قال رسول الله ﷺ:

«مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيراً يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ»

[خ ٧١ و ٣١١٦/ م١٠٣٧]

بسم الله الرحمن الرحيم

باب النفقة

. . . . . .

بسم الله الرحمن الرحيم

باب النفقة

الأصل في وجوبها قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضارُّوهنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[١] ثم قال: ﴿لينفق ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ﴾[٢] وقرأ ابن مسعود رضي الله عنه: ﴿أسكنوهنّ من حيث سكنتم وأنفقوا عليهنّ مِنْ وُجْدِكم﴾[٣] وقراءته كروايته عن رسول الله ﷺ، وقال تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾[٤] وقال تعالى: ﴿الرجالُ قوّامون على النساء﴾[٥] ثم قال: ﴿وبما أنفقوا من أموالهم﴾[٦] وروى أبو حمزة الرقاشي عن عمه قال: كنت آخذ بزمام ناقة رسول الله ﷺ أوسط أيام التشريق إذ ودعه الناس فقال: **«اتقوا الله في النساء»**[٧] وذكر الحديث إلى أن قال: **«ولهن عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»**[٨] وقال عليه الصلاة والسلام لهند امرأة أبي سفيان: **«خذي من مال زوجك ما يكفيك وولدك بالمعروف»**[٩] ولولا وجوبها عليه لما أمرها بذلك. وسبب وجوبها احتباسها عند الزوج إذا كان يتهيأ له الاستمتاع وطئاً أو دواعيه أو التحصين لمائه بعد زوال النكاح لأنها لما صارت محبوسة عنده في حقه عجزت عن الاكتساب والإنفاق على نفسها، فلو لم تستحقّ النفقة عليه لماتت جوعاً.

---

(١) سورة الطلاق، آية (٦). (٢) سورة الطلاق، آية (٧).

(٣) هذه القراءة (وأنفقوا عليهنّ) لم ترد في القراءات الشّواذّ. ولم يعزها ابن قطلوبغا إلى أحد من القرّاء، تخريج أحاديث الاختيار.

(٤) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

(٥) (٦) سورة النساء، آية (٣٤).

(٧) (٨) أخرجه أحمد في مسنده، ج ٥/ ٧٢، وإسناده حسن. وهو في صحيح مسلم برقم ١٢١٨.

(٩) أخرجه البخاري في صحيحه برقم ٥٣٦٤، ومسلم في صحيحه برقم ١٧١٤.

وتجبُ لِلزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا إِذَا سَلَّمَتْ إِلَيْهِ نَفْسَها في مَنْزِلِهِ نَفَقَتُهَا وَكِسْوَتُهَا وَسُكْنَاهَا تُعْتَبَرُ بِقَدْرِ حَالِهِ، وَهُوَ مُقَدَّرٌ بِكِفَايَتِهَا بِلا تَقْتِيرٍ وَلاَ إِسْرَافٍ، وَيُفْرَضُ لَهَا نَفَقَةُ كُلّ شَهْرٍ وَتُسَلَّمُ إِلَيْهَا، وَالْكِسْوَةُ كُلُّ سِتَّةِ أَشْهُرٍ، وَيُفْرَضُ لَهَا نَفَقَةُ خَادِمٍ وَاحِدٍ (س)؛ . . . . . .

قال: **(وتجب للزوجة على زوجها إذا سلّمت إليه نفسها في منزله نفقتها وكسوتها وسكناها)** لما مرّ من الدلائل **(تعتبر بقدر حاله)** لقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عليه رزقُهُ فلينفق مما آتاه الله﴾[1] كذا اختاره الكرخي، واختار الخصاف الاعتبار بحالهما، فإن كانا موسرين لها نفقة الموسر، وإن كانا معسرين فنفقة المعسر، وإن كانت موسرة وهو معسر فلها فوق نفقة المعسرة، وإن كان بالعكس فدون نفقة الموسرة وإن كان أحدهما مفرطاً في اليسار والآخر مفرطاً في الإعسار يقضى عليه بنفقة الوسط، والقول قوله في إعساره في حقّ النفقة لأنه منكر والبينة بينتها لأنها مدعية. قال: **(وهو مقدّر بكفايتها بلا تقتير ولا إسراف)** لما تقدم من حديث هند، وليس فيها تقدير لازم لاختلاف ذلك باختلاف الأوقات والطباع والرخص والغلاء والوسط خبز البر والإدام بقدر كفايتها **(ويفرض لها نفقة كل شهر وتسلم إليها)** لأنه يتعذّر القضاء بها كل ساعة، ويتعذّر لجميع المدة فقدّرناه بالشهر لأنه الوسط وهو أقرب الآجال **(والكسوة كلّ ستة أشهر)** لأنه يحتاج إليها في كل ستة أشهر باختلاف الحرّ والبرد. وللزوج أن يلي الإنفاق بنفسه، إلا أن يظهر عند القاضي أنه لا ينفق عليها فيفرض لها كل شهر على ما بينا، ويقدّر النفقة بقدر الغلاء والرخص في كل وقت، ولا يقدر بالدراهم والدنانير؛ ولو صالحته من النفقة على ما لا يكفيها كملها القاضي إن طلبت ذلك، وإن كان الرجل صاحب مائدة لا يفرض عليه النفقة ويفرض الكسوة. قال: **(ويفرض لها نفقة خادم واحد)** وليس له أن يعطيها من خدمه من يخدمها بغير رضاها. وقال أبو يوسف: يفرض لخادمين لأنها تحتاج إلى أحدهما لداخل البيت والآخر لخارجه. ولهما أن الواحد يكفي لذلك فلا حاجة إلى اثنين حتى قيل لو كفاها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم؛ وقيل إن كانت من بنات الأشراف فلها نفقة خادمين أحدهما للخدمة والآخر للرسالة وأمور خارج البيت. وروى الحسن عن أبي حنيفة: إن كان الزوج معسراً لا يفرض لها نفقة خادم أصلاً، وإن لم يكن لها خادم لا يفرض لها نفقة خادم، وكذا إذا كانت فقيرة وتخدم نفسها،

(١) سورة الطلاق، آية (٧).

فَإِنْ نَشَزَتِ المَرْأَةُ فَلا نَفَقَةَ لَهَا، وَإِنْ مَنَعَتْ نَفْسَها حَتَّى يُوَفِّيَها مَهْرَها فَلَها النَّفَقَةُ، وَلَوْ كَانَتْ كَبِيرَةً وَالزَّوْجُ صَغِيرٌ فَلَها النَّفَقَةُ، وَبِالعَكْسِ لا، وَلَوْ كَانَا صَغِيرَيْنِ فَلا نَفَقَةَ لَهَا، . . . . . .

رواه الحسن عن أبي حنيفة؛ وكسوة الصيف قميص ومقنعة وملحفة؛ وفي الشتاء مع ذلك جبة وسراويل على قدر حاله؛ وعلى الموسر درع سابوري وخمار إبريسم وملحفة كتان، وتزاد في الشتاء جبة ولحافاً، وإن طلبت فراشاً تنام عليه لها ذلك، لأن النوم على الأرض ربما يؤذيها ويمرضها، وما تغطي به دفعاً للحر والبرد ويختلف ذلك باختلاف العادات والبقاع، ولخادمها قميص كرباس وإزار في الصيف، وفي الشتاء قميص وإزار وجبة وكساء وخفان، فإن امتنعت الخادمة عن الخدمة لا نفقة لها، لأنها مقابلة بالخدمة، بخلاف الزوجة لأنها مقابلة بالحبس لا غير؛ ولا تجبر المرأة على الطبخ والخبز إذا امتنعت، ويأتيها بمن يخبز ويطبخ، لأن الواجب عليه الطعام، قالوا: وهذا إذا كانت لا تقدر على ذلك، أو كانت من بنات الأشراف، وإن كانت تقدر وتخدم نفسها تجبر عليه لأنها متعنتة. قال: (**فإن نشزت المرأة فلا نفقة لها**) لما روي: «**أن فاطمة بنت قيس نشزت على أحمائها فنقلها عليه الصلاة والسلام إلى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى**»[1] ولأن الموجب للنفقة الاحتباس وقد زال، بخلاف ما إذا امتنعت من التمكين لأنه لا يفوت الاحتباس وهو يقدر عليه كرهاً، فإن عادت إلى منزله عادت النفقة لعود الاحتباس (**وإن منعت نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة**) لأن لها الامتناع لتستوفي حقها، فلو سقطت النفقة تتضرّر، والضرر يجب إلحاقه بالزوج الظالم الممتنع عن إيفاء حقها، ولأن المنع بسبب من جهته فصار كالعدم، وسواء كان قبل الدخول أو بعده، وقالا: إن كان بعد الدخول فلا نفقة لها لأنها سلمت المعوّض فليس لها أن تمنعه لقبض العوض كالبائع إذا سلم المبيع. ولأبي حنيفة أنها سلمت بعض المعوّض لأن المهر مقابل بجميع الوطئات على ما تقرر في كتاب النكاح، فالبائع إذا سلم بعض المبيع له حبس الباقي كذا هذا (**ولو كانت كبيرة والزوج صغير فلها النفقة، وبالعكس لا**) أما الأوّل فلأنها سلمت نفسها والعجز من جهته فصار كالمجبوب والعنين، وأما الثاني فالمرأة صغيرة لا يستمتع بها لأن المراد من الاحتباس ما يكون وسيلة إلى المقصود من النكاح وأنه ممتنع بسبب منها فصار كالعدم (**ولو كانا صغيرين فلا نفقة لها**) لما مرّ، ولو سكن داراً غصباً فامتنعت أن تسكن معه فليست بناشزة

(١) أخرجه مسلم في صحيحه برقم ١٤٨٠ ـ ٣٦ و٤٦، وأحمد في مسنده، ج ٦/ ٤١٢.

وَلَوْ حَجَّتْ أَوْ حُبِسَتْ بِدَيْنٍ أَوْ غَصَبَها غَاصِبٌ فَذَهَبَ بِهَا فَلا نَفَقَةَ لَهَا وَإِنْ حَجَّ مَعَها فَلَهَا نَفَقَةُ الحَضَرِ؛ وَإِنْ مَرِضَتْ في مَنْزِلِهِ فَلَهَا النَّفَقَةُ؛ وَلِلأَمَةِ وَالمُدَبَّرَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ النَّفَقَةُ إِنْ بَوَّأَها مَوْلاها بَيْتَ الزَّوْجِ وَإِلاَّ فَلا؛ فإِنْ بَوَّأَها ثُمَّ اسْتَخْدَمَهَا سَقَطَتْ؛ وَمَنْ أَعْسَرَ بالنَّفَقَةِ لَمْ يُفَرَّقْ بَيْنَهُما وَتُؤْمَرُ بالاِسْتِدَانَةِ؛ وَإِذَا قُضِيَ لَهَا بِنَفَقَةِ الإِعْسارِ ثُمَّ أَيْسَرَ تَمَّمَ لَهَا نَفَقَةَ المُوسِرِ؛ وَإِذَا . . . . . .

لأنها امتنعت بحقّ؛ وإن كانت ساكنة في دارها فمنعته من دخولها وقالت: حوّلني إلى منزلك أو اكتر لي داراً فلها النفقة لما بينا. قال: **(ولو حجت أو حبست بدين أو غصبها غاصب فذهب بها فلا نفقة لها)** لزوال الاحتباس لا من جهته. وعن أبي يوسف أن الحجّ الفرض لا يسقط النفقة ذكره في الأمالي لأنه عذر، لكن تجب نفقة الحضر لأنها المستحقة فيعطيها نفقة شهر والباقي إذا رجعت **(وإن حجّ معها فلها نفقة الحضر)** لأنها كالمقيمة في منزله ولا يجب عليه الكراء **(وإن مرضت في منزله فلها النفقة)** وكذلك إذا جاءت إليه مريضة لأن الاحتباس موجود فإنه يستأنس بها وتحفظ متاعه ويستمتع بها لمساً وغيره، ومنع الوطء لعارض كالحيض والنفاس، والقياس أن لا نفقة لها إذا كان مرضاً يمنع الجماع كالصغيرة. وعن أبي يوسف إن مرضت عنده لها النفقة لأنه صحّ التسليم، ولو سلمت إليه مريضة لا نفقة لها لأن التسليم ما صحّ، وقوله مرضت في منزله إشارة إليه وإذا طالبته بالنفقة قبل أن يحوّلها إلى منزله وهي بالغة فلها النفقة إذا لم يطالبها بالنقلة، لأن النقلة حقه والنفقة حقها، فلا يسقط حقها بتركه حقه، فإن طالبها بالنقلة فامتنعت فلا نفقة لها إلا أن يكون بحقّ على ما بينا. قال: **(وللأمة والمدبرة وأمّ الولد النفقة إن بوأها مولاها بيت الزوج)** لوجود الاحتباس **(وإلا فلا)** لعدمه **(فإن بوأها ثم استخدمها سقطت)** النفقة لفوات الاحتباس. قال: **(ومن أعسر بالنفقة لم يفرق بينهما وتؤمر بالاستدانة)** لتحيل عليه لأن في التفريق إبطال حقه وفي الاستدانة تأخير حقها والإبطال أضرّ فكان دفعه أولى، فإذا فرض لها القاضي وأمرها بالاستدانة صارت ديناً عليه فيتمكن من الإحالة عليه والرجوع في تركته لو مات، ولو استدانت بغير أمر القاضي تكون المطالبة عليها ولا يمكنها الإحالة عليه ولا ترجع في تركته لأنها لا ولاية لها عليه، فلهذا قال: تؤمر بالاستدانة عليه، ومعنى الاستدانة أن تشتري بالدين. قال: **(وإذا قضى لها بنفقة الإعسار ثم أيسر تمم لها نفقة الموسر)** لأنها تختلف باختلاف الأحوال، وما فرض تقدير لنفقة لم تجب بعد، فإذا تبدّلت حاله لها المطالبة بقدرها، وكذلك لو قضى بنفقة اليسار ثم أعسر فرض لها نفقة المعسر لما بينا. قال: **(وإذا**

مَضَتْ مُدَّةٌ وَلَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهَا سَقَطَتْ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ قُضِيَ بِهَا أَوْ صَالَحَتْهُ عَلَىٰ مِقْدَارِهَا، فإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا بَعْدَ القَضَاءِ أَوْ الاِصْطِلاَحِ قَبْلَ القَبْضِ سَقَطَتْ، وَإِنْ أَسْلَفَهَا النَّفَقَةَ أَوِ الكِسْوَةَ ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ؛ وَإِذَا كَانَ لِلْغَائِبِ مالٌ حاضِرٌ فِي مَنْزِلٍ أَوْ وَدِيعَةٌ أَوْ مُضَارَبَةٌ أَوْ دَيْنٌ وَعَلِمَ القَاضِي بِهِ وَبِالنِّكَاحِ، أَوِ اعْتَرَفَ بِهِمَا مَنِ المَالُ في يَدِهِ يُفْرَضُ فِيهِ نَفَقَةُ زَوْجَتِهِ وَوَالِدَيْهِ وَوَلَدِهِ الصَّغِيرِ، . . . . . .

مضت مدّة لم ينفق عليها سقطت إلا أن يكون قضى بها أو صالحته على مقدارها) فيقضي لها بنفقة ما مضى لأن النفقة لم تجب عوضاً عن البضع، لأن المهر وجب عوضاً عنه، والعقد الواحد لا يوجب عوضين عن شيء واحد ولا عوضاً عن الاستمتاع، لأن الاستمتاع تصرّف في ملكه، والإنسان لا يجب عليه شيء بالتصرّف في ملكه، فبقي وجوبه جزاء عن الاحتباس صلة ورزقاً لا عوضاً، لأن الله تعالى سماه رزقاً بقوله: ﴿وعلى المولود له رزقهن﴾[1] والرزق اسم لما يذكر صلة، والصلات لا تملك إلا بالتسليم حقيقة أو بقضاء القاضي كما في الهبة أو بالتزامه بالتراضي، لأنه لما لزمه بقضاء القاضي فلأن يلزمه بالتزامه كان أولى، لأن ولايته على نفسه أقوى. قال: **(فإن مات أحدهما بعد القضاء أو الاصطلاح قبل القبض سقطت)** لما بينا أنها صلة، والصلة تسقط بالموت كالهبة قبل القبض. قال: **(وإن أسلفها النفقة أو الكسوة ثم مات أحدهما لم يرجع بشيء)** وقال محمد: يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج لأنها استعجلت عوضاً عما تستحقه عليه بالاحتباس، وقد بطل استحقاقها بالموت فيبطل من العوض بقدره. ولهما ما بينا أنها صلة، وقد اتصل القبض بها فيبطل الرجوع بالموت كما في الهبة، ألا ترى أنها لو هلكت من غير استهلاك لا يرجع بشيء بالإجماع. قال: **(وإذا كان للغائب مال حاضر في منزله أو وديعة أو مضاربة أو دين علم القاضي به وبالنكاح أو اعترف بهما من المال في يده يفرض فيه نفقة زوجته ووالديه وولده الصغير)** لأن الذي في يده المال أو عليه لما أقرّ بالزوجية فقد أقرّ بثبوت حقها فيه، لأن لها أن تأخذ من مال زوجها حقاً من غير رضاه، وإقرار صاحب اليد في حقّ نفسه صحيح فيقضي القاضي عليه باعترافه، فيقع القضاء عليه أوّلاً ثم يسري إلى الغائب، بخلاف ما إذا جحد أحد الأمرين لأنه إن جحد الزوجية لا تسمع البينة عليه لأنه ليس بخصم في

(١) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

وَهَذَا إِذَا كَانَ المَالُ مِنْ جِنْسِ النَّفَقَةِ وَيُحَلِّفُهَا أَنها ما أَخَذَتْهَا وِيَأْخُذُ مِنْهَا كَفِيلاً بِهَا، وَإِنْ لَمْ يَعْلَم القاضي بِذَلِكَ وَأَنْكَرَ مَنْ في يَدِهِ المَالُ الزَّوْجِيَّةَ أَوِ المَالَ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهَا عَلَيْهِ؛ وَعَلَيْهِ أَنْ يُسْكِنَهَا دَاراً مُفْرَدَةً لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، وَلَهُ أَنْ يَمْنَعَ أَهْلَها وَوَلَدَها مِنْ غَيْرِهِ الدُّخولَ عَلَيْهَا، وَلاَ يَمْنَعُهُمْ كَلاَمَها وَالنَّظَرَ إِلَيْهَا،

الزوجية، وإن جحد المال فهي ليست خصماً في إثباته، وعلم القاضي حجة يجوز له القضاء به في محلّ ولايته على ما عرف. ونفقة الوالدين والولد الصغير كنفقة الزوجة لأنها تجب بغير قضاء، بخلاف غيرهم من الأقارب حيث لا تجب نفقتهم إلا بالقضاء لما أن وجوبها مختلف فيه. قال: **(وهذا إذا كان المال من جنس النفقة)** كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة لأن لها أن تأخذه بغير رضاه؛ أما إذا كان من خلاف جنسها لا يفرض فيه النفقة لأنه يحتاج إلى بيعه ولا بيع على الغائب. أما عند أبي حنيفة فلأنه لا يباع على الحاضر فكذا على الغائب. وأما عندهما فلأنه إنما يباع على الحاضر لظهور ظلمه بامتناعه ولا كذلك في الغائب. قال: **(ويحلفها أنها ما أخذتها ويأخذ منها كفيلاً بها)** نظراً للغائب واحتياطاً له لاحتمال حضوره فيقيم البينة على الطلاق أو على أنه أسلفها **(وإن لم يعلم القاضي بذلك وأنكر من في يده المال الزوجية أو المال لم تقبل بينتها عليه)** لما بينا، وإن لم يكن له مال، وأرادت أن تقيم البينة على الزوجية ليفرض لها القاضي النفقة ويأمرها بالاستدانة عليه لا تقبل لأنه قضاء على الغائب. وقال زفر: تقبل ويقضي بالنفقة، واستحسنوا ذلك للحاجة، وعليه القضاة اليوم وهو مجتهد فيه فينفذ. قال: **(وعليه أن يسكنها داراً مفردة ليس فيها أحد من أهله)** أما وجوب السكنى فلأنها من الحوائج الأصلية وهي من الكفاية فتجب كالطعام والشراب، وقد قال تعالى: ﴿أسكنوهنّ﴾[1] فكان واجباً حقاً لها، وتكون بين قوم صالحين ليعينوها على مصالح دنياها ويمنعونه من ظلمها لو أراد، وليس له أن يشرك معها غيرها، لأنه قد لا تأمن على متاعها ولا تتخلى لاستمتاعها إلا أن تختار ذلك لأنها رضيت بنقص حقها؛ ولو كان في الدار بيوت وأبت أن تسكن مع ضرّتها أو مع أحد من أهله إن أخلى لها بيتاً منها وجعل له مرافق وغلقاً على حدة ليس لها أن تطلب بيتاً آخر، وإن لم يكن إلا بيت واحد فلها ذلك. قال: **(وله أن يمنع أهلها وولدها من غيره الدخول عليها)** لأن المنزل ملكه **(ولا يمنعهم كلامها والنظر إليها)** أيّ وقت شاء لما فيه من قطيعة الرحم ولا ضرر فيه إنما الضرر في المقام. وقيل لا يمنعها من الخروج إلى

---

(١) سورة الطلاق، آية (٦).

وَلاَ يَمْنَعُهُمَا مِنَ الدُّخُولِ إِلَيْهَا كُلَّ جُمُعَةٍ وَغَيْرُهُمْ مِنَ الأَقَارِبِ كُلَّ سَنَةٍ.

وَلِلْمُطَلَّقَةِ النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى في عِدَّتِهَا بَائِناً كانَ أَوْ رَجْعِيّاً، وَلاَ نَفَقَةَ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُها؛ وَكُلُّ فُرْقَةٍ جاءَتْ مِنْ قِبَلِ المَرأَةِ بِمَعْصِيَةٍ كالرِّدَةِ وَتَقْبِيلِ ابْنِ الزَّوْجِ فَلا نَفَقَةَ لَهَا؛ وَإِنْ جاءَتْ بِغَيْرِ مَعْصِيَةٍ كَخِيَارِ. . . . . .

الوالدين، وقيل يمنع **(ولا يمنعهما من الدخول إليها كل جمعة وغيرهم من الأقارب كل سنة)** وهو المختار.

فصل
[أحكام النفقة والسكنى للمطلّقات]

(وللمطلقة النفقة والسكنى في عدّتها بائناً كان أو رجعياً) أما الرجعي فلما تقدّم أن النكاح قائم بينهما حتى يحلّ له الوطء وغيره. وأما البائن فلأنها محبوسة في حقه، وهو صيانة الولد بحفظ الماء عن الاختلاط، والحبس لحقه موجب للنفقة كما تقدّم. وأما حديث فاطمة بنت قيس أنها قالت: طلقني زوجي ثلاثاً فلم يفرض لي رسول الله سُكْنى ولا نفقةً. ردّه عمر وزيد بن ثابت وجابر وعائشة، قال عمر: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت، حفظت أم نسيت، سمعت رسول الله عليه الصلاة والسلام يقول: **«للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى ما دامت في العدّة»**[1] ويروى: **«المبتوتة لها النفقة والسكنى»**[2] ولأنه ورد مخالفاً قوله تعالى: ﴿أسكنوهنّ﴾[3] ومخالفاً للإجماع في السكنى، فإن ادّعت أنها حامل أنفق عليها إلى سنتين منذ طلقها احتياطاً للعدّة، فإن قالت: كنت أتوهم أني حامل ولم أحض إلى هذه الغاية: يعني أنها ممتدّة الطهر وطلبت النفقة، فلها النفقة ما لم تدخل في حدّ الإياس لأنها معتدّة، فإذا دخلت في حدّ الإياس استأنفت العدة ثلاثة أشهر. قال: **(ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها)** لأنها محبوسة لحقّ الشرع لا للزوج فلا يجب عليه، ألا يرى أنه لا يشترط فيها الحيض الذي تعرف به براءة الرحم والحمل الذي هو حقه، ولأن المال انتقل إلى الورثة فلا تجب في مالهم. قال: **(وكلّ فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية كالردّة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها، وإن جاءت بغير معصية كخيار**

---

(١) رواه الهيثمي في مجمع الزوائد، ج ٣٢٦/٤، من قول عمرَ وابن مسعود، وقال: رواه الطبراني وإسناده منقطع. وأما لفظ «ما دامت في العدّة» فلم يرد في رواية أحد.

(٢) ذكره ابن قطلوبغا في تخريج أحاديث الاختيار ولم يعزها لأحدٍ.

(٣) سورة الطلاق، آية (٦).

العِتْقِ وَالبُلُوغِ وَعَدَمِ الكَفَاءَةِ فَلَهَا النَّفَقَةُ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ جِهَةِ الزَّوْجِ فَلَهَا النَّفَقَةُ بِكُلِّ حالٍ، وَإِنْ طَلَّقَها ثَلاثاً ثُمَّ ارْتَدَّتْ سَقَطَتِ النَّفَقَةُ، وَإِنْ مَكَّنَتِ ابْنَ زَوْجِها لَمْ تَسْقُطْ.

فصل
[أحكام النفقة على الأهل]

وَنَفَقَةُ الأَوْلادِ الصِّغارِ عَلى الأَبِ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ، وَلَيْسَ عَلَى الأُمِّ

العتق والبلوغ وعدم الكفاءة فلها النفقة وإن كانت) الفرقة **(من جهة الزوج فلها النفقة بكل حال)** لأن النفقة صلة على ما مر، وبعصيان الزوج لا تحرم من النفقة وتحرم بعصيانها مجازاة وعقوبة، ولأنها حبست نفسها بغير حقّ فصارت كالناشزة، بخلاف ما إذا كان بغير معصية لأنها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة لما تقدم وكذلك إن وقعت الفرقة باللعان أو الإيلاء أو بالجبّ والعنة بعد الدخول أو الخلوة لها النفقة لما بينا؛ وإذا طلقت الأمة المبوأة لها نفقة العدّة، فإن استخدمها المولى سقطت، وكلّ امرأة لا نفقة لها يوم الطلاق لا نفقة لها في العدّة كالمعتدة من نكاح فاسد؛ والأمة إذا لم يبوئها المولى بيتاً إلا الناشزة لأنها محبوسة في حقه؛ والمطلقة إذا لم تطلب نفقتها حتى انقضت عدتها سقطت كالمنكوحة **(وإن طلقها ثلاثاً ثم ارتدّت سقطت النفقة)** لأنها صارت محبوسة في حقّ الشرع، وهذا إذا خرجت من بيت الزوج للحبس، وما لم تخرج من بيته فلها النفقة **(وإنْ مكّنت ابْنَ زوجها لم تسقط)** لأن الفرقة تثبت بالطلاق الثلاث ولا أثر للتمكين في ذلك وهي معتدّة محبوسة في حقه فتجب النفقة؛ ولو كان الطلاق رجعياً فلا نفقة لها لأن الفرقة جاءت من قبلها بالتمكين وهو معصية فلا تستحقّ النفقة لما بيّنّا؛ ولو صالح امرأته على نفقة العدّة إن كانت بالشهور جاز لأنها معلومة، وإن كانت بالحيض لا يجوز لأنها مجهولة المدّة فتكون النفقة مجهولة.

فصل
[أحكام النفقة على الأهل]

(ونفقة الأولاد الصغار على الأب إذا كانوا فقراء) لقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾[1] **(وليس على الأمّ إرضاع الصبيّ)** لأن أجرة الإرضاع من

---

(١) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

إِرْضَاعُ الصَّبِيّ إِلاَّ إِذَا تَعَيَّنَتْ، فَيَجِبُ عَلَيْهَا، وَيَسْتَأْجِرُ الأَبُ مَنْ تُرْضِعُهُ عِنْدَهَا، فإِنِ اسْتَأْجَرَ زَوْجَتَهُ أَوْ مُعْتَدَّتَهُ لِتُرْضِعَ وَلَدَهَا لَمْ يَجُزْ، وَبَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ هِيَ أَوْلَىٰ مِنَ الأَجْنَبِيَّةِ إِلاَّ أَنْ تَطْلُبَ زِيَادَةَ أُجْرَةٍ؛ وَنَفَقَةُ الآبَاءِ وَالأَجْدَادِ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ عَلَىٰ الأَوْلاَدِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ؛ . . . . . .

نفقته وهي على الأب. قال: **(إلا إذا تعينت)** بأن لم يجد غيرها أو لا يأخذ من لبن غيرها **(فيجب عليها)** حينئذ صيانة للصغير عن الهلاك. قال: **(ويستأجر الأب من ترضعه عندها)** لأن الأجرة عليه والحضانة لها **(فإن استأجر زوجته أو معتدته لترضع ولدها لم يجز)** لأن الإرضاع مستحقّ عليها بالأصل، لقوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهنّ﴾[1] فإذا امتنعت حملناه على العجز فجعلناه عذراً، فإذا أقدمت عليه بالأجر علمنا قدرتها فكان واجباً عليها فلا يحل لها أخذ الأجر على فعل وجب عليها، ولا خلاف في المعتدة الرجعية. وأمّا المبتوتة فكذلك في رواية لأن النكاح قائم من وجه؛ وقيل يجوز لأن النكاح قد زال بينهما فصارت أجنبية. وذكر الخصاف إذا لم يكن للصبيّ ولا لأبيه مال أجبرت الأمّ على الإرضاع وهو الصحيح لأنها ذات يسار في اللبن، فإن طلبت من القاضي أن يقضي لها بنفقة الإرضاع حتى ترجع بها على الأب إذا أيسر فعل كما لو كان معسراً وهي موسرة تجبر على الإنفاق على الصغير ثم ترجع على الأب إذا أيسر، وإن كان للصبيّ مال رُوي عن محمد أنه يفرض لها نفقة الإرضاع في مال الصبيّ. قال: **(وبعد انقضاء العدّة هي أولى من الأجنبية)** فإنها أشفق وفي ذلك نظر للصغير **(إلا أن تطلب زيادة أجرة)** لما فيه من ضرر الأب، وقيل في قوله تعالى: ﴿لا تضارّ والدة بولدها﴾[2] هو أن ترضى بأجرة المثل فلا يدفع إليها: ﴿ولا مولود له بولده﴾[3] أن يؤخذ منه أكثر من أجر المثل. قال: **(ونفقة الآباء والأجداد إذا كانوا فقراء على الأولاد الذكور والإناث)** قال تعالى: ﴿ولا تقل لهما أفّ﴾[4] نهاه عن الإضرار بهما بهذا القدر وترك الإنفاق عليهما عند حاجتهما أكثر إضراراً من ذلك. وقال عليه الصلاة والسلام: **«أنت ومالك لأبيك»**[5] وقال: **«إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وإنّ ولده من**

---

(١) سورة البقرة، آية (٢٣٣).
(٢) سورة البقرة، آية (٢٣٣).
(٣) سورة البقرة، آية (٢٣٣).
(٤) سورة الإسراء، آية (٢٣).
(٥) حديث صحيح، أخرجه أحمد في مسنده، ج ٢/ ٢٠٤، وأبو داود في سننه برقم ٣٥٣٠، وابن ماجة في سننه برقم ٢٢٩١.

وَلاَ تَجِبُ النَّفَقَةُ مَعَ اخْتِلاَفِ الدِّينِ إِلاَّ لِلزَّوْجَةِ وَقَرَابَةِ الوِلادِ أَعْلَى وَأَسْفَلُ، وَنَفَقَةُ ذِي الرَّحِمِ سِوى الوَالِدَيْنِ والولَدِ تَجِبُ عَلَىٰ قَدْرِ المِيراثِ، وَإِنَّمَا تَجِبُ

كسبه، فكلوا من كسب أولادكم»[١] فإذا كان مال الابن يضاف إلى الأب بأنه كسبه صار غنياً به فتجب نفقته فيه، وقال تعالى: ﴿ووصينا الإنسان بوالديه حسناً﴾[٢] أي يحسن إليهما، وليس إحساناً تركهما محتاجين مع قدرته على دفع حاجتهما، وقال تعالى في حق الوالدين الكافرين: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾[٣] وليس من المعروف تركهما جائعين وهو قادر على إشباعهما، وهو على الذكور والإناث على السواء في رواية، وهو المختار لاستوائهما في العلة والخطاب، وقيل على قدر الإرث لقوله تعالى: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾[٤] ويشترط فقرهم لأن إيجاب نفقة الغنيّ في ماله أولى. رجل معسر له أولاد صغار محاويج وله ابن كبير موسر يجبر على نفقتهم. قال: **(ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين إلا للزوجة وقرابة الولاد أعلى وأسفل)** لإطلاق النصوص، ولأن نفقة الزوجة جزاء الاحتباس كما مرّ أو بالعقد كالمهر، وذلك لا يختلف باختلاف الدين، ولهذا تجب مع يسارها؛ وأما قرابة الولاد فلمكان الجزئية، إذ الجزئية في معنى النفس، ونفقة النفس تجب مع الكفر فكذا الجزء، وهذا إذا كانوا ذمة، فإن كانوا حرباً لا تجب وإن كانوا مستأمنين لقوله تعالى: ﴿إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين﴾[٥] الآية، بخلاف غيرهم من ذوي الأرحام، لأن الإرث منقطع فيما بينهم ولا بدّ من اعتباره بالنصّ. قال: **(ونفقة ذي الرحم سوى الوالدين والولد تجب على قدر الميراث)** كالإخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات، ولا تجب لرحم ليس بمحرم، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾[٦] وفي قراءة ابن مسعود: . وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك . فذكره الوارث إشارة إلى اعتبار قدر الميراث وليكون الغرم بالغنم **(وإنما تجب إذا كان فقيراً به**

---

(١) حديث حسن، أخرجه أحمد في مسنده، ج ٢/ ٢١٤، وأبو داود برقم ٣٥٣٠، وابن ماجة برقم ٢٢٩٢، وابن الجارود في المنتقى برقم ٩٩٥.

(٢) سورة العنكبوت، آية (٨).

(٣) سورة لقمان، آية (١٥).

(٤) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

(٥) سورة الممتحنة، آية (٩).

(٦) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

إِذَا كَانَ فَقِيراً بِهِ زمانَةٌ لا يَقْدِرُ عَلَىٰ الكَسْبِ، أَوْ تَكُونُ أُنْثَى فَقِيرةً، وَكذا مَنْ لا يُحْسِنُ الكَسْبَ لِخُرْقِهِ أَوْ لِكَوْنِهِ مِن البُيوتَاتِ، أَوْ طالِبَ عِلْمٍ، وَنَفَقَةُ زَوْجَةِ الأَبِ عَلَىٰ ابْنِهِ، وَنَفَقَةُ زَوْجَةِ الابْنِ عَلَىٰ أَبِيهِ إِنْ كَانَ صَغِيراً فَقِيراً أَوْ زَمِناً، وَلاَ تجبُ النَّفَقَةُ عَلَىٰ فَقيرٍ إِلاَّ لِلزَّوْجَةِ والوَلَدِ الصَّغِيرِ، وَالمُعْتَبرُ الغنَى المُحَرِّمُ لِلصَّدقَةِ؛ . . . . . .

زمانة لا يقدر على الكسب) أما الفقر فلما مرّ، وأما العجز عن الكسب فلأنه يكون غنياً بكسبه، ولا كذلك الوالدان حيث تجب نفقتهما مع القدرة على الكسب لما يلحقهما فيه من التعب والنصب، والولد مأمور بدفع الضرر عنهما، فيجب عليه أن يدفع عنهما ضرر الاكتساب وذلك بالإنفاق عليهما. قال: **(أو تكون أنثى فقيرة)** لأنه أمارة الحاجة **(وكذا من لا يحسن الكسب لخرقه[1] أو لكونه من البيوتات أو طالب علم)** لأن العجز عن الاكتساب في حقّ هؤلاء ثابت، لأن شرط وجوب نفقة الكبير العجز عن الكسب حقيقة كالزمن والأعمى ونحوهما، أو معنى كمن به خرق ونحوه **(ونفقة زوجة الأب على ابنه)** رواه هشام عن أبي يوسف **(ونفقة زوجة الابن على أبيه إن كان صغيراً فقيراً أو زمناً)** لأنه من كفاية الصغير. وذكر في المبسوط لا يجبر الأب على نفقة زوجة الابن، ويجب على الابن نفقة خادم الأب إذا احتاج إليه لأن خدمة الأب مستحقة على الابن فكذا نفقة من يخدمه ولا كذلك زوجة الابن. قال: **(ولا تجب النفقة على فقير إلا للزوجة والولد الصغير)** لقوله تعالى: ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله﴾[2] وقال: ﴿وعلى المولود له زرقهنّ﴾[3] ولأن نفقة الزوجة مجازاة وذلك يجب مع الفقر، ولا تجب لغيرهم مع الفقر لأنها صلة، فلو وجبت للفقير على الفقير لم يكن إيجابها عليه أولى من إيجابها له **(والمعتبر الغني المحرّم للصدقة)** هو المختار. وعن أبي يوسف أنه قدره بالنصاب. وعن محمد إذا فضل عن نفقة شهر له ولعياله يجب عليه نفقة أقاربه وإن لم يكن له شيء ويكتسب كلّ يوم درهماً يكفيه أربعة دوانيق فإنه ينفق الفضل على أقربائه، ومن له مسكن وخادم وهو محتاج تحلّ له الصدقة وتجب نفقته على أقاربه، فإن كان في مسكنه فضل يكفيه بعضه يؤمر ببيع البعض

---

(١) قوله «لخُرْقِهِ» أي عدم معرفته لحرفةٍ يدوية.

(٢) سورة الطلاق، آية (٧).

(٣) سورة البقرة، آية (٢٣٣).

وَإِذَا بَاعَ الأَبُ مَتاعَ ابْنِهِ في نَفَقَتِهِ جَازَ (سم)، وَلَوْ أَنْفَقَ مِنْ مالٍ لَهُ في يَدِهِ

وينفق على نفسه، وكذا إذا كانت له دابة نفيسة يؤمر ببيعها ويشتري الأوكس وينفق الفضل؛ ومن كان يأكل من الناس تسقط نفقته عن القريب، وإن أعطوه قدر نصف كفايته يسقط نصف النفقة. وقال أبو يوسف: إذا كان الابن فقيراً كسوباً والأب زمن شاركه في القوت بالمعروف، ومن لم يقدر على الكسب للزمانة أو كان مقعداً يتكفف الناس فنفقته ونفقة ولده في بيت المال؛ ولو كان الأب معسراً والأم موسرة تؤمر الأمّ بالنفقة على الولد ثم ترجع على الأب إذا أيسر؛ وكذلك إذا كان للأب المعسر أخ موسر يؤمر بالإنفاق على الصغير ثم يرجع على الأب، وكذلك المرأة المعسرة إذا كان زوجها معسراً ولها ابن من غيره موسر أو أخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن أو الأخ بالإنفاق عليها وترجع على زوجها إذا أيسر، ويحبس الابن أو الأخ إذا امتنع لأن هذا من المعروف، وإذا كان للفقير أب غنيّ وابن غنيّ فالنفقة على الابن لأن شبهته في مال الابن أكثر، قال عليه الصلاة والسلام: **«أنتَ ومَالك لأبيك»**[1] ويعتبر في نفقة قرابة الولاد الأقرب فالأقرب دون الإرث، لأن الله أوجب النفقة على المولود له وأنه مشتقّ من الولاد وهو الجزئية والبعضية باعتبار التولد والتفرّع عنه، وفي نفقة ذي الرحم المحرم يعتبر كونه أهل الإرث، ويجب بقدر الميراث عند الاجتماع لأنه تعالى أوجبها باسم الوراثة. فقير له ابن وبنت فنفقته عليهما نصفان، ولو كان له بنت وأخ فنفقته على بنته لأنها أقرب. له بنت وابن ابن موسران فنفقته على البنت لأنها أقرب، ولو كان له بنت بنت وابن بنت وأخ موسرون فنفقته على أولاد دون الأخ لما بينا. فقير له أخ وأخت لأب وأمّ فالنفقة عليهما بقدر ميراثهما، ولو كان له أخت وعمّ فعليهما نصفان، ولو كان له أمّ وجدّ فعليهما أثلاثاً. وروى الحسن عن أبي حنيفة كلها على الجدّ، ولو كان له أمّ وجدّ وأخ فالثلث على الأم والباقي على الجدّ، وعندهما الباقي على الأخ والجدّ نصفان. له عمّ وخال النفقة على العمّ. له خال وابن عمّ النفقة على الخال والميراث لابن العم، وفي العمة والخالة ثلثان وثلث. قال: **(وإذا باع الأب متاع ابنه في نفقته جاز)** وقالا: لا يجوز، وفي العقار لا يجوز بالإجماع **(ولو أنفق من مال له في يده جاز)** بالإجماع لأنه ظفر بجنس حقه فله أن يأخذه لأن نفقته واجبة قبل القضاء لما بينا والأمّ في هذا كالأب. لهما أن بالبلوغ انقطعت ولايته عنه وعن ماله حتى لا يملك ذلك في حضرته ولا في دين غير النفقة وصار كالأمّ. وله وهو الاستحسان أن للأب

(١) تقدم تخريجه قبلُ، وهو حديث صحيح.

جَازَ، وَإِذَا قَضَىٰ القاضي بالنَّفَقَةِ ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةٌ سَقَطَتْ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ القاضِي أَمَرَ بالاِسْتِدَانَةِ عَلَيْهِ، وَعَلَى المَوْلى أَنْ يُنْفِقَ عَلَىٰ رَقِيقِهِ، فإِنِ امْتَنَعَ اكتَسَبُوا وَأَنْفَقُوا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ كَسْبٌ أُجْبِرَ عَلَىٰ بَيْعِهِمْ، وَسَائِرُ الحَيَوَاناتِ يُجْبَرُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعالى.

أن يحفظ مال ابنه الغائب كالوصيّ، وبل أولى لأنه أوفر شفقة وبيع النقلي من باب الحفظ، فإذا باعه فالثمن من جنس حقه وهو نفقته فيأخذ منه حقه، ولا كذلك العقار فإنه محفوظ بنفسه وبخلاف الأم وغيرها من الأقارب لأنه لا ولاية لهم حال صغره، ولا ولاية الحفظ حالة الغيبة مع الكبر فافترقا. قال: **(وإذا قضى القاضي بالنفقة ثم مضت مدّة سقطت)** لأنها إنما وجبت دفعاً للحاجة وقد اندفعت، بخلاف الزوجة إذا قضى لها لأنها وجبت مع اليسار لا لدفع الحاجة فلا تسقط بحصول الاستغناء. قال: **(إلا أن يكون القاضي أمر بالاستدانة عليه)** لأن ولاية القاضي عامة، فكأن الغائب أمره بذلك فتصير ديناً في ذمته فلا تسقط. قال: **(وعلى المولى أن ينفق على رقيقه)** لقوله عليه الصلاة والسلام في حقهم: **«أطعموهم مما تأكلون، وألبسوهم مما تلبسون، ولا تعذّبوا عبادَ الله»**[1] ولأنهم مشغولون بخدمتهم محبوسون في ملكهم فيجب عليهم الإنفاق عليهم لئلا يهلكوا جوعاً **(فإن امتنع اكتسبوا وأنفقوا)** لأن فيه رعاية للجانبين: جانبه ببقاء ملكه، وجانبهم بدفع حاجتهم **(وإن لم يكن لهم كسب)** كالزمن والأعمى والجارية المستحسنة التي لا تؤجر **(أجبر على بيعهم)** لأن الرقيق من أهل الاستحقاق وفي بيعهم إيفاء حقهم وإيفاء حقّ المولى بنقله إلى الخلف. ولا يلزم على هذا الإعسار بنفقة الزوجة، لأن نفقتها تصير ديناً عليه فتتمكن من مطالبته وحبسه، ولا دين للعبد على مولاه، ولأنه يفوت ملكه في النكاح لا إلى خلف، وهٰهنا يفوت إلى الثمن، على أن البيع هنا يقع باختياره وعقده والفسخ لا بفعله. قال: **(وسائر الحيوانات يجبر فيما بينه وبين الله تعالى)** لما فيه من إضاعة المال وتعذيب الحيوان، وقد ورد النهي عنهما، وليست من أهل الاستحقاق ليقضي لها بجبر المولى على نفقتها أو بيعها.

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم ٢٥٤٥، بلفظ: «إنّ إخوانكم خولكم جعلم اللّه تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فَلْيُطعمه ممّا يأكُلُ، ولْيُلْبِسْهُ ممّا يَلْبَسُ، ولا تكلّفُوهم ما يغلبهم، فإن كلّفتمُوهم ما يغلبهم فأعينُوهم». وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، ج ٤/٣٥٦.

فصل في الحضانة

وَإِذَا اخْتَصَمَ الزَّوْجَانِ في الوَلَدِ قَبْلَ الفُرْقَةِ أَوْ بَعْدَها فالأُمُّ أَحَقُّ، ثُمَّ أُمُّهَا ثُمَّ أُم الأبِ ثُمَّ الأُخْتُ لأَبَوَيْنِ ثمَّ لأمٍّ ثُمَّ لِأبٍ، ثُمَّ الخالاتُ كَذَلِكَ، ثُمَّ العَمَّاتُ كَذَلِكَ أَيْضاً، وَبَنَاتُ الأُخْتِ أَوْلى مِنْ بَنَاتِ الأخِ، وَهُنَّ أَوْلى مِنَ العَمَّات، . . . . . .

فصل في الحضانة

وهي من الحضن، وهو ما دون الإبط إلى الكشح، وحضنا الشيء: جانباه، وحضن الطائر بيضه يحضنه: إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه، فكأن المربي للولد يتخذه في حضنه وإلى جنبه، ولما كان الصغير عاجزاً عن النظر في مصالح نفسه جعل الله تعالى ذلك إلى من يلي عليهم، ففوّض الولاية في المال والعقود إلى الرجال، لأنهم بذلك أقوم وعليه أقدر، وفوّض التربية إلى النساء لأنهنّ أشفق وأحنى وأقدر على التربية من الرجال وأقوى. قال: **(وإذا اختصم الزوجان في الولد قبل الفرقة أو بعدها فالأمّ أحقّ)** لما روي: أن امرأة أتت رسول الله عليه الصلاة والسلام فقالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وزعم أبوه أنه ينتزعه مني، فقال عليه الصلاة والسلام: **«أنت أحقّ به ما لم تنكحي»**[1]. وروى سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه طلق زوجته أم ابنه عاصم، فتنازعا وارتفعا إلى أبي بكر الصدّيق رضي الله عنه، فقال له أبو بكر: ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر[2]، ودفعه إليها والصحابة حاضرون متكاثرون، ولأنها أقوم بالتربية وأقدر عليها من الأب فكان الدفع إليها أنظر للصبيّ، وكلّ من له حضانة لا يدفع إليه الولد ما لم يطلبه فعساه يعجز عنه، بخلاف الأب إذا امتنع عن أخذه بعد الاستغناء عن الحضانة حيث يجبر على أخذه إذا امتنع، لأن الصيانة عليه. قال: **(ثم أمها ثم أمّ الأب ثم الأخت لأبوين ثم لأم ثم لأب، ثم الخالات كذلك، ثم العمات كذلك أيضاً، وبنات الأخت أولى من بنات الأخ، وهنّ أولى من العمات)** والأصل في ذلك أن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات لما قدمناه، فكانت جهة الأم مقدمة على جهة

(١) أخرجه أبو داود في سننه برقم ٢٢٧٦، وإسناده حسن. وأخرجه أحمد في مسنده، ج ٢/ ١٨٢، والحاكم في المستدرك، ج ٢/ ٢٠٧، وإسناد أحمد صحيح.

(٢) قال ابن قطلوبغا في تخريج أحاديث الاختيار: لم نجده بهذا اللفظ.

وَمَنْ لَهَا الحَضَانَةُ إِذَا تَزَوَّجَتْ بِأَجْنَبِيٍّ سَقَطَ حَقُّهَا، فإنْ فَارَقَتْهُ عَادَ حَقُّهَا، وَالقَوْلُ قَوْلُ المَرأَةِ في نَفْيِ الزَّوْجِ، وَيَكُونُ الغُلامُ عِنْدَهُنَّ حَتَّى يَسْتَغْنِيَ عَنْ الخدمَة، . . . . . .

الأب، ولأن الجدّات أقرب من الأخوات، والأخوات أقرب من الخالات والعمات. وروى محمد عن أبي حنيفة أن الخالة مقدمة على الأخت لأب، لأن الخالة بمنزلة الأمّ، قال عليه الصلاة والسلام: **«الخالة والدة»**[١] والخالات مساويات للعمات في القرب، وإنما تقدّم الخالات لأن قرابتهنّ من جهة الأم، وتقدم من كانت لأب وأمّ لأنها تدلي بجهتين فتكون أولى ثم من الأم ثم من الأب ترجيحاً لقرابة الأمّ، ولا حقّ لمن لهنّ رحم غير محرم كبنات الأعمام والعمات وبنات الأخوال والخالات قال: **(ومن لها الحضانة إذا تزوجت بأجنبي سقط حقها)** لقوله عليه الصلاة والسلام: **«أنت أحقّ به ما لم تنكحي»**[٢] وفي رواية: **«ما لم تتزوّجي»**[٣] وفي حديث أبي بكر: **«أمه أولى به ما لم يشبّ أو تتزوّج»**[٤] ولأن الصبي يلحقه من زوج أمه جفاء فيسقط حقها للمضرّة، لأن حقها إنما يثبت في الحضانة لشفقتها نظراً له، فإذا زالت زال، بخلاف ما إذا تزوّجت بذي رحم محرم من الصبيّ حيث لا تسقط لشفقته عليه، كما إذا تزوّجت الأم بعمه والجدّة بالجدّ لأنه لا يلحقه جفاء من جدّه وعمه. قال: **(فإن فارقته عاد حقها)** لأن المانع قد زال **(والقول قول المرأة في نفي الزوج)** لأنها تنكر بطلان حقها في الحضانة. قال: **(ويكون الغلام عندهنّ حتى يستغني عن الخدمة)** فيأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده، وقدّره أبو بكر الرازي[٥] بتسع سنين، والخصاف[٦] بسبع، اعتباراً للغالب، وإليه الإشارة بقول الصدّيق رضي الله عنه: هي

---

(١) حديث صحيح، أخرجه أحمد في مسنده، ج ١/ ٩٨ و١١٥، وله لفظه: «الخالةُ بمنزلة الأمّ»، وإسناده صحيح. وأخرجه الحاكم في المستدرك، ج ٣/ ١٢٠، وج ٤/ ٣٤٤، وصححه، وأقرّه الذهبي على تصحيحه.

(٢) تقدّم تخريجه قَبْلُ، وهو حديث صحيح.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه، ج ٨/ ٥، والدارقطني في سننه، ج ٣/ ٣٠٥، وعبد الرّزاق في مصنفه برقم ١٢٥٩٦.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في مصنّفه برقم ١٢٥٩٨، ولفظه: «إن أبا بكر قضى على عمر في ابنه أنّه مع أمّه، وقال: أمّهُ أحقُّ به ما لم تتزوّج»، وإسناده صحيح مرسل.

(٥) أبو بكر الرّازي: هو أحمد بن عليّ الجصاص، من أئمة الفقهاء الأحناف، صاحبه أحكام القرآن، ت ٣٧٠هـ. الجواهر المضيئة، ج ١/ ٢٢٠، والفوائد البهية، ص ٢٧ ـ ٢٨.

(٦) الخصاف: هو أحمد بن عمر بن مهران الشيباني، أبو بكر الخصاف، من أئمة الفقهاء الأحناف، له كتاب أحكام الوقف، وأدب القاضي، وكتاب الحيل، الفوائد البهيّة، ص ٢٩، والفهرست، ص ٣٠٤.

وَتَكُونُ الجارِيَةُ عِنْدَ الأُمِّ وَالجَدَّةِ حَتَّى تَحِيضَ وَعِنْدَ غَيْرِهِمَا حَتَّى تَسْتَغْنِيَ. وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرِ امْرأَةٌ أَخَذَهُ الرِّجالُ، وَأَوْلاهُمْ أَقْرَبُهُمْ تَعْصيباً، وَلاَ تُدْفَعُ الصَّبِيَّةُ إلى غَيْرِ مَحْرَمٍ، وَلاَ إِلَى مَحْرَمٍ ماجِنٍ فَاسِقٍ؛ وَإِذَا اجْتَمَعَ مُسْتَحِقُّو الحَضَانَةِ في دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ فَأَوْرَعُهُمْ أَوْلى ثُمَّ أَكْبَرُهُمْ، وَلاَ حَقَّ لِلأَمَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ في الحَضَانَةِ؛ وَالذِّمِّيَّةُ أَحَقُّ بِوَلَدِهَا المُسْلِمِ مَا لَمْ يُخَفْ عَلَيْهِ الكُفْرُ؛ وَلَيْسَ لِلأَبِ أَنْ يَخْرُجَ بِوَلَدِهِ مِنْ بَلَدِهِ حَتَّى يَبْلُغَ حَدَّ الاِسْتِغْنَاءِ، وَلَيْسَ لِلأُمِّ ذلكَ إِلاَّ

أحقّ به حتى يشبّ، ولأنه إذا استغنى يحتاج إلى التأدّب بآداب الرجال والتخلق بأخلاقهم وتعليم القرآن والعلم والحرف، والأب على ذلك أقدر فكان أولى وأجدر. قال: **(وتكون الجارية عند الأمّ والجدّة حتى تحيض وعند غيرهما حتى تستغني)** وقيل حتى تشتهى، لأن الجارية بعد الاستغناء تحتاج إلى التأدّب بآداب النساء وتعلم أشغالهنّ، والأمّ أقدر على ذلك، فإذا بلغت احتاجت إلى الحفظ والصيانة، والأب على ذلك أقدر؛ وأما غير الأم والجدّة فلأنها لا تقدر على استخدامها فلا يحصل التأدّب، ولا كذلك الأمّ والجدّة. وعن محمد إذا بلغت حدّاً تشتهى يأخذها الأب من الأم للحاجة إلى الحفظ. وسئل محمد: إذا اجتمع النساء ولهنّ أزواج؟ قال: يضعه القاضي حيث شاء لأنه لا حقّ لهنّ كمن لا قرابة له. قال: **(وإذا لم يكن للصغير امرأة أخذه الرجال)** صوناً له **(وأولاهم أقربهم تعصيباً)** لأن الولاية عليه بالقرب، وكذلك إذا استغنى عن الحضانة، فالأولى بالحفظ أقربهم تعصيباً. قال: **(ولا تدفع الصبية إلى غير محرم)** كابن العمّ ومولى العتاقة خوفاً من الوقوع في المعصية **(ولا إلى محرم ماجن فاسق)** لأنه لا يؤمن فسقه فإن لم يكن لها إلا ابن عمّ فإن شاء القاضي ضمها إليه إن كان أصلح، وإلا وضعها عند أمينة؛ ولو كان الأخ مخوفاً عليها يضعها القاضي عند امرأة ثقة. الثيب المأمونة لها حق التفرّد بالسكنى، فإن لم تكن مأمونة فالأب يضمها إليه، وليس للبكر حقّ التفرّد، فإن دخلت في السنّ وكان لها رأي فلها أن تنفرد. قال: **(وإذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة واحدة فأورعهم أولى ثم أكبرهم، ولا حقّ للأمة وأمّ الولد في الحضانة)** لأنها من باب الولاية وليستا من أهلها، فإذا أعتقتا فهما كالحرّة **(والذمية أحقّ بولدها المسلم ما لم يخف عليه الكفر)** لأن النظر له في حضانتها قبل ذلك وبعده عليه فيه الضرر. قال: **(وليس للأب أن يخرج بولده من بلده حتى يبلغ حدّ الاستغناء)** لما فيه من إبطال حقّ الأمّ من الحضانة **(وليس للأم ذلك إلا أن تخرجه إلى وطنها**

أَنْ تُخْرِجَهُ إلى وَطَنِهَا وَقَدْ وَقَعَ العَقْدُ فِيهِ، إلاَّ أَنْ يَكُونَ تَزَوَّجَها في دَارِ الحَرْبِ وَهُوَ وَطَنُهَا.

وقد وقع العقد فيه) لأن التزوّج فيه دليل المقام فيه ظاهراً فقد التزم المقام في بلدها، وإنما لزمها اتباعه بحكم الزوجية، فإذا زالت الزوجية جاز لها أن تعود إليه لأنه رضي بذلك **(إلا أن يكون تزوّجها في دار الحرب وهو وطنها)** لأنه ضرر بالصبيّ لأنه يتعوّد أخلاق الكفار وربما يألفهم، وإذا أرادت أن تخرجه إلى بلدها ولم يقع العقد فيه ليس لها ذلك، لأنه لم يلتزم لها ذلك لأنه لم يلتزم لها المقام فيه فلا يجوز لها التفريق بينه وبين الولد من غير التزامه. وعن شريح: إذا تفرّقت الدار فالعصبة أحقّ بالولد، وإن كان العقد في غير وطنها فأرادت أن تنقله إليه ليس لها ذلك، لأنه دار غربة كالبلد الذي فيه الزوج، وإذا تساويا لم يجز لها نقله، وقيل لها ذلك لأن العقد وجد فيه فيوجب أحكامه فيه فلا بدّ في النقلة من الوطن ووقع العقد فيه، وهذا إذا كان بين المصرين مسافة، أما إذا كان بينهما ما يمكن الأب الاطلاع عليه ويبيت في منزلة فلا بأس به، لأنه لا يلحقه بذلك ضرر، وصار كالنقلة من محلة إلى أخرى في المصر المتباعد الأطراف، والقريتان كالمصرين، وكذا لو انتقلت من القرية إلى المصر، لأن فيه نظراً للصغير حيث يتحلق بأخلاق أهل المصر، وبالعكس لا، لأن أخلاق أهل السواد أجفى فكان فيه ضرر بالصبيّ فلا يجوز.

كتاب العتق

. . . . . .

كتاب العتق

وهو في اللغة: القوّة، يقال: عتق الطائر إذا قوي على الطيران، وعتاق الطير: كواسبها لقوّتها على الكسب، وعتقت الخمر: قويت واشتدّت، ويستعمل للجمال، يقال: فرس عتيق: أي رائع جميل، وسمي الصديق عتيقاً لجماله، ويستعمل للكرم، ومنه البيت العتيق: أي الكريم، ويستعمل للسعة والجودة، ومنه رزق عاتق: أي جيد واسع. وفي الشرع: زوال الرقّ عن المملوك وفيه هذه المعاني اللغوية فإنه بالعتق يقوى على ما لم يكن قادراً عليه قبله من الأقوال والأفعال، ويورثه جمالاً وكرامة بين الناس ويزول عنه ما كان فيه من ضيق الحجر والعبودية فيتسع رزقه بسبب القدرة على الكسب. والحرية: الخلاص، والحرّ: الخالص، ومنه طين حرّ: خالص لا رمل فيه، وأرض حرّة: خالصة من الخراج والنوائب. والتحرير: إثبات الحرية وهو الخلوص في الذات عن شائبة الرقّ. والرقّ في اللغة: الضعف، ومنه ثوب رقيق، وصوت رقيق: أي ضعيف. وفي الشرع: ضعف معنويّ، وهو العجز عما يقدر عليه الحرّ من الولايات والشهادات والخروج إلى الحجّ والجهاد وصلاة الجمعة والجنائز وغيرها من العبادات، وبالإعتاق والتحرير تثبت له القوّة على هذه الأفعال وتخلصه عن شوائب الرقّ والإذلال. وقال القدوري رحمه الله: العتق إسقاط الحقّ عن الرقّ، والحقوق تسقط بالإسقاط، فإسقاط الحقّ عن الرقّ عتق، وعن استباحة البضع طلاق، وعن الديون براءة، فإنه إذا أسقط حقه عن هذه الأشياء لم يبق شيء يحتاج إلى النقل فيسقط، ولا كذلك الأعيان فإنه لا يصحّ إسقاط الحقّ عنها، لأن العين بعد الإسقاط تبقى غير منتقلة فلا يسقط حقه وهو قضية مشروعة وقربة مندوبة. أما شرعيتها فلقوله تعالى: ﴿فتحرير رقبة﴾[1] وقال: ﴿فتحرير رقبة مؤمنة﴾[2] كلفنا بتحرير الرقبة، ولولا شرعيته لما كلفناه، إذ تكليف ما ليس بمشروع قبيح، والنبيّ عليه الصلاة والسلام وأصحابه أعتقوا، والإجماع عل شرعيته، وأما الندبية فلقوله تعالى: ﴿فكّ رقبة أو إطعام في يوم ذي مسغبة﴾[3] والندبية تدلّ على المشروعية أيضاً. وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال:

(١) سورة المجادلة، آية (٣).
(٢) سورة النساء، آية (٩٢).
(٣) سورة البلد، آية (١٤).