Journal of Alasmarya University
Volume 14, September 2010

مجلة الجامعة الأسمرية
المجلد الرابع عشر، سبتمبر 2010

إشكالية ثبوت النسب في القانون رقم 10 لسنة 1984م

بشأن الزواج والطلاق وتعديلاته (ثبوت نسب ولد الزنا)

أ. محمود محمد علي أغنية*

إنَّ الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سّيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادى له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنَّ محمداً عبده ورسوله ﷺ.

أمَّا بعد: فإن علاقة الزواج تعتبر من أنبل وأقدس الروابط مجدتها الشريعة الإسلامية، وأحاطتها بعناية بالغة، فهي السبيل الشرعي الوحيد لتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والمحافظة على الأنساب، ومن أهم الحقوق المترتبة على الزواج هي ثبوت نسب الأولاد الذين هم ثمرة الزوجية بين الزوجين، حيث يثبت نسب الولد من أمه بمجرد ولادته، في جميع الحالات دون توقف على شيء آخر، ومن غير حاجة إلى إثبات، سواء كانت الولادة من زواج صحيح، أم من زواج فاسد، أم من غير زواج أصلا، كالسفاح والدخول بالمرأة بشبهة، وإذا ما ثبت نسب الولد من أبويه، فإنه تثبت له عليهما حقوق أخرى، مثل حفظه، وتربيته، والقيام بكل ما يلزمه من رضاع، وحضانة، ونفقة، وتعليم وغير ذلك. مما هو في حاجة إليه؛ لأن الطفل بعد ولادته عاجز عجزا كليا، فهو في حاجة إلى من يعتني به، وإلى من يقوم بكل ما يلزمه لحفظه وتغذيته وتربيته. ولما كان أبواه أقرب الناس إليه فهما أحق الناس وأولاهم بشؤونه وذلك مراعاة لمصلحة الولد.

* جامعة 7 أكتوبر.

ولقد تناول المشرع الليبي في القانون رقم 10 لسنة 1984م أحكام النسب في المواد من (53 إلى 60) والناظر في هذه المواد بعين التمحيص والتدقيق، يرى عدم الانسجام فيما بينها، لافتقارها إلى الضبط والتحديد، وسأركز في هذا البحث على المادة (57) التي تناولت شروط الإقرار بالنسب، وبالأخص شرط عدم تصريح المقر بأن هذا الولد من زنا، وأدعو إلى إعادة صياغة هذه المادة وذلك بإثبات نسب ولد ا لزنا إلى أبيه الزاني إذا استلحقه[1] ولم تكن أمه فراشا[2] لزوج أو سيد؛ نظرا لقوة هذا الرأي ورجاحته، ولأن 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 جناية حصلت منه، ولو نشأ من دون أب ينسب إليه ويعني بتربيته والإنفاق عليه لأدى ذلك في الغالب إلى تشرده وضياعه وانحرافه وفساده، وربما نشأ حاقدًا على مجتمعه، مؤذيًا له بأنواع الإجرام والعدوان.

وإذا كان المشرع الإسلامي جد متشوف للحوق الأنساب من جهة أولى، فهو يقف في وجه اختلاط الأنساب من جهة ثانية، وما دام أنه من غير المنطقي أن ينسب شخص واحد -في ذات الوقت- إلى أبوين اثنين، فقد اقتضى ذلك أن الإقرار بالبنوة لا يصح إلا بكون أمه ليست فراشا لأحد.

والمتتبع لكتب الأحوال الشخصية في بلدنا وفى غيرها من البلاد العربية، يرى عدم الاهتمام بهذه المسألة بشكل دقيق، فأغلب المؤلفين عند تناولهم لموضوع الإقرار بالنسب وشروطه يوردونه بشكل مقتضب ومكرر، ومن جملة هذا المكرر شرط عدم تصريح المقر بأن هذا الولد من زنا، بل يذهب بعضهم -إن لم نقل كلهم- إلى القول بأن الزنا بإجماع الفقهاء مانع من لحوق النسب، وأن النسب نعمة فلا تنال بمحظور[3]. مع العلم بأن هذه المسألة هي محل خلاف كبير بين الفقهاء ولا يمكن تناولها بهذه

1- الاستلحاق: مصدر استلحق، وقد استعمل الفقهاء الاستلحاق في معنى الإقرار بالنسب. انظر: فاتح زقلام، عبدالحميد الهرامة، معارف إسلامية، كلمة (استلحاق) منشورات كلية الدعوة الإسلامية، ج1، ط1، 2002م، ص508.

2- الفراش: المرأة يقال لامرأة الرجل هي فراشه وإزاره ولحافه. ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب دار صادر، بيروت، ط1، ج11، 2000م، ص 156.

3- قضت المحكمة العليا الليبية بأن الزنا لا يصلح أن يكون سببا لثبوت النسب، وذلك لأن النسب نعمة فلا تنال بمحظور، طعن شرعي رقم 46/42 جلسة 2000/12/7م (غير منشور).

العمومية، وزيادة في التوضيح اقتضت هذه الدراسة تقسيمها إلى مبحثين:
المبحث الأول: ثبوت نسب ولد الزنا إذا كانت أمه فراشًا.
المبحث الثاني: ثبوت نسب ولد الزنا إذا لم تكن أمه فراشًا.

تمهيد

قد يزني رجل بامرأة مطاوعة له، وقد يغتصبها فتحمل من الزنا، ويقام عليه أو عليهما حد الزاني غير المحصن، وقد يزني رجل بامرأة فيستر الله عليهما، وتحمل المرأة من الزنا، فيتزوجها الزاني بها حال حملها منه على القول بجواز هذا النكاح وصحته، وقد يتزوجها بعد ولادتها، فإذا استلحق هذا الولد الذي خلق من مائه الحرام فهل يلحق به كما يلحق به ولده من النكاح، فينسب إليه، ويلزم بالإنفاق عليه، ويرثه، ويكون وليًا عليه، ويكون محرمًا لنسائه، أم لا؟ هذا ما سأبيّنه في المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: ثبوت نسب ولد الزنا إذا كانت أمه فراشًا

أجمع العلماء على أن الزانية إذا كانت فراشًا لزوج أو سيد، وجاءت بولد، ولم ينفه صاحب الفراش، فإنه لا يلحق بالزاني، ولا ينسب إليه، وإنما ينسب لصاحب الفراش.

قال ابن عبد البر: «وأجمعت الأمة على ذلك نقلاً عن نبيها ﷺ، وجعل رسول الله ﷺ كل ولد يولد على فراش لرجل لاحقًا به على كل حال، إلا أن ينفيه بلعان على حكم اللعان ... وأجمعت الجماعة من العلماء أن الحرة فراش بالعقد عليها مع إمكان الوطء وإمكان الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن معه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش، لا ينتفي عنه أبدًا بدعوى غيره، ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان»[4].

وقال ابن قدامة: «وأجمعوا على أنه إذا ولد على فراش رجل فادعاه آخر أنه لا يلحقه، وإنما الخلاف فيما إذا ولد على غير فراش»[5].

4- ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله ،التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: أسامة بن إبراهيم، القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط2، ج8، 2001م، ص183.

5- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، المغنى في شرح مختصر الخرقي، بيروت: دار الفكر، ط1، ج9، 1984م، ص123.

مستند الإجماع

وقد استند هذا الإجماع على أحاديث صحيحة صريحة منها:

1. عن عائشة –رضي الله عنها– قالت: «كان عتبة ابن أبي وقاص عَهِد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص: إن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال: ابن أخي قد كان عَهِد إليّ فيه، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن أمة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله! ابن أخي كان عَهِدَ إليّ فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، وقال رسول الله: هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، ثم قال لسودة بنت زمعة: احتجبي منه، لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله»[6].
2. عن أبى هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»[7].
3. ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «قام رجل فقال: يا رسول الله، إن فلانًا ابني، عَاهَرْتُ بأمه في الجاهلية، فقال رسول الله ﷺ: لا دعوة في الإسلام، ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش، وللعاهر الحجر»[8].

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 ﷺ حكم الجاهلية، وألحق الولد بالفراش،

6– 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.

7– أخرجه مسلم في كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، حديث رقم 1458، 1081/2، وقد ورد الحديث من طريق جماعة من الصحابة ﷺ، قال الترمذي في سننه 463/3 –بعد روايته لهذا الحديث–: «وفي الباب عن عمر، وعثمان، وعائشة، وأبي أمامة، وعمرو بن خارجة، وعبد الله بن عمرو، والبراء بن عازب، وزيد بن أرقم ... والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ».

8– أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب الولد للفراش، حديث رقم 2274، وحسن إسناده ابن حجر في فتح الباري شرح صحيح البخاري، بيروت: دار المعرفة، ط2، ج 34/12

وجعل للعاهر الحجر[9].

قال ابن حجر: « نقل عن الشافعي أنه قال: لقوله (الولد للفراش) معنيان: أحدهما: هو له ما لم ينفه، فإذا نفاه بما شُرع له كاللعان انتفى عنه، والثاني: إذا تنازع رب الفراش والعاهر فالولد لرب الفراش» ثم قال: «وقوله: (وللعاهر الحجر)، أي: للزاني الخيبة والحرمان، والعَهَر بفتحتين: الزنا، وقيل: يختص بالليل، ومعنى الخيبة هنا: حرمان الولد الذي يدعيه، وجرت عادة العرب أن تقول لمن خاب: له الحجر وبفيه الحجر والتراب، ونحو ذلك، وقيل: المراد بالحجر هنا أنه يرجم. قال النووي: وهو ضعيف، لأن الرجم مختصّ بالمحصن، ولأنه لا يلزم من رجمه نفي الولد، والخبر إنما سيق لنفي الولد، وقال السبكي: والأول أشبه بمساق الحديث، لتعم الخيبة كل زان»[10].

ويتضح مما سبق أن المجمع عليه بين الفقهاء هو أن النسب لا يثبت إذا كانت الزانية فراشا لزوج أو سيد، أما إذا لم تكن الزانية فراشا لزوج أو سيد، فاختلف العلماء في ثبوت النسب وهو ما سنبينه في المبحث الثاني -إن شاء الله-.

المبحث الثاني: ثبوت نسب ولد الزنا إذا لم تكن أمه فراشًا

اختلف العلماء في ثبوت نسب ولد الزنا إذا لم تكن أمه فراشًا على قولين:

القول الأول

أن ولد الزنا ينسب إلى أبيه الزاني، إذا لم تكن أمه فراشًا لزوج أو سيد، وهذا مذهب عروة بن الزبير، وسليمان بن يسار[11] ذكر عنهما أنهما قالا: «أيما رجل أتى إلى غلام يزعم أنه ابن له، وأنه زنا بأمه، ولم يَدَّعِ ذلك الغلامَ أحدٌ فهو ابنه»[12]، وهو

9- ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص33؛ الجصاص، أحمد بن على، أحكام القرآن، بيروت: دار الكتاب العربي، ط1، ج5 1986م، ص159.

10- ابن حجر، فتح الباري 35/12، 36.

11- ابن القيم، محمد بن أبى بكر، زاد المعاد في هدى خير العباد، تحقيق: شعيب الأرناؤوط و عبدالقادر الأرناؤوط، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، ج5، 1979م، ص425.

12- 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 أحدٌ، 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، =

قول لأبي حنيفة، فقد روى علي بن عاصم عن أبي حنيفة أنه قال: «لا أرى بأسًا إذا زنا الرجل بالمرأة فحملت منه أن يتزوجها مع حملها، ويستر عليها، والولد ولد له»[13]، وهو قول الحسن البصري، وابن سيرين، والنخعي، وإسحاق ابن راهويه[14]، وابن تيمية[15]، وابن القيم[16].

أدلتهم

استدلوا بالأدلة الآتية:

1. حديث جريج العابد في الصحيحين وغيرهما في القصة المشهورة، وفيه: «أن بغيًّا راودته عن نفسه فامتنع، فأتت راعيًا فأمكنته من نفسها، فولدت غلامًا، 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 الراعي» الحديث[17].

ووجه الاستشهاد منه: أن النبي ﷺ قد حكى عن جريج أنه نسب ابن الزنا للزاني، وصدَّق الله نسبته بما خرق له من العادة في نطق الصبي، بالشهادة له بذلك، وأخبر بها النبي ﷺ عن جريج في معرض المدح له، وإظهار كرامته، فكانت تلك النسبة صحيحة بتصديق الله تعالى، وبإخبار النبي ﷺ عن ذلك، فثبتت البنوة وأحكامها[18]، قال ابن القيم: «وهذا إنطاق من الله لا يمكن فيه الكذب»[19]، فإذا استلحق الزاني ولده من الزنا لحق

=

وذكره ابن القيم في (زاد المعاد) 425/5.

13- ابن قدامة، المغني 123/9.

14- المصدر نفسه 123/9.

15- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد النجدي، وساعده ابنه محمد، بيروت: مطابع الدار العربية للطباعة والنشر، ط1، ج32، 1398هـ، ص 113.

16- ابن القيم، زاد المعاد 425/5.

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

18- القرطبي، محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، ج5، 1988م، ص115.

19- ابن القيم، زاد المعاد 426/5.

به، وصار كالولد من النسب.

2. حديث الملاعنة بين هلال بن أمية وامرأته، وفيه قول النبي ﷺ: « إن جاءت به على صفة كذا وكذا فهو للذي رُمِيَتْ به، أو على صفة كذا وكذا فهو لزوجها، وفي رواية: فهو لهلال بن أمية، فجاءت به على الوصف المكروه، فقال رسول الله ﷺ: لولا الأيمان لكان لي ولها شأن »[20].

وجه الاستشهاد: أن قوله: « فهو للذي رُمِيَتْ 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 باللعان[21]، فدل ذلك على أن الرجل إذا استلحق ولده من الزنا وليست أمه فراشًا لغيره فإنه يلحق به، لأنه خلق من مائه، فهو له.

3. « أن عمر بن الخطاب ﷺ كان يُلِيط[22] أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام »[23].
وجه الاستدلال: أن عمر بن الخطاب ﷺ كان يلحق أولاد الجاهلية بآبائهم من الزنا.

قال ابن القاسم: « سمعت مالكًا يقول: كان عمر بن الخطاب يليط أولاد أهل الجاهلية بآبائهم في الزنا، قال: ولقد سمعت مالكًا يقول ذلك غير مرة ... قيل: أرأيت 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 مالكًا ذكر لي ما أخبرتك أن عمر كان يليط أولاد أهل الجاهلية بالآباء في الزنا. قلت: فلو أن

20- أخرجه البخاري في كتاب الطلاق، باب اللعان ومن طلق بعد اللعان، حديث رقم 5003، 2033/5، وأبو داود في كتاب الطلاب، باب في اللعان، حديث رقم 2256، 177/2، واللفظ له.

21- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام، القاهرة: دار التراث الحديث، ط1، ج4، (ب، ت)، ص137.

22- بضم الياء وكسر اللام: يُلْحِق. ابن الأثير، المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، و محمود محمد الطناحي، القاهرة: طبعة عيسى الحلبي، ط1، ج4، ص258، ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص 396.

23- أخرجه مالك في (الموطأ) كتاب الأقضية، باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه، حديث رقم: 1420، 740/2، والبيهقي في (السنن الكبرى) كتاب الدعوى والبينات، باب القافة ودعوى الولد حديث رقم 21052، 263/10.

قومًا من أهل الحرب أسلموا أكنت تليط أولادهم بهم من الزنا وتدعو لهم القافة؟ قال: ألم أسمع من مالك فيه شيئًا، 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 رأيي»[24].

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 بمدعيه[25].

ويجاب عن هذا الاعتراض من وجهين:

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

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

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، فلمَ لا يلحق بأبيه إذا استلحقه وأقر بأنه خلق من مائه؟

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»[26].

5. قياس الزاني على الملاعن، فإن الملاعن إذا لاعن زوجته، ثم أكذب نفسه، واستلحق

24- مالك بن انس، المدونة الكبرى، بيروت: دار صادر، ج 8، ص339، 340.

25- الحطاب، محمد بن محمد، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، بيروت: دار الفكر، ط1، ج5، ص240.

26- ابن القيم، زاد المعاد 425/5 - 426.

ولده منها، فإنه يلحق به، بل لو انتفى منه بعد استلحاقه له لم يقبل منه انتفاؤه، فكذلك الزاني إذا استلحق ولده من الزنا[27].

واعترض عليه: بأن هذا قياس مع الفارق، لان الملاعن كان زوجًا وصاحب فراش، بخلاف الزاني[28].

وختاما فإن 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 جناية حصلت منه، ولو نشأ من دون أب ينسب إليه ويعني بتربيته والإنفاق عليه لأدى ذلك في الغالب إلى تشرده وضياعه وانحرافه وفساده، وربما نشأ حاقدًا على مجتمعه، مؤذيًا له بأنواع الإجرام والعدوان.

القول الثاني

أن ولد الزنا لا يلحق بالزاني إذا استلحقه، وإنما ينسب إلى أمه، وهو مذهب الأئمة الأربعة[29]، والظاهرية[30].

أدلتهم

استدلوا بالأدلة الآتية:

1. قول النبي ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»[31]. وجه الاستشهاد: أن الرسول ﷺ جعل الولد لصاحب الفراش، ولم يلحقه بالزاني، فدل ذلك على أن الزاني إذا

27- ابن القيم، زاد المعاد 425/5 - 426.

28- المصدر نفسه 425/5 - 426.

29- الكاساني، أبوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، ج6، 1996م، ص242، وابن عبدالبر، التمهيد 47/15 - 48، النووي، محيي الدين يحيي بن شرف، روضة الطالبين وعمد المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، ج 5، ص 44، و ابن قدامة، المغني 123/9.

30- ابن حزم، أحمد بن علي، المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، بيروت: دار الآفاق الجديدة، ط1، ج8، (ب، ت)، ص335.

31- سبق تخريجه.

استلحق ولده من الزنا لم يلحق به[32].

قال ابن عبد البر: «فكانت دعوى سعد سبب البيان من الله عز وجل على لسان رسوله ﷺ في أن العاهر لا يلحق به في الإسلام ولد يدعيه من الزنا، وأن الولد للفراش على كل حال»[33].

وقال أبو بكر الجصاص: «وقوله: «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 للفراشي»[34].

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 فراشًا لزوج أو سيد[35].

2. ما رواه ابن عباس –رضي الله عنهما– قال: قال رسول الله ﷺ: «لا مساعاة في الإسلام، من ساعي في الجاهلية فقد لحق بعصبته، ومن ادعى ولداً من غير رشدة[36] فلا يرث ولا يورث»[37].

32– الكاساني، بدائع الصنائع 242/6، وابن قدامة، المغني 123/9.

33– ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله، الاستذكار في شرح موطأ الإمام مالك، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، ج7، 1989م، ص 163 -164.

34– الجصاص، أحكام القرآن 159/5.

35– ابن تيمية، مجموع فتاوى 112/32 - 113، وابن القيم، زاد المعاد 425/5.

36– 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–. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر 225/2، و ابن منظور، لسان العرب 176/3.

37– أخرجه أحمد في (المسند) حديث رقم 3416، 362/1، وأبو داود في كتاب الطلاق، باب من ادعاء ولد الزنا، حديث رقم 2264، 279/2، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الفرائض، باب لا يرث ولد الزنا من الزاني ولا يرثه الزاني، حديث رقم 12283، 259/6، والحاكم في كتاب الفرائض، حديث رقم 7992، 380/4، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، وتعقبه الذهبي بقوله: لعله موضوع، فإن ابن الحصين تركوه، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد 227/4: «وفيه عمرو بن الحصين العقيلي، وهو متروك» وقال المنذري في مختصر سنن أبي داود 173/3: «في إسناده رجل =

ووجه الاستشهاد: أن الشارع أبطل المساعاة -وهي الزنا- ولم يلحق النسب بها، وعفا عما كان منها في الجاهلية ممن ألحق بها، قال في (النهاية في غريب الأثر): «وكان الأصمعي يجعلها في الإماء دون الحرائر، لأنهن كن يسعين لمواليهن، فيكسبن لهم بضرائب كانت عليهن، يقال: ساعت الأمة إذا فجرت، وساعاها فلان: إذا فجر بها، وهو مفاعلة من السعي، كأن كل وحد منهما يسعى لصاحبه في حصول غرضه، فأبطل الإسلام ذلك، ولم يلحق النسب بها، وعفا عما كان منها في الجاهلية ممن ألحق بها»[38].

واعترض عليه من وجهين:

الوجه الأول: أن الحديث ضعيف، فلا تقوم به حجة[39].

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

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

3. ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «إن النبي ﷺ 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 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»[40].

=

مجهول»، وكذلك قال ابن القيم في (زاد المعاد) 427/5.

38- ابن الأثير، النهاية في غريب الأثر 369/2، وابن منظور، لسان العرب 378/14.

39- ابن القيم، زاد المعاد 426/5 - 427.

40- أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب من ادعاء ولد الزنا، حديث رقم 2265، 279/2، وابن ماجه في كتاب الفرائض، باب في ادعاء الولد، حديث رقم 2746، 917/2، والحاكم في كتاب الفرائض، حديث رق 7993، 380/4، وفي سنده محمد بن راشد المكحولي، اختلف فيه، فوثقه بعضهم، وضعفه آخرون، قال الذهبي في التلخيص: وثقه أحمد، وقال النسائي: ليس بالقوي، وانظر: ما ذكره عنه في سير أعلام النبلاء 343/7، ونقل ابن حجر في تهذيب التهذيب 159/9، عن ابن حبان قوله: «كان محمد بن راشد المكحولي من أهل الورع والنسك، ولم يكن الحديث من صنعته، فكثر المناكير في روايته، فاستحق الترك»، وقال ابن القيم في زاد المعاد 427/5: «لأهل الحديث في إسناده مقال، لأنه من رواية محمد بن راشد المكحولي».

وجه الاستشهاد: أن الحديث صريح في أن الزاني إذا استلحق ولد الزنا من حرة أو أمة، فإنه لا يلحق به ولا يرثه، وإنما ينسب لأمه[41].

واعترض على هذا الاستدلال من وجهين:

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

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

4. أن إثبات النسب بالزنا فيه تسهيل لأمر الزنا، وإشاعة للفاحشة بين المؤمنين[42]. قال السرخسي: «لأن قطع النسب شرعًا لمعنى الزجر عن الزنا، فإنه إذا علم أن ماءه يضيع بالزنا يتحرز عن فعل الزنا»[43].

ويمكن أن يعترض عليه: 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.

5. أنه لا يلحق به إذا لم يستلحقه، فلم يلحق به بحال[44].

ويمكن أن يعترض عليه: بأن هذا قياس مع الفارق، لأنه إذا لم يستلحقه فإنه لا يقر بأنه ولده المخلوق من مائه، فلا يلحق به، بخلاف ما لو استلحقه، وأقر بأنه نتج من مائه.

6. أنه يلزم على القول باستلحاق ولد الزنا أن الشخص إذا اعترف بزناه مع امرأة وولدت ولدًا أن هذا الولد يلحق بالزاني ولو لم يستلحقه، وهذا لم يقل به أحد[45].

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»[46].

41- ابن القيم، زاد المعاد 428/5.

42- السرخسي، أبوبكر بن محمد، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ج 4، ص207.

43- المصدر نفسه، ج 4، ص207.

44- ابن قدامة، المغني 123/9.

45- المصدر نفسه 123/9.

46- السرخسي، المبسوط 207/4.

الترجيح

وبعد هذا العرض المفصل لأدلة الفريقين، وما ورد على بعضها من اعتراضات وإجابات يتبين لي -والعلم عند الله تعالى- رجحان القول الأول، وهو لحوق ولد الزنا بالزاني إذا استلحقه، ولم تكن أمه فراشًا لزوج أو سيد، وذلك للأسباب الآتية:

1. قوة أدلته، وضعف الاعتراضات الواردة عليها.
2. أن أدلة المخالفين لا تخلو من ضعف، إما في ثبوتها، وإما في دلالتها، وأقوى ما استدلوا به حديث عمرو بن شعيب، ولو قُدِّر ثبوت الحديث فإنه يحتمل أن يكون المراد به استلحاق ولد الزنا في حال كون أمه فراشًا لزوج أو سيد.

الخاتمة

وبعد هذا التطواف في هذا البحث أصل إلى ختامه بفضل الله ومنته، ولقد كان من أبرز النتائج التي توصلت إليها:

1. أجمع العلماء على أن الزانية إذا كانت فراشًا لزوج أو سيد، وجاءت بولد، ولم ينفه صاحب الفراش فإنه لا يلحق بالزاني ولو استلحقه، ولا ينسب إليه، وإنما ينسب لصاحب الفراش.
2. أن ولد الزنا يلحق بالزاني بشرطين:

الشرط الأول: ألا تكون أمه حين حملت به فراشًا لزوج أو سيد.
الشرط الثاني: أن يستلحقه الزاني، ويقر بأنه ولده.

3. أن في إلحاق ولد الزنا بأبيه من الزنا عند انعدام الفراش حفظًا لنسب هذا الولد، وحماية له من التشرد والانحراف، خصوصًا أنه لا ذنب له، فلا ينبغي أن يعاقب بجريرة غيره.
4. الدعوة إلى إعادة صياغة المواد المتعلقة بأحكام النسب وبالأخص ما يتعلق بالأقرار، والأخذ بهذا القول سترًا للزانيين، وتشجيعًا لهما على التوبة والاستقامة، وحثًا للزاني على نكاح من زنا بها وإعفافها، وستر أهلها وولدها، وفيه حل لمشكلة هؤلاء الأولاد الناتجين من الزنا، فلا يشعرون بأنهم ولدوا في الحرام والظلام، ولا يحسون بالقهر والظلم إثر ما وقع عليهم، فينشأون مع إخوانهم من النكاح الصحيح نشأة

صالحة، وينتسبون إلى أسرة يهمهم سمعتها، والمحافظة على شرفها وكرامتها.

5. أن هذه المشكلة موجودة بكثرة بين المسلمين الجدد، فيسلم أحدهم مع خليلته وهي حامل منه من الزنا، وهو يرغب نكاحها واستلحاق ولده منها، وقد يكون له علاقة محرمة بزوجته قبل أن يتزوجها، وله أولاد منها من الزنا، وأولاد آخرون بعد نكاحها، فيقع في ورطة لا يحلها إلا الستر عليه، وإلحاق أولاده من الزنا به.

كما إن في هذا القول ترغيبًا لمن يريد الدخول في الإسلام ممن ابتلي بهذه البلية، ولو قيل لأحدهم: إن أولادك من الزنا الذين يعيشون في كنفك وينتسبون إليك لا يلحقون بك شرعًا لربما صده ذلك عن الدخول في الإسلام، والله المستعان.

المصادر والمراجع

1. ابن الأثير، المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، و محمود محمد الطناحي، القاهرة: طبعة عيسى الحلبي، ط1، (ب، ت).
2. ابن القيم، محمد بن أبي بكر، زاد المعاد في هدى خير العباد، تحقيق: شعيب الأرناؤوط و عبدالقادر الأرناؤوط، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1979م.
3. ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد النجدي، وساعده ابنه محمد، بيروت: مطابع الدار العربية للطباعة والنشر، ط1، 1398هـ.
4. ابن حجر، أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، بيروت: دار المعرفة، ط2، 1379هـ.
5. ابن حزم، أحمد بن على، المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، بيروت: دار الآفاق الجديدة، ط1، (ب، ت).
6. ابن حنبل، أحمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، بيروت: دار صادر، ط1، (ب، ت).
7. ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: أسامة بن إبراهيم، القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط2، 2001م.
8. ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله، الاستذكار في شرح موطأ الإمام مالك، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1989م.
9. ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، المغني في شرح مختصر الخرقي، بيروت: دار الفكر، ط1، 1984م.
10. ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (711هـ): لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط2، 1388هـ.
11. أبوداود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محيي الدين عبد الحميد، (ب، م)، دار الفكر، ط1 (ب، ت)
12. البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، الرياض: دارالسلام، ط2، 1999م
13. البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي (ت458هـ) السنن الكبرى تحقيق: محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، تاريخ النشر: 1414هـ-1994م.
14. الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر و محمد فؤاد

عبدالباقي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، (ب، ت).
15. الجصاص، أحمد بن علي، أحكام القرآن، بيروت: دار الكتاب العربي، ط1، 1986م.
16. الحاكم، محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ.
17. الحطاب، محمد بن محمد، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، بيروت: دار الفكر، ط1، (ب، ت)
18. السرخسي، أبوبكر بن محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت 483هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت.
19. الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام، القاهرة: دار التراث الحديث، ط1، (ب، ت).
20. القرطبي، محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1988م.
21. الكاساني، أبوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1996م.
22. المباركفوري، محمد بن عبدالرحمن، تحفة الأحوذي في شرح سنن الترمذي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1990م
23. النسائي، أحمد بن شعيب، سنن النسائي المطبوع بحاشية شرح السيوطي للسنن، بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط3، 1988م.
24. النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ) روضة الطالبين وعمد المفتين، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3.
25. فاتح زقلام، عبدالحميد الهرامة، معارف إسلامية، كلمة (استلحاق) منشورات كلية الدعوة الإسلامية، ج1، ط1، 2002م.
26. مالك بن أنس (الإمام)، المدونة الكبرى منشورات الآفاق الجديدة، المغرب، ط3: 1416هـ- 1996م.
27. مسلم، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الرياض: طبعة رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء، ط1، 1980م.