، وأمن المكان. ويختص الرجال بأن يكونوا من العصبات، سواء كانوا محارم للمحضون أم لم يكونوا، وتختص النساء بعدم الزواج، وأن يكن ذوات رحم محرم.

– **ظهر من خلال الدراسة** أن قلة النصوص في هذا الباب دفع العلماء لصياغة ضوابط استقوها مما تيسر لهم من الأدلة، وقد أسهمت تلك الضوابط في كثرة الاختلاف، وأصبحت جزءا من منشأ الخلاف.

– **حددت الدراسة** أن الحضانة قد تكون في حال اجتماع الزوجين، لكنها اشتهرت في حال افتراق الزوجين والطفل لم يبلغ سن السابعة أو الثامنة، وهو سن التمييز، حيث ينتقل إلى مرحلة التخيير.

– **اتضح** أن العلماء اتفقوا في كثير من مستحقي الحضانة، وإن اختلفوا في ترتيبهم، تبعا لاختلافهم في تقديم جهة الأم أو جهة الأب، بعد اتفاقهم على تقديم الأم على الأب، وما ورد بينهم من خلاف في المستحقين قليل، حيث انفرد المالكية بالوصي وتقديمه على العصبات، والمعتِق والمعتَق، وجعلهما في آخر المستحقين، وانفرد الحنفية بجعل ذوي الأرحام من المستحقين، ووافقهم في ذلك الشافعية والحنابلة في أحد قوليهم.

ثانياً: التوصيات:

يوصي الباحث بما يلي:

– القيام بدراسات علمية دقيقة في كل مذهب فقهي على حدة، تحقق فيه الأقوال، ويبحث فيها عن المعتمد في الفتوى عند أصحاب تلك المذاهب.

– القيام بعمل دراسات فقهية مقارنة، تعتمد على ما تم تحقيقه في الدراسات السابقة.

– **عمل** دراسة ميدانية للباحثين في هذا الباب، ينطلقون من خلالها في المحاكم الشرعية لجمع القضايا المتعلقة بهذا الباب، وكذا جمع القضايا التي تقف

عند حدود مراكز الشرطة، ولا تتجاوزها إلى المحاكم، ودراستها للاطلاع على حركة المجتمع، وما فرضته تغيرات الزمان والمكان؛ حتى يستطيعوا الخروج بالفتاوي المناسبة، التي تحقق مصلحة المحضون، وعدم الوقوف عند المستقر من هذا الباب، فقد اقتضت حكمة الله قلة النصوص فيه لتتسع آفاق الأحكام فيه حسب متغيرات الزمان والمكان، ولتدور الفتوى فيه مع المصلحة وجودا وعدما.

- الاهتمام بهذا الموضوع في المؤتمرات الدولية والندوات المحلية، واستكتاب كبار علماء العلماء الإسلامي، لمعرفة ما لديهم من جوانب نظرية، وخبرات عملية، وتحويل تلك المؤتمرات والندوات إلى حلقات درس ومدارسة، وتقليب وجهات النظر؛ حتى يُثرى هذا الجانب من الناحية العلمية والناحية العملية.

قائمة المصادر والمراجع

(أ)

١- **الإبانة عن مسقطات الحضانة**، للشيخ إبراهيم بن حسن بن ملا بن سليمان البلوشي، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م.

٢- **الإبهاج في شرح المنهاج** (شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفى سنة ٦٨٥ هـ)، تأليف شيخ الإسلام علي بن عبد الكافي السبكي المتوفى سنة ٧٥٩ هـ، وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي المتوفى سنة ٧٧١ هـ، دار البحوث للدارسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي سلسلة الدراسات الأصولية، رقم ١٧، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.

٣- **أحكام الحضانة في الشريعة الإسلامية**، تأليف الدكتور فتحي عبد العزيز شحاتة، دار التوفيق النموذجية، القاهرة، الأزهر، طبعة ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

٤- **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار**، تأليف أبي عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر النمري القرطبي ٣٦٨هـ - ٤٦٣هـ، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار قتيبة- دمشق، ودار الوعي- حلب، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

(ب)

٥- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، تأليف زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري المتوفى ٩٧٠هـ، وفي آخره تكملة البحر الرائق، لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري المتوفى بعد عام ١١٣٨هـ، وبالحاشية منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.

٦- **البحر المحيط في أصول الفقه**، تأليف بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي المتوفى سنة ٧٩٤هـ، قام بتحريره الشيخ عبد القادر العاني، وراجعه د. عمر سليمان الأشقر، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، إعادة طبع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع، الغردقة، مصر، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/ ١٩٩٢م.

٧- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تأليف علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي المتوفى ٥٨٧هـ، دار الكتب العلمية،الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.

٨- **بلغة السالك لأقرب المسالك**، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك)، تأليف أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي المتوفى ١٢٤١هـ، دار المعارف، بدون رقم طبعة، وبدون تاريخ.
٩- **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تأليف أبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي المتوفى ٥٥٨هـ، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

(ت)

١٠- **تاج العروس من جواهر القاموس**، تأليف محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبي الفيض، الملقّب بمرتضى الزَّبيدي المتوفى سنة ١٢٠٥هـ، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية.
١١- **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، تأليف أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون رقم طبعة، نشر عام ١٣٥٧ هـ/ ١٩٨٣م.
١٢- **التعريفات**، تأليف علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني المتوفى سنة ٨١٦هـ، ضبطه وصححه وحققه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
١٣- **التلخيص لوجوه التخليص**، تخريج وتعليق سعود بن خلف الشمري الظاهري، مكتبة ودار ابن حزم للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
١٤- **التلقين في الفقة المالكي**، تأليف أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي المتوفى ٤٢٢هـ، تحقيق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
١٥- **تهذيب اللغة**، تأليف محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي المتوفى ٣٧٠هـ، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠١م،
١٦- **توجيه النظر إلى أصول الأثر**، تأليف الإمام طاهر الجزائري (١٢٦٨-١٣٣٨)، اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

١٧- **التوقيف على مهمات التعاريف**، تأليف زين الدين محمد المدعو بعبد الرءوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري المتوفى ١٠٣١هـ، عالم الكتب، ٣٨ عبد الخالق ثروت، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

(ج)

١٨- **الجامع لأحكام القرآن**، تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي المتوفى ٦٧١ هـ، تحقيق هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة عام ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م.

(ح)

١٩- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، تأليف محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى ١٢٣٠هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

٢٠- **حاشية الصاوي= بلغة السالك**.

٢١- **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني**، تأليف أبي الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي المتوفى ١١٨٩هـ، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة، طبعة١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.

٢٢- **حاشية ابن عابدين= رد المحتار على الدر المختار**.

٢٣- **الحاوي الكبير**، تأليف أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ، دار الفكر، بيروت.

٢٤- **حجة القراءات**، تأليف عبد الرحمن بن محمد بن زنجلة، أبي زرعة، تحقيق سعيد الأفغاني، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.

(د)

٢٥- **الدراري المضية شرح الدرر البهية**، تأليف محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني المتوفى ١٢٥٠هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.

٢٦- **دراسة مقارنة في الحضانة بين الشريعة والقانون في البلاد العربية**، تأليف الدكتور عز الدين محمد الغرياني، منشورات elga، فاليتا، مالطا، عام ١٩٩٧م.

٢٧- **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تأليف محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي المتوفى ١٠٨٨هـ، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

٢٨- **الدر المختار مع حاشية ابن عابدين عليه رد المحتار**، تأليف محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المتوفى ١٢٥٢هـ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

٢٩- **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، تأليف منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى المتوفى ١٠٥١هـ، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

(ر)

٣٠- **رد المحتار على الدر المختار**، تأليف محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المتوفى سنة ١٢٥٢هـ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

٣١-**رسالة في تسليم البنت إلى الأب أو الأم**، تأليف شيخ الإسلام أبي العباس أحمد بن تيمية الحراني، تحقيق وتعليق الدكتور سعد الدين بن محمد الكبي، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.

٣٢- **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، تأليف منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي المتوفى سنة ١٠٥١هـ، ومعه حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه عبد القدوس محمد نذير (ص ٦٢٨)، دار المؤيد، ومؤسسة الرسالة.

٣٣- **الروضة الندية شرح الدرر البهية**، تأليف أبي الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي المتوفى سنة ١٣٠٧هـ،دار المعرفة، بيرت، لبنان.

(ز)

٣٤- **زاد المعاد في هدي خير العباد**، تأليف الإمام محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية المتوفى ٧٥١هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ومكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة والعشرون ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

(س)

٣٥- **سنن أبي داود**، تأليف أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني المتوفى ٢٧٥هـ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان.

٣٦- **شرح السنة**، تأليف محيي السنة، أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي المتوفى ٥١٦هـ، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

٣٧- **الشرح الكبير على متن المقنع**، تأليف عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين المتوفى ٦٨٢هـ، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

٣٨- **الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير على مختصر خليل، وحاشية الدسوقي عليه**، تأليف محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى ١٢٣٠هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

٣٩- **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه**، تأليف العلامة محمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، مكتبة العبيكان بالرياض، طبعة ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٣م،

٤٠- **شرح مختصر خليل، للخرشي**، تأليف محمد بن عبد الله الخرشي المالكي المتوفى سنة ١١٠١هـ، وحاشية العدوي عليه، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

٤١- **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، تأليف الشيخ محمد بن صالح بن محمد العثيمين المتوفى سنة ١٤٢١هـ، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى ١٤٢٢-١٤٢٨هـ.

٤٢- **شرح ميارة الفاسي**، تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي المتوفى سنة ١٠٧٢هـ، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة عام ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

٤٣- **شفاء غليل السائل عما تحمله الكافل بنيل السول**، تأليف العلامة علي بن صلاح بن علي بن محمد الطبري، مكتبة اليمن الكبرى، اليمن، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨ م.

٤٤- **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تأليف نشوان بن سعيد الحميرى اليمني المتوفى ٥٧٣هـ، تحقيق د. حسين بن عبد الله العمري، ومطهر بن علي الإرياني، ود. يوسف محمد عبد الله، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ودار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

(ص)

٤٥- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تأليف أبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي المتوفى ٣٩٣هـ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م.

(ع)

٤٦- **العدة شرح العمدة**، تأليف عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبي محمد بهاء الدين المقدسي المتوفى ٦٢٤هـ، دار الحديث، القاهرة، بدون رقم طبعة، طبعة عام ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

٤٧- **العناية شرح الهداية**، تأليف محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي المتوفى ٧٨٦هـ، دار الفكر، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ.

٤٨- **العين**، تأليف أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري المتوفى ١٧٠هـ، تحقيق د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

(ف)

٤٩- **فتح القدير**، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام المتوفى ٨٦١هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة وبدون تاريخ،

٥٠- **الفواصل شرح بغية الآمل في نظم الكافل**، تأليف الإمام ضياء الدين إسماعيل بن محمد بن إسحاق، مخطوط بمكتبتي صورة منه،

(ق)

٥١- **القاموس المحيط**، تأليف مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى ٨١٧هـ،تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

٥٢- **القوانين الفقهية**، تأليف أبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي المتوفى ٧٤١هـ.

(ك)

٥٣- **كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني**، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر بيروت، طبعة عام ١٤١٢هـ.

٥٤- **الكليات** «معجم في المصطلحات والفروق اللغوية»، تأليف أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبي البقاء الحنفي المتوفى ١٠٩٤هـ، تحقيق عدنان درويش، ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

(ل)

٥٦- **اللباب في شرح الكتاب**، تأليف عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي المتوفى ١٢٩٨هـ، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.

٥٧- **لسان العرب**، تأليف محمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى المتوفى ٧١١هـ، تحقيق عبد الله علي الكبير، ومحمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي، دار المعارف، القاهرة.

(م)

٥٨- **مجمل اللغة**، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المتوفى ٣٩٥هـ، دراسة وتحقيق زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م،

٥٩- **المجموع شرح المهذب، مع تكملة السبكي والمطيعي**، تأليف أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى ٦٧٦هـ، وعلي بن عبد الكافي السبكي، ومحمد نجيب المطيعي، دار الفكر، بيروت، لبنان.

٦٠- **مختار الصحاح**، تأليف زين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي المتوفى ٦٦٦هـ، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا، الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

٦١- **مختصر المزني** (مطبوع ملحقا بالأم للشافعي)، تأليف إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبي إبراهيم المزني المتوفى ٢٦٤هـ، دار المعرفة، بيروت، لبنان، طبعة عام ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٦٢- **المدونة**، تأليف مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني المتوفى سنة ١٧٩هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

٦٣- **المستدرك على الصحيحين**، تأليف أبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع المتوفى: ٤٠٥هـ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م.

٦٤- **المستصفى من علم أصول الفقه**، تأليف الإمام محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تصوير دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، مصورة عن طبعة المطبعة الأميرية بالقاهرة، عام ١٣٢٥هـ.

٦٥- **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تأليف أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني المتوفى ٢٤١هـ، تحقيق شعيب الأرنؤوط، وعادل مرشد، وآخرين، إشراف د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠١م.

٦٦- **مسند الإمام الشافعي**، تأليف أبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي المتوفى ٢٠٤هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٦٧- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، تأليف أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس المتوفى نحو ٧٧٠هـ، المكتبة العلمية - بيروت.

٦٨- **معجم لغة الفقهاء**، تأليف محمد رواس قلعجي، وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

٦٩- **معجم مقاييس اللغة**، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المتوفى ٣٩٥هـ، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، طبعة عام ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.

٧٠- **المغني**، تأليف أبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، الشهير بابن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٢٠هـ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، عالم الكتب، الرياض، السعودية، الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٧١- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تأليف شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي المتوفى ٩٧٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

٧٢- **المقدمات الممهدات**، تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى ٥٢٠هـ، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

٧٣- **المنتقى شرح الموطأ**، تأليف أبوي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي، المتوفى ٤٧٤هـ، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى ١٣٣٢هـ.

٧٤- **منح الجليل شرح مختصر خليل**، تأليف محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبي عبد الله المالكي المتوفى: ١٢٩٩هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون رقم طبعة، طبعة عام ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.

٧٥- **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، تأليف أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى ٦٧٦هـ، تحقيق عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٥م.

٧٦- **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تأليف أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي المتوفى ٤٧٦هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

(ن)

٧٧- **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، تأليف أبي محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ المتوفى ٧٧٢هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

٧٨- **النهاية في غريب الحديث والأثر**، تأليف مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير المتوفى سنة ٦٠٦هـ، تحقيق طاهر أحمد الزاوى، ومحمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.

٧٩- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، تأليف شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي المتوفى ١٠٠٤هـ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

٨٠- **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تأليف عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، حققه وصنع فهارسه أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

(هـ)

٨١- **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)**، تأليف محمد بن قاسم الأنصاري الرصاع التونسي المالكي المتوفى سنة ٨٩٤هـ، المكتبة العلمية، الطبعة الأولى، ١٣٥٠هـ.

(و)

٨٢-**الوسيط في المذهب**، تأليف أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى ٥٠٥هـ، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

أبيض