المبحث الرابع

القضاء النبوي في الحضانة والنسب

المطلب الأول: القضاء النبوي في الحضانة[1]

أولاً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه في ان الام احق بالولد من الاب.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه، أن امرأة طلقها زوجها، وأراد أن ينتزع ولدها منها، فجاءت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، حين كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، أراد أبوه أن ينتزعه مني؟ فقال رسول الله ﷺ: « أنت أحق به ما لم تزوجي »[2].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

يدل الحديث على أن الأم أحق بحضانة الطفل من الأب ما دام في طور الحضانة ما لم تتزوج، وليس هذا مطلقا لكل ام في كل الاحوال وانما هذا مخصوص مقيد، لاينسحب على الام الكافرة والرقيقة او الفاسقة، وهذا حكم مجمع عليه بين العلماء، ويدل على أن الأم إذا تزوجت ودخل بها الزوج الثاني سقطت حضانتها؛ لأنها أصبحت مشغولة عن الولد بمعاشرة زوجها، فهو أحق من غيره بالتفرغ له، وهو مجمع عليه، وتقديم الأم على الأب في الحضانة ما دامت متفرغة في غاية الحكمة والمصلحة. وقد حكى بن المنذر الإجماع عليه.

---

(1)الحضانة: بكسر الحاء وفتح الضاد المعجمة مصدر حضن: بفتح الضاد.
قال الجوهري: حضن الطائر بيضة، اذا ضمه الى نفسه تحت جناحيه وكذلك المراة اذا حضنت ولدها.
وفي القاموس: حضن الصبي حضنا وحضانة بكسر الحاء، جعله في حضنه ورباه. وفي الشرع حفظ من لا يستقل بأمره وتربيته ووقايته عما يهلكه أو يضره

(2) الصنعاني، المصنف: كتاب الطلاق، باب: أي الأبوين أحق بالولد، رقم الحديث: 12596، ج7 /153. قال الشيخ الألباني حسن.

ثانياً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه في حضانة الخالة

عن البراء بن عازب رضي الله عنهان رسول الله ﷺ قضى بأن: «الخالة بمنزلة الأم»[1].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

فيه دليل على أن الأم أحق بحضانة الطفل من الأب ما دام في طور الحضانة ما لم تتزوج

وأن الخالة بمنزلة الام لكمال شفقتها وبرها وهي تلي الام في الحضانة.

ودل الحديث ايضا على أن الأم إذا نكحت سقط حقها من الحضانة وإليه ذهب الجمهور، وقال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من أحفظ عنه من أهل العلم[2].

ثالثاً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه في تخيير الغلام واتباع احد ابويه في الحضانة

عن أبي ميمونة سليمان، مولى لأهل المدينة قال: كنت عند أبي هريرة رضي الله عنه فجاءته امرأة، فقالت: إن زوجي يريد أن يذهب بولدي، فقال أبو هريرة: كنت عند رسول الله ﷺ إذ جاءته امرأة، فقالت: إن زوجي يريد أن يذهب بولدي أو بابني، وقد نفعني وسقاني من بئر أبي عنبة، فقال رسول الله ﷺ: « استهما، أو قال: تساهما » أبو عاصم الشاك، فجاء زوجها، فقال: من يخاصمني في ولدي أو في ابني؟ فقال رسول الله ﷺ: « يا غلام هذا أبوك، وهذه أمك، فخذ بيد أيهما شئت » وقد قال أبو عاصم: فاتبع أيهما شئت، فأخذ بيد أمه فانطلقت به[3].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

الحديث دليل على أن الصبي بعد استغنائه بنفسه يخير بين الأم والأب فإن اختارهما أو لم يختر أحداً منهما، أقرع بينهما.

---

(1) البخاري، صحيح البخاري، باب عمرة القضاء، رقم الحديث: 4251، ج 141/5.

(2) الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام: 73/12

(3) ابي داود، السنن، باب من احق بالولد، رقم الحديث: 2277، 693/1، . قال الشيخ الألباني صحيح.

رابعاً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه في حضانة الولد لابيه اذا كان مسلما

عن عبد الحميد بن جعفر قال، حدثني أبي عن جدي أبي الحكم رافع (رضي الله عنهم) أنه أسلم وأبت امرأته الإسلام، فأتت النبي ﷺ فقالت يا رسول الله ابنتي قال هذه فطيم أو شبه الفطيم، فقال أبو الحكم يا رسول الله ابنتي، فقال له النبي ﷺ« اقعد ناحيته وقال لها اقعدي ناحيته»واقعد الصبي بينهما ثم قال « أدعواه »فمالت الصبية إلى أمها فقال رسول الله ﷺ« اللهم اهدها فمالت إلى أبيها »[1].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

يدل الحديث أن النبي ﷺ دعا للصبي بالهداية، فمال إلى أبيه المسلم، وهذا يفيد أن القضاء بضم الطفل مع الكافر خلاف هدى الله تعالى.

وفيه تعظيم صلة الرحم، بحيث تقع المخاصمة بين الكبار في التوصل إليها.

وفيه أن القاضي يبين دليل الحكم للخصم، وأن الخصم يدلي بحجته.

وفيه ثبوت الحضانة لحق الصغير والمعتوه، لحفظه، وصيانته، والقيام بشئونه. وهي من رحمة الله تعالى بخلقه.

وأن العصبة من الرجال، لهم أصل في الحضانة، ما لم يوجد من هو أحق منهم[2].

المطلب الثاني: القضاء النبوي في النسب

أولاً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمهالولد للفراش [3]

1. عن أبا هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنه قال: « الولد للفراش، وللعاهر الحجر »[4].
2. عن عائشة رضي الله عنها، أنها قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبها بينا بعتبة، فقال:

---

(1) النسائي، السنن، باب الصبي يسلم على لاحد ابويه، رقم الحديث: 6385 ج، 83/4

(2)البسام، تيسير العلام شرح عمدة الحكام: 305/2

(3) ان النسب في الشريعه يثبت باربعه طرق: الفراش، الاستلحاق والبينه والقافة والثلاثة الاول متفق عليها عند جمهور علماء اهل السنه واختلف في الرابعه ولا خلاف بين اهل العلم بان النكاح يثبت به الفراش واختلفوا في التسري فجعله الجمهور موجبا للفراش.

(4) البخاري ، صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب للعاهر الحجر، رقم الحديث: 6432، ج 2499/6.

« هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة » قالت: فلم ير سودة قط[1].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

الحديث أصل في إلحاق الولد صاحب الفراش.

أن الفراش مقتض لإلحاق الغلام بزمعة والشبه البين مقتض لإلحاقه بعتبة فأعطي النسب بمقتضى الفراش، وألحق بزمعة، وروعي أمر الشبه بأمر سودة بالاحتجاب منه [2].

ثم إن الاستلحاق يكون للأب، وإما الجد فإن كان الأب موجوداً، فإنه لا يستلحق به.

ويدل الحديث على أنه إذا تنازع صاحب الفراش من زوج أو مالك سيد مع آخر زانٍ فإن الفراش مقدم على دعوى الزاني لقوله:(الولد للفراش) وأن الاعتماد بالبينات عند التعارض بين الحكم الكوني والشرعي، والحكم الكوني أن يكون الولد الذي فيه النزاع مشابهاً للزاني هذا حكم كوني يدل على أن الله خلقه من مائه، وأنه لو أدعى الزاني أو لو استلحق الزاني الولد والمرأة ليست ذات فراش فإن الولد يكون للزاني.

ثانياً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه في ميراث من استلحق[3] بعد موت ابيه

عن ابن جريج قال، قال عمرو بن شعيب رضي الله عنه: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم: « أن كل مستلحق ادعي بعد أبيه ادعاه وارثه، فقضى أنه إن كان من أمة أصابها وهو يملكها فقد لحق بمن استلحقه، وليس له من ميراث أبيه الذي يدعى له شيء، إلا أن يورثه من استلحقه في نصيبه، وأنه ما كان من ميراث ورثوه بعد أن ادعي فله نصيبه منه. وقضى أنه إن كان من أمة لا يملكها أبوه الذي يدعى له، أو من حرة عهر بها، فقضى أنه لا يلحق ولا يرث، وإن كان الذي يدعى له هو ادعاه، فإنه ولد زنا لأهل أمة من كانوا حرة أو أمةوقال: الولد للفراش وللعاهر الحجر»[4].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

أن الولد للفراش، بشرط إمكان الإلحاق بصاحب الفراش. قال ابن دقيق العيد: والحديث أصل في إلحاق الولد بصاحب الفراش وإن طرأ عليه وطء محرم.

---

(1) البخاري ، صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب من ادعى أخا أو ابن أخ، رقم الحديث: 6384، ج2484/6

(2) ابن دقيق، احكام الاحكام: 3 /35.

(3) الاستلحاق: من لحق اي لصق واستلحقه اي الحقه اليه وله شروط منها: ان يصدقه الاب وان يكون الولدمجهول النسب وان يولد مثله لمثلهوان لايقول انه ابوه من زنى بامه.

(4) الصنعاني، المصنف، كتاب الفرائض، باب المستلحق والوارث يعترف بالدين، رقم الحديث: 19138، ج 289/10. قال الشيخ الألباني حسن

وأن الزوجة تكون فراشاً بمجرد عقد النكاح، وأن الأمة فراش، لكن لا تعتبر إلا بوطء السيد، فلا يكفى مجرد الملك.

والفرق بينهما، أن عقد النكاح مقصود للوطء، وأما تملك الأمة، فلمقاصد كثيرة. أما شيخ الإسلام ابن تيميه فقال: أشار أحمد أنه لا تكون الزوجة فراشا إلا مع العقد والدخول المحقق، لا الإمكان المشكوك فيه. قال ابن القيم: وهذا هو الصحيح المجزوم به، وإلا فكيف تصير المرأة فراشا، ولم يدخل بها الزوج، ولم يبن بها وأن الاستلحاق لا يختص بالأب، بل يجوز من الأخ وغيره من الأقارب.

كما أن حكم الشبه إنما يعتمد عليه، إذا لم يكن هناك ما هو أقوى منه كالفراش[1].

ثالثاً: قضاء النبي (ﷺ) وحكمه فيلحوق النسب بالزوج اذا خالف لون ولده لونه

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله صلى الله عليه و سلم جاءه أعرابي فقال يا رسول الله إن امرأتي ولدت غلاما أسود فقال « هل لك من إبل ». قال نعم قال « ما ألوانها ». قال حمر قال« هل فيها من أورق». قال نعم قال « فأنى كان ذلك ». قال أراه عرق نزعه قال« فلعل ابنك هذا نزعه عرق »[2].

من فوائد حكم رسول الله(ﷺ)ودلالته:

في هذا الحديث يلاحظ ان الحد لايجبلمجرد التعريض بل لابد من التصريح من غير تعريض او موارية، وعلى سبيل السؤال او من قبيل الاستفتاء، ورب تعريض افهم واوجع للقلب، وابلغ في النكاية من التصريح.

---

(1)البسام، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام: 285/2

(2) البخاري ، صحيح البخاري، باب ما جاء بالتعريض، رقم الحديث: 6455، 2511/6