

165

العقد على الحامل من طريق غير شرعي وأثره

الأستاذ كمال العرفي

جامعة الأمير عبد القادر - قسنطينة

ينعقد هذا المبحث من أبواب الفتوى المعاصرة لمعالجة أثر إحدى المشكلات التي أصبحت شائعة - للأسف - في مجتمعات المسلمين، ومنها مجتمعنا، حتى أصبحت ظاهرة اجتماعية - أو كادت -

ولا شك أن الزنا إحدى الآفات الاجتماعية، والجرائم الأخلاقية الخطيرة، التي أمر الله تعالى المسلمين بعدم قربانها فضلا عن الوقوع فيها، وذكر سبحانه أن لها آثارا سيئة على الفرد والمجتمع، فقال سبحانه : « ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة، وساء سبيلا¹ ».

و من سوء سبيله ما يخلفه من أمثال هذه المشكلة، وهي الحمل من طريقه، مما يؤدي إلى خطر حدوث الفتن والنزاعات بين الأسر والعائلات، والأخطر ما يخلفه من الأولاد الذين لا نسب لهم، والذين ظلموا بهذا السبيل، ويصيرون بعد ذلك عبئا خطيرا على المجتمع، بعد تبين حقيقتهم، والذين يكون سبيل أكثرهم التشرد والإهمال المولد للانحراف، بل إن سوء سبيل هذه المشكلة أصبح يوهم الواقعين فيها بسبيل التخلص من الأجنة، مما أدى إلى جريمة أكبر هي جريمة قتل النفس التي حرم الله. هذا، وقد أدت محاولات احتواء هذه المشكلة اجتماعيا، وتقليص آثار الإعلام بها، إلى البحث عن حل فقهي، فحواه ستر ما ظهر منها، وسبيله العقد على الحامل من الزنا، بتزويجها ممن زنا بها، فهل العقد على الحامل من الزنا صحيح شرعا، وهل تترتب آثاره ومنها ثبوت نسب الحمل ؟

1 - الإسراء : 32 .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

تناول الفقهاء الأقدمون هذا الزواج، وإن لم تكن هذه المشكلة ظاهرة في زمانهم، ولكنهم تداولوا النظر في حكمها - كما يظهر لي على الأقل - من باب بيان صورتها في دائرة المشروعية الفقهية.

فذهب المالكية إلى عدم جواز العقد على الزانية حتى تُستبرأ (أي حتى يتبين حالها) بثلاث حيضات، أو بمضي ثلاثة أشهر، فإن عقد عليها قبل الاستبراء كان العقد فاسداً، ووجب فسخه، سواء ظهر بها الحمل أم لا، أما ظهور الحمل - وهو محل مسألتنا - فلحديث « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يُسقين ماءه زرع غيره »¹

وأما عدم ظهوره: فخشية اختلاط الأنساب .

وذهب الحنيفة إلى جواز الزواج بالحامل من الزنا من الزاني أو من غيره، ولكن لا يدخل بها الزوج حتى تضع الحمل، بمعنى يجوز العقد على الحامل من الزنا، وهو قول أبي حنيفة ومحمد، واستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم : « الولد للفراش، وللعاهر الحجر »²

. فدل على أنه لا حرمة لماء الزنا، واستدلا بالمنع من الدخول بقوله صلى الله عليه وسلم: « ... فلا يُسقين ماءه زرع غيره » الحديث، وذهب أبو يوسف وزُفر: إلى عدم جواز العقد على الحامل من الزنا، لأن هذا الحمل يمنع الوطء فيمنع العقد أيضاً، كما أن العقد لا يصح على الحامل مطلقاً من زنا أو من غيره.

و ذهب الشافعية إلى أن الزنا لا يمنع الزواج من المرأة، فيحل لمن زنى بها العقد عليها، والدخول، ولغيره أيضاً، لقوله تعالى: « وأحل لكم ما وراء ذلكم » الآية³

1 - رواه أبو داود، والترمذي .

2 - رواه الجماعة إلا أبا داود عن أبي هريرة: نيل الأوطار: 279/6 .

3 - النساء : 24 .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

و لحديث عائشة- رضي الله عنها -: « لا يحرم الحرام الحلال »¹ .
و اشترط الحنابلة لصحة الزواج من الحامل من الزنا وضع الحمل، للحديث السابق « فلا يُسْقَيْنُ ماءه زرع غيره » ولحديث: « لا توطأ حامل حتى تضع » . كما اشترطوا لعموم الزواج بمن زنت التوبة من الزنا لقوله تعالى: « وحرم ذلك على المؤمنين »² .

- مناقشة الأقوال الفقهية وأدلتها:

القول الأول: إنه لا حرمة للزنا في وجوب العدة منه، سواء كانت حاملاً من الزنا أو حائلاً، وسواء كانت ذات زوج، فيحل للزوج أن يطأها في الحال، أو كانت خلية عن زوج، فيجوز للزاني وغيره أن يستأنف العقد عليها في الحال، حاملاً كانت أو حائلاً، غير أنه يكره له وطؤها في حال حملها حتى تضع. وهذا مذهب الشافعية³ .
القول الثاني: إنه إذا كانت المزني بها غير حامل، صح العقد عليها من غير الزاني ومن الزاني، وأنها لا تعقد، وذلك اتفاقاً في مذهب الحنفية، فإن نكحها الزاني نفسه حل له وطؤها عند الحنفية اتفاقاً، والولد له إن جاءت به بعد النكاح لستة أشهر، فلو كان لأقل من ذلك لا يثبت النسب، ولا يرث منه، إلا أن يقول: هذا الولد مني، ولا يقول من الزنا، وأما إن كانت المزني بها حاملاً، جاز نكاحها عند أبي حنيفة ومحمد، ولكن لا يطأها حتى تضع⁴ .
القول الثالث: إن الزانية لا يجوز نكاحها، وعليها العدة من وطء الزنا بالإقرار إن كانت حائلاً، ووضع الحمل إن كانت حاملاً، فإن كانت ذات زوج حرم عليه

1 - أخرجه ابن ماجه عن ابن عمر، والبيهقي عن عائشة .

2 - النور: 02 .

3 - الشرييني، مغني المحتاج: (84/5) .

4 - ابن الهمام، شرح فتح القدير: (3/ 241، 242) .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

وطؤها حتى تنقضي عدتها بالإقرار أو الحمل، وهذا قول ربيعة والثوري والأوزاعي وإسحاق، وهو مذهب المالكية والحنابلة¹. وتستبرأ عند المالكية بثلاث حيضات، أو بمضي ثلاثة أشهر². وعند الإمام أحمد أنها تستبرأ بثلاث حيضات، ورأي ابن قدامة: أن يكفي استبراؤها بحیضة واحدة، وهو ما أيده ابن تيمية ونصره بقوة. واشترط الحنابلة شرطاً آخر لحل زواج بالزانية، وهو توبتها من الزنا³.

الأدلة: استدل أصحاب القول الأول، وهم الشافعية بما يلي:

أولاً: قوله تعالى: (وَأُحِلُّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ) [النساء: من الآية 24] فهي على عمومها في العفيفة والزانية⁴.

مناقشة هذا الاستدلال: إن عموم الآية ينحصره آيات وأحاديث أخرى حرمت نكاح الزانية. وأما اعتبار الحديث نصاً في عدم تحريم الزنا للنكاح، فإن النص عند الأصوليين، هو اللفظ الذي يدل على معناه المقصود أصالة من سوجه مع احتمال التأويل⁵. فهل سيق هذا الحديث على معناه المقصود أصالة؟ ليس هناك دليل على ذلك.

ثانياً: أنه منتشر في أقوال الصحابة، فقد روي ذلك عن أبي بكر وعمر وابن عمر وابن عباس وجابر رضي الله عنهم، فقد روي عن أبي بكر قوله: إذا زنى رجل بامرأة لم يحرم عليه نكاحها⁶.

مناقشة هذا الدليل:

1 - الدردير، الشرح الصغير: (2/410، 2/717). والبهوتي، كشف القناع: (5/83).

2 - الدردير، الشرح الصغير: (2/410).

3 - البهوتي، كشف القناع: (5/83) وابن تيمية، مجموع الفتاوى: (32/110).

4 - الماوردي، الحاوي: (9/191).

5 - فتحي الدريني، المناهج الأصولية الطبعة الثانية الشركة المتحدة للتوزيع، دمشق (1985) ص 51

6 - الماوردي، الحاوي: (9/189).

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

ادعاء الإجماع يحتاج لاستقصاء أقوال وفتاوى الصحابة، وهو ادعاء غير صحيح؛ لأنه وردت عن بعض الصحابة ما يخالف ذلك، بل وردت روايات مرفوعة إلى الرسول صلى الله عليه وسلم منها عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ص: (الزاني المجلود لا ينكح إلا مثله) ⁽¹⁾.

وقد قال عنه ابن حجر: رجاله ثقات ⁽²⁾. وهذا الوصف خرج مخرج الغالب باعتبار من ظهر منه الزنا، وفيه دليل على أنه لا يحل للمرأة أن تتزوج من ظهر منه الزنا، وكذلك لا يحل للرجل أن يتزوج من ظهر منها الزنا ⁽³⁾، ويدل على ذلك قوله تعالى: (الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرْمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ) [النور: 3]. فإنه صريح في التحريم ⁽⁴⁾.

واستدل الحنفية على مذهبهم بحل نكاح الزانية بأدلة الشافعية المتقدمة، وأما دليلهم على منع وطئها حتى تضع إن حملت من غيره: فحديث روي عن بن ثابت الأنصاري قال: قال رسول الله ص: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماءه ولد غيره) ⁽⁵⁾. يعني تحريم وطء الحبالى ⁽⁶⁾. ولأن حرمة الوطء كانت لعارض يحتمل الزوال، لا يستلزم فساد النكاح كما في حالة الحيض والنفاس ⁽⁷⁾.

1 - سنن أبي داود: كتاب النكاح، باب في قوله تعالى: (الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً): (543/2).

2 - الشوكاني، نيل الأوطار: (163/6).

3 - المرجع السابق: (164/6).

4 - الشوكاني، نيل الأوطار: (164/6).

5 - سنن الترمذي: كتاب النكاح، باب ما جاء في الرجل يشتري الجارية وهي حامل: (437/3)،

سنن أبي داود: كتاب النكاح، باب وطء السبايا: (615/2). وقال عنه الترمذي: حديث حسن.

6 - ابن الممام، شرح فتح القدير: (242/3).

7 - المرجع السابق: (242/3).



العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

واستدل المالكية على أنه لا يجوز نكاح الزانية ولو من الزاني بقول ابن مسعود رضي الله عنه: "إذا زنى الرجل بالمرأة ثم نكحها بعد ذلك فهما زانيان أبداً". ولأن النكاح له حرمة، ومن حرمة ألا يُصب على ماء السفاح، فيختلط الحرام بالحلal، ويمتزج ماء المهانة بماء العزة¹.

استدل الحنابلة على مذهبهم بما يلي:

حديث أبي سعيد الخدري ورفعته، أنه قال في سبايا أوطاس: (لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة)² وهذا عام يشمل كل الحوامل³.

حديث أبي الدرداء، عن النبي صلى الله عليه وسلم: "أنه أتى بامرأة تحج على باب فسطاط. فقال: (لعله يريد أن يلم بها؟)، فقالوا: نعم فقال رسول الله ص: (لقد هممت أن ألعنه لعنًا يدخل معه قبره. كيف يورثه وهو لا يحل له؟ كيف يستخدمه وهو لا يحل له؟)⁴. فقد شنع الرسول صلى الله عليه وسلم على من نكح حاملاً، فلا يجوز نكاح الحامل.

لأن العدة في الأصل لمعرفة براءة الرحم، ولأنها قبل العدة يحتمل أن تكون حاملاً، فيكون نكاحها باطلاً، فلم يصح كالمرطوءة بشبهة⁵. واستدلوا على اشتراطهم التوبة بما يلي:

أولاً: قوله تعالى: (الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ) [النور: 3] فهي قبل التوبة في حكم الزنا، فإذا

1 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: (170/12). والدردير، الشرح الصغير: (410/2) و(717/2).

2 - سنن أبي داود: كتاب النكاح، باب في وطء السبايا: (614/2). وقد تقدم تخريج الحديث.

3 - ابن قدامة، المغني: (601/6).

4 - صحيح مسلم: كتاب النكاح، باب تحريم وطء الحامل المسبية: (1065/2 - 1066).

5 - ابن قدامة، المغني: (601/6 - 602).

تأيت زال ذلك^١.

ومعنى قوله تعالى: (لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ) المتزوج بها إن كان مسلماً فهو زان، وإن لم يكن مسلماً فهو كافر؛ لأن هذه تمكن من نفسها غير الزوج من وطئها. ولهذا كان زوج الزانية مذمومًا من الناس كما أنه مذموم عند الله. وإذا كان الله إنما أباح من المسلمين وأهل الكتاب نكاح المحصنات، والبغايا لمن محصنات؛ فلم يباح الله نكاحهن^٢.

الترجيح: مما سبق يتبين أن الأقوال الفقهية جميعها مبنها على مراعاة محل العقد، وحق النسب، وزاد الحنابلة شرط التوبة، وهو شرط خارج عن مدار النزاع وأكثر الفقهاء على ربط محل العقد بحق النسب، إلا أبا يوسف وزفر من الحنفية، فجعلوا محل العقد مقصودا لذاته، كما جعلوا العقد - لذلك - واقعاً على غير محل.

و أما باقي الفقهاء فأقوالهم تقضي بأن الحكم بمنع الزواج من الزانية عموماً، والحامل من الزنا خصوصاً، عقداً أو وطئاً مرتبطاً بالاحتياط للنسب، فإذا علم أن الحمل من الزنا قد صير النسب في دائرة الوجود، وعدم الاختلاط، وذلك لأن هذا الحمل قد صار شرعاً - وبإجماع الفقهاء - خارجاً عن دائرة النسب الشرعي، ولو بالنسبة للرجل المتخلق من مائه، وهو الجواب عن السؤال الثاني من إشكالية هذه المسألة، وأن هذا الجزء من المشكلة سيبقى معلقاً تبعاً لسوء سبيلها، تبين أن القول الأصوب في هذه النازلة هو القول بصحة عقد الزواج على الحامل من الزنا عن زنا بها، وبطلان صحة الدخول بها أيضاً لأنه لا محل لتصحیح العقد ومنع الدخول مع استبيان الحمل وظهوره، ولأن قوله صلى الله عليه وسلم: « من كان يؤمن بالله

١ - ابن قدامة، المغني: (602/6).

٢ - انظر: يحيى بن عبد الرحمن الخطيب: أحكام المرأة الحامل: سلسلة بحوث وتحقيقات، مختارة من مجلة الحكمة (24). نشرها: أبو مهند النجدي: ص: ١٨، وما بعدها.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

واليوم الآخر فلا يُسْقَيْنَ ماءه زرع غيره « الحديث محله قبل ظهور الحمل واستبيان الأمر، أما وقد ظهر الزرع فقد عُرف صاحبه، فلا يضره سقي غيره، وإن كان صاحب في مثل هذه النازلة سينسب إلى المجهولية، لأن النسب مرتبط بوقوع الحمل في ظل فراش صحيح، أي عقد صحيح قبل ظهوره لا بعده، بشروط أهمها: وضع الولد لسته أشهر على الأقل من مدة العقد، وهذا الأمر يشهد لمن منع الدخول احتياطاً للنسب، ولكن بما أن الحمل ظهر قبل العقد، فالنسب منتف شرعاً وفي واقع الأمر، والحديث يشهد لمن قال بصحة العقد ومنع الوطء، ولكنه يحمل على عدم تبين الحمل. والله أعلم.

- مصير الولد في هذه النازلة : أشرت فيما سبق إلى أن الطريق غير الشرعي (الزنا) في العلاقة بين الرجل والمرأة إذا نتج عنه حمل فإن مصير الولد منه سيقى مجهولاً، لأنه سيفقد عنصراً أساسياً من عناصر الإثبات في الوجود الإنساني، وفي العلاقات بين البشر وهو النسب، والذي هو فرع عن الفراش الصحيح، ونسب الولد من أمه ثابت في كل حالات الولادة شرعية أو غير شرعية، أما نسب الولد من أبيه فلا يثبت إلا من طريق الزواج الصحيح أو الفاسد، أو الوطء بشبهة، أو الإقرار بالنسب، وأبطل الإسلام ما كان في الجاهلية من إلحاق الأولاد عن طريق الزنا، فقال صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش، وللعاهر الحر"¹ ومعناه أن الولد يلحق الأب الذي له زوجية صحيحة، علماً بأن الفراش هو المرأة في رأي الأكثر، وقد يعبر به عن حالة الافتراش، وأما الزنا فلا يصلح سبباً لإثبات النسب، وإنما يستحق الزاني العاهر الرجم أو الطرد بالحجارة . وقد دل ظاهر الحديث على أن الولد إنما يلحق بالأب بعد إمكان الوطء في الزواج الصحيح أو الفاسد، وهو رأي الجمهور، وروي

1 - رواه الجماعة إلا الترمذي، (نيل الأوطار: 276/6) .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

عن أبي حنيفة أنه يثبت بمجرد العقد ؛ لأن مجرد المظنة كافية ؛ ورد بمنع حصولها بمجرد العقد، بل لا بد من إمكان الوطء¹.

والصحيح أن الفراش كناية عن العلاقة الشرعية بين الرجل والمرأة، وثمرتها ثبوت النسب، أما العلاقة المحرمة فلا تثبت إلا الخيبة والخسران، وهو المفهوم من الحديث، لأن النسب نعمة لا يمكن أن تبنى على نقمة أو فساد .

فما مصير الولد المتخلق من ماء الزنا، وهل للرجل الذي تخلق من مائه أن يستلحقه بعد أن عرفنا أن ثبوت النسب ثبوتاً مباشراً قد انتفى بالقاعدة التي في الحديث المذكور؟

استلحاق ولد الزنا: الاستلحاق لغة: استفعال من اللحاق، بمعنى جعل الشيء أو الشخص لاحقاً . وقيل: هو 'الادعاء'².

و اصطلاحاً: هو إلحاق شخص شخصاً آخر بنسبه على أن المستلحق أب للمستلحق لا على سبيل الإقرار ولا التبني، أو هو ادعاء شخص أنه أب لهذا الإنسان³.

حكم الاستلحاق: أجمع العلماء على أن الزانية إذا كانت فراشاً لزوج، وجاءت بولد، ولم ينفه صاحب الفراش، فإنه لا يلحق بالزاني ولو استلحقه، ولا ينسب إليه، إنما ينسب لصاحب الفراش، قال ابن عبد البر: "وأجمعت الأمة على ذلك نقلاً عن نبيها صلى الله عليه وسلم، وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم كل ولد يولد على فراش لرجل لاحقاً به على كل حال، إلا أن ينفيه بلعان على حكم اللعان... وأجمعت الجماعة من العلماء أن الحرة فراش بالعقد عليها مع إمكان الوطء وإمكان

1 - د. وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته : 675 / 7

2 - سعدى أبو جيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً : 329 .

3 - سعدى أبو جيب: مرجع سابق

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن معه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش، لا ينتفي عنه أبدًا بدعوى غيره، ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان¹، وقال ابن قدامة: «وأجمعوا على أنه إذا ولد على فراش رجل فادعاه آخر أنه لا يلحقه، وإنما الخلاف فيما إذا ولد على غير فراش»².

مستند الإجماع: وقد استند هذا الإجماع على أحاديث صحيحة صريحة منها:

1 - ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: «كان عتبة ابن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص: إن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال: ابن أخي قد كان عهد إليّ فيه، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن أمة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال سعد: يا رسول الله! ابن أخي كان عهد إليّ فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، ثم قال لسودة بنت زمعة: احتجي منه، لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله»³.

2 - ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»⁴.

1 - التمهيد 8/183.

2 - المغني 9/123، وانظر: نحوه في الاستذكار 7/171، والحاوي الكبير 8/162، ومجموع فتاوى ابن تيمية 32/112 - 113، وزاد المعاد 5/425.

3 - أخرجه البخاري في كتاب الوصايا، باب قول الموصي لوصيه: تعاهد ولدي حديث رقم: 2594، 1007/3، ومسلم في كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوفي الشبهات، حديث رقم 1457، 1080/2.

4 - أخرجه مسلم في كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوفي الشبهات، حديث رقم 1458، 1081/2.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

3 - ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قام رجل فقال: يا رسول الله، إن فلاناً ابني، عَاهَرْتُ بأمه في الجاهلية، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا دعوة في الإسلام، ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش، وللعاهر الحجر¹.

وجه الاستشهاد من هذه الأحاديث: أنها صريحة في أن من ولد على فراش رجل فإنه يلحق به، ولا يلحق بالزاني الذي يدعيه، وذلك أن أهل الجاهلية كانوا يقتنون الإماء، ويقررون عليهن الضرائب، فيكتسبن بالفجور، فمن ادعاه من الزناة، واعترفت الأم بأنه له ألحقوه به، فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم حكم الجاهلية، وألحق الولد بالفراش، وجعل للعاهر الحجر².

قلت: يشهد هذا الاستشهاد لمن قال بنفي الاستلحاق مطلقاً، لأن الإماء لم يكن جميعاً فراشاً، إنما الفراش في الأمة بالوطء، للنصوص الواردة ومنها حديث سعد، وبعض السادة يخصص بعض إماءه لمثل هذه المهنة المذكورة، فالأحاديث وإن ذكرت الفراش، فالعبرة بالحجر للعاهر.

قال ابن حجر: نُقل عن الشافعي أنه قال: لقوله الولد للفراش معنيان: أحدهما: هو له مالم ينقه، فإذا نفاه بما شُرِع له كاللعان انتفى عنه، والثاني: إذا تنازع رب الفراش والعاهر فالولد لرب الفراش ثم قال: وقوله: "وللعاهر الحجر"، أي: للزاني الخيبة والحرمان، والعَهَر بفتحيتين: الزنا، وقيل: يختص بالليل، ومعنى الخيبة هنا: حرمان الولد الذي يدعيه، وجرت عادة العرب أن تقول لمن خاب: له الحجر وبقيته الحجر والتراب، ونحو ذلك، وقيل: المراد بالحجر هنا أنه يجرم. قال النووي: وهو

1 - أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب الولد للفراش، حديث رقم 2274، 283/2، وحسن إسناده ابن حجر في فتح الباري 34/12، وقال الألباني في صحيح سنن أبي داود 430/2 حسن صحيح.

2 - انظر: أحكام القرآن للجصاص 159/5، وشرح النووي على صحيح مسلم 39/10، وفتح الباري 33/12.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

ضعيف، لأن الرجم مختصّ بالمحصن، ولأنه لا يلزم من رجمه نفى الولد، والخبر إنما سيق لنفي الولد، وقال السبكي: والأول أشبه بمساق الحديث، لتعم الحية كل زان¹.

- استحقاق الزاني ولده من الزنا إذا لم تكن أمه فراشاً لزوج :

اختلف العلماء في استحقاق ولد الزنا إذا لم تكن أمه فراشاً على قولين:

القول الأول: أن ولد الزنا لا يلحق بالزاني إذا استلحقه، وإنما ينسب إلى أمه، وهو مذهب الأئمة الأربعة²، والظاهرية³.

أدلتهم:

استدلوا بالأدلة الآتية:

1 - قول النبي صلى الله عليه وسلم: الولد للفراش، وللعاهر الحجر⁴.
وجه الاستشهاد: أن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل الولد لصاحب الفراش، ولم يلحقه بالزاني، فدل ذلك على أن الزاني إذا استلحق ولده من الزنا لم يلحق به⁵.
قال ابن عبد البر: فكانت دعوى سعد سبب البيان من الله عز وجل على لسان

1 - فتح الباري 35/12، 36، وانظر: نحوه في التمهيد 196/8، وشرح النووي على صحيح مسلم 37/10، وتحفة الأحوذى 259/6.

2 - انظر للحنفية: المبسوط 154/17، وبدائع الصنائع 242/6، وتبيين الحقائق 241/6، والدر المختار 776/6، وحاشية ابن عابدين 184/8، وللمالكية: التمهيد 47/15 + 48، والاستذكار 164/7، وبداية المجتهد 358/2، والقوانين الفقهية ص 259، ومواهب الجليل 216/2، وشرح الخرشي 101/6، وللشافعية: الحاوي الكبير 162/8، وروضة الطالبين 44/5، وأسنن الطالب 20/3، وحاشية البجيرمي 92/3.

3 - انظر: المحلى 335/8.

4 - سبق تخريجه.

5 - انظر: المبسوط 154/17، وبدائع الصنائع 242/6، والحاوي الكبير 162/8، والمغني 123/9، والفروع 526/5.

العقد على الحامل ----- آ. كمال العرفي

رسوله صلى الله عليه وسلم في أن العاهر لا يلحق به في الإسلام ولد يدعيه من الزنا، وأن الولد للفراش على كل حال¹.

وقال أبو بكر الجصاص: "قوله: "الولد للفراش" قد اقتضى معنيين: أحدهما: إثبات النسب لصاحب الفراش، والثاني: أن من لا فراش له فلا نسب له، لأن قوله الولد اسم للجنس، وكذلك قوله "الفراش" للجنس، لدخول الألف واللام عليه، فلم يبق ولد إلا وهو مراد بهذا الخبر، فكأنه قال لا ولد إلا للفراش².

واعترض عليه: بأن هذا في استلحاق الزاني ولده من الزنا إذا ولدته أمه في فراش زوج أو سيد، وهذا محل إجماع كما سبق، وإنما الخلاف فيما إذا لم تكن أمه فراشاً لزوج أو سيد³. قلت: وهذا اعتراض ضعيف، لأنه احتج ببقاء الخلاف، وكلام الجصاص السابق حجة في موضع الاعتراض، وتوجيهه قوي وجيه .

2 - ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا مساعة في الإسلام، من ساعي في الجاهلية فقد لحق بعصيته، ومن ادعى ولداً من غير رشدة⁴ فلا يرث ولا يورث⁵.

1 - الاستذكار 7/ 163-164.

2 - أحكام القرآن للجصاص 5/ 159.

3 - انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية 32/ 112 - 113، وزاد المعاد 5/ 425.

4 - الرشدة: النكاح الصحيح، يقال: ولد رشدة، إذا كان من نكاح صحيح، كما يقال في ضده، ولد زنية - بكسر الراء والزاي فيهما، ويقال بالفتح، وهو أفصح - . انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر 2/ 225، ولسان العرب 3/ 176.

5 - أخرجه أحمد في "المستد" حديث رقم 3416، 1/ 362، وأبو داود في كتاب الطلاق، باب من ادعى ولد الزنا، حديث رقم 2264، 2/ 279، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب النرائض، باب لا يرث ولد الزنا من الزاني ولا يرثه الزاني، حديث رقم 12283، 6/ 259، والحاكم في كتاب النرائض، حديث رقم 7992، 4/ 380 .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

ووجه الاستشهاد: أن الشارع أبطل المساعة - وهي الزنا - ولم يلحق النسب بها، وعفا عما كان منها في الجاهلية ممن ألحق بها، قال في النهاية في غريب الأثر: ¹ «وكان الأصمعي يجعلها في الإماء دون الحرائر، لأنهن كن يسعين لمواليهن، فيكسبن لهم بضرائب كانت عليهن، يقال: ساءت الأمة إذا فجرت، وساعاها فلان: إذا فجر بها، وهو مفاعلة من السعي، كأن كل واحد منهما يسعى لصاحبه في حصول غرضه، فأبطل الإسلام ذلك، ولم يلحق النسب بها، وعفا عما كان منها في الجاهلية ممن ألحق بها»¹.

واعترض عليه من وجهين:

الوجه الأول: أن الحديث ضعيف، فلا تقوم به حجة².

الوجه الثاني: لو فرضنا صحته فيحمل على من ولد في فراش زوج أو سيد، فيكون خارجاً عن محل النزاع.

الوجه الثالث: أن هذا خاص بالإماء دون الحرائر، لأن المساعة معروفة فيهن دون الحرائر، كما سبق.

قلت: الحجة في قوله: «ومن ادعى ولداً من غير رشدة فلا يرث ولا يورث»، ومعلوم أن (مَنْ) من ألفاظ العموم، وأن الميراث فرع النسب.

3 - ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن كل مستلحق إن كان من أمة لم يملكها أو من حرة عاهر بها فإنه لا يلحق به، ولا يرث، وإن كان الذي يدعى له هو ادعاه فهو ولد زنية من حرة كان أو

1 - النهاية في غريب الأثر 369/2، وانظر: نحوه في لسان العرب 378/14، ومعالم السنن 235/3، وزاد المعاد 426/5 - 427، وعون المعبود 252/6.

2 - انظر: معالم السنن 235/3، وزاد المعاد 426/5 - 427، ونيل الأوطار 184/6، والفتح الرباني 203/15.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

أمة، وفي رواية: "من ادعى ولدًا من أمة لا يملكها أو من حرة عاهر بها، فإنه لا يلحق به ولا يرث، وهو ولد زنا لأهل أمه من كانوا"¹.

وجه الاستشهاد: أن الحديث صريح في أن الزاني إذا استلحق ولد الزنا من حرة أو أمة، فإنه لا يلحق به ولا يرثه، وإنما ينسب لأمه².

واعترض على هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن في سنده مقالاً، فلا حجة فيه.

ويجاب عن هذا الاعتراض: بأن الحديث حسنه بعض العلماء، فيكون صالحاً للاحتجاج به.

الوجه الثاني: يحتمل أن المراد به أن تكون الزانية فراشاً لزوج أو سيد، فيكون خارجاً عن محل النزاع، ومؤكداً للأحاديث التي استند عليها ما سبق من الإجماع.

قلت: الاحتمال لا يكون استدلالاً، بل يسقط مع الاستدلال، والحديث في محل النزاع بل هو قوي فيه، لأنه أطلق ولم يذكر الفراش فيحمل على منطوقه، لأنه أفاد شيئاً زائداً هو موضع الاستدلال.

4 - أن إثبات النسب بالزنا فيه تسهيل لأمر الزنا، وإشاعة للفاحشة بين المؤمنين³. قال السرخسي: "لأن قطع النسب شرعاً لمعنى الزجر عن الزنا، فإنه إذا علم أن ماءه يضيع بالزنا يتحرز عن فعل الزنا"⁴. ويمكن أن يعترض عليه:

1 - أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب من ادعاء ولد الزنا، حديث رقم 2265، 2/279. وابن ماجه في كتاب الفرائض، باب في ادعاء الولد، حديث رقم 2746، 2/917، والحاكم في كتاب الفرائض، حديث رقم 7993، 4/380.

2 - انظر: زاد المعاد 5/428.

3 - انظر: الغرة المتينة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة، ص141.

4 - المبسوط 4/207.

لنقعد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

بأن عدم إثبات النسب بالزنا في حال انعدام الفراش، فيه إضرار ظاهر بولد الزنا، حيث يبقى لا أب له ينتسب إليه، ويعنى به ويقوم عليه.

قلت: هذا الإضرار ثابت نعم، ولكنه نتيجة لفعل الفاحشة، فيتحمل الزاني وزره، وهو من سوء سبيل هذه الفاحشة، كما سبق وذكرت بداية الحديث على هذه النازلة، ولا يمكن أن نجعل هذا الإضرار سببا في التفريط في الأحكام الشرعية في الباب .

5 - أنه لا يلحق به إذا لم يستلحقه، فلم يلحق به بحال¹.

ويمكن أن يعترض عليه: بأن هذا قياس مع الفارق، لأنه إذا لم يستلحقه فإنه لا يتر بأنه ولده المخلوق من مائه، فلا يلحق به، بخلاف ما لو استلحقه، وأقر بأنه نتج من مائه. قلت: لا فارق في هذا القياس، بل هو الأصل الذي يعتمد عليه، فإن ثبوت النسب طريقه واحد هو الفراش فقط .

6 - أنه يلزم على القول باستلحاق ولد الزنا أن الشخص إذا اعترف بزناه مع امرأة وولدت ولداً أن هذا الولد يلحق بالزاني ولو لم يستلحقه، وهذا لم يقل به أحد².

ويمكن أن يعترض عليه: بأن هذا لازم لا يلزم، لأن اعترافه بالزنا معها لا يلزم منه إقراره بأن هذا الولد نتيجة زناه وأنه مخلوق من مائه، فقد يكون من زان غيره، ولهذا لم يقل بهذا اللازم أحد، قال السرخسي: 'لأن الزانية يأتيها غير واحد، ولو أثبتنا النسب بالزنا ربما يؤدي إلى نسبة ولد إلى غير أبيه، وذلك حرام بالنص'³.

1 - انظر: المغني 9/123.

2 - انظر: الحاوي الكبير 8/162.

3 - المبسوط 4/207.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

قلت: هذا الاعتراض متصور في الزانية التي يأتيها أكثر من واحد إذا سلمنا به - وهو غير مسلم - ولذلك فهو قاصر عن محل النزاع، الذي يشمل هذه الحالة التي نتحدث عنها في هذه النازلة، وهي أكثر أحوال المبتلين بها، وهي أن يكون الفاعل واحدا، وقد تكون المرة أيضا واحدة، ويكون بسببها الحمل .

القول الثاني: أن ولد الزنا يلحق بالزاني إذا استلحقه، ولم تكن أمه فراشا لزوجه أو سيد، وهذا مذهب عروة بن الزبير، وسليمان بن يسار¹ ذكر عنهما أنهما قالوا: أيما رجل أتى إلى غلام يزعم أنه ابن له، وأنه زنى بأمه، ولم يدع ذلك الغلام أحد فهو ابنه² وهو قول لأبي حنيفة، فقد روى علي بن عاصم عن أبي حنيفة أنه قال: لا أرى بأسا إذا زنى الرجل بالمرأة فحملت منه أن يتزوجها مع حملها، ويستر عليها والولد ولد له³، وهو قول الحسن البصري، وابن سيرين، والنخعي، وإسحاق ابن راهويه⁴، وابن تيمية⁵، وابن القيم¹.

1 - انظر: المغني 9/123، وزاد المعاد 5/425.

2 - روى الدارمي بسنده عن بكير عن سليمان بن يسار قال: أيما رجل أتى إلى غلام فزعم أنه ابن له، وأنه زنى بأمه، ولم يدع ذلك الغلام أحد، فهو يرثه، قال بكير: وسألت عروة عن ذلك؟ فقال مثل قول سليمان بن يسار سنن الدارمي، كتاب الفرائض، باب في ميراث ولد الزنا، رقم 3106. 4822، وذكره ابن القيم في زاد المعاد 5/425.

3 - المغني 9/123.

4 - انظر: مراتب الإجماع، ص57، والمغني 9/123، والفتاوى الكبرى 4/585، وزاد المعاد 5/425. والفروع 5/526.

5 - انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية 32/113، 32/139، وقال في الفتاوى الكبرى 4/585: وإذا استلحق ولده من الزنا ولا فراش لحقه، وهو مذهب الحسن، وابن سيرين، والنخعي وإسحاق. ونقله عنه ابن مفلح في الفروع 5/526، والمرداوي في الإنصاف 9/269، قال: واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن استلحق ولده من الزنى ولا فراش لحقه وقال في الانتصار في نكاح الزانية

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

أدلتهم:

استدلوا بالأدلة الآتية:

1 - حديث جريج العابد في الصحيحين وغيرهما في القصة المشهورة، وفيه: "أن بغياً راودته عن نفسه فامتنع، فأنت راعياً فأمكنته من نفسها، فولدت غلاماً، فقالت: هو من جريج، فأتوه فكسروا صومعته، وأنزلوه، وسبوه، فتوضأ، وصلى، فدعا بالغلام، فغمز بإصبعه في بطنه وقال له: يا غلام، من أبوك؟ فقال الغلام: فلان الراعي² الحديث²."

ووجه الاستشهاد منه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قد حكى عن جريج أنه نسب ابن الزنا للزاني، وصدق الله نسبه بما خرق له من العادة في نطق الصبي، بالشهادة له بذلك، وأخبر بها النبي صلى الله عليه وسلم عن جريج في معرض المدح له، وإظهار كرامته، فكانت تلك النسبة صحيحة بتصديق الله تعالى، وإخبار النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فثبتت البنية وأحكامها³، قال ابن القيم: "وهذا إنطاق من الله لا يمكن فيه الكذب"⁴، فإذا استلحق الزاني ولده من الزنا لحق به، وصار كالولد من النسب.

يسوغ الاجتهاد فيه، وقال في الانتصار أيضاً: يلحقه بحكم حاكم، وذكر أبو يعلى الصغير وغيره مثل ذلك.

1 - انظر: زاد المعاد 425/5.

2 - أخرجه البخاري في كتاب الصلاة، باب إذا دعت الأم ولدها في الصلاة، حديث رقم 1148، 404/1، ومسلم في كتاب البر والصلوة والآداب، باب تقديم بر الوالدين على التطوع بالصلاة وغيرها، حديث رقم 2250، 4/1976م.

3 - انظر: الجامع لأحكام القرآن 5/115، وفتح الباري 6/384.

4 - زاد المعاد 426/5.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

قلت: ليس في حديث جريج ما يدل لأصحاب هذا القول، فهو خارج تماما عن محل النزاع، ليس لأنه من شرع من قبلنا، وهو مجال نقاش آخر، ولكننا نسلم به على العموم، ولكن لأن الذي فيه هو إنطاق الله تعالى الصبي تبرئة لجريج، وليس فيه شيء عن النسب، وقوله: من أبوك، محمول على المعنى اللغوي لا الشرعي. والله أعلم

2 - حديث الملاعة بين هلال بن أمية وامراته، وفيه قول النبي صلى الله عليه وسلم: إن جاءت به على صفة كذا وكذا فهو للذي رُميت به، أو على صفة كذا وكذا فهو لزوجها، وفي رواية: فهو لهلال بن أمية، فجاءت به على الوصف المكروه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لولا الأيمان لكان لي ولها شأن¹.

وجه الاستشهاد: أن قوله: فهو للذي رُميت به، وفي رواية: فهو لفلان يدل على أنها إن جاءت به على الصفة المكروهة فهو ابن للزاني، لأنه خلق من مائه، ولكن الأيمان التي صدرت من أمه بإنكار الزنا منعت من إلحاقه بأبيه من الزنا لو استلحقه، فنسب إلى أمه حين انتفى منه زوجها باللعان²، فدل ذلك على أن الرجل إذا استلحق ولده من الزنا وليست أمه فراشا لغيره فإنه يلحق به، لأنه خلق من مائه، فهو له.

قلت: هذا من أغرب الاستدلال، فإن من المعلوم أن ولد اللعان ينسب لأمه إجماعا، فكيف يمكن أن يقال أنه كان يمكن نسبته إلى الزاني بموجب هذا الحديث، فليس في الحديث ما يدل على ذلك البتة، وأما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم للشبه بين المولود والرجلين، فمحمول على مجرد التصديق أو التكذيب لأحد المتلاعنين،

1 - أخرجه البخاري في كتاب الطلاق، باب اللعان ومن طلق بعد اللعان، حديث رقم 5003،

2033/5، وأبو داود في كتاب الطلاق، باب في اللعان، حديث رقم 2256، 177/2، واللفظ له.

2 - انظر: سبل السلام 137/4.

يعتد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

وأما الشأن الآخر الذي ذكر أنه كان يمكن أن يكون فهو عقابها ورجمها، نص على هذا جميع من شرح الحديث.

3 - أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يُليط¹ أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام².

وجه الاستدلال: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يلحق أولاد الجاهلية بأبيئهم من الزنا.

قال ابن القاسم: "سمعت مالكا يقول: كان عمر بن الخطاب يليط أولاد أهل الجاهلية بأبيئهم في الزنا، قال: ولقد سمعت مالكا يقول ذلك غير مرة... قيل: أرايت كل من دعا عمر لأولادهم القافة في الذي ذكرت عن عمر أنه كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم إنما كانوا أولاد زنا كلهم؟ قال: لا أدري أكلهم كذلك أم لا؟ إلا أن مالكا ذكر لي ما أخبرتك أن عمر كان يليط أولاد أهل الجاهلية بالآباء في زنا. قلت: فلو أن قوماً من أهل الحرب أسلموا أكنت تليط أولادهم بهم من الزنا وتدعو لهم القافة؟ قال: لم أسمع من مالك فيه شيئاً، ولكن وجه ما جاء عن عمر بن الخطاب أن لو أسلم أهل دار من أهل الحرب كان ينبغي أن يصنع بهم ذلك لأن عمر قد فعله، وهو رأيي³.

1 - بضم الياء وكسر اللام: يُليط. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر 4/285، ولسان العرب

2 - 396، وشرح الزرقاني 4/31.

3 - أخرجه مالك في الموطأ كتاب الأفضية، باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه، حديث رقم: 1420،

740، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الدعوى والبيئات، باب القافة ودعوى الولد حديث

سم 21052، 10/263.

4 - المدونة الكبرى 8/339، 340.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

واعترض عليه: بأن هذا في أولاد الجاهلية، لأن أكثر أهل الجاهلية كانوا كذلك. أما اليوم بعد أن أحكم الله شريعته وحرم الزنا تحريمًا قاطعًا فلا يلحق ولد الزنا بمدعيه¹.

ويجاب عن هذا الاعتراض من وجهين:

الوجه الأول: أن عمر رضي الله عنه إنما ألحقهم بأبائهم من الزنا في الإسلام بعد أن أحكم الله شريعته وحرم الزنا، ولو كان إلحاق ولد الزنا بأبيه لا يصح لما فعله عمر رضي الله عنه.

الوجه الثاني: أن ما ذكر قد يفيد أن أهل الجاهلية لا يَأْتُمُونَ بما فعلوا من الزنا، لأنهم كانوا من أهل الفترة، ولم تقم عليهم الحجة، فيعذرون لجهلهم بجرمة الزنا. بخلاف من فعل الزنا بعد الإسلام وقيام الحجة عليه، ولكن هذا خارج عن محل النزاع الذي نحن بصدد، فإن الكلام عن إلحاق ولد الزنا بأبيه إذا استلحقه، وهذا حكم لا يختلف في جاهلية ولا إسلام، ولا فرق فيه بين معذور وغيره...

قلت: بل هذا داخل في محل النزاع، فصار هذا الوجه سندا آخر يؤيد اعتراض مانعي الاستلحاق، يضاف إليه بالنسبة للوجه الأول ما سبق ذكره من الأحاديث الصحيحة الصريحة من إبطال النبي صلى الله عليه وسلم لمثل هذا الإلحاق، فيكون عمر رضي الله عنه فعله لعله أو حكمة، يكون ما ورد في الوجه الثاني أحد أوجهها 4 - قياس الأب من الزنا على الأم الزانية، فإن الولد ناتج من زناهما معًا، والأب أحد الزانيين، فإذا كان يلحق بأمه عند جميع العلماء، لأنه هي التي ولدته، فلم لا يلحق بأبيه إذا استلحقه وأقر بأنه خلق من مائه؟

1 - انظر: الحاوي الكبير 8/162، والتمهيد 8/183، ومواهب الجليل 5/240، وشرح الزرقاني

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي

قال ابن القيم: "وهذا المذهب كما تراه قوةً ووضوحًا... والقياس الصحيح يقتضيه، فإن الأب أحد الزانيين، وهو إذا كان يلحق بأمه، وينسب إليها، وترثه ويرثها، ويثبت النسب بينه وبين أقارب أمه مع كونها زنت به، وقد وجد الولد من ماء الزانيين، وقد اشتركا فيه، واتفقا على أنه ابنهما، فما المانع من لحوقه بالأب إذا لم يدعه غيره؟ فهذا محض القياس"¹. قلت: والقياس في هذا فاسد وليس صحيحًا، لأنه قياس مع فارق واضح، هو أن النسبة إلى الأم تلقائية بمجرد الولادة، ولا يطلب فيها أكثر من ذلك، بينما هي للأب شرعية، لها شروطها وموجباتها، وأهمها الفراش الصحيح، ولذلك تحتاج إلى الإثبات، وهي التي وجد العقد من أجلها، ثم إن النسبة إلى الأم في اللعان أو في الزنا ثبتت في النصوص الشرعية والأحكام الفقهية، بينما لم يثبت نظيرها للرجل في ذلك

5 - قياس الزاني على الملاحن، فإن الملاحن إذا لاعن زوجته، ثم أكذب نفسه، واستلحق ولده منها، فإنه يلحق به، بل لو انتفى منه بعد استلحاقه له لم يقبل منه انتفاؤه، فكذلك الزاني إذا استلحق ولده من الزنا².

واعترض عليه: بأن هذا قياس مع الفارق، لأن الملاحن كان زوجًا وصاحب فراش، بخلاف الزاني³.

6 - أن الشارع يتشوف لحفظ الأنساب ورعاية الأولاد، والقيام عليهم بحسن التربية والإعداد، وحمايتهم من التشرد والضياع، وفي نسبة ولد الزنا إلى أبيه تحقيق لهذه المصلحة، خصوصًا أن الولد لا ذنب له، ولا جنائية حصلت منه، ولو نشأ من دون أب ينسب إليه ويعني بتربيته والإنفاق عليه لأدى ذلك في الغالب إلى تشرده

1 - زاد المعاد 425/5 - 426.

2 - انظر: الحاوي الكبير 162/8.

3 - انظر: المصدر السابق، والمبسوط 199/29.

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي
وضياعه وانحرافه وفساده، وربما نشأ حاقداً على مجتمعه، مؤذياً له بأنواع الإجرام
والعدوان¹.

قلت: علاج هذا الأمر لا يكون بنسب من لا ينسب شرعاً، بل يكون بتضافر
الجهود القانونية والقضائية للحد من جريمة الزنا من جهة، وتنسيق الجهود القانونية
أيضاً والاجتماعية والإنسانية من جهة أخرى للتخفيف من سوء سبيل هذه النازلة،
ولا يمنع انتفاء النسب ونفي الإلحاق من إلزام الفاعل المعني برعاية وكفالة المولود من
فعلته .

الترجيح: باستعراض الأدلة السابقة والاعتراضات والردود، وما علقته به على
أكثرها، يتبين رجحان القول الأول الذي عليه الأئمة الأربعة وغيرهم من عدم جواز
الاستلحاق إلا بالاستناد إلى الفراش الصحيح، وأن جميع الأدلة المعتبرة تحمل على
هذا نصاً أو استدلالاً، وأن القول الآخر مرجوح من جهة النظر بما سبق وأوردناه
من الردود والاعتراضات .

إن حل مشكلة الولد الناتج عن الحمل غير الشرعي ليست الشريعة هي المطالبة
به، تماماً كما أنها لا تطالب بحل المشاكل الناتجة عن شرب الخمر أو المخدرات من
القتل أو النهب أو عموم التعدي، لأنها غير مسؤولة عن ذلك كله، فقد نهت عن
أصل تلك المشاكل وسببها، بل ونهت عن الطريق المؤدية إليها، وسدت الذريعة
بأحكام واضحة قاطعة، فمن يقع في تلك المشاكل هو الذي عليه واجب حلها، أو

1 - انظر: فقه الأسرة عند ابن تيمية في الزواج وآثاره 759/2، والموسوعة الفقهية 71/3 ؛ وينظر:
عبد العزيز الفوزان: حكم نسبة المولود إلى أبيه من المدخول بها قبل العقد، منشور في الموسوعة
الشاملة، وأظنه هو البحث نفسه المنشور في مجلة العدل بعنوان: حكم استبراء الزانية واستلحاق
ولد الزنا .

العقد على الحامل ----- أ. كمال العرفي
المجتمع الذي لم يتحمل أمانته في الحفاظ على تلك الحدود، وتأمين أبنائه من غوائل
تعديها .