مكتبة جامعة الملك سعود

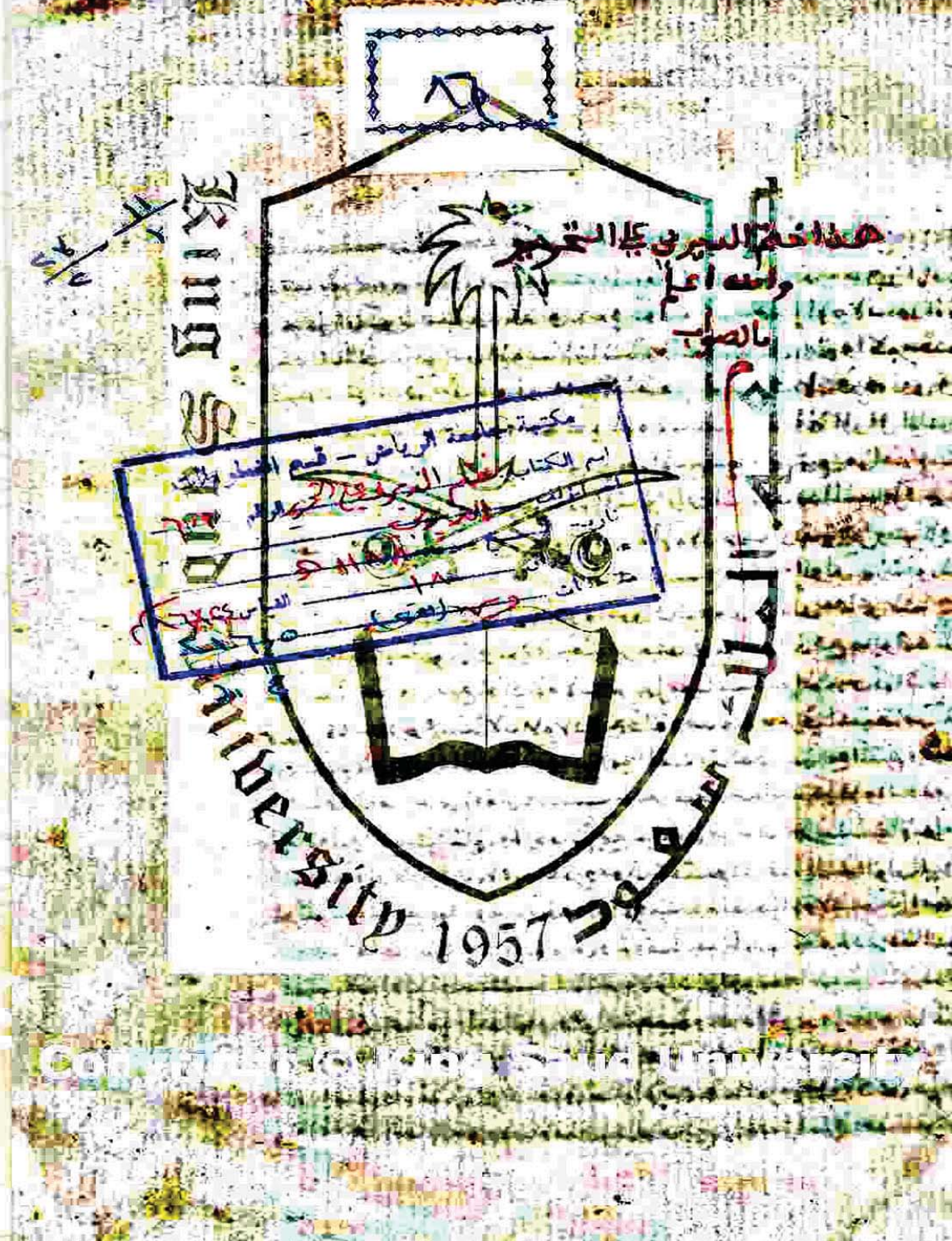
مخطوطة

ختم الديربي على التحرير

المؤلف

أحمد بن عمر (الديربي)

شبكة الألوكة
www.alukah.net



شبكة الألوكة
www.alukah.net

باب بيان حكم بعض الاولاد الحاصلين من الادميين وغيرهم

وباب في كلامه يحتمل ان يكون خبر المبتدا محذوفا تقديره هذا باب وان يكون مبتدا احذف خبره تقديره باب حكم الاولاد هذا اوضح وهذا الثاني ارجح من الاول لان المبتدا مقصود لذاته واكثر مقصود لغيره وهو ارجح من جعله فعلا لفعل محذوف لان فيه حذف ركني الاسناد واضافته حكم الاولاد من اضافة الدال الى المدلول ان اريد به الالفاظ الدالة على المعاني كما هو الاصح عند المحققين من احتمالات سبعة او من اضافة الاعم للاخص كشجر الاراك ان اريد به المسايل وعلى كلا التقديرين فالاضافة على معنى اللام والاولاد جمع ولد بفتحتين وهو كل ولد انثى ويطلق على الذكر والانثى والمجموع كما في المصباح وغيره والولد بوزن الفعل لغة فيه وقد يكون جمعا له كاسد واسود وجمع ولد على ولد سمعي كما في الصحاح كما صرح بذلك الاشموني وغيره وبعد تدبر في كلامه اندفع ما يوهمه كلامه من انه استوفى جميع افراد الاولاد ولم يهمل منها شيئا مع انه ليس كذلك كما ستراه لان مقال كلامه لا يوهم ذلك لان الاولاد جمع قلة وهذا لو قيل فيه انه في الحقيقة من ثلاثة الى عشرة لاجاز عليها لانا نقول جمع القلة قد ينفي عن جمع الكثرة وضعا واستعمالا لغرينة مجازا فان قلت لم عبر المصنف رحمه الله بحكم الاولاد بالافراد في الاول والجمع في الثاني ولم يعبر بالجمع في الاول ايضا كما عبر بذلك في الابواب السابقة او بالافراد فيهما لانه اخصر وموف بمقصوده بجعل ال في الولد للجنس او لكونه يطلق على الواحد والمتعدد كما عرفت ولم اخر حكم الاولاد عن حكم امهات الاولاد مخالفا لغيره ممن المصنفين ولم فصل بينهما بابواب ولم ذكر هذا الباب عقب باب العمي قلت انما عبر بالافراد في الاول والجمع في الثاني للاشارة الى ان المذكور هنا حكم واحد الولد وهي التبعية وجودا وعدما خلافا لما تقدم في الابواب السابقة وللعلم بمتعدد الولد بمجرد النطق بالثاني بصيغة الجمع من غير سبق ايهام خلاف المراد بخلاف ما لو افرد ثانيا اذ حكم الاولاد عن حكم الامهات مخالفا لغيره بتبعيتها لاصله وان الام اصل والولد فرع وانما عمل المترف هذا الفرع وسابق

في

في الوجود عليه وان الولد تابع للام غالبا في الحكم المذكور ومن شان التابع التاخر عن المتبوع وانما فصل بينهما بابواب للاشارة الى انا ذكرنا في هذا الباب شامل لما ذكر فيها ان الولد المحكوم عليه بالتبعية لا يخلوا حاله اما ان يكون حرا ورقيقا او مسلما او بصيرا او غير ذلك كما ستراه ومن المعلوم ان المصنف قد يحتاج للفرق بينه وبين سميه في بعض المسايل مثلا وسيأتي انه يتفرع على الحرية وولدها انه لم يخرج من الثلث الا احدهما وذكر هذا الباب عقب باب العمي لما بين الولد والعمي من المناسبة في بعض افراد الولد لانه يطلق على الحر والرقيق وعلى البالغ كما يؤخذ من كلامهم وعلى غير البالغ كما هو مشاهد في القرب ويؤخذ من كلامهم ايضا وهذا الثاني يشبه العمي في كثير من المسايل منها انه لا يجب عليه الجهاد كالعمي ومنها انه لا يجوز بيعه وشراؤه واخواتهما مما تقدم في البروية بالنسبة للعمي كالاجارة والهبة والرهن كما لا يجوز ذلك من العمي ومنها انه لا يجوز كونه اماما اعظم ولا قاضيا ولا ساعيا في الزكاة ولا خارصا ولا قاسما كما لا يجوز ذلك من العمي وكذا الحكم في الولد البالغ حيث كان رقيقا وان اذن له سيده في البيع والشراء تامل ولما كان اكثر ما يتصرف من الرقيق به المصنبه حيث قال **ولد الحرة** اي ولو كانت عتيقة كما حمله كلامهم **حر** غالبا ولو كان ابوه رقيقا لان الولد يتبع امه في الرق والحرية مجازا فان قلت لم عبر المصنف رحمه الله بحكم الاولاد بالافراد في الاول والجمع في الثاني ولم يعبر بالجمع في الاول ايضا كما عبر بذلك في الابواب السابقة او بالافراد فيهما لانه اخصر وموف بمقصوده بجعل ال في الولد للجنس او لكونه يطلق على الواحد والمتعدد كما عرفت ولم اخر حكم الاولاد عن حكم امهات الاولاد مخالفا لغيره ممن المصنفين ولم فصل بينهما بابواب ولم ذكر هذا الباب عقب باب العمي قلت انما عبر بالافراد في الاول والجمع في الثاني للاشارة الى ان المذكور هنا حكم واحد الولد وهي التبعية وجودا وعدما خلافا لما تقدم في الابواب السابقة وللعلم بمتعدد الولد بمجرد النطق بالثاني بصيغة الجمع من غير سبق ايهام خلاف المراد بخلاف ما لو افرد ثانيا اذ حكم الاولاد عن حكم امهات الاولاد مخالفا لغيره بتبعيتها لاصله وان الام اصل والولد فرع وانما عمل المترف هذا الفرع وسابق

ولد الملوكة غير المستولدة والمدبرة والمكاتبة والمعلق عتقها بصفة لذكر حكم اولادهن فيما سيأتي **مملوك** لمالكها **غالبا** ولو كان ابوه حرا او بعضا او حر اشتراها لحامر **بقائها** اي للحرة والمملوكة وبه صرح المصنف بحترز قوله غالبا عما للف والنشر المرتب بقوله **وحر بزيادتي** اي على متن التنبيه **غالبا مسايل** جمع مسئلة وهي كما قال الشمني الرملي اثبات عرض ذاتي لموضوع وله اعتبارات كثيرة منها ان سئل عنه وبهذا الاعتبار يقال مسئلة وباعتبار انه يطلب بالدليل يقال له مطلوب الى غير ذلك **منها** اي من المسايل كما رجحه **صالوا وهي مالك امة مما تحمل** كل عام بان صرح بذلك او اطلق بان قال او صيت لفلان منفعتها تحمله فان لم تحمل كل عام كما ستعلم كلامه ان ما من سمح الصوم وتقدم الخلاف في شرح الروض عن حمث ابن الرفعة واوضح **فاعتقها وارثه** اي وارث مالك الامة الذي هو الموصي

www.alukah.net

بعد موته اي ولو قبل قبول الموصى له الوصية كما شمله كلام كثير من المصنفين
وانما يعتد مستثنى ذلك الامر على الموصى له لو قبل ح لان عتق الوارث لها وان افاد حكم
الحرية المنجزة لا يؤثر في اولادها حرية لان مضمانه الى بطلان الوصية ولان تعلق حق الموصى
له بالحمل يمنع سريان العتق اليه فيبقى على ملكه اذ بقبوله يتبين انه ملكه
بالموت وح فولدها الحاصل من نكاح او زنا او شبهة لا تقتضي الحرية رقيق سوا
اعتق الوارث قبل قبول الوصية ام بعده عملا بمقتضى الوصية وان ادعى الزركشي
ان الصواب انعقاده حرا ويؤخر الوارث قيمته لانه بالاعتاق فوته على الموصى له
ان هذا عجيب مع قولهم في العتق انه لو كان الحمل لغير المعتق بوصية او غيرها
لم تعتق بعتق الام حتى لو اوصى بامة لرجل وحملها حرفا عتقها مالكها لم يعتق الحمل
كما قاله الشمس الرملي وعلله بقوله لانه لما انتزع بالملك صار كالمستقل ويوخذ منه
كما قاله شيخنا ع ش في حاشيته عليه انه لا يشترط في عدم عتق الحمل ما ذكر من
التصوير حتى لو اوصى بحمل امة ونحوها فاعتقها لم يعتق الحمل وتبقى فيه الوصية
لم يصدق عليه انه انتزع بالملك ولعل المراد بانتزاعه بالملك انتزاعه بسببه او ان المعنى
انه انتزع بالملك على تقدير تمام الوصية انتهى وسئل اعتاق الوارث للامة المذكورة
حاملا باستولدها وعتقت بموته اي فان ولدها الحاصل بعد عتقها بموته رقيق كالحمل
قبل استيلادها وبعده من غير الوارث من نكاح او زنا او شبهة لا تقتضي الحرية اما
الحاصل من الوارث فهو حر كالذي صارت به ام ولد ويلزمه قيمته للموصى له كما قاله
العلامة الحلاوي ومثله كما هو ظاهر الحاصل من وطء شبهة تقتضي الحرية كان وطيها
رجل على ظن انها زوجته الحرة او امته وظاهر انه لو مات الموصى له بعد قبول الوصية
وعتق الوارث للامة المذكورة ان ولدها يكون رقيقا ويورث عنه كما في الامة
الموصى له بما فيها حيث رجوا فيها بان المنفعة تورث عنه فان كان موته قبل
قبوله للوصية ورده لها خلفه وارثه فيها ولا يعمل للحر غير الممسوح فنكاح الحرة
المذكورة ولو كان هو الموصى له لانعقاد اولادها احرارا وان عتقوا عليه كما قاله العلامة
الشوبري لاشتراط نكاح الامة لمسا واتقائها في حي جميع اولادها على الرق
ح يلحق بها ولدها فيقال لنا رقتق بين حرين اما الممسوح فله نكاحها كما قاله الشمس الخطيب في
شرحه على المنهاج نقلا عن الشهاب الرملي وانظر هل يمتنع على الموصى له نكاح
امة عند وجود الشروط مع قدرته على نكاح الحرة المذكورة ام لا فيه نظر والظاهر
الاول لان اولاده من الحرة المذكورة يستحقون عليه والشارع متشوف للعتق
وهذا عكس ما ذكره العلامة ابن قاسم من ان القدرة على نكاح امة اصله تمنع نكاح
امة غيره نظرا الى عتق الاولاد على اصله وخرج بقول الموازي فاعتقها وارثه مالو
اعتقها مالكها او استولدها وعتقت بموته فان الولد الحاصل منها من نكاح او زنا
او شبهة لا تقتضي الحرية بعد عتقها لا يكون رقيقا بل حرا لان الحر لا يتملك الا ما يتملكه
فلا يرد ما تقدم وان كلا من الاعتاق والاستيلاد من المالك يكون رجوعا عن الوصية
بخلافها من الوارث كما سبق والفرق ظاهر ومنها ما لو وطئ الواطئ امة لغيره ايهما
او وجبت الحرة او امته فعلقت منه اي فان الولد يكون حرا لشبهه وان كان ابوه رقيقا
كما مر ح يلغزه ويقال له حران رقيقين ويجب لسيدها على الواطئ مهر مثلها
ان لم تكن زانية وقيمتها ولدها وقت ولادته بان يقدر رقيقا فما بلغت قيمته
دفعها له لتعويضه الرق عليه بخلفه ويطالب اكرها بالمهر وقيمة الولد في الحال والرقيق
بقيمة الولد بعد عتقه وديات استعلقها بها منه مع عدم ملكه وانما تعلقت
بذمته لانه لا اختيار له في انعقاد الولد حرا والمهران وجب بالخلق برقبة غير المكاتب
كسائر الجنايات اما المكاتب فيتعلق بذمته كما هو ظاهر ح لانه يملك ح ويطالب في الحال
بقيمة الولد والمهر المذكور والبعض يطالب بقيمة الولد بعد الحرية حالا وبقدر الرق
بعد عتقه وخرج بالظن المذكور ما لو ظنها حرة اجنبية فلا يكون الولد حرا بل هو رقيق
لان ظن الزاني اكرهه في الامة المزني بها لا يوثر حرية في ولدها لانقطاع النسب بينه
وبين الواطئ ومن ثم لو ادعاه احدهما الحر الحق عليه كما هو ظاهر او ظنها زوجته
الامة او ظنها مشتركة بينه وبين غيره امة او مشتركة بينهما وغيره او غيره
خلافا لبعضهم فلا يكون الولد حرا كما قاله الشمس الرملي وشيخنا ع ش في حاشيته
بل هو رقيق ح كما هو اهل في قول المنهاج السابق وولد المملوكة مملوك وظاهر قول
الواطئ انه لا فرق في الوطئ المستند هو لذلك بين ان يكون في القبل او الدبر وهو ظاهر

فيقال

في جميع المسايل المذكورة على طريقة المولف وفي الاصل هنا ابحاث تتعلق بالمتن فمن
ارادها فليراجعها ومنها لو اعتر بحرية امة بكحها وشرط في العقد وصححنا النكاح هل
بان قلنا ان خلف الشرط لا يبطله مع وجود شروط نكاح الامة وهو القول الاظهر كما قاله
الخطيب او لا يصح بان قلنا ان خلف الشرط يبطله او لفقد بعض شروط
نكاح الامة فان ولد منها يعتق قبل على بانها امة حرا وان كان الزوج عبدا عملا
بظنه حر بتها حين علوقها به وعن تم لو وطي عبد امة ظانا انها زوجته اكرهها كان
الولد حرا ولو وطي زوجته اكرها ظانا انها زوجته الامة فالولد حر وعلا اثر الظن فيما يظهر
والفرق ان اكرهه الشابعة للام اقوي اذ لا تؤثر فيها شبهة في ما يؤثر فيها الظن قال الشمس
الرملي وعلم من كلامه كغيره انه لا فرق في الزوج بين ان يكون ممن يحل له نكاح الامة
او لا وح فتقييد جمعهم بالشق الاول غير مستقيم وخرج بقبل علمه الولد الذي
علمت به بعده وهو رقيق وبعلم ذلك بالموضع فان وضعته لاقل من ستة اشهر
من وطئه بعد علمه بحر والا فرقيق قاله الماوردي وارتضاه كما قاله الزركشي من اعتبار قدر
زايد للوطي والوضع ويصدق في ظنه بيمينه وعدم وارثه مقامه فيحلف انه
لا يعلم ان مورثه علم برقها قاله الشمس الرملي وانظر لو اعتقد الولد مع العلم
برقها هل يعتقد حرا لتشوف الشارع الي الحرية ما امكن او يعتقد رقيقا
فيه نظر واستوجه بعض مشايخنا الاول للتعليل المذكور فيه لكن قضية
التعليل السابق في اعتقاد الولد حرا انه يعتقد رقيقا والنظر لتشوف الشارع
للحرية مع انتفاء المقتضي لها حين العلوق به فتامل ومعلوم انه يجب
على المغرور قيمة الولد اكرا ان انفصل حيا لسيدها عابرا الغار ولو كان حرا له كان زوج
امته لابنه فيغرم له ابنه قيمته كما قاله المولف في شرح الروض لانه فوت عليه
انعقاده رقيقا ويوخذ من ذلك انه لو وطيها يظنها زوجته الامة التي نكحها
قبل هذه مثلا لا يغرم له شيا لعدم التفويت لانه انعقد رقيقا ثم رايت جدي
وبذلك صرح في الانوار وانظر لو ادعي الابن انه وطيها يظن انها زوجته الامة
حتى لا تلزمه قيمة الولد وادعي الاب انه وطيها بعد ان ظن حتى تلزمه قيمة
الولد وهل المصدق الابن لان الاصل براءة الزمة او الاب نظر المحرية فيه نظر

والظاهر

والظاهر اخذا مما تقدم ان الابن يصدق بيمينه لان الظن المذكور ظاهر الا ان يقال
ويتعلق بمسئلة الغرور كلام طويل ذكرت بعضه في الاصل ومنها لو نكح امة
بشرط ان اولادها احاد ثنين منه احرار فانه يصح الشرط وما حدث له منها فهو حر كما
قاله الشمس الخطيب تبعا للغزي وافتي به المولف واعتمده الطبلاوي لكن الذي
اعتمده الشمس الرملي كوالده واعتمده شيخنا ع ش في حاشيته والنور الزيادي
في حاشيته والعلامة ابن قاسم ان الشرط باطل وتنعقد الاولاد رقا لان الشرط
وقع قبل وجود الولد وسببه وان الحرية لم توجد في المستقبل الا بالتعليق
وليس الشرط منه نعم ان ظن الواطي تاثيره لم يبعد انعقاد ولده حرا كما في نظايره
وتلزمه بيمينه لمالكها كما افتى بذلك الرملي وعلم مما تقرر ان السيد لو عتق حربتهم
بولادتها كان قال لزوجتك امتي فان انت منك بولد فهو حر وكلما ولدت ولدا فهو
حر وبشرط ان كل ولد تلده يكون حرا صح التعليق وافاد حريتهم بولادتها وهو
اتفاق ويوخذ من ذلك ان الولد يعتقد رقيقا ثم يعتق بالولادة وهو كذلك
كما صرح به الزيادي وغيره ويترتب على ذلك انه لا يكون كسوا لحق اصلية وانه اذا
جني على الام فالت حينيا فالكسب فيه عشر قيمة امة لا عشر حر لانه رقيق ويكون
لسيد الامة لانها انعقد رقيقا في ملكه وعلم مما تقرر ايضا ان الزوج لا يملك الا بشروط
نكاح الامة ويجب عليه تقديمها على امة علق حرية اولادها على ولادتها
كما صرح بذلك الشهاب العنيوني في حاشيته على الخطيب ومنها لو وطي
مسلم حربية بشبهة منه فحملت ثم سبيت وهي حامل او بعد الوضع
فلا يتبعها الولد في الرق حيث ثبت انه من وطي مسلم بشبهة لانه مسلم
تبعا لابيه ولا يقبل قولها بانه من مسلم بل لا بد من بينة كما هو واضح والظاهر
انه اذا استلحقه المسلم لم يلحق الولد ان كان صغيرا او مجنونا لتعلق حق الغير به
فان كان كبيرا عاقلا لحقه ان صدقه خلافا لما صرح به المولف في شرح الروض
كغيره من ان الشخص لو استلحق عبد غيره او عتقه لم يلحقه ان كان صغيرا
او مجنونا محافظة على حق الولا للسيد والا بان كان كبيرا عاقلا لحقه اذ هو
ومع ذلك لم تثبت حرية الصبي بما هو باق على رقه لعدم التنافي بين النسب

والرق لان النسب لا يستلزم الحرية وهي لم تثبت ومنها ما لو وطئ الاصل امة
فرعه فحملت منه وانت بولد فانه يكون حرا وان كان كل منهما معسرا ومكاتبا كما صرح
به مالك ابن المرزبي اذ كان الاصل قنا كما نقله الشيخان عن القفال واقراه واعتمده
الشمس الرملي والعلامة ابن قاسم وعلله بقوله لان وطئ الوالد يكون شبهة
وولد الشبهة حر ولا يثبت الاستيلاد حيث لم يكن الاصل كامل الحرية وان
الفرع كاملها فان كان الاصل كامل الحرية ووطئ امة فرعه ولو بعضه فحملت منه
وانت بولد صارت مستولدة له وان كان معسرا لو كان قنا او هي مبعضة او مكاتبة
او مزوجة وهذا محله حيث لم تكن امة الفرع مستولدة له والا لم تصر مستولدة
للاصل وان كان معسرا والفرع ذميا ومستولدته ذمية كما قاله الشمس الرملي
ومعلوم انه يحرم على الاصل وطئ امة فرعه ان وطيها مختارا عالما بالتحريم
ولا حد عليه وان كان موسرا او وطيها في دبرها او كانت موطوءة فرعه او مستولدته
او بنت الاصل او امه بان ملكها وغيره المبعض وكذا الاحن عليه وان كان رقيقها
كما قاله العلامة ابن قاسم وان كان تعليلهم لانتفاء الحد امر اعتباري افادة ذلك وحي
بل هو التحريم ربما يترتب عليه محرما لحد فيه ولا كفارة وهنا مسايل كثيرة ذكرتها
في الاصل ومنها ما لو وطئ مالك امة بما تحمله وقبل الموصى له الوصية
فان ولدها يكون مملوكا للكن للموصى له لا لمالك امه الذي هو الوارث

تنبيه ظاهر كلام المص سكوته عن حكم ولد المبعض وحكمه انه مبعض
على الراجح كما اعتمده الشمس الرملي في شرحه ويكفي ادخاله في قوله وولد الحرة
من زنا ثم قال وولد الحرة كلا او بعضا حر كامه وبما تقرر علم ان قول

حرية بعيد ضعيف بل هو كامه في سايل الاحكام وحي لو كان انثى وارادت
النكاح زوجها من يزوج امها من مالك بعضها مع قربها ان كان ولا فرع
معتق بعضها ولا فرع السلطان وان كان ذكرا وارادت النكاح لو قلت المسئلة
صحيحة نكاحه على اذن مالك بعضه ولو في نوبة نفسه ومن الاحكام ما لو ملك
مالا بعضه واقترض منه السيد ورهن عنده ضيعه الرقيق فانه يبيع
كما قاله الروياني قال العلائي وهذه من المسايل المعاياة لانه يقال فيها مبعض

لا يملك مالك النصف عتق نصيبه الا باذن المبعض لان هذا النصف اذا كان
مرهونا عنده لم يتمكن السيد من عتقه اذا كان معسرا الا باذنه وسيأتي انه يصح
وقف بعضه الرقيق على بعضه اخر كما قاله الشمس الرملي وبهم ولما كان ولد
ام الولد يشبه ولد الحرة في بعض المسايل ويشبه ولد المملوكة في بعضها ايضا
اخره عنها لذلك حق ذكره هنا فقوله وولد ام الولد الحادث من غير السيد بان
حدث من نكاح او غرور وهو حر او شبهة اخرية بان وطيها بيع ورع سيدها
يظن انها زوجته الرقيقة او من زنا ولو كان الزاني فرعا لمالكها بعد ايلادها
الناقد يشبهها في العتق كما مر اعني في كلام المولف في باب امهات الاولاد
فيعتق من راس المال بعد موت السيد وان ماتت امه في حياة وهذا
احد المواضع التي يزول فيها حكم المتبوع ويبقى حكم التابع كما في نتاج الماشية
خلاف المكاتبة اذا ماتت قبل العتق لا تعتق ولدها لبطلان الكتابة وعلم من
كلام المص ان سيد المستولدة لو جز عتقها في حياته لم يتبعها ولدها في العتق
المجز بخلاف المكاتبة اذا جز السيد عتقها فان ولدها يتبعها في العتق
وسيأتي الفرق بين ذلك وعلم من كلام المص ايضا ان الولد المذكور لو ملك قبل
السيد لا يعتق وانظر لو ملكا معا او شك في المية والسبق والظاهر اخذا
مما قاله سم في المستولدة ان يقال بالعتق في الاولى دون الثانية للشك
في سبب الحرية والاصل عدم الرق وانظرها فانه اذا حكم بعتق الولد في الاولى
وما يترتب عليه اذا الرق ينقطع بالموت كما صرحوا به الا ان يقال فانه تظهر
في الكفن والتابوت فتامل اما الولد الحادث من السيد بعد ايلادها المذكور
فلا يتبعها لانعقاده حرا كولده الذي صارت به ام ولد وكذا لا يتبعها
ولدها الحادث بعد ايلادها الحادث من شبهة لا تقتضي الحرية اذا كان
من فرع سيدها بان وطيها على ظن انها زوجته الرقيقة لانه يمتنع جده
له فولد في ملكه ولا يلزم الفرع قيمته لانعقاده رقيقا وكذا لا يتبعها ولدها
الحادث من نكاح او غرور فيه حرية او شبهة لا تقتضي حريته او من زنا قبل ايلادها
بالكلية لحدوثه قبل ثبوت سبب الحرية للام ومن ثم لم يعتق بموت السيد لان

من نكاح غرور فيه حرية او شبهة تقتضيها لام وكذا لا يتبعها ولدها ميم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

تكون امة مكاتبة قبل الايلاد وتاتي به في الكتابة فانه يعتق بموت السيد اذا وجد
الاستيلاد لتبعيته لها في الكتابة والتشبيه على ذلك من القياس كما قاله
السنوسي في حاشيته على البهجة وخرج بالنافذ الايلاد غير النافذ كان اولد
الراهن المعسر امته المرهونة عند غير فرعه بغير اذنه او اولد المالك المعسر
امته الكتابية على غير فرعه التي تعلق برقبتها مال فلا يطلق القول في تبعية
الولد لها بل يقال ان اتت به من نكاح او زور فيه حرية او شبهة اقتضيا
او مزنا بعد بيعها ثم ملكها المستولد مع ولدها الحادث عند المشتري لم يتبعها
بل يثبت لها حكم الاستيلاد دون ولدها فتعتق بموت السيد دون
الولد على الاصح لانه ولد قبل الحكم باستيلادها وكدوته في ملك غيره وان
اتت به عاد كما قبل بيعها ثم بيعت في الدين لم يتبع الولد لثبوت الشبهة
له نظرا لحدوثه في ملكه حال الحكم بثبوت الاستيلاد لامه بالنسبة للمستولد
وان حق المرتهن والمبتاع علم مثلا لا تعلق له به فيعتق بموت السيد
وان بيعت امه للضرورة ولو ادعت المستولدة ان هذا الولد حدث بعد
الاستيلاد او بعد موت السيد وانكر السيد او وارثه ذلك وقال
بل حدث قبل الاستيلاد فهو قن صدق بيمينه وان فكل رديت عليها
فان نكلت وحلف الولد فمن اولاد الهل حلف اذا بلغ وجهان وتسمع دعواها
لولدها حسبة وخرج بقوله المعلم ولد ام الولد ولد الولد فلا يطلق القول
في تبعيته لها بل يتبعها ان كان من اولادها الاناث والا فلا وان الولد يتبع
امه رقا وحرية واذا اردت المزيد على ذلك فعليك بالاصل تظفر بما تريد
وولد الامة المعلق عتقها بصفة كقول مالكها ان دخلت الدار فانت
حرة واشار المولف بقوله ولو مدبرة الى ان كلام المتن شامل للمدبرة بناء على
ان التدبير تعليق عتق بصفة وهو الراجح في المذهب وصورة كون الامة
مدبرة ان يقول لها سيدها ان مت فانت حرة او اعتقتك او حررتك
بعد موتي او دبرتك او انت مدبرة مثلا لا يتبعها الا ان كانت حاملا به
عند التعليق في صورته او العقد اي عقد التدبير في صورته ولم يستثنه

فيها

زفيها او لم تكن حاملا به عند ما ذكر بل كانت حاملا به عند وجود الصفة التي
علق عتقها بها موت السيد في المدبرة فيتبعها ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها
بغير موتها وخرج بصغير ولد المعلق عتقها ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها
بغير موتها وخرج بصغير ولد المعلق عتقها بصفة معلق عتقه بالصفة التي
علق عتقها بها ان كانت حاملا به عند عقد التدبير فيعتق في هاتين الصورتين
بوجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة وان مات امه في حياة
السيد او زال ملكه عنها ويعتق تبعا لها ان كانت حاملا به عند وجود الصفة
منها وان كانت حاملا عندها كما عرفت وعلم من كلامها انها لو حملت به بعد التعليق
او التدبير ووضعته قبل وجود الصفة لا يتبعها وهو كذلك واعلم ان تبعية
الحمل الموجود عند التعليق او التدبير امه ليست بالسراية بل بتناول
اللفظ كما ذكره في الروضة وخرج بقولي ولم يستثنه فيها ما اذا استثنا
فلا يتبعها ان ولدته قبل وجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة لصحة
استثنائه والا تبعها وبطل الاستثنا لان اكثر من ولد الاحاد يقولي ايضا
ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها بغير موتها ما اذا ابطل ما ذكر قبل
انفصاله بغير موتها بان بطل بيعها او هبتها مثلا فلا يبقى حكم التبعية
في حقه بل يبطل بتعليق عتقه او تدبيره تبعا لها خلافا لما اذا ابطل ما ذكر
بعد الانفصال او قبل لكن ان بطل موتها وانفصل بعده فلا يبطل تدبيره
او تعليق عتقه كما علم مما تقرر وخرج بعتق موت السيد في مسئلة التدبير
ووجود الصفة في مسئلة التعليق حيث كان التعليق بصفة من غيره
سواء كانت من السيد او من غيره فان كان التعليق بصفة من امه ومات
قبل وجودها لم يعتق لفوات الصفة بموتها هذا ملخص ما قاله المولف
في شرحي البهجة والروض فان قلت هلا تبع ولد المدبرة اياها
وان حدث بعد التدبير وانفصل قبل موت السيد كما في ولد المستولدة
فان المدبرة كالمستولدة في انها تعتق بموت السيد قلت يفرق بان
بان الاستيلاد تصرف فعلي لا يقبل الرفع بخلاف التدبير فانه مجرد تعليق

الألوكة
www.alukah.net

قولي منعيف يرتفع بازالة الملك عن المدبر ولو اد عت المدبرة او العلق عتقها
بصحة بعد موت السيد انه دبرها او علق عتقها وهي حامل به فالولد حر
وادي وارثه ان مورثه دبرها او علق عتقها وهي حامل وهو قن حدوثه بعد التدبير
او التعليق وانفصاله قبل موت السيد او ادعت ايضا حملت به بعد التدبير
او التعليق وولدته بعد موت السيد وهو حر وادي وارثه انها ولدته قبل
او قبل التدبير او التعليق وهو قن صدق الوارث بيمينه لانها لما ادعت حريته
ثبت ان يكون لها عليه يد وان سمعت دعواها لمصلحة الولد فان نكل ردت
عليها فان نكلت رق الولد قن اولا يحلف اذا بلغ وجهان ولو ادعت
المدبرة او المعلق عتقها بصحة بعد موته انه دبرها او علق عتقها بصحة
وهي حامل به وولدته بعد ذلك وهو تابع لها فانكر سيدها وادعى انها ولدته
قبل التدبير او التعليق او انه دبرها او علق عتقها وهي حامل فلا يتبعها
صدق بيمينه لان الاصل عدم التدبير او التعليق وله رفع اليمين بازالة
ملكه عنه وعلم من كلام المصنف ان ولد بنت المدبرة او المعلق عتقها
بصحة لا يتبع امه في العتق الحاصل لها بعتقها بموته حدوثه بعد التدبير
او التعليق وانفصاله قبل وجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة
فلو وجدت الصفة وهي حامل به عتقها في العتق فيما يظهر لان الحرة لا تلد الا حرا
ومعلوم ان المدبرة تعتق بموت السيد من ثلث المال بعد الدين والمعلق
عتقها بصفة كالمدبرة في كون عتقها محسوبا من ثلث المال بعد الدين
لكن محله اذا وجدت الصفة بمرض موت السيد او وجدت فيما باختيارها
بخلاف ما لو وجدت فيه بغير اختياره فان عتقها الحاصل بوجود الصفة
يحسب من راس المال اعتبارا بوقت التعليق لانه لم يكن منها بالحال
حق الورثة ولو لم يوف الثلث الا بالمدبرة او ولدها اقرع في الاصح وانما
توزع التعليق عليهما لئلا تخرج الحرة للولد فيعتق ويرق الاصل تقله
العلامة البشبيري عن السيد علي واقره ولما كانت عبارة اصل الكتاب
قاصرة مما تشمله عبارة المولف قال وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به ع

وولد

يتبعها ان كان رقيقا سواء كان حملا عند الكتابة او حملت به بعدها وما
قررته من حمل كلامه بالتفسير السابق للولد الموجود عند الكتابة
واحادث بعدها هو المتعين فتقييد بعضهم الحكم بالحادث فقط مردود
قاله المولف في شرح الروض رقا اي في الرقان بجرت نفسها او مات
قبل العتق وعتقا اي في العتق بالكتابة اي بسببها فالباء سببية كما قاله
الشهاب القليوبي وعبارة المغني ويحتمل ان تكون بمعنى عن لانها تاتي بمعناها وعليه
يكون التقدير يتبعها من العتق عن الكتابة اي بان تعتق باداء النجوم او الابراء
منها او بالاعتاق كما قاله المحلي في شرح الروض كولد المستولدة اي فانه
يتبعها في العتق الحاصل لها بالاستيلاد وهذا يعلم انه لا يرد ما تقدم
من ان ولد المستولدة يعتق بموت السيد وان ماتت قبله على الرق
بخلاف ولد المكاتبة وان ولدها يتبعها في العتق المنجز بخلاف ولد المستولدة
ومثل ولد المدبرة والفرق كما قاله القاضي رحمه الله تعالى ان اعتاق المكاتبة
جاء من جهة الاستحقاق فاذا عتقت تارة باداء وتارة بالابراء اي واعتاقها
عمل به الابراء ضمنا واعتاق المستولدة ومثلها المدبرة انما استحق بالموت
ولا يخفى عليك انما تقرر في ولد المكاتبة كتابة صحيحة اما ولد المكاتبة
كتابة فاسدة ففيه طريقان المذهب انه يتبعها كالكسب قاله المولف
في شرح الروض ومعلوم ان المكاتبة كتابة فاسدة لا تعتق بغير اداء النجوم
كالابراء منها واداء غيرها عنها متبرعا وذلك لاستحقال الكتابة الفاسدة
على التعليق والحكم فيها بالعتق انما هو حكم التعليق وهو امكون الاداء
وخرج بقوله الحادث بعد الكتابة الحادث قبلها فلا يتبعها في الكتابة
بل هو باق على اصل الرق فان شرط دخوله فيها فسدت لكن بقي التعليق
فيعتق معها باداء منه النجوم لوجود الصفة قاله المولف في شرح الروض
وانظر حكم الولد المقارن عقوده لكتابة هل هو كالموجود قبلها فلا يتبعها
او هو كالحادث بعدها فيتبعها تغليب الحرية في المستقبل المتشوف

اليها الشارع راجعه بتراث سم في حاشيته على المنهج بتصرف للمسئلة وقال
فيها قال القاضي في المقارن هو ملك للسيد ولا يتبع لانه كولد ساعة وولد زنا
لا يتبع العقد منه وقال البغوي يتبع ومثله في الروضة اه كلامه قلت وفي
التعليل المذكور نظر ظاهر فتامله ولو زعم السيد ولادته قبل الكتابة وعكست
الامة واحتمالا فان شهد واحد بها رجلان او اربع نسوة فذاك وان فقدت البينة
او تعارضت حلف السيد فان نكل حلف الولد اذا بلغ قاله صاحب العباب قال
المولى في شرح الروض ولو كوتبت الامة بين وطء السيد من فاسد وآل للسيد
والثاني كالامراة وخرج بقوله ولد ولدها المكاتبة ولد ولدها فلا يطلق المولى في
تبعيته لها بل يتبعها ان كان من اولادها الاناث والا فلا لان الولد يتبع امه
في الرق والحرية وهذا نظير ما تقدم في ولد ولد المستولدة تتراث المولف
في شرح الروض مرجح بالمسئلة حيث قال قال الرافعي واولاد اولاد المكاتبة كاولادها
اه وخرج بقوله بالكتابة وعتقا ما لو باعها نفسها فانه يصح وترتفع
الكتابة وتعتق لا عن جهتها وح لا يتبعها فانها تعتق عن جهة الكتابة ويتبعها
ولدها كما مر لان السيد لم يأخذ منها عوضا عن العتق بخلافه في البيع قاله المولى
في شرح الروض نقلا عن البلقيني وقضيته كما قال سم ان المستولدة لو كانت
مكاتبة وباعها نفسها لا يتبعها ولدها الحادث قبل الاستيلاد وبعد الكتابة
بخلاف ما لو اعتقها وانه لو وهب المستولدة المذكورة او المكاتبة غير المستولدة
نفسها تبعها ولدها في العتق واوقع العلامة الطبلاوي واعتمده ايضا تبعا
لجمع متاخرين ان ولد المكاتبة يتبعها في العتق في مسئلة البيع ايضا
خلافا للبلقيني وخرج ايضا ما لو عجزت المكاتبة نفسها او فسخت
الكتابة ثم اعتقها سيدها فلا يتبعها ولدها وانظر لو عجزت نفسها او رقت
وقلنا ان الولد يتبعها رقا لو عتقا بعد كتابتها ثانيا وعتقت بها هل يعتق
الولد المذكور تبعا لها ام لا لانه حادث قبل الكتابة الثانية والاحاد تبعها
لا يتبعها فيه نظر والذي يتجه الثاني وعبارة العباب تؤيده وهي فان
ماتت قبل الادراء وكذا ان رقت وان عتقت بعد ذلك انتهت بحروفها

ولدها وان قلنا ان ذا لا يعتق عتاقة بخلاف ما لو اعتقها او ابراها من النجوم

وظاهرها

وظاهرها انه لا فرق في عتقها بعد رقها بين ان يكون بسبب كتابة ثانية ام لا
وافهم قول المولف يتبعها رقا وعتقا انه لا يتبعها في غير ما ذكر فلا يجوز للسيد
معاملته ولو قلنا بتوقف اكسابه وهو المرجح لانا لم نجزم فيما جزم به
في كسب المكاتب بهني استغلاله او ذلك يقتضي بطلان تصرفه معه
قال البلقيني ولم ار من تعرض له وموقفه حسن واقره عليه العلامة ابن حجر
وغيره وافهم ايضا انه لا شيء عليه من نجوم الكتابة وقد صرح بذلك مع زيادة
حكم اخر حيث قال **وما شيء عليه للسيد اذ لم يوجد منه التزام بل**
يجوز للسيد ولو اعتق **مكاتبته** كما جزم به الماوردي وح يلزمه ما التزمه ان
اداه قبل عتق امه عتق وهذا فائدة مكاتبته صرحا بعد ان كان مكاتبا حكما
فان عتقت امه بادائها او نحوه قبل ادائه عتق تبعا لها وسقطت عنه النجوم
التي سلمها وانظر لو ادى بعضها التزمه السيد قبل عتق امه ثم عتقت
وحكما بعتقه تبعا لها هل يرجع على سيده بما دفعه له او لا فيه نظر
قبل امه بالاداء اقتاس ما مر جوابه من الرجوع فيما لو دفع الخاطب شيئا لامراة
ليعقد عليها ولم يعقد او يرجع لصحة قبض السيد له وملكه له بالقبض
المذكور وما وقع في صحيحي الا يخلب فاسدا راجعه بتراث الشيخ عبد البر
الاجهوري عرض للمسئلة حيث قال فلو ادى بعض النجوم ثم عتق امه
فهل يرجع على سيده بما اداه لم اقف على الرجوع لشيئين بطلان اداءه بعتقه
بالتبعية ويحتمل خلافه لصحة القبض الذي وخرج بقوله ولد المكاتبة
ولد المكاتب ففيه تفصيل بينته في الحاصل فمن اراد فليراجعه ولما
فرغ المولف من الكلام على اولاد الادميين فقط شرع يتكلم على اولاد البهائم
فقط فقال **وولد البهيمة الاضحية وولد الهدي الواجبان** بالرفع
كما في خط المولف وكان الاولى بل الصواب الواجبين بالجر كما في الاصل لانه
نعت للاضحية والهدي المجرورين بالمضاف لا يقال هو نعت مقطوع كما
قال به بعضهم لانا نقول شرط القطع ان يكون المنعوت معينا بدون
النعت والوجوب لا يعلم الا به ويمكن ان يجاب عنه بان العلم من دليل

الألوكة
www.alukah.net

المتن الآتي في الاحوال كلها وقوله بالتعيين صادق بثلاث صور وبها صرح
المولف في شرح المنهج بالنسبة للاضحية ومثلها الهدي كما يوخذ من
كلامهم الاولي وجوبها بتعيينها ابتداء بلا نذر كقوله هذه الشاة اضحية او هذا
او جعلتها اضحية او هديا وان جهل الوجوب بذلك الثانية وجوبها بتعيينها
اجزاء بنذر كقوله لله علي ان اضحي بهذه الشاة او اهديها الثالثة وجوبها
بتعيينها بغير صيغة نذر عن نذر الواجب في ذمته بقوله لله علي اضحية
او هدي كان عينت هذه الشاة لنذره ويلزمه تعيين سليمة وبزول
ملكه عنها بمجرد التعيين كما في شرح مر وصادق ايضا صور رابعة صرح بها
الشهاب الرملي وهي وجوبها بتعيينها عن نذر في ذمته بصيغة
نذر ثان ووقت ذبح هذا الهدي وقت الاضحية على الصحيح فيما يظهر
فان اخره عنه حرم عليه ولزمه ذبحه قضاء وانظر لو عدمت الفقراء في ايام
التضحية او استغنوا عن الاخذ لكثرة اللحم هل لهذا نذر ذلك في تاخيره عن ايام
التضحية او يجب ذبحه فيها ويوزع قدر الي انتوجد من باقيه من الفقراء
فيه نظر ومقتضى اطلاقهم وجوب الذبح في ايام التضحية الثاني وهو ظاهر
وبقي ما لو كان ادخار لحمه فهل يبيعه ويحفظ ثمنه اذا اشرف على
التلف او لا فيه نظر والاقرب الاول قاله سنجناع ش في حاشيته على
مر وقوله اضحية وهدي خبران عن قوله ولد الاضحية وولد الهدي
على اللف والنشر المرتب ويتفرع على كون ولد الاضحية الواجبة اضحية
وعلى كون ولد الهدي الواجب هديا انه يمتنع على المضحي او المهدي اكل شيء منه
ولذا عبر بالفاء الدالة على التفريع فيما صرح به بقوله فليس له اكل شيء منه اي
الولد المذكور سواء كان ولد الاضحية او ولد الهدي وسواء كان حملا عند التعيين
ام حدث بعده بل يجب التصدق بجميعه كامه كما اعتمده الم في سائر
كتبه تبعا لجماعة والذي في الشرحين وغيرهما ان له اكل جميعه وانه يجب
التصدق بشيء منه وهذا هو المعتمد في المذهب وان حكاه المصنف بصيغة
التضعيف حيث وقيل له اكل جميعه لانه جزء منها غير مستقل بالحياة

فاشبه

فاشبه اللبن وان الحق فانما يجب بما يقع عليه اسم الاضحية اصالة والولد
ليس كذلك وهذا ما نقله في الروضة عن تصحيح الروضة وجزم به ابن المقري
في روضه وجرى عليه الاصل تبعا للمنهاج واصله في ولد الاضحية اي
ومثله ولد الهدي وعلى هذا فالحكم عليه بانه اضحية او هدي من حيث وجوب
ذبحه فقط وعدم جواز اكل ولد الاضحية ان ماتت امه بغير ذبح والا صار اضحية
ووجب التصدق بجميعه كما قال الشمس الرملي وسنجناع ش في حاشيته
وانظر لو دخل وقت التضحية وهي حامل وكان الحمل حادثا بعد النذر وهل تذبح
حاملا في الوقت او يتعين تاخيرها الى ما بعد الولادة وان خرج الوقت ويكون
ذلك عذرا راجعه بقرايت عبارة المولف في شرح الروض تفريعا على انها تذبح حاملا
وهي ولو ذبح الاضحية مع ولدها او دونه لوجوده بعضها منها في الوقت
وتصدق بقدر الواجب من الام والولد كله جاز انه كلامه فتامله والفارغ
هذا الكلام على اولاد الادميين على حدتهم ومن اولاد البهائم كذلك شرع يتكلم
على اولاد بعض الحيوان الشامل للادمي وغيره فقال وحمل المبيعة
المملوكة لمالكها ادمية كانت او غيرها يتبعها في البيع عند الاطلاق
عن ذكره معها نفيا واثباتا وحينئذ فحمل مبيع تبعا لامه لا استقلالا
ويقابل جزء من الثمن لانه اي الحمل معلوم اي يعلم حكم المعلوم وان
الشارع اوجب الحوامل في الدية فالمبايع جنس الولد الي استيفاء الثمن
ولو تلف قبل القبض سقط قسطه من الثمن وليس للمشتري بيعه قبل قبضه
قاله الشهاب الرملي في حواشي شرح الروض واذا تلف وهو حامل بمنه
متلفه بما نقص من قيمة امه بعوار ان كان ردتها منه بعشر قيمتها وانظر هل
الحمل المذكور مع حشفة او سحاز او نظر فاية ذلك في الحمل والقرائن
والظاهر ان البيع ينفسخ في الحمل المذكور وان تلف بعد انفصاله قبل القبض
وسقط قسطه من الثمن وتستمر الصحة في امه ويتخير المشتري فيها
بين الفسخ والاجازة وان فسخ فذاك وان اجاز فله الصحة من الثمن باعتبار
قيمتها وقيمة ولدها التالف فقياس ما مر حوالة فيما لو باع عبدا بيعا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قبل القبض فتأمل وخرج بقولي المملوك الحمل من وطئ شبهة فلا يصح بيعها
وهي حامل به وان بيعت لانه لا يدخل في البيع فكأنه استثنى وبقولي لمالكه
المملوك لغيره مالكها بنحو وصية فلا يصح بيعها وهي حامل به وان بيعت لمالكه
كما قاله المؤلف في شرح الروض لما سبق ولو وكل مالك الحمل مالك الام
فباعهما دفعة لا يصح لانه لا يملك العقد بنفسه فلا يصح منه التوكيل
فيه وانظر لو كانت حاملا من مملوك ككلب او خنزير هل يصح بيعها
وهي حامل به ويكون الحمل بمنزلة الجنين الذي في جوفها او لا لانه غير مملوك
للبائع فلا يدخل في البيع فيه نظر ويؤخذ من تعليلهم الحمل بالمملوك
للبائع عدم الصحة فراجعه وبرأيت العلامة ابن حجر صرح بعدم الصحة
وعلله شيخنا ع ش في حاشيته على مر بقوله لانه لا يقابل بمال فتوكالحر
ثم قال واعتمد الشهاب الرملي الصحة فيما اذا باعها مستبرئة صحيح هو
اقول وهو ظاهر ويوافقه اقتضاء التتمة في البطلان على ما لو كان الحمل حرا
اورقيقا لغير مالك الام وقد يوجه ما اقتضاه كلام التتمة بما لو الدت
من الصحة بما يأتي في تفريق الصفقة من انه متى كان الحرام غير مقصود
كالدم كان البيع في الحلال صحيحا بجميع الثمن ويلغو ذلك لتنزيله منزلة
العدم حيث لم يكن مقصودا اه كلامه قلت وقد يتوقف في كون الحمل
غير مقصود اذا كان كثيرا فتأمل وخرج بقيد الاطلاق المذكور ما لو قال
بعتكها وحملها او حملها مع حملها او بعتكها الا حملها فلا يصح البيع
في الصور المذكورة اما في الاخيرة فلان الحمل لا يجوز افراده بالعقد فلا يشبه
كاعضاء الحيوان واما في غيرها فلجهله الحمل المجهول مبيعا وهذا
بخلاف ما لو قال لامته الحامل مملوك له اعتقتك وحملك او اعتقتك
دون حملك فانه يصح ويعتقان وانما لم يضر ذكر الحمل او استثناؤه وكما في
البيع لعوض العتق لدليل انه لو استثنى مضوا في البيع بطل ولو
استثناه في العتق لم يبطل فان قلت قول المص وحمل المبيعة
الي اخره مستدرك لان الكلام في حكم الاولاد والحمل قبل انفصاله ليس منهم

ولدا

قبل الكاذكره الشيخان قلت مراده بالولد ما يسمى ولدا ولو باعتبار المال فيدخل
في ذلك الحمل فتأمل وولد المرهونة الحادث بعد الرهن لا يتبعها فلا يكون
رهنا كامه سواء كانت ادمية او غيرها ومثل ذلك يقال في نتيجة الصور الاتية
وانما ترك المؤلف التصريح بذلك هنا اكتفاء عنه بما تقدم وبتعذر بيعها
قبل وضعه في الحمل المذكور لكن محله ان تعلق به حق ثالث بوصية او حجر
فلس او موت او تعلق الدين برقبتها دون كالجناية والمعارة للرهن
او نحوها فان استثناه متعذر وتوزيع الثمن على الام والحمل كذلك فان لم يتعلق
به او به شيء من ذلك الا مر الراهن بالبيع او توفية الدين فان امتنع من الوفاء
من جهة اخرى الزم الحاكم ببيعها ان لم يكن له مال سواها ثم بعد البيع ان
يتساوي الثمن والدين فذاك وان فضل عن الثمن شيء اخذه المالك وان نقص
طولب بالباقي وخرج بقولي الحادث بعد الرهن الموجود عنده بان كانت حاملا
به وقت فانه يتبعها ويمنع عود رهن كامه وشاع وهي حامل به وان ولدته بعد
معها في الاظهر اه ملخصا من ثم مر وظاهر ان الراهن لو وطئ امة المرهونة
عند المرتهن بغير اذنه وانت بولد كان حرا وصارت ام ولد ان كان موسرا وان
كان معسرا لم تصر ام ولد وولده منها حر كما قاله شيخنا وولد الامة الجانية
لا يتبعها فلا يتعلق به الارش سواء كانت حاملا عند الجناية ام حملت به
بعدها فللاتباع حتى تضع فان لم يفدها بيعا معا واخذ السيد حصته
والمجني عليه حصته قاله مر في شرحه واذا وجب عليها القصاص وجب
تاخيره الى استيفائها الى وضعه وارضاعه اللبا ووجود مرضعة من امراة
او بهيمة على سترب لبنها احتياطا للولد فلو بادر المستحق وقتلها انصد
انفصال الولد قبل وجود ما يغذيه مات لزمه القود فيه كما لو حبس
رجلا بعيبة ومنع الطعام عني مات ولو ادعت جانية حملا صدقت
بلا يمين لان الحق لغيرها وهو الجنين وانظر لو لم يوجد الا زانية محصنة هل
تمتنع من الجلد وتؤخر الزانية نظرا لكون القتل اشد من الزنا او ترجم
الزانية وتؤخر الحاملة نظرا للتوقع المعصوم من مستحق قصاصها الظاهر الثاني

لتشوف الشارع الى العفو قاله شيخنا ابن عبد الحق وهو الظاهر ان رجوعا العفو
والافالوجه ما قاله العلامة ابن حجر من تقديم الجناية نظرا لحق الادمي المقدم ومن
ثم اجبر غيرها ان وجد وامتنع من الرضع فليتامل قاله العلامة السنوري ولا يخفى
عليك ان كلام المولف شامل للبهيمة الجانية فلا يتبعها ولدها وان كان حملا عند
الجناية ورق فلا يتعلق به الارش وانما تعهدت كلامه بالامة لان الاحكام المذكورة هنا
وفي الاصل لا يتاتى الا فيها وفي ولدها وخرج بقوله الجانية الصائلة فيتبعها حملها
وتدفع وهي حامل وان ادى الدفع الى موتها وموته كما قاله سم على ابن حجر وان قلت
تقدم ان الجانية لا تقتل ما دامت حاملا مما الفرق بينها وبين الصائلة قلت
يفرق بينهما بان الصائلة متلبسة بالمعصية وقت دفعها المودي لموتها وموته
ولا كذلك الجانية فتامل وولد الموجر لا يتبعها فلا يكون مستاجرا كامه ورق فلا يجوز
للمستاجر ان ينتفع به بركوب او نحوه سواء كان حملا عند الاجارة ام حملت به
بعدها وولد المعارة لا يتبعها فلا يكون معارا كامه ورق فلا يجوز للمستعير ان
ينتفع به سواء كان حملا عند الاعارة ام حملت به بعدها وولد الامة او البهيمة
الموصى بها او بمنفعتها والحال انها قد حملت به في الصورتين اي في صورتي
الوصية بها او بمنفعتها بين اي بعد عقد الوصية وقبل موت الشخص
الموصي لا يتبعها سواء ولدته قبل الموت للموصي او بعده قبل علم الموصي او ورثته
لانه لم يكن عند الوصية لميت رج فيها وانما حدث في وقت ملك الموصى له وولد
الموصى بخدمتها لا يتبعها وان كان حملا عند الوصية او حملت به بعد موت
الموصي كما تشمله كلامه واوقع الشهاب القليوبي وغيره وبه علم ان ما قاله
العلامة السنوري من تبعيته لها فيما لو كانت حاملا به عند الوصية
او حملت به بعد موت الموصي غير واضح وولد الموهوبة اذا
ولدته قبل القبض تبعها بل للموهوب له لان الموهوبة حملت بعد
علم ان قوله لا يتبعها فيما قام بها راجع للصور الثمانية وانما لم يتبع الولد
امه فيما قام بها من وصف الرهن والجناية والاجارة والاعارة والوصية
والهبة لضعفه اي ما قام بها عن الاستتباع بعد نقله الملك

اما

بها اذا كانت الموصى بها او بمنفعتها حاملا به عند الوصية فانه اي
الحمل وصية اي موصى به او بمنفعته من اطلاق المصدر على اسم المفعول
الناقص وهو المحتاج للصلة وعلى الحكم على حامل الامة الموصى بها بانه وصية ان
تحقق وجوده حال الوصية وتحقق وجوده وقت الوصية بولادة امه لما قبل
مضي اقل مدة الحمل من وقت الوصية فان لم يتحقق وجوده حال الوصية فليس
وصية ان كانت امه ذات فراش لاحتمال حدوثه بعدها واحتمل الحادث بين الوصية
والموت باق على ملك الموصي ان ولدته قبل الموت وكذا بعده كدوله على ملكه ولو
مات الموصي والحمل داخل في الوصية اعتبر قيمتها حاملا من الثلث يوم الموت
ولو ولدت قبل الموت اعتبر قيمتها من الثلث او غيره داخل فيها سواء كان
الموصي له امر لورثته ام للموصى مجانبا اعتبر قيمتها يوم الموت واذا خرجا
خرجا من الثلث فذاك ولو عجز الثلث عنها فقدت الوصية فيها يحتمل الثلث
منها على نسبة واحدة بالقرعة ولسائر الحيوان حكم الامة فيما ذكر ويرجع في معرفة
حمل كامل من سائر الحيوان الى اهل الخبرة لانها تختلف قاله المولف في شرح الروض
ولا يخفى عليك ان ولد الموصي بمنفعتها المحكوم عليه بانه وصية كامه وحينئذ
فتكون منفعته للموصى له ورقبته للوارث لانه جزء منها فاجرا مجراها
ولا يملكه الموصى له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك الموقوف
عليه لم يعارضه اقوى منه بخلافه هنا فان ابقاء ملك الاصل للوارث
المستتبع له معارض اقوى لملك الموصى له فقدم عليه وعلى مالك الرقبة
موسرة ولو فطرة او كانت الوصية موسرة لانه ملكه وهو متمكن من دفع
الضرر باعتاق او غيره وله اعتاقه لانه ملكه لو قبضته ثم اعتاقه عن
الكفارة مجتزئ وعليه فلو فعل عتق محانا فيما يظهر كما قاله شيخنا ع ش
ومثل ذلك اعتاقه عن النذر بناء على انه يملك به بمسلك واجب الشرع
كما قاله الاذرعي وسواء في ذلك اكانت الوصية موقتة بمدة قريبة ام لا
بما تضمنه كلام خلافا للاذرعي ومن تبعه واذا اعتقه سقى الوصية بحالها
فتبقى منافع مستحقه للموصى له لها كما لو اعتق العبد المستاجر وكذا

تبقى منافعه مستحقة للموصى لها كما لو تبين بعد عتقه ان كاتبي لم يولد الموصى له بالمنافع ورقبته ملك عتقه فلا تبقى الوصية بالمنافع له كما لو استاجر ثم اشتراه ثم اعتقه فان منافعه لا تبقى له لكن في فتاوى شيخنا ان منافعه تبقى للموصى له فليحرر هكذا اقاله الشوبري وموته بعد عتقه في بيت المال على الراجح لانه حر معسر فان لم يكن بيت مال فعلى مياسير المسلمين ويستحب عليه بعد عتقه حكم الارقاء كما افتى به صاحب البيان وعلله بقوله لاستغراق منافعه على الابد بخلاف المستاجر لانتهاء ملك منافعه وقال السبكي وغيره له حكم الاحرار ورجحه بعض المتاخرين وهو المعتمد لانه اوفق باطلاق الائمة اذ لم يعد احد من موانع الارث والشهادة استغراق المنافع وقول الهروي يلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرايين اما الاول فواضح وعليه لو حضر هل يحسب من العدد لكونه حرا او لا لاستحقاق منفعته فيه نظر ولا يبعد الاول وان لم تلزمه بحضور الجمعة كحق الموصى له كالموجر اجارة عين وان الثاني فهو لاستغراق منافعه وان كان حرا ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته وهل يكون مالا للمنافع منعه منها كالسيد مع قنه والاقتصاد كتابته لعجزه عن الكسب ويؤخذ من ذلك عدم صحة وقف لعدم منفعة تترتب على الوقف فان الموصى له يستحق جميع منافعه فلم تبق منفعة للموقوف عليه وانظر هل له ان يستعير نفسه من الموصى له كالموجر ام لا راجعه بتمرايت سم على المنهج توقف في المسئلة ونقل عن الزركشي انه قال لم ار فيه نقلا وانظر لو باعه نفسه بثمن في ذمته هل يصح لقدرته على الثمن بالاكساب الناد نعم ار اجعه واني لم ار فيه شيا وذكرت في الاصل هنا مسايل كثيرة مهمة فمن اراد ها فليراجعها ولا يخفى عليه انه يوخذ من كلام المولف ان ولد الموصى لها او منفعتها ثلاث حالات الحالة الاولى لا يتبع امه وهي ما اذا حملت به بعد الوصية وقبل موت الموصي الحالة الثانية يحكم عليه فيها بانه وصية كامه وهي ما اذا كانت حاملا به عند الوصية وقد تقدم الكلام على

هاتين الحالتين الحالة الثالثة ما اشار اليها بقوله **او حملت به بعد موت الموصي** اي فانه يتبعها الحصول الملك فيها للقابل ح اذ يقبوله يتبين ملكه بالموت وح فالزوايد له وان انفصلت قبل قبوله وحيث حكم على الولد بالتبعية لامه فهو كامه في كونه يصير مملوكا له في صورة الوصية بالعين ويصير منفعته مملوكة له في صورة بها وح يجري فيه ما تقدم من الاحكام وانظر لو فان اكمل خروج الروح فهل يلحق بما بعده او بما قبله فيه نظر والاقرب الثاني لحصول العلوق به قبل انتقاله لملك الوارث قال شيخنا ع ش فحكايته ويوخذ من كلام المولف ايضا ان ولد الموهوبة له ثلاث حالات ايضا الحالة الاولى لا يتبع امه وهي ما اذا حملت به بعد الهبة وولدته قبل القبض وتقدم الكلام عليها الحالة الثانية يتبعها وهي ما اذا حملت به بعد الهبة وولدته بعد القبض وقد اشار اليها بقوله **او ولدته الموهوبة بعد القبض** المعتبر واحال انها **حملت به بعد عقد الهبة فالحمل يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ** اي حين اذ قبض الموهوبة وقت كونها حاملا به اذ الهبة لا تملك الا بالقبض وظاهر كلامه ان قوله فالحمل يتبعها لحصول الملك فيها للقابل ح راجع لكل من قوله او حملت به بعد موت الموصي او ولدته الموهوبة وفيه بحث فتامله الحالة الثالثة ما اشار اليها بقوله **فان كانت الموهوبة حاملا به عند الهبة فهو** اي الحمل **هبة** اي موهوب من اطلاق المصدر على اسم المفعول ولما كان ذكر حكم ولد الموصي بمنفعتها من زيادة المولف على المتن نبه عليه بقوله **وذكر حكم ولد الموصى بمنفعتها من زيادتي** ولما كانت عبارة المصنف اصل الكتاب في الموصي لها نوهم خلاف المراد قال المصنف رحمه الله تعالى **وتعبيري بما ذكر في الموصى بها اولى مما عبر به فيها فان** نحو **الدار** في جواب المبتدا محذوف فتقدير هذه فائدة ويصح ان تكون مبتدا والخبر محذوف تقديره فائدة هذه موضعها لعدم الشروع للابتداء بها الا بها ثم لابتناء الوصف المقدر بنحو قولك حسنة مثلا كان اذا من

الألوكة
www.alukah.net

جملة المسوغات الوصف وهو اعم من ان يكون مذكورا كنحو رجل من الكرام عندنا او مقدرا كنحو سترا ممرّ بنا بابٍ على احد القولين فيه اذا تقول لا بد في الكلام من قرينة تشعر بالوصف المقدر وهي منتفية هنا فتامل وهي لغة ما استفيد من علم او حال كما في القاموس وجمع فوائد بوزن فواعل واصطلاحا ما يكون التي احسن حالا منه بغيره وح فالكتاب باستيفائه على الحكم المذكور احسن من تقسيم بغير الاستيفاء المذكور ومن اراد المزيد على ذلك فعليه بالاصل ولا يخفى عليك ان التحفظ لو وهب شيأ واقبضه وقبضا معتبرا او ان نائبه قبضه عن جهة الهبة وقبض عنها لم يرجع فيه انما لم يكن اصلا للهبة فان كان اصلا له جاز له ان يرجع في الحيوان الموهوب دون ولده على التفصيل الاتي وقد استثنى المولف لذلك بقوله لو رجع الاب في البهيمة او الامة الموهوبة ومراده بالاب الاصل وان علا ذكرا كان او انثى من جهة الاب او الام ولو عبر بذلك هنا كما عبر به في باب الهبة لكان اولى للرجوع في الولد الذي حملت به بعد الهبة وقبل القبض ولكن ولدته بعده وكالولد الذي حملت به بعد الهبة والقبض لحدوثه على ملك الفرع ولكونه من الزوائد المنفصلة حكما وعلما تقرر ان الاصل يجوز له الرجوع في الاصل وضعها الحمل الحادث ولا يجب عليه الصبر الى وضعها وهو اصح الوجهين اما لو حملت به بعد الهبة وولدته قبل القبض فلا تعلق للفرع به بل هو مملوك للاصل وان لم يرجع في امه لما تقدم من انه لا يتبعها في الحالة المذكورة وكذا لا تعلق للفرع ايضا فيما لو حملت به بعد الهبة ورجع فيها قبل القبض والولادة بل هو مملوك للاصل كامه اذا هبة لا تملك الا بالقبض ولم يوجد وبهذا فارق ما مر جوابه من ان المبيعة لو حملت بعد البيع وقبل القبض ثم اطلع المشتري على عيب بها وفسخ البيع فان الحمل يكون له وان انفصل بعد الفسخ لحدوثه على ملكه لانه ملك امه بالعقد وانظر لو وهبها وهي حامل ثم حملت به بعد الهبة وقبضها وهي حامل به ثم رجع فيها قبل ولادته فهل يتبعها حملها في الرجوع لحدوثه على ملك الاصل فهو حمل متقارن للعطية او لا يتبعها حملها في الرجوع لحدوثه على ملك الاصل فهو حمل متقارن للعطية

او لا يتبعها في الرجوع فيه نظر والظاهر انه يتبعها في الرجوع للتعليل المذكور لكن قد يوخذ من كلام الشهاب القليوبي على الكتاب انه لا يتبعها في الرجوع لان من الزوائد المنفصلة فراجعه وتامله وانظر ايضا لو حملت به بعد الهبة وولدته مع القبض هل يملكه الفرع ويمتنع على اصله الرجوع فيه كما لو ولدته بعد القبض ام لا راجعه وحرره فاني لم ار فيه شيأ وحرج بقوله حملت به بعدهما ما لو كانت حاملا به عندهما فله الرجوع فيه وان ولدته بعد القبض لما مر من ان هبة الحامل الاصل بعد القبض وجوده عند الهبة حتى يرجع فيه والفرع حدث على ملكه حتى لا يرجع فيه فيما قصد فيه نظر والظاهر تقديم الفرع لانه واضح السبب ولان الاصل في كل حادث تقديره بارذل زمن فراجعه وانظر لو حصل شك منها في الحالة المذكورة هل يكون الولد المذكور للفرع للتعليل المذكور ام لا راجع ذلك وحرره فاني لم ار فيه شيأ وانظر لو اراد الاصل الرجوع في الولد الذي كانت حاملا به عند الهبة قبل تمييزه دون امه او بالعكس هل له ذلك او لا كرهبة التفريق المعفو عنه ولتمكنه من الرجوع فيها فيه نظر ويوخذ من قول سم على منهج نقلا عن هر رحمه لم يحصل له رحمه الا بالتفريق تاكد رجوع الواهب جاز انه لو منع من الرجوع لم يحصل له شيء او عدم الجواز المتقرر وبه يعلم ما صرح به العلامة الشبراملسي من انه لو وهبها معا لا يجوز له الرجوع في احدهما دون الاخر لعدم تاتي العلة فيه ولتمكنه من الرجوع فيهما واما لو وهب الام وهي حامل ثم حملت وولدت بعد القبض فله الرجوع في الام لا الولد ومنعناه من الرجوع في هذه لم يحصل له شيء اذ لا تعلق له بها الولد فان قلت لو اقرض شخص امته ثم حملت وولدت عند المقترض او التقط لقطة وعرفها وملكها ثم حملت وولدت امتنع على المقرض ومالك اللقطة الرجوع في الام قبل تمييز ولدها فهلا كان هنا كذلك قلت يفرق بينهما بان الحق في القرض واللقطة ثابت في الذمة واذا تعذر الرجوع في العين رجع في غيرها بخلاف هذا فانا لو منعنا الاصل من الرجوع لم يرجع بشيء ويوخذ مما تقرر انه لو وهب الام دون الولد قبل تمييزه او عكسه لم يصح للعجز عن التسليم شرعا بالمنع من التفريق ومثل ذلك لو وهب

الام مع بعض الولد لما فيه من التفريق في بعض الازمنة او وهب الولد مع
بعض الام او وهب بعض احدهما وحده او مع بعض الاخر حيث لم يتساويا بعضا
فان تساويا فلا امنع قاله مر وفي شرحه على البهجة لكنه رجح في البيع قلت والهبة
كالبيع من غير فرق لما تقرر ويؤخذ من جعل الهبة كالبيع صحة هبة احدهما
لمن يعتق عليه وهو كذلك كما قاله بعض مشايخنا وانظر الووهب الام وولدها
ثم قبل ان يقبضها اراد ان يقبض احدهما ويرجع في الاخر هل يجوز له ذلك
ام لا قال العلامة الحلبي الظاهر عدم الصحة لانه لا امتناع مالو وهب احدهما
ابتداء كذا اجبت عن ذلك لما سئلت عنه اهـ ثم قال كلام المصنف رحمه الله تعالى
ان الاصل لو وهب زعامة واقبضها له وولدها واراد ان يرجع فيها جاز
له ذلك حيث لم يقرر مستولدة له وهو كذلك قلت وهذا امتناع هبة
الاصل للفرع في الامة التي تحل له لانه قد يطأها ثم يرجع فيها الاصل فتصير
في معنى اعارة الجواري للوطي وهو ممتنع كما نقله هو الآتي عن اجماع اهل
المدينة كما امتنع عليه اقراضها في الحالة المذكورة للتعليل المذكور قلت
يفرق بينهما بان القرض جايز من الجهتين وبان موضوعه الرجوع ولو في
البدل فاشبه الاعارة ولا كذلك الهبة فيهما وظاهر ان محل رجوع الاصل
فيما وهبه لفرعه ان بقي الموهوب في سلطنة الفرع وكان هرا او مكاتبا
او صغيرا ومات الهبة في نوبته او خصها بنفعه الخ كما قاله في الروض
فان قلت قد تقدم ان المصنف تكلم على الرجوع المذكور في باب الهبة فذكره
هنا تكرار قلت لا تكرار في كلامه لان ذكره هنا للتنبيه على انه لا رجوع
له في ولد الموهوبة بخلاف التفصيل المتقدم ولم يتعرض لذلك هناك فاذكره
غير ذكره هنا لا تماثل ومن ثم اراد المزيد على ما ذكرته هنا او في مسئلة من
المسايل فعليه بفتح الوهاب فاني قد ذكرت فيه ما يسر قلوب اولي
الالباب ولد الغرور الحادث عند الغاصب سواء كانت حاملا به
عنده يتبع في الضمان لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها فلو تلف
تحت يده ضمنه بافضى قيمه كامه ويعتبر افضى القيم من وقت الغصب الى

الى وقت تلفه اما ولدها التابع لها حالة الغصب فلا يضمنه الا ان وضع يده عليه
كما قاله الشهاب القليوبي على الكتاب وظاهر كلامه انه لا يضمنه في الحالة المذكورة
وان جرت العادة انه لا يتخلف عن امه وهو ظاهر ولو كان ولد المغصوبة الذي
وطيها الغاصب فحكمها كما مر وحكم فيما لو كان ممتنعا عالما بالتحريم او مكرها
جهله وبعد اسلامه ونشا قريبا من العلماء ولم يكن اصلا لما لكها حر وان جهلت
لانه زان وان جهل تحريم الزنا مطلقا او بالمغصوبة وقد عن قرب اسلامه
ولم يكن مخالطا وامكن اشتباه ذلك عليه او نشا ببعد عن العلماء فالحد للشبهة
وفي حالتي علمه وجهله يجب مهر مثيب ان لم تكن زانية وارش بكارة ان كانت
بكرا لانه استوفى المنفعة وهي غير زانية لكن في حالة جهله يجب مهر
واحد وان تكرر الوطي لاتحاد الشبهة وعدم تاديتها مهر قبل تكرره وفي حالة
علمه يتعدد لان الموجب له الاتلاف وقد تعدد بالشبهة وان وطيها مرة
عالما واخرى جاهلا فمهران كانت زانية حصت والا مهرها الذي لا مهر لبغي
واما ارش البكارة فلا يسقط منها بل يضمنها القاطع بالكل الامر ضمانا ينقص
من قيمتها ونصف قيمتها او نقص بقطعها ثلث قيمتها لزماه النصف
بالقطع والسدس بالغصب ثم ان قطعها المالك ضمن الغاصب الزايد
على النصف فقط كما قاله الروياني وقياسه انها لو قطعت يدها كان الحكم
كذلك قاله المولف في شرح الروض قال شيخنا ش في حاشيته وقد يقال
الاقرب انه يضمن الكل الاجنبي اذ جناية الرقيق على نفسه في يد الغاصب
مضمونة على الغاصب ويفرق بين جناية على نفسه وجناية السيد عليه
في يد الغاصب بان السيد جنايته مضمونة على نفسه فتسقط هو
ما يقابلها عن الغاصب بخلاف جناية العبد فانها مضمونة على الغاصب مادام
في يده انتهى كلامه فاما ان لم تكن مغصوبة ضمن القاطع النصف فقط ولو ادعت
الموطوءة الاكراه وانكر الزاني فقولان في المعتمد قديمها كما لو اتلف صاحب
الدابة وراكبها والمعتمد كما قاله النور الزيادي ان القول قول الزاني بيمينه
لان الاصل عدم الاكراه فان احبلها الغاصب بزنا فالولد رقيق للسيد غير نسيب لانه

من رقنا فان انفصل حيا فقتل او اتلف فضمون كامه او سببا بجناية فيه لابيه وهو عشر
قيمة امه للسيد او بغيرها ففي وجوب ضمانه على المحيل وجهان او ٢٨٢ كما قال ابو
اسحاق وغيره عدمه لان حمايته غير متيقنة وبعبر الدهان في حمل البهيمة المغصوبة
اذا انفصل ميتا والراجح منهما عدم الضمان ايضا وان اعسلها بغير رقنا فعليه وعليه
انفصل حيا حياة مستقرة قيمته يوم الانفصال بتقدير رقه لتفويته رقه بظنه
فان انفصل ميتا بجناية فعلى عاقلة الجاني الحر وهي رقيق قيمته خمسة ايوم لان الانفصال
عقب الجناية يغلب على الظن انه كان حيا ومات بها وبدل الجنين المجني عليه تحمله
العاقلة واما الغاصب فيضمن عشر قيمة امه لان المقدر رقنا في حقه والحر موجلة
فلا يغرم الغاصب للمالك حتى يأخذها منا كما قاله المتولي واعتمده بعضهم
في حاشيته وتوقف فيه الاصفر قال بعضهم ووجه التوقف ان حق الغاصب
الوزم فور المطالبة والتاجيل انما هو بالنسبة للمغصوب منه وان انفصل ميتا
بغير جناية فلا ضمان لانتفاء تيقن حياته ولو انفصل حيا حياة غير مستقرة ثم مات وجب
ضمانه فيما يظهر من تردد للاذرعي ورجح بعضهم ايضا وانظر حكم المبعضة المغصوبة
وحكم ولدها في الاصل و ولد العارية يتبعها في الضمان لكن محله كما سيأتي في كلامه
اذا كان موجودا عند العارية بان كانت حاملا به عندها او حادثا بعدها وتمكن
من رده ولم يرده في الصورتين كما قاله الشهاب القليوبي على الكنز وانظر هل
يضمن باقصى القيم من وقت التمكن الى وقت التلف كما في امه حرره كذا بخط
بعضهم اقول والظاهر كما يوخذ من كلامهم التابي ان لم يتقد عليه والا فضمنه
باقصى قيمه اذ لا يجب عليه رده كل وقت كما زعمه الباحث المذكور لانه ليس
مغصوبا في الحالة المذكورة ولم يوجد منه لمالكه طلب برده حتى يخاطب برده
كل وقت فتامل ومعلوم ان محل الضمان في العارية ان تلفت بغير الاستعمال
المأذون فيه والا فلا ضمان عليها اصلا ولها التابع لها فلا يضمنه الا انه يمنع
به عليه او يقدر للمنتفع قدر دونه فيضمنه ايضا كما في الاذرعي ٢٨٣ محل
محل الضمان في الولد التابع له الذي يمنع به عليه او لا يمنع لصغره
من امه والا فلا ضمان فيه وعبارة شرح الروض واستعارها وابة ومعها بتبع قيمة

لان امها اخذه لغير حبس عند فقده وكذا لو تبعها ولدها ولم يتعرض مالكه
له بنفي او اثبات وهو امانة قاله القاضي اهوان قلت ذكر المص ولد العارية
هنا تكرار لانه ذكره في الصور الثلاثة قلت لا تكرار فكلامه الاول ذكر هناك
من حيث عدم دخوله في العارية وذكره هنا من حيث الضمان ففي الكلامين
مختلف و ولد البهيمة او الامة المتبوعة ببيع فاسد الحادث عند المشتري
من غير سواء كانت حاملا به او حملت به بعده يتبعها في الضمان لان وضع
اليد عليه تابع لوضع اليد عليها فهو كامه فلو تلف تحت يده فمضمون باقصى
قيمه كامه ويعتبر اقصى القيم من وقت انفصاله الى وقت تلفه كولد
المغصوبة المتقدم فان كان من المشتري المذكور فهو حر نسيب حيث
احبل عليه للشبهة ولا تصير الامة ام ولد وان ملكها بعد لانه لم تكن ملكه
حالة العلوق وعليه قيمتها لتفويته رقه على مالكه نعم ان كان البائع عالما
بالفساد فهو غار فلا يغرم له المشتري القيمة لانه لو غرمها له لرجع بها عليه
لكونه غارا ذكره ابن الرفعة ويعتبر قيمته يوم الولادة لانه اول امكان تقويمه
والا يلزمه قيمته ان خرج حيا ان خرج ميتا بغير جناية ولا يرجع بها ان اغرمها
على البائع بخلاف ما لو اشترى امة واستولدها فخرجت مستحقة فانه يرجع
بقيمة الولد على البائع لانه غره وان مات بجناية فالغرة على عاقلة الجاني
للمشتري وعليه للمالك ما قل من قيمته مولودا اي يوم الولادة ومن الغرة
وللمالك مطالبة من شاء من الجاني والمشتري قاله المولف في شرح الروض
ولو كان ولد المغصوبة ببيع فاسد انثى ووطيها المشتري لم يحد وان كان
عالما بالفساد لشبهة اشتباك العلماء في حصول الملك به لكن علم ان علم الفساد
والثمن ميتة او دم او نحو ذلك مما لا يملك به اصلا حد بخلاف ما لو كان
الثمن نحو خمر كخنزير لان الشراء يفيد الملك عند ابي حنيفة وحينئذ
لا حد يجب المهر والاجرة بالغا ما بلغا الذي تضمنه الملك الفاسد كما قاله
المولف في شرح الروض لكنه ونص كلامه في المغصوبة قلت وولدها
مثلها من غير وقف وانظر لو كانت المتبوعة ببيع فاسد مغصوبة

الألوكة
www.alukah.net

بسبب بيع جزء منها كالنصف مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها كما تقدم او لا يكون ضمانا
الا لقدر اجزاء المبيع فقط فيه نظر والظاهر الثاني وبه صرح قولهم فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان
وبعد فراجعه مرارا بعضهم نقل عن الشمس الرملي انه افتى بما في الضمان في القدر المبيع وبعد
في غيره حيث لم يستعمل الدابة وولد المغصوبة المعلوفة بالسوم يتبعها في الضمان
كما قاله المص وتبعه الشمس الرملي واقره لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها
وقد اشار المولف الى ذلك بقوله **او بسوم** المعطوف على قوله السابق بمبيع فاعرفه
اذا عرفت ما تقرر فقول المنهوجة بالسوم مضمون كالمبيعة كما علمت لكن هل الضمان
فيها بالقيمي القيم كالغصب او بقيمة يوم التلف كالعارية اعتمد بعض مشايخنا
الاول ووفق للشهاب الرملي تناقض فتاواه قال بالثاني وقال في فتاواه
المعتمد المفتى به ان المضمون بالسوم يضمن عند تلفه بمثله ان كان مثليا
وبقيمته ان كان متقوما وافتى ولده في شرحه على الضمان فقط وما يبين شيئا
كتن في فتاوى اعتمد انه كالعارية فيضمن بقيمة يوم التلف وهذا ظاهر كلام
المص في اكثر كتبه وبه صرح في شرح الروض لكن قيده بكونه متقوما ورد التقييد
العلامة السوبري واعتمد ان الضمان فيه بقيمة وقت التلف ولو مثليا
ولعل حكمة اعادة العامل في قوله او بسوم الاشارة الى التغاير بين المعطوف
والمعطوف عليه في كيفية الضمان كما عرفت فتامل وانظر لو كانت المنهوجة
بالسوم مضمونة بسبب بسوم نصفها مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها
كما تقدم او لا يكون ضمانا الا للقدر المستام فقط لان الزايد عليه امانة في يده
في الحالة المذكورة فيه نظر والظاهر الثاني للتعليل المذكور ثم رايت مر في شرحه
صرح بذلك بالنسبة للمستام حيث قال وما فهم كلامه من ان المأخوذ
بسوم مضمون جميعه مفروض فيما لو ساوم كل والا كان اخذ ما لا من مالكه
او باذنه ليشتري نصفه فتلف لم يضمن سوى النصف لان النصف الغير
امانة في يده لا كلامه **و ولد المبيعة** الحادث **بعد البيع وقبل القبض**
يتبعها في الضمان على ما مشى عليه المص وتبعه الشمس الي في اخر شرحه
على المنهاج لكنه اعتمد فيه في غير هذا المحل انه امانة تحت يد البايع لانه من

زيادة

المنعمة والولد الكامل ح رفيق وانظر حكم ولد المنعمة التي وقف بعضها المملوك
منها على بعضها اكر وقلنا بصحة ذلك كما قاله الشمس الرملي لكنه فرض كلامه
في المبعض قلت والمبعضة كالمبعض من غير فرق والظاهر كما يؤخذ من كلامهم
ان يقال فيه ان كانت تحاها له عند الوقف فالمملوك منه وقف على احد ولا يعتق
عليها لان الملك في الموقوف عليه تقلبي على الراجح وان حملت بين بعد الوقف فهو
مملوك لها ولا يعتق عليها ايضا لانها ليست اهلا للولا لكونها مبعضة اذ بعضها
الموقوف لم يحكم بعتقه في الحالة المذكورة وح فيحث بعضهم العتق في هذه
الحالة عجز مستقيم كما جزم به في الاصل ومنها ولد الزانية وحكمه انه يتبعها
ولو كانت كافرة والزاني مسلما على الراجح وح فالولد كافر لان الشرع قطع
النسب بين الزاني وولد الزنا قال بعض مشايخنا وبلوغه ويقال لذاوي
شخص تولد بين مسلم وكافرة وهو كافر اصلي واعلم ان المصنف كنايه
بالكلام على مسئلة ولد المرتد المزبورة على الاصل للاشارة الى ان المكلف
يجب عليه ان يجتنب ما يودي الى الردة لا سيما عند خاتمة امره
وان يحافظ على الاسلام الذي به صلاح الختام اصلح الله لنا ذلك بجاه
خير الانام فقال وولد الشخص المرتد ان انعقد حال كون الانعقاد
في الردة وابواه مرتدان وليس في اصوله مسلم مرتدا حكما تبعا
لهما وح فلا يسترق بحال ولا يقتل حتى يبلغ ويمتنع من الاسلام ويأبى
ينتهي من العبادات اذا ميز ولا يصلى عليه بعد موته للحكم عليه بالردة
ومن قتل لا ينتهي عليه فيه من قصاص وحد ونحوه ولا كفارة لما ذكر نعم
عليه الاثم لتفويت الاستتابة الواجبة بعد البلوغ وللتعويبات
على الاصام ان كان من الملحاد ويقتل به ان كان مرتدا مكلفا وانظروا شبه
الولد المذكور بولد مسلم هل يؤمر بالعبادات احدها عند تمييزه
واحتمال ان يكون هو المسلم امرا وهل اذا بلغا واسلما او اسلم احدهما
يجب عليهما او على احدهما قضاء الصلوات الفائتة من البلوغ الى الاسلام
وهل يصلى عليهما اذا ماتا او لا وحاصل ما يؤخذ من كلامهم انه ثلاثة امور

احدها

احدها بالعبادات عند تمييزه لعدم تخفف عين المسلم منها وانه يجب
على كل من نطق بالشهادتين منها قضاؤها فائتة من الصلوات من حين
بلوغه الى حين اسلامه لكونه مسلما في الاصل او حكمها عليه بالردة وانه يصلى
عليهما سواء ماتا معا او مرتبا وتعلق النية ويفرق بين ذلك وبين صغار
الممالك حيث قلنا بعدم صحة الصلاة عليهم بتحقيق اسلام احدهما وذلك
يوجب الصلاة عليه لكنه لما اشتبه الامر بين اشبه ما لو اختلط مسلم بكافرين
قلت كيف يتصور الحكم على الولد المذكور بانه مرتد مع انه لا يعلم اما ان يكون
احد اصوله مسلما فيكون مسلما تبعا له كما سيأتي في كلامه او يكون احد اصوله
كافرا اصليا لان الكفر الاصلي استرق من غيره كما يستفاد من كلامه الآتي
فيما لو كان احد ابويه مرتدا والآخر كافرا اصليا قلت يمكن تصوره بالنسبة
ان جميع اصوله مرتدون وهذا الجواب مستفاد من كلام المؤلف
في شرح المنهج والى اي وان انتفى بنفي ما ذكر بان انعقد قبل الردة
او انعقد فيها اي الردة واحد اصوله الذي ينسب اليه عرفا مسلم
سواء كان من جهة الاب او الام فمسلم اي فهو مسلم تبعا له اي لاحد
اصوله المسلم وان كان قد مات قبل اكمل به بسنين عديدة وكان
الاقرب الكافر حملا ان الاسلام يعلوا على غيره من سائر الاديان كما اشار
الى ذلك بقوله والاسلام يعلو وح فلا يسترق الولد المذكور ويرثه
قريبه المسلم ويجب فيه غرة كاملة فلا يسترق الولد المذكور ويرثه
قريبه المسلم ويجزي عتقه عن الكفارة ان كان رقيقا وانما قلت فيما تقدم
الذي ينسب اليه عرفا ليلا يرد ادم عليه الصلاة والسلام فان الكل
اولاده وهو مسلم وذكر هنه مسئلة اعني مسئلة ولد المرتد
بتشبيهها من زيادتي على التنقيح لانه لم يذكرها فان قلت
ما المراد بالانعقاد المتقدم قلت قال شيخنا لعله ان يراد به حصول
المائع المخرج ويعرف ذلك بالقرائن كما وعليها عرفا وانت تولد لستة
اشهر من الوطي فينظر هل الردة قبل الوطي فقد انعقد بعدها او بعده

فقد انعقد قبلها او انظر لو حصل وطء قبل الردة ووطئ بعدها واحتمل الانعقاد
من كلامنا ولم اكن في اصوله مسلم قال العلامة الشوبري والمعول عليه في هذا الحكم
بالاسلام تغليبا ولا نه يصدق انه لم يتعقد في الردة اي لم يحكم بانعقاده
فيها اه وليتظر ما لو قال الحمل ولد في الردة هل يتظر لها فيحكم بردته او للاسلام
فيكون مسلما ارفي ذلك شبها ولا يبعد التزام الحكم باسلامه ايضا لما ذكر فتامل
قال العلامة الشوبري ايضا وينبغي النظر فيما لو حصل الوطء مرة واحدة
ولم نعلم هل هي قبل الردة او بعدها والظاهر احتمالا ما تقدم الحكم باسلامه
ايضا فليتامل **ولو كان احد ابويه** اي الولد الحاصل بوطء نكاح او
اشبهه **مرتدا والاخر كافرا اصليا فكافر اصلي** اي فالولد كافر
اصلي **كما قاله البطوري** واعتمده لان الولد يتبع الاشرف في الدين
والاصلي اشرف من المرتد لانه يبقى بخلاف المرتد ولذلك لا يقتل الاصلي به
بخلاف عكسه وخرج فيما لو الولد المذكور اذا بلغ بالكرية ان كان اصله ممن
يقر بها كمن احد ابويه مجوسي والاخر وثني وان كان كتابيا فالولد كتابي
كما قاله المحلي في شرح الروض وخرج بقولي بوطء نكاح او شبهة ما لو كان
الوطء زنا فالولد الحاصل منه مرتد تبعا لامه لان الشرع قطع النسب
بينه وبين الزاني وخرج بقولنا بالولد المذكور ونقال لنا شخص تولد بين
كافر اصلي ومسلم ومرتد وهو مرتد ومعلوم ان المرتد يجب استتابته
في الحال على الراجح وان كان انثى فان تابت تركت والا قتلت نعم
لا تقتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم بانعقاده مسلما او كافرا اصليا وان
مكث في بطنها اربع سنين ولا تحبس بل تؤخر من غير حبس ليتاتى
الله تعالى على المعتمد الى تمام مدة الرضاع ووجود كافل كما قاله المحلي
في شرحه وخرج بقولنا بالمرتدة المذكورة وبقولنا لنا مرتد لا تقتل بعد عرض
الاسلام عليها وامتناعها منه الا بعد اربع سنين فتقتل فتامل وانظر
هل تقتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم عليه بانه مرتد بعد عرض الاسلام
عليها وامتناعها منه ام لا لئلا تفوت المستتابة الواجبة بعد البلوغ

بالسنة

بالسنة للحمل فيه نظر والظاهر كما يؤخذ من كلامه ر وغيره القائل بالتفصيل
المذكور قبلها فلو قتلها انسان لزمه على ما يظهر سوى الاثم لتفويته
المستتابة الواجبة بعد البلوغ نعم ان كان القاتل مرتدا مثلها قتل بها
وانظر لو قتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم عليه بانه مسلم او بما فما يبقى
تشخص هل يجب في حملها الرق او لا فيه نظر والظاهر كما يؤخذ من كلامهم
الثاني حيث لم يتفصل وان كان بها انتفاخ او حركة في بطنها فزال بالجناية
على المستلحق في وجوب الحمل ذلك كان بها فانفشت بموتها فظهر
لو علم موته بخروج راس وعنق كرويته في بطنها بعد قتلها وجبت
فيه الرق والا لم يتفصل منه شيء لتحقق وجوده فان كان حرا وجب
فيه في المسئلة الاولى رقيق قيمته خمسة ابوع فان فقدت الرق
خمسة ابوع بدلها اقصاها مقدرة بها وهي لورثة الجنين على قاتل امه
تعالى وهي واجبة على عاقلة الجاني ووجب فيه في المسئلة الثانية
ان كان كتابيا عشر كتابي عشر مسلم كما في ديته وهو خمسة وثلثا بعير
وان كان مجوسيا عشر كثلث خمس عشر مسلم كما في ديته وهو ثلث بعير
وانظر هل افعل التفصيل في قوله **والله اعلم** عائد على ما قبله او لا ويمكن ان
يقال ان نظر لعلم الامة وعدمه ما حكم بالنسبة لما في الظاهر فافعل التفضيل
هنا عائد على ما قبله وان نظر لما ذكر بالنسبة لما في نفس الامر فافعل التفضيل
ليس عائدا على ما قبله اذ لا علم لها في نفس الامر الا الله عز وجل تامل وهذا آخر
ما اردت ايراده في هذا الختم النفيس وكان الفراغ
من كتابته يوم الاثنين قبيل العصر نهارا
١٢ شهر رجب الحرام سنة ١١٩٨
من الهجرة النبوية على
صاحبها افضل
الصلاة
والسلام

مخطوطات
شبكة الألوكة
www.alukah.net