عن شهر اذ لو مات قبله لا يعتق فلا يكون كالمدبر المطلق كذا قال المص في شرحه اقول على هذا كان ينبغي
ان يقول او ان قبله آخر بدون هذا القيد لا يطابق تعليله لمدعاه **فصل** في الاستيلاد وهو
طلب الولد من الامة اذا اتت بولد من مولاها فاعترف به ثبت نسبه لا بالاقرار بوطئها اي قال
الشافعي اذا اعترف المولى بوطئها ثبت نسبه منه لان الاصل في ثبوت النسب الماء وسببه الوطي وهو موجود
في الامة ولنا ان النسب انما يثبت بالفراش ولا يثبت الفراش للامة بالوطي لان المقصود من
وطي الاماء قضاء الشهوة ولهذا يمتنع الاشراف من وطئهن تحرزا عن حصول الولد منهن وفي قوله عم
تناكحوا الحديث اشارة اليه ولا يثبت النسب بدون دعوة المولى وعن ابي حنيفة اذا وطئها منه وحصنها
ولم يعزل عنها فعليه ان يدعي نسب ولدها وعن محمد ينبغي ان لا يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن
يعتق ولدها ويعتقها بعد موته احتياطا من الجانبين كذا في الكافي فان ولدت بعد ذلك اي بعد ان يعترف
بولدها ثبت نسب ولدها من مولاها من غير دعوة لانه لما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها
فصارت فراشا له وفي المحيط امة بين شريكين جاءت بولد فادعياه ثبت النسب منهما فولدت آخر
لم يلزمهما الا بالدعوة لانها لم تصر فراشا لاحدهما وان صارت ام ولدهما لانه لا تحل لكل واحد منهما وطئها
فلا يمكن استفراشها لو حرمت على المولى بالمصاهرة فجاءت بولد لا يثبت نسبه من المولى الا بالدعوة لزوال
فراشه وينتفي نسب ولدها بمجرد نفيه اي نفي المولى نسبه بلا لعان لان فراشها ضعيف ولا يجوز اخراجها
اي اخراج ام الولد عن ملكه الا بالعتق لما روى ابن عباس رض انه عم قال ايما امراة ولدت من سيدها فهي
معتقة عن دبر منه وتجوز استخدامها واجارتها ووطئها وتزويجها لان الملك قائم فيها فان ولدت من زوجها
تبعها في حكمها وهو حق الحرية فيسري الى ولدها كالتدبير وتعتق ام الولد من جميع المال لما روى انه عم
امر بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وان لا يبعن في دين ولا تسعى في دينه اي لا تسعى ام الولد
في ديون المولى وهي غير متقومة اي ام الولد لا قيمة لها عنده ح ولها قيمة عندهما يضمن لهما ان قيمتها ثلث
قيمتها لانا للمالك في مملوكه منفعة الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضاء دينه من ماليته بعد موته
وبالاستيلاد فات اثنان وبقي الاستخدام فقط وبهذا صار قيمة المدبر ثلثي قيمة القن لان الفائت
منه منفعة البيع فقط وقيل قيمة المدبر نصف قيمته قنا وهو الاصح وعليه الفتوى من الحقايق وله انها
استفادت الحرية من مولاها بسبب ولدها لان الولد خلق من المائين فصار جزؤها مضافا اليه لكن
الجزئية لكونها حكما لا حقيقة ثبت حق العتق في الحال وسقط تقومها حقيقة في الحال فان قلت لم
لم تجعل الولد كذلك قلت لان جزئيته تاكدت بنسبته الى الاب فحكم بحريته في الحال بخلاف المدبر لان
سبب حريته ينعقد بعد الموت واما امتناع بيعه في الحال فلتحقيق مقصود المولى وهو نيل ثواب الاعتاق
ولو هلكت هي او مدبرة عند المشتري اي لو باع رجل ام ولد او مدبرته وقبضها المشتري فهلكت
فهي غير مضمونة عند ابي حنيفة وقالا يجب قيمتها للمولى لانها مقبوضة على سوم الشرى فتضمن كالقن وله
ان القن كان محلا للبيع فالحق قبضه على سوم الشرى بحقيقة البيع وهما لا يقبلان البيع فلا تضمنان لانتفائه

الالحاق وكذا الخلاف في المكاتب واذا نكح امة فولدت ثم ملكها وبطل نكاحها فجعلها ام ولد له وقال الشافعي لا تصير
ام ولد له لانها ولدت حين كونها غير مملوكة له فلا تكون ام ولد له كما اذا ولدت من الزنا فملكها الزاني ولنا ان سبب
الاستيلاد هو الجزئية الثابتة بينه وبينها بواسطة الولد الثابت النسب موجود هنا بخلاف الزنا لان نسب
الولد منتف فيه وانما وضع في النكاح اذ لو استولدها بالزنا ثم ملكها الزاني لا تصير ام ولد له اتفاقا على احد قوليه من
الحقايق ولو وطي جارية ابنه فولدت فادعاه اي الاب ثبت الولد سواء صدقه الابن او كذبه صارت ام ولده
ويضمن الاب قيمتها لابنه لا قيمة الولد اي لا يضمن لابنه قيمة ذلك الولد لان الاب لما كان له ولاية تملك مال ابنه
ثمنا لحاجته الى بقاء نفسه كان له ولاية ان يتملك جارية ابنه لاثبات نسب الولد منه لان فيه ابقاء له
معنى لكون حاجته الى بقاء نسله ادنى من حاجته الى بقاء نفسه قلنا يتملك الجارية بقيمتها ويتملك طعام
ابنه مجانا وفي التبيين يشترط لصحة دعوة الاب ان يكون له ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة
حتى لو حبلت في غير ملك الابن او حبلت في ملكه ثم اخرجها عن ملكه ثم ردها الى ملكه لم تصح دعوته الا ان يصدقه الابن
فان صدقه ثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد لزعمه انه ملك اخاه ولا توجب مهرها اي لا تجب على الاب
لابنه عقر تلك الجارية وقال الشافعي تجب لان تملك الجارية ثبت حكما للاستيلاد كما في الجارية المشتركة اذا
ادعى ولدها احد الشريكين وحكم الشي يعقبه ولنا ان الجارية لم تكن مملوكة للاب ولهذا جاز له ان يتزوجها
فمست الحاجة الى تقديم الملك على الوطي ليصح الاستيلاد فان قيل الاستيلاد ثبت بالعلوق وذلك يكون في الملك
والوطي سابق عليه فينبغي ان تجب عليه العقر قلنا الاستيلاد عبارة عن جميع الفعل الذي تحصل به الولد فلا
يعتبر تعدد الفعل مع اتحاد المطلوب فيقع الوطي في الملك واما في الجارية المشتركة فكان ملك نصفها ثابتا قبل
الاستيلاد وهذا القدر كاف في تصحيحه لكن الاستيلاد لما لم يكن متجزيا صار متملكا نصيب شريكه حكما للاستيلاد
ولا يثبت نسب الولد بوطي الجد جارية ابن ابنه مع بقاء الاب لانه لا ولاية له مع وجود الاب ولو كان الاب ميتا
يقام الجد مقامه في هذا الحكم لظهور ولايته حينئذ وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية هذا اذا جاءت به
بعد موت الاب لستة اشهر اما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب من الجد كذا في الكفاية
واذا ادعاه اي ولد جارية مشتركة احد الشريكين يثبت منه نسبه لانه لما ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت
في الباقي لان النسب لا يتجزى وصارت ام ولده اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزى واما عنده فلان نصيب
المستولد صار ام ولد له اولا ثم صار نصيب صاحبه ام ولد بعد ما ملكه بالضمان لكونه قابلا للملك وضمن
نصف عقرها لان الوطي وقع في نصيب الشريك في غير الملك ونصف قيمتها لشريكه يوم العلوق موسرا
كان او معسرا لان امية الولد تثبت لها من وقت العلوق وهذا ضمان التملك فلا تختلف باليسار والاعسار
لا قيمة الولد اي لا يضمن قيمته لان الولد وجد حين العلوق والنسب يثبت منه فصار حرا ولو ادعياه
اي ادعى الشريكان ولد الجارية المشتركة التي حبلت في ملكهما ثبت منهما قيدنا بقولنا حبلت لانه
لو كان الحمل على ملك احدهما نكاحا ثم اشتراها هو وآخر فهي ام ولده لان نصيبه منها صار ام ولده والاستيلاد
لا يتجزى فيثبت في نصيب شريكه ايضا هذا اذا لم يكن احدهما اب الآخر او احدهما مسلما والآخر ذميا اذ لو كان

كذا في العمادية

Copyright © King Saud University