اي كونها ام ولده وحينئذ فسخ البيع ورد الثمن الى المشتري ان نقده وهذا عند علمائنا
الثلثة واما زفر والائمة الثلثة فقد ابطلوا دعوته اذ البيع اعتراف منه بانها امة
فالدعوة صار مناقضا غير معفو وكون العلوق في يد البائع مع ان الظاهر عدم الزنا دليل
على انه منه وقدم اي رجح البائع على المشتري اذا ادعياه معا او ادعى المشتري بعد دعوته
لسبق دعوته لاستنادها الى وقت العلوق الذي في ملكه واما لو ادعى المشتري قبل دعوة
البائع فقد ثبت النسب من المشتري وحمل على انه نكحها واستولدها ثم اشتراها لا يثبت
نسب الولد بدعوة البائع اذا اتت الجارية به لاكثر من اكثر اي بعد مضي مدة اكثر من
اكثر مدة الحمل وهو سنتان من حين البيع للتيقن بان العلوق لم يكن في ملكه الا ان يصدقه اي
المشتري البائع في دعوته فحينئذ يثبت نسبه منه ويحمل على انه استولدها بالنكاح حملا لامره
على الصلاح والحال انه لا فسخ للبيع فيبقى الولد مع امه مملوكين للمشتري اذ تصادقهما ان
ان الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه وكذا يثبت ذلك والولد لا يبقى في البطن
اكثر من سنتين فكان الولد حادثا بعد زوال ملك البائع علاقه تصادقهما اذا ادعاه لاقل او
لاكثر من اقل واقل من اكثر فانه يثبت نسبه منه حرا وامية ويفسخ البيع ويرد الثمن
كما يثبت نسبه من بائع ادعاه بعد عتقهما اي عتق المشتري وقيل عتقها اذ لا يصح دعوته
لو اعتق المشتري الولد دون الام وكذا بعد موتها عند المشتري وقيل به اذ بعد موته
لا يصح دعوته لما مر وهذا اذا اتت به في الصورتين لاقل اي عند مضي مدة اقل من
مدة الحمل وسماه اول نظرا الى قوله لاكثر من اكثر فعليه اي البائع رد كل الثمن
الى المشتري عند ابي حنيفة اذ لصحة الدعوة بعد عتقها او موتها ظهر انه باع ام ولده
وهي غير متقومة عنده فلا يسلم له بازائها شيء من الثمن وان امتنع فسخ البيع فيها للموت
او للعتق فيرد جميعه وابو يوسف ومحمد قالا الذي وجب على البائع رده حصته اي
حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام يوم القبض وقيمة الولد يوم الولادة
فما اصاب الولد يرده الى المشتري وما اصاب الام لا يرده لانها متقومة عندهما
هكذا صحح الخلاف صاحب الهداية لكن خالف ما ذكر في المبسوط انه لا يرد حصتها في صورة
عتقها اتفاقا وفرق بين الموت والعتق بان البائع في الموت لم يصر مكذبا شرعا فيما
زعم انها ام ولده فيرد جميع الثمن عنده وفي العتق صار مكذبا اذ القاضي كذبه وجعله
معتقة المشتري ولم يفسخ البيع فاذا انفذ البيع في الجارية لا يسترد جميع الثمن وهذا
مختار صاحب الوقاية وبايع جارية فاعل باع مشتريها وخبره لا يضمن الذي هو عامل
في الحال المتقدم عليه وهو قد ولدت من المشتري الثاني فاستحقت بعد ذلك ضمن
المشتري الثاني العقر وقيمة الولد يوم تخاصم هو والمستحق والولد حي اذ لو كان ميتا

فلا

فلا شيء على ابيه لعدم المنع منه وتركته له لانه حر الاصل وان قتله ابوه او غيره واخذ الاب
ديته غرم الاب قيمته ورجع الثاني على من هو بايعه بالثمن اي ثمن الجارية والقيمة اي بقيمة
الولد لا بالعقر ولفظ القيمة سقط عن قلم الناسخ سهوا لا يضمن بايعه وهو المشتري الاول
في الرجوع على البائع الاول بالثمن اي ثمن الجارية فقيمته اي قيمة الولد عند ابي حنيفة اذ البائع
الاول انما ضمن سلامة الولد للمشتري الاول لا للثاني وانما ضمن البائع الثاني سلامته للمشتري
الثاني لانقطاع النسبة الى الاول وقالا يرجع المشتري الاول على بايعه بالقيمة كما يرجع
بثمنه ويردها بعينه وفرق بان الثمن وسلامة المبيع ضمنهما البائع لا قيمة الولد ولا يثبت
ابو يوسف نسب ولد منكوحة ممسوسة اي مدخولة اشتراها الزوج فولدت ذلك الولد
بعد عتق اي اعتاق الزوج اياها بعد مضي اشهر ستة فصاعدا منذ شراها بغير دعوة
من الزوج لان النكاح لما ارتفع بملك اليمين وتنفى فراش الامة وهو ضعيف لم يثبت النسب
فيه بلا دعوة ولو ولدت لستة اشهر او اقل من وقت الشراء يثبت نسب الولد من الزوج
اتفاقا واثبت محمد النسب منذ شراها الى حولين بلا دعوة لحمل على العلوق في ملك النكاح لقيام
العدة وان لم تظهر حكمها في منعه من الوطي بسبب ملك اليمين ولذا لا يجوز له تزويجها قبل
انقضاء عدتها فاذا اعتقها ظهر حكم العدة في حقه ايضا فهي مبانة معتدة لم تقر بانقضاء
عدتها فنسب ولدها من الزوج الى الحولين بلا دعوة وكذا لا يثبت ابو يوسف النسب من
زوج اشترى منكوحته المدخولة وان ادعاه لبيعه اي اذا باعها ذلك الزوج من زيد
قبل شرائه منه ثانيا فاتت بولد لاكثر من ستة اشهر منذ باعها الا ان يصدق المولى وهو
زيد كون الولد من الزوج فيثبت نسبه منه اذ لو قدر حصول العلوق في ملك يمين الزوج
ثبت النسب وان انفصل الشراء الكل بعد نقضه لتعلق حق زيد به فاذا صدقه رضي به وذكر
اشتراها في قول صاحب الجمع ولو باعها ثم اشتراها فاتت به كذلك منذ باعها لا يثبته
الا بتصديق المشتري ليس صوابا اذ انها لو ولدت بعد شرائه اياها ثانيا يثبت النسب بدعوة
بلا احتياج الى تصديق المشتري اتفاقا وشرط محمد دعواه اي الزوج فان ادعى النسب
يثبت بتصديق المشتري اذا اتت به قبل تمام سنتين منذ شراها والا فلا اذ الحمل على
العلوق في ملك النكاح امكن في المسئلة السابقة لظهور العدة في حقه باعتاقه بخلاف
هذه لوجوب الحمل على ان العلوق في ملك اليمين وحينئذ لا يثبت النسب بلا دعوة وفي
الكافي يثبت عند محمد من غير تصديق وحكم ابو يوسف في دعوى البائع نسب ولد
جارية مبيعة ولدته في يد المشتري ببرهن اي اقام ذلك البائع برهانا على بيعها
من حين ستة اشهر ولم يرد العقد عليه بل اراد به اقل من ستة اشهر وبرهن المشتري على
بيعها ستة اشهر او اكثر من اشهر ستة ويتعلق بحكم له اي للمشتري بالولد لا بابنا برهانه

Copyright © King Saud University