سابقا والتقييد بالطلاق اتفاقي لان الحكم فيما اذا لم يطلقها واشتراها كذلك
اي كحكم المطلقة فان ولدت لستة اشهر او اكثر من وقت الشرا لا يلزمه
الا ان يدعيه وتقييده في فتح القدير بالرجعي لا يفيد لان البائن هنا كالرجعي
الا اذا كان غليظا والمراد من الشرا الملك اعم من ان يكون بشرا او هبة
او ارث او نحو ذلك لان المفسد للنكاح الملك لا خصوص سبب له واشار
باقتصاره على الشرا الى انه لا فرق في هذا الحكم بين ان يعتقها بعد الشرا
اولا وعند محمد يثبت النسب الى سنتين بلا دعوة من يوم الشرا الا انه بالشرا
بطل النكاح ووجبت العدة لكنها لا تظهر في حقه للملك وبالعتق ظهرت
وحكم معتدة لم تقر بانقضا عدتها كذلك ولو لم يعتقها ولكن باعها فولدت
لاكثر من ستة اشهر منذ باعها فعند ابي يوسف لا يثبت النسب وان
ادعاه الا بتصديق المشتري لما مر ان النكاح بطل وعند محمد يثبت بلا تصديق
كما قال في العتق الا انه لا يثبت بلا دعوة لان العدة ظهرت ثمه ولم تظهر هنا
وقيد في فتح القدير حكم المسئلة المذكورة في المختصر بما اذا اشتراها قبل ان
تقر بانقضا عدتها ولم يبين مفهومه قوله ومن قال لامته ان كان في بطنك
ولد فهو مني فشهدت امراة بالولادة فهي ام ولده لان الحاجة الى تعيين
الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع وقد ذكر في المختصر المراة
دون القابلة وكثيرا ما يذكرون القابلة والظاهر كونها القابلة ليس
بشرط اطلقه وقيدوه بان تلده لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
وان ولدته لستة اشهر او اكثر لا يلزمه لاحتمال انها بعد مقالة المولى فلم
يكن المولى مدعيا لهذا الولد بخلاف الاول لتيقننا بقيامه في البطن بعد القول
فتيقنا بالدعوى وفي غاية البيان من ان هذا اذا ولدته لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق سبق قلم اذ لا طلاق هنا لان الكلام في الامة
المملوكة له وانما الاعتبار لوقت الاقرار ومثله لو قال ان كان في بطنك
ولد فهو حر فولدت بعد ذلك لستة اشهر لم يعتق وان ولدته لاقل
منها عتق ولا فرق بين ان يقول في مسئلة المختصر ان كان في بطنك
ولد وان كان بها حبل فهو مني وقيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل مني
يلزمه الولد وان جات به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه
كما في الغاية قوله ومن قال لغلام هو ابني ومات فقالت امه انا امراته
وهو ابنه يرثانه والقياس ان لا ميراث لها لان النسب كما يثبت بالنكاح
الصحيح يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطي عن شبهة وبملك اليمين فلم
يكن قوله اقرارا بالنكاح ووجه الاستحسان ان المسئلة فيما اذا كانت

معروفة

معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعا وعادة
لانه الموضوع لحصول الاولاد دون غيره فهما احتمالان لا يعتبران في مقابلة الظاهر
الموكد وكذا احتمال كونه طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح ثبت
الحكم ببقائه ما لم يتحقق زواله فان قيل ان النكاح يثبت مقتضى ثبوت النسب
وهو لا عموم له فيتقدر بقدر الحاجة قلنا النكاح غير متنوع الى نكاح موجب
للارث والنسب والى غير موجب لها فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بلوازمه وفي
غاية البيان انه ليس من الاقتضا في شي لان المقتضي وهو النسب يصح بلا ثبوت
المقتضى وهو النكاح بان يكون الوطي عن شبهة او تكون ام ولد فلم يفتقر
ثبوت النسب الى النكاح لا محالة قوله وان جهلت حريتها فقال الورثة انت
ام ولد ابي فلا ميراث لها لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق
لا في استحقاق الارث وتقييده بقول الوارث اتفاقي لان الجهل بحريتها
كاف لعدم ميراثها قال الوارث انت ام ولد ابي او لم يقل كما اطلقه في غاية البيان
معللا بان للوارث ان يقول ذلك ولعل فائدته ان الوارث لو كان صغيرا
فانه لا ميراث لها ايضا وان لم يقل شيا ولم يذكر المهر ان لها مهرا عند اقرار
الوارث انها ام ولد ابيه وذكر التمرتاشي ان لها مهر مثلها لانهم اقروا بالدخول
ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم ورده في غاية البيان بان الدخول انما يوجب
مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطي عن شبهة ولم يثبت النكاح
هنا والاصل عدم الشبهة فباي دليل يحمل على ذلك فلا يجب مهر المثل وايضا
انما يجب الارث لان الاستصحاب لا يصلح للاثبات فلو وجب المهر لكان
مالها للاثبات فلا يجوز انتهى باب الحضانة بيان لمن يحضن

الحضانة هي بكسر الحا وفتحها

الولد الذي يثبت نسبه وهي بكسر الحا وفتحها تربية الولد والحاضنة المراة
توكل بالصبي فترضعه وتربيه وقد حضنت ولدها حضانة من باب طلب
وحضن الطائر بيضه حضنا اذا جثم عليه يحضنه كذا في المغرب
وفي ضيا الحلوم حضنت المراة ولدها حضانة وحضنت الحمامة بيضها حضنا
اي حملته في حضنها وحضنه عن حاجته اي حبسه وحضنه عن الامر
اذا نحاه عنه والحضن ما دون الابط ثم اعلم ان الحضانة حق الصغير لاحتياجه

الحضانة حق الصغير

الى من يملكه فتارة يحتاج الى من يقوم بمنفعة بدنه في حضانته وتارة الى
من يقوم بماله حتى لا يلحقه الضرر وجعل كل واحد منهما الى من هو اقوى به
وابصر فالولاية في المال جعلت الى الاب والجد لانهما ابصر واقوم في التجارات
من النسا وحق الحضانة جعل الى النسا لانهن ابصر واقوم على حفظ الصبيان
من الرجال لزيادة شفقتهن وملازمتهن للبيوت واتفقوا على ان

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1