بـــاب مســـائـل شـــتى في الفـرائـــض

ش : يعني متفرقة ، لأنه جمع في هذا الباب مسائل مختلفة ،[1] قال الله تعالى ﴿ **تحسبهم جميعا وقلوبهم شتى** ﴾[2] أي مفترقين وقال تعالى ﴿ **إن سعيكم لشتى** ﴾[3] أي مختلفا .

قال : والخنثى المشكل يرث نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى .

ش : الخنثى الذي له ذكر وفرج امرأة ، ثم إن لم يتبين هل هو رجل أو امرأة ، وأشكل علينا فهو مشكل ، يرث نصف ميراث ذكر ، ونصف ميراث أنثى ، إعمالا لحالتيه ، وحذارا من ترجيح إحداهما بلا مرجح ، وصار هذا كما لو ادعي نفسان دارا بأيديهما ، ولا بينة لهما ، فإنها تقسم بينهما ،[4] كذلك هنا .

---

(١) في هامش (خ) : قيل إن « شتى » جمع شتيت ، كقتيل وقتلى . اهـ وكتب أيضا : في هذه الترجمة سبع مسائل ميراث الخنثى ، وميراث ابن الملاعنة ، وموانع الإرث الثلاثة ، وهي الرق والقتل ، واختلاف الدين ، والإقرار بوارث ، وميراث المرتد وميراث الغرقى ، ومن لم يرث لم يحجب اهـ . وكتب على قوله (مختلفة) : وهي اثنتا عشرة مسألة ، وهي مسألة الخنثى ، وابن الملاعنة ، وميراث العبد ، والمبعض ، والإقرار بوارث ، وميراث القاتل ، وميراث الكافر المسلم ، وعكسه ، والمرتد ، والإسلام قبل قسم الميراث ، وموت المتوارثين دفعة كالغرقى ، ومن لم يرث لم يحجب اهـ وفي (م) : كأنه جمع . وفي (د) : جمع في الباب .

(٢) سورة الحشر، الآية ١٤ وفي (م) : أي متفرقة .

(٣) سورة الليل ، الآية ٤ .

(٤) في (د) : ثم لم يتبين ... إعمالا لحالته . وفي (خ) : وحذارا من أن ترجح ... كما لو تداعى . وفي (م) : تقسم بينهما ذلك كذلك :

٢٢٩٣ ـ وأيضا فإن هذا قول ابن عباس ،[1] ولا يعرف له مخالف في الصحابة ، وطريق العمل في ذلك أن تعمل المسألة على أنه ذكر ، ثم على أنه أنثى ، ثم تضرب إحداهما في الأخرى إن تباينتا ، أو وفقها إن توافقتا ، وتجتزيء بإحداهما إن تماثلتا ، ثم كل من له شيء من إحدى المسألتين مضروب في الأخرى أو في وفقها ، أو يجمع ما له منهما إن تماثلتا ، فتقول في رجل خلف ابنا ، وبنتا ، وولدا خنثى ، مسألة الذكورية من خمسة ، ومسألة الأنوثية من أربعة ،[2] وهما متباينتان ،

---

(١) لم أجده عنه مسندا إلا ما روى إسحاق بن هانيء في مسائله المطبوعة ٦٩/٢ برقم ١٤٧٣ قال : قرأت على أبي عبد الله : عبد القدوس قال : حدثنا صفوان قال : كتب قسطنطين إلى عبد الملك بن مروان ، يسأله عن صبي ولد له حياء كحياء المرأة ، وذكر كذكر الرجل ، كيف يرث ؟ وكيف يودى ؟ فسأل ابن عباس عن ذلك فقال : يورث ويؤدى من حيث يبول ، فإن بال منهما جميعا فمن حيث بدر ، فإن كانا سواء فنصف دية الذكر ، ونصف دية الأنثى ، والميراث كذلك ، وذكره أبو محمد في المغني ٢٥٤/٦ بقوله : وهذا قول ابن عباس والشعبي وابن أبي ليلى ، وأهل المدينة ومكة ، إلى أن قال : ولنا قول ابن عباس ، ولم نعرف له في الصحابة منكراً . الخ ، وقد روى الدارمي ٣٦٥/٢ وابن أبي شيبة ٣٥٠/١١ ثم الدارقطني ٨١/٤ عن الشعبي نحوه .

(٢) في (د) من الصحابة ... أو بجميع ماله منهما إن تماثلتا ، فتقول من أربعة . وفي (م) : في ذلك أن تجعل المسألة ... أو وفقهما ... أو تجمع ماله منهما فتقول وفي هامش (خ) : في المحرر . والمتناسب هنا نوع من المتوافق . وفي المقنع : أو بأكثرهما إن تناسبتا كما ذكر في الكسر على فريقين ، فتضرب أكثرهما في الحالين ، وأما المتباينتان والمتوافقتان فإذا ضربت إحداهما في الأخرى ضربت المرتفع في حالين . اهـ وكتب أيضا : وأما في المتناسب فمن له شيء من أقل المسألتين يضرب في مخرج نسبة أقل المسألتين إلى الأخرى ، ويضاف إليه ما له من الأخرى بكماله . اهـ . وعلق أيضا على المثال المذكور بما نصه : وهذه المسألة مثال لما إذا تباين المسألتان ، وأما إن توافقتا فمثاله زوج وأم وولد أب خنثى ، مسألة الذكورية من ستة ، للزوج النصف ، وللأم الثلث ، والباقي لولد الأب ، ومسألة الأنوثية من ثمانية ، للزوج والأم ما ذكر ، ولولد الأب النصف ثلاثة ، وبين الستة والثمانية موافقة بالنصف ، فاضرب ستة في أربعة تكن أربعة وعشرين ، ثم في حالين تكن ثمانية وأربعين ، للزوج من مسألة الذكورية ثلاثة في أربعة باثني عشر ، ومن مسألة الأنوثية ثلاثة في ثلاثة بتسعة ، يكمل له أحد وعشرون ، وللأم من مسألة الذكورية سهمان في أربعة بثمانية ، ومن مسألة الأنوثية سهمان في ثلاثة بستة ، يكمل لها أربعة عشر ، وللخنثى من مسألة الذكورية سهم في أربعة بأربعة ، ومن مسألة الأنوثية ثلاثة في ثلاثة بتسعة ، يكمل له ثلاثة عشر ، وأما مع التماثل

فتضرب إحداهما في الأخرى ، تبلغ عشرين ، ثم تضربها في اثنين ، تبلغ أربعين ، ثم تقول : الابن له من مسألة الذكورية سهمان ، وتضرب في مسألة الأنوثية أربعة بثمانية ، وله من مسألة الأنوثية سهمان ، تضرب في مسألة الذكورية خمسة بعشرة ، مجموع ذلك ثمانية عشر ، وللأنثى من مسألة الذكورية سهم ، يضرب في أربعة بأربعة ، ومن مسألة الأنوثية سهم ، في خمسة بخمسة ، المجموع تسعة ، وللخنثى من مسألة الذكورية سهمان في أربعة بثمانية ،[1] ومن مسألة الأنوثية سهم ، في خمسة بخمسة ، المجموع ثلاثة عشر سهما ، والله أعلم .

قال : فإن بال فسبق البول من حيث يبول الرجل فليس بمشكل ، وحكمه في الميراث وغيره حكم رجل ، وإن كان

فزوجة وولد خنثى وعم ، مسألة الذكورية من ثمانية ، لأن فيها ثمنا وما بقي ، ويسقط العم ، ومسألة الأنوثية كذلك ، لأن فيها ثمنا ونصفا وما بقي ، فاجتز بإحداهما ثم اضربها في حالين تكن ستة عشر ، للزوجة منها سهمان ، وللخنثى من الأولى سبعة ، ومن الثانية أربعة ، صار له أحد عشر ، وللعم من مسألة الأنوثية ثلاثة ، ولا شيء له من مسألة الذكورية ، وأما مع التناسب فأم وبنت وولد خنثى وعم ، مسألة الذكورية من ستة ، وتصح من ثمانية عشر ، ومسألة الأنوثية من ستة ومنها تصح ، وهي تناسب الأولى بالثلث فاجتز بأكثرهما وهي ثمانية عشر ، فاضربه في حالين تكن ستة وثلاثين ، ثم من له شيء من أحد العددين مضروب في مخرج نسبة أقل المسمى إلى الأخرى ، ثم يضاف إليه ماله من أكثرهما ، فللأم من مسألة الأنوثية سهم مضروب في مخرج نسبتها إلى مسألة الذكورية وهو ثلاثة ، يكن ثلاثة ، ثم يضاف ذلك إلى مالها من مسألة الذكورية وهو ثلاثة يكن ستة ، وللبنت منها سهمان في ثلاثة بستة ، يضاف إلى الخمسة التي لها من مسألة الذكورية ، يكن أحد عشر ، وللخنثى من مسألته سهمان في ثلاثة بستة ، مضافان إلى العشرة التي له من مسألة الذكورية يكن ستة عشر ، وللعم من مسألة الأنوثية سهم في ثلاثة بثلاثة ، ولا شيء له من مسألة الذكورية . اهـ .

(١) في (خ) : ثم تضربهما في اثنين ... الأنوثية أربعة ثمانية ... في أربعة ثمانية . وفي (د م) : تصير أربعين . وفي (م) : من مسألة الذكورية سهمين ... وله في مسألة الأنوثية ... وللبنت من مسألة الذكورية . وفي (د) : الابن له مسألة الذكورية ... بأربعة ، وفي مسألة .

من حيث تبول المرأة[1] فله حكم المرأة .

ش : قد تقدم أن الخنثى الذي له ذكر رجل وفرج امرأة ، فيعتبر بمباله ،[2] فإن بال من ذكره فهو رجل ، حكمه حكم الرجال في جميع الأحكام ، وإن بال من فرجه فهو امرأة ، حكمه حكم النساء في جميع الأحكام ، وقد حكى ابن المنذر هذا إجماعا .

٢٢٩٤ ـ وروي عن علي ومعاوية .[3]

٢٢٩٥ ـ وروي أيضا عن النبي ﷺ ،[4] وإن بال من ذكره وفرجه اعتبر أسبقهما ، فإن سبق البول من ذكره فهو رجل ، وإن

---

(١) في (م) : قال : وإن بال ... حكم رجل ، وإن بال فسبق البول من حيث تبول المرأة . وفي (د) : وإن سبق من حيث . وفي المغني : فإن بال من حيث .... وإن بال من حيث . وفي المتن : حكم الرجل ، وإن بال فسبق البول من حيث .

(٢) في (د) : هو الذي له ذكر وفرج ... فنعتبره . وفي (م) : ذكر وفرج امرأة فنعتبره .

(٣) روى عبد الرزاق ١٩٢٠٤ وابن أبي شيبة ٣٤٩/١١ والدارمي ٣٦٥/٢ وسعيد بن منصور ٨٢/٣ عن الشعبي ، عن علي ، أنه ورث الخنثى من حيث يبول . ورواه الدارمي عن محمد بن علي ، عن علي رضي الله عنه في الرجل يكون له ما للرجل ، وما للمرأة ، أيهما يورث ؟ فقال : من أيهما بال . وروى سعيد ٨٢/٣ عن هشيم ، عن حجاج ، قال : حدثني شيخ من فزارة ، قال : سمعت عليا يقول : الحمد لله الذي جعل عدونا يسألنا عما نزل به من أمر دينه ، إن معاوية كتب إليّ يسألني عن الخنثى ، فكتبت إليه أنه يورث من قبل مباله . وروى ابن أبي شيبة عن كثير الأحمسي أن معاوية أتي في خنثى ، فأرسلهم إلى عمر فقال : يورث من حيث يبول . وروى سعيد عن الشعبي قال : أتي معاوية في الخنثى ، فسأل من قبله ، فأمر أن يورثه من قبل مباله . وروى سعيد أيضا عن جابر بن زيد أن زيادا كان حبسه في الظنة فأتي زياد في رجل له قبل وذكر ، لا يدري كيف يورثه ، فقال : من لهذا ؟ فقالوا جابر بن زيد ، فأرسل إليه وهو محبوس في السجن ، فجاء يرسف في قيوده ، فقال : قل فيه . فقال : ألزقوه بالحائط ، فإن بال عليه فهو رجل ، وإن بال على رجليه فهو أنثى . وروى ابن أبي شيبة والدارمي عن الشعبي في مولود ولد ليس له ما للذكر ، ولا ما للأنثى ، يخرج من سرته كهيئة البول ، سئل عن ميراثه ؟ فقال : نصف حظ الذكر ، ونصف حظ الأنثى . ووقع في (خ) : وحكي عن علي .

(٤) رواه البيهقي ٢٦١/٦ من طريق محمد بن السائب الكلبي ، عن أبي صالح ، عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ سئل عن مولود ولد ، له قبل وذكر ، من أين يورث ؟ فقال النبي ﷺ « يورث

سبق من فرجه فهو امرأة ، وهذه الصورة التي ذكرها الخرقي ، وهي تدل على الأولى بطريق التنبيه ، لأن السبق له مزية ، فتترجح إحدى العلامتين به ، وقول الخرقي : وإن كان من حيث . أي وإن كان السبق ، وإن خرج منهما معا اعتبرنا أكثرهما ، فجعلنا الحكم له ، إذ الكثرة لها مزية ، وإن استويا[1] وقف أمره حتى يبلغ ، فإن ظهرت فيه علامات الرجال ـ من نبات لحيته ، وخروج المني من ذكره ـ فهو رجل ، وإن ظهرت فيه علامات النساء ـ من الحيض والحمل ونحوه ـ فهو امرأة ، فإن لم يظهر شيء من ذلك فهو المشكل ، حكمه ما تقدم ، والله أعلم .

قال : وابن الملاعنة ترثه أمه وعصبتها ، فإن خلف أما وخالا ، فلأمه الثلث وما بقي فللخال .[2]

ش : إذا رمى رجل امرأته بالزنا ، وانتفى من ولدها ، ولاعنها ، فإن الولد ينتفي عنه بشرطه ، فلا يرثه هو ولا أحد من عصباته ، وترث أمه وذووا الفرض منه فروضهم ، بلا نزاع ، ثم اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله بعد ذلك ، فروى عنه أبو الحارث ومهنا[3] أنها هي عصبته ، فإن لم تكن فعصبتها عصبته .

من حيث يبول » ثم قال : محمد بن السائب الكلبي لا يحتج به . وذكره ابن عراق في تنزيه الشريعة ٢ /٣٧٦ وعزاه لابن عدي قال : ولا يصح . وقد عده الكثير في الموضوعات وهو في الكامل لابن عدي ١١٠٠ عن سليمان بن عمرو النخعي عن الكلبي قال : وسليمان اجتمعوا على أنه يضع الحديث .

(١) سقط من (م) : وقول الخرقي .... وإن استويا . وفي (م) : ذكرها الخرقي تدل على الأول .... وإن خرج بوله منهما . وفي هامش (خ) على قوله (لها مزية) : وفي المحرر قول بإلغاء اعتبار الكثرة اهـ .

(٢) في المتن : أمه وخالا . وفي (د) : فللأم . وفي (خ) : فلخاله .

(٣) أي روى كل منهما عن أحمد ما ذكر ، وأبو الحارث هو أحمد بن محمد الصائغ ، ذكره في

٢٢٩٦ ـ لما روى واثلة بن الأسقع أن رسول الله ﷺ قال « تحوز المرأة ثلاثة مواريث ، عتيقها ، ولقيطها ، وولدها الذي لاعنت عليه » رواه أبو داود ، والترمذي .[١]

٢٢٩٧ ـ وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ أنه جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ، ثم لورثتها من بعدها . رواه أبو داود .[٢] (وروى عنه الأثرم وحنبل) أن عصبتها عصبته ، وهو اختيار الخرقي ، والقاضي ، وغيرهما ، لعموم قوله عليه السلام « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر » متفق عليه ، وعصبة الأم هم أولى رجل ذكر .

طبقات الحنابلة برقم ٩ و «مهنا» هو ابن يحيى الشامي ، أحد المقربين عند أحمد رحمه الله ، وهو في الطبقات برقم ٤٩٦ وقد سقط من (م) : وفيها وترثه أمه وذوا الفرض منه بلا نزاع .

(١) سبق برقم ٢٢١٦ في باب اللقيط أنه عند أبي داود ٢٩٠٦ والترمذي ٢٩٨/٦ رقم ٢١٩٨ وحسنه ، وأنه قد رواه أيضا أحمد وابن ماجه ، والنسائي في الكبرى ، والحاكم والبيهقي ، ورواه أيضا سعيد بن منصور ٣ /١٦٠ وابن عدي ١٧٠٧ والدارقطني ، وضعفه البيهقي ، ونازعه ابن التركماني ، وتقدم بعض ما قيل فيه . وفي (خ) : ثلاث مواريث .

(٢) رواه أبو داود برقم ٢٩٠٧ عن مكحول ، قال : جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه ، ولورثتها من بعده ، ثم روى بعده عن العلاء بن الحارث ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، عن النبي ﷺ مثله ، وسكت عنه ، وقال المنذري في تهذيبه ٢٧٨٨ : في رواته أبو محمد عيسى بن موسى القرشي الدمشقي ، قال البيهقي : ليس بمشهور . وقد رواه البيهقي ٢٥٩/٦ من طريق أبي داود ، وقال : حديث مكحول منقطع ، وعيسى هو ابن موسى أبو محمد القرشي فيه نظر . اهـ ونازعه ابن التركماني في الرد عليه ، بأن البخاري ذكره في تأريخه ، ولم يتعرض له بشيء ، ولا ذكر له فيما عندي من الكتب المصنفة في الضعفاء ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وفي الكاشف للذهبي : وثقه دحيم اهـ قلت : ولم يتفرد به ، فقد رواه الدارمي ٣٩٠/٢ من طريق مروان بن محمد ، حدثنا الهيثم بن حميد ، عن العلاء بن الحارث : حدثني عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن النبي ﷺ قضى بميراث ابن الملاعنة لأمه كله ، لما لقيت فيه من العناء . وحديث مكحول رواه الدارمي أيضا ٣٦٤/٢ ورواه الحاكم ٣٤١/٤ والبيهقي ٢٥٩/٦ عن رجل من أهل الشام مرفوعا ، ولعله مكحول ، وانظر طرقه وشواهده في فتح الباري ٣١/١٢ .

٢٢٩٨ ـ وعن عمر رضي الله عنه أنه ألحق ولد الملاعنة بعصبة أمه .[١]

٢٢٩٩ ـ ولا شك أن الصحابة عنهم قولان ،[٢] فلذلك عن أحمد روايتان ، (وعنه رواية ثالثة) حكاها القاضي : إن كان له

---

(١) ذكره أبو محمد في المغني ٦/٢٦١ ولم يعزه لأحد ، ولم أقف عليه مسندا عن عمر ، وقد روى عبد الرزاق ١٢٤٧٨ والدارمي ٢/٣٦٤ وابن أبي شيبة ١١/٣٣٩ من طريق موسى بن عبيدة ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : إذا تلاعنا فرق بينهما ولم يجتمعا ، ودعي الولد لأمه ، يقال : ابن فلانة . هي عصبته يرثها وترثه ، ومن دعاه لزنية جُلِدَ . وفي رواية : ابن الملاعنة يدعى لأمه ، ومن قذف أمه ضرب الحد ، وأمه عصبته . وروى عبد الرزاق ١٢٤٧٦ وابن أبي شيبة ١١/٣٣٩ والدارمي ٢/٣٩٣ عن سفيان ، عن داود بن أبي هند ، عن عبد الله بن عبد الله بن عمير ، قال : كتبت إلى أخ لي من أهل المدينة من بني زريق ، أسأله : لمن قضى النبي ﷺ بابن الملاعنة ؟ فكتب إلي : أن النبي ﷺ قضى به لأمه ، هي في منزلة أبيه وأمه . قال سفيان : ترثه أمه المال كله . وكذا رواه البيهقي ٦/٢٥٩ وغيره .

(٢) (أحد القولين) أن أمه عصبته ، ثم عصبتها من بعدها ، كما دل عليه حديث عبد الله بن عبيد ، وقد ذكرناه في التعليق قبله ، وقد روي هذا القول عن ابن مسعود وعلي ، فروى الدارمي ٢/٣٦٢ وابن أبي شيبة ١١/٣٣٦ والحاكم ٤/٣٤١ من طريق حماد ، عن إبراهيم ، عن عبد الله قال في ولد الملاعنة : ميراثه كله لأمه . فإن لم تكن له أم فهو لعصبته . قال الحاكم : هذا حديث رواته كلهم ثقات ، وهو مرسل ، ورواه ابن أبي شيبة ١١/٣٣٦ عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن عبد الله ، في ابن الملاعنة : ميراثه لأمه ، فإن كانت أمه قد ماتت يرثه ورثتها . وروى ابن أبي شيبة وعبد الرزاق ١٢٤٧٩ عن قتادة أن ابن مسعود قال : ميراث ولد الملاعنة كله لأمه . ورواه الطبراني ٩٦٦٢ كذلك وروى البيهقي ٦ /٢٥٨ عن علي أنه جعل ميراثه لأمه ، وجعلها عصبته . ورواه أيضا عن علي وعبد الله قالا : عصبة ابن الملاعنة أمه ، ترث ماله أجمع ، فإن لم تكن له أم فعصبتها عصبته . ورواه الحاكم ٤ /٣٤١ عن علي قال : أمه عصبته . (والقول الثاني) أن عصبته عصبة أمه ، كما دل عليه قول ابن عمر المذكور في التعليق قبله ، وروى الدارمي ٢ /٣٦٤ عن ابن عباس في ولد الملاعنة : ترثه أمه ، وإخوته من أمه ، وعصبة أمه . وروى عبد الرزاق ١٢٤٨٢ وابن أبي شيبة ١١ /٣٣٩ والدارمي ٢ /٣٦٣ والطبراني في الكبير ٩٦٦٣ من طريق ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، عن علي وابن مسعود ، في ابن الملاعنة قال : عصبته عصبة أمه . وروى عبد الرزاق ١٢٤٨١ عن يحيى بن الجزار ، عن علي قال : عصبة ابن الملاعنة عصبة أمه . وفي حديث مرفوع ، رواه أبو داود في المراسيل ص ٤٠ وعنه البيهقي ٦ /٢٥٩ عن موسى بن إسماعيل عن حماد بن سلمة ، عن داود بن أبي هند ، عن عبد الله بن عبيد عن رجل من أهل الشام أن رسول الله ﷺ قال « ولد الملاعنة عصبته عصبة أمه » والرواية الثالثة عن أحمد ورد فيها أثر عن علي رضي الله عنه ، رواه ابن أبي شيبة ١١ /٣٤١ وسعيد ٣ /٨٠ والدارمي ٢ /٣٦٢ والبيهقي ٦ /٢٥٨ عن الشعبي قال : قال علي في ابن الملاعنة ، مات وترك أمه وأخاه لأمه ، قال علي : لأمه الثلث ، ولأخيه

ذو فرض رد عليهم ، وإن لم يكن ذو فرض بحال فعصبته عصبة أمه ، والذي حكاه أبو محمد عن القاضي أنه فسر الرواية بهذا ، ويتفرع على الخلاف إذا خلف أمه وخاله ، فلأمه الثلث ، وما بقي للخال على الرواية الثانية ، وعلى الأولى والثالثة الكل للأم ، لكن على الأولى تأخذ الباقي بعد فرضها بالتعصيب ، وعلى الثالثة تأخذه بالرد[1] ، ولو خلف أخته وابن أخيه ، فلأخته النصف ،[2] والباقي لابن أخيه على الرواية الأولى والثانية ، وعلى الثالثة الباقي للأخت بالرد .

(**تنبيه**) حكم ولد الزنا حكم الولد المنفي باللعان على ما تقدم ، وقولنا : إن الأم عصبة الملاعن ، أو إن عصبتها عصبته . هذا في الميراث خاصة ، فلا يتعدى إلى غيره من ولاية النكاح ، والعقل ، وغير ذلك ،[3] والله أعلم .

قال : والعبد لا يرث ، ولا له مال فيورث عنه .

ش : العبد لا يورث بالإجماع ، إذ لا مال له فيورث عنه ، لأنه لا يملك ، وإن قلنا يملك ، فملكه ملك ناقص ، يزول إلى سيده بزوال ملكه إلى رقبته .

السدس ، ويرد ما بقي عليهما للأخ الثلث ، وللأم الثلثان ، وقال ابن مسعود : للأم الثلث ، وللأخ السدس ، ويرد ما بقي على الأم . ووقع في (م) : أن للصحابة رضي الله عنهم قولان .

(١) في (م د) : فكذلك عن أحمد ، وفي (م) : وعلى الأولى والثانية للأم ... وعلى الثالثة تأخذها .

(٢) في هامش (خ) : الأخت إنما تكون من الأم ، فلا يكون لها أكثر من السدس فرضا ، وابن الأخ له الباقي على الروايتين الأولتين ، لعدم الأم ، فقد انحصر التعصيب فيه على الروايتين ، وأما على الثالثة فالكل للأخت فرضا وردا ، ويسقط ابن الأخ ، لتقديم الرد عليه ، لأن ابن الأخ هذا إنما يكون ابن أخ لأم ، فهو من ذوي الأرحام . اهـ .

(٣) في (خ) : حكم المنفي . وفي (د) : عصبة الملاعن وأن . وفي هامش (خ) : هذا كالأخوات مع البنات ، فإنهن عصبة معهن في الميراث خاصة ، لا في غير ذلك . اهـ .

٢٣٠٠ ـ بدليل[١] قوله عليه السلام «من باع عبداً وله مال ، فماله للذي باعه ، إلا أن يشترطه المبتاع»[٢] وكما أنه لا يورث لا يرث ـ كالمرتد ، بجامع النقص الذي فيه ، وحكم المدبر ، والمعلق عتقه بصفة ، وأم الولد حكم القن ، أما المكاتب فحيث حكم بحريته بأداء الجميع ، أو بأداء الثلاثة الأرباع ، أو بملك الوفاء ، فحكمه حكم الأحرار ، وإلا فحكمه حكم الأرقاء ،[٣] والله أعلم .

قال : ومن كان بعضه حرا ، يرث ويورث[٤] ويحجب على مقدار ما فيه من الحرية .

ش : المعتق بعضه يرث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية ، ويورث عنه ما كسب بجزئه الحر .

---

(١) في (م) : العبد لا يرث . وفي (د) : ناقص يرد إلى سيده ... رقبته بذلك قوله . وفي هامش (خ) على قوله (بزوال ملكه إلى رقبته) : كذا في النسخ ، ولعله : عن رقبته . اهـ قلت : وهو الصواب .

(٢) تقدم برقم ١٩٣٥ في البيوع أنه عند البخاري ٢٢٠٣ ، ٢٣٧٩ ومسلم ١٩١/١٠ وغيرهما عن ابن عمر ، وفي (م د) : فماله للبائع .

(٣) في (د) : فحيث حكم.قرينه . وفي هامش (خ) على قوله (لا يرث) : في المغني (٢٦٦/٦) لا نعلم خلافا في أن العبد لا يرث ، إلا ما روي عن ابن مسعود في رجل مات وترك أبا مملوكا : يشترى من ماله ، ثم يعتق فيرث . وقاله الحسن ، وحكي عن طاوس أن العبد يرث ، ويكون ما ورثه لسيده ككسبه ، وكما لو أوصى له ، ولأنه تصح الوصية له فيرث كالحمل . اهـ وانظر جواب أبي محمد عن ذلك .

(٤) في هامش (خ) ما نصه : أخل الشارح بالكلام على قول الخرقي : ويورث . فنقول : قال في المغني : إذا كسب المعتق بعضه مالا ، ثم مات وخلفه ، نظر فيه ، فإن كان كسبه بجزئه الحر ـ مثل أن كان قد هايأ سيده على منفعته ، واكتسب في أيامه ، أو ورث شيئا ، فإن الميراث إنما يستحقه بجزئه الحر ، أو يكون قد قاسم سيده ، في حياته ـ فتركته كلها لورثته ، لا حق لمالك باقيه فيها ، وقال قوم : جميع ما خلفه بينه وبين سيده . قال ابن اللبان : هذا غلط . قلت : وغلطه واضح ، فأما إن لم يكن كسبه بجزئه الحر خاصة ، ولا اقتسما كسبه ، فلمالك باقيه من تركته بقدر ملكه فيه . اهـ .

٢٣٠١ ـ والأصل في ذلك ما روى عكرمة ، عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ قال « إذا أصاب المكاتب حدا أو ميراثا ، ورث بحسب ما عتق منه ، وأقيم عليه الحد بحسب ما عتق منه » رواه الدارقطني ، وأبو داود ولفظه « إذا أصاب المكاتب حدا ، أو ورث ميراثا ، يرث على قدر ما عتق منه » ورواه النسائي عن ابن عباس رضي الله عنهما ، عن النبي ﷺ قال « المكاتب يعتق بقدر ما أدى ، ويقام عليه الحد بقدر ما عتق منه ، ويرث بقدر ما عتق منه » ورواه الترمذي وحسنه ، قال أبو العباس : وهو إسناد جيد ،[1] يجب العمل به . وهذا الحديث دل على شيئين (أحدهما) أن المكاتب يعتق

---

(١) اللفظ الأول عند الدارقطني ١٢١/٤ من طريق يزيد بن هارون ، عن حماد بن سلمة ، عن أيوب ، عن عكرمة ، واللفظ الثاني عند أبي داود ٤٥٨٢ والطبراني في الكبير ١١٨٥٧ عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد بن سلمة به ، واللفظ الثالث عند النسائي ٨ /٤٦ من طريق يزيد بن هارون ، عن حماد عن قتادة ، عن خلاس عن علي ، وعن أيوب عن عكرمة ، عن ابن عباس ، وقد رواه النسائي وأبو داود ٤٥٨١ وعبد الرزاق ١٥٧٣١ من طرق عن يحيى بن أبي كثير ، عن عكرمة في الدية فقط ، وأشار إليه الترمذي ، وكذا رواه النسائي عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، وهو عند الترمذي ٤ /٤٧٢ برقم ١٢٧٦ من طريق يزيد بن هارون ، عن حماد بن سلمة كلفظ أبي داود ، ورواه أيضا أحمد ٢٢٢/١ ، ٢٢٦ ، ٢٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ من طرق عن عكرمة ، بذكر الدية فقط ، وكذا رواه الطيالسي كما في المنحة ١٢٠٩ والبيهقي ٣٢٥/١٠ وقال الترمذي : حديث حسن . وقال أبو داود : رواه وهيب ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن علي ، وأرسله حماد بن زيد ، وإسماعيل ، عن أيوب ، عن عكرمة ، وجعله إسماعيل بن علية قول عكرمة . اهـ وحديث علي عند النسائي والبيهقي ، وقال الترمذي : رواه خالد الحذاء عن عكرمة عن علي قوله ، وأشار البيهقي إلى أنه روي مرسلا ، وقال الحافظ في الفتح ١٩٥/٥ : رجاله ثقات ، إلا أنه اختلف في وصله وإرساله . وقد روى ابن أبي شيبة ١٥٢/٦ عن الشعبي ، عن علي قال : يعتق من المكاتب بقدر ما أدى . وروى أيضا ١٥٠/٦ عن جابر بن سمرة قال : قال عمر : إنكم تكاتبون مكاتبين ، فإذا أدى النصف فلا رد عليه في الرق . وروى في الباب آثارا عن بعض الصحابة والتابعين ، أما كلام أبي العباس ـ وهو شيخ الإسلام ابن تيمية ـ على هذا الحديث فلم أجده في مظانه من مؤلفاته المطبوعة ، ووقع في (م) : بحساب ما عتق كما في الدارقطني . وفي (م) : رواه النسائي وعن ابن عباس . وفي (د) : عن ابن عباس عن علي . وليس في (م) : ويرث بقدر ما عتق منه .

منه بقدر ما أدى (والثاني) أن المعتق بعضه يحد ، ويودي ،[1] ويرث بقدر ما عتق منه .

٢٣٠٢ ـ (فالحكم الأول) عارضه حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ أنه قال « المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته درهم »[2] فصار الجمهور من العلماء إليه ،

---

(١) في هامش (خ) : لعله (ويورث) بدل : ويودى . اهـ ومعنى «يودى» تدفع ديته ، وهي في بعض الروايات .

(٢) رواه أبو داود ٣٩٢٦ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن سليمان بن سليم ، عن عمرو بن شعيب بلفظه ، ثم روى من طريق عباس الجريري ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن النبي ﷺ قال « أيما عبد كاتب على مائة أوقية فأداها إلا عشر أواق فهو عبد ، وأيما عبد كاتب على مائة دينار ، فأداها إلا عشرة دنانير فهو عبد » قال أبو داود : ليس هو عباس الجريري ، ولكنه شيخ آخر ، وأعل المنذري الرواية الأولى في تهذيب السنن ٣٧٧٢ بابن عياش ، لكنه ثقة في الشاميين ، وهنا قد رواه عن سليمان بن سليم وهو من ثقات أهل الشام ، ورواه أحمد ١٧٨/٢ من طريق حجاج ، عن عمرو بن شعيب ، ببعض الرواية الثانية عند أبي داود ، ورواه أيضا ١٨٤/٢ من طريق عباس الجزري ، عن عمرو بن شعيب ، كالرواية الثانية عند أبي داود ، وصحح المحقق أن الصواب «عباس الجريري» برقم ٦٧٢٦ وقد رواه الترمذي ٤٧٣/٤ برقم ١٢٧٧ عن يحيى ابن أبي أنيسة ، عن عمرو بن شعيب ، ولفظه « من كاتب عبده على مائة أوقية ، فأداها إلا عشرة أواق ثم عجز فهو رقيق » وقال : هذا حديث غريب ، وأشار إلى رواية الحجاج بن أرطاة ، وهو عند ابن ماجه ٢٥١٩ والنسائي في الكبرى ، كما في تحفة الأشراف ٨٦٧٣ والبيهقي ٣٢٤/١٠ من طريق الحجاج بن أرطاة ، عن عمرو بن شعيب ، كرواية الترمذي ، ورواه كذلك الحاكم ٢١٨/٢ والدارقطني ١٢١/٤ من طريق عباس الجريري ، كلفظ الترمذي ، ولم يروه النسائي في المجتبى ، كما في جامع الأصول ٥٩٣٦ ورواه عبد الرزاق ١٥٧٣٥ عن ابن جريج ، قال : أخبرت عن عطاء الخراساني ، عن عبد الله بن عمرو ، أن النبي ﷺ قال « من كاتب مكاتبا على مائة درهم فقضاها كلها إلا عشرة دراهم فهو رقيق ، أو على مائة أوقية فقضاها كلها إلا أوقية فهو عبد » ورواه ابن حبان كما في الموارد ١١٠٨ عن ابن جريج ، عن عطاء عن عبد الله بن عمرو ، بلفظ «ومن كان مكاتبا على مائة درهم» الخ ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وحسن إسناده الحافظ في البلوغ ١٤٦٠ وصححه أحمد شاكر في تحقيق المسند ٦٦٦٦ وأطال في ذكر طرقه وشواهده ، وعلقه البخاري ١٩٤/٥ عن بعض الصحابة ، وذكر الحافظ من وصله ، وله طرق أشار إليها الزيلعي في نصب الراية ١٤٣/٤ وقد روي موقوفا عن عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وجابر ، وزيد بن ثابت ، وعائشة ، وأم سلمة وغيرهم ، كما روى ذلك مالك في الموطأ ١٣/٢ وأبو يوسف في الآثار ٨٦٢ والشافعي في المسند بهامش السادس من الأم ١٨٨ وعبد الرزاق

وكأنهم رأوا أنه ناسخ لما تقدم ،[1] أما (الحكم الثاني) فلم يعارضه معارض فوجب العمل به ، ولا يلزم من نسخ عتقه بأداء البعض ، نسخ حكم آخر في المعتق بعضه ، لأن هذا حكم مستقل ، يكون في المكاتب وفي غيره ، واتفق أنه إذ ذاك كان في المكاتب ،[2] وأكثر مافي هذا ارتفاع بعض أنواع المعتق بعضه ، لا ارتفاع حكم المعتق بعضه .

٢٣٠٣ ـ ثم يؤيد هذا أن عليا وابن عباس فيما أظن أفتيا بهذا ،[3] وهما راويا الحديث ، فدل على تقرر ذلك عندهما ، وأنهما فهما منه ما قلناه ، وأيضا فإنه يجب أن يثبت لكل بعض حكمه ، كما لو كان الآخر مثله ، وإلا لا ترجيح لأحد البعضين على الآخر .

إذا تقرر هذا فقال : إنه يرث ، ويحجب على مقدار ما فيه من الحرية . ومثال ذلك إذا قلنا مات شخص وخلف أما ، وبنتا نصفهما حر ،[4] وأبا ، فإنك تقول : للبنت

في المصنف ١٥٧١٧ ـ ١٥٧٤٢ وابن أبي شيبة في مصنفه ٦ /١٤٦ وابن عدي في الكامل ١١٠٢ وابن حزم في المحلى ١٠ /١٦٩ وأكثرها بلفظ « المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » وفي (م) : مادام عليه .

(١) في هامش (خ) : وفيه نظر .

(٢) في (د) : أما الحكم الثاني يعارضه ... إذ ذاك كان المكاتب . وفي (م) : إذ ذاك إن في المكاتب .

(٣) روى عبد الرزاق ١٥٧١٨ عن ابن عباس قال : إذا بقي على المكاتب خمس أواق ، أو خمس ذود ، أو خمس أوسق ، فهو غريم . وروى أيضا ١٥٧٢١ عن الشعبي ، أن عليا قال في المكاتب يعجز قال : يعتق بالحساب . وروى أيضا ١٥٧٣٤ ، ١٥٧٤١ عن قتادة وعكرمة أن عليا قال في المكاتب : يورث بقدر ما أدى ، ويجلد الحد بقدر ما أدى ، ويعتق بقدر ما أدى ، وتكون ديته ، بقدر ما أدى . ورواه ابن أبي شيبة ٦ /١٥٠ ، ١٥٢ وأبو يوسف في الآثار ٨٦٠ والطبراني في الكبير ١١٩٩١ ـ ١١٩٩٤ والبيهقي ١٠ /٣٢٦ بنحوه .

(٤) قوله : إذا تقرر هذا فقال . كذا في النسخ ، ولعله : فيقال . وفي جميع النسخ : أما وبنتا نصفها حر . وقد استشكل التقسيم على هذا ، والصواب ما أثبتناه ، كما في كشاف القناع ٥٤٩/٤ والشرح الكبير ٢٢٦/٧ .

بنصف حريتها نصف ميراثها ، وهو الربع ، وللأم مع حريتها ورق البنت الثلث ، فقد حجبتها بحريتها عن السدس ، فبنصف حريتها تحجبها عن نصف السدس ، يبقى لها الربع ، لو كانت حرة فلها بنصف حريتها نصفه وهو الثمن ، والباقي للأب ، وتصح المسألة من ثمانية ، للبنت الربع سهمان ، وللأم الثمن سهم ، والباقي للأب ، ولو كانت بنت نصفها حر ، وأم ، وعم ، فللبنت بنصف حريتها نصف النصف وهو الربع ، وبنصف حريتها حجبت الأم[1] عن نصف السدس ، فبقي للأم الربع ، والباقي للعم ، وتصح من أربعة ، وعلى هذا .

(**تنبيه**) قال بعض أصحابنا : إن ما يرثه المعتق بعضه مثل كسبه ، إن لم يكن بينه وبين سيده مهايأة كان بينهما ، وإن كانت مهايأة فهل هو لمن الموت في نوبته ، أو بينهما ؟ على وجهي الأكساب النادرة ،[2] قال أبو العباس : والصواب الذي عليه جمهور الأصحاب أن ميراثه له ، لا حق للسيد فيه مطلقا ،[3] والله أعلم .

قال : وإذا خلف ابنين ، فأقر أحدهما بأخ ، فللمقر له ثلث ما في يد المقر ، وإن كان أقر بأخت فلها خمس ما في يده .[4]

---

(١) في (م د) : تحجب الأم .

(٢) في (م) : على وجه الأكساب .

(٣) في هامش (خ) : لأن ميراثه بجزئه الحر خاصة ، وكسبه بجميع بدنه . اهـ ولم أجد كلام أبي العباس .

(٤) قد تقدم نحو هذا في (باب الإقرار بالحقوق) قبل (باب الغصب) وأوضحه الشارح هناك بمعنى ما ذكره ههنا ، إلا أنه لم يذكر قول أبي حنيفة والشافعي ، وفي المغني : وإذا مات وخلف ... فله ثلث ما في يده ، وإن أقر . وفي (م) : وإن كان المقر . وفي (د) : وإن كان أقر بأخ .

ش : إذا أقر بعض الورثة بوارث للميت ، لزمه من إرثه بقدر حصته ، لإقراره له به ، فإذا خلف ابنين فأقر أحدهما بأخ ، فله ثلث ما في يده ، لأنهم إذا كانوا ثلاثة كان المال بينهم أثلاثا ، فالمقر في يده النصف ، والذي يستحقه بمقتضى إقراره الثلث ، فالفاضل عنه السدس ، وهو ثلث ما في يده ، يدفعه إلى المقر له ، كما تضمنه إقراره ، وإن أقر بأخت فلها خمس ما في يده ، لأنه والحال هذه المال بينهم أخماسا ، وفي يد المقر النصف خمسان ونصف ، والذي يستحقه[1] الخمسان ، فالفاضل عنهما نصف خمس جميع المال ، وهو خمس النصف الذي في يده ، فيدفعه لها ، ونبه الخرقي رحمه الله بذكر هذه المسألة على مذهبي أبي حنيفة والشافعي رحمهما الله ومن وافقهما ، فإن أبا حنيفة يقول : يدفع الابن المقر إلى الابن المقر به نصف ما في يده ، لأنه يقر أنهما سواء ، والشافعي يقول : لا يدفع إليه[2] شيء ، إذ شرط الإرث ثبوت النسب ولم يوجد .

قال : والقاتل لا يرث المقتول ، عمدا كان القتل أو خطأ .

ش : القاتل لا يرث المقتول في الجملة .

---

(١) في (م) : لإقراره له ، فإذا ... بينهم أثلاثا ، فالنصف في يده النصف ... وإن أقر بأخت كان له خمس . وفي (د) : الذي يستحقه يقتضي إقراره . وفي جميع النسخ : الذي يستحقه ... الذي يستحقه . وإثبات الواو أتم لإيضاحا .

(٢) في (م د) : بذكر هذه الصورة على مذهب . وسقط من (م) : يدفع الابن ... والشافعي يقول : وليس في (خ) : إلى الابن المقر . ولم أجد المسألة في الأم للشافعي ، ولا في شرح المهذب ، ولا روضة الطالبين ، وانظر قول أبي حنيفة في الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ٦١٩/٥ وانظر تعليل قول أبي حنيفة والشافعي وجوابه في المغني ٢٧٨/٥ .

٢٣٠٤ ـ لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ [قال « لا يرث القاتل شيئا » .[١]

٢٣٠٥ ـ وعن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ] قال « القاتل لا يرث » رواه الترمذي[٢] .

٢٣٠٦ ـ وعن عمر رضي الله عنه : سمعت النبي ﷺ يقول « ليس للقاتل ميراث » رواه مالك في الموطأ ، وأحمد ، وابن ماجه .[٣]

---

(١) هو في سنن أبي داود ٤٥٦٤ والبيهقي ٦/٢٢٠ من طريق محمد بن راشد ، عن سليمان بن موسى ، عن عمرو بن شعيب ، ذكر أبو داود فيه مقادير الدية ، ودية الأعضاء ، وقال فيه : « ليس للقاتل شيء ، وإن لم يكن له وارث فوارثه أقرب الناس إليه ، ولا يرث القاتل شيئا » وسكت عنه أبو داود ، وقال المنذري في التهذيب ٤٣٩٧ : في إسناده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي ، وقد وثقه غير واحد ، وتكلم فيه غير واحد . ورواه الدارقطني ٤/٩٦ ، ٢٣٧ والبيهقي ٦/٢٢٠ وابن عدي ٢٩٣ والخطيب في الموضح ٢ /٣٦ والطبراني في الأوسط ٨٨٨ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن ابن جريج ، عمرو بن شعيب به وإسماعيل ضعيف في غير أهل الشام ، وابن جريج من أهل الحجاز ، ورواه النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٨٨١٧ من طريق يحيى بن سعيد ، عن عمرو به ، ثم رواه عن عمرو بن شعيب عن عمر بن الخطاب قال : وهو الصواب . ورواه الشافعي كما في حاشية الأم ٤ /٤ عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب مرسلا ، ورواه عبد الرزاق ١٧٧٩٨ من طريق ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، قال : قال رسول الله ﷺ « من قتل قتيلا فإنه لا يرثه ، وإن لم يكن له وارث غيره ، وإن كان والده أو ولده » وقال رسول الله ﷺ « ليس لقاتل شيء » وفي (د) : لا يرث المقتول بالجملة .

(٢) هو في سننه ٦/٢٩٠ برقم ٢٢٠٣ من طريق إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة ، عن الزهري ، عن حميد وأبي سلمة ابني عبد الرحمن ، عن أبي هريرة به ، وقال : هذا حديث لا يصح ، لا يعرف إلا من هذا الوجه ، وإسحاق تركه بعض أهل العلم ، منهم أحمد بن حنبل . اهـ وهكذا رواه ابن ماجه ٢٦٤٥ ، ٢٧٣٥ والنسائي في الكبرى ، كما في تحفة الأشراف ١٢٢٨٦ والدارقطني ٤ /٩٦ ، ٢٣٧ وابن عدي ٣٢٢ والبيهقي ٦ /٢٢٠ وقال النسائي : إسحاق متروك . وقال البيهقي : إسحاق لا يحتج به ، إلا أن شواهده تقويه . وفي (م) : لا يرث المقتول .

(٣) هو في موطأ مالك ٣/٧٠ عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، في قصة المدلجي ، ورواه أحمد ١/٤٩ من طريق يحيى عن عمرو ، قال : قال عمر : لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول « ليس لقاتل شيء » لورثتك . ورواه أيضا عن حجاج ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : قتل رجل ابنه عمدا ، فرفع إلى عمر ، فجعل عليه مائة من الإبل ، وقال لا يرث

٢٣٠٧ ـ وقد عمل عمر رضي الله عنه على ذلك ، فأعطى دية ابن قتادة المدلجي لأخيه دون أبيه ، وقد كان حذفه بسيف فقتله ،[1] ومثل هذا يشتهر ، ولم ينكر فكان إجماعا ، ولأن

القاتل . ورواه الدارقطني ٩٥/٤ عن سعيد بن المسيب ، عن عمر بن الخطاب ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « ليس لقاتل ميراث » ورواه ابن أبي شيبة ٣٥٩/١١ عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب به مرسلا ، ورواه أيضا موقوفا عن عمر وعلي ، وابن عباس ، وجماعة من التابعين ، قال الحافظ في التلخيص ١٣٥٨ : في حديث عمر اختلاف وتداخل بينه وبين حديث عمرو بن شعيب ، وكل من ابن المسيب وعمرو بن شعيب لم يدرك عمر ، فالحديث منقطع ، لكن يؤيده ما ذكر من الأحاديث .

(١) وقع في نسخ الشرح : دية قتادة . وصححناه من المغني ٢٩١/٦ ومن كتب الحديث ، والقصة رواها مالك في الموطأ ٧٠/٣ عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، أن رجلا من بني مدلج يقال له قتادة ، حذف ابنه بالسيف ، فأصاب ساقه ، فنزي في جرحه فمات ، فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب ، فذكر ذلك له ، فقال له عمر : اعدد على ماء قديد عشرين ومائة بعير ، حتى أقدم عليك ، فلما قدم إليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة ، ثم قال : أين أخو المقتول ؟ قال : ها أنا ذا . قال : خذها ، فإن رسول الله ﷺ قال « ليس لقاتل شيء » ورواه عنه الشافعي في المسند ١٨٥ وعبد الرزاق في المصنف ١٧٧٨٢ ورواه أحمد ٤٩/١ من طريق ابن أبي نجيح وعمرو بن شعيب ، عن مجاهد بن جبر ، فذكر الحديث ، وقال : أخذ عمر من الإبل ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين ثنية ، ثم دعى أخا المقتول فأعطاها إياه دون أبيه . ورواه ابن ماجه ٢٦٤٦ وابن أبي شيبة ٣٥٨/١١ عن أبي خالد الأحمر ، عن يحيى بن سعيد ، أن قتادة رجلا من بني مدلج قتل ابنه ، فأخذ منه عمر مائة من الإبل .... فقال : أين أخو المقتول ؟ الخ ، ورواه البيهقي ٢١٩/٦ من طريق يزيد بن هارون ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، أن رجلا من بني مدلج يدعى قتادة كانت له أم ولد ، وكان له منها ابنان ، فتزوج عليها امرأة ، فقالت : لا أرضى حتى ترعى علي أم ولدك . فأمرها أن ترعى عليها ، فأبى ابناها ذلك ، فتناول قتادة أحد ابنيه بالسيف فمات ، الخ ورواه عبد الرزاق ١٧٧٨٠ عن ابن جريج ، عن عبد الكريم ، ذكر أن قتادة المدلجي كانت له جارية ، فجاءت برجلين ، فبلغا ثم تزوجا ، فقالت امرأته : لا أرضى حتى تأمرها بسرح الغنم . فأمرها فقال ابنها : نحن نكفي ما كلفت أمنا . فلم تسرح أمهما ، فأمرها الثانية فلم تفعل ، وسرح ابنها ، فغضب وأخذ السيف وأصاب ساق ابنه ، فنزف فمات ، ثم ذكر قصة سراقة ، ثم قال لأخيه : هي لك ، وليس لأبيك منها شيء . وروى عبد الرزاق أيضا ١٧٧٧٨ عن سليمان بن يسار « أن رجلا من بني مدلج قتل ابنه ، فلم يقده منه عمر ، وأغرمه ديته ، ولم يورث منه ، وورثه أمه وأخاه لأبيه ، ولهذه القصة عدة روايات من طرق كلها مرسلة ، لكن كثرتها تفيد أنها مشتهرة عند التابعين . وفي (م) : لأبيه دون ابنه ، ومثل هذا أشهر .

التوريث يفضي إلى تكثير القتل المطلوب عدمه ، لأنه ربما استعجل قتل مورثه ليرثه .

إذا تقرر هذا فكلام الخرقي رحمه الله عام في كل قتل ، سواء تعلق به مأثم ، كقتل العامد ، والباغي العادل ، أو لم يتعلق به ، كقتل الخطأ ونحو ذلك ، وسواء كان القتل مضمونا بقصاص ، أو دية ، أو كفارة ، أو لم يكن ، كالقتل قصاصا ، أو حدا ، أو دفعا ، وقتل العادل الباغي ، والباغي العادل ، إن لم يضمن الباغي ،[1] وهو الصحيح ، والمتفق عليه عندنا في ذلك ، القتل المضمون ، وإن كان خطأ لا إثم فيه ، سدا للذريعة ، وطلبا للتحرز عنه ، أما غير المضمون كما تقدم ففيه ثلاث روايات (إحداها) لا إرث مطلقا ، وهو مقتضى عموم كلام الخرقي ، وعموم الأحاديث ، وهو أمشى على سد الذريعة (والثانية) لا يمنع مطلقا ، صححه أبو الخطاب في الهداية ، لأن مضمونيته تدل على المؤاخذة به ، [وذلك يناسب عدم الإرث عقوبة له ، وعدم مضمونيته تدل على نفي الحرج عنه] ، وذلك يناسب الإرث ،[2] (والثالثة) لا يرث الباغي العادل ، ويرث من عداه ممن لم يضمن قتله ، جزم به القاضي في الجامع الصغير ، والشريف ، وأبو الخطاب في خلافيهما ، وأبو محمد في المغني ، في قتال أهل البغي ،[3] لأن الباغي آثم ظالم ،

---

(١) في (د) : ربما تعجل ... عام من كل قتل ... أو دفعا ، وقتل الباغي العادل ، والعادل الباغي ، وفي (م) : كقتيل العامد ... أو لم يتعلق به مأثم ، كقتل ... إن لم يضمن وهو .

(٢) في (م) : وهو مقتضى كلام الخرقي .... مطلقا صححها . وفي (م د) : وذلك يناسب الآيات . وفي (د) : عقوبة وعدم . وانظر كلام أبي الخطاب في الهداية ١٧٩/٢ .

(٣) أي في حكم قتل بعض الورثة لمورثهم الباغي ونحوه ، كما في المغني ٢٩٢/٦ .

فناسب أن لا يرث ، مع دخوله في عموم النص والمعنى ، والعادل ، والقاتل قصاصا أو حدا ، ونحوهم ، مأذون لهم في الفعل ، مثابون عليه ، وذلك لا يناسب نفي الإرث ، بل الإرث طلبا لإقامة الحدود ونحوها ، المطلوب إقامتها شرعا ، فمنع الإرث ثم سد لوقوع القتل المطلوب عدمه ، ومنع الإرث هنا مفض إلى[1] سد المطلوب وقوعه شرعا ، فهو عكسه ، والله أعلم .

قال : ولا يرث مسلم كافرا ، ولا كافر مسلما ، إلا أن يكون معتقا فيأخذ ماله بالولاء .

ش : لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم .

٢٣٠٨ ـ لما في الصحيحين وغيرهما عن أسامة أن رسول الله ﷺ قال « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » .[2]

٢٣٠٩ ـ وفي الصحيحين أيضا عن أسامة ، أنه قال : يارسول الله أين تنزل غدا في دارك بمكة ؟ فقال « وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور ؟ » وكان عقيل ورث أبا طالب ، ولم يرثه جعفر ، ولا علي شيئا ، لأنهما كانا مسلمين ، وكان عقيل وطالب كافرين .[3]

---

(١) في (د) : وفي العادل والقاتل .... بل لا إرث طلبا ... فمنع ثم سدا . وفي (م) : هنا يفضي إلى . وفي (م ع س) : سدا لوقوع . والصواب رفع الكلمة لأنه خبر منع .

(٢) هو في البخاري ٤٢٨٣ ، ٦٧٦٤ ومسلم ٥١/١١ وأخرجه بقية الجماعة وغيرهم ، وفي (م) : عن أسامة بن زيد .

(٣) رواه البخاري ١٥٨٨ ومسلم ١٢٠/٩ ومالك ٥٩/٢ والشافعي في الأم ٢/٤ وعبد الرزاق ٩٨٥١ ، ١٩٣١٣ وأبو داود ٢٩١٠ وابن ماجه ٢٧٣٠ وغيرهم ، وعند الجميع : وكان عقيل وطالب كافرين . أي فاختصا بإرث أبيهما أبي طالب ، وذكر الحافظ في الفتح ١٥/٨ وغيره أن طالبا مات قبل بدر ، فباع عقيل دور أبي طالب . وفي (م) : عن أسامة قال : يارسول الله تنزل

٢٣١٠ ـ وكان عمر يقول : لا يرث المؤمن الكافر .[1]

٢٣١١ ـ وعن محمد بن الأشعث ، أن عمة له يهودية أو نصرانية توفيت ، فذكر محمد ذلك لعمر بن الخطاب ، وقال : من يرثها ؟ فقال له عمر : يرثها أهل دينها . ثم أتى عثمان بن عفان فسأله عن ذلك ، فقال له عثمان : أتراني نسيت ما قال لك عمر ابن الخطاب ؟ يرثها أهل دينها . رواه مالك في الموطأ ،[2] مع أن هذا قد حكي إجماعا ، أما في إرث

في دارك ... وكان عقيل قد ورث أبا طالب ، ولم يرث منه جعفر . وفي (م خ) : وكان عقيل وأبو طالب كافرين . وعند البخاري ومسلم : ورث أبا طالب هو وطالب . وعلق في هامش (خ) : صوابه (ولم يرث) بغير هاء . اهـ قلت : كذا وقع عند ابن ماجه وغيره ، وما أثبتنا موافق لما في الصحيحين وقوله (في دارك) أي أتنزل في دارك ؟ فحذف منه أداة الإستفهام ، قاله الحافظ في الفتح .

(١) وقع هذا الأثر بعد حديث أسامة المذكور عند البخاري ، وابن ماجه ، والبيهقي ٢١٨/٦ وقد رواه ابن أبي شيبة ٣٧٣/١١ عن سعيد بن جبير قال : قال عمر : لا يرث الكافر المسلم ، ولا المسلم الكافر . وروى أبو يوسف في الآثار ٧٨١ عن سعيد بن جبير ، عن عمر قال : الكفر كلهم ملة واحدة ، لا نرثهم ولا يرثونا . وروى ابن أبي شيبة ٣٧٠/١١ والدارمي ٣٦٩/٢ عن طارق بن شهاب وغيره قال : ماتت عمة الأشعث بن قيس وهي يهودية ، فلم يورثه عمر منها ، وقال : يرثها أهل دينها .

(٢) محمد بن الأشعث هو ابن قيس الكندي ، أبو القاسم الكوفي ، ابن أخت أبي بكر الصديق ، ذكره ابن حبان في الثقات ، قتله المختار سنة ٦٧ وهذا الأثر في موطأ مالك رواية يحيى ٥٩/٢ عن يحيى بن سعيد ، عن سليمان بن يسار ، أن محمد بن الأشعث أخبره أن عمة له الخ ، وقد استشكل الحافظ في تهذيب التهذيب ٦٥/٩ هذا الأثر ، لأن الأشعث إنما تزوج أم فروة أخت أبي بكر في خلافة الصديق ، فلا يتأتى لولدها أن يستفتي عمر ، لصغر سنه إذ ذاك ، ووجود والده ، فإن كان محمد ولد أم فروة فالسائل لعمر غيره ، فلعل الأشعث هو الذي سأل الخ ، أقول : إن الصواب كون الأشعث هو الذي سأل ، فقد روى عبد الرزاق ٩٨٥٩ ، ١٩٣٠٧ عن ابن جريج قال : أخبرني يحيى بن سعيد ، قال : سمعت سليمان بن يسار يذكر أن محمد بن الأشعث أخبره ، أن عمة له توفيت يهودية ، فذكر ذلك الأشعث لعمر ، فقال : لا يرثها إلا أهل دينها . وروى أيضا ٩٨٥٨ ، ١٩٣٠٦ عن ابن جريج ، عن ميمون بن مهران ، عن رجل من كندة يقال له العرس بن قيس ، شيخ كبير كان يستعمل على الجزيرة ، فأخبرني أنه أخبره الأشعث بن قيس أنه ماتت له عمة يهودية ، فجاء عمر بن الخطاب في ميراثها يطلبه ، فأبى عمر أن يورثه إياها ، وورثها

الكافر من المسلم فبلا نزاع ، وأما في المسلم من الكافر فقال أحمد : ليس فيه بين الناس اختلاف .[1] وحكي فيه خلاف ضعيف .

واستثنى الخرقي رحمه الله ما إذا أعتق المسلم كافرا ، أو الكافر مسلما ، فإنه يرثه بالولاء وهو إحدى الروايتين عن أحمد .

٢٣١٢ ـ واحتج بأن عليا قال : الولاء شعبة من الرق .[2] انتهى ـ فكما أن الرق يثبت مع اختلاف الدين ، كذلك الولاء يثبت مع اختلاف الدين ، وفي هذا الإستدلال نظر ، فإنه لا نزاع في ثبوات الولاء ، إنما النزاع في ثبوت الإرث به ، ولعل أحمد رحمه الله فهم أن المراد بقول علي الإرث .

٢٣١٣ ـ وكذا حكي عن علي الإرث .[3]

اليهود . وروى ابن أبي شيبة ٣٧١/١١ عن عبد الله بن معقل أن عمة للأشعث بن قيس ماتت وهي يهودية ، فلم يورثه عمر منها شيئا ، وقال : يرثها أهل دينها . ثم روى عن ميمون بن مهران ، عن العرس بن قيس ، عن عمر في عمة الأشعث كما تقدم ، وروى الدارمي ٣٦٩/٢ عن يحيى ابن سعيد ، أن سليمان بن يسار أخبره ، عن محمد بن الأشعث بنحوه ، وروى سعيد ٨٥/٣ عن الشعبي ، أن الأشعث بن قيس وفد إلى عمر في ميراث عمة له يهودية ... فقال : أولست أولى الناس بها ؟ قال : أهل ملتها من أهل دينها ، لا يتوارث أهل ملتين . ورواه البيهقي ٢١٨/٦ ، ٢١٩ من طريق مالك عن يحيى ، ومن طريق شعبة عن قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب كما تقدم .

(١) في (م د) : أما في إرث كافر من مسلم . وفي (خ د) : ليس بين الناس . وفي (م) : بين الناس خلاف .

(٢) رواه البيهقي ٣٠٢/١٠ ، ٣٠٥ من طريق عمران بن رياح ، عن عبد الله بن معقل ، قال : قال علي رضي الله عنه : الولاء شعبة من الرق ، فمن أحرز الولاء أحرز الميراث . قال البيهقي : وإنما معناه من كان له ولاء كان له الميراث بالولاء . وهكذا ذكره أبو محمد في المغني ٣٤٩/٦ وقال : احتج به أحمد ، وكذا قال صاحب العذب الفائض ٣٠/١ وغيره ، وقد روى البيهقي ٢٩٤/١٠ عن عمران عن عبد الله بن معقل قال سمعت عليا يقول : الولاء شعبة من النسب ثم رواه عن عمران عن عبد الله ، قال : سئل علي عن بيع الولاء فقال : أيبيع الرجل نسبه .

(٣) قال في المغني ٣٤٩/٦ : إحداهما يرثه ، روي ذلك عن علي ، وعمر بن عبد العزيز الخ ،

٢٣١٤ ـ وقد استدل لذلك بما روي عن جابر ، أن النبي ﷺ قال « لا يرث المسلم النصراني إلا أن يكون عبده أو أمته » رواه الدارقطني ، وروي موقوفا عن جابر ،[١] ويكون المراد [بالعبد][٢] من كان عبده مجازا ، وإلا فالعبد لا يورث بالإجماع ، (وبالجملة) هذه الرواية اختيار عامة الأصحاب ، حتى أن القاضي في الجامع الصغير ، والشريف في خلافه ، والشيرازي ، وابن عقيل في التذكرة ، وابن البنا في الخصال ، لم يذكروا غيرها ،[٣] وقال أبو الخطاب في هدايته : إنها الأظهر . (والرواية الثانية) لا يتوارثان ، لما

وقال في المبدع ٢٧٧/٦ : روي عن عمر وعلي وغيرهما . اهـ وقد روى ابن أبي شيبة ٣٧٢/١١ عن أبي إسحاق ، عن الحارث عن علي ، قال : لا يرث الكافر المسلم ، ولا المسلم الكافر إلا أن يكون عبدا له فيرثه . وتقدم في التعليق قبله قوله علي : فمن أحرز الولاء أحرز الميراث ، فإن عمومه يدخل فيه المولى الكافر ، وكذا عموم قوله : الولاء شعبة من الرق . وفي (خ) : وكما أن الرق . وفي (د) : إنما النزاع في الإرث به .

(١) هو في سنن الدارقطني ٧٤/٤ من طريق عبد الله بن وهب ، عن محمد بن عمرو ، عن ابن جريج عن أبي الزبير ، عن جابر به مرفوعا ، ورواه أيضا الحاكم ٤ /٣٤٥ والبيهقي ٦ /٢١٨ وابن عدي ٢٢٣١ وابن حزم في المحلى ١٠ /٤٠٣ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٢٨٧٤ من طرق عن ابن وهب به ، وقال ابن حزم : ليس فيه إلا ما يخاف من تدليس أبي الزبير وقال ابن عدي : لا يرويه عن ابن جريج غير محمد بن عمرو وقال : في حديثه مناكير . وقال الحاكم : محمد هو اليافعي من أهل مصر صدوق ، صحيح . ووافقه الذهبي . ورواه عبد الرزاق ٩٨٦٥ ، ١٩٣١٠ من طريق ابن جريج ، قال : أخبرني أبو الزبير ، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : لا يرث اليهود ولا النصارى المسلمين ، ولا يرثونهم إلا أن يكون عبد الرجل أو أمته . ورواه ابن أبي شيبة ١١ /٣٧٣ عن أسباط ، عن أشعث عن أبي الزبير ، عن جابر قال : لا يرث الرجل غير أهل ملته ، إلا أن يكون عبد رجل أو أمته : ورواه الدارمي ٢ /٣٦٩ من طريق شريك ، عن الأشعث ، عن الحسن ، عن جابر ، قال : قال النبي ﷺ « لا نرث أهل الكتاب ، ولا يرثونا إلا أن يموت للرجل عبده أو أمته » ورواه الدارقطني ٤ /٧٥ وعنه البيهقي ٦ /٢١٨ من طريق عبد الرزاق ، عن ابن جريج به موقوفا ، وقال الدارقطني : وهو المحفوظ ، ونقل ذلك البيهقي وأقره ، ووقع في (م د) : وقد يستدل لذلك .

(٢) سقطت اللفظة من (خ) .

(٣) انظر المسألة في الهداية ١٨٢/٢ والمحرر ٤١٣/١ والكافي ٥٥٦/٢ والمغني ٣٤٩/٦ وفي (د) : وبالجملة ، وهذه . وفي (م) : اختارها عامة ... لم يذكروا هذا .

تقدم من قوله عليه السلام « لا يرث الكافر المسلم » وغير ذلك .

٢٣١٥ ـ ولأنه عليه السلام شبه الولاء بالنسب ، بقوله « الولاء لحمة كلحمة النسب »[١] وإذا لم يثبت الإرث مع اختلاف الدين في النسب ، ففي الولاء أجدر ، وهذه الرواية اختيار أبي محمد ، وعليها إن كان للمعتق عصبة على دين المعتق ورثوه ، لأن وجود المعتق في نظر الشارع والحال هذه كالعدم ، وإن أسلم الكافر من المعتق ، أو المعتق ورث المعتق ،[٢] رواية واحدة لزوال المانع . انتهى .

ومفهوم كلام الخرقي أن المسلم يرث المسلم ، وهو واضح ، وأن الكافر يرث الكافر ، ولا نزاع في ذلك إذا اتفق الدين والدار ، وهو مقتضى ما تقدم من الحديث ، وقصة عقيل وطالب ، وقصة عمر رضي الله عنه .

٢٣١٦ ـ وعن عبد الله بن عمرو بن العاص أن النبي ﷺ قال « لا يتوارث أهل ملتين شتى » رواه أحمد ، وأبو داود ، وابن ماجه وللترمذي مثله من حديث جابر ، ولم يقل : شتي ،[٣] ومفهومه أن أهل الملة الواحدة يتوارثون ، أما إن

---

(١) تقدم هذا الحديث برقم ٢٢٩٠ وذكرنا أنه رواه البيهقي ٦/٢٤٠ عن الحسن مرسلا ، ورواه أيضا ١٠/٢٩٢ ، ٣٢٣ عن ابن عمر مرسلا ومتصلا ، وصوب الإرسال ، وخطأ طرقه المرفوعة ، ونازعه ابن التركماني وأورد له شواهد ، وقد روي موقوفا على ابن المسيب ، عند عبد الرزاق ١٦١٤٩ وسعيد بن منصور ٣/١١٧ ورواه الدارمي ٢/٣٩٨ عن ابن مسعود موقوفا بلفظ : لا يباع ولا يوهب . ووقع في (خ) : والرواية الثالثة .

(٢) في (م) : مع اختلاف الدين ، ففي الولاء .... عصبة على دينه ، ورثه لأن وجود العتق .... أو المعتق ورثه المعتق . وفي (د) : وعليها أن للمعتق .

(٣) ما تقدم من الحديث أي حديث أسامة ، وقصة عقيل وطالب أي في اختصاصهما بإرث أبيهما ، لكونهما على دينه حين موته ، وقصة عمر أي مع الأشعث أو محمد بن الأشعث في عمته ، حيث

اختلفت مللهم فهل يتوارثون ؟ فيه روايتان (إحداهما) يتوارثون اختارها الخلال ، وهي مقتضى كلام الخرقي ، لأن الله تعالى ذكر ميراث الآباء من الأبناء ، والأبناء من الآباء ، وغيرهم من الأقارب ذكرا عاما ، فلا يترك ذلك إلا فيما تيقن خروجه والذي تيقن خروجه بالنص أن الكافر[1] لا يرث المسلم ، والمسلم لا يرث الكافر ، إذ قوله عليه السلام « لا يتوارث أهل ملتين » يحتمل أن يحمل على ذلك ، إذ هو المتيقن ،[2] ويعضد هذا قوله تعالى ﴿ **والذين كفروا بعضهم أولياء بعض** ﴾[3] (والثانية) لا يتوارثون ، اختارها أبو بكر ، والشريف ، وأبو الخطاب في خلافيهما ،

قال : يرثها أهل دينها . أما حديث عبد الله بن عمرو فهو عند أحمد ١٧٨/٢ وأبي داود ٢٩١١ وابن ماجه ٢٧٣١ والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف لمعرفة الأطراف ٨٧٢٤ كلهم رووه عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، وهكذا رواه سعيد ١٣٧/٣ والدارقطني ٧٢/٤ ، ٧٥ والحاكم ٤ /٣٤٥ والبيهقي ٦ /٢١٨ والرامهرمزي في المحدث الفاصل ٦٤٢ وابن عدي ٨١٦ ، ١٧٣٦ ، ٢٤١٨ وغيرهم ، من طرق عن عمرو بن شعيب به ، ورواه عبد الرزاق ٩٨٥٧ ، ١٩٣٠٥ عن عمرو بن شعيب مرسلا ، وأما حديث جابر فهو عند الترمذي ٦ /٢٧٩ رقم ٢١٩١ وقال : غريب لا نعرفه إلا من حديث محمد وهو ابن عبد الرحمن بن أبي ليلى . اهـ ، وقال المنذري في تهذيب السنن ٢٧٩١ : وابن أبي ليلى هذا لا يحتج بحديثه . اهـ وقد اتفقت نسخ الشرح على إسقاط اسم عبد الله ، وجعل الحديث عن عمرو بن العاص ، وهو خطأ كما عرفت من طرقه ومواضعه في كتب الحديث ، وكتب الفقه ، كالمغني ٦ /٢٩٥ والكافي ٢ /٥٥٧ والعذب الفائض ١ /٣٣ والمنتقى مع النيل ٦ /٨٣ وغيرها ، ووقع في البلوغ ٩٧٤ والمبدع ٦ /٢٣٣ عبد الله بن عمر . بغير واو ، والظاهر أنه خطأ من الطابع أو الناسخ ، والمراد بقوله : إذا اتفق الدين والدار . كون الوارث والمورث معا في دار سلم أو دار حرب ، واختلاف المتوارثين في الذمة والحرابة مانع عند الحنفية والشافعية ، كما ذكره في (العذب الفائض) ١ /٤١ وغيره . وفي (خ) : وقصة عقيل وأبي طالب ، وقصة عمر أيضا .

(١) في (د) : إحداهما يتوارثان ، اختارها الخلال وهو مقتضى . وفي (م) : ذكر ميراث الآباء والأبناء ... إلا فيما يتيقن خروجه ، والذي يتيقن خروجه وأن الكافر . وفي (خ) : والأبناء من الأبناء . وعلق في (خ) على قوله (إن اختلفت مللهم) : أي مع اتفاق الدار . اهـ .

(٢) في (م) : يحتمل على ذلك . وفي (د) : إذ هو المتفق .

(٣) سورة الأنفال ، الآية ٧٣ .

لظاهر قوله عليه السلام « لا يتوارث أهل ملتين » ومثله يصلح للتخصيص ، وأما إن اختلفت الدار واتفق الدين ، كالذمي مع الحربي وعكسه ، فالمنصوص ـ وهو اختيار أبي محمد ـ التوارث ، عملا بظاهر الحديث ، ومنع القاضي وكثير من الأصحاب التوارث ، لانتفاء الموالاة بينهما ، وعكس ذلك[1] لو اتفقت الدار واختلف الدين ، كحربيين اختلف دينهما ، فإن القاضي قال : يتوارثان . وخالفه أبو محمد ، وهو أوفق للمنصوص ، والله أعلم .

(**تنبيه**) قال القاضي وعامة الأصحاب : إن الكفر ثلاث ملل ، اليهودية ، والنصرانية ، ومن عداهم ، لأن من عداهم يشملهم أنه لا كتاب لهم . قال أبو محمد : ويحتمل كلام أحمد أن يكون الكفر مللا كثيرة ، فيكون المجوس ملة ، وعبدة الأوثان ملة ، وعباد الشمس ملة ، قال : وهذا أصح إن شاء الله تعالى ، لظاهر قوله عليه السلام « لا يتوارث أهل ملتين شتى »[2] قال : ولم نسمع عن أحمد تصريحا بتقسيم الملل ، قلت : وظاهر نقل أبي البركات أن أحمد نص[3] على أنهم ثلاث ملل ، والله أعلم .

قال : والمرتد لا يرث أحدا إلا أن يرجع قبل قسمة الميراث .[4]

---

(١) في (د) : والثالثة لا يتوارثون . وعلق في (خ) على قوله (وعكس ذلك) : هذا القسم مكرر يظهر بالتأمل فليتأمل .

(٢) أي المروي عن عبد الله بن عمرو بن العاص وجابر ، المتقدم قريبا ، وليس في (م) : شتى . والبحث في الملل في الهداية ١٧٤/٢ والمحرر ٤١٣/١ والمقنع ٤٤٩/٢ والكافي ٥٥٧/٢ والمغني ٢٩٥/٦ والفروع ٥٠/٥ والإنصاف ٣٥٠/٧ والمبدع ٢٣٣/٦ .

(٣) في (م) : عن أحمد صريحا . وما أثبتنا هو نص ما في المغني ٢٩٦/٦ وقد تصرف الشارح في كلام أبي محمد بالتقديم والتأخير والإختصار كعادته . وفي (د) : أن نص أحمد .

(٤) في المتن و (م) : قبل أن يقسم . وفي (د) : قبل قسم .

ش : المرتد لا يرث أحدا لا من المسلمين ولا من الكفار ، أما من المسلمين فلما تقدم من قوله عليه السلام « لا يرث المسلم الكافر » الحديث ، وأما من الكفار فلأنه لم يثبت له حكم ملتهم ،[1] بدليل أنه لا يقر على كفره ، ولا تحل ذبيحته ، ولا نكاحه ، إن كان امرأة ، فإن مات له موروث فرجع قبل أن يقسم الميراث ، وكان ممن يقبل رجوعه ، فحكمه[2] حكم الكافر الأصلي إذا أسلم قبل الميراث ، على ما سيأتي إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

قال : وكذلك من أسلم[3] على ميراث قبل أن يقسم قسم له .

ش : هذا أشهر الروايتين عن أحمد ، واختيار الشريف ، وأبي الخطاب في خلافيهما .

٢٣١٧ ـ لما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ « كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم ، وكل قسم أدركه قسم الإسلام فإنه على قسم الإسلام » رواه أبو داود وابن ماجه .[4]

---

(١) في (خ د) : حكم مثلهم .

(٢) في (م) : موروث فأسلم قبل .... ممن يقبل دخوله فحكمه . وفي (م د) : قبل قسم الميراث .

(٣) في المتن و (م) : وكذلك كل من أسلم .

(٤) هو في سنن أبي داود ٢٩١٤ وابن ماجه ٢٤٨٥ من طريق محمد بن مسلم الطائفي ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي الشعثاء ، عن ابن عباس ، وكذا رواه البيهقي ٩ /١٢٢ وأبو يعلى ٢٣٥٩ وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيب السنن ٢٧٩٤ لكن محمد بن مسلم وثقه ابن معين وغيره ، وتكلم فيه أحمد ، كما في تهذيب التهذيب ، وقد رواه عبد الرزاق ٩٨٩٣ ، ١٩٣٣٠ من طريق ابن طاوس ، عن عطاء بن أبي رباح ، ومن طريق محمد بن مسلم الطائفي ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي الشعثاء جابر بن زيد مرسلا ، ورواه سعيد بن منصور ٣ /٩٧ عن خالد الحذاء ، عن عطاء بن أبي رباح ، قال : قال رسول الله ﷺ « كل ميراث أدركه الإسلام ولم يقسم قسم قسمة الإسلام » ثم رواه

٢٣١٨ ـ وروى سعيد في سننه من طريقين ، عن عروة وابن أبي مليكة عن النبي ﷺ أنه قال « من أسلم على شيء فهو له » .[١]

٢٣١٩ ـ ويروى أن عمر وعثمان رضي الله عنهما قضيا بذلك مختصر ، رواه ابن عبد البر في التمهيد ،[٢] والحكمة في ذلك ـ والله

عن سفيان ، عن عمرو بن دينار مرسلا ، بلفظ حديث ابن عباس ، ورواه الطبراني في الكبير ١١٤٨٨ عن محمد بن الفضل بن عطية وهو ضعيف عن سالم الأفطس عن عطاء عن ابن عباس به وقد روى ابن ماجه ٢٧٤٩ والطبراني في الأوسط ٢٣٢ وابن عدي ١٤٦٨ من طريق ابن لهيعة ، عن عقيل ، أنه سمع نافعا يخبر عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال « ما كان من ميراث قسم في الجاهلية » الخ ، وضعفه في الزوائد بابن لهيعة ، وقد رواه عبد الرزاق ١٩٣٣١ من طريق ابن جريج ، عن سليمان بن موسى ، عن نافع مرسلا مثله ، وروى عبد الرزاق ١٩٠٠٢ عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، قال : قضى رسول الله ﷺ إن مات الولد أو الوالد عن مال ، أو ولاء فهو لورثته من كانوا ، ثم ذكر قضايا في المواريث إلى أن قال : وقضى أن كل مال قسم في الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية ، وأن ما أدرك الإسلام ولم يقسم فهو على قسمة الإسلام .

(١) الطريق الأولى في سنن سعيد ٩٦/٣ من طريق محمد بن عبد الرحمن بن نوفل ، عن عروة ابن الزبير ، به مرفوعا مرسلا ، والطريق الثانية بعدها عند سعيد عن ابن جريج ، عن ابن أبي مليكة به مرسلا ، وأورده ابن حزم في المحلى ٤١٠/١٠ من طريق عبد الرزاق ، عن عمرو بن شعيب ، في القضاء المذكور في التعليق قبله ، وقد روى عبد الرزاق في الجزء السادس برقم ٩٨٨٨ عن عطاء بن أبي رباح ، قال : إن مات وله ولد نصراني فلم يقسم ميراثه حتى أسلم فلا حق له . وروى أيضا ٩٨٩٧ عن الزهري قال : إذا أسلم طالب الميراث ، بعد وفاة صاحب الميراث ، فلا شيء له منه . وروى أيضا في الجزء العاشر برقم ١٩٣٠٨ عن أبي الشعثاء ـ وهو جابر بن زيد ـ قال : إن مات وله ولد كافر فلم يقسم الميراث حتى أسلم ورث مع المسلم .

(٢) لم أجده في المطبوع من التمهيد في مظنته ، فلعله فيما لم يطبع ، وقد حكاه عنهما الحافظ في الفتح ٥٠/١٢ حيث ذكر ثلاثة أقوال فيمن أسلم قبل قسم الميراث (أحدها) منع الإرث ، (والثاني) أن المسلم يرث الكافر ولا عكس ، والثالث أن الإعتبار بقسمة الميراث ، جاء ذلك عن عمر وعثمان ، وعن عكرمة والحسن ، وجابر بن زيد ، وهو رواية عن أحمد . اهـ وقد روى عبد الرزاق ١٩٣٣٢ عن قتادة ، وأبي قلابة أن عمر قال : من أسلم على ميراث قبل أن يقسم ورث منه ، وروى عبد الرزاق أيضا ١٩٣٢٠ عن أبي قلابة ، عن رجل ، عن يزيد بن قتادة قال : توفيت أمي نصرانية وأنا مسلم ... فركبنا في ذلك إلى عمر ، فقضى أن ميراثها لزوجها ولابن أخيها ، ولم يورثني ، قال : وتوفي جدي وهو مسلم ... وترك ابنته ، فورثني عثمان ماله كله ، ثم أسلمت ابنته ، فركبت إلى عثمان ، فسأل عبد الله بن الأرقم فقال : كان عمر يقضي من أسلم على ميراث قبل أن يقسم ، بأن له ميراثا واجبا بإسلامه . فورثها عثمان . ورواه ابن أبي شيبة ٤٢٥/١١ عن يزيد بن قتادة ،

أعلم ـ الترغيب له ، والحث على الإسلام ، فعلى هذا إن أسلم قبل قسم البعض ورث ما بقي ، فإن كان الوارث واحدا فتصرفه في التركة وحيازتها بمنزلة قسمها ، ذكر ذلك أبو محمد (والرواية الثانية) لا شيء له ، لظاهر قوله عليه السلام « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » وهذا حين الموت كان كافرا ، فلا يرث بمقتضى ظاهر الحديث .

ولو زال مانع الرق قبل القسمة فقال التميمي : يخرج إرثه على الإسلام قبل القسمة ، وليس بشيء ، فإن أحمد نص على التفرقة في رواية[1] محمد بن الحكم ، فامتنع الإلحاق ، ثم إن الأصل هو المنع ، لقيام المانع حال الموت ، خرج منه الإسلام ترغيبا فيه ، فبقي[2] ما عداه على الأصل ، إذ لا أثر فيه ، ولا هو في معنى ما فيه الأثر ، إذ لا شيء من الطاعات يقاوم الإسلام ، ثم العتق ليس من فعل العبد فلا يرغب فيه ، والله أعلم .

قال : ومن قتل على ردته[3] فماله فيء .

ش : هذا المشهور من الروايات ، والمختار عند القاضي

أن أباه توفي وهو نصراني ، فلم يورثه عمر منه ، ثم توفيت أم يزيد وهي مسلمة ، فأسلم إخوته بعد موتها ، فارتفعوا إلى عثمان ، فسأل عن ذلك فورثهم . وروى سعيد ٩٦/٣ عن يزيد بن قتادة الشيباني ، أنه شهد عثمان بن عفان ورث رجلا أسلم على ميراث قبل أن يقسم ، وقد ذكر هذا الحديث الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٢٦/٤ وعزاه للطبراني وكذا ذكره الحافظ في الإصابة ، في ترجمة قتادة والد يزيد ، وعزاه أيضا ليحيى الشيرازي ، وأبي مسلم الكجي .

(١) في (خ) : لظاهر « لا يرث المسلم الكافر » وفي (م) : وهذا حين الموت كافر .... مانع الرق قبل القسم . وفي (م د) : فقال التميمي يتخرج . وفي الإنصاف ٣٤٩/٧ وخرجه التميمي على الإسلام .

(٢) في (م) : فيبقى .

(٣) في المتن والمغني : ومتى قتل المرتد على ردته .

وأصحابه وعامة الأصحاب ، لأنه لا يرثه أقاربه المسلمون ،[1] لقوله عليه السلام « لا يرث المسلم الكافر » ، وقوله « لا يتوارث أهل ملتين » ولا أقاربه الذين اختار دينهم ، لأنه لا يرثهم ، فلا يرثونه ،[2] لما تقدم من أنه لم يثبت له حكم ملتهم ، وإذا امتنع إرث الفئتين منه ، تعين كون ماله فيئا ، لعدم الوارث له شرعا (والرواية الثانية) يرثه ورثته من المسلمين ، جعلا للردة بمنزلة الموت ، لأنها إما أن تزيل أملاكه ، وإما أن تزلزلها ، وتصيره كالمريض المخوف عليه ، فيتعلق حق ورثته إذاً ،[3] ولا يزول حقهم إلا بنص ، ولا نص .

٢٣٢٠ ـ وقد روي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال : بعثني أبو بكر رضي الله عنه ـ عند رجوعه ـ إلى أهل الردة أن أقسم أموالهم بين ورثتهم المسلمين .[4] قال الخلال : وهذه الرواية

---

(١) في (م) : هذا هو المشهور . وفي (خ) : عند القاضي وعامة الأصحاب ، لأنه لا يرث أقاربه المسلمين .

(٢) في (م د) : فإنه لا يرثهم . وفي (م) : فهم لا يرثونه .

(٣) أي يتعلق حقهم بماله . وفي هامش (خ) : كذا في النسخ من غير ذكر الضمير . اهـ .

(٤) استدل به الشارح على أن المرتد يرثه أقاربه من المسلمين ، وتبع في ذلك أبا محمد في المغني ٣٠١/٦ وهو ظاهر الدلالة ، لكني لم أجده بهذا اللفظ مسندا في كتب الأسانيد المطبوعة ، وقد روى البيهقي ٢٢٢/٦ عن زيد قال : أمرني أبو بكر حيث قتل أهل اليمامة أن يورث الأحياء من الأموات . الخ قال : وبهذا الإسناد قال : أمرني عمر بن الخطاب رضي الله عنه ليالي طاعون عمواس قال : كانت القبيلة تموت بأسرها ، فيرثهم قوم آخرون قال : فأمرني أن أورث الأحياء من الأموات ، ولا أورث الأموات بعضهم من بعض . وهذان الأثران لا صلة لهما بميراث المرتد ، وقد روى عبد الرزاق ١٩٢٩٦ عن معمر ، عن الأعمش ، عن أبي عمرو الشيباني ، قال : أتي علي بشيخ كان نصرانيا ، فأسلم ثم ارتد عن الإسلام ، فقال له علي : لعلك إنما ارتددت لأن تصيب ميراثا ثم ترجع إلى الإسلام ؟ قال : لا . قال : فارجع إلى الإسلام . قال : أما حتى ألقى المسيح فلا . فأمر به علي فضربت عنقه ، ودفع ميراثه إلى ولده المسلمين . ورواه ابن أبي شيبة ٣٥٥/١١ وابن منصور ١٢٣/٣ عن أبي معاوية ، عن الأعمش ، عن أبي عمرو الشيباني ، قال : أتي علي

أشبه بقوله . (والرواية الثالثة) يكون لقرابته الذين اختار دينهم ، بشرط أن لا يكونوا مرتدين ، لمفهوم « لا يرث الكافر المسلم » مفهومه أن الكافرين يتوارثان ، وقد رجع أحمد عن هذا القول في رواية ابن منصور وقال : كنت أقول : يرثه أهل ملته . ثم جبنت[1] عنه ، والله أعلم .

قال : وإذا غرق المتوارثان ، أو كانا[2] تحت هدم ، فجهل أولهما موتا ، ورث بعضهم من بعض .

٢٣٢١ ـ ش : نص أحمد على ذلك ، معتمدا على أنه قول عمر ، وعلي ، وشريح ، وإبراهيم ، والشعبي ،[3] انتهى .

بالمستورد العجلي ، ارتد عن الإسلام ، فعرض عليه الإسلام فأبى ، فضرب عنقه ، وجعل ميراثه لورثته من المسلمين . قال سعيد : ليس هذا الحديث إلا عند أبي معاوية . اهـ وقد عرفت أنه عند معمر ، كما رواه عبد الرزاق ، ورواه أيضا البيهقي ٢٥٤/٦ من طريق شريك ، عن سماك ، عن ابن عبيد بن الأبرص ، قال : كنت عند علي ، فأتي برجل من بني عجل ، يقال له المستورد ، كان مسلما فتنصر ، فذكر القصة ، وروى ابن أبي شيبة ٣٥٥/١١ عن الحكم ، عن علي ، في ميراث المرتد لورثته المسلمين . ورواه البيهقي ٢٥٤/٦ عن الحجاج بن أرطاة ، عن الحكم ،وقال . هذا منقطع . وكذا رواه الدارمي ٣٨٤/٢ عن أبي عوانة ، عن الأعمش ، وعن الحجاج عن الحكم ، وروى عبد الرزاق ١٩٢٩٧ عن معمر وابن جريج ، قالا : بلغنا أن ابن مسعود قال في ميراث المرتد مثل قول علي ، وروى ابن أبي شيبة ٣٥٤/١١ والدارمي ٣٨٤/٢ من طريق الوليد بن جميع ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، قال : كان ابن مسعود يورث أهل المرتد إذا قتل . ووقع في (م) : أن أقسم ماله .

(١) في (د) : ثم حذف عنه .

(٢) في (د) والمغني : أو ماتا .

(٣) روى عبد الرزاق ١٩١٥٠ عن جابر الجعفي ، عن الشعبي ، أن عمر وعليا قضيا في القوم يموتون جميعا ـ لا يدري أيهم يموت قبل ـ أن بعضهم يرث بعضا . وروى أيضا ١٩١٥٣ عن ابن جريج ، عن ابن أبي ليلى ، أن عمر وعليا قالا ـ في قوم غرقوا جميعا ، لا يدري أيهم مات قبل كأنهم كانوا إخوة ثلاثة ، ماتوا جميعا ، لكل رجل منهم ألف درهم ، وأمهم حية ، يرث هذا أمه وأخواه ، ويرث هذا أمه وأخواه ، فيكون للأم من كل رجل منهم سدس ما ترك ، وللإخوة ما بقي ، ثم تعود الأم فترث من كل رجل مما ورث من أخيه الثلث . ورواه ابن أبي شيبة ٣٤٣/١١ عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، عن عبيدة أن قوما وقع عليهم بيت ، أو ماتوا في طاعون ، فورث

٢٣٢٢ ـ قال الشعبي : وقع الطاعون بالشام عام عمواس ، فجعل أهل البيت يموتون عن آخرهم ، فكتب في ذلك إلى عمر ، فكتب عمر : أن ورثوا بعضهم من بعض .[1] ومعنى توريث

عمر بعضهم من بعض . وكذا رواه عن سماك ، عن رجل ، عن عمر ، وعن سفيان ، عن أبي حصين ، عن الشعبي ، ورواه الدارمي ٣٧٩/٢ عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، ورواه سعيد ١٠٥/٣ عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن عمران ، في أناس ماتوا في بيت جميعا ، لا يدري أيهم مات قبل صاحبه ، قال : يورث بعضهم من بعض . وروى عبد الرزاق ١٩١٥٢ والدارمي ٣٧٩/٢ عن حريش ، عن أبيه ، عن علي أن أخوين قتلا في صفين ، فورث أحدهما من الآخر . وكذا رواه ابن أبي شيبة ٣٤٣/١١ وروى أيضا هو وسعيد بن منصور ١٠٥/٣ عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، عن الحارث ، عن علي ، أن قوما غرقوا في سفينة ، فورث علي بعضهم من بعض . وكذا رواه سعيد عن هشيم ، عن أشعث ، عن الشعبي ، وروى عبد الرزاق ١٩١٥٧ عن مغيرة ، عن الهيثم بن قطن ، قال : ماتت امرأتي وابنتي جميعا غرقوا أو أصابهم شيء ، فورث شريح بعضهم من بعض . ورواه ابن أبي شيبة عن قطن بن عبد الله ، أن امرأة ركبت في الفرات ، ومعها ابن لها غرقا جميعا ، فأتينا شريحا فقال : ورثوا كل واحد من صاحبه ، ولا ترد على واحد منهما مما ورث من صاحبه شيئا ، وكذا رواه سعيد ١٠٦/٣ وروى عبد الرزاق ١٩١٥٥ وابن أبي شيبة ٣٤٤/١١ وسعيد ١٠٧/٣ من طريق الأعمش ومنصور ومغيرة ، عن إبراهيم في القوم يموتون ، لا يدرى أيهم مات قبل ، قال : يورث بعضهم من بعض . قال منصور : لا يضرك بأيهم بدأت ،ولا يورث واحد منهم مما ورث من صاحبه شيئا . وروى عبد الرزاق ١٩١٥٦ عن الثوري ، عن أبي سهل ، أنه سأل إبراهيم عن ثلاثة إخوة غرقوا أو ماتوا جميعا ، ولهم أم حية ، فورثها من كل واحد سدسا ، ثم ورث بعضهم من بعض ، ثم ورثها بعد الثلث من كل واحد مما ورث من صاحبه . وروى البيهقي ٢٢٢/٦ الكثير من هذه الآثار وغيرها ، وشريح هو ابن الحارث الكندي ، القاضي المشهور ، المتوفى سنة ٨٧ وله ترجمة مطولة في أخبار القضاة ١٨٩/٢ وإبراهيم هو ابن يزيد النخعي ، التابعي المشهور ، والشعبي هو عامر بن شراحيل ، العالم الكبير ، المشهور في التابعين ، ولم أجد أثرا عنه في هذا الباب ، لكنه روى ذلك عن عمر وعلي والحارث وغيرهم كما ذكرنا ، ووقع في (م) : نص على ذلك أحمد .

(١) رواه سعيد بن منصور ١٠٦/٣ عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، بهذا اللفظ ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٤٣/١١ عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي ، عن عبيدة أن قوما وقع عليهم بيت ، أو ماتوا في طاعون ، فورث عمر بعضهم من بعض ، وروى ابن أبي شيبة ٣٤٤/١١ عن قتادة ، عن رجل ، عن قبيصة بن ذؤيب ، أن طاعونا وقع بالشام ، فكان أهل البيت يموتون جميعا ، فكتب عمر أن يورث الأعلى من الأسفل ، وإذا لم يكونوا كذلك ورث هذا من ذا ، وهذا من ذا . قال سعيد : الأعلى من الأسفل . كان الميت منهم يموت وقد وقعت يده على آخر إلى جنبه ، وقال البيهقي ٦ /٢٢٢ : وقد روي عن الشعبي أن عمر ورث بعضهم من بعض من تلاد أموالهم ، وفي رواية أنه قال لعلي :

بعضهم من بعض ، أن يقدر أحدهما مات أولا ، ويورث الآخر من تركته ، ثم يقسم إرثه منها على ورثته الأحياء ، ثم تصنع بالآخر وتركته كذلك ، فعلى هذا[1] لو غرق أخوان ، أحدهما مولى زيد ، والآخر مولى عمرو ، صار مال كل واحد منهما لمولى الآخر ، ولو غرق أخ وأخت ، وخلفا أما ، وعما ، وزوجا ، فيقدر الأخ مات أولا ، وقد خلف زوجته ، وأمه وأخته ، وعمه ، فللزوجة الربع وللأم الثلث ، وللأخت النصف ، ولا شيء للعم ، أصل مسألتهم من اثني عشر ، وتعول إلى ثلاثة عشر ، للزوجة ثلاثة ،[2] وللأم أربعة ، وللأخت ستة ، مقسومة على الأحياء من ورثتها ، وهم زوجها ، وأمها ، وعمها ، مسألتهم من ستة ، وسهامها ستة فتصح المسألتان[3] من ثلاثة عشر ، للزوجة ثلاثة ، وللأم ستة ، أربعة من ابنها واثنان من ابنتها ، وللزوج ثلاثة ، وللعم سهم ، ثم تقدر الأخت ماتت أولا ، وقد خلفت أخاها ، وزوجها ، وأمها ، وعمها ، للزوج النصف ، وللأم الثلث ، والباقي للأخ وهو سهم ، ولا شيء للعم ، المسألة من ستة ، والحاصل للأخ سهم ، مقسوم على ورثته

ورث هؤلاء . وعن قتادة أن عمر ورث أهل طاعون عمواس بعضهم من بعض . قال : وهاتان الروايتان منقطعتان . يعني أن الشعبي لم يدرك ذلك ، فإن هذا الطاعون وقع في عام ١٨ في خلافة عمر رضي الله عنه ، ومات فيه خلق كثير من الصحابة وغيرهم ، (وعمواس) اسم كورة في فلسطين ، كما في تاج العروس ، مادة «عموس» .

(١) ليس في (م) : من بعض . ولا في (د) : الآخر . وفي (خ) : ومثال هذا .

(٢) لم تذكر الزوجة في الورثة الأولين ، وقد نبه على ذلك ابن نصر الله في تعليقه على نسخة (خ) : وعليه فالورثة أمهما وعمهما ، وزوج الأخت ، وزوجة الأخ . وفي (م د) : مات أولا وخلف . وفي (م) : ولا شيء للعم ، مسألتهم .... للزوجة الربع ثلاثة .

(٣) في (م د) : من ورثتها وهي زوجها . وفي (م) : فتصح المسألة .

الأحياء ، وهم زوجته ، وأمه ، وعمه ، مسألتهم من اثني عشر ، وسهم عليها لا يصح ، ولا يوافق ، فاضرب اثني عشر في ستة ، تبلغ اثنين وسبعين ، للزوج ثلاثة في اثني عشر ، بستة وثلاثين ، وللأم سهمان في اثني عشر ، بأربعة وعشرين ، المجموع ستون ، والباقي اثنا عشر بين زوجة الأخ ، والأم ، والعم ،[1] للزوجة ثلاثة ، وللأم أربعة ، وللعم خمسة ، وعلى هذا .

وخرج أبو الخطاب ومن تبعه منع توارث بعضهم من بعض ، وإليه ميل أبي محمد .

٢٣٢٣ ـ لما روى سعيد في سننه عن يحيى بن سعيد ، أن قتلى اليمامة ، وقتلى صفين ، والحرة ، لم يورثوا بعضهم من بعض ، وورثوا عصبتهم الأحياء .[2] ولأن شرط التوريث حياة الوارث بعد

---

(١) في (م) : وسهامهم عليها لا يصح . وسقط منها (للزوج ثلاثة .... والأم والعم) .

(٢) هو في سنن سعيد ١٠٧/٣ عن إسماعيل بن عياش ، عن يحيى به ، ورواه عبد الرزاق ١٩١٦٥ عن ابن جريج ، عن يحيى ، أن أهل الحرة وأصحاب الجمل لم يتوارثوا . وروى البيهقي ٢٢٢/٦ عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن غير واحد من علمائهم ، أنه لم يتوارث من قتل يوم الجمل ، ويوم صفين ، ويوم الحرة ، وروى عبد الرزاق ١٩١٦٦ عن عباد بن كثير ، عن أبي الزناد ، عن خارجة بن زيد ، عن زيد بن ثابت ، أنه ورث الأحياء من الأموات ، ولم يورث الموتى بعضهم من بعض ، وكان ذلك يوم الحرة ، قال عبد الرزاق : وأخبرناه أيضا عن أبي الزناد ، عن خارجة ابن زيد ، أن أبا بكر قضى في أهل اليمامة مثل قول زيد ، ورث الأحياء من الأموات ، ولم يورث الأموات بعضهم من بعض . وفي الباب آثارا عن بعض الصحابة والتابعين ، ويحيى بن سعيد هو الأنصاري النجاري ، التابعي المشهور ، مات سنة ١٤٣هـ أو نحوها كما في تهذيب التهذيب ، وهو لم يدرك هذه الوقعات ، فإن غزوة اليمامة بين المسلمين وبني حنيفة أتباع مسيلمة الكذاب ، كانت في سنة ١١هـ في عهد الصديق ، ووقعة الجمل في أول سنة ٣٦ في العراق ، ووقعة صفين وقعة كبيرة بين أهل الشام وأهل العراق سنة ٣٦هـ والحرة ، وقعة بالمدينة المنورة سنة ٦١هـ بين أهل المدينة والجيش الذي بعثه إليهم يزيد بن معاوية من الشام ، لما خلعوه ، وقد قتل في الجميع خلق كثير من المسلمين ، كما فصل ذلك ابن كثير في التأريخ وغيره ، وقد روي نحو هذا الأثر عن جعفر الصادق ، عن أبيه محمد بن علي بن الحسين ، رواه الدارمي ٣٧٩/٢ والحاكم ٣٤٥/٤ والبيهقي

موت الموروث ، وهو غير معلوم ، فامتنع التوارث للشك في شرطه ، ولأن توريثهما مع الجهل خطأ يقينا ، لأنه لا يخلو إما أن يسبق أحدهما ، أو يموتا معا ، وتوريث السابق بالموت ، والميت معه خطأ يقينا بالإجماع ، فكيف يعمل به ، فإن قيل : ففي قطع التوريث قطع توريث المسبوق[1] بالموت ، وهو خطأ أيضا . قلنا : هذا غير متيقن ، لأنه يحتمل موتهما جميعا .

وعلى هذا يكون مال كل واحد من المعتقين لمولاه في المسألة الأولى ، وفي الثانية تكون مسألة الأخ من اثني عشر ، للأم الثلث أربعة ، وللزوجة الربع ثلاثة ، والباقي للعم ، ومسألة الأخت من ستة ، للأم الثلث اثنان ، وللزوج النصف ثلاثة ، والباقي للعم ـ انتهى .

ولو تحقق الورثة السابق ، وجهلوا عينه ، فالحكم كما تقدم ، قاله القاضي ، وأبو البركات ، وقال أبو محمد : يعطى كل وارث اليقين ، ويقف الباقي حتى يتبين الأمر ، أو يصطلحوا عليه ، ولو علموا السابق ثم أنسوه ، فالحكم كما لو جهلوه أولا ، وقال القاضي في خلافه : لا يمتنع أن نقول هنا بالقرعة . ولو علم موتهما معا فلا توارث ، ولو ادعى ورثة كل ميت سبق الآخر ، وتعارضت بينتاهما ، أو لم تكن بينة ، تحالف الورثة ، لإسقاط الدعوى ، ولم يتوارثا ، نص عليه ، وقاله الخرقي[2] وغيره ، وقال ابن أبي موسى : يعين

٢٢٢/٦ وفي (م) : وقتلا الحرة . والأول هو لفظ الأثر في كتب الحديث والفقه ، كما في المغني ٣٠٩/٦ وغيره .

(١) في (م) : وقطع توريث . وفي (د) : توريثه المسبوق .

(٢) في هامش (خ) : الخرقي ذكر ذلك في باب الدعاوى والبينات ص ٢٣٧ فيما إذا ماتت الزوجة

السابق بالقرعة ، وقال أبو الخطاب وغيره : يتوارثان ، كما لو جهل الورثة حالهما . ومن هذه المسألة خرج أبو الخطاب منع التوارث مع الجهل . والله أعلم .

قال : ومن لم يرث لم يحجب .

ش : يعني من لم يرث لانتفاء أهليته ـ كالرقيق ، والكافر ، والقاتل ـ لم يحجب ، لأنه معدوم شرعا ، أشبه المعدوم حسا ، أما من لم يرث لحجب غيره ، فإنه يحجب ولا يرث ، كالإخوة مع الأب ، يحجبون[1] الأم من الثلث إلى السدس ، ولا يرثون ، لحجبهم بالأب ، لا لانتفاء أهليتهم ، واختلف في المحجوب حجب مزاحمة ، لا حجب منع ، من أهل الفرض ، هل يحجب غيره ؟ على وجهين ، كالجدة أم الأب مع ابنها ، وأم الأم إذا قلنا يحجبها ابنها ،[2] هل تحجب هي أم الأم عن نصف السدس ؟ على وجهين ، ويستثنى من ذلك المحجوب حجب مزاحمة[3] من العصبات ، فإنه

وابنها فقال الزوج : ماتت قبل ابني فورثناها ، ثم مات ابني فورثته . وقال أخوها : مات ابنها فورثته ، ثم ماتت فورثناها . ولا بينة ، حلف كل واحد منهما على إبطال دعوى صاحبه ، وكان ميراث الابن لأبيه ، وميراث المرأة لأخيها ، وزوجها نصفين اهـ والمسألة ذكرت في الهداية ١٧٦/٢ والمحرر ٤١٠/١ والمقنع ٤٤٦/٢ والكافي ٥٤٨/٢ والمغني ٣٠٨/٦ والفروع ٤٣/٥ .

(١) في (م) : فإنهم يحجبون .

(٢) في هامش (خ) : على قوله (واختلف في المحجوب) : الأولى أن يقال : في الحاجب حجب مزاحمة إذا حجبه غيره . لأن أم الأب تحجب أم الأم حجب مزاحمة ، فإذا حجبت بابنها هل يبقى حجبها لأم الأم أو يبطل حجبها ؟ فيه وجهان ، وكذلك أم الجد مع الجد أو الأب اهـ وعلق على قوله (إذا قلنا يحجبها) : أي أم الأب اهـ .

(٣) في هامش (خ) : على قوله (ويستثنى) : في كون هذا يستثنى نظر ، لأن الإخوة من الأب محجوبون بحاجب ، لا بعدم الأهلية ، فهم يحجبون الجد مع كونهم محجوبين بغيرهم ، أشبهوا حجب الإخوة لأم إذا حجبهم الأب ، فما وجه استثنائهم ؟ اهـ وفي (د) : المحجوب مزاحمة .

يحجب غيره ، وإن لم يرث ، كولد الأب في باب الجد ، فإن ولد الأبوين يعادونه بهم ، وهم مع ذلك محجوبون بولد الأبوين . والله أعلم .

obeikandl.com