Journal of Alasmarya University
Volume 14, September 2010

مجلة الجامعة الأسمرية
المجلد الرابع عشر، سبتمبر 2010

ثبوت النسب بالفراش في نصوص القانون رقم 10 لسنة 1984م

قراءة للنص الموجود وأخرى لإبراز المفقود

أ. أفراح مختار العاتي*

المقدّمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين ... وبعد. فإنّ مرور أكثر من أربعٍ وعشرين سنة على القانون رقم: 10 لسنة 1984م (بشأن الأحكام الخاصّة بالزواج والطلاق، وآثارهما)[1]، وما تلاه من تطبيق عملي لا شكّ أنّه كشف عن إشكاليّات عدّة. وربما طبيعة التطبيق العملي الملامس للوقائع ذاتها هي من أظهرت بعض الإشكاليات العمليّة لنصوص هذا القانون. ولعلّ في اتّخاذ النصوص المتعلّقة بالفراش المثبت للنسب نموذجاً للقراءة بعد مرور هذه السنوات -الطويلة نسبياً- من عمر القانون رقم 10 ما يسمح بالوقوف على حقيقة بعض هذه الإشكاليّات، وتحديدها. باعتبار أنّ النسب المُعتدّ به في الشريعة الإسلاميّة هو النسب الشرعي وطريقه المنشئ الوحيد يعتمد الفراش؛ استناداً إلى: «الولد لصاحب الفراش»[2]. و هو -أي الفراش- مسيّج بضوابط وقواعد ينبغي توافرها حتّى يُنظر إليه على أنّه حقّق

---

* جامعة المرقب.

1- الجريدة الرسميّة. العدد: 16. السنة: 22. 5 رمضان 1393 و. ر ﷺ - 3 يونيو 1984 م.

2- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة، صحيح البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1419هـ- 1998م البخاري، م4، كتاب الفرائض (باب الولد للفراش حُرّة كانت أو أمة)، ح6750، ص270.

مقصود الشارع من حماية الأنساب وصونها عن كل ما يُدنّسها.

فما الذي قدّمه القانون رقم 10 من نصوص بخصوص الفراش المثبت للنسب. وكيف عالج المشرّع هذا الموضوع المهمّ والحسّاس؟ وما الإشكاليّات العمليّة لهذه النصوص؟.

لهذا جاءت ورقة: « ثبوت النسب بالفراش في نصوص القانون رقم 10 لسنة 1984م»؛ لتبحث في الإشكاليّات العمليّة لثبوت النسب بالفراش في نصوص هذا القانون. راسمة لها منهجاً بحثياً ومتّبِعة أسلوباً يعتمد التمهيد والتأصيل الفقهي للنص القانوني. هذا التمهيد والتأصيل يُعدّ بمثابة المذكّرة التوضيحيّة التأسيسيّة؛ ليتسنّى معرفة ما أخذ به القانون وما هجره دون الخوض في عرض أدلّة هذا الرأي الفقهي أو ذاك؛ لأنّها خارج محلّ القراءة. ثمّ استقراء النصوص، وقراءتها تحليلاً وتقييماً في الموجود منها. وإظهاراً لما هو مفقود إن وُجِد.

ولعلّ ممّا يُساعد على ضبط القراءة في هذه الورقة والوصول بها إلى مبتغاها أن يتمّ لملمة مفرداتها بشكل تتّسق فيه الأفكار وتنتظم وذلك بأن يتم تناولها في نسيج منهجي مبني على فرعين:

الأوّل: تحديد مصطلح الفراش المثبت للنسب

والثاني: شروط ثبوت النسب بالفراش

راجية من الله التوفيق، وما توفيقي إلاّ بالله عليه توكّلت وعليه فليتوكّل المتوكّلون.

الفرع الأوّل: تحديد مصطلح الفراش المثبت للنسب

الفراش مصطلح أسّس له النص التشريعي القائل: «الولد للفراش»[3]. هذا النّصّ تلقاه فقهاء الشريعة ومن بعدهم القانون، بحيث أولوه اهتمامهم تعريفاً، وأنواعاً؛ ليعكس في المحصّلة نظرة كلٍّ منهم لهذا المصطلح على النحو التالي:

أولاً: تحديد مصطلح الفراش عند فقهاء الشريعة

1. تعريف الفراش اصطلاحاً

عُرِّف الفراش اصطلاحاً بعدّة تعريفات ولعلّ أقرب هذه التعريفات لما بصدد

3- سبق تخريجه.

بحثه في هذه الورقة هو التعريف الذي يرى بأنّ الفراش: «ما بين الرجل وامرأته من علاقة شرعية تقتضي اختصاصه بالاستمتاع بها»[4]. أي أنّ الفراش المثبت للنسب ينحصر في العلاقة المشروعة التي تربط الرجل بالمرأة في اتصالهما الجنسي والتي جاء الولد تحت ظلها[5]. هذه العلاقة يمكن تصنيفها إلى عدّة أنواع على النحو المبين في الفقرة التالية.

2. أنواع الفراش

أ. فراش الزواج (العقد الصحيح) وهو: الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء حملها بالولد على أساس عقد زواج مستجمع لأركانه، وشروطه[6]. أي العقد الصحيح المستوفي لأركانه، وشروطه الشرعية بحيث لو جاء الولد بعد هذا العقد – مع توافر شروط معينة– فإنّ الولد يكون لصاحب الفراش.

ب. فراش الشبهة: أي الصور الاستثنائية التي لم تحز على مقوّمات العقد الصحيح، بل حازت على بعض آثاره لكون الاتصال الجنسي فيها لم يكن القصد فيه معصية تؤهل لوصفه بالزنا[7].

وهو ينقسم إلى قسمين:

1. فراش الشبهة المقترن بالعقد غير الصحيح (الفاسد): أي الفراش المقترن بعقد اختلّ فيه ركن من الأركان، أو شرط من الشروط الشرعيّة؛ بحيث رُفِع الحدّ عن الرجل لوجود شبهة ما؛ ممّا يثبت معه النسب.

سواء كان هذا العقد متّفقاً على فساده –كالزواج بإحدى المحرّمات نسباً أو

4– حسب الله، علي، الفرقة بين الزوجين وما يتعلق بها من عدة ونسب، دار الفكر العربي، (لا. ط)، (لا. ت)، ص228.

5– العاتي، أفراح مختار، الحماية الشرعية للنسب في ثبوت الفراش، ونفيه، رسالة نالت بها الباحثة درجة الإجازة العالية (الماجستير) في الشريعة الإسلامية. كلية القانون، جامعة الفاتح، للعام 2007 – 2008 م (لم تُنشر بعد حتى تاريخ كتابة هذه الورقة)، ص61.

6– الرفعي، عبد السلام، الولد للفراش في فقه النوازل والاجتهاد القضائي المغربي، أفريقيا الشرق. الدار البيضاء، المغرب، (لا. ط)، 2006م، ص49. و انظر أيضاً: الفطناسي، علي، ثبوت النسب بالفراش، مجلة القضاء والتشريع، (لا. ع)، 1978م، ص12.

7– العاتي، الحماية الشرعية للنسب في ثبوت الفراش ونفيه، المرجع السابق، ص84.

رضاعاً مثلاً- وتمّ الدخول فيه بناء على شبهة أسقطت الحد لعدم العلم بالحرمة أو الصفة الموجبة للتحريم[8]، أو كان مختلفاً في فساده بين الفقهاء كالزواج بلا ولي، أو بغير شهود، أو زواج المتعة ...؛ لأنّ الدخول في مثل هذه العقود له شبهة صحّة وهي دليل المُخالف وإن كان ضعيفاً[9]، فيسقط بهذه الشبهة الحد ومن ثمّ يثبت النسب[10]، ولو مع العلم بالتحريم[11].

2. فراش الشبهة المجرّد عن العقد (الوطء بشبهة): أي الاتصال الجنسي المبني على الشبهة، بحيث لا يكون الاتصال زنا ولا ملحقاً بالزنا، وألاّ يكون بناء على عقد زواج صحيح، أو غير صحيح[12]. أي أنّ وطء الرجل للمرأة لم يكن مستنداً إلاّ على خطأ ما، كأن يتزوّج رجل بامرأة لم يكن قد رآها قبل العقد وإذا بأخرى تُزفّ إليه على أنها زوجته فيطأها. فإذا حصل حمل من هذا الوطء فإنّ نسب الولد المولود يكون لصاحب الفراش (الواطئ).

8- انظر: ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار (شرح تنوير الأبصار)، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1415هـ- 1994، ج6، ص30، 32 - 35. الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، (لا. ط)، (لا. ت)، ج4، ص 313، 314. و الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العبّاس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، الطبعة الأخيرة، 1404 هـ - 1984 م، م7، ص425. و البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشّاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت. لبنان، (لا. ط)، 1982 م، ج5، ص427. وابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المُحلّى، مكتبة دار التراث، القاهرة، (لا. ط)، (لا. ت)، ج11، ص246 - 248.

9- الجليدي، سعيد محمد، أحكام الأسرة في الزواج والطلاق، وآثار هما، مطابع عصر الجماهير، الخمس، ط2، 1998م، ج1، ص143.

10- انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج6، ص34. و ابن جزي، أبو القاسم محمد بن أحمد، القوانين الفقهيّة، دار الكتب العلميّة، بيروت. لبنان، ط1، 1418 هـ - 1998 م، ص138. و النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، (لا. ط)، 1421هـ - 2000م، م7، ص312. و البهوتي، كشّاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج6، ص96، 98.

11- يذهب الإمام ابن حزم إلى اشتراط الجهل بالتحريم لإسقاط الحدّ عن الواطئ ومن ثَمّ ثبوت النسب في أنواع الزواج المختلف فيها. انظر: المحلّى، المرجع السابق، م11، ص249، 250.

12- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر. دمشق. ودار الفكر المعاصر. بيروت، ط4، 1418 هـ - 1997م، ج10، ص7263.

ويذهب الأحناف إلى أنّ النسب في أغلب حالات الوطء بشبهة إذا ثُبت لسقوط الحدّ عن الواطئ إنّما يثبت بالدِّعوة أو الإقرار لا بالفراش[13].

وعموماً فأغلب الفقه يكاد يتّفق على أنّ كل شبهة معتبرة -أيّاً كان نوعها- أسقطت الحدّ عن الواطئ يثبت معها النسب[14].

ثانياً: تحديد مصطلح الفراش في نصوص القانون رقم 10 لسنة 84

1. الفراش المثبت للنسب في نصوص القانون

تعرّض القانون للفراش المثبت للنسب في الفصل الثاني من الباب الثالث تحت مُسمّى (النسب) وذلك في المواد 53 - 54. ففي (المادّة 53 -ب): « يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الصحيح إذا مضى على العقد أقلّ مدّة الحمل، ولم يثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة ». وفي (المادة 54): « يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الفاسد إذا تمّ الوضع بعد مضي ستة أشهر قمريّة من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة ».

2. قراءة نصوص القانون في الفراش المثبت للنسب

من تتبّع نصوص القانون رقم 84/10 السابقة يمكن قراءة التالي:

1. يُلاحظ على القانون ابتداءً أنّه وعند تناوله للنسب المثبت بالفراش لم يعنون له بـ(ثبوت النسب بالفراش)، وإنما كانت عنونته في الفصل الثاني من الباب الثالث تحت مسمّى عام هو (النسب)، على الرغم من أنّ القانون عنون للفصل الثالث من نفس الباب بـ(الإقرار بالنسب)، أي أنّه خصّ هذا الفصل بالإقرار بالنسب، بينما لم يفعل ذلك مع نصوص النسب المثبت بالفراش.
2. كما أنّ القانون فيما يخصّ نصوصه -المتعلقة بالنسب الثابت بالفراش- تحاشا التعبير بمصطلح الفراش من بين مفرداته.

13- انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج6، ص30، 32.

14- انظر في هذا: المقري، الكليات الفقهية، دراسة وتحقيق: محمد بن الهادي أبو الأجفان، الدار العربية للكتاب، (لا. ط)، (لا. ت)، ص133. و النووي، روضة الطالبين، المرجع السابق، م5، ص388. وابن قدامة، المغني، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1416 هـ - 1996 م، ج10، ص648.

3. لم يتعرّض القانون لتعريف مصطلح الفراش المثبت للنسب. ولا يُقال بأنّ التعريف ليس من مهمّة نصوص القانون وإنّما هو من مهمّة الفقه؛ لأنّ القانون رقم 10 تصدّى لتعريف عدّة مصطلحات مثل: الزواج[15]، المخالعة[16]، العدّة[17]، الحضانة[18]. أي أنّ التعريف ليس أمراً غريباً على نصوص القانون. بل لو أنّه عرّف الفراش لكان ذلك مُثمراً في توضيح رؤيته لأنواع الفراش المثبت للنسب.

4. اقتصر القانون على نوعين من الفراش فيما يخصّ ثبوت النسب به وهما: فراش الزواج –العقد الصحيح– «يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الصحيح» (م 53/ب)، وفراش الشبهة المقترن بالعقد غير الصحيح –العقد الفاسد– «يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الفاسد» (م 54). أي أنّ المشرّع لم يُنص على النوع الثاني من فراش الشبهة وهو فراش الشبهة المجرّد عن العقد (الوطء بشبهة).

و للباحثين في القانون رقم 84/10 تبريرهم بشأن عدم النص على هذا النوع من الفراش، وهو يسير في اتّجاهين اثنين:

الأوّل: يرى أنّ القانون لم يُنص على فراش الشبهة المجرّد عن العقد –الوطء بشبهة–: «لدخوله ضمناً في مسائل النكاح الفاسد ...»[19]. أي أنّ هذا الاتّجاه يذهب إلى أنّ المشرّع يعتدّ بفراش الشبهة المجرّد عن العقد بشكل ضمني وإن لم ينص عليه صراحة.

الثاني: يذهب إلى أنّ القانون لم يعتبر الوطء بشبهة فراشاً يثبت معه النسب بمجرّد ثبوت

15– نصّ القانون رقم 10 في الفصل الثاني (الأحكام العامة) تحت عنوان: تعريف الزواج م2: «الزواج ميثاق شرعي يقوم على أسس من المودّة والرحمة والسكينة، تحل به العلاقة بين رجل وامرأة ليس أحدهما محرّماً على الآخر».

16– تنص المادة 48 المعنونة بالمخالعة في الفقرة أ على: «المخالعة: التطليق بإرادة الزوجين لقاء عوض تبذله الزوجة بلفظ الخلع، أو الطلاق».

17– تنص المادة 52 فقرة أ على أنّ: «العدة مدة محددة من الزمن أوجبها الشرع على بعض النساء في أوقات معينة، طهارة للعرض وصوناً للنسب تمكثها المرأة المعتدة من طلاق أو وفاة في بيت الزوجية».

18– تنص المادة 62 فقرة أ على أنّ: «الحضانة حفظ الولد وتربيته ورعاية شؤونه وتوجيهه من حين ولادته إلى أن يبلغ الذكر ويتم الدخول بالأنثى وذلك بما لا يتعارض مع حق الولي».

19– العالم، عبد السلام محمّد الشريف، الزواج والطلاق في القانون الليبي وأسانيده الشرعيّة، منشورات جامعة قاريونس. بنغازي، ط2، 1995م، ص285.

الفراش، و أنّ الاتّصال بشبهة لا يثبت به النسب إلاّ إذا ادّعاه الرجل ولم يقُل إنّه من زنا، وثبوت النسب في هذه الحالة بالدِّعوة (الإقرار) لا باتّصال الشبهة[20].

فهذا الاتّجاه يؤكّد على أنّ المشرّع لم ينص على فراش الشبهة المجرّد عن العقد؛ لأنّه لا يعتدّ به فراشاً يثبت معه النسب بمجرّد ثبوته وإنّما لابد من ادّعاء الواطئ وإقراره بنسب الولد في هذه الحالة.

وما يراه الاتجاه الأوّل من أنّ فراش الشبهة المجرّد عن العقد يدخل ضمناً في مسائل الزواج الفاسد لا يستقيم إذا ما عرفنا أنّ الزواج الفاسد يدخل تحت مظلّة فراش الشبهة «فراش الشبهة المقترن بالعقد» لا العكس، ففراش الشبهة وهو تحديداً هنا فراش الشبهة المجرّد عن العقد لا يدخل تحت العقد الفاسد.

كما أنّ العقد الفاسد في القانون هو ما اختلّ بعض شروطه وأركانه (م 16- ب)، أي أنّه فراش مقترن بعقد اختلّ فيه شرط من الشروط، أو ركن من الأركان، وليس مجرّداً عن العقد كما هو الحال في الوطء بشبهة.

أمّا الاتجاه الثاني والذي يرى بأنّ النسب في فراش الشبهة المجرّد عن العقد لا يثبت بالفراش وإنّما بالإقرار فتحليله أقرب إلى ظاهر نصوص القانون. ويعني أنّ القانون مال إلى رأي الأحناف وهجر مذهب الجمهور ومنهم المالكيّة بخصوص هذه المسألة.

لكنّ هذا من الناحية العمليّة يُثير إشكالية بالغة الأهميّة وهي أنّ النسب في فراش الشبهة المجرّد عن العقد (الوطء بشبهة) بدلاً من أن يكون ثابتاً بالفراش لوحده سيكون رهناً بادعاء الواطئ للولد ممّا يؤدي إلى ضياع النسب في مثل هذه الحالات.

5. اعتبر القانون الزواج الفاسد فراشاً يثبت به النسب. والعقد الفاسد كما هو منصوص عليه في المادة (16 – ب) هو: «ما اختلّ بعض شروطه وأركانه، ولا يترتّب عليه أي أثر قبل الدخول ويترتب عليه بعد الدخول ما يلي:
   - الأقل من المهر المسمّى ومهر المثل.
   - النسب وحرمة المصاهرة.
   - العدة.
   - نفقة العدّة ما دامت المرأة جاهلة فساد العقد.»

20- الجليدي، أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثار هما، المرجع السابق، ج2، ص247.

ويأخذ البعض على تعريف المادة (16 – ب) للعقد الفاسد أنّها لم تفرّق بين الفاسد بسبب خلل في ركنه والفاسد بسبب خلل في شرطه، أو بين المتفق على فساده والمختلف في فساده في ترتيب الآثار المذكورة عليه بعد الدخول، فالفاسد بسبب خلل في الركن قد يكون غير منعقد أصلاً أو متفقاً على فساده، وقد لا تصحب الدخول فيه أيّة شبهة، ومن ثم فالدخول في هذه الحالة زنا محض ومن غير المعقول أن يترتب على الزنا مثل هذه الآثار المذكورة[21]. أي أنّ المُشرّع ساوى في الجزاء بين تخلّف الركن وتخلّف الشرط، والمفترض أنّ الجزاء في كل منهما يختلف عن الآخر حسب جسامة المفقود[22].

وفي الحقيقة يمكن القول بأنّ المشرّع في نصّ المادة (16 – ب) وقع في خلل الصياغة فعلاً. وفي اعتقادي توجد حلقة مفقودة في صياغة هذه الفقرة وهي الشبهة. ذلك أنّ المشرّع قد أحسن صنعاً باعتماده التقسيم الثنائي لعقد الزواج (صحيح أو فاسد)، لكن ما ينقص هذا التقسيم هو ضرورة ربط الآثار المترتبة على العقد الفاسد بحصول واقعة الدخول مع وجود الشبهة المسقطة للحد.

ولهذا فإنّ الباحثة تقترح للخروج مما عليه المادة (16 فقرة ب) من غموض أن تُعدّل على النحو التالي:

الزواج الفاسد ما اختلّ بعض شروطه أو أركانه، ولا يترتّب عليه أي أثر قبل الدخول، ويترتّب على الدخول فيه مع وجود الشبهة ما يليّ:

- الأقل من المهر المسمّى ومهر المثل.
- نسب الأولاد بالشروط المبيّنة في هذا القانون.
- حرمة المصاهرة.
- العدة.
- نفقة العدّة ما دامت المرأة جاهلة فساد العقد[23].

21– الجليدي، أحكام الأسرة في الزواج والطلاق، وآثارهما، المرجع السابق، ج1، ص 144، 145.

22– زبيدة، الهادي علي، صياغة النصّ القانوني، مجلة الجامعة الأسمريّة (تصدر عن الجامعة الأسمرية للعلوم الإسلاميّة)، الجماهيريّة العظمى، زليتن، العدد الخامس، السنة الثالثة، 1373 و. ر – 2005 م، ص455، 456.

23– انظر عكس هذا المقترح اقتراح الدكتور الهادي زبيدة، صياغة النص القانوني، المرجع السابق، ص457.

الفرع الثاني: شروط ثبوت النسب بالفراش

الفراش في ذاته قرينة قويّة، وهو إن صحّت العبارة سيّد أدلة ثبوت النسب. هذه القوّة التي اكتسبها الفراش لم يكتسبها بشكل مجرّد وإنّما مقيّد بمجموعة شروط لا بد من توافرها حتّى يمكن أن نعتبر العلاقة التي ربطت الرجل بالمرأة والتي جاء الولد ثمرة لها بأنّها فراش شرعي؛ بحيث إذا تخلّف شرط من هذه الشروط لم يكن للفراش في ذاته قيمة؛ لأنّه حينها لا يكتسب وصف الفراش المثبت للنسب، فينتفي النسب بقوّة الشرع.

وهي -أي الشروط- موضع اهتمام الفقهاء قديماً ونصوص القانون حديثاً (تفسيراً وتقريراً) على النحو التالي:

أوّلاً: صيرورة الزوجة فراشاً لزوجها

1. صيرورة الزوجة فراشاً لزوجها عند فقهاء الشريعة

وهذه الصيرورة تختلف بحسب ما إذا كان فراش زواج أو فراش شبهة.

أ. فراش الزواج (العقد الصحيح)

وفيه تصير المرأة فراشاً لزوجها بالعقد مع إمكانيّة التلاقي الحسّي على رأي الجمهور[24]، وبالعقد فقط -مع افتراض التلاقي العقلي- على رأي الأحناف[25]، وبالعقد مع الدخول المحقّق (الوطء) في رواية للإمام أحمد، ورأي شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم[26].

24- مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، (لا. ط)، (لا. ت)، م2، ص355. والنووي، المجموع، حققه وعلق عليه: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة. المملكة العربية السعودية، (لا. ط)، (لا. ت). م19، ص114. وابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج10، ص644. وابن حزم، المُحلّى، المرجع السابق، ج9، ص 486.

25- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط1، 1996، ج2، ص 490. والعيني، محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 2000م، م5، ص631، 632.

26- انظر: ابن قيّم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، =

ب. فراش الشبهة

تصير المرأة فراشاً للرجل في فراش الشبهة المقترن بالعقد غير الصحيح (الفاسد) بالدخول أو الخلوة الصحيحة[27] على رأي الجمهور[28]، وبالدخول الحقيقي على رأي الإمام محمد بن الحسن -وعليه فتوى المذهب الحنفي-، والإمام ابن تيمية، والظاهرية[29]، وبمجرّد العقد على رأي الإمام أبو حنيفة وصاحبه أبو يوسف[30].

أمّا في فراش الشبهة المجرّد عن العقد (الوطء بشبهة) فلا خلاف بين الفقهاء من أنّ المرأة تصير به فراشاً من وقت الدخول الحقيقي (الوطء)[31].

2. صيرورة الزوجة فراشاً لزوجها في نصوص القانون رقم10، وقراءتها

أ. فراش الزواج (العقد الصحيح)

أخذ القانون برأي الجمهور فيما يتعلّق بصيرورة الزوجة فراشاً لزوجها حين نصّ في المادّة (53- ب) على: « يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الصحيح إذا مضى على

=

1421هـ- 2001م، ج5، ص312.

27- المقصود بالخلوة الصحيحة هو: أن يجتمع الزوجان في مكان يأمنان فيه من اطّلاع الغير عليهما، مع انتفاء موانع الوطء الحسيّة أو الشرعيّة أو الطبيعيّة. انظر في هذا: أثر الخلوة الصحيحة بالمعقود عليها (دراسة فقهيّة مقارنة بقانون الأحوال الشخصيّة الكويتي)، دعيج بطحي ادحيلان المطيري، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد62، السنة 20، شعبان 1426هـ - سبتمبر 2005م، ص333.

28- البراذعي، أبو سعيد خلف ابن أبي القاسم، التهذيب في اختصار المدوّنة، دار البحوث للدراسات الإسلاميّة وإحياء التراث، دبي. الإمارات العربيّة المتّحدة، ط1، 1423 هـ - 2002 م، ج2، ص428. و البهوتي، كشّاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج5، ص411، 412.

29- انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4، ص274 - 277. و ابن تيمية، أحمد، مجموع فتاوى النكاح وأحكامه، الدار المصريّة اللبنانية، القاهرة، ط2، جماد أول 1422 هـ - أغسطس 2001 م، ص 248 - 250. و ابن حزم، المحلّى، المرجع السابق، م 11، ص 248 - 250.

30- ابن عابدين، المصدر نفسه، والصفحة نفسها.

31- انظر: ابن عابدين، المرجع السابق، ج6، ص26 و 36. و الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج4، ص 313 - 316. و النووي، المجموع، المرجع السابق، م 19، ص396، 397. وابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج10، ص649.

العقد أقلّ مدّة الحمل، ولم يثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة».

وحسناً فعل بهذا الاختيار لا لكونه الرأي المعمول به في الفقه المالكي فقط بل لأنّ هذا الرأي يُعدّ وسطاً بين من غالى في اعتبار العقد لوحده كافٍ لصيرورة المرأة فراشاً لزوجها مفترضاً التلاقي العقلي لا المحسوس. ومن تطلّب الدخول الحقيقي لذلك فأراد بذلك المُستحيل.

وما يمكن قراءته من قول المشرّع في هذه المادّة: «ولم يثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة» يتمثّل في:

- أنّه استبعد فكرة التلاقي العقلي التي يقول بها فقهاء الأحناف بشكل قاطع في هذه المسألة بتأكيده ونصّه صراحة على أن يكون إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة.
- افترض القانون أنّ الأصل هو تلاقي الزوجين من حين العقد ولهذا احتسب أقلّ مدّة الحمل من تاريخ العقد مفترضاً اقتران تاريخ العقد بإمكانيّة التلاقي. فالأصل هو إمكانيّة التلاقي منذ تاريخ العقد وعلى من يدّعي خلاف هذا الأصل أن يُثبت ذلك. وهو ما يُحسب لهذا القانون.

ب. فراش الشبهة

اختار القانون هذه المرّة أيضاً رأي الجمهور فيما تصير الزوجة به فراشاً لزوجها في فراش الشبهة المقترن بالعقد غير الصحيح (الفاسد)؛ إذ نصّ في المادة (54) على: «يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الفاسد إذا تمّ الوضع بعد مضي ستة أشهر قمريّة من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة».

وما يمكن تثبيته من ملاحظة على هذا النص يتمثّل في أنّ هذه المادّة رتّبت على الدخول أو الخلوة الصحيحة في الزواج الفاسد ثبوت النسب، بينما المادة (16 – ب) نصّت على أنّ الزواج الفاسد لا يترتّب عليه أي أثر من الآثار ومن بينها النسب إلاّ بالدخول فقط دون الخلوة ممّا يطرح إشكاليّة أخرى بشأن تضارب بعض نصوص القانون رقم 84/10 في المسألة الواحدة.

اللّهم إلاّ إذا اعتبرنا نص المادّة (16 – ب) نصّ عام في شأن ثبوت النسب تمّ تخصيصه بنص المادّة (54) وهو ما لا تحتمله النصوص برأي.

ثانياً: مجيء الولد بعد مدّة حمل معيّنة

مدّة الحمل هي الزمن الذي يمكثه الجنين في بطن أمّه[32]. وهذه المدّة لها أهمّيتها في بداية العلاقة المشروعة التي ربطت الرجل بالمرأة، ونهايتها (أقل وأكثر مدّة الحمل).

1. أقل مدّة الحمل

أ. أقل مدّة الحمل عند فقهاء الشريعة

يكاد يُجمع فقهاء الشريعة على أنّ أقل مدّة للحمل هي ستّة أشهر مع اختلاف بينهم في عدّها بالأيام؛ إذ يرى المالكيّة أنها 175 يوماً[33]، بينما الجمهور يرى احتساب الستة أشهر كاملة فيكون مجموعها 180 يوماً[34].

ب. أقلّ مدّة الحمل في نصوص القانون رقم 10، وقراءتها

من الواضح أنّ القانون لم يخرج عن اتفاق الفقهاء السابق؛ إذ نص في المادة (53-أ) على أنّ: «أقلّ مدّة الحمل ستّة أشهر قمريّة ...».

ومن الواضح أيضاً أنّه لم يحسم أمره بشأن عدّ هذه الأشهر بالأيام فكانت الكلمة الفصل للمحكمة العليا في ذلك بقولها: «إنّه من المتفق عليه فقهاً وقضاءً ووفقاً لما هو منصوص عليه في المادة المذكورة أنّ أقلّ مدة الحمل هي ستة أشهر قمريّة لا تقلّ عن مائة وخمسة وسبعين يوماً ...»[35]. وانحازت بهذا الحكم إلى عدّ الفقه المالكي. ولعل

32- عبد الرحمن، النواري، إثبات النسب في ضوء التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في العلوم القانونية، من جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء، 1993- 1994م، (غير منشورة حسب علم الباحثة حتى عام 2008م)، ص 112.

33- انظر: الصاوي، أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة، 1372 هـ - 1952 م، ج1، ص493.

34- انظر: السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد، المبسوط، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط1، 1421 هـ - 2000، م3- ج6، ص37. و الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، المرجع السابق، م7، ص112. و ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج10، ص642، 643. و ابن حزم، المحلّى، المرجع السابق، م10، ص316.

35- م. ع. طعن شرعي 12 - 6 - 1993 (الطعن رقم 40/6 ق). انظر: زبيدة، أحكام النسب في قضاء =

السبب في هذا يرجع إلى الاحتياط لثبوت النسب ما أمكن إلى ذلك سبيلاً.

ويتم البدء في احتساب هذه المدّة بصيرورة المرأة فراشاً بحسب نوع الفراش. ففي فراش الزواج: « يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الصحيح إذا مضى على العقد أقلّ مدّة الحمل، ولم يثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة». (م53 – ب).

ويمكن قراءة هذا النص بما يلي:

- القانون افترض التلاقي بين الزوجين بشكل محسوس ابتداءً من تاريخ العقد، فيُنسب الولد للزوج إذا جاء بعد ستة أشهر من تاريخ العقد ما لم يثبت عدم إمكانية التلاقي بين الزوجين منذ ذلك التاريخ. ولهذا نصّ في الفقرة ج من نفس المادة على: « إذا انتفى أحد هذين الشرطين فلا يثبت نسب الولد من الزوج إلاّ إذا أقرّ به أو ادّعاه».

فإذا كانت المدّة التي جاء الولد بعدها ستة أشهر فأكثر من تاريخ العقد وثُبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة منذ العقد وحتّى الولادة فإنّ نسب الولد لا يثبت لصاحب الفراش.

وكذلك إذا كان التلاقي بين الزوجين ممكناً منذ العقد لكنّ الولد جاء بعد أقل من ستة أشهر من تاريخ العقد فإنّ نسبه لا يثبت لصاحب الفراش إلاّ إذا أقرّ به أو ادعاه. وفي هذه الحالة يثبت النسب بالإقرار لا بالفراش.

- قراءة النص بصياغته الحاليّة لا شكّ أنّه ضبط عدداً من الحالات في التطبيق العملي للنّص ومع هذا فإنّ إشكاليّة عمليّة تطرح نفسها بتساؤل مفاده: ماذا لو ثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين لمانع ما استمرّ لأقصى مدّة الحمل، ثم التقى بعد ذلك الزوج بزوجته فجاءت بولد لأقل من ستّة أشهر. كأن يكون الزوج مُسافراً في بلد بعيد ووكّل من يتولّى العقد نيابة عنه، ولم تُسافر إليه الزوجة إلاّ بعد مضي أقصى مدة الحمل، فجاءت بولد بعد ثلاثة أشهر من تاريخ لقائهما.

وماذا لو حصل مانع يمنع من التقاء الزوجين بعد إمكان التقائهما، أو بعد وقوع الالتقاء بينهما فعلاً، واستمرّ قيام المانع لأقصى مدّة الحمل، ثم زال هذا المانع ولم يمض بين زواله والولادة أقلّ مدّة الحمل، كما لو خرج السجين من سجنه فولدت الزوجة بعد

=

المحكمة العليا، مجلة الجامعة الأسمريّة (تصدر عن الجامعة الأسمرية للعلوم الإسلاميّة)، الجماهيريّة العظمى، زليتن، العدد الأوّل، السنة الأولى، 1371 و. ر – 2003 م، ص366.

شهرين مثلاً من تاريخ خروجه[36].

وفي فراش الزواج الفاسد «يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الفاسد إذا تمّ الوضع بعد مضي ستة أشهر قمريّة من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة». المادة (54). أي يتمّ احتساب مدّة الستة أشهر في فراش الزواج الفاسد من تاريخ الدخول الحقيقي (الوطء)، أو من تاريخ الدخول الحكمي (الخلوة الصحيحة).

2. أكثر مدّة الحمل

أ. أكثر مدّة الحمل عند فقهاء الشريعة

بقدر ما اتفق الفقهاء على أقل مدة الحمل بقدر ما اختلفوا في أكثرها؛ إذ تفاوتت آراؤهم في تقدير هذه المدّة من تسعة أشهر حسب فقه الظاهريّة[37] إلى سنة هلاليّة في رأي محمد بن عبد الحكم من المالكيّة[38]، وسنتين في رأي الأحناف وبعض الفقهاء[39]، وثلاث سنوات في رواية للإمام مالك[40]، وأربع في إحدى الروايتين المشهورتين للمالكية، ومذهب الشافعيّة والحنابلة[41]، وخمس سنوات في الرواية

36- هذا التساؤل تجاوزه مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المُوحّد (للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما) في صياغته لنص المادّة 142 المتعلّقة بثبوت النسب بفراش الزواج. انظر: مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المُوحّد مع مذكّرته الإيضاحيّة، دار القلم للطبعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط1، 1416 هـ - 1996 م، ص270 - 272.

37- ابن حزم، المحلّى، المرجع السابق، م10، ص 216.

38- انظر: ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مكتبة الكليّات الأزهريّة، القاهرة، (لا. ط)، 1406 هـ - 1986م، ج2، ص527.

39- السرخسي، المبسوط، المرجع السابق، م3-ج6، ص37. و العيني، البناية، المرجع السابق، م5، ص632-633. وانظر في تقدير هذه المدة بالسنتين لفقهاء آخرين في: النووي، المجموع، المرجع السابق، م19، ص396. و ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج11، ص58.

40- مالك، المدوّنة الكبرى، المرجع السابق، م2، ص24. وانظر لرأي بعض الفقهاء الموافق لرواية الإمام مالك هذه في: المغني، ابن قدامة، المرجع السابق، ج11، ص58.

41- انظر: الحطّاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الرشاد، الدار البيضاء، ط3، 1412 هـ - 1992 م، ج4، ص149. والنووي، المجموع، المرجع السابق، م19، ص392. و ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج11، ص57، 58.

الأخرى المشهورة للمالكيّة[42]، بل من الفقهاء من ذهب إلى أبعد من هذه السنوات حتى وصل بعضهم إلى القول بأنّه لا حدّ لأكثر مدّة الحمل[43].

ويبدأ احتساب أكثر مدّة الحمل من الوقت الذي تبدأ فيه المرأة بإحصاء عدّتها، والتي تبدأ بدورها من وقت حصول الفرقة بين المرأة وصاحب فراشها، أي من يوم الطلاق، أو التطليق، أو الفسخ، أو المتاركة، أو الوفاة بحسب نوع الفراش[44].

ب. أكثر مدّة الحمل عند الأطباء

يرى الأطبّاء المختصّون أنّ مدّة الحمل الحقيقيّة هي 266 يوماً (أي تسعة أشهر قمريّة)، وقد يتأخر الحمل رغم ضبط الحساب إلى شهر كامل، ولا يزيد عن شهر بعد موعده[45] وإلاّ لمات الجنين في بطن أمّه[46]. ولهذا يقوم الأطباء بتوليد المرأة الحامل بالطرق الاصطناعيّة بعد تجاوز الحمل أسبوعين عن التسعة أشهر؛ لوصول الجنين إلى مرحلة الخطر[47]. فأكثر مدّة للحمل عند الأطباء هي 300 يوم، أي نحو عشرة أشهر قمريّة.

42- انظر: مالك، المدوّنة الكبرى، المرجع السابق، م2، ص24. و الصاوي، بلغة السالك، المرجع السابق، ج1، ص 500.

43- انظر لهذه التقديرات وحجج كل من قدّر مدّة الحمل بأمد معين، ومناقشة هذه الحجج في: الحماية الشرعيّة للنسب في ثبوت الفراش ونفيه، العاتي، المرجع السابق، ص137 - 142.

44- انظر: بشير، جمعة محمد فرج، أقصى مدة الحمل، مجلة كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس. الجماهيرية العظمى، العدد التاسع عشر، 1370 من وفاة الرسول ﷺ - 2002م، ص345- 348.

45- انظر: البار، محمد علي، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعوديّة للنشر والتوزيع، (لا. ط) (لا. ت)، ص451، 452. و الأغر، كريم نجيب، إعجاز القرآن في ما تخفيه الأرحام، دار المعرفة، بيروت. لبنان، ط1، 1425هـ- 2005م، ص376.

46- لأنّ الجنين يعتمد في غذائه على المشيمة (Placenta)، فإذا بلغ الحمل نهايته المعتادة ضعفت المشيمة ولم تعد قادرة على إمداد الجنين بالغذاء الذي يحتاجه لاستمرار حياته، فإن لم تحصل الولادة عانى الجنين من المجاعة (Famine)، فإن طالت المدّة ولم تحصل الولادة قضى نحبه داخل الرحم. انظر: كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبيّة الفقهيّة، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط2، 1427 هـ - 2006 م، ص376.

47- انظر: الخطيب، يحيى عبد الرحمن، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية، دار البيارق و دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان. الأردن، ط1، 1419هـ- 1999م، ص106.

ج. أكثر مدّة الحمل في نصوص القانون رقم 10

تناول القانون أكثر مدة الحمل في النصوص التالية:

المادة (53 – أ) والتي تنصّ على أنّ: «أقلّ مدّة الحمل ستة أشهر قمريّة وأكثرها سنة». و المادة 55 المصرّحة بـ:

«أ. لا يثبت نسب الولد إلى أبيه إذا وضعته أمّه بعد أقصى مدّة الحمل إلاّ إذا أقرّ به الزوج أو الورثة أو ادّعوه.
ب. إذا أخطرت المعتدّة من وفاة أو طلاق أثناء عدّتها المحكمة المختصّة بحملها في مواجهة ذوي الشأن وتحقّقت المحكمة من ثبوت الحمل حكمت بثبوت النسب إلى من نُسِب إليه أيّاً كانت مدة الحمل التي وُلِد بعدها.
ج. للمحكمة أن تستعين بأهل الخبرة من ذوي الاختصاص لمعرفة ما في الرحم من علّة أو حمل».

د. قراءة نصوص القانون في أكثر مدّة الحمل

يمكن قراءة النصوص السابقة في أكثر من اتّجاه على هذا النحو:

الأوّل: حدّد القانون في (م 53 – أ) أكثر مدّ الحمل بسنة دون بيان لنوعها شمسيّة كانت أم قمريّة مع العلم بأن هناك فرقاً بين السنتين من حيث عدد الأيام فيهما.

ولعلّ المشرّع كما يرى البعض: «يقصد من ذلك أن يترك للقاضي فرصة اختيار السنة التي فيها احتياط لإثبات النسب؛ لأنّ السنة القمريّة تقل عن السنة الشمسيّة بحوالي أحد عشر يوماً»[48]. وفي هذا السياق إذا ما نظرنا إلى التفسير الأصلح للولد في ثبوت النسب فيفترض أن يُعتدّ بالسنة الشمسيّة.

ولكن إذا ما تأمّلنا في اتساق النص وصياغته فيقتضي أن تكون قمريّة ما دامت الستة أشهر في بداية النص تمّ تمييزها بالقمريّة، والنص يُفسّر بعضه بعضاً كما هو معروف. والسنة الهلاليّة التي اعتمدها القانون –بحسب قراءتنا– هي اجتهاد من الإمام محمد بن الحكم من المالكيّة.

الثاني: نظرة المشرّع لأكثر مدّة الحمل نظرة غير مستقرّة تتراوح ما بين سنة إلى ما لا

48– بشير، أقصى مدة الحمل، المرجع السابق، ص360.

نهاية من السنوات حين تُخطر المعتدّة المحكمة بحملها أثناء العدّة. ما يعني أن القانون خرج عن رأي المالكيّة و حتى الجمهور الذين حدّدوا أمداً مقدراً لأكثر مدة الحمل وإن تفاوت تقديرهم لهذا الأمد كما أشرنا سابقاً. فالمشرّع على ما يبدو متردد في تحديد أكثر مدة الحمل.

ولعل لسان حال البعض يقول: إنّ المشرّع سلك هذا الاتجاه لأنّه قبل صدور هذا القانون كان مشهور مذهب الإمام مالك هو المطبّق في البلاد والذي تراوحت الروايات عنه في هذا الشأن بين أربع وخمس سنوات. وقد صدر من المحكمة العليا قبل صدور القانون عدد من الأحكام أقرّت فيها بهذه المدد[49]، فليس من السهل ترك هذه المدد والاحتكام إلى مدة السنة الواحدة. لكن هذا الكلام لا يستقيم؛ لأنّ المالكية أنفسهم في المشهور عندهم حددوا مدة معينة لأقصى أمد الحمل ولم يتركوا هذه المدة إلى ما لا نهاية من السنوات.

ولذلك إذا كان هناك من مبرر للقانون حين صدر في سنة 1984 وهو أنّه كان قريب عهد بمشهور المذهب المالكي وليس من السهل عليه تركه في هذه المسألة دفعة واحدة، فإنّ هذا المبرر لعلّ بريقه قد خفّ بعدم تمذهبنا بمذهب معين وتعودنا على هجر مذهب المالكية -ولو في التطبيق القضائي- بعد أكثر من أربع وعشرين سنة من التطبيق العملي للقانون رقم 10.

ثمّ ما فائدة الفقرة (أ) من المادة 55: « لا يثبت نسب الولد إلى أبيه إذا وضعته أمّه بعد أقصى مدّة الحمل إلاّ إذا أقرّ به الزوج أو الورثة أو ادّعوه»، ما دامت المحكمة حين يتمّ إبلاغها بالحمل وتتحقّق منه ستحكم بثبوت النسب إلى من نُسِب إليه أيّاً كانت مدة الحمل التي وُلِد بعدها؛ لأنّ الغالب الأعم أنّ المعتدّة ستحيط المحكمة علماً بحملها.

فإذا جاءت هذه المعتدة -التي أبلغت المحكمة عن وجود حمل بها وتمّ التأكّد من ذلك- بولد ولو بعد مضي سنة من تاريخ الفرقة سيثبت نسب هذا الولد إلى صاحب الفراش. وهو ما أكّدت عليه المحكمة العليا قائلة: « نسب الولد الذي تأتي به المطلّقة أو المتوفّى عنها زوجها قبل مُضي أقصى مدّة الحمل وهي سنة من يوم الطلاق أو الوفاة يُنسب إلى زوجها المُطلِّق أو المُتوفّى، فإذا كانت ولادته لأكثر من أقصى مدّة الحمل لم

49- انظر في بعض الأحكام الصادرة عن المحكمة العُليا قبل صدور القانون رقم 84/10 م: زبيدة، أحكام النسب في قضاء المحكمة العليا، المرجع السابق، ص369، 370.

يثبت نسبه من الزوج إلاّ إذا أقرّ به هو أو الورثة، أو ادّعوه، أو إذا أخطرت المعتدّة أثناء عدّتها المحكمة المختصّة في مواجهة ذوي الشأن وتحقّقت المحكمة من ثبوت هذا الحمل »(50).

الثالث: الفقرة (ب) من المادة 55 تُثير إشكاليّة مهمّة وهي: ما إذا أبلغت المعتدة المحكمة بوجود حمل وتأكّدت بدورها من ذلك ثم سقط هذا الحمل ولم يتمّ الإبلاغ عن سقوطه، ثمّ حملت المعتدّة سفاحاً من رجل آخر. فمع وجود هذه المدّة غير المضبوطة بوقت محدد لأكثر أمد الحمل من الممكن أن يُنسب ولد لغير أبيه. وهذا بعكس ما لو كانت أكثر مدّة الحمل معينة بوقت محدّد.

كما أنّ هناك إشكاليّة أخرى تثور بهذا الصدد وهي أنّ التطبيق العملي لهذه الفقرة سيخلق تبايناً في فترات أقصى مدّة الحمل حتّى أمام القاضي الواحد –فما بالك أمام عدّة قضاة–، بمعنى أنّ المعتدّة التي أبلغت المحكمة بحملها وتأكّدت المحكمة من هذا الحمل ثم وضعت حملها بعد سنتين ستُثبت نسب من تلده إلى الزوج المفارق لها. وسيثبت نسب ولد معتدّة مثلها وضعته بعد ثلاث أو أربع أو حتّى بعد عشرين سنة أو أكثر من ذلك.

الرابع: الفقرة (ب) من المادة55 تتحدّث في صياغتها عن إخطار (المعتدّة من وفاة أو طلاق) للمحكمة، ولكن ماذا عن المعتدة من فسخ العقد الفاسد؟ هل لها أن تُخطِر المحكمة بحملها أثناء العدة حتّى تتمتع بما تتمتّع به (المعتدّة من وفاة أو طلاق) من ثبوت نسب ولدهما إلى صاحب الفراش مهما كانت مدة الحمل التي وُلِد بعدها؟ أم أنّ هذه الميزة تقتصر على (المعتدّة من وفاة أو طلاق) فقط كما هو ظاهر من صياغة النص؟؟!!

الخامس: صياغة الفقرة (أ) من المادة 55: « لا يثبت نسب الولد إلى أبيه إذا وضعته أمّه بعد أقصى مدّة الحمل إلاّ إذا أقرّ به الزوج أو الورثة أو ادّعوه»، في رأيي صياغة موفّقة؛ حيث إنّها جاءت عامّة في صياغتها بحيث من الممكن أن تشمل ولادة الولد بعد أقصى مدة الحمل –أي سنة– من غيبة الزوج (بسجنه أو سفره) أثناء قيام العلاقة الزوجيّة، أومن تاريخ الفرقة أيّاً كان نوعها (وفاة، طلاق، تطليق، فسخ).

50– م. ع. طعن شرعي 4 – 12 – 1997 م (الطعن رقم 44/4 ق). انظر: زبيدة، أحكام النسب في قضاء المحكمة العليا، المرجع السابق، ص371.

ثالثاً: قدرة صاحب الفراش على الإنجاب

ومن بين الشروط اللاّزم توافرها لثبوت النسب بالفراش هو أن يكون صاحب الفراش ممّن يُولد لمثله، أي أن يكون أهلاً لأن تحمل منه الزوجة.

1. قدرة صاحب الفراش على الإنجاب عند فقهاء الشريعة

هذا الشرط يُنظر إليه فقهاً من ناحيتين:

الأولى: قدرة صاحب الفراش على الإنجاب من الناحية العمريّة: فإن كان صاحب الفراش صغيراً لا يُولد لمثله لم يلحقه نسب الولد؛ لأنّ الولد لا يكون من صاحب الفراش والحالة هذه. والفقه متّفق على هذا الشرط لكنّه مختلف بشأن تحديد السنّ التي يمكن أن يُولد فيها لصاحب الفراش[51]. وما دام الأمر يتعلّق بإمكانيّة الإنجاب في سنّ معينة وعدم إمكانيته فالأقرب للحقيقة أن تكون كلمة المختصين من أهل المعرفة هي الكلمة الفصل في هذا.

الثانية: قدرة صاحب الفراش على الإنجاب من الناحية الإخصابيّة: أي أن لا يكون بالزوج من العيوب ما يجعله ممن لا يُولد لمثله[52]. وهو شرط كسابقه متفق عليه بين الفقهاء في الجانب النظري مختلف بشأن تفسيره من الناحية العمليّة التطبيقيّة.

فوجود بعض العاهات الخلْقيّة -كالجب[53]، والخصاء[54]-، أو المرضيّة كانت

51- إذ يرى بعض الشافعيّة والحنابلة أنّ من بلغ من العمر تسع سنين يمكن أن له. ويذهب أغلب الشافعيّة والحنابلة أنّ من بلغ سن عشر سنوات يمكن أن يُولد له بعدها. وفرّق الأحناف بين الصبي المراهق وغير المراهق فاعتبروا الأوّل من الممكن أن يُولد له. واشترط المالكيّة البلوغ فعلاً في ذلك. انظر بشكل أكثر تفصيلاً حول هذه المسألة: السرخسي، المبسوط، المرجع السابق، م3- ج6، ص44. و الحطّاب، مواهب الجليل، المرجع السابق، ج4، ص141. والنووي، المجموع، المرجع السابق، م19، ص114، ص119، 118، 120. و ابن قُدامة، المغني، المرجع السابق، ج10، ص642 - 644. وانظر في مناقشة هذه الآراء وحججها: عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة (فقهاً وقضاءً)، دار الفكر العربي، ط1، 1984م، ص20، 21. و النواري، إثبات النسب في ضوء التشريع المغربي، المرجع السابق، ص106 - 109.

52- عامر، الأحوال الشخصيّة، المرجع السابق، ص21.

53- الجَبّ هو: القطع. ويستعمل أغلب الفقهاء لفظ المجبوب على مقطوع الذكر فقط. وعند الأحناف يطلق المجبوب على مقطوع الذكر والخصيتين، وعلى مقطوع الذكر. ويطلق المالكية المجبوب على =

محلّ اختلاف بين الفقهاء فمن رأى أنّ الزوج يمكن أن يُولد له مع وجود هذا العيب أو ذاك قال بثبوت النسب لهذا الزوج، ومن رأى في وجود مثل هذه العاهات ما يُفقد صاحب الفراش القدرة على الإنجاب قال بعدم ثبوت النسب إليه(55).

ومن المعروف فقهاً أنّ هذا الشرط –القدرة الإخصابية– منوط بإمكانيّة قدّرة صاحب الفراش على الإنجاب مع وجود هذه العاهة أو عدمه، وما دام الأمر كذلك فالأولى ترك الكلمة الفصل فيه لأهل الاختصاص من الأطبّاء المختصّين في هذا المجال. وهذا ما صرّح به الإمام مالك حين سُئل عن بعض العاهات قائلاً: «أرى أن يُسأل أهل المعرفة بذلك، ما كان يولد لمثله لزمه الولد، وإلاّ لم يلزمه»(56).

2. قراءة قدرة صاحب الفراش على الإنجاب في القانون رقم 84/10

ما يمكن قراءته من النصوص المتعلقة بالفراش في القانون رقم 10 هو أنّها أهملت هذا الشرط بعامّة ولم تتعرّض له بالذكر سواء من حيث القدرة العمريّة، أم الإخصابيّة.

=

مقطوع الذكر والأنثيين. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، دار الفكر، دمشق. سوريا، ط2، 1408هـ–1988م، ص57. و القرافي، شهاب الدين، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م، ج4، ص428، 429.

54– الخِصاء: سلّ الخصيتين، أو قطعهما. ويطلق فقهاء المالكية على مقطوع الخصيتين، أو مقطوع الذكر اسم الخصي. انظر: القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج4، ص428، 429.

55– يتّفق أغلب الفقهاء بأنّ الزوج الممسوح (مقطوع الذكر والأنثيين) لا يلحقه نسب؛ لاستحالة إيلاجه وإنزاله، ويُغلّق الأحناف إلحاق النسب بهذا الزوج على إمكانية الإنزال من عدمها. ويتّفق الأحناف وبعض المالكيّة والشافعيّة والحنابلة على أنّ مقطوع الذكر دون الخصيتين يلحقه الولد، وكذلك الحال بالنسبة للزوج مقطوع الخصيتين عند الأحناف والشافعيّة، ويُسوّي الحنابلة والمالكيّة بين هذا الزوج والزوج الممسوح في عدم إلحاق الولد به. وبخصوص الزوجين الأخيرين (مقطوع الذكر دون الخصيتين أو العكس) يرى الإمام مالك إحالة الأمر إلى أهل المعرفة في ذلك ليقولوا كلمتهم في إلحاق الولد بهما من عدمه. انظر بشكل مفصّل في هذا الشأن: السرخسي، المبسوط، المرجع السابق، م3 – ج6، ص44. و عليش، محمد، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دار صادر، (لا. ط)، (لا. ت)، ج2، ص351 و 359 و 372. و الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج2، ص473. و النووي، المجموع، المرجع السابق، م19، ص114 و115 و119 و120. وابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج10، ص642 و645.

56– مالك، المدونة الكبرى، المرجع السابق، م2، ص25، 26.

ولعلّه لم ينص على هذا الشرط كما يقول الدكتور الجليدي: لأنّ القانون منع زواج الصغار قبل سنّ البلوغ، أو لأنّ ظهور حمل لزوجة من لا يتصوّر منه الإحبال مقطوع فيها بأنّ هذا الحمل ليس من صاحب الفراش، فلا يحتاج فيها إلى نص على هذا الشرط للتيقن بعدم صحّة نسبة الولد له[57].

لكنّ السؤال بشأن عدم النص على هذا الشرط بعامّة يبقى مطروحاً من وجهتين:
الأولى: القانون وإن منع زواج الصغار دون سن البلوغ فهذا لا يعني أنّ حالات لن تقع مخالفة لهذا القانون، ففي أوساط البدو -مثلاً- التي ربّما لا تعترف بالامتثال للنص القانوني في هذا الشأن بقدر ما تقر وتُذعن لما جرى به العرف بينها من تزويج للصغار لن يكون لهذا المنع آذان تسمعه، وبخاصّة مع عدم وجود جزاء يُطبّق على المخالفين لنصه في ذلك. ممّا يعني أنّ سنّ من يُولد له ومن لا يُولد له تبقى إشكاليّة من الناحية العملية تضاف إلى إشكاليّات القانون رقم 10.
الثانية: ماذا عن الرجل البالغ والذي لا قدرة له على الإنجاب من الناحية الإخصابية؛ لوجود علّة في أعضائه التناسلية -الداخليّة أو الخارجيّة- تمنع أن يكون الولد من صاحب الفراش.

وبخاصّة أنّ هذا التساؤل مطروح في الواقع العملي ويُثير إشكاليّة عمليّة؛ حيث يكون الزوج يُعاني الإصابة بالعقم من الناحية الطبيّة ويُفاجأ بأنّ زوجته حامل. ففساد الذمم وسوء الأخلاق أدّى إلى الجرأة على إلحاق نسب ولد غير شرعي بزوج هذا حاله.

ولهذا فإنّ بعضاً من قوانين الأحوال الشخصيّة العربيّة جاءت متقدّمة كثيراً في نصوصها بشأن هذا التساؤل ونصّت صراحة على عدم ثبوت النسب من الرجل الذي لا قُدرة له على الإنجاب من الناحية الإخصابية طبيّاً[58].

57- أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما، المرجع السابق، ج2، ص242.

58- تنص المادة 168 من قانون الأحوال الشخصيّة الكويتي رقم 51 لسنة 1984 م على: «لا يثبت النسب من الرجل إذا ثبت أنّه غير مخصب، أو لا يمكن أن يأتي منه الولد لمانع خلقي أو مرضي، وللمحكمة عند النزاع في ذلك أن تستعين بأهل الخبرة من المسلمين». انظر ملحق قوانين الأحوال الشخصيّة العربية (قانون الأحوال الشخصيّة الكويتي) في كتاب: الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية: تح: أ. د. محمد أحمد سراج و أ. د. علي جمعة محمد، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة. القاهرة. جمهورية مصر العربية، ط 1، 1427هـ - 2006 م، م4، ص 1991. =

الخاتمة

حاولت ورقة: «ثبوت النسب بالفراش في نصوص القانون رقم 10 لسنة 1984م» أن تقرأ هذه النصوص وتظهر ما أغفله القانون أو هجره؛ لترصد منهج المشرّع في كيفيّة معالجته لثبوت النسب بالفراش باعتباره السبب الوحيد المُنشئ للنسب الشرعي.

إنّ استقراء نصوص القانون رقم 10 لسنة 84 بخصوص ثبوت النسب بالفراش، وبعد تحليلها ومن ثمّ تقييمها تمخّضت عنه عديد النتائج، كما أملى عدداً من المقترحات لنصوصه. فما خرجت به هذه القراءة من نتائج يمكن تصنيفها إلى نتائج جزئية، و نتيجة كليّة.

فالنتائج الجزئية من خلال قراءة النص الموجود بنظرة تحليليّة تقييميّة، وما برز من نص مفقود يتمثّل في:

1. لم يُعبِّر المشرّع بمصطلح الفراش، بل وحتّى حين كان المقام يقتضي تخصيص عنوان النصوص المتعلّقة بالفراش بهذا المصطلح عبّر بلفظ واسع وعام هو النّسب.
2. لم يتعرّض المُشرِّع لتعريف الفراش على الرغم من تصديه لتعريف عدد من المصطلحات الأخرى مثل الزواج، والعدة، والحضانة. ولعلّه لو تعرّض لتعريفه لأثمر ذلك في معرفة موقفه من فراش الشبهة المجرّد عن العقد.
3. صياغة المشرّع للنصوص يتجاذبها التوفيق، وضرورة الضبط، وتثير تساؤلاً واستفساراً في بعض الأحيان. إذ المشرّع كان موفّقاً في صياغة الفقرة أ من المادة 55 حيث جاءت مطلقة لتشمل ولادة الولد بعد أكثر مدة الحمل من تاريخ غيبة الزوج أو الفرقة الزوجية أيّاً كانت (طلاقاً أم فسخاً أم وفاة). وصياغته للفقرة ب من المادة 53 تحتاج إلى ضبط أكثر فيما يتعلّق باحتساب أقل مدة الحمل بعد زوال المانع من إمكانيّة التلاقي بين الزوجين. و تثير صياغة النص تساؤلاً كما في الفقرة ب من المادة 55 والتي تتحدّث في صياغتها عن إخطار المعتدة من (وفاة أو طلاق) بشأن وجود حمل بها للمحكمة المختصّة مُتجاهلة المعتدة من فسخ العقد الفاسد.

=

وانظر المذكرة التفسيرية للقانون الكويتي للأحوال الشخصيّة رقم 51 لسنة 1984 م. نقلاً عن: حسن، محمود محمد، النسب وأحكامه في الشريعة الإسلاميّة والقانون الكويتي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ط1، 1999 م، ص191، 192.

4. نظرة المشرع لبعض المسائل نظرة غير مستقرّة وتبدو متردّدة في بعض الأحيان. فهي غير مستقرّة في أكثر مدة الحمل؛ إذ جاءت متفاوتة بين سنة و ما لا نهاية من السنوات إذا ما أخطرت المعتدة المحكمة أثناء عدتها بوجود الحمل. وتبدو مترددة بشأن صيرورة المرأة فراشاً للرجل في العقد الفاسد بين ربط ذلك بالدخول كما في المادة 16 فقرة ب، أو حتى بمجرد الخلوة الصحيحة كما في المادة 54، مما يطرح إشكالية بشأن تضارب بعض نصوص القانون فيما بينها.

5. يُثير التطبيق العملي للفقرة ب من المادة 55 إشكاليّات يمكن إيجازها في:

- تفاوت مدة أكثر الحمل بين المعتدات (من وفاة أو طلاق) المبلغات للمحكمة عن وجود حملن بهنّ، فمن ستلد بعد سنة سيثبت نسب ولدها إلى صاحب الفراش، وكذلك الحال بالنسبة لمن ستلد بعد سنتين، أو أربع، أو حتى بعد عشرين سنة.
- إمكانيّة أنّ يُنسب ولد غير شرعي لصاحب فراش المعتدة (من وفاة أو طلاق) والتي أبلغت عن حملها المحكمة المختصّة والتي بدورها ستحكم –بعد التأكد من الحمل– بثبوت نسب الولد إليه مهما كانت مدة الحمل التي وُلِد بعدها، وذلك فيما لو سقط الحمل الذي تأكّدت منه المحكمة ولم تُبلغ المعتدة عن سقوطه ثم حملت مرة أخرى سفاحاً. أمّا لو كانت مدة أكثر الحمل محدّدة بزمن معين فلن يحدث هذا؛ لأنّ المعتدّة ستُحسب عليها مدة حمل محدّدة.

6. عدم تصريح المُشرّع بثبوت النسب بفراش الشبهة المجرّد عن العقد (فراش الوطء بشبهة) يثير إشكاليّة عمليّة وهي أنّ النسب بدلاً من أن يكون ثابتاً بهذا الفراش سيكون رهناً بمشيئة الواطئ وإرادته في ادّعائه والإقرار به من عدمه.

7. عدم نصّ المُشرّع على الشرط الثالث لثبوت النسب بالفراش والمُتعلّق بقدرة صاحب الفراش على الإنجاب (العمريّة و الإخصابيّة) له إشكاليّاته العمليّة وبخاصة في حالة الزوج العقيم المفتقد للقدرة على الإنجاب طبيّاً.

أمّا النتيجة الكليّة لمنهج المُشرّع في معالجته للفراش المُثبت للنسب فيمكن رصده من خلال: توسّطه لبعض المسائل، وتفريطه في أخرى، وإفراطه في ثالثة.

فمنهج التوسط يظهر –مثلاً– في أنّه اشترط لثبوت النسب بالفراش إمكانية التلاقي في العقد الصحيح، مُفترضاً أنّ التلاقي هو الأصل بين الزوجين بمجرّد العقد ومن يدّعي العكس فعليه يقع عبء الإثبات.

وتفريطه في بعض المسائل يتمثّل في أنّه لم ينص على فراش الشبهة المجرّد عن العقد والتحليل الأقرب لظاهر النصوص يدلّ على أنّ المشرّع لا يعتدّ بهذا الفراش بذاته، وثبوت نسب الولد في هذه الحالة متوقّف على الإقرار به من قِبَل الواطئ و أهمل الشرط الثالث من شروط ثبوت الفراش بعامّة (القدرة العمريّة والإخصابية للإنجاب) على الرغم من الأهمية العمليّة لهما.

أمّا إفراط المُشرّع فيُمكن قراءته من خلال مبالغته في ثبوت النسب بعد الفرقة – لولد المعتدّة التي أبلغت المحكمة أثناء عدّتها بحملها– حدّاً وصل درجة الخروج عن رأي الجمهور في أكثر مدّة الحمل. ولا يُفسّر ذلك بالاحتياط في ثبوت نسب الولد؛ لأنّ هذا الاحتياط يُقابله احتياط بأن لا يُنسب ولد لغير أبيه.

وإذا كان توسّط المشرع فيما انتهجه يُحسب له، فإنّ التفريط والإفراط والذي بدوره يُثير إشكاليات عملية عدّة –أشرنا إليها سابقاً– يُحسب عليه ممّا يُملي ضرورة التدخل التشريعي (بتعديلٍ و إلغاءٍ وإضافةٍ) لبعض النصوص.

وهي إذ تخرج بنتائج هذه القراءة، وتؤكد على ضرورة تدخّل المشرع بشأن ثبوت النسب بالفراش في نصوص القانون رقم 10 لسنة 84 م، فإنّها تقترح صيغاً لذلك مستفيدة في صياغة أغلبها من بعض مشاريع وقوانين الأحوال الشخصيّة في الدول العربية[59] على النحو التالي:

ثبوت النسب: أحكام عامّة

المادة (...): أقلّ مدة الحمل ستة أشهر قمريّة تُقدّر بـ(175 يوماً)، وأكثرها عشرة أشهر قمرية لا تزيد عن 300 يوم.

المادة (...): «لا يثبت النسب من الرجل إذا ثبت أنّه غير مخصب، أو لا يمكن أن يأتي منه الولد لمانع خلقي أو مرضي، وللمحكمة عند النزاع في ذلك أن تستعين بأهل الخبرة من المسلمين».

59– انظر: مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المُوحّد مع مذكّرته الإيضاحيّة، المرجع السابق، ص266 – 278. وملحق قوانين الأحوال الشخصيّة العربية (قانون الأحوال الشخصيّة الكويتي رقم 51 لسنة 1984 م) و(مشروع قانون الأحوال الشخصيّة القطري)، المرجع السابق، م4، ص1990 – 1992. وص 1910.

ثبوت النسب بالفراش

المادة (...): يثبت نسب الولد إلى أبيه بالفراش في الزواج الصحيح بشرطين:

- أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل.
- أن لا يثبت انتفاء التلاقي بين الزوجين بمانع محسوس استمرّ من عقد الزواج إلى الولادة، أو حدث بعد الزواج واستمرّ أكثر من ثلاثمائة يوم. فإذا زال المانع يُشترط لثبوت النسب أن تلِد الزوجة بعد انقضاء أقل مدّة الحمل من تاريخ زوال المانع.

إذا انتفى أحد هذين الشرطين لا يثبت النسب إلاّ إذا أقرّ به الزوج وفقاً لأحكام الإقرار في هذا القانون.

المادة (...): يثبت نسب الولد إلى أبيه بفراش الشبهة المقترن بالعقد الفاسد، أو المجرّد عن العقد إذا ولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول الحقيقي.

المادة (...): لا يثبت نسب الولد إلى أبيه إذا وضعته أمّه بعد أقصى مدة الحمل إلاّ إذا أقرّ به الزوج أو الورثة أو ادّعوه وفقاً لأحكام الإقرار في هذا القانون.

المادة (...): في جميع الأحوال التي يثبت فيها نسب الولد من صاحب الفراش لتوافر شروط ثبوته لا ينتفي ذلك النسب إلاّ باللعان وفقاً لأحكام اللعان في هذا القانون.

وأخيراً يُمكن القول: لا شكّ أنّ المُشرّع الليبي -للقانون رقم 84/10م- قدّم وحاول تقديم شيء ما في ثبوت النسب بالفراش، لكن ما قدّمه بصورته الحالية غير كاف لحماية النسب في الفراش ومن ثمّ يجب عليه أن يُعير هذا الموضوع جانباً من اهتمامه في صياغته المستقبليّة المتوقّعة.

والله الهادي إلى سواء السبيل، ربّنا لا تُؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا

المصادر والمراجع

أولاً: النصوص التشريعيّة

1. القانون رقم: 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصّة بالزواج والطلاق وآثارهما. الجريدة الرسميّة. العدد: 16. السنة: 22. 1984 م.
2. مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المُوحّد مع مذكّرته الإيضاحيّة، دار القلم للطبعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط1، 1416 هـ - 1996 م.
3. ملحق قوانين الأحوال الشخصيّة العربية (قانون الأحوال الشخصيّة الكويتي رقم 51 لسنة 1984 م) و(مشروع قانون الأحوال الشخصيّة القطري)، ضمن كتاب: الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية: تح: أ. د. محمد أحمد سراج و أ. د. علي جمعة محمد، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة. القاهرة. جمهورية مصر العربية، ط 1، 1427هـ - 2006 م، م4.

ثانياً: الكتب:

4. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المُحلّى، مكتبة دار التراث، القاهرة، (لا. ط)، (لا. ت).
5. ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1415هـ-1994.
6. ابن قدامة، المغني، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1416 هـ - 1996 م.
7. الأغر، كريم نجيب، إعجاز القرآن في ما تخفيه الأرحام، دار المعرفة، بيروت. لبنان، ط1، 1425هـ- 2005م.
8. البار، محمد علي، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعوديّة للنشر والتوزيع، (لا. ط) (لا. ت).
9. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشّاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت. لبنان، (لا. ط)، 1982 م.
10. الجليدي، سعيد محمد، أحكام الأسرة في الزواج والطلاق، وآثار هما، مطابع عصر الجماهير، الخمس، ط2، 1998م.
11. حسب الله، علي، الفرقة بين الزوجين وما يتعلق بها من عدة ونسب، دار الفكر

العربي، (لا. ط)، (لا. ت).
12. الحطّاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الرشاد، الدار البيضاء، ط3، 1412 هـ - 1992 م.
13. الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، (لا. ط)، (لا. ت).
14. الرافعي، عبد السلام، الولد للفراش في فقه النوازل والاجتهاد القضائي المغربي، أفريقيا الشرق. الدار البيضاء، المغرب، (لا. ط)، 2006م.
15. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العبّاس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، الطبعة الأخيرة، 1404 هـ - 1984 م.
16. الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر. دمشق. ودار الفكر المعاصر. بيروت، ط4، 1418 هـ - 1997م.
17. السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد، المبسوط، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط1، 1421 هـ - 2000.
18. الصاوي، أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة، 1372هـ - 1952 م.
19. العالم، عبد السلام محمّد الشريف، الزواج والطلاق في القانون الليبي وأسانيده الشرعيّة، منشورات جامعة قاريونس. بنغازي، ط2، 1995م.
20. عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة (فقهاً وقضاءً)، دار الفكر العربي، ط1، 1984.
21. كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبيّة الفقهيّة، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط2، 1427 هـ - 2006 م.
22. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، (لا. ط)، (لا. ت).
23. النووي، المجموع، حققه وعلق عليه: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة. المملكة العربية السعودية (لا. ط) (لا. ت).

ثالثاً: الرسائل والبحوث العلميّة:

24. العاتي، أفراح مختار، الحماية الشرعية للنسب في ثبوت الفراش، ونفيه، رسالة نالت

بها الباحثة درجة الإجازة العالية (الماجستير) في الشريعة الإسلامية. كلية القانون، جامعة الفاتح، للعام 2007 – 2008 م (لم تنشر بعد حتى تاريخ كتابة هذه الورقة).
25. عبد الرحمن، النواري، إثبات النسب في ضوء التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في العلوم القانونية، من جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء، 1993– 1994م، (غير منشورة حسب علم الباحثة حتى عام 2008م).

رابعاً: الدوريّات:

26. زبيدة، أحكام النسب في قضاء المحكمة العليا، مجلّة الجامعة الأسمريّة (تصدر عن الجامعة الأسمرية للعلوم الإسلاميّة، الجماهيريّة العظمى، زليتن) العدد الأوّل، السنة الأولى، 1371 و. ر – 2003 م.
27. زبيدة، الهادي علي، صياغة النصّ القانوني، مجلة الجامعة الأسمريّة، العدد الخامس، السنة الثالثة، 1373 و. ر – 2005 م.
28. مجلة كلية الدعوة الإسلامية: (تصدر عن كليّة الدعوة الإسلاميّ، الجماهيرية العظمى. طرابلس). بشير، جمعة محمد فرج، أقصى مدة الحمل، العدد التاسع عشر، 1370من وفاة الرسول ﷺ – 2002م.