- الحديث أخرجه أيضا البيهقي وصححه وهو من حديث عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده قوله " وعاء " بفتح الواو والمد وقد يضم وهو الظرف وقرأ السبعة { قبل وعاء أخيه } بالكسر . والحواء بكسر الحاء والمد اسم لكل شيء يحوي غيره أي يجمعه . والسقاء بكسر السين أي يسقي منه اللبن . ومراد الأم بذلك أنها أحق به لاختصاصها بهذه الأوصاف دون الأب . قوله " أنت أحق به " فيه دليل على أن الأم أولى بالولد من الأب ما لم يحصل مانع من ذلك كالنكاح لتقييده صلى ا عليه وآله وسلم للأحقية بقوله " ما لم تنكحي " وهو مجمع على ذلك كما حكاه صاحب البحر فإن حصل منها النكاح بطلت حضانتها وبه قال مالك والشافعية والحنفية والعترة .

وقد حكى ابن المنذر الاجماع عليه .

وروي عن عثمان أنها لا تبطل بالنكاح وإليه ذهب الحسن البصري وابن حزم واحتجوا بما روي أن أم سلمة تزوجت بالنبي صلى ا عليه وآله وسلم وبقي ولدها في كفالتها وبما تقدم في حديث ابنة حمزة . ويجاب عن الأول بأن مجرد البقاء مع المنازع لا يصلح للاحتجاج به على محل النزاع لاحتمال أنه لم يبق له قريب غيرها . وعن الثاني بأن ذلك في الخالة ولا يلزم في الأم مثله .

وقد ذهب أبو حنيفة والهادوية إلى أن النكاح إذا كان بذي رحم محرم للمحضون لم يبطل به حق حضانتها .

وقال الشافعي يبطل مطلقا لأن دليل لم يفصل وهو الظاهر وحديث ابنة حمزة لا يصلح للتمسك به لأن جعفرا ليس بذي رحم محرم لابنة حمزة .

وأما دعوى دلالة القياس على ذلك كما زعمه صاحب البحر فغير ظاهر .

وقد أجاب ابن حزم عن حديث الباب بأن في أسناده عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ولم يسمع أبوه من جده وإنما هو صحيفة كما سبق تحقيقه ورد بأن حديث عمرو بن شعيب قبله الأئمة وعملوا به (وقد استدل) لمن قال بأن النكاح إذا كان بذي رحم للمحضون لم يبطل حق المرأة من الحضانة بما رواه عبد الرزاق عن أبي سلمة بن عبد الرحمن " أنها جاءت امرأة إلى النبي صلى ا عليه وآله وسلم فقالت أن أبي أنكحني رجلا لا أريده وترك عم ولدي فأخذ مني ولدي فدعا رسول ا صلى ا عليه وآله وسلم أباها ثم قال لها اذهبي فانكحي عم ولدك " وهذا مع كونه مرسلا في إسناده رجل مجهول ولم يقع التصريح فيه بأنه أرجع الولد اليها عند أن زوجها بذي رحم له