وفي الحديث لا يمكث الولد اكثر من سنتين في بطن امه بخلاف غير المبتوتة لحل الوطء بعد الطلاق ولم يذكر المص في مسئلة المبتوتة القيد الذي ذكره في الرجعية وهو عدم الاقرار بانقضاء عدتها مع انه قيد فيهما كما صرح به في البدائع وقوله والا لا مقيد بما اذا لم تلد ولدا قبله لاقل من سنتين وبينهما اقل من ستة اشهر حتى لو ولدت توأمين احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر منهما ثبت نسبهما منه عند ابي حنيفة وابي يوسف كالجارية اذا ولدت ولدين بعد بيعها ثم ادعى البائع الاول ثبت نسبهما منه لانهما خلقا من ماء واحد وقال محمد لا يثبت نسبهما لان الثاني من علوق حادث فمن ضرورته ان يكون الاول كذلك بخلاف مسئلة الجارية لانه يحتمل ان يكون الاول علقت به وهي في ملكه لعدم الاستحالة حتى لو ولدت احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر ينبغي ان يكون الحكم كذلك او نقول يمكن ان يفرق بينهما بان البائع التزمه قصدا بالدعوة والزوج لم يدع حتى لو ادعى الزوج الاول كان مثله ولو خرج بعضه لاقل من سنتين وباقيه لاكثر من سنتين لا يلزمه حتى يكون الخارج لاقل من سنتين نصف بدنه او يخرج من قبل الرجلين اكثر البدن لاقل والباقي لاكثر ذكره محمد ولم يذكر المص ان عدتها انقضت بوضع الحمل او قبله قالوا فيما اذا ولدته لاكثر يحكم بانقضاء عدتها قبل ولادها لستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد فيجب ان ترد نفقة ستة اشهر حملا على انه من غيره بنكاح صحيح واقل مدة الحمل ستة اشهر فقد اخذت مالا لا تستحقه في هذه الستة اشهر فترده وقال ابو يوسف لا تنقضي الا بوضع الحمل بدليل جواز عدم تزوجها بالغير قبل وضعه فيحمل على الوطء بشبهة وذكر القاضي الاسبيجاني وكذلك اذا طلق الرجل امراته في حال المرض فاستمر مرضه الى سنتين وامتدت عدتها الى سنتين ثم مات ثم ولدت المراة بعد الموت بشهر وقد كان اعطاها النفقة الى وقت الوفاة فانها لا ترثه ويسترد منها نفقة خمسة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ترث ولا يسترد منها شيء انتهى واطلق في البت فشمل الواحدة والثلاث كما في البدائع وشمل الحرة والامة لكن بشرط ان لا يملكها بعد الطلاق فلو تزوج امة ثم دخل بها ثم طلقها واحدة ثم ملكها يلزمه ولدها ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم الملك ولا يلزمه اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا كما سياتي في اخر الباب مفصلا واعلم ان ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والباينة مقيد بما سياتي من الشهادة بالولادة او اعتراف من الزوج بالحبل او حبل ظاهر وفي الخانية المعتدة عن طلاق بائن

اذا

اذا تزوجت بزوج اخر في العدة وولدت بعد ذلك بان ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق الاول ولاقل من ستة اشهر من وقت نكاح الثاني كان الولد للاول وان ولدت لاكثر من سنتين من وقت طلاق الاول لا يلزم الاول ثم ينظر ان ولدت لستة اشهر من وقت نكاح الثاني فالولد للثاني والا فلا انتهى وبه علم ان ما في المختصر شامل لما اذا تزوجت المبتوتة في العدة او لم تتزوج ولم يبين في الخانية فيما اذا اتت به لاقل من وقت طلاق الاول ولستة اشهر من نكاح الثاني وفي البدائع انه للثاني والنكاح جائز لان اقدامها على التزوج دليل انقضاء عدتها من الاول وكذلك اذا اتت به لاكثر من وقت الطلاق ولاقل من ستة اشهر من وقت النكاح ولم يثبت من الاول ولا من الثاني فان النكاح صحيح عندهما خلافا لابي يوسف بناء على تزوج الحامل من الزنى وهذا اذا لم يعلم انها كانت معتدة وقت النكاح فان علم وقع الثاني فاسدا فان جاءت بولد فان النسب يثبت من الاول ان امكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولستة اشهر فاكثر منذ تزوجها الثاني فان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت الطلاق ولستة اشهر من وقت التزوج فهو للثاني كذا في البدائع قوله الا ان يدعيه استثناء من النفي يعني اذا جاءت به المبتوتة لاكثر وادعاه الزوج يثبت نسبه منه لانه التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة كذا في الهداية وغيرها ونقضه في التبيين بان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهته في الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود فكيف اثبت به النسب هنا انتهى وجوابه تسليم ان شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها وان ادعاه اذا كانت متمحضة والا فلا كما في المطلقة ثلاثا او على مال فانه يثبت النسب فيها بالدعوة لان الشبهة فيها لم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقد ايضا فلا يكون بين النصين تناقض وهذا اولى من حمل بعضهم المذكور هنا على المبانة بالكنايات فان الشبهة فيها شبهة المحل واما المطلقة ثلاثا وعلى مال فلا يثبت فيها النسب بالدعوة لان المنصوص عليه هنا اعم من المبتوتة بالكناية او بالثلاث على مال وقد صرح ابن الملك في شرح المجمع ان من وطئ امراة اجنبية زفت اليه وقيل له انها امراتك فهي شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب واطلق في المختصر فافاد انه لا يشترط تصديق المراة وفيه روايتان كما في البدائع والاوجه انه لا يشترط لانه ممكن وقد ادعاه ولا معارض ولذا لم يشترطه السرخسي والبيهقي فدل على ضعف رواية الاشتراط وغرابتها كغرابة ما نقله في المجتبى ان توقف ثبوت النسب

Copyright © King Saud University

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