



[BREASTFEEDING WAGES BETWEEN JURISPRUDENCE AND ALGERIAN FAMILY LAW: A COMPARATIVE JURISPRUDENCE STUDY IN THE LIGHT OF SHARIA OBJECTIVES]

أجرة الرضاعة بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري "دراسة فقهية مقارنة في ضوء مقاصد الشريعة"

OUARDA GACEM^{1*}

SYH NOORUL MADIHAH SYED HUSIN¹

TENGGU FATIMAH MULIANA TENGGU MUDA¹

¹Fakulti Pengajian Kontemporari Islam, Universiti Sultan Zainal Abidin,
Kampus Gong Badak, 21300 Kuala Nerus Terengganu, Malaysia

*Corresponding author: walgacem@gmail.com

Received Date: 20 February 2022 • Accepted Date: 30 April 2022

Abstract

Allah the Wise Legislator preserved the human right to life since conceived by the mother, forbidding him from any harm and ensuring him his right to breastfeeding from the moment he was born alive based on sharia provisions. That is, it is obligatory to protect both self and mind of babies through feeding them appropriately; and breast milk is the only appropriate one in purpose. In other words, if there is no appropriate milk for babies, their self and mind may get destroyed by hunger and its subsequent physical and psychological diseases which may lead to death. Following the Islamic legal maxim that reads "should an obligation not be fulfilled except by a matter, that matter becomes obligatory", it is the duty of the father to pay the wages for his breastfeeding, to save their babies' lives if it is not possible to breastfeed the baby or his mother refuses to do so. Both classical and contemporary jurisprudence scholars paid much attention to the provision of breastfeeding wages. As a result, family laws in Islamic nations as for example Algerian Family Law, do not neglect this issue. Thus, the study addressed the provision of refusing breastfeeding by wives during marriage or after getting divorced. Accordingly, the study aimed to show the provision of breastfeeding wages in all four schools of law and the Algerian Family Law through showing the right of wives to be paid against breastfeeding during marriage, their right to refuse breastfeeding, and the right of divorced women to be paid against breastfeeding when they refuse to do that for free. This study employed a comparative and inductive methodology in gathering materials from primary resources. Data collected were then analysed in comparison to Algerian Family Law. Finally, the study introduced a number of conclusions; most notably: despite their different opinions concerning the provision of breastfeeding wages, jurists agreed upon the objective of protecting self by obligating mothers to breastfeed their babies either due to the lack of other alternatives or the latter's insistence on breastfeeding from the mother only; has priority over merely financial objectives. The study also contributed in showing that the provision of breastfeeding wages is in line with the purposes of Sharia.

Keywords: Breastfeeding Wage, Algerian Family Law, Woman Rights

الملخص

حفظ الشارع الحكيم للإنسان حقه في الحياة مذ حمل أمه به، فحرم الإضرار به، وضمن له حقه في الرضاع من لحظة ولادته حيا، بناء على ما تضمنته مقاصد الشريعة من ضرورة حفظ النفس والعقل، والذي لا يمكن دون تغذية مناسبة للطفل الرضيع، ولا أنسب له من لبن والدته للحفاظ على نفسه وعقله؛ لأنه إذا لم يتوفر له اللبن المناسب تلفت نفسه وذهب عقله بسبب الجوع، وما يسببه من أمراض جسدية ونفسية ربما تؤدي به إلى الوفاة، وقد تقرر في الشرع أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب؛ فإن لم يمكن إرضاعه أو رفضت والدته ذلك كان واجبا على والده أن يدفع أجره رضاعه لأنه السبيل الوحيد لبقائه على قيد الحياة. وقد اهتم الفقهاء قديما وحديثا ببيان حكم أجره الرضاعة، كما لم تغفل قوانين الأسرة في الدول الإسلامية هذا الجانب، ومنها قانون الأسرة الجزائري. وتتمثل مشكلة الدراسة في حكم امتناع المرأة عن إرضاع طفلها، وحققها في أجره الرضاع في حال قيام الزوجية أو في حال انتهائها بالطلاق. وتهدف هذه الدراسة إلى معرفة حكم أجره الرضاع في المذاهب الأربعة وفي قانون الأسرة الجزائري، وذلك من خلال معرفة حق الزوجة في الإرضاع بأجر في حال قيام الزوجية، وحققها في الامتناع عن الرضاع. وحق المطلقة في أجره الرضاعة إذا امتنعت عن الرضاع إلا بأجر. وهذه الدراسة فقهية قانونية وفق مقاصد الشريعة. وقد اعتمدت على المنهج الاستقرائي والمقارن القائم على جمع المادة من مصادرها الأولية، ثم تحليلها للوصول إلى الاستنتاجات والتحليلات المطلوبة ثم مقارنتها بما ورد في قانون الأسرة الجزائري. وتوصلت الدراسة إلى نتائج من أهمها: أنّ الأقوال الفقهية وإن اختلفت في حكم الأجره فإنها اتفقت على أن مقصد حفظ النفس بإجبار والدته الطفل على إرضاعه في حال لم يوجد غيرها، أو رفض الطفل الرضاع من سواها، مقدم على مقصد تحصيل المال. كما أسهمت في بيان حكم أجره الرضاع وفق مقاصد الشريعة.

الكلمات المفتاحية: أجره الرضاعة - قانون الأسرة الجزائري - حقوق المرأة.

Cite as: Ouarda Gacem, Syh Noorul Madidah Syed Husin & Tengku Fatimah Muliana Tengku Muda. 2022. [Breastfeeding wages between jurisprudence and Algerian Family Law: A comparative jurisprudence study in the light of Sharia objectives] 'Ujrah al-Raḍa'ah bayn al-Fiqh wa Qanun al-'Usrah al-Jaza'iri "Dirasah Fiqhiyyah Muqaranah fi Ḍaw' Maqasid al-Shariah. *Jurnal Islam dan Masyarakat Kontemporeri* 23(1): 116-128.

المقدمة

أعطى الشارع الحكيم لكل فرد من أفراد الأسرة حقوقًا، وأوجب عليه واجبات، حتى يكتمل نظام الحياة؛ فأعطى للزوج حق نسب الأولاد إليه، وفرض عليه بالمقابل نفقة الزوجة والأطفال نفقة شاملة لجميع مناحي الحياة من مأكّل ومشرب وملبس ومسكن، يقول الله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۗ﴾ [al-Baqarah, 2:233]

وفي حال الطلاق والفراق ضمن الشارع الحكيم لجميع أفراد الأسرة حقوقهم كذلك، ومن ذلك حق الرضيع في أن يوفر له والده من ترضعه ويدفع لها أجرتها ولو كانت والدته، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۗ وَأَمْرُوا بَيْنَكُمْ بِالْمَعْرُوفِ ۗ﴾ [at-Talaq, 65:6]

كما حرم على كلّ من الزوجين الإضرار بالآخر، يقول الله ﷻ: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۗ﴾ [al-Baqarah, 2:233]

وقد أولى المشرع الجزائري اهتمامه بقضايا الأسرة في تناوله لمواد قانون الأسرة الجزائري، وما لم يتناوله بالتنصيص أحال فيه على الشريعة الإسلامية، حتى يفصل القاضي في المسألة طبقاً لنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري وفق ما أقرته الشريعة الإسلامية. ومن أهم المقاصد التي ترمي الشريعة للحفاظ إليها تنشئة الطفل الرضيع سليم العقل، وصحيح البنية، بنفسية متزنة، وحسب الدراسات ورأي الأطباء المختصين فإنّ حليب الأم هو أفضل غذاء يتغذى عليه الطفل؛ لأنه الغذاء الفطري الملائم لصحة الطفل الجسدية والعقلية، ولذلك أمر الله تعالى الوالدات بإرضاع أولادهنّ بقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُبْرِئَ ۚ وَالرِّضَاعَةُ ۗ﴾ [al-Baqarah, 2:233]؛ فإن لم تقدر على إرضاعه بسبب عارض صحي أو امتنعت والدته عن إرضاعه فإن الله سيهيء له من ترضعه لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۗ وَأَمْرُوا بَيْنَكُمْ بِالْمَعْرُوفِ ۗ﴾ وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى ۗ﴾ [at-Talaq, 65:6]، وذلك لأن حفظ العقل مقصد شرعي، و"هو داخل في حرمة حفظ النفس كسائر الأعضاء، ومنافعها من السمع والبصر وغيرها، وكذلك منافعها؛ فالعقل محفوظ شرعاً عما يزيله رأساً كسائر الأعضاء" (al-Shātībī, 1997, 3:237)، ولأن العقل السليم يحتاج لجسم سليم، والجسم السليم يحتاج لتغذية مناسبة؛ فلا أنسب للرضيع من لبن والدته الذي يدرّه ثديها بمجرد ولادته.

وفضلاً عن فوائد الرضاع ومنافعه للعقل والجسد فإنه يكون به الحفاظ على حياة الطفل خصوصاً في الأشهر الأولى التي لا يمكن أن يتغذى فيها على غير اللبن من أمه أو من غيرها، والنفس من الأصول الكلية الخمسة (الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال) التي أمر الشارع الحكيم بحفظها (al-Shātībī, 1997, 3:237).

مشكلة البحث

إرضاع الولد من غير أمه التي ولدته جائز شرعاً، وهو أمر معروف قبل الإسلام أن يسترضع الطفل عند غير والدته، وهذا الأمر لما جاء الإسلام أقرّه ولم يحرمه، لما فيه من المصلحة، والحاجة الملجئة؛ كأن تموت أم الطفل مثلاً، أو يكون بما علّة تمنعها الإرضاع، فلا بدّ والحالة هذه من امرأة أخرى ترضعه حفاظاً على حياته (al- Khin et al., 1992, 4:203)

وتتمثل مشكلة البحث في اختلاف أهل العلم في الرضاع هل هو حق للأم فيكون لها حق الإرضاع وحق تركه، أو هو واجب على الأم فيكون حقاً للطفل فترضعه برضاها أو بدونه، واختلافهم تبعاً لذلك في حق الزوجة في الإرضاع بأجر في حال قيام الزوجية، وحقها في الامتناع عن الرضاع إلا بأجر. وحقها في النفقة في حال انفساخ الزوجية وانتهاء عدتها أو في حال كان الطلاق بائناً.

منهج البحث

اعتمد هذا البحث على المنهج الاستقرائي القائم على جمع المادة من مصادرها الأولية، ثم تحليلها للوصول إلى الاستنتاجات والتحليلات المطلوبة، والمنهج المقارن القائم على مقارنة ما توصلت إليه الدراسة بما ورد في قانون الأسرة الجزائري، وبما ورد في المذاهب الفقهية.

تعريف الرضاع

أولاً: لغة

رضع: الرأء والضاد والعين أصل واحد، وهو شرب اللبن من الضرع أو الثدي. تقول: رَضِعَ الصبيّ أمّه يَرْضَعُها رضاعاً، مثل سَمِعَ يَسْمَعُ سماعاً. ويقال: رَضِعَ يَرْضَعُ رَضْعاً، ويقال: رَضَاعٌ وِرِضَاعٌ، لغتان (Ibn 1979، 2:400). (al-Jawhārī، 1987، 3:1220 ; Fāris

ثانيًا: اصطلاحًا

عرفه الحنفية بأنه: مص الرضيع من ثدي الأدمية في وقت مخصوص (Ibn Najīm, 2002, 2:298). وعرفه المالكية بأنه: وصول لبن آدمي لمحلّ مظنة غذاء آخر (al-Tūzriyu al- Zubāydī, 1339, 2:85). وعرفه الشافعية بأنه: اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في جوف طفل (al-sinikī, 1994, 2:136). وعرفه الحنابلة بأنه: وصول لبن آدمية إلى جوف صغير حي (Ibn Muflih, 1997, 7:811). ويظهر من هذه التعريفات أن الرضاعة تختص بلبن الأدمية الذي يصل إلى جوف الطفل الصغير في وقت مخصوص، ويكون به غذاؤه وعليه قوام حياته.

حكم أجره الرضاع في المذاهب الأربعة وفي قانون الأسرة الجزائري

أولاً: قانون الأسرة الجزائري

في القانون رقم 11 الصادر بتاريخ 09 يونيو لسنة 1984 المعدل والمتمم يؤدي إلى بيان التطور الحاصل في مجال قانون الأسرة رقم 84 – 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005؛ كما حصل في التعديلات التي مسته في الأمر 05 لم ينص المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون الأسرة على أجره الرضاعة، الأمر الذي أدى إلى الرجوع إلى المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنّ "كلّ ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية" (Rafīqah Hajā‘Ilyah, 2018-2019, 40).

ثانيًا: المذاهب الأربعة

وستتناول ما جاء في المذاهب الفقهية من شقين:

1. الرضاع واجب على الزوجة أم حق لها في حال قيام الزوجية:

تحرير محل النزاع في المسألة:

القول بأنّ الرضاع واجب على الزوجة يعني أنّها ملزمة بإرضاع طفلها سواء رضيت بذلك أو لم ترضَ ما دامت الزوجية قائمة وهي قادرة على الإرضاع، غير معذورة بأيّ سبب شرعي. وإن قيل: الرضاع حق للأم، كان معنى ذلك الأمر عائداً إلى اختيارها؛ فإن رغبت في الإرضاع لم يكن للزوج ولا لغيره أن يصدّها عن حقها، أما إن لم ترغب في إرضاعه؛ فإنّ الزوج يصبح عندئذ ملزماً بتبديل مُرضعة أخرى لطفله (al-Khin et al, 1992, 4:204 ; al-A'dwī, 1994, 2:129).

ويمكن تفصيل هذه المسألة كما يلي:

أ. أن الرضاع حق للطفل وواجب على الأم

من قال: إنّ الإرضاع واجب عليها، قال: لا أجر لها، وإرضاع الطفل واجب عليها لدخول الأجرة في نفقة الزوجية، وهو قول المالكية. وقولٌ عند الحنفية: أما الحنفية: فاختاروا أنه واجب عليها من جهة الدين فيجب عليها أن ترضع. ولهذا قالوا: لا يجوز لها أن تأخذ الأجر بالإرضاع؛ لأن أخذ الأجرة بإزاء ما يجب عليها من حيث الدين لا يجوز (Ibn 'Abidīn, 1987, 5:695 ; al-Aynī, 1992, 3:211).

قال السمرقندي في تحفة الفقهاء: "فإن كانت لا ترضع إلا بأجر فإن كان في حال قيام النكاح فليس لها ذلك؛ لأن الأجر لحفظ الصبي وغسله وذلك من باب نظافة البيت، وهي منفعة تحصل لها بذلك فلا تستحق الأجر" (al-Samrqandī, 1994, 2:233). وقال السرخسي: "وهذا بخلاف حال قيام النكاح بينهما فإنها لا تستوجب الأجر على إرضاع الولد، وإن استأجرها عندنا؛ لأنّ في حال بقاء النكاح الرضاع من الأعمال المستحقة عليها دينا وبعد الفرقة ليس ذلك بمستحق عليها دينا ولا دنيا" (al-Sarkhasī, 1993, 5:208).

وأما عند المالكية: فتجبر ذات الزوج على رضاع ولدها بلا أجر إلا أن تكون ممن لا ترضع لشرفها فذلك على الزوج، ودليلهم من الكتاب قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [al-Baqarah, 2:233]؛ لأنّه لا يجوز أن يكون المراد به الخير، لأنّه لا فائدة فيه، فنبت أن المراد به الأمر، ولأنّ العرف جارٍ بذلك في غالب أمور الناس أن المرأة تلي رضاع ولدها بنفسها من غير أن يكلف زوجها أجرة، وما يجري العرف به فهو كالشرط، ولأنّه لو كان لا يقبل من الرضاع غيرها للزمها إرضاعه، وما يستحق على الإنسان الجبر عليه لا يستحق عليه أجرة عكسه الأجنبية (Abd al-Wahāb, 1999, 2:809 ; al-Qāḍī 'Abū Muḥammad, 1999, 4:213 ; al-Abdarī, 1398).

ب. أن الرضاع حق للزوجة وليس واجبا عليها، ولها الحق في الأجرة إن طالبت بها

من قال: إن الإرضاع حق لها، قال: لها أجر الرضاع، لأنه حق على الزوج ولا حق له في إجبارها على رضاع ابنها من دون مقابل إن طالبت بالأجر، وهو قول الشافعية والحنابلة، وقول عند الحنفية:
ذكر الفاكهاني أنّ الإرضاع حق للأم (al-A'dwī, 1994, 2:129) ولا يجب على الأم إرضاع ولدها إن امتنعت (11:264, 2000, al-Imrānī; 4:40, 1986, al-Kāssānī; 18:313, n.d., al-Nawawī; 3:618; Ibn 'Ābidīn, 1992)، واستدلوا على ذلك:

من الكتاب: قوله ﷺ: ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةٌ بَوْلِدَهَا﴾ [al-Baqarah, 2:233]. قيل: في بعض وجوه التأويل؛ أي لا تضار بالزمام الإرضاع مع كراهتها (al-Kāssānī, 1986, 4:40).
ومن المعقول: لأن الإرضاع إنفاق على الولد، ونفقة الولد يختص بها الوالد لا يشاركه فيها الأم كنفقته بعد الاستغناء (al-Khin et al, 1992, 4:204; al-A'dwī, 1994, 2:129).

قال ابن قدامة: "فإنه لا يملك إجبارها على رضاع ولده من غيرها، ولا على خدمته فيما يختص به ولا يجوز أن يكون لحق الولد، فإن ذلك لو كان له، للزمتها بعد الفرقة، ولأنه مما يلزم الوالد لولده؛ فلزم الأب على الخصوص؛ كالنفقة" (Ibn Qudāmah, n.d., 7:811)، وقال الشرييني: "لم تجبر الأم وإن كانت في نكاح أبيه على إرضاعه لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمُ فَسَتُرَضَّعُ لَهُ أُخْرَى﴾ [al-Talaq, 65:6]" (al-Sharbīnī, n.d., 3:449).
يظهر من خلال الأقوال السابقة أنّ قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [al-Baqarah, 2:233]، يراد به زيادة النفقة للمرضعة والاعتناء بها من ناحية النفقة والكسوة حتى لا تشغل بطلب الرزق عن إرضاع ولدها. قال أهل العلم: إن أريد به المنكوحات كان المراد منه -والله ﷻ أعلم- إيجاب زيادة النفقة على الأب للأم المرضعة لأجل الولد، وإلا فالنفقة تستحقها المنكوحه من غير ولد (al-Khin et al, 1992, 4:204 A'dwī).

2. حق الزوجة في الإرضاع بأجر في حال انفساخ الزوجية بطلاق رجعي خرجت فيه من العدة، أو في حال الطلاق البائن:

ويمكن تفصيل هذه المسألة كما يلي: قال جمهور أهل العلم من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة: المطلقة طلاقاً بائناً أو رجعياً وخرجت من العدة لها رضاع ولدها بالأجرة التي يدفعها لها والده (1335, 491, al-'Abī al -; 2:809, 1999, al-Qādī 'Abd al Wahāb; 5:208, 1993, al-Sarkhasī; 7:811, n.d., al-Sharbīnī, n.d., 3:449)؛ واستدلوا على ذلك:

من الكتاب:

قوله ﷺ في المطلقات: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتُّوهُنَّ أَجُورَهُنَّ ﴾ [at-Talaq, 65:6]؛ جعل تعالى أجر الرضاع على الأب لا على الأم مع وجودها؛ فدل أن الرضاع ليس واجباً على الأم المطلقة، ولها أن تطلب الأجر إن شاءت لقوله تعالى: ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ﴾ [al-Baqarah, 2:233]، قال ابن مفلح -عند حديثه عن المطلقة التي ترضع ولدها-: "هو خير يراد به الأمر، وهو عام في كل والدة لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتُّوهُنَّ أَجُورَهُنَّ ﴾ [at-Talaq, 65:6]، ولأنها أشفق وأحق بالحضانة ولبنها أمراً" (Ibn Muflih, 7:173), (1997).

وقوله: "عام في كل والدة"؛ أي متزوجة أو مطلقة قد بانث من زوجها؛ فإنها تعطى أجرة رضاعها. وقوله ﷺ: ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [al-Baqarah, 2:233]؛ أي الأم أحق بإرضاع طفلها بأجر بعد العدة ما لم تطلب زيادة؛ أي زيادة أجر على الأجنبية لأنها أشفق، ونظراً لأن طلبها الزيادة فيه إضرار بالزوج فلا يجبر عليه (Ibn Najīm, 2002, 2:519). ومن المعقول: نفقة الولد يختص بها الوالد، ولا تشاركه فيها الأم (al- ; al-A'dwī, 1994, 2:129). (Khin et al, 1992, 4:204).

قال البكري: "ثم إن كانت تحت أبيه أو في عدة من طلاق رجعي لم تكن لها أجرة، وإلا فلها الأجرة على الأب إن كان موسراً، وإن كان للصبى مال فرضت أجرتها في ماله" (al-Bakrī, 2003, 152). ويتبين من خلال المناقشة السابقة أنّ الأقوال الفقهية قد راعت المقاصد الشرعية، ويمكن تفصيل ذلك كما يلي:

في حال قيام الزوجية فإنّ من أجزر الأم على إرضاع ابنها ولم يجعل لها الحق في الأجرة ذكر أن ذلك واجب عليها بأمر الله، وفيه حفظ حق الطفل في الرضاع من أمه، لما في ذلك من المصالح الكثيرة والمتعددة؛ إذ بعد مضي أربعة عشر قرناً من نزول القرآن الكريم نادى المنظمات الدولية، والهيئات العالمية؛ مثل هيئة الصحة العالمية -التي تصدر البيان تلو البيان- الأمهات أن يرضعن أولادهنّ، بينما أمر الإسلام به منذ أربعة عشر قرناً من الزمان. وقد جاء في تقارير هيئة الصحة العالمية لعام 1988: إنّ أكثر من عشرة ملايين طفل قد لقوا حتفهم؛ نتيجة عدم إرضاعهم من أمهاتهم (al-Bassām, 2003, 6:4-5). والخلاف الحاصل بين أهل العلم إذا كان هناك من ترضعه غير والدته، أما إذا كان لا يوجد سواها فإنها تجبر على إرضاعه صيانة له عن الهلاك؛ فعلى هذا لا أجرة لها (al-Zubāyḍī, 1997, 3:236)؛ لأنّ حفظ النفس مقدم على المال (al-Shātibī, 1322, 2:89).

وأما في حال انفساخ الزوجية فإن الأم أحق برضاع ولدها وأجرته ما لم تقصد الإضرار بوالده؛ لقول الله ﷻ: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [al-Baqarah, 2:233]، ولأنه قد تقرر في الشرع أنه لا ضرر ولا ضرار.

ولأنّ الأم أحقّ وأشفق ولبنها أمراً من لبن غيرها؛ فكانت أحق به من غيرها (Ibn Qudāmah, n.d.)، وفي ذلك حفظ لنفسية الوالدة التي قد تروّع بأخذ ولدها منها، وحفظ للولد وحفاظ على نفسيته حينما يرضع الحنان والحب من أمه مع لبنها.

ولأنّ في رضاع غيرها تفويتاً لحق الأم من الحضانة وإضراراً بالولد، ولا يجوز تفويت حق الحضانة الواجب والإضرار بالولد لغرض إسقاط حق أوجهه الله تعالى على الأب (Ibn Qudāmah, n.d., 8:251)؛ لأن حفظ نفس الطفل وعقله وصحته مقدم على حفظ المال الذي يدفع كأجرة لرضاعه (al-Shātibī, 1997, 3:236)،

الخاتمة

ناقشت هذه الدراسة أحكام أجرة الرضاع في حال قيام الزوجية، وفي حال انفساخ عقد الزواج، من خلال نصوص قانون الأسرة المستمدة من الشريعة الإسلامية، ومن خلال المذاهب الفقهية الأربعة (الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي)، وقد توصلت الباحثة إلى عدة نتائج وتوصيات.

النتائج

من خلال استعراض الآراء الفقهية في المذاهب الأربعة وأدلة كل قول، ومن خلال النظر في مواد قانون الأسرة الجزائري؛ فإنّ الدراسة قد توصلت إلى جملة من النتائج يمكن إجمالها فيما يلي:

1. لم ينص المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون الأسرة على أجرة الرضاعة، الأمر الذي أدى إلى الرجوع إلى المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنّ "كلّ ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".
2. الخلاف بين أهل العلم راجع لاختلافهم في الأمر في قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ﴾ [al-Baqarah, 2:233]، هل يفيد الوجوب أم الندب.

3. ذهب المالكية، وقول عند الحنفية إلى أنّ الإرضاع واجب على الزوجة حال قيام الزوجية أو في عدتها من طلاق رجعي من جهة أمر الله به، ويحمل الأمر في الآية على الوجوب، ولذلك تجبر على إرضاع صغيرها لدخول الأجرة في نفقة الزوجية.
4. ذهب الشافعية والحنابلة، وقول عند الحنفية بأنّ للزوجة حال قيام الزوجية أو في عدتها من طلاق رجعي أجرة الرضاع، لأنها حق على الزوج؛ لإفادة الأمر في الآية للندب، ولا يجوز له إجبارها على رضاع ابنها من دون مقابل إن طالبت بالأجرة.
5. في حال الطلاق وانقضاء العدة ذهب جمهور أهل العلم إلى أن للمطلقة طلاقاً بائناً أو رجعيًا وخرجت من العدة رضاع ولدها بالأجرة.
6. الخلاف على الأجرة يكون إذا وجد وليُّ الرضيع أو القائم عليه من يرضع الطفل غير والدته، أما إذا لم يوجد سواها فإنها تجبر على إرضاعه بلا أجرة حفظاً له عن الهلاك.
7. الأقوال الفقهية وإن اختلفت في حكم الأجرة فإنها اتفقت على أن مقصد حفظ النفس بإجبار والدة الطفل على إرضاعه في حال لم يوجد غيرها، أو رفض الطفل الرضاع من سواها، مقدم على مقصد تحصيل الأجرة المالية.
8. تحريم الإضرار بجميع الأطراف مقصد شرعي؛ فلا يجوز الإضرار بالولد وتفويت حق حضانه والدته له بغرض إسقاط حق دفع الأجرة لها للإضرار بها، والذي أوجبه الله تعالى على الأب في حال انفساخ عقد الزوجية عند جمهور الفقهاء، كما لا يجوز أن تطالب والدة الطفل والده بأجرة أعلى من أجرة مثيلاتها قاصدة الإضرار به.

التوصيات

من خلال هذه الدراسة وبعد التطرق لحكم أجرة الرضاعة ومدى استحقاق المتزوجة والمطلقة لها، توصي الدراسة بما يلي:

1. التوسع في الأبحاث المتعلقة بحقوق المرأة والطفل وفق الشريعة الإسلامية لإقفال الباب أمام الهجمات التغريبية الرامية إلى إضعاف المجتمعات المسلمة.
2. التوسع في دراسة مسائل الحضانه وما يتعلق بها من أجرة الرضاع والنفقة من ناحية فقهية مقارنة بقوانين الأسرة في البلاد الإسلامية على ضوء المقاصد الشرعية، وهي من القضايا المهمة التي تناولتها بعض قوانين

الأسرة في البلاد الإسلامية باقتضاب ولم تفصل فيها، ومن ذلك قانون الأسرة الجزائري الذي أحال في كثير من مواده على ما جاء في الشريعة الإسلامية.

الخلاصة

خلصت هذه الدراسة إلى أن حق الطفل في الرضاع من أمه قد أولته الشريعة الإسلامية أهمية خاصة؛ فتكرر في عدة مواضع من القرآن الأمر بإرضاع الأم لطفلها، وأمر الوالد بالإنفاق على ولده وعليها، وإعطائها أجره الإرضاع حتى لو فارقتها بالطلاق، كما تناول هذا الحق الفقهاء في كتبهم، وقوانين الأسرة في مواضعها القانونية، ولذلك ستسهم هذه الدراسة في بيان حكم أجره الرضاع وفق مقاصد الشريعة، وكيف أنّ هذه الأجرة قد شرعت للحفاظ على الطفل الصغير الذي ربما بسبب طلاق والده لوالدته تركت إرضاعه وأهمته انتقامًا من والده، أو سعيًا وراء التكسب والعيش؛ فأمر الشارع الكريم بإكرامها والنفقة عليها، وإعطائها أجرتها مقابل اعتنائها بصغيرها وإرضاعه، وفي ذلك حفاظ على الصغير، وحفاظ على تنشئته تنشئة سليمة ببنية جسدية سليمة، ونفسية سوية، وفيه الحفاظ على علاقة الأم بطفلها وأنها لا تحتاج إلى تركه والبحث عن مصدر رزق، وفيه حفاظ على نفسية الوالد المطمئن على صغيره وهو في حضن والدته حتى وإن فارقتها.

REFERENCES

- al-'Abī al-'Azharī, Sāliḥ Ibn al-samī'. (n.d). *Al-Thamar Al-Dānī Sharḥ Risālah Ibn 'Abī Zaid Al-Qīruwānī*. Beirut: Al-Maktabah al-Thaqāfiyah.
- 'Abū al-Hussein, 'Aḥmad Ibn Fāris al-Qazwīnī al-Razi. (1979). *Mu'jam maqāyīs al-lughah*. Beirut: Dār Al-Fikr.
- 'Abū al-Hussein Yaḥyā bin 'Abī al-Khiyar bin Sālim al-'Imrānī al-Yaminī al-Shāfi'ī. (2000). *al-Bayān fī Madhhab al-'Imām al-Shāfi'ī*. Jeddah: Dār al-Manhaj.
- al-A'dwī, Ali Ibn 'Aḥmad bin Mākrām al-Sa'idī, Abū al-Hassan. (1994). *Hāshiat al-a'dawī 'ala sharḥ kifāyat al-Tālib al-Rabānī*. Beirut: Dār al-Fikr.
- al-Aynī, Maḥmūd Ibn Aḥmad bin Mūsā al-Ghītābī al-Hanafī, Abū Muḥammad Badr al-Dīn. (2000). *Al-Bināyah sharḥ al-Hidāyah*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah.
- al-Bakrī, 'Abū 'Abdullah Muḥammad bin 'Abdullah bin Rāshid al-Bakrī al-Qafaṣī al-Mālikī. (2003). *Libāb al-Labāb fī Bayan mā Taḍminatah 'Abwāb al-Kitāb min al-'Arkān wa al-Shurūṭ wa al-Mawān'i wa al-'Asbāb*. Al-Maktabah al-Shāmilah.
- al-Bassām, 'Abū 'Abd Rahman 'Abdullah bin 'Abd Rahman bin Sāliḥ bin Ḥamad bin Muḥammad bin Ḥamad bin Ibrahim al-Bassām al-Tamīmī. (2003). *Tāuḍīḥ al-'Aḥkām min Bulwūgh al-Marā'm*. Makah al-Mukaramah: Maktabah al-'Asadī.
- al-Fārabī, Ismā'il Ibn Hamād al-Jawharī, 'Abū Nasr. (1987). *Al-ṣāḥaḥ tāḥ al-lughah waṣāḥaḥ al-arabiya*. Beirut: Dar al-'Ilm Lilmalāyīn.
- al-Khin, Muṣṭafā, al-Baghā, Muṣṭafā, al-Sharji, 'Ali. (1992). *Al-fiqh al-manhajī 'ala Madhhab al-*

- imām al-Shāfi'ī raḥimahullah Ta'ālā*. Damascus: Dār al-Qalam.
- Ibrahīm bin Mūsā bin Muḥammad al-Khamī al-Gharnāṭī, al-Shahīr bi al-shātībī. (1997). *Al-muwāfiqāt*. Dār Ibn 'affān.
- Ibrahīm bin Muḥammad bin 'Abdullah bin Muḥammad bin Muflih, 'Abū Ishāq, Burhānuddīn. (1997). *Al-Mubd' ai fī Sharḥ al-Muqan' ai*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah
- Ibn 'Ābidīn, Muḥammad Amīn Ibn 'Umar bin 'Abdul 'Aziz 'Ābidīn al-Damshiq al-Ḥanafī. (1992). *Radd al-Muhtār 'ala al-Durr al-Mukhtār*. Beirut: Dār al-Fikr.
- Ibn Qudāmah, 'Abū Muḥammad Muwafiq al-Dīn 'Abdullah bin 'Aḥmad bin Muḥammad ibn Qudāmah al-Jamā'ī al-Maqdisī Thuma al-Damshiqī al-Ḥanabilī, al-Shahīr bi Ibn Qudāmah al-Maqdisī. (1968). *Al-Mughnī Li'ibn Qudāmah*. Maktabah al-Qāherah.
- al-Kāssānī, 'Ala'udīn, Abū Bakar Ibn Mas'ūd Ibn Aḥmad al-kāsānī al-Ḥanafī. (1986). *Badā'i al-ṣana'i fī Tartīb al-Syarā'i*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah.
- Muḥammad bin 'Aḥmad bin 'Abī Sahala Shams al-'A'imah al-Sarkhasī. (1993). *Al-Mabsūṭu*. Beirut: Dār al-Ma'rifah.
- Muḥammad bin Yūsuf bin 'Abī al-Qāsim al-'Abdarī 'Abū 'Abdullah. (1398). *Al-Tāj wa al-'Ikḫlīl Limukhtaṣir Khalīl*. Beirut: Dār al-Fikr.
- Muḥammad al-Khatīb al-Sharbīnī. (n.d). *Mughnī al-Muhtaj 'ila Ma'rifah Ma'ānī 'al-Fāz al-Manhāj*. Beirut: Dār al-Fikr.
- al-Nawawī, Muḥyiddīn Yaḥyā Ibn Sharaf, 'Abū Zakariyā, (n.d). *Al-Majmū' Sharah al-Madhhab*. Beirut: Dār al-Fikr.
- al-Qāḍī 'Abū Muḥammad 'Abd al-Wahāb bin 'Alī bin Naṣr al-Baghdādī al-Mālikī. (1999). *Al-'Ishrāf 'ala Nakat Masā'il al-Khilāf*. Dār Ibn Ḥazam.
- al-Samrquandī, Muḥammad Ibn 'Aḥmad Bin 'Abī 'Aḥmad, 'Abū Bakr Ala'udīn. (1994). *Tuḥfat al-Fuqahā'*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah.
- Sarājudīn 'Umar bin Najīm al-Hanafī. (2002). *Al-Nahr al-Fā'iq sharḥ Kanz al-Daqā'iq*. Dār al-Kutub al-Ilmiyyah.
- Rafīqah Hajā'Ilyah. (2018). *Qānūn Al-'Usrah* (mad'am bi al-ijtihād al-qāḍī lil maḥkamah al-ilyā 'ilā ghāyah ma'a ba'da al-taliqāt wa al-nuṣūṣ al-qānūniyah dhatu al-ṣilah. Al-mulḥaqāt: al-qānūn al-jinsiyyah wa qānūn al-ḥālah al-madiniyyah). Al-khazā'ir: Buratī Lilnashr.
- 'Usmān bin al-Makīyu al-Tūzriyu al-Zubāydī. (1339H). *Tawdih al-Hikam Sharḥ Tuḥfat al-Hukam*. al-Matba'ah al-Tunisia.
- Zakariyā bin Muḥammad bin Aḥmad bin Zakariyā al-'Ansarī, Zain al-Din 'Abū Yaḥyā al-sinikī. (1994). *Fataḥ al-Wahab bi sharḥ Manhaj al-Tulāb*. Dār al-Fikr.
- al-Zubāydī, Ibn Ali Bin Muḥamad al-Hadādī al-'Abādī, Abū Bakr. (1904). *al-Jawhar al-Nirah*. al-Matba'ah al-Khīriyyah.