الاستيلاد فان قيل الاستيلاد ثبت بالعلوق وذلك يكون في الملك والوطء سابق عليه فينبغي ان يجب عليه
العقر قلنا الاستيلاد عبارة عن جميع الفعل الذي يحصل به الولد فلا يعتبر تعدد الفعل مع اتحاد المطلوب فيقع الوطء
في الملك واما في الجارية المشتركة فكان ملكه نصفها ثابتا قبل الاستيلاد وهذا القدر كان في تصحيحه لكن الاستيلاد
لما لم يكن متجزيا صار متملكا نصيب شريكه حكما للاستيلاد ولا يثبت نسب الولد بوطء 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 ثبت منه نسبه لانه لما
ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي لان النسب لا يتجزى فصارت ام ولده اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزى واما
عنده فلان نصيب المستولد صار ام ولده او لانه صار نصيب صاحبه ام ولده بعد ما ملكه بالضمان لكونه
قابلا للملك وضمن نصف عقرها لان الوطء وقع في نصيب الشريك في غير الملك ونصف قيمتها لشريكه يوم
العلوق موسرا كان او معسرا لان امية الولد يثبت لها من وقت العلوق وهذا ضمان التملك فلا يختلف باليسار
والاعسار لا قيمة الولد اي لا يضمن قيمته لان الضمان وجب من العلوق والنسب يثبت منه فصار حرا ولو ادعياه
اي ادعى الشريكان ولد الجارية المشتركة التي حبلت في ملكهما ثبت منهما قيد بقوله حبلت في ملكهما لانه لو كان
الحبل على ملك احدهما بان كانا اشتراها هو واخر فهي ام ولد له لان نصيبه منها صار ام ولده والاستيلاد لا يتجزى
فثبت في نصيب شريكه ايضا هذا اذا لم يكن احدهما اب الاخر او احدهما مسلما والاخر ذميا اذ لو كان كذلك يرجح
الاب لما له فيه من حق التملك ويرجح المسلم نظرا للولد وكذا اذا اشتريا حاملا يثبت النسب منهما ولا يجب على كل منهما
العقر لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ويثبت لكل منهما فيه الولاء لانه حر على ما عرف في موضعه
كذا في التبيين ولا نعتبر القائف وهو الذي يعرف النسب لفراسته يعني قوله غير معتبر عندنا في الحاقه باحدهما وقال
الشافعي يعتبر لما روي انه عليه السلام فرح بقول القائف حين الحق اسامة بن زيد بابيه لما نظر الى اعقابهما ولنا ما روي
عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى شريح في هذه الحادثة هو ابنهما يرثهما ويرثانه وكان ذلك بمحضر من الصحابة فحل محل الاجماع
واما اظهار سروره عليه السلام فلانه كان سببا لقطع طعن الكفار لانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة و
كانوا يعتقدون قول القائف حجة ونصير ام ولدهما ويغرم كل واحد منهما نصف العقر قصاصا يعني يجب على كل منهما
نصف العقر قصاصا لعدم الفائدة في الاشتغال بالاستيفاء الا ان يكون نصيب احدهما اكثر من نصيب الاخر فياخذ
الزايد اذ المهر يجب لكل منهما بقدر ملكه ويرث الولد من كل منهما لابن اي كميراث ابن كامل لان كلا منهما مقر بانه ابنه
ويرثان منه كاب اي يرثان منه ميراث اب واحد لاستوائهما في السبب وهو الشركة في الجارية واذا وطئ جارية مكاتبه فولدت
فادعاه اي ذلك الولد فان صدقه اي المكاتب مولاه ثبت نسبه من المولى فضمن عقرها لانه تصرف في ملك غيره وقيمته اي
قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يكن راضيا بكون ولده رقيقا فكان حرا

والقيمة

١٠٣

والقيمة وجبت دفعا للضرر عنه وعن المكاتب ولا تصير ام ولده اي للمولى المكاتب لان الجارية غير مملوكة له ولو لا
فلا ان كذب المكاتب لا يثبت نسبه ولو ادعى احد الشريكين في امة استيلاد شريكه اي ان شريكه استولدها فانكر
الشريك الاخر افتى بالسعاية له اي بان تسعى الامة للمنكر في نصف قيمتها وفي الحقائق ثم استسعاها المنكر اذا
قضى القاضي بالسعاية او رضيت هي بذلك وبدون ذلك ليس للمنكر ان يستسعيها وما لا تخدمه اي الامة المنكر يوما
لا يوما اي لا تخدمه يوما واما الولاء فموقوف بينهما اتفاقا كذا في الجامع الصغير للامام التمرتاشي له ان المقر لما لم
يصدق على شريكه انقلب اقراره عليه فصار كانه استولدها كما اذا اقر المشتري على البايع انه اعتق المبيع قبل البيع
يجعل كانه اعتق ولا يمكن تضمين المقر لانه ما اقر على نفسه بالاستيلاد فوجب السعاية للمنكر لاحتباس مالية نصيبه
عنده ومتى عتق بعضها عتق كلها لانه لا يتجزى ولهما انه اقر بشيء مستلزم للنسب بما لا يرتد بالرد حتى ان الرجل اذا اقر
بنسب صغير لرجل ثم اقر بنسبه لنفسه بعد ما كذبه المقر له لا يصح ولا يمكن ان يجعل المقر كالمستولد فتخدم المنكر يوما لا
ثم انقادها عليه ويرتفع الخدمة عنها يوما لان كلا منهما مقر بان لا حق له في استخدامها في ذلك اليوم ونصف كسبها للمنكر
ونصفه موقوف ونفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقتها على المنكر من الحقائق اعلم ان المذكور في المتن موافق لما
في المنظومة لكن المذكور في المسألة السابقة فنصف الارش على المنكر في العمد اينو الزاهي وشرحها ان خدمتها للمنكر ونوفقها
يوما فوق ابي حنيفة وسعايتها قولهما فان جنت هذه اي الجارية المذكورة في المسألة السابقة فنصف الارش على المنكر لان
نصفها له والنصف اي نصف الارش موقوف عند ابي حنيفة لكون نصفها موقوفا ويوجبه اي ابو يوسف النصف الموقوف
في كسبها بلا تنصر ري الجناية لان الارش في مال مولاها وكسبها ماله فيؤدي الارش منه لكن لا يملك المولى اخذه لانه مواخذ
باقراره واوجب محمد الكل فيه اي كل الارش في كسبها لانها تسعى للمنكر عنده وكانت كالمكاتبة ولو جني عليها فعند ابي حنيفة
نصف ارشها للمنكر والنصف موقوف وعند ابي يوسف النصف للمنكر والنصف لها وعند محمد الكل لها ولو ولدت فادعاها
مولاها وترك ولدها فادعاه اب المولى يحكم ابو يوسف بثبوت نسبه اي بثبوت نسبه من المدعي ويجوز قيمته اي قال ابو يوسف
يضمن لابنه قيمة ذلك الولد وان لم تصر الجارية ام ولده وقالا لا يثبت نسبه لان ثبوته مشروط بتملك الامة من حين
العلوق وههنا تعذر تملكها لنقض البيع فيها لان الثابت لاب المولى فيها حق التملك والثابت للمشتري حقيقة الملك فلا يترك
الاقوى بالاضعف وله ان الكل لمانع وجد في الام دون الولد فتصح دعوته فيه والولد هو الاصل في النسب لقوله عليه السلام
اعتقها ولدها

فصل في المكاتب ومن كاتب عبده على مال فقبل صار مكاتبا قيد بالقبول
لان فيه معنى الالزام فلا بد من الالتزام ولا نوجب حط شيء من البدل وقال الشافعي يجب لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي
آتاكم اي من بدل الكتابة كذا روي عن علي رضي الله عنه ولنا قوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والزام الحط
بعد الايجاب غير مفيد والامر في الاية محمول على الندب كالامر بالكتابة وتجوز منجما اي يجوز عقد الكتابة على ان يؤدي
في كل شهر مقدارا معلوما من بدل الكتابة ومؤجلا بان يؤدي كله في مدة معلومة وتجوز حالا اي تجوز الكتابة
على مال حال عندنا وقال الشافعي لا تجوز لانه ليس باهل للملك في الحال وانما يؤدي بالكسب ولا بد له من مدة فاشبه الـ

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)