

## باب أحكام أمهات الأولاد

إذا أُولدَ حرٌّ - ولو محجوراً عليه - أمته، وعنه: أو أمة غيره، بنكاح أو غيره، وفي «المغني»<sup>(١)</sup>: لا بزنى، ثم ملكها.

وعنه: حاملاً، وعنه: ووطئها حال حملها، وقيل عنه: في ابتداء، أو وسط، فوضعت ما يصيرُ به نفساً - ونقل حنبلٌ وأبو الحارث: يغسلُ السقط، ويصلى عليه بعد أربعة أشهر، وإن كان أقلَّ من ذلك، فلا، واحتجَّ بحديث ابن مسعود<sup>(٢)</sup>: في عشرين ومئة يوم يُنفخُ فيه الروح، وتنقضي به العدة، وتعتقُ الأمة إذا أدخلَ في الخلق الرابع، وقدم في «الإيضاح»: ستَّة أشهر، وجزم في «المبهبج»: ما يتبين فيه خلق آدمي - فهي أمٌ ولدٍ تعتق بموته .

ونقل الميموني: إن لم تضع وتبين حملها في بطنها، عتقت، وأنه يمنع من نقل الملك لما في بطنها حتى يعلم، وتعتق من كلِّ ماله . ونقل حرب، وابن أبي حرب فيمن أُولدَ أمته المزوجة: لا يلحقه الولد . وفي «الفصول» و«المنتخب»: أن هذه أصل لمحرمة لا اختلاف دين، أو نسبٍ أو رضاع .

وفي إثم واطئ أمته المزوجة جهلاً، وجهان<sup>(٣)</sup> . وحكم أم الولد

التصحيح

مسألة ١- قوله: (وفي إثم واطئ أمته المزوجة جهلاً، وجهان) انتهى:

أحدهما: لا إثم عليه . قلت: وهو الحق، وكيف يؤثم الجاهل بالتحريم، والله أكرم<sup>(٣)</sup> من أن يؤثمه مع جهله .

الحاشية

(١) ٥٨٩/١٤

(٢) يريد حديث ابن مسعود: «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً، ثم يكون علقه مثل ذلك» . . .

الحديث. أخرجه البخاري (٣٢٠٨)، ومسلم (٢٦٤٣)(١) .

(٣) في النسخ الخطية: «أكبر»، والمثبت من (ط) .

كالأمة، نقله الجماعة، إلا في بيع، وهبة، ورهن، ووقف، ووصية بها . الفروع  
وعنه: يحدُّ قاذفها، وعنه: إن كان لها ابن؛ لأنه إنما أرادته\*، كذا قال ابن  
عمر<sup>(١)</sup> .

وعنه: يكره بيعها، فقيل: لا تعتق بموته<sup>(٢م)</sup>، وهل هذا الخلاف شبهة؟

التصحیح

والوجه الثاني: يأثم .

قلت: وهو ضعيف جداً، وإطلاق المصنف الخلاف فيه نظراً، ولعل وجه هذا  
الوجه، أنه فرط في عدم السؤال والعلم بذلك، والله أعلم .

مسألة - ٢: قوله: (وعنه: يكره بيعها، فقيل: لا تعتق بموته) انتهى .

قال في «الفائق» بعد ذكر الرواية: فتعتق بوفاة سيدها من نصيب ولدها، إن كان لها  
ولد، وبعضها مع عدم سعته، ولو لم يكن لها ولد، فكسائر رقيقه . انتهى . وكذا قال  
الشيخ في «المغني»<sup>(٢)</sup>، والشارح، وابن رزين، وغيرهم .

قال في «الحاوي الصغير»: إذا أولدها، عتقت بموته من كل ماله، إلا أن نقول: له  
بيعها، فلا تعتق بموته . وقال في «الرعيتين»: إذا صارت أم ولده، عتقت بموته من كل  
ماله . وقيل: إن جاز بيعها، لم تعتق، فظاهر هذه العبارة: أن المقدم: أنها لا<sup>(٣)</sup> تعتق،  
ولو قلنا بجواز بيعها، وهو ظاهر كلام جماعة، والقول الذي ذكره المصنف، هو الذي  
قاله الشيخ، والشارح، وابن رزين، وصاحب «الفائق»، و«الحاوي»، وهو القول  
المذكور في «الرعيتين»، وهذه المسألة من جملة المسائل التي لم يذكر فيها المصنف إلا  
قولاً واحداً بهذه الصيغة .

الحاشية

\* قوله: (لأنه إنما أرادته)

أي: أراد الابن . . يعني: أراد شيهه بالقذف، فيحد لذلك .

(١) أخرج الدارقطني في «سننه» ١٣١/٤، عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال: «لا يبعن ولا  
يوهنن ولا يورثن، يستمتع بها سيدها ما دام حياً، فإذا مات، فهي حرة» .

(٢) ٥٨٤/١٤ .

(٣) ليست في (ح) و(ط) .

الفروع فيه نزاع، والأقوى شبهة، قاله شيخنا، وأنه ينبغي عليه . لو وطئ معتقداً  
تحريمه، هل يلحقه نسبه، أو يُرجمُ المحصنُ؟ أمّا التعزير فواجب .

وقال ابن عقيل في «فنونته»: يجوزُ البيعُ؛ لأنه قولُ عليٍّ وغيره، وإجماعُ  
التابعين لا يرفعه، وحكاة بعضهم إجماعَ الصحابة، وحكى ابنُ عبد البر،  
وأبو حامد الإسفراييني، وأبو الوليد الباجي، وابن بطال، والبغوي،  
وغيرهم، الإجماعَ على أنه لا يجوزُ .

وكلما جنت<sup>(١)</sup>، فداها سيدها بقيمتها يوم الفداء، أو دونها، وعنه: بالأرش  
كله، كقن في رواية، و<sup>(٢)</sup> أنها إن تكررت بعد الفداء، تعلقت بذمتها، قدّمه في  
«الترغيب» . وتعتقُ بقتلها سيدها ولوليّه القود، ويلزمها مع اختيار المال والقتل  
خطأ، الأقلُّ من قيمتها، أو ديتها، وعنه: قيمتها، اختاره الخرقي .

وفي «الروضة» في قتل الخطأ: الديةُ على العاقلة؛ لأن عند آخر جزء  
مات من المقتول، عتقت، ووجب الضمانُ .

ومن وطئ أمةً بينه وبين آخر، أدب . قال شيخنا: ويقدرُ في عدالته،  
ويلزمه نصفُ مهرها لشريكه، ونقل حرب وغيره: إن كانت بكرًا، فقد نقص  
منها، فعليه العقدُ، والثيبُ لم تنقص، وفيه اختلاف . وإن أحبلها، فهي أمُّ  
ولده، وولده حرٌّ، ويلزمه نصفُ قيمتها، وعنه: ونصفُ مهرها، وعنه: وقيمةُ  
الولد . ثم إن وطئ شريكه فأحبلها، لزمه مهرها، وإن جهلَ إيلادُ الأول، أو  
أنها مستولدةٌ له، فولده حرٌّ، ويفديهم يوم الولادة، وإلا فهم رقيقٌ .

التصحيح

الحاشية

(١) في (ط): «جنت» .

(٢) ليست في (ط) .

وقيل: إن كان الأول مُعسراً، لم يسر استيلاذه، وهل ولده حرٌّ أو نصفه؟ الفروع فيه وجهان<sup>(٣٢)</sup> وتصير أمٌ وليدٍ لهما، من مات منهما، عتق نصيبه، وإن أعتقه، وهو موسر، عتق نصيب شريكه، في الأصح، مضموناً، وقيل: مجاناً .  
 وإن كاتباً أمتهما، ثم وطئها، فلها المهرُ على كلِّ منهما .  
 وإن ولدت من أحدهما، فهي أمٌ ولده<sup>(١)</sup> ومكاتبَةٌ، ويلزمه لشريكه نصفها مكاتباً، ولها المهرُ، وفي نصف قيمة الولد روايتان<sup>(٤م)</sup>، وقيل: لشريكه

مسألة - ٣: قوله فيما إذا وطئ أحد الشريكين وأولدها: (وقيل: إن كان مُعسراً، لم يسر استيلاذه، وهل ولده حرٌّ أو نصفه؟ فيه وجهان) انتهى . وأطلقهما في «المغني»<sup>(٢)</sup>، و«الشرح»<sup>(٣)</sup>:

أحدهما: الولدُ كلُّه حرٌّ، وهو الصحيح . قلت: وهو ظاهرُ كلام أكثر الأصحاب، ثم وجدتُ الزركشيَّ قال ذلك . قال ابنُ رزین في «شرحه»: وهو أصحُّ .  
 والوجه الثاني: نصفه حرٌّ لا غير . يعني: إذا كان الواطئ له نصفها .

مسألة - ٤: قوله فيما إذا كاتباً أمتهما، فوطئها أحدهما وولدت منه: (فهي أمٌ ولده، ومكاتبَةٌ، ويلزمه لشريكه نصفها مكاتباً، ولها المهرُ، وفي نصف قيمة الولد روايتان) انتهى . وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»<sup>(٤)</sup>، و«المحرر»، وغيرهم:

إحدهما: يغرَّمُ نصفَ قيمة الولد . قال القاضي: هذه الروايةُ أصحُّ في المذهب، وصحَّحه في «التصحيح» و«النظم»، وجزم به/ في «الوجيز»، وهو الصواب .

(١) في الأصل و(ط): «ولد» .

(٢) ٤٩٧/١٤ .

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٦١/١٩ .

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٧٩/١٩ .

الفروع نصف قيمتها قِثًا، ونصف مهرها، وتكون أمٌ ولد له، ونصفها مكاتبٌ، وقال القاضي: لا يسري استيلاؤُ أحدهما، إلا أن يعجز، فيقوم على الموسر نصيبُ شريكه، وإلا فلا .

وإن ولدت وألحقَ بهما، فأُمٌ وليد لهما، وكتابتُها بحالها، وإن وطئ حرٌّ، أو والده أمةٌ لأهل غنيمَةٍ هو منهم، أو لمكاتبه، فالمهر، فإن أحبلها، فأُمٌ ولده، وولده حرٌّ، ويلزمه قيمتها، وعنه: ومهرها، وعنه: قيمة الولد، وكذا الأب يولد جاريةً ولده.

وذكر جماعة هنا: لا يثبتُ له في ذمته شيءٌ، وهو ظاهرُ قوله: ويعزَّرُ في الأصحِّ، وقيل: إن لم تحبل، وعنه: يحدُّ، قال جماعة: ما لم ينو تملكه\* .  
وإن كان ابنه وطئها، لم تصر أمٌ وليد، في المنصوص، وفي الحدِّ روايتان<sup>(٥٢)</sup>. ويحدُّ - على الأصحِّ - بوطنه أمةٌ أبيه، وأمّه، عالمًا تحريمه،

التصحیح والرواية الثانية: لا يغرَمُ شيئاً، قدّمه في «المغني»<sup>(١)</sup>، و«الشرح»<sup>(٢)</sup>، و«الرعائتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، و«شرح ابن رزين»، وقال: هذا المذهب، كذا قال، وقيل: إن وضعته قبل التقويم، غرِمَ نصفَ قيمته، وإلا فلا شيء عليه، اختاره أبو بكر .  
مسألة - ٥: قوله: (وإن كان ابنه وطئها، لم تصر أمٌ وليد، في المنصوص) يعني: إذا أولد أمةً ابنه بعد وطء ابنه (وفي الحدِّ روايتان) انتهى . وأطلقهما في «الرعاية الكبرى» في باب الهبة، وقال: <sup>(٣)</sup> كحد وطء <sup>(٤)</sup> ذات رحمٍ محرم <sup>(٤)</sup> بملك اليمين، وقدّم فيه أنه يحدُّ .

الحاشية \* قوله: (ما لم ينو تملكه) .

أي: تملكه إيّاها، فهو مصدرٌ مضافٌ إلى فاعله .

(١) ٤٩٧/١٤

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٧٩/١٩ .

(٣-٣) في (ط): «يحد واطن» .

(٤) ليست في (ط) .

ولا يلحقه ولدٌ، نقله حنبل وغيره، وظاهرُ نقل الميموني: يلحقه .  
 ونقل عبدُالله: إذا دفعَ إليه مالاً يعملُ به، فاشترى به أمَةً، فأعتقها  
 وتزوجها، وأولدها، مضى عتقُه، ويرجعُ عليه بالمال، ويلحقه الولدُ.  
 وإن وطئَ أمتهَ الحاملَ من غيره، حرُمَ بيعُ الولد، ويعتقُه، نقله صالح  
 وغيره، ونقل الأثرُ ومحمدُ بن حبيب: يعتقُ عليه، وجزم به في «الروضة»،  
 وقال/ شيخنا: يُستحبُّ، وفي وجوبه خلافٌ في مذهب أحمدَ وغيره، وقال<sup>(١)</sup> ١٠١/٢  
 أيضاً: يعتقُ، وأنه يحكمُ بإسلامه، وهو يسري كالعتق، ولا يثبتُ نسبهُ .  
 ونقل ابن منصور: إذا تزوجَ بكراً، فدخلَ بها، فإذا هي حُبلى، قال

إحدهما: لا حدَّ عليه، اختاره أبو بكر في «التنبيه»، نقله في «المستوعب» .  
 قلت: وهو ظاهرٌ ما قطع به كثيرٌ من الأصحاب في باب حدِّ الزنى، حيث قالوا: لا  
 حدَّ عليه، ولم يفرِّقوا بين كون<sup>(٢)</sup> الابن يطأها، أم لا، منهم الشيخ في «المغني»<sup>(٣)</sup>،  
 و«الكافي»<sup>(٤)</sup>، و«المقنع»<sup>(٥)</sup>، وصاحب «المحرر»، و«الوجيز»، وغيرهم .  
 والرواية الثانية: عليه الحدُّ . قال في «المستوعب»: حكمه حكم<sup>(٦)</sup> وطءِ أمته، أو  
 أمه من الرضاة بملك اليمين، وقَدَّم فيهما أنه يحدُّ . قال في «الرعاية الكبرى» في كتاب  
 الحدود: ومن<sup>(٦)</sup> وطئَ أمَةً ابْنَه، ولم ينو تملكها به، ولم يكن ابْنُه وطئها، وقيل: أو كان  
 عززَ، وإن كان الابنُ وطئها، حدُّ الأبِّ مع علمه به . انتهى .

الحاشية

(١) بعدها في الأصل: «القاضي» .

(٢) في (ط): «زكاة» .

(٣) ٥٩٤/١٤ .

(٤) ٢٠٦/٤ .

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٣٣/١٩ .

(٦-٦) ليست في (ط) .

الفروع النبي ﷺ: «لها الصداق بما استحللت منها، والولدُ عبدٌ لك، فإذا ولدت، فاجلدوها، ولها الصداق، ولا حدًّا؛ لعلها استكرهت» \* حديث أبي موسى (١).

وقال أبو داود في «سننه» (٢): باب الرجل يتزوج المرأة، فيجدُها حُبلى: حدثنا مخلد بن خالد، والحسن بن علي، ومحمد بن أبي السري المعنى، قالوا: حدثنا عبدالرزاق، أنبأنا ابن جريج، عن صفوان بن سليم، عن سعيد بن المسيب، عن رجل من الأنصار - قال ابن السري: من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يقل: من الأنصار، ثم اتفقوا - يقال له: بصرة (٣)، قال: تزوجت امرأة بكرًا في سترها، فدخلت عليها، فإذا هي حُبلى، فقال النبي ﷺ: «لها الصداق بما استحللت من فرجها، والولدُ عبدٌ لك، فإذا ولدت - قال الحسن: «فاجلدوها»، وقال ابن السري: «فاجلدوها»، أو قال: «فحدوها».

قال أبو داود: روى هذا الحديث قتادة، عن سعيد بن يزيد، عن ابن

التصحیح

الحاشية \* قوله: (ولا حدًّا؛ لعلها استكرهت).

الذي يظهر أن وجوب الحد هنا، فيه الخلاف الذي ذكره في قولهم: وإن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد، وفيه روايتان، وهي نظيرة الحد في الخمر بمجرد الرائحة، فإن قلنا: يجب الحد، اتضح قوله في الحديث: «فاجلدوها»، وإن قلنا: بعدم الحد، فيحتمل أن يحمل على ما إذا ثبت الزنى بإقرار، أو بيعة.

(١) لم نقف عليه من حديث أبي موسى.

(٢) برقم (٢١٣١).

(٣) هو: بصرة بن أكثم الأنصاري الخزاعي، له حديث في النكاح. «الإصابة» ١/ ٢٦٧.

المسيب، ورواه يحيى بن أبي كثير، عن يزيد بن نعيم، عن سعيد بن المسيب، الفروع وعطاء الخراساني، عن سعيد بن المسيب، أرسلوه<sup>(١)</sup> عن النبي ﷺ.

وفي حديث يحيى بن أبي كثير، أن بصرة بن أكثم نكح امرأة، وكلهم قال في حديثه: جعل الولد عبداً له.

حدثنا محمد بن المثنى، حدثنا عثمان بن عمر، حدثنا عليّ - يعني: ابن المبارك - عن يحيى، عن يزيد بن نعيم، عن سعيد بن المسيب، أن رجلاً يقال له: بصرة، نكح امرأة. فذكر معناه، وزاد: وفرق بينهما، وحديث ابن جريج أتم.

قال الخطابي: لا أعلم أحداً من الفقهاء قال به، وهو مرسل، كذا قال. وفي «الهدى»: قيل: لما كان ولد زنى وقد غرته من نفسها، وغرم صداقها، أخذمه ولدها، وجعله له كالعبد، وهذا محتمل، ويحتمل أنه أرقه عقوبةً لأمه على زناها وغرورها، ويكون خاصاً بالنبي ﷺ<sup>(٢)</sup> وبذلك الولد<sup>(٢)</sup>، ويحتمل أنه منسوخ، وقيل: كان في أول الإسلام يسترق الحر في الدين. انتهى كلامه.

وقيل: بصرة رجلٌ مجهولٌ، وقال ابن حزم: لا يصح في تحريم وطء الحامل خبرٌ غير خبر أبي الدرداء<sup>(٣)</sup>.

التصحیح

الحاشية

(١ - ١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢ - ٢) ليست في النسخ الخطية: وفي (ط): «وبذلك العهد» والمثبت من «زاد المعاد» ١٠٥/٥.

(٣) أخرجه مسلم (١٤٤١)(١٣٩) عنه، عن النبي ﷺ أنه أتى بامرأة مُجْحَجٍ على باب فسقاط، فقال: «لعله يريد أن يلتم بها؟» فقالوا: نعم، فقال رسول الله ﷺ: «لقد هممت أن ألعه لعمأ يدخل معه قبره؛ كيف يورثه وهو لا يحل له؟ كيف يستخدمه وهو لا يحل له؟». ومُجْحَجٌ: الحامل التي قربت ولادتها. «القاموس»: (جَحَجَ).

الفروع ومن أقرَّ بولد أمته أنه ابنه، ولم يقل: ولدته في ملكه، ومات، فقيل: تصير أمَّ ولدٍ، وقيل: لا<sup>(٦٢)</sup>، فعليه الولاء، وفيه نظرٌ، قاله في «المنتخب». ومن قال: يدك أمُّ ولدي، أو لولدها: يدك ابني، صحَّ، ذكره في «الانتصار» في طلاقٍ جزئٍ، والله أعلم.

التصحيح مسألة - ٦: قوله: (ومن أقرَّ بولد أمته أنه ابنه، ولم يقل: ولدته في ملكه، ومات، فقيل: تصير أمَّ ولدٍ، وقيل: لا) انتهى.

وأطلقهما في «المحرر»، و«الفائق»، و«النظم»، وغيرهم هنا، وأطلقهما في «المغني»<sup>(١)</sup>، و«المقنع»<sup>(٢)</sup>، و«الشرح»<sup>(٢)</sup>، و«شرح ابن منجا»، وغيرهم، في كتاب الإقرار، وهما احتمالان في «الهداية» و«المذهب»:

أحدهما: تصيرُ أمُّ ولدٍ، قدَّمه في «الرعايتين» و«الحاوي الصغير»، وصحَّحه أيضاً في «الرعاية الكبرى» آخر الباب، و«إدراك الغاية».

والقول الثاني: لاتصيرُ أمُّ ولدٍ، صحَّحه في «التصحيح» و«النظم»، وبه قطع في «الوجيز» في كتاب الإقرار.

فهذه ستُّ مسائل في هذا الباب.

الحاشية

(١) ٥٩١/١٤

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٢٥/١٩.