مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَولِيّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

العدد الخاص – تشرين الأول – 2024 / November

حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل لسنة ١٩٥٩م (من قبل الولادة إلى عمر السنتين)

م.د. خالد جلال محي الدين[1]، م.م. سروت أحمد عثمان[2]

[1] جامعة صلاح الدين/كلية العلوم الإسلامية/ أربيل، ومحاضر بجامعة تيشك الدولية، قسم القانون/ أربيل – العراق
[2] جامعة گرميان- كلار - كلية القانون/ قسم القانون - العراق

khalid.muhiadin@su.edu.krd
sarwatahmad130@gmail.com

ملخص. يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل لسنة ١٩٥٩ في ثلاث مراحل مختلفة: مرحلة ما قبل الزواج، ومرحلة تكوين الجنين، ومرحلة ما بعد الولادة حتى عمر السنتين، لأن حقوق الطفل في الشريعة والقانون لا تبدأ فقط بعد الولادة، بل يجب أن يتمتع الطفل بحقوق في عدة مراحل قبل الولادة. لذلك؛ نرى أن النصوص الدينية تؤكد على ضرورة تكوين بيئة أسرية مستقرة للطفل قبل الزواج من خلال تشجيع الشباب على اختيار شريك الحياة بدقة تامة على أساس الدين والأخلاق، وبعد الزواج وتكوين الجنين، توصي الشريعة والقانون بالمحافظة على حياة الجنين وأن تكون بيئة الأم مستقرة ومريحة لنمو الطفل، وذلك من خلال الحفاظ على صحة الأم الجسدية والنفسية؛ لأن تدهور صحة الأم يضر بالجنين، وبعد الولادة مرة أخرى تصبح النصوص الدينية والقانونية حامية لحقوق الطفل، وتؤكد على الأهمية الكاملة لحقوقه مادياً ومعنوياً. وفي هذا البحث تم استخدام منهج وصفي تحليلي مقارن، ولقد قُسم محتوى البحث إلى ثلاثة مباحث مختلفة، وخصص كل مبحث لمناقشة

Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256
مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ

أهم الحقوق وحاجات الطفل في المراحل الثلاث المذكورة أعلاه، وفي النهاية يتم تقديم الخاتمة والنتائج.

الكلمات المفتاحية: الطفل، الشريعة، القانون، الحقوق، الجنين.

Abstract. This research aims to highlight the rights of the child in Islamic law and the amended Iraqi Personal Status Law of 1959 across three different stages: the pre-marriage stage, the stage of fetal development, and the stage after birth up to the age of two years. This is because the rights of the child in both Islamic law and secular law do not begin only after birth; rather, the child should enjoy rights at various stages before birth. Therefore, we find that religious texts emphasize the necessity of creating a stable family environment for the child before marriage by encouraging young people to carefully choose their life partner based on religion and ethics. After marriage and the conception of the fetus, Islamic law and secular law recommend preserving the life of the fetus and ensuring that the mother's environment is stable and comfortable for the child's development. This can be achieved by maintaining the mother's physical and psychological health, as the deterioration of the mother's health harms the fetus. After birth, once again, religious and legal texts protect the rights of the child and emphasize the full importance of their rights both materially and morally. In this research, a comparative descriptive-analytical approach was used. The content of the research has been divided into three different sections, each devoted to discussing the most important rights and needs of the child during the three stages mentioned above. In the end, the conclusion and results are presented.

Keywords: child, Sharia, law, rights, fetus.

المقدمة

تعتبر مسألة حقوق الطفل من المسائل المهمة التي شغلت أذهان المفكرين والمختصين وقد تحدثت عنها الشريعة الإسلامية وكثير من القوانين الوضعية. كما توجد العديد من الاتفاقيات الدولية بشأنها،

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

لأن الطفل يعد فردًا من أفراد المجتمع وحجره الأساس، لكن لا يستطيع ممارسة حقوقه والتعبير عن طفولته دون مساعدة الكبار ووضع قوانين محكمة تضمن حقوقه المادية والمعنوية. لذلك، نادرًا ما نجد انتهاكاً لكرامته أو تجريحًا لمشاعره أو إهدارًا لحقوقه في الأماكن والمناطق التي يكون فيها القانون حاميًا للطفل، والتي يتضمن معظم بنودها الدستورية ذكر حاجات الطفل ومصالحه. فالطفل كما جاء تعريفه في اتفاقية حقوق الطفل صادرة عن الأمم المتحدة على أنه أي شخص يقل عمره عن 18 سنة، وقد أصبح هذا التعريف للطفل تعريفاً مقبولاً عند جميع المفكرين والمشتغلين بشؤون الطفل مع وجود بعض الفروق الصغيرة في المصطلحات.

غير أن المتأمل في النصوص الشرعية يجد أن الإسلام يهتم بحقوق الطفل قبل ولادته، وحتى قبل زواج والديه، فمن هذا المنطلق أتت هذه الدراسة لذكر أهم حقوق الطفل وحوائجه في الشريعة الإسلامية وقانون أحوال الشخصية العراقي من قبل الولادة حتى عمر السنتين، ونجد من خلالها مجموعة من القواعد الجوهرية لضمان حقوقه المالية والحياتية، ويساندها في تحقيق ذلك القوانين العراقية ،لا سيما قانون الأحوال الشخصية العراقي لسنة 1959 المعدل.

أهمية الدراسة: تأتي أهمية الدراسة في كونها تتحدث عن حقوق الطفل أو المولود الجديد من جانبي الشرعية والقانونية، وعن ثلاث مراحل مختلفة من قبل الولادة ثم مرحلة الجنين ثم بعد ولادته إلى عمر السنتين، كما لم تذكر الدراسة الحقوق المتعلقة بالأطفال الذين تفوق أعمارهم أكثر من سنتين إلى سنّ البلوغ.

أهداف الدراسة: تهدف الدراسة إلى ما يلي:

1. بيان الأدلة القرآنية و النبوية على حقوق الطفل في المراحل المذكورة.
2. بيان الحقوق المادية والمعنوية للجنين في رحم الأم.
3. التعرف على أنواع حقوق الطفل وطبيعتها.
4. التعرف على أهم حقوق الطفل المادية في قانون أحوال الشخصية العراقية.

منهج الدراسة: استخدم الباحثان في دراستهما منهج الوصفي التحليلي المقارن، لتحليل النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بحقوق الطفل ومقارنة بينهما.

1 .المبحث الأول: حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية: ويتكون من ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

1.1. المطلب الأول: حقوق الطفل قبل تكوين الأسرة

1.1.1. حق الطفل في حسن اختيار والديه

يرى الإسلام أن الطفل يتأثر بشخصية والديه ويكتسب التربية منهما بجميع جوانبها الروحية والنفسية والخلقية، فقلّما ينتج عن الأبوين الفاسدين طفل ذو تربية سليمة، وكثيرا ما نرى في الأسرة التي تتكون من رجل صالح وامرأة صالحة طفلاً سليماً ذا شخصية قوية، ولا نرى في مثل هذه الأسر إهداراً لحقوق الأطفال لا من قبل الأب ولا من قبل الأم. " وحينما يولد الطفل بين أبوين بينهما صفة الاستقرار والتعاطف والحنان يكون أكثر اتزاناً من الناحية النفسية وأكثر بعداً عن المشكلات السلوكية الحادة". (الشربيني و صادق، د.ت، صفحة 42)

من أجل ذلك، واستعداداً لتكوين بيئة تربوية مستقرة وهادئة للأبناء يتمتع فيها الطفل بكامل حقوقه، يعمل الإسلام على بناء الخلية الأولى للمجتمع ألا وهي خلية الأسرة، لذا يحثّ الإسلام الشباب على اختيار شريك الحياة بدقة تامة على مبدأ الدين والأخلاق. فيجب على الرجل أن يتأكد من المرأة التي يختارها للزواج صالحة لأن تكون أمًّا جيدة للأبناء وتتوفر فيها الشروط اللازمة للقيام بدور الأمومة، كما تجب على المرأة أن تتأكد من أن الرجل الذي تختاره للزواج قادر على أن يكون أبًا جيدًا لأبنائه في المستقبل وذلك بالنظر إلى إيمانه بالله تعالى، وإلى أخلاقه مع الناس جميعاً.

يقول الرسول ص موجهاً لأولياء البنات: [إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه] (الترمذي، 1996، صفحة 381) فهذا الحديث يحث البنات وأولياءهن لاختيار رجل صاحب الدين والخلق للزواج؛ لأن الدين لا يسمح للزوج بأن يظلم زوجته وأولاده كما يمنعه من انتهاك حقوقهم، وكذلك الأخلاق الذي يجعل الرجل يحترم زوجته ويهتم بأولاده ويرعاهم حق الرعاية.

يقول الغزالي: " والاحتياط في حقها أهم لأنها رقيقة بالنكاح لا مخلص لها والزوج قادر على الطلاق بكل حال ومهما زوج ابنته ظالما أو فاسقا أو مبتدعا أو شارب خمر فقد جنى على دينه وتعرض لسخط الله لما قطع من حق الرحم وسوء الاختيار. وقال رجل للحسن قد خطب ابنتي جماعة فمن أزوجها قال ممن يتقي الله فإن أحبها أكرمها وإن أبغضها لم يظلمها " (الغزالي، د.ت، صفحة 41، ج2)

كذلك شجع رسول الله (الرجال بأن يختاروا زوجاتهم على أساس الدين، لكن دون أن يهملوا جوانب الأخرى كالجمال والنسب والمال، يقول ﷺ: [تنكح المرأة لأربع: لمالها ولحسبها ولجمالها، فاظفر بذات الدين تربت يداك] (البخاري، 1993، صفحة 1958، ج5) " والدين بمعناه الواسع فهم الحقيقي للإسلام، والتطبيق العملي لكل فضائله السامية، وآدابه الرفيعة، والالتزام الكامل بمناهج الشريعة من العباداة

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

والأخلاق والمعتقدات " (العلوان، 1992، صفحة 33)، فالمرأة المتدينة العاقلة تعلم كيف تربي الأولاد وكيف تهتم بهم، وتضحي بحياتها من أجل تربيتهم ورعايتهم؛ لأنها تدرك جيداً أن تربية الأبناء من أعظم العبادات عند الله تعالى فتقوم بأداءها على أكمل الوجه دون التقصير.

ومن المزايا التي ينبغي توفرها في المرأة المخطوبة مع الإيمان بالله تعالى أن تكون من بيئة كريمة معروفة باعتدال المزاج، وهدوء الأعصاب، والبعد عن الانحرافات النفسية، واللطافة في التعامل، فانها أجدر وأولى أن تكون حانية على ولدها، راعية لحق زوجها. " وذهب الفقهاء إلى أنه يستحب أن تكون المرأة التي تختار للنكاح وافرة العقل، حسنة الخلق، لا حمقاء ولا سيئة الخلق، لأن النكاح يراد للعشرة الحسنة، ولا تصلح العشرة مع الحمقاء، ولا يطيب معها عيش، وربما تعدى ذلك إلى ولدها، وقد قيل: اجتنبوا الحمقاء فإن ولدها ضياع وصحبتها بلاء". (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، 1427، صفحة 230، ج41)

وقد نبّهنا رسول الله ﷺ عن الحيطة في اختيار الزوج والزوجة لأن الصفات الوالدين خاصة عن طريق الأم تنتقل وراثياً إلى الأبناء، يقول ﷺ: [تَخَيَّرُوا لِنُطَفِكُمْ، وَانْكِحُوا الْأَكْفَاءَ] (ابن ماجة، 2009، صفحة 142، ج3) أي: " لا تضعوا نطفكم إلا في أصل طاهر فإن النساء غالباً يلدن أشباه إخوانهن وأخواتهن، وإن الولد ينزع إلى أصل أمه وطباعها" (المناوي، 1356هـ، الصفحات 236-237، ج3) فوفقاً لهذا الحديث فالإختيار للزواج الذي يتحدث عنه الرسول ﷺ يقوم على مبدأ الوراثة، " حيث تثير أن أخلاق الآباء تنتقل إلى الأبناء، بمعنى أنه في حال توفرت في الآباء صفات الصلاح والفلاح والأخلاق الفاضلة، والنزعات الكريمة والميول الحسنة والنوايا الطيبة لا بد وأن يكون للطفل نصيب من ذلك وهو في بطن أمه، وسيكون على العكس ذلك فيما لو طغت نزعات الشقاء على والديه". (دخل الله، 1996، صفحة 255)

والدراسات العلمية أثبتت أن الطفل يتأثر بالصفات الخِلقية والخُلُقية لوالديه" وقد رأى بعض علماء النفس والتربية أن الإصابة بمرض الزهري أو وجود أي نوع من العيوب الوراثية العقلية بين الزوجين يؤدي إلى انجاب أطفال يحملون المرض نفسه، كما أن الأطفال الذين يولدون لأبوين يدمنان السكر والمخدرات بأنواعها خاصة في ساعات التلقيح كثيراً ما يصابون بأمراض عقلية وعصبية قلّ لأن يشفوا منها، لأن الأبوين لا يورثان الصفات الجسمية بل الصفات النفسية أيضاً. ولذلك يرى بعض العلماء أن الرجال المتفائلين ينجبون أولاداً متحررين من العادات القبيحة والخوف والأوهام، أما الحمقى والموهومون

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

والسكارى فينجبون أولاداً عصبي المزاج مصابين بمركب نقص، يعانون من العقد والإحساس بالضعف" (محجوب، 1987، صفحة 223).

1.1.2. حق الطفل في أن يولد سليماً

إن للطفل في الإسلام حقاً بأن يولد سليما من الأمراض الجسدية والنفسية، والنصوص الدينية تحث المؤمنين بالزواج مع شخص قوي في البنية، سليم في الجسد، يقول الرسول ﷺ: [تزوجوا الوَدُودَ الوَلُودَ فإني مكاثِرٌ بِكُمُ الأمم] (أبو داود، 2009، صفحة 395، ج3)، الولود هي المرأة يتوقع منها أن تنجب كثيراً وصحتها خالية من العيوب والأمراض التي تمنعها من الحمل والانجاب، " ومن المعلوم طباً أن المرأة حينما تكون من الصنف الولود، تكون في الغالب في صحة جيدة، وجسم قوي سليم. والتي تتوافر فيها هذه الظاهرة تستطيع أن تنهض بأعبائها المنزلية، وواجباتها التربوية، وحقوقها الزوجية على أكمل الوجه، وأنبل معنى". (العلوان، 1992، صفحة 46)

وتأكيداً لحماية صحة الطفل من التعرض لبعض الأمراض التي قد تنتقل إليه عن طريق الأم وراثياً بعد الولادة، أمر الرسول ﷺ الرجل بأن ينظر إلى المرأة التي يريد الزواج معها حتى يتأكد من سلامتها من العيوب والأمراض، [إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ، فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ] (أبو داود، 2009، صفحة 424، ج2)، وعلى قول جمهور العلماء يجوز النظر إلى وجهها وكفيها، ويقول البعض بجواز النظر إلى جميع بدنها مع أن هذا القول خلاف لرأي الجمهور. (النووي، 1392، صفحة 211، ج9)، وإذا لم يستطيع هو النظر إليها، فله أن يرسل امرأةً أخرى لتتأكد من صحتها وسلامتها، كما فعل الرسول ﷺ عندما أرسل بعض النساء إلى مخطوبة ليتعرفن بعض ما قد يخفى من العيوب، وقال لها: [شمي عوارضها، وانظري إلى عرقوبيها] (ابن حنبل، 2001، صفحة 106، ج 21)

ومن هذا القبيل جعل بعض الفقهاء السلامة من العيوب شرطاً من شروط الكفاءة مع الدين والمال والحسب والحرية (الشوكاني، نيل الأوطار، 1993، صفحة 154، ج6) فيجب أن يكون كلا من الزوجين سالمين من العيوب جسدياً و نفسياً لكي لا يتأثر الطفل بعيوبهما بعد الولادة، فهذا لطف بالطفل ونوع من العلاج الوقائي قبل ولادة الطفل و قبل أن يلتقا كل من الزوج والزوجة.

وانطلاقاً من مكانة الطفل في الإسلام قبل ولادته أمرنا رسول الله ﷺ أن ندعو له قبل الجماع لكي يحفظه الله من الشيطان، يقول ﷺ: [أَمَا لَوْ أَنَّ أَحَدَهُمْ يَقُولُ حِينَ يَأْتِي أَهْلَهُ: بِاسْمِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنِي

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

الشَّيْطَانَ وَجَنِّبْ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْتَنَا، ثُمَّ قُدِّرَ بَيْنَهُمَا فِي ذَلِكَ، أَوْ قُضِيَ وَلَدٌ، لَمْ يَضُرَّهُ شَيْطَانٌ أَبَدًا]. (البخاري، 1993، صفحة 1982، ج5)

1.2. حقوق الطفل في بطن الأم:

كما قلنا سابقاً أن الإسلام يهتم بحقوق الطفل قبل وجوده، ويهتم به أكثر من ذلك بعد وجوده وعندما يصبح جنيناً في بطن أمه ويستعد نفسه بأن يكون إنساناً متكاملاً، ففي اللحظة التي يقع فيها الجنين بطن أمه يحرص الإسلام للمحافظة على حياته ويفرض على والديه حمايته ورعايته حتى يولد حياً كما يعطيه بعض الحقوق المادية، ويكون تفصيل ذلك كالآتي:

1.2.1. حق الطفل في الحياة.

إن للجنين في بطن الأم له حق في الحياة وتتعامل معه الشريعة الإسلامية كأنه إنساناً متكاملاً ذو شخصية مستقلة، فليس لأحد أن يقتله ويحرمه من الحياة سواء كان من قبل والديه أو من قبل غيرهما، كما ليس لأحد الأعتداء علي أمه؛ لأن أي أذىً بالأم الحامل إنما تقع آثارها على الجنين، فمن حقه أن يعيش في بطن أمه بأمان تام حتى لحظة خروجه إلى الدنيا. ويرى الإسلام أن الاعتداء على الجنين بقتله وحرمانه من الحياة جريمة إنسانية ولو كان في بداية خلقته، ومن المعلوم أن من مقاصد الشريعة الإسلامية هي المحافظة على النفوس البشرية. فمن اعتدى على أم حامل بضرب على بطنها أو ظهرها أو رأسها أوعضواً من أعضائها أو دفعها أو مخافتها أو عن طريق أدوية مخدرة ضارة وأدى ذلك الاعتداء إلى موت الجنين وحرمانه من الحياة التي أعطاه الله له، فيجب عليه دية الجنين وهي عتق رقبة سواءً كان الاعتداء عمداً أو سهواً؛ لأنه إزهاق نفس وقتل إنسان. (الزحيلي، د.ت، صفحة 5771، ج7)

لذلك اتفق جميع فقهاء مذاهب الأربعة في الشريعة الإسلامية أن إسقاط الجنين أو إجهاضه بعد نفخ الروح أو أربعة أشهر محرم عند الله تعالى (الزحيلي، د.ت، صفحة 2646، ج4)، وقال ابن تيمية بوجود اجماع على حرمة الإسقاط (ابن تيمية، 2004 م، صفحة 160، ج34)، سواء قامت به الأم الحامل نفسها أو عن طريق غيرها بدون عذر شرعي أو مبرر طبي.

والإجهاض هو: إسقاط الجنين، ناقص الخلق. (أبو جيب، 1988 م، صفحة 72) وقال الآخرون بأنه: خروج الجنين من الرحم قبل الشهر الرابع. (مجموعة من المؤلفين، 1972، صفحة 143، ج1)

وإن هذا الإجهاض حرام بإجماع العلماء بعد مضي مائة وعشرين يوماً كما قلنا سابقاً، لكن قبل نفخ الروح منذ بداية تكوينه حتى شهره الرابع محل خلاف بين علماء المذاهب، فمنهم من حرمه مطلقاً

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

سواء كان قبل نفخ الروح أو بعده، ومنهم من أجازه لعذر، لكن بدون عذر لا يجوز، كما منهم بين الإكراه و والمباح مطلقاً قبل نفخ الروح. (الدبيان، 1436 هـ، الصفحات 372-373، ج9)

ويرى الغزالي أن الجنين عندما يكون نطفة في رحم الأم كائناً حياً وفيها نوع من الحياة، فإسقاطها جريمة على موجود حاصل، وعندما تصبح مضغة ثم علقة تزداد حجم الجناية بإسقاطها، وبعد نفخ الروح فيه تصبح الجناية فاحشة وظلم كبير. فبهذا المعنى نرى أن إجهاض الجنين منذ تكوينه في رحم الأم حتى آخر اللحظة قبل خروجه إلى الدنيا حرام و جناية على نفس البشرية. (الغزالي، د.ت، صفحة 51، ج2)

ونقصد بالإجهاض هنا ما تتطرق إليه الأم بنفسها أو عن طريق أشخاص مختصين وغير مختصين قصداً واختيارياً لإسقاط حملها دون عذر شرعي، عن طريق شرب دواء معين، أو إدخال أدوات صلبة في المهبل، أو عن طريق حمل أشياء ثقيلة عمداً بقصد إلحاق الضرر بالجنين، ويسمى هذا النوع من الإجهاز بالإجهاز الاجتماعي، أو الجنائي الإجرامي، أو الإنساني؛ لأن أسباب التخلص من الجنين في هذا النوع من الإجهاز قد يكون أسباباً إنسانية اجتماعية كالتستر على فاحشة الزنا أو حمل الأم بهذ الجنين بطريقة غير شرعية، أو بسبب الفقر وسوء حالة اقتصادية للأسرة، أو بسبب وجود خلافات زوجية مستمرة، كما في بعض الأحيان خوفاً من عدم القدرة على تربيته، وغير ذلك من الأسباب التي ليست مبرراً شرعياً أو إجبارياً لسلب الحياة من الجنين كما لا تتعرض حياة الأم جسدياً للخطر بسبب هذا الحمل. (الشريدة، 2019م، صفحة 10)

أما إذا كان الإجهاض تلقائياً أو عفوياً فيطرد الرحم الجنين بغير إرادة المرأة، وقد يحدث بسبب مرض في الجهاز التناسلي للمرأة، أو حمل أشياء ثقيلة خطأ، أو بسبب حالة جسمية معينة متعلقة بالجهاز التناسلي كما يعرفها أهل الأختصاص. أو إذا كان الإجهاض علاجياً وصحياً حيث يقرر الطبيب بإجهاض الجنين من أجل إنقاذ حياة الأم التي تتعرض حياتها للخطر بسبب هذا الحمل، ففي هذين الحالتين من الإجهاض فلا يلحق بالمرأة التكليف لأنها خارج عن إرادتها ورغبتها. (البوطي، 1989، صفحة 67)

ومن أدلة تحريم قتل الجنين قول الله تعالى: سمحوَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكۡتُمۡنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِيٓ أَرۡحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤۡمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ سجى[البقرة:228] يقول الزمخشري: الكتمان كناية عن اسقاط الجنين، وهذه جريمة لايجترئه من آمن بالله وبعقابه يوم القيامة. (الزمخشري، 1987م، صفحة 272)

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

ومن أدلة حرمة إجهاض الجنين أيضاً خاصة بعد نفخ الروح هي وجوب دية على من يقوم بهذه الجريمة، ووجوب الدية دليل على حرمة إجهاض الجنين، إذ لوكان جائزاً لما وجبت به عقوبة. (الدبيان، 1436 هـ، صفحة 369، ج9)، ودليل الدية ما رواه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة، أنه قال:[أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هُذَيْلٍ، رَمَتْ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى فَطَرَحَتْ جَنِينَهَا، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِيهَا بِغُرَّةٍ، عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ] (البخاري، 1993، صفحة 2531، ج6)، وعن عن المغيرة بن شعبة، عن عمر ﷺ: [أَنَّهُ اسْتَشَارَهُمْ فِي إِمْلَاصِ الْمَرْأَةِ، فَقَالَ الْمُغِيرَةُ: قَضَى النَّبِيُّ ﷺ بِالْغُرَّةِ، عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ]. (البخاري، 1993، صفحة 2531، ج6)، وعن عبدِ الله بنِ بُريدة عن أبيهِ: [أن امرأةَ حذَفَتِ امرأةَ، فأسقطتْ، فرُفِع ذلك إلى رسولِ الله ﷺ، فجعَلَ في ولدِها خمسَ مئة شاةٍ، ونهى يومئذٍ عن الحذفِ]. (أبو داود، 2009، صفحة 635،ج6) فلو رأينا نجد أن كلمة الإجهاض قد وردت في الأحاديث المذكورة بألفاظ مختلفة، كالطرح، والإملاص، والإسقاط، فكلها كلمات مرادفة لمعنى الإجهاض وأتت جميعها بمعنىً واحد.

وما يدل على حق الجنين فى الحياة وحرمة اسقاطه أيضاً، اجماع الفقهاء على عدم إقامة الحد على المرأة التي أقرت بالزنا سواءً كان الحد رجماً أو جلداً حتى تضع المرأة حملها، ولأن في إقامة الحد عليها في حال حملها اتلافاً لمعصوم، وإهدار لروح بريء نقيّ دون أن يفعل شيئاً، وتنفيذ حد الزنا على امرأة زانية ليست أكبر من حياة الجنين في الإسلام. (القيسي، 2021، صفحة 23)

جاء فى صحيح مسلم أن امرأة أتت إلى رسول الله ﷺ وأقرت بالزنا، فأمره رسول الله أن ترجع وتستغفر، لكن المرأة أصرت على تنفيذ حكم الله عليها، لكن أوقف الرسول ﷺ تنفيذ العقوبة عليها لطفاً بالجنين الذي في بطنها حتى أن تضع حملها؛ لأن الجنين له حق في الحياة وليس له ذنباً أن يزر وزر أمه، فانتظرها رسول الله ﷺ حتى وضعت المرأة حملها ثم بعد اصرارها على اقامة الحد نفذ الرسول ﷺ العقوبة عليها. (مسلم، 1955 م، صفحة 1321، ج3)

1.2.2. حق الجنين في مراعاة صحة أمه الجسدية والنفسية:

إن الإسلام لا يحرم إسقاط الجنين وقتله فقط، بل يحرم أيضاً إيذاء أمه نفسيًا وجسديًا، ويطالب الزوج بأن يراعي الحالة الصحية لزوجته أثناء فترة الحمل؛ لأن أي ضرر يصيب الأم يؤثر على الجنين في بطن أمه، فيصف الله حالة الأم فترة الحمل حيث يقول: سمحوَوَصَّيۡنَا ٱلۡإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيۡهِ حَمَلَتۡهُ أُمُّهُۥ وَهۡنًا عَلَىٰ وَهۡنٖ سجى[لقمان:14]، الوهن كما يقول العلماء: شدّةً بعد شدّةٍ، أو ضعفاً على ضعف (البغوي ، 1420 هـ، صفحة 588، ج3)، فتصف الآية حالة الأم نفسيًا وجسديًا فترة الحمل، مما يصيبها من أثر هذا الحمل من آثار تظهر على صحتها النفسية والجسدية، فيصيبها ضعف في الجسد نتيجة هذا الحمل،

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَولِيّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

منها التعب، والألم في الرأس، وفقدان الدافع الجنسي، والتعرق والارتعاش، ودوار الإغماء، وعسر الهضم، وخفقان القلب بسرعة وبقوة، كما تصدر منها بعض الاعراض النفسية والفكرية كالغضب واللجوء إلى العنف والعدوانية، ونفاذ الصبر وحدّة الطبع، أو لنسيان وصعوبة التركيز واتخاذ قرارات غير صائبة، وغير ذلك من الأعراض السلوكية والاجتماعية. (بلبكّاي و فراحته، 2021، صفحة 30،31)

و المرأة الحاملة بكل هذه الأعراض والمعاناة، تحتاج إلى بيئة أسرية هادئة وزوج يشعر بمعاناتها والآمها، فعندما تعيش المرأة في حالة صحية جيدة ولديها زوج يهتم بها لا سيما فترة الحمل فهذا كلها يؤثر إيجاباً على الجنين، لذلك أمر الله المؤمنين بمعاشرة أزواجهم بالمعروف حيث يقول: سمحوَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚسجى[النساء:19]، والمعنى المعاشرة: أي المعاملة الحسنة معهن بالقول والفعل، وعدم إيذاء المرأة حتى ولو بكلمة، كما تعني معاملتهن ببشاشة الوجه واللطف دون تقطيب الجبين وعبوس الوجه، (المراغي، 1946، صفحة 213، ج4) هذا عندما كانت المرأة ليست بحامل، لكن عندما تكون المرأة حاملاً وفي بطنها مخلوق من مخلوقات الله تعالى فمن باب الأولى معاملتها بأحسن الوجه والتحدث معها بأطيب الكلمات. حتى وإن كانت المرأة ناشزاً حاملاً أو مطلقة حاملاً طلاقاً بائناً أو رجعياً، فمن أجل جنينها يجب على زوج نفقتها بإجماع العلماء، أما إذا توفى عنها زوجها فواجب نفقتها على بيت المال رعايةً لحياة الجنين. (التويجري، 2009م، صفحة 158)

ولأهمية حقوق الجنين الصحية في الإسلام، خفف الله ﷻ بعض العبادات والفرائض على المرأة، من أهمها عدم الصيام في رمضان ثم قضائها أو فديتها بعدها، إن خافت المرأة على نفسها أو على الجنين أو على الإثنين معاً، لذلك لا يجوز للمرأة أن تتعب نفسها أو أن تصوم إذا كان تعلم ذلك يضر بحياة الجنين، كما أجاز الشرع للحامل أن تفطر إذا خافت على جنينها من الهلاك وهو ما اتفق عيه جميع فقهاء المذاهب الإسلامية، ويقع الخلاف الفقهي حول الفدية والقضاء، فمنهم من يرون الفدية والقضاء معاً، في حين يرى بعضهم بالقضاء دون الإطعام، ومنهم من يرى عكس ذلك وهي الفدية فقط دون القضاء. (أبو مالك ، 2003، صفحة 125، ج2)

ومن أجل الحفاظ على حياة الجنين، يجب على الأم الحامل أن تتجنب الضغوط النفسية وأن تعتني بنفسها للمحافظة عليه؛ لأن الضغوط النفسية كما يقول علماء النفس، تضر بالجنين دون شك " أن المرأة الحامل إذا تعرضت لانفعال شديد، يزداد هرمون الأدرينالين في دمها الذي بدوره يحدث حالة من التوتر العصبي، وينتقل هذا التوتر للطفل لازدياد الهرمون في دمه المرتبط بالدورة الدموية للأم وتكون

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

النتيجة هي مضاعفة حركة الجنين داخل الرحم الذي يصرف الغذاء على هذه الحركة الزائدة بدلا من صرفه على عملية النمو الطبيعية للجنين." (اسماعيل، 2010، صفحة 56)

وعلى المرأة الحامل أيضاً الاهتمام بالغذاء الطاهر الصحي الحلال من حيث كمه وكيفه، والتجنب عن التدخين والمسكرات وعن أي مواد ضارة تضر بالجنين؛ لأن الجنين تأكل من غذاء أمه، " أن الأم التي تعاني من نقص غذائي قد تلد طفلاً يعاني نقصاً جسمانياً أو عقلياً أو اضطراباً تفسياً حاداً، كما أن النرض الذي يصيب الأم عامل هام في التأثير على نمو الجنين هذا بالإضافة لعامل الإفراط في تناول المكيفات كالتدخين وشرب الخمر والمخدرات، وكلها تعوق نمو الجنين في بطن أمه، ثم تؤثر في مستقبل حياته الصحية والنفسية والعقلية، ولذلك كله لا بد من الاهتمام بالمرأة الحامل نفسياً واجتماعياً وغذائياً حتى يتهيأ للطفل الذي يراد تربيته الظروف المساعدة لإيجاد بيئة صالحة للنمو. (محجوب، 1987، صفحة 225،226)

1.2.3. حقوق الجنين المالية:

إن للجنين في بطن الأم له بعض الحقوق المالية في الشريعة الإسلامية على اجماع الفقهاء، من أهمها حقه في الميراث، وحقه في الوصية، وحقه في الوقف. فلا خلاف بين الفقهاء في أن الجنين يرث، وله نصيب في مال مورثه قبل أن يولد، لكنهم اختلفوا في كيفية توريثه. (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، 1427، صفحة 146، ج18)، والدليل على ذلك قوله ﷺ: [لا يرث الصبي حتى يستهلَّ صارخًا]. (ابن ماجة، 2009، صفحة 49، ج4)

ولا يرث الجنين هذا الميراث إلا بشرطين كما يقول الفقهاء: الأول: وجود الحمل في بطن الأم حين موت المورث ولو نطفة. والثاني: أن يولد حياً حياة مستقرة ولو للحظة واحدة، وتُعلم حياته المستقرة باستهلاله، وعطاسه، ورضاعه وتحريكه اللأعضاء، وتثائبه، والتقامه للثدي ونحو ذلك. (التويجري، 2009م، صفحة 444، ج4)

فإن ولد الجنين حيا وكان يستحق النصيب الاوفر أخذه، وإن لم يكن يستحقه بل يستحق النصيب الأقل أخذه ورّد الباقي إلى الورثة، وإن ولد ميتاً لم يستحق شيئا ووزعت التركة كلها على الورثة دون اعتبار للحمل. (سابق، 1977، صفحة 648، ج3) ومن الأحسن شرعاً انتظار الوارثين وتأجيل تقسيم تركتهم حتى يولد الجنين احتياطاً للشك في الجنين من حيث نوعه وعدده وحياته. (الطيّار، المطلق، و الموسَى، 2011-2012، صفحة 279، ج5)

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

ومن حقوق المالية أيضاً للجنين هي حق الوصية، والوصية شرعاً هي: " تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء أكان المملك عيناً أم منفعة، كالوصية بمبلغ من المال أو بمنفعة دار لفلان أو لجهة خير بعد وفاة الموصي، فهي عقد يتم بإرادة واحدة هي إرادة الموصي" (الزحيلي، د.ت، صفحة 2923،ج4)، فهناك اجماع بين الفقهاء بأن الوصية جائزة للجنين استحساناً من دون حاجة إلى القبول، ثم إن الوصية نوع من الاستخلاف، والجنين يصلح بأن يكون خليفة في الميراث فكذا في الوصية، كما أن الوصية أوسع من الميراث، فإذا ورث الجنين فالوصية أولى، لكن بشرط أن يكون الجنين حياً وقت الوصية، فإذا كان ميتاً لم تصح الوصية، كما يشترط أن يولد حياً ولو للحظة قصيرة لكي ثبت له الوصية، فإن انفصل الجنين ميتاً، لا تصح الوصية؛ لأنه لا يرث. (ابن اقدامة، 1997م، صفحة 456، ج8)

أما حقه في الوقف فحاله حال الميراث والوصية، والوقف شرعاً هو:" حبس العين عن تمليكها لأحد من الناس وصرف منفعتها إلى الموقوف عليه". (الزحيلي، د.ت، صفحة 4553، ج6) فذهبت الحنفية والمالكية بجواز الوقف للجنين، أما الشافعية فلا يجوز عندهم الوقف للجنين بناءً على أنه تمليك وأنّه لا يملك بتاتاً، وكان هناك من فقهاء الحنابلة من أجاز الوقف على الجنين ابتداءً (الأمانة العامة للأوقاف، 2017، صفحة 56، ج2) . فهذه هي من أهم الحقوق المالية للجنين في الشريعة الإسلامية قبل ولادته وانفصاله من أمه، فهذا دليل على أن الطفل في الإسلام له مكانة بارزة ولو كان في بطن أمه حتى ولو كانت نطفة متكونة من ماء الزوج والزوجة.

3.2. حقوق الطفل بعد الولادة إلى عمر السنتين.

لقد عرضنا سابقاً حقوق الطفل قبل الولادة وعندما يكون جنيناً في بطن أمه، وسنتحدث الآن عن حقوق الطفل بعد الولادة إلى عمر السنتين، ومن أهم هذه الحقوق هي:

1. حق الطفل في الحياة

حرم الله قتل الطفل وحرمانه من الحياة، سواء كان ذكراً أو أنثى، وليس هناك مبررٌ مقبولٌ لقتله، لأن من مقاصد الشريعة الإسلامية الحفاظ على حياة الإنسان وحمايته من القتل والهلاك، فلا تقبل قتل الإنسان عمداً بغير الحق: يقول تعالى: سمحوَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّسجى[الأنعام:151]، جاء في تفسير الآية: إلا بالحق: أي إلَّا بإحدى ثلاثٍ: "كفر بعد إيمانٍ، وزنًا بعد إحصانٍ، وقتلِ مؤمن معصوم عمدًا" (كمال باشا، 2018، صفحة 153)، ومما لا شك فيه أن الصبيّ الصغير ليس أهلاً للقيام بايّ من الثلاثة المذكورة حتى يُقتل. وكان العرب في الجاهلية يقتلون أبناءهم خشية الفقر، فنهاهم

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

الله عن ذلك وعلمهم أن الفقر ليس مبرراً لقتل أطفالهم لأنه يرزقهم ويرزق أطفالهم، قال الله تعالى: سمحوَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ خَشۡيَةَ إِمۡلَٰقٖۖ نَّحۡنُ نَرۡزُقُهُمۡ وَإِيَّاكُمۡۚ سجى[الإسراء:31]، وحرمة قتلهم ليس مقيداً بالفقر فقط، بل ولو قتلوهم بأي سبب آخر دون القتل محرم عليهم أيضاً. (رضا، 1990م، صفحة 391)

2. حق الطفل في الرضاعة

من أهم الواجبات على الأم هي إرضاع طفلها ارضاعاً طبيعياً للعامين حتى يستغنى عن الطعام، يقول الله: سمحوَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ سجى[البقرة:233]، دعت الآية الأمهات لإرضاع أطفالهن لمدة عامين كاملين، وأن الرضاعة واجبة على الأم إذا لم يكن هناك مانع شرعي كالمرض أو عدم وجود اللبن في ثديها، فلا يجوز لأحد أن يمنع المولود الجديد من هذا المصدر الغذائي الذي خصصه الله لصبيّ في مرحلة الطفولة الأولى بعد الميلاد (رضا، 1990م، صفحة 325)، ومن أهمية لبن الأم للطفل غذائياً وجسمياً يرى ابن الحزم اجبار الأم على الرضاعة حولين كاملين أحبت أم كرهت ولو كانت بنت خليفة (ابن حزم، 1988، صفحة 275)، وقيّد بعض العلماء الآية بالأمهات المطلقات، فهذا يدل على أن الأم ولو كانت مطلقة ولا تعيش مع زوجها لكن لا يجوز لها أن تترك ارضاع طفلها ولو كانت بعيدة عنه، فإن تعرض ذلك لسبب ولم تقدر ارضاعها وجب على وليه إرضاعه عند أخرى ولو بأجرة. ويرى جماعة من العلماء أن الرضاعة ليست بواجب على الأم إلا في حالة لم يقبل الطفل إلا ثديها، أو لم يقدر الأب على إيجار المرضعة خاصة له بسبب الفقر أو عدم وجود مرضعة مناسبة لإرضاعه. (الشوكاني، 1414هـ، صفحة 281)،

ويجوز للأبوين أن ينقصا من المدة التي وضعه الله للرضاعة إلى أقل من عامين إذا كان بالتراضي بينهما ويرون مصلحة الطفل في ذلك، فهناك طفل سريع النمو يستغنى عن اللبن بالغذاء الصحي الآخر قبل تمام الحولين بعدة أشهر، وهناك طفل بطيء النمو ضعيف البنية لايستغنى عن اللبن الأم. (رضا، 1990م، صفحة 325)

3. حق الطفل في الحضانة والتربية

الطفل الصغير من الولادة إلى عمر السنتين يحتاج إلى حاضن يحتضنه، والحضانة هي: تربية الطفل الصغير ورعاية شئونه المادية والمعنوية من المأكل والمشرب والنوم واللباس والنظافة والنوم في سن معينة ممن له حق في تربيته من محارمه. (الخلاف، ١٩٣٨ ، صفحة 207).

والدليل على وجوب الحضانة قول الله تعالى: سمحوَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ سجى[البقرة:233]، يقول فخرالدين الرازي في تفسير الآية: " انه تعالى وصى الأم

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

برعاية الطفل أولا، ثم وصى الأب برعايته ثانيا، وهذا يدل على أن احتياج الطفل إلى رعاية الأم أشد من احتياجه إلى رعاية الأب، لأنه ليس بين الطفل وبين رعاية الأم واسطة البتة، أما رعاية الأب فإنما تصل إلى الطفل بواسطة، فإنه يستأجر المرأة على إرضاعه وحضانته بالنفقة والكسوة، وذلك يدل على أن حق الأم أكثر من حق الأب. (فخرالدين الرازي، 1420، صفحة 461)

والحضانة إذن واجبٌ على الأبوين لاحتياج الطفل إلى من يرعاه ويحفظه، ويتولى تربيته جسمياً ونفسياً وصحياً وعقلياً، ويعود وجوب الحضانة إلى ضعف الطفل وعدم قدرته على تدبير شؤون حياته بنفسه، وعدم القيام بهذا الواجب تجاهه يعرض حياته للخطر والضياع. والأم أحق بحضانة مولود جديد من غيرها من الأقارب؛ لأنها أشفق وأرحم به، كما أن تأثير الأم عليه أقوى من تأثير غيرها بسبب العلاقة المتينة التي تتكون عن طريق الرضاعة الطبيعية. (سابق، 1977، صفحة 339).

وجدير بالذكر أن الحضانة عن طريق الأم تؤدي إلى تقوية شخصية الطفل وإبعاده عن الأمراض التي من الممكن أن يصيب بها الطفل في غياب والديه أو أمه كالنقص في النمو والاضطرابات النفسية والعصبية، لذلك أن حضانة الأم لطفلها من أهم العوامل المساعدة على تحقيق النمو الكامل له كما أنه العامل المهم في إحداث التكيف بين الطفل والمجتمع الذي يعيش فيه. (محجوب، 1987، الصفحات 229–230)، ومن حرص الإسلام بالطفل الصغير لابد أن يكون هناك من يحتضنه ويرعاه في حالة عدم وجود الأم بسبب نكاح أو بأي سبب آخر، والأقرب من الطفل بعد أمه، أم أمه، ثم أم أبه، ثم خالته، ثم عمته، الخ من النساء الأقارب، ثم بعد ذلك أبه، وإن لم يكن أحد عيّن حاكم البلد من القرابة لحضانته. (القِنَّوجي، 2003، صفحة 58)

1.2.4. حق الطفل في النفقة

يقول الله تعالى: سمح وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ سجى[البقرة:233]، تشير الآية إلى وجوب نفقات المادية كالمأكل والمسكن للأم وأطفالها على الزوج، لأن الأم تقوم بالحضانة والإرضاع، والطفل كائن صغير عاجز يأخذ غذائه بواسطة أمه عن طريق الرضاعة، فالنفقة كليهما واجب على الزوج، حتى يقول بعض المفسرين أن الآية المذكورة تختص بالأمهات المطلقات وأطفالهن، ويجب على الزوج نفقاتهم المادية والمعنوية من أجل حياة الطفل لا من أجل الزوجة المطلقة، فهذا يدل على اهتمام الإسلام بحقوق الطفل ورعايته. (الشعراوي، 1997، صفحة 1007)

وأهم النفقات الواجبة على الأب للطفل الصغير هي: أجرة الرضاع وما يتعلق بها من الأمراض التي من الممكن تصيب بها ثدي المرأة فترة الرضاعة، وأجرة الحضانة، ونفقة المعيشة من صابون

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

ودهن وفرش وغطاء، وزيارة الطبيب والأدوية الطبية، وأجرة مسكن الحضانة الذي تحضنه فيه الأم وما فيها من الأدوات المنزلية، وأجرة خادم له إن احتاج إليه وغير ذلك من الأشياء الضرورية للطفل وتلزم الأب نفقة الصغير وإن خالفه في دينه، كما تجب نفقة الزوجة على الزوج، وإن خالفته في دينه". (الزحيلي، 1991، صفحة 7280)

1.2.5. حق الطفل في الميراث

أعطى الإسلام الميراث للطفل بمجرد ولادته حياً ولو للحظة واحدة، والدليل على ذلك قوله: [إذا استهَلَّ المولودُ وُرِّثَ] (أبو داود، 2009، صفحة 545)، وعند الحنيفة إذا خرج أكثره كرأسه و صدره وبقي حياً ثم مات بعد ذلك ورث عندهم، لأن للأكثر حكم الكل، ويوافق هذا الرأي القفال من الشافعية، وعند ابن حزم إذا خرج أقله يرث (ابن حزم، 1988، صفحة 343)، ولا شك أن هذا الأمر من أعظم الأدلة على حماية الشريعة الإسلامية للطفل منذ تكوينه الأولى من جوانب المادية ويسعى لتحقيق ضمان مستقبل أمن وسعيد لحياته.

ولم يكتفي الإسلام باعطاء الطفل حقه في الميراث فقط، بل يحرص على صيانة ماله وحفظه حتي يبلغ سن الرشد، " الولاية على الطفل من أهله أو القضاء في نفسه وماله لحفظهما؛ حق من حقوقه لا يجوز التفريط فيه، وبعد بلوغه رشده تكون الولاية له". (الزحيلي، 1421، صفحة 1975)

1.2.6. حق الطفل في تحديد الأسم وثبيت النسب

من أهم الحقوق الشخصية للمولود الجديد يجب أن يكون له اسماً، فعلى الوالدين اختيار اسم جميل لطفلهما شرطاً أن لا يكون سبباً في أحراج أو عقدة أو فيه نوعاً من المعيبة سواء كان ذكراً أم أنثى، فنرى في السنة النبوية أن الرسول ﷺ غير أسماء بعض الصحابة، فغير ﷺ اسم عاصية، وقال لها: أنتِ جميلةٌ، كما شجع المسلمين عن بعض الأسماء وكرههم عن بعض آخر، وعلّمنا ﷺ أن نختار أحسن الأسماء لأطفالنا لأننا يتمّ استدعائنا بأسمائنا في يوم القيامة. (أبو داود، 2009، الصفحات 303-307). فهذه الأحاديث النبوية تدل على تأثير الأسم على صاحبه سلباً وإيجاباً، فلولا كان ذلك لم غيّر رسول الله ﷺ أسماء أصحابه رجالاً ونساءً.

كما من حقوقه الشخصية ثبيت نسبه" من الحقوق المكفولة للطفل على والديه حقه في النسب، وبثبوت نسب الطفل لأبيه تثبت له حقوق عديدة، والنسب اصطلاحاً: القرابة بالرحم، وهي الأبوة والأمومة

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

والبنوة والأخوة والعمومة والخؤولة، وهو من أهم وأسمى الحقوق التي تثبت للطفل، فبه تتحدد حقوقه في اللقب والحضانة والنفقة والإرث وغيرها" (النبش، 2010، صفحة 86)

وإن النسب لا يثبت إلا بالولادة الشرعية بين الرجل والمرأة لقوله ﷺ: [الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ] (البخاري، 1993، صفحة 2481)، والفراش كناية عن الجماع، وتمسى المرأة فراشاً لأن زوجها يفترشها، وذهب جمهور العلماء بأن النسب تثبت بنكاح حقيقي مع إمكانية جماع الزوج زوجتها وافتراشها على فراش واحد. (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، 1427، صفحة 238)

هذه من أهم الحقوق التي أكّدت عليها الشريعة الإسلامية للمولود الجديد حتى عمر السنتين، ويجب الحرص على تحقيقها وعدم التفريط أو الإهمال فيها بتاتاً، مع أن هناك بعض الأحكام والسنن النبوية للمولود الجديد ينبغي على المسلم أن ينفذها كلها أو بعضها حسب القدرة والإمكان كجزءٍ من شعائرنا الإسلامية: ومن هذه السنن: إظهار الفرح بمولود جديد، والتأذن والإقامة بأذنيه، وإدخال تمرة بعد مضغها إلى فمه، وتبريك الوالد بولادة طفله الجديد، وحلق رأسه وذبح عقيقة له، كل ذلك وهذه الاستقبال والفرح بقدومه إلى الدنيا دلالة واضحة أن الطفل في الإسلام له حقوق مادية ومعنوية لا يجدها في أي قوانين داخلية واتفاقية دولية أخرى. (الزحيلي، د.ت، الصفحات 2749-2753)

2 .المبحث الثاني: الحماية القانونية للطفل في قانون الأحوال الشخصية العراقي

2.1. المطلب الأول: أنواع حقوق الطفل وطبيعتها

إن الطفل في حاجة لحقوق تحميه من الإخطار والأضرار التي تتربص به فبموجب اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، هذه الحقوق تتعدد إلى عدة أنواع ضمنها تقسم بحسب موضوعاتها ومنها تقسم بحسب موضوعاتها ومنها تتقسم إلى حسب أطراف العلاقة التي تقوم عليها وأيضا تنقسم إلى حسب المصلحة التي تستمد منها (كيرة، 1974، صفحة 444)

فيحسب أطراف العلاقة التي تقوم عليها الحقوق تنقسم إلى :

1-حقوق دولية: فهي التي تكون مقررة بموجب القوانين الدولية لأعضاء المجتمع الدولي في أوقات السلم والحرب.

2-حقوق داخلية: وهي التي تكون داخل الدولة فتنظم العلاقة ما بين الافراد أو بين الافراد والدولة وسلطاتها العامة، وهذه الحقوق تنقسم بدورها بحسب طبيعة موضوعاتها إلى:

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

أ. حقوق سياسية : وهي التي يقرها القانون بثبوتها للافراد على أساس أنهم مواطنين منتمين الى الدولة.(كحرية التعبير) (عبدالعزيز، د.ت، صفحة 17) وإن هذه الحقوق قد أقرت للطفل لأول مرة بموجب اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩، فنصت الفقرة (الأولى) من المادة (14) من الاتفاقية المذكورة على أن تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين علماً أن هذا النص قد تحفظ العراق على المصادقة عليه لتعارضه مع أحكام الشريعة الإسلامية، أما الحقوق السياسية الأخرى كحق الترشيح والانتخاب والوظيفة العامة فأنها تكون للفرد بعد بلوغه سن الرشد وكمال الأهلية.

ب. حقوق غير سياسية: (مدنية) وهي الحقوق التي لا تكون لها صفة سياسية فهي التي تهدف الى حماية الأفراد ومصالحهم، فهي التي تقرر لكل فرد لكي يعيش الفرد في المجتمع بشكل يكفل الخير له وتقدمه.

وهذه الحقوق تنقسم الى : –

1. حقوق عامة (الحقوق الطبيعية) فهي التي تثبت للطفل بمجرد ولادته حيا (وجوده) وتكون هذه الحقوق لصيقة بشخصه فمنها تهدف إلى حماية كيانه المادي كالحق في الحياة وفي سلامة جسده وأعضائه، ومنها تهدف إلى حماية كيانه المعنوي أو الأدبي كحق المحافظة على السمعة والشرف والحق في الحرية، فتمنح له هذه الحقوق (للطفل) كما تمنح لبقية الأفراد.
2. الحقوق الخاصة. وهي حقوق تنشأ مع الطفل منذ خلقه جنيناً وحتى بعد ولادته حيا، فهي التي يتمتع بها من دون أن يصدر منه قبول وهي حقوق لا تقابلها واجبات، وتكون على نوعين :–

أ– الحقوق الأسرية (غير العقدية): وهي التي يتمتع بها الطفل باعتباره عضواً في الأسرة والتي لا تقابلها التزامات (كحق الرضاعة) والحضانة والنفقة ، ومأكل وملبس ومسكن، وايضا حقه في الميراث والوصية.

ب– الحقوق العقدية: وهي التي تستند في اكتسابها إلى قواعد القانون المدني والقوانين المكملة له وهي إما ترد على شئ او القيام بعمل. وهذه الحقوق تستلزم قيام شخص بها نيابة عن الطفل لاعتباره ليس أهلا للتعاقد أو الالتزام فيمارسها وليه أو وصيه. وبذلك توزعت الحماية القانونية لحقوق الطفل بين التشريعات المختلفة بحسب موضوع هذه الحقوق.

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

أما (طبيعة حقوق الطفل) فأنها تتميز بطبيعة خاصة، منها: (نصار، د.ت ، صفحة 88)

1. أن هذه الحقوق لا يمكن التنازل عنها بسبب تكوين الطفل فلا يكون له أهلية التنازل (الأداء) عن أي حق من حقوقه بالنظر لمداركه العقلية التي تكون قاصرة عن فهم معنى التنازل الذي يشترط كقاعدة عامة إرادة واعية تدرك التبعات والنتائج المترتبة عن التنازل، فتظل حقوقه تحت وصاية وليه وفي حماية الدولة فضلا عن أنه لا يجوز للولي أو الوصي أن يتنازل عن حقوق الطفل.
2. إنها حقوق لا تقابلها واجبات، فهي تثبت للطفل بمجرد ولادته – انها حقوق لا يستطيع الطفل المطالبة بها أو أن يحافظ عليها فيتولى وليه أو وصيه المطالبة بها لكن تحت رقابة الدولة واشرافها بشكل مباشر أو غير مباشر، وبذلك فان الدولة تدخل طرفا في هذه الحقوق بشكل مباشر أحيانا وبشكل غير مباشر أحيانا أخرى.

وتجدر الإشارة أن ما يخص بحقوق الحمل وولادة الطفل حيا فضلا عن الحضانة والرعاية والإرضاع قد أحال القانون المدني في ذلك إلى قانون الأحوال الشخصية وهذا ما بينته المادة (٣٤) في الفقرة (الثانية) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951المعدل بالقول " ومع ذلك فحقوق الحمل يحددها قانون الاحوال الشخصية".

فالشخصية القانونية للطفل تحدد وجوده القانوني ومن ثم علاقته بالآخرين، فتجعل وجوده حجة عليهم وتحدد بذلك حقوقه قبلهم (نصار، د.ت ، صفحة 90). وثبوت هذه الشخصية للطفل من خلال عدة عناصر وهي ثبوت ولادة طفل مكانا وزمانا وجنسه وكذلك اسمه ولقبه ونسبه وجنسيته وديانته.

فالمشرع العراقي قد نص على انه يكون لكل شخص اسم ولقب وهذا اللقب الاسم الذي يلحق اولاد الشخص بحكم القانون (انظر: الفقرة الأولى من المادة 40 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل) أما العنصر الآخر فهو جنسيته، وهي جنسية الطفل والتي ثبتت له بعد ثبوت ولادته وتحديد اسمه ولقبه ونسبه، فقد نص القانون المدني في المادة (37) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل على أنه " الجنسية العراقية يتظمنها قانون خاص"

2.2. المطلب الثاني: الحماية القانونية للطفل في قانون الأحوال الشخصية العراقي

المشرع العراقي اشترط لتحقق الشخصية القانونية للطفل بولادة الجنين حيا، وهذا ما وضحته الفقرة (الأولى) من المادة (34) من القانون المدني العراقي، وقد جعل في الفقرة (الثانية) من نفس المادة

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

مسألة حقوق الحمل يحددها قانون الأحوال الشخصية، فحقوق الجنين التي تثبت بولادته حيا والتي يحددها قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل هي عبارة عن صنفين:

الأول منها عبارة عن حقوق أسرية غير مالية، والأخرى عبارة عن الحقوق الأسرية المالية، وكلا هذين الصنفين من الحقوق تنشا بمقتضى علاقة القرابة أي قِبل بعضهم البعض، فهي تحدد من خلال الكيان الشخصي للطفل أو الحالة الشخصية، ولهذا جعل المشرع في القانون المدني العراقي أمر تحديد هذا الحقوق وفق قانون الأحوال الشخصية.

و(الحقوق الأسرية غير المالية) تنشأ من رابطة القرابة والنسب كحق الطفل على أبيه في ثبوت نسبه له. أما (الحقوق الاسرية المالية) تتمثل حقه في الميراث أو النفقة أو استحقاقه – الوصية – وسنبين هذه الحقوق بما يلي :

2.2.1. (حق النسب)

ان النسب يعتبر من الحقوق الشرعية التي يترتب على عقد الزواج، وهو من العناصر المهمة التي تتكون منها الشخصية فهو الحق الذي يتعلق بثبوت نسب الطفل إلى أبويه. وان النسب أحكامه مستمدة من أحكام الشريعة الاسلامية (الفتلاوي و مهدي، 2015، صفحة 221). فثبوت نسب الطفل لأبيه يعطي للأب الولاية على الطفل وإن للأم حق في ثبوت نسب الطفل لأبيه فهي بذلك تدرأ عنها فضيحة الفحشاء. ومن خلاله يثبت حق الرضاعة والحضانة، ولما تقدم فقد كان النسب موضع عناية المشرع العراقي فقد خصص له أربع مواد في القانون ابتداء بالمادة الحادية والخمسين وانتهاء بالمادة الرابعة والخمسين، بحيث نصت المادة 55 من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل على أنه: "على الأم إرضاع ولدها إلا في الحالات المرضية التي تمنعها من ذلك" وقد اشترط المشرع العراقي لثبوت النسب شرطين وفقا للمادة (51) من قانون الأحوال الشخصية العراقي فنصت على : " ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين التاليين:1. ان يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل. 2. أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً".

فالمشرع العراقي أخذ بثبوت نسب الطفل بدون حاجة إلى إقرار (الكبيسي، 1979، صفحة 334)، ولكن بشرطين أساسيين وهو أن تلد الزوجة طفلها بعد مضي المدة المقررة للحمل وذلك من وقت الدخول، وأن يتمكن الزوج من الاختلاء بزوجته بلا مانع بأن يكون الاتصال البدني قد حصل بين الزوجين أو كان ذلك ممكناً ويكون قادرا على مقاربة زوجته (كريم، 2015، صفحة 215).

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

أما مسالة ثبوت النسب عن طريق الإقرار فقد نظمتها المادة (52,53) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل وهو الإقرار بالنسبة للطفل المجهول النسب. فالمادة (52) قد وضحت أقرار المقر المريض مرض الموت ببنوة الطفل مجهول الهوية وذلك في الفقرة (الأولى) من المادة (52) بحيث نصت على أنه: " الإقرار بالبنوة – ولو في مرض الموت– لمجهول النسب يثبت به نسب المقر له إذا كان يولد مثله لمثله".

أما في الفقرة (الثانية) من نفس المادة فقد أوضحت إقرار النساء بالنسب، فالمرأة المتزوجة أو المعتدة إذا أقرت بنسب الطفل مجهول الهوية لزوجها، فإنه يشترط أن يقترن ذلك بتصديق من زوجها أو بالبيئة بحيث نصت على أنه: " إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا بتصديقه أو بالبينة".

كما أن المادة (53) نصت على أنه: " إقرار مجهول النسب بالأبوة أو الأمومة يثبت به النسب إذا صدق المقر له، وكان يولد مثله لمثله"، ومن خلال المادتين أعلاه نلاحظ أن هناك شروط لثبوت النسب بالإقرار وهي كالأتي:

1–ان يكون المقر له مجهول النسب.

2–ان يكون ثبوت النسب من المقر ممكناً.

3–ان يصادقه المقر له على اقراره

4–ألا يصرح المقر له بان الولد ابنه من الزنا. (كريم، 2015، صفحة 297)

ومما تجدر الاشارة إليه بان قانون الاحوال الشخصية لم ينص على تحريم التبني صراحة أو منع التبني صراحة، والذي يختلف عن الاقرار فهو الذي حرمته الشريعة الاسلامية ولكن يفهم من خلال مفهوم المخالفة. بالوصية الواجبة والتي نصت عليها المادة (74) من القانون المذكور بالقول " اذا مات الولد ذكرا كان أم أنثى قبل وفاة أبيه أو أمه فانه يعتبر بحكم الحي عند وفاة أي منهما، وينقل استحقاقه من الارث إلى أولاده ذكوراً كانوا أم إناثا، حسب الاحكام الشرعية، باعتبارها وصية واجبة، على أن لا تتجاوز ثلث التركة".

2.2.2. حق الرضاعة والحضانة:

إن حق الرضاعة والحضانة من الحقوق المعطاة للطفل والمتعلقة بتغذية الطفل ورعايته، فهي التي أقرتها اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 فبولادة الطفل حياً يقع واجب إنساني على الأم إرضاع الطفل (تغذيته)، فنصت المادة (55) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 على أنه: " على الأم

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

إرضاع ولدها الا في الحالات المرضية التي تمنعها من ذلك". وبذلك فعلى الأم الالتزام بارضاع طفلها إلا إذا لم تستطع بسبب مرض يمنعها من القيام بذلك.

إن المشرع قد جعل نفقة الطفل (معيشته) من تغذية ورعاية على المكلف بالنفقة فنصت المادة (56) من القانون المذكور على أن: " أجرة أرضاع الطفل على المكلف بنفقته ويعتبر ذلك في مقابل غذائه" . فالنص أوجب أجرة الرضاع على المكلف بنفقة الرضيع خلال مدة الرضاع دون التفرقة بين كون المرضع أماً للرضيع أم أجنبية عنه، وبين أن تكون زوجية الأم لأبيه قائمة أم منتهية. (الفتلاوي و مهدي، 2015، صفحة 230)

أما الاحكام الخاصة برعاية الطفل (الحضانة) فانه يعتبر واجب الرعاية للام وللاب معا مادامت الحياة الزوجية قائمة، والحضانة في الاصطلاح: " هو القيام على تربية الطفل او التزام شؤونه ممن له الحق بذلك شرعاً (الكبيسي، 1990، صفحة 213). فهو واجب للام والاب مادامت الحياة الزوجية قائمة. لكن المسألة مختلفة في حالة حصول الفرقة من خلال الطلاق او التفريق، فهنا للطفل أن يبقى في حضانة أمه لأنه في الأساس هو حق الأم. ثم ينتقل هذا الحق إلى الأب وذلك عندما تفقد الأم هذا الحق إما بسبب فقدان أحد الشروط هذه أو بوفاتها، وقد عالجت المادة (57) من قانون الأحوال الشخصية العراقي أحكام الحضانة بفقراتها. وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة عدم أهلية الأبوين في حضانة الطفل، تقوم المحكمة بإيداع الطفل بيد حاضنته التي تقرر المحكمة حاضن أمين ولها أيضا أن تودعه إلى دور الحضانة المعدة من قبل الدولة فضلا عن أن المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية قد أعطى الحق للطفل بعد أكماله الخامسة عشرة إلى اختيار الإقامة مع أحد أبويه ولكن بعد الرجوع إلى اللجان الطبية والشعبية لتقرير مصلحة المحضون بشان تمديد فترة الحضانة، وهذا ما نصت عليه الفقرة (الرابعة) من المادة (57) من قانون الأحوال الشخصية لسنة 1959 المعدل بالقول : " للأب النظر في شؤون المحضون وتربيته، حتى يتم العاشرة من العمر وللمحكمة أن تأذن بتمديد حضانة الصغير، حتى أكماله الخامسة عشرة، أذا ثبت لها بعد الرجوع إلى اللجان المختصة، الطبية منها والشعبية وان مصلحة الصغير تقتضي بذلك على أن لا بت ألا عند حاضنته".

فقانون الأحوال الشخصية جعل مدة الحضانة هي إكمال السنة العاشرة، ولم يفرق بين الذكر والأنثى وجعل مدة الحضانة تستمر إلى إكمال السنة العاشرة، وأعطى للمحكمة سبطة تقديرية في أن تمدد مدة الحضانة إلى خمس سنوات أخرى بأن تبقى المحضون مع حاضنته لحين إكماله سن الخامسة عشر من عمره، وذلك إذا ثبت للمحكمة بعد الروجوع إلى اللجان المختصة الطبية والشعبية أن مصلحة

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

المحضون تقضي بذلك كأن يتبين أن المحضون بحالة نفسية سيئة وأنه يتضرر جسميا ونفسياً إذا انفصل عن والدته، فإذا ما أتم المحضون سن الخامسة عشرة من عمره فيكون له حق الاختيار في أن يقيم مع من يشاء من أبويه أو أحد أقاربه لحين إكماله الثامنة عشرة من العمر بشرط أن تتأكد المحكمة من حسن اختياره.

ولعل من نافلة القول أن نبين انه من حالات انتهاء الحياة الزوجية (حالة الخلع) فان كانت الزوجة تطلب الخلع مقابل تنازلها بكافة حقوقها ومن ضمنها حقها في حضانة أطفالها فان الخلع يكون صحيحا إلا حالة تنازلها عن حقها في حضانة أطفالها فيسقط مثل هذا التنازل، فنجد ان الخلع نص عليه قانون الاحوال الشخصية ونظم احكامه ولكن لم ينص صراحة على حالة التنازل عن حق الحضانة، فنرى أن ينص المشرع صراحة على حالة التنازل عن حق الحضانة فيكون للزوجة التنازل عن كافة حقوقها إلا حالة حق الحضانة، فقد جاء في قرار مجلس التمييز الشرعي المرقم (134) المؤرخ في 1960.. ولدى التدقيق والمداولة وجد أن الصلح على الحضانة لا تملكه الأم إنما هو حق من حقوق الصغير لا يصح الصلح عنه. (الكبيسي، 1990، صفحة 214)

إن المشرع العراقي قد نظم مسألة شروط الحاضنة والتي أخذ بتلك الشروط من أحكام الشريعة الإسلامية، فاشترط المشرع في الفقرة (الثانية) من المادة (57) من قانون الأحوال الشخصية على أنه " تكون الحاضنة بالغة عاقلة أمينة قادرة على تربية المحضون وصيانته"، وعدلت هذه الفقرة بالقانون رقم (60) لسنة 1987 حيث كانت سابقا تنتهي بعبارة : " وغير متزوجة بأجنبي عن المحضون" فجاء التعديل ليلغي هذا الشرط ويجعل الأمر موكولاً إلى المحكمة. (الكبيسي، 1990، صفحة 216)

ولا شك أن جميع الشروط شروط شرعية منها ما هو منضبط كـ(البلوغ والعقل) ومنها ماهي نسبية واحتمالية يرجع إلى تقديرها إلى القضاء كأن تكون(أمينة قادرة على تربية الطفل) أي أمينة على اخلاق الطفل والمحافظة عليه .

2.2.3. حق الطفل في النفقة

تعتبر النفقة من الحقوق (الأسرية المالية) والتي تمنح للطفل لغرض اعانته ومعيشته. والنفقة تعني: " كل ما يبذله الانسان من شئ فيما يحتاجه هو أو غيره من الشراب والطعام وغيرها. (الصنعاني، د.ت، صفحة 318) ، وهذا الحق مقرر في الشريعة الإسلامية وهو حق للطفل على أبيه ، لقوله تعالى: سمحوَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚسجى[البقرة:233]

مَجلّةُ تَسْنِيمِ الدَوليّة
للعُلومِ الإنسانيّةِ والاجتمَاعيّةِ والقانونيّةِ
Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

وقد سار المشرع العراقي وفق أحكام الشريعة الإسلامية في ذلك فنص في المادة (59) بفقرتها (الأولى) من القانون المذكور على أن أن لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه ما لم يكن فقيراً عاجزاً عن النفقة والكسب. ففي حالة عجز الأب عن الإنفاق أو كان فقيراً فقد وجب الإنفاق على الطفل من قبل من تجب عليه، فجعل المشرع العراقي في ذلك بوجوبها على الأقارب وهذا ما نصت عليه الفقرة (الأولى) من المادة (60) من قانون الأحوال الشخصية على أنه " إذا كان الأب عاجزا عن النفقة يكلف بنفقة الولد من تجب عليه عند عدم الأب". فضلا عن أن المشرع العراقي اعتبر هذه النفقة ديناً على الأب للمنفق يرجع بها عليه في حالة أذا أيسر . (انظر: الفقرة (2) من المادة(60) من قانون الأحوال الشخصية العراقي)

وتجدر الاشارة إلى أن طلب النفقة يكون باقامة دعوى من الابن إن كان بالغا أو مميزاً جاوز الخامسة عشر من العمر، وإن كان أقل من ذلك فإن الدعوى تقام من حاضنته حيث تصح خصومة الحاضن استنادا لنص المادة (306) من الفقرة(الرابعة) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 التي نصت على أنه : " تعتبر الحاضنة خصماً في دعوى النفقة لمحضونها".

وبهذا الصدد نلاحظ أن المشرع العراقي جاء بأحكام شاملة وضامنة لهذا الحق وبشكل يتفق مع ما جاءت به مبادئ اتفاقية حقوق الطفل، فاعتبر أن نفقة الأولاد على الأب إلى أن تتزوج الأنثى ويصل الغلام إلى الحد الذي يكتسب فيه أمثاله، ما لم يكن طالب علم، وهذا ما ذهبت إليه الفقرة (الثانية) من المادة (58) من قانون الأحوال الشخصية. فطالب العلم تكون نفقته على أبيه ولا يكون مكلف بالانفاق على نفسه أثناء دراسته إلى أن ينتهي منها، ولكن اشترط المشرع في ذلك على أن لا يكون الأب فقيرا أو عاجزا (انظر: المادة (59) بفقراتها الثلاث من قانون الأحوال الشخصية العراقي).

ومما تقدم بيانه نلاحظ أن النفقة المقررة في قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ والمستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، قد جاء بما نصت عليه اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، والتي أعطت حقوق الطفل في الرعاية والمعيشة والتغذية فضلا عن وجوب التعليم والدراسة .

الخاتمة وأهم النتائج

من خلال دراستنا وصل الباحثان إلى مجموعة من النتائج، أهمها ما يلي:

1. إن حقوق الطفل في الإسلام لا تبدأ بعد الولادة كما هي الحال في الاتفاقيات الدولية حول حقوق الطف، بل تبدأ قبل ولادته بفترة زمنية طويلة، سواءً كان ذكراً أو أنثى، حيث تسعى الشريعة

Print ISSN: 2791-2248
Online ISSN: 2791-2256

الإسلامية لضمان حقوقه عن طريق إيجاد أبوين صالحين مؤمنين. فالمؤمن الحقيقي، عندما يعرف ربّه حقّ المعرفة لا يظلم عباده ولايهين مخلوقاته.

2. استخدام العنف ضد الطفل ممنوع قطعاً في الإسلام، فلا يجوز لأحد أن يقتله أو يعذبه أو يجهضه، حتى حرّم إيذاء أمه عندما تكون حاملاً أو مرضعة أو حاضنة، ولا يقبل لأحد أن يأكل حقوقه المادية أوما بقي له من الميراث أو الوقف أو الوصية.
3. إن للمرأة حامل في الإسلام مكانة خاصة بفضل الجنين التي تحمله، فعليها وعلى غيرها أن يأخذوا حالتها الجسمية والنفسية بعين الاعتبار من أجل جنينها، لأن الاعتداء على الأم الحامل تعني الاعتداء على الجنين، وهذا حرام بالاجماع. ولطفاً بما في بطنها، تّوقف مؤقتاً أداء بعض الواجبات وتنفيذ بعض العقوبات عليها، ويجب على الزوج أن يتحمل نفقاتها حتى لا يتعرض حياة الجنين للخطر.
4. عندما تتحدث الشريعة الإسلامية عن حقوق الطفل، لا يهمل جانباً على حساب جوانب الأخرى. بل نجدها تتحدث عن حق الحياة للطفل وللجنين ولا تهمل حقهما في الميراث، كما تتحدث عن حقوقه الصحية والغذائية ولا تغفل عن الالتفات إلى حقوقه في الوقف والوصية.
5. يجب على الأب نفقة زوجته الحامل والمرضعة، سواءً كانت مطلقة أو غير المطلقة، ويجب على الأم أن ترضع طفلها إذا لم يكن لديها مانع شرعي، لأن التفريق ووجود المشاكل الزوجية في الإسلام لا يجوز أن يكونا سبباً لإهمال الجنين أو الطفل بعد الولادة.
6. تلك الحقوق التي تضمنها الشريعة الإسلامية للطفل قبل الولادة وبعدها ليست مجرد حقوق نظرية تبقى بين طيّات الكتب ورفوف المكتبات، وليست من الحقوق التي لا يمكن تنفيذها في واقع الحياة، بل هي حقوق عملية واقعية يمكن للطفل أن يستمتع بها ويمارسها.
7. إن المشرع العراقي لم يعرف الطفل، وإنما وردت تسميات مختلفة في القوانين العراقية النافذة كالصغير والصبي والفتى والحديث الولادة.
8. إن الطفل بمجرد ولادته حياً تثبت له حقوق متعددة يحميها القانون، ونجد هذه الحماية تظهر في مختلف فروع القانون، فرضاعته وحضانته ونفقته فضلا عن نسبه قد تكفل بحمايتها قانون الأحوال الشخصية الذب استقى أحكامه من الشريعة الإسلامية.
9. بولادة الجنين حياً يكون أهلاً لاكتساب الحقوق التي لا تقابلها التزامات(أهلية الوجوب) أي التي تتطلب صدور قبول منه كثبوت نسبه لأبيه وحقه في الميراث والوصية

المصادر

القرآن الكريم

[1] أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري. (1993). صحيح البخاري (الطبعة الخامسة). بيروت: دار ابن كثير – دار اليمامة.

[2] أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي. (1996). سنن الترمذي (الطبعة الأولى). بيروت: دار الغرب الإسلامي.

[3] أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين فخرالدين الرازي. (1420). مفاتيح الغيب (الطبعة الثالثة). بيروت: دار إحياء التراث العربي.

[4] أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري الماوردي. (د.ت.ط). أدب الدنيا والدين. دار مكتبة الحياة.

[5] أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري مسلم. (1955 م). صحيح مسلم. القاهرة: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

[6] أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي القِنَّوجي. (2003). الدرر البهية والروضة الندية والتعليقات الرضية (الطبعة الأولى). الرياض: دَارُ ابن القيِّم .

[7] أبو حامد محمد بن محمد الغزالي. (د.ت). إحياء علو الدين. بيروت: دار المعرفة.

[8] أبو زكريا محي الدين بن يحي بن شرف النووي. (1392). شرح النووي على صحيح المسلم (الطبعة الثانية). بيروت: دار إحياء التراث العربي.

[9] أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل ابن حنبل. (2001). مسند أحمد بن حنبل (الطبعة الأولى). بيروت: مؤسسة الرسالة.

[10] أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية. (2019م). زاد المعاد فى هدى خير العباد (الطبعة الثالثة). الرياض: دار عطاءات العلم.

[11] أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني ابن ماجة. (2009). سنن ابن ماجه (الطبعة الأولى). بيروت: دار الرسالة العلمية.

[12] أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم. (1988). المحلى بالآثار. بيروت: دار الكتب العلمية.

[13] أحمد الكبيسي. (1990) .الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته. الموصل: مطابع

التعليم العالي.
[14] أحمد الكبيسي. (1979). الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون. بغداد: مطبعة الإرشاد.
[15] أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني الدمشقيّ ابن تيمية. (2004 م). مجموع الفتاوى. مدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف .
[16] أحمد بن مصطفى المراغي. (1946). تفسير المراغي (الطبعة الأولى). مصر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده.
[17] الأمانة العامة للأوقاف. (2017). مدونة أحكام الوقف الفقهية. الكويت: مكتبة الكويت الوطنية.
[18] أيوب دخل الله. (1996). التربية الإسلامية عند الإمام الغزالي (الطبعة الأولى). بيروت: المكتبة العصرية.
[19] جمال بلبكّاي، و دنيا فراحته. (2021). الضغوط النفسيّة وسيكولوجية الحمل والولادة. مجلة القبس للدراسات النفسية والاجتماعية، 12(3)، 29-41.
[20] حسن كيرة. (1974). المدخل إلى القانون (االطبعة الخامسة). الاسكندرية: منشأ المعارف.
[21] حسني نصار. (د.ت). تشريعات حماية الطفولة. الإسكندرية: منشأ المعارف.
[22] دبيان بن محمد الدبيان. (1436 هـ). موسوعة أحكام الطهارة، أدلة ومسائل وقواعد وضوابط (الطبعة الثانية). د.م.ن: د.ن.
[23] زكريا الشربيني، و يسرية صادق. (د.ت). تنشئة الطفل وسبل الوالدين في معاملته ومواجهة مشكلاته. بيروت: دار الفكر العربي.
[24] زين الدين محمد عبد الرؤوف بن علي زين العابدين المناوي. (1356هـ). فيض القدير شرح الجامع الصغير (الطبعة الأولى). مصر: المكتبة التجارية الكبرى.
[25] سعدي أبو جيب. (1988 م). القاموس الفقهي (الطبعة الثانية). دمشق: دار الفكر.
[26] سلام الفتلاوي، و نبيل مهدي. (2015). الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي (االطبعة الأولى). العراق: مكتبة دار السلام.
[27] سليمان بن الأشعث أبو داود. (2009). سنن أبي داود (الطبعة الأولى). بيروت: دار الرسالة العالمية.
[28] سيد سابق. (1977). فقه السنة (الطبعة الثالثة). بيروت: دار الكتاب العربي.
[29] شمس الدين أحمد بن سليمان كمال باشا. (2018). تفسير ابن كمال باشا (الطبعة الأولى).

اسطنبول: مكتبة الإرشاد.

[30] عباس محجوب. (1987). أصول الفكر التربوي في الإسلام (الطبعة الأولى). دمشق: دار ابن كثير.

[31] عَبد الله بن محمد الطيّار، عبد الله بن محمّد المطلق، و محمَّد بن إبراهيم الموسَى. (2011-2012). الفقه الميسر (الطبعة الثانية). الرياض: مَدَارُ الوَطن للنَّشر.

[32] عبدالله ناصح العلوان. (1992). تربية الأولاد في الإسلام. القاهرة: دار السلام.

[33] عبدالوهاب الخلاف. (١٩٣٨). أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية (الطبعة الثانية). القاهرة: مطبعة دار الكتب المصرية.

[34] غالية رياض النبش. (2010). حقوق الطفل بين القوانين الداخلية والاتفاقات الدولية (الطبعة الأولى). بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

[35] فاروق عبدالله كريم. (2015). الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية (الطبعة الثانية). السليمانية: مطبعة يادكار.

[36] كمال بن سيد سالم أبو مالك . (2003). صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة. القاهرة: المكتبة التوفيقية.

[37] مجموعة من المؤلفين. (1972). المعجم الوسيط (الطبعة الثانية). القاهرة: مجمع اللغة العربية المعاصرة.

[38] محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري. (2009م). موسوعة الفقه الإسلامي (الطبعة الأولى). الرياض: بيت الأفكار الدولية.

[39] محمد بن اسماعيل الصنعاني. (د.ت). سبل السلام شرح بلوغ المرام. بيروت: دار الحديث.

[40] محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني. (1414هـ). فتح القدير (الطبعة الأولى). دمشق، بيروت: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب.

[41] محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني. (1993). نيل الأوطار (الطبعة الأولى). مصر: دار الحديث.

[42] محمد حافظ الشريدة. (2019م). الإجهاض بين الطب والدين. نابلس: جامعة النجاح الوطنية.

[43] محمد رشيد رضا. (1990م). تفسير المنار. القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب.

[44] محمد سعيد رمضان البوطي. (1989). مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً (الطبعة الرابعة).

دمشق: مكتبة الفارابي.

[45] محمد عمادالدين اسماعيل. (2010). علم النفس التطور، الطفولة والمراهقة (الطبعة الأولى). الأردن: دار المسيرة.

[46] محمد كمال عبدالعزيز. (د.ت). الوجيز في نظرية الحق. القاهرة: مكتبة وهبة.

[47] محمد متولي الشعراوي. (1997). تفسير الشعراوي. د.م: مطابع أخبار اليوم.

[48] محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري. (1987م). تفسير الكشاف (الطبعة الثالثة). القاهرة: ادار الريان للتراث.

[49] بيروت: دار إحياء التراث العربي.

[50] منصور بن يونس البهوتي. (2000 – 2008 م). كشاف القناع عن متن الإقناع (االطبعة الأولى). السعودية: وزارة العدل في المملكة العربية السعودية.

[51] موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد الحنبلي ابن اقدامة. (1997م). المغني (الطبعة الثالثة). الرياض: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع.

[52] نهاية محمد سعيد نصيف القيسي. (2021). حقوق الجنين في الشريعة الإسلامية. مجلة الجامعة الإسلامية، 25(1)، 217-262.

[53] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية . (1427). الموسوعة الفقهية الكويتية (الطبعة الثانية). الكويت: دار السلاسل.

[54] وهبة بن مصطفى الزحيلي. (1421). حقوق الأطفال والمسنين. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 12(5)، 49.

[55] وهبة بن مصطفى الزحيلي. (1991). تفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج (الطبعة الأولى). دمشق: دار الفكر.

[56] وهبة بن مصطفى الزحيلي. (د.ت). الفقه الإسلامي وأدلته (الطبعة الثانية عشرة). دمشق: دار الفكر.