الحكم والقضاء بعني لاتثبت نسب ولد الامة من المولى قبل اعترافه قضاء اما حكم الديانة
وهي الامر فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها ولم يعزل عنها وحصنها يلزمه
دعوة الولد عملا بالظاهر لان الظاهر من حال المسلمة ان لا يكون ولدها من الزنا
وعدم العزل دليل ظاهر على ان الولد من المولى والعمل بالظاهر واجب والمراد
من التحصين ان يمنعها من الخروج والبروز وعن مظان الريبة والعزل ان يطأها
ولا ينزل في موضع الجماع اما اذا وطئها وعزل او وطئها ولم يعزل لكن لم يحصنها
جاز للمولى نفي الولد لتعارض الظاهر فيه ذلك ان عدم الزنا ان كان ظاهرا فالعزل
او عدم التحصين ايضا دليل ظاهر على ان الولد من الزنا فوقع الشك والاحتمال
في كون الولد من المولى فلم يلزمه الدعوة بالشك والاحتمال فجاز نفيه وهذا اعني لزوم
الدعوة في الصورة الاولى وجواز النفي في الصورة الثانية مروي عن ابي حنيفة رضي الله
عنه **قوله** لان هذا الظاهر اشارة الى قوله لان الظاهر ان الولد منه **قوله**
يقابله ظاهر آخر وهو ان يكون الولد من الزنا من بيانه انفا **قوله** وفي رواية
اخرى وهو الصحيح وقال بعضهم في شرحه والاصح اخرا ان وذاك ليس بشيء كما لا يخفى
لان ما اخره الف مقصورة اذا كانت رابعة فصاعدا تقلب ياء في التثنية لاضافة
كقولهم اعشيان وحبليان وحبليان والالف في اخرى مقصورة رابعة كما ترك
لانها لا تثبت الا حرف لم يكن في تثنيتها وجه سوى ان تقلب الفها نحو مذروان
في اسم طرفي الاليتين حيث قيل بالواو للزوم التشبيه لانه لم يقل مذرى ثم مذروان ولهذا
يقال في تثنية المذكر الذي هو الة التذرية بالياء ايضا وقد عرف في موضعه وفي بعض
النسخ كذا لفظ عن فقال عن ابي يوسف وعن محمد كذلك رواية واحدة وهو فائدة
اعادة عن ولسنا نظن في اعادة عن لانك اذا قلت اخذ درهمان عن زيد وعمرو
بلا تكرار عن لا يفهم ان الدرهمين اخذا عن زيد والدرهمين الاخرين اخذا عن عمرو
بل المفهوم ان الدرهمين بعضهما حصل من زيد والبعض الباقي من عمرو فكذا ما نحن فيه
بعض الروايتين عن ابي يوسف وبعضهما عن محمد فيكون عن كل منهما رواية واحدة
فلا حاجة الى تكرار عن بل تكرار عن يوهم ان يوهم ان الروايتين عن ابي يوسف وروايتان
اخريان عن محمد وليس كذلك ثم الروايتين ذكرتا في المبسوط فقال وعن ابي يوسف
اذا وطئها ولم يستبرئها بعد ذلك حتى جاءت بالولد فعليه ان يدعيه سواء عزل
عنها او لم يعزل حصنها او لم يحصنها تحسينا للظن بها وحملا لامرها على الصلاح ما لم
يتبين خلافه وعن محمد قال لا ينبغي ان يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن ينبغي
ان يعتق الولد ويستمتع بها ويعتقها بعد موته لان استلحاق نسب ليس منه لا يحل
شرعا فيحتاط من الجانبين وذلك في ان لا يدعي النسب ولكن يعتق الولد ويعتقها
بعد موته لاحتمال ان يكون منه وقال في الايضاح قال ابو يوسف اذا كان وطئها
ولم يحصنها فاحب الي ان يدعيه وقال محمد احب الي ان يعتق ولدها ويستمتع
منها فاذا مات اعتقها ولفظ المبسوط يدل على الوجوب ولفظ الايضاح يدل
على الاستحباب **قوله** وان زوجها المولى من رجل فجاءت بولد فهو في حكم امته
وهذا لفظ القدوري في مختصره قال الحاكم في الكافي وان زوج امته وولده من رجل
فولدت له ولدا فالولد بمنزلة الام يعني اذا مات المولى يعتقان من جميع المال
وذلك لان الاستيلاد استغرقها والاموال فانية في الامهات تسري الى الاولاد
لان الولد جزء الام فحدث على وصفها كالتدبير ولهذا كان ولد الامة قنا وولد
الحرة حرا لكن نسب الولد الحق بالزوج لان فراش ام الولد من المولى بطل بفراش
الزوج لان فراش النكاح اقوى حتى اذا ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لان النسب
ليس عتجز فلا يثبت من المولى بعد ان ثبت من الزوج ويعتق ولدها بدعوة المولى
واذا ثبت النسب منه لاقراره بالحرية قال صاحب الهداية ونقيد امته

Copyright © King Saud University