« كتـــاب الـــولاء »

« الولاء » بفتح الواو ممدودا ولاء العتق ، ومعناه إذا أعتق نسمة صار لها عصبة في جميع أحكام التعصيب ، عند عدم العصبة من النسب ، في الميراث ،[1] وولاية النكاح ، وغير ذلك ، وثبوته في الجملة بالإجماع ، وقد قال ﷺ « الولاء لمن أعتق » .

٢٣٢٤ ـ وعن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « الولاء لحمة كلحمة النسب ، لا يباع ولا يوهب » رواه أبو يعلى الموصلي ، وأبو حاتم البستي ، وتكلم فيه البيهقي وغيره ، ورواه الطبراني من رواية نافع عن ابن عمر ، ورواه الخلال عن عبد الله بن أبي أوفى .[2]

---

(١) في (م) : ممدودة ... صار له عصبة . وفي (م د) : من الميراث . وعلق في (خ) : لو قيل : لكن يقدم عليه عصبة النسب . كان أولى ، وقوله : وولاية النكاح . محله مع اتفاق الدين ، أما مع اختلاف الدين فلا بلا خلاف اهـ .

(٢) سبق تخريج الحديث قريبا برقم ٢٢٩٠ ، ٢٣١٤ وأبو يعلى الموصلي هو الحافظ الثقة أحمد بن علي بن المثنى ، صاحب المسند الكبير ، مات سنة ٣٠٧هـ وقد قارب المائة ، وترجمته في تذكرة الحفاظ رقم ٧٢٦ ، وأبو حاتم هو الإمام العالم الحافظ ، محمد بن حبان المشهور ، صاحب الصحيح ، المسمى بالتقاسيم والأنواع ، ونسبته إلى بلدة قديمة في أفغانستان كما في معجم البلدان ، وترجمته في تذكرة الحفاظ رقم ٨٧٩ ، ولم أجد الحديث في موارد الظمآن ، في زوائد ابن حبان ، للهيثمي لكنه في الإحسان ٢٢٠/٧ برقم ٤٩٢٩ من طريق أبي يعلى عن بشر بن الوليد عن يعقوب بن إبراهيم عن عبيد الله بن عمر عن عبد الله بن دينار به أما رواية ابن أبي أوفى فقد سبق أنها عند الطبراني في الأوسط ، وهي بإسنادها في نصب الراية ١٥٢/٤ وذكرها الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٣١/٤ وغيره .

قال : والولاء لمن أعتق ، وإن اختلف دينهما .[1]

٢٣٢٥ ـ ش : صح أن النبي ﷺ قال « الولاء لمن أعتق » وفي رواية مسلم وغيره « إنما الولاء لمن أعتق » وللبخاري في رواية « الولاء لمن أعطى الورق ، وولي النعمة »[2] وعموم هذه الألفاظ يقتضي بأن الولاء لكل معتق ، وإن اختلف الدين ، ولا نزاع في ذلك ، ويرشحه قول علي رضي الله عنه : الولاء شعبة من الرق ،[3] والله أعلم .

قال : ومن أعتق سائبة لم يكن له الولاء .[4]

ش : لما كان كلام الخرقي أولا عاما في كل عتق ، استثنى من ذلك العتق سائبة ، ومعنى العتق سائبة أن يعتقه ولا ولاء له عليه ،[5] وأصله من : تسييب الدواب . ولا نزاع في صحة العتق ، وإنما النزاع في ثبوت الولاء للمعتق ، وفيه

---

(١) في المتن والمغني و (م د) : دينهما . وفي هامش (خ) : وهل يرث السيد مولاه مع اختلاف الدين ؟ فيه روايتان ، أشهرهما نعم ، لأنه قول علي ، ولقوله : الولاء شعبة من الرق . وأظهرهما لا ، لأن النسب أقوى منه ، ويمنع اختلاف الدين الإرث به ، فلأن يمنع الإرث بالأضعف أولى ، واختاره الشيخ في المغني أيضا ، وعند مالك يرث المسلم مولاه الكافر لا عكسه . اهـ .

(٢) هو حديث عائشة المشهور في قصة بريرة ، وقد تكرر ذكره فيما سبق ، وفي (م) : وفي رواية لمسلم . وهذه الرواية عند مسلم ١٣٩/١٠ والبخاري ١٤٩٣ ورواية البخاري مذكورة في صحيحه برقم ٦٧٥٨ .

(٣) في (م د) : وهذا يقضي بأن الولاء يثبت لكل . وتقدم تخريج أثر علي المذكور ، برقم ٢٣١١ وفي هامش (خ) : لا يعجب من قوله : ولا نزاع في ذلك . مع أن في الإرث به مع اختلاف الدين روايتين ، والنكاح لا يثبت ولاية مع اختلاف الدين بلا خلاف ، ولكن مراد الشارح أن الولاء ثابت ، ولكن انتفى الإرث وولاية النكاح لاختلاف الدين ، كما ينتفيان لذلك في النسب أيضا ، بدليل أنه لو أسلم المعتق الكافر ورثه معتقه المسلم ، لكون ولائه كان ثابتا . اهـ .

(٤) ذكرت السائبة في الهداية ١٨٢/٢ والمحرر ٤١٦/١ والمقنع ٤٦٦/٢ والكافي ٥٦٧/٢ والمغني ٣٥٣/٦ والفروع ٦٠/٥ ومطالب أولي النهى ٦٧٦/٤ وغيرها .

(٥) في (د) : من ذلك عتق السائبة . وفي (م د) : ولا ولاء له عليه . وفي هامش (خ) : كأن يقول : أعتقتك سائبة ، أو أعتقتك ولا ولاء لي عليك . صرح به في المغني اهـ .

روايتان ، حكاهما الشيخان ، المشهور منهما ـ والمختار للأصحاب ، حتى أن القاضي في الجامع الصغير ،[1] والشريف ، وأبا الخطاب في خلافيهما ، والشيرازي ، وابن عقيل في التذكرة ، وابن البنا وغيرهم ، لم يذكروا خلافا ـ أنه لا ولاء له .

٢٣٢٦ ـ لأن ابن عمر رضي الله عنه أعتق سائبة ، فمات ، فاشترى ابن عمر بماله رقابا فأعتقهم ،[2] وعلله أحمد بأنه جعله لله ، فلا يجوز له أن يرجع إليه منه شيء (والرواية الثانية) له عليه الولاء ، اختاره أبو محمد ، للعمومات المتقدمة .

٢٣٢٧ ـ وعن هزيل بن شرحبيل قال : جاء رجل إلى عبد الله فقال : إني أعتقت عبداً ، وجعلته سائبة ، ومات وترك مالا ، ولم يدع وارثا . فقال عبد الله : إن أهل الإسلام لا يسيبون ، وإنما كان أهل الجاهلية يسيبون ، وأنت ولي نعمته ، ولك ميراثه ، وإن تأثمت وتحرجت في شيء فنحن نقبله ونجعله في بيت المال . رواه البرقاني على شرط الصحيح ، وللبخاري منه : إن أهل الإسلام لا يسيبون ، وإن أهل الجاهلية كانوا يسيبون .[3]

---

(١) في (م) : في جامع الصغير .

(٢) رواه عبد الرزاق ١٦٢٣٠ عن الثوري ، عن علي بن زيد بن جدعان ، عن عمار ، أن ابن عمر أعتق سائبة ، وورث منهم دنانير ، فجعلها في الرقاب ، ثم رواه عبد الرزاق ١٦٢٣١ والبيهقي ٣٠٢/١٠ عن سليمان التيمي ، عن بكر بن عبد الله المزني ، أن ابن عمر أتي بمال مولى كان له ، فقال : إنا كنا أعتقناه سائبة . فأمر أن يشترى به رقاب فيلحقونها به ، أي يعتقونها ، وذكره الحافظ في الفتح ٤١/١٢ وعزاه لابن المنذر ، وفي (م د) : أعتق عبدا له سائبة .

(٣) هزيل هو الأودي الكوفي ، ثقة من أصحاب ابن مسعود ، روى عنه البخاري وأهل السنن ، مات بعد الثمانين من القرن الأول ، كما في تهذيب التهذيب ، وهذا الأثر رواه عبد الرزاق ١٦٢٢٣ والطبراني في الكبير ٩٨٧٩ عن الثوري ، عن أبي قيس الأودي ، عن هزيل قال : جاء رجل إلى ابن

٢٣٢٨ ـ وقال سعيد : حدثنا هشيم ، عن منصور ، أن ابن عمر وابن مسعود قالا في ميراث السائبة : هو للذي أعتقه .[١] والله أعلم .

قال : وإن أخذ من ميراثه شيئا جعله في مثله .[٢]

ش : لما قال : إن المعتق سائبة لا ولاء له عليه . بين حكم ميراثه ، والمعروف المشهور أنه يصرف في مثله من الرقاب ، اتباعا لما تقدم عن ابن عمر ، ونظرا إلى أنه جعله محضا لله تعالى ، فتختص به هذه الجهة ، وعلى هذا هل ولاية الإعتاق

مسعود فقال له : كان لي عبد فأعتقته ، وجعلته سائبة في سبيل الله . الخ وكذا رواه البيهقي ١٠ /٣٠٠ من طريق الثوري ، عن أبي قيس بنحوه ، وروى سعيد في سننه ٣ /١٠٤ عن خالد عن مغيرة ، عن إبراهيم ، في رجل أعتق غلامه سائبة فمات ، فجاء بميراثه إلى ابن مسعود فسأل عنه ، فقال : أنت أحق به . فرد عليه ، فقال له : إن شئت فاجعله في مثل السبيل الذي كنت جعلته فيه . وروى الدارمي ٢ /٣٩٢ عن أبي نعيم ، عن المسعودي ، عن القاسم ، قال : أعتق رجل غلاما سائبة ، فأتى عبد الله وقال : إني قد أعتقت غلاما لي سائبة ، وهذه تركته . قال : هي لك . قال : لا حاجة لي فيها . قال : فضعها ، فإن ههنا وارثا كثيرا ، ورواه عبد الرزاق ١٦٢٢٢ عن معمر ، عن قتادة ، أن ابن مسعود أتاه رجل فقال : مولى لي توفي ، أعتقته سائبة ، وترك مالا . قال : أنت أحق بماله . فقال : إنما أعتقته لله . قال : أنت أحق بماله ، فإن تدع فأرنه ، ههنا ورثة كثير ، يعني بيت المال ، وعلقه الشافعي في الأم ٤/٩ ولم يسق لفظه ، وآخره عند البخاري ٦٧٥٣ قال في الفتح ١٢/٤١ : أخرجه الإسماعيلي بتمامه . اهـ والبرقاني هو الحافظ الكبير ، أحمد بن محمد بن أحمد بن غالب ، المحدث المشهور ، المتوفى سنة ٤٢٥هـ ونسبته إلى برقان ، وهي قرى كانت تقع شرقي جيحون ، قرب مدينة خوارزم بخراسان ، انظر ترجمته في معجم البلدان ، في (برقان) وفي البداية والنهاية في حوادث سنة ٤٢٥هـ وفي (م) : عبدا لي ، وجعلته .... فقال له : إن أهل . وفي (د) : فمات فترك .... وأنت ولي نعمته . وفي (م) : نعمتك .

(١) هو في المطبوع من سننه ٣/١٠٤ برقم ٢٢٤ وفي الباب آثار عن بعض الصحابة والتابعين عند الدارمي ٢/٣٩١ والبيهقي ١٠/٣٠٠ وغيرهما ، وهشيم هو ابن بشير السلمي الواسطي ، روى له البخاري ومسلم وغيرهما ، ومات سنة ١٩٧ كما في تهذيب التهذيب ، ومنصور هو ابن زاذان ، أبو المغيرة الواسطي ، الثقة المشهور ، مخرج له في الصحيحين وغيرهما ، مات سنة ١٢٨هـ قاله في التهذيب وغيره ، وهو لم يدرك عمر ولا ابن مسعود ، فيكون الأثر منقطعا ، وفي (م) : حدثنا هاشم .

(٢) في المغني : فإن أخذ .... رده في مثله .

للسيد ـ لأنه المعتق ـ أو للإمام لأنه النائب عن الله ؟ فيه روايتان ، وظاهر كلام الخرقي أنه خير السيد بين أخذ المال وصرفه في مثله ، وبين تركه ، (وعن أحمد) رواية أخرى أن ماله لبيت المال ، لأنه لا وارث له ، فيكون ماله لبيت المال ، ويتفرع على هذا إذا ملت السائبة ، وخلفه بنته ، ومعتقه ، فعلى القول بأن له عليه الولاء المال بينهما نصفين ، لها النصف بالفرض ، وللمعتق النصف بالولاء ، وعلى القول بأن ماله لبيت المال ، الجميع للبنت بالفرض والرد ، إذ الرد مقدم على بيت المال ، وعلى القول بأن ميراثه[1] يصرف في [مثله للبنت النصف ، والباقي يصرف في] العتق ، إذ جهة العتق هي المستحقة للولاء ، والله أعلم .

قال : ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه .[2]

٢٣٢٩ ـ ش : روى الحسن عن سمرة ، أن النبي ﷺ قال « من ملك ذا رحم محرم فهو حر » رواه الخمسة إلا النسائي ، وفي لفظ لأحمد « فهو عتيق » ولأبي داود عن عمر بن الخطاب موقوفا مثل حديث سمرة ،[3] (وعن أحمد) رواية أخرى لا يعتق

---

(١) في (م د) : لا ولاء له بين . وفي (خ) : وعلى هذا له ولاية . وفي (م) : وكلام الخرقي . وفي (م) : وعن أحمد رواية أن ماله . وفي (م د) : بأن لسيده عليه الولاء . وفي (د) : الولاء بينهما نصفين . وفي (خ) : للمعتق النصف بالولاء سيده وعلى القول . وفي (م) : على القول بأن ماله ميراثه يصرف في العتق . وفي هامش (خ) : على قوله (أنه خير السيد) : يفهم التخيير من قول الخرقي : فإن أخذ . إذ لفظة (إن) الشرطية تشعر به ، كما إذا قلت : إن جئت فلك كذا . فإن المقول له مخير في المجيء وعدمه . اهـ .

(٢) وقع في المتن المطبوع ص ١٢٧ : ومن ملك دراهم محرم . وهو تصحيف عجيب ، وفي المغني : فأعتق .

(٣) هو في مسند أحمد ٥/١٥ ، ١٨ وسنن أبي داود ٣٩٤٩ والترمذي ٤/٦٠٣ برقم ١٣٨٣ من طريق حماد بن سلمة ، عن قتادة ، عن الحسن ، وقال الترمذي : لا نعرفه مسندا إلا من حديث

إلا عمود النسب ، ولا عمل عليها ، (وقول الخرقي) : ومن ملك ذا رحم . أي ذا قرابة ، فيخرج غير القريب وإن كان

حماد . وقال أبو داود : ولم يحدث ذلك الحديث إلا حماد بن سلمة ، ورواه الترمذي ٦٠٤/٤ برقم ١٣٨٤ وابن ماجه ٢٥٢٤ والطبراني في الأوسط ١٤٦١ من طريق محمد بن بكر البرساني ، عن حماد بن سلمة ، عن قتادة وعاصم الأحول ، عن الحسن به ، وقال الترمذي : ولا نعلم أحدا ذكر في هذا الحديث عاصما غير محمد بن بكر ، وأشار إلى هذه الرواية أبو داود ، واستدل بها على الاختلاف على حماد ، ورواه أيضا النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف ٤٥٨٠ ، ٤٥٨٥ والطيالسي كما في المنحة ١٢٠٥ وابن أبي شيبة ٦ /٣١ والطبراني في الكبير ٦٨٥٢ والحاكم ٢ /٢١٤ والبيهقي ١٠ /٢٨٩ كلهم من طريق حماد به ، وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي ، وقال الترمذي : وقد روى بعضهم هذا الحديث عن قتادة ، عن الحسن ، عن عمر ، قلت : رواه أبو داود ٣٩٥٠ عن عبد الوهاب ، عن سعيد ، عن قتادة ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : من ملك الخ ، ثم رواه عن عبد الوهاب ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن الحسن قوله ، ورواه أيضا أبو بكر بن أبي شيبة ٣٢/٦ وعنه أبو داود ٣٩٥٢ عن أبي أسامة ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن جابر بن زيد والحسن ، ثم رواه أبو بكر في المصنف ٢٢/٦ عن عبد الأعلى ، عن يونس عن الحسن قوله ، وكذا رواه النسائي من هذه الطرق وغيرها كما ذكر المزي في تحفة الأشراف ٤٨٨٥ ثم قال أبو داود : سعيد أحفظ من حماد . ونقل المنذري في تهذيب السنن ٣٧٩٤ قول أبي داود : لم يحدث بهذا الحديث إلا حماد بن سلمة ، وقد شك فيه . ثم قال المنذري : قال أبو داود : شعبة أحفظ من حماد بن سلمة . يعني أن شعبة رواه مرسلا ، وقال الحافظ في التلخيص ٢١٤٩ : ورواه شعبة عن قتادة ، عن الحسن مرسلا ، وشعبة أحفظ من حماد اهـ ، ونقل هذا الكلام أيضا المباركفوري في تحفة الأحوذي ٦٠٣/٤ وقد عرفت أن الذي في سنن أبي داود ، وتحفة الأشراف (سعيد) بالمهملة ، وآخره دال ، وهي قريبة الرسم من (شعبة) بالمعجمة وآخره تاء مربوطة ، فلا أدري هل التصحيف في سنن أبي داود ، وتحفة الأشراف ، أم في تهذيب السنن والتلخيص (وسعيد) هو ابن أبي عروبة ، وليس هو أحفظ من حماد ، كما يعلم ذلك من ترجمة كل منهما في تهذيب التهذيب وغيره ، أما (شعبة) فهو ابن الحجاج ، وهو أمير المؤمنين في الحديث ، ولا شك أنه أحفظ من حماد بن سلمة ، والحديث قد رواه ابن ماجه ٢٥٢٥ والنسائي في الكبرى كما في التحفة ٧١٥٧ والترمذي تعليقا ٦٠٤/٤ والحاكم ٢١٤/٢ عن ضمرة بن ربيعة ، عن الثوري ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر ، وقال النسائي : لا نعلم رواه عن الثوري غير ضمرة ، وهو حديث منكر . وكذا استنكره الترمذي والبيهقي ، وانظر الكلام عليه في التلخيص ٢١٤٩ للحافظ وغيره ، وأثر عمر المذكور عند أبي داود ٣٩٥٠ عن عبد الوهاب ، عن سعيد ، عن قتادة أن عمر الخ كما عرفت ، ورواه أبو يوسف في الآثار ٧٥٤ ، ٧٥٥ عن إبراهيم ، وعنه عن عمر رضي الله عنه ، وعلق في هامش (خ) : على الحديث : هو عام في الوالدين والمولودين ، والإخوة والأخوات ، وأولادهم ، والأعمام والعمات ، والأخوال والخالات ، دون أولادهم . اهـ من خط والد المحشي ، وعلق على قوله (عمود النسب) : وقصره مالك على العمودين والإخوة والأخوات ، دون أولادهم ، ولم يعتق داود وأهل الظاهر أحدا حتى يعتقه اهـ من خط والد المحشي .

محرما عليه ، كالأم ونحوها من الرضاعة ،[1] والربيبة ، وأم الزوجة ، فإنهم لا يعتقون للحديث .

٢٣٣٠ ـ وقد روي عن الزهري أنه قال : جرت السنة أن يباع الأخ والأخت من الرضاع .[2]

وقوله : محرم . يخرج ذا الرحم غير المحرم ، كابن العم ونحوه ، فإنه لا يعتق إذا ملكه للحديث ، وضابط ذلك أن تقدر أحدهما رجلا ، والآخر امرأة ، ثم تنظر فإن حرم النكاح فإنه من الرحم المحرم ، وإلا فلا ، ومقتضى كلام الخرقي أنه لو ملك ولده من الزنا لم يعتق عليه ، لانقطاع نسبه عنه ، فليس برحم له[3] شرعا ، وهو المنصوص ، وعليه الأصحاب ، وحكى أبو الخطاب في الهداية احتمالا بالعتق ، على قياس قوله : في تحريم نكاحها ، وفرق ابن عقيل بأن التحريم يثبت مع الشبهة الواقعة بين الأشخاص ، والعتق بخلافه ، فلو اشترى[4] عبدا من بين أعبد فيهم أخوه ، لم يعتق ، حتى يتيقن أنه أخوه ،ولو اشترى أمة من إماء فيهن أخته ، لم يجز له وطؤها ، لجواز أن تكون أخته . والله أعلم .

---

(١) في (د) : وقول الخرقي من ملك . وفي (م د) : من الرضاع .

(٢) رواه عبد الرزاق في المصنف ١٦٨٦٦ عن معمر عنه بلفظ : إذا ملك الرجل أخاه من الرضاعة لم يعتق ، ومضت السنة الخ ، ثم روى بعده عن الحسن وابن سيرين نحوه موقوفا ، ورواه ابن أبي شيبة ٩٣/٦ عن الزهري أنه لم ير بأسا الخ . ثم رواه عن ابن سيرين وقتادة ونافع ومنصور .

(٣) في (د) : وقول الخرقي محرم . وفي (م د) : أنك تقدر أحدهما رجل . وفي (م) : لانقطاع نسبه منه . وفي (د) : فليس بمحرم له .

(٤) في (د) : بأن التحريم يثبت الشبهة ... والعتق بخلافه اشترى . وفي هامش (خ) على قوله (بأن التحريم) : أي في النكاح . ونص الهداية ٢٣٨/١ : ويحتمل قياس قوله في تحريم نكاحها أن يعتق عليه .

قال : وكان له ولاؤه .

ش : إذا ملك ذا الرحم المحرم عتق عليه ، وكان له ولاؤه ، لأنه عتق من ماله بتسبب فعله ،[1] أشبه ما لو باشر عتقه .

قال : وولاء المكاتب والمدبر إذا عتقا لسيدهما .[2]

ش : ولاء المدبر لمدبره ، لأنه معتقه ، فيدخل تحت قوله عليه السلام « الولاء لمن أعتق » وولاء المكاتب لمكاتبه ، بدليل قصة بريرة ، فإن مواليها أبوا أن يبيعوها إلا أن يكون لهم الولاء ، فقال النبي ﷺ لعائشة « اشتريها ، واشترطي لهم الولاء »[3] وهذا يدل على أن الولاء لهم لو لم تشترها منهم

---

(١) في (د) : تنبيه . كتبها بالحمرة موضع الشين التي هي رمز للشرح ، وفي (خ) : من ماله سائبة فعله . وأهملت حروف سائبة ، وفي (م) : بتسبيب فعله .

(٢) في المتن : وولاء المدبر والمكاتب إذا أعتقا . وفي المغني : لسيدهما إذا أعتقا . ووقع في المتن هنا ص ١٢٧ زيادة لم يذكرها الشارح ، وهي قوله : وولاء أم الولد لسيدها إذا ماتت . وقد شرحها أبو محمد في المغني ٣٥٧/٦ ولم يتوسع في ذلك ، وكتب ابن نصر الله في هامش (خ) : أهمل الشارح مسألة ، وهي قول الخرقي : وولاء أم الولد لسيدها إذا ماتت . وإنما كان ولاؤها لسيدها لأنها عتقت بفعله ، أشبه مالو عتقت بقوله ، وقول الخرقي : إذا ماتت . يقتضي أن ولاءها إنما يثبت لسيدها عند موتها ، وليس كذلك ، فإنها تعتق بموت سيدها ، ويثبت ولاؤها لعصبته ، ولا يتجدد بموتها لسيدها شيء أصلا ، لا الولاء ، ولا ما يترتب عليه من الإرث ، لأنها إن ماتت قبل موت سيدها فقد ماتت في الرق ، ولا ولاء هناك ، وإن ماتت بعد موته فقد ماتت حرة ، ويرثها أقرب عصبة سيدها ، إن لم يكن لها من النسب وغيره من يستغرق إرثها ، وقرينة ذكر الولاء تقتضي أنها ماتت بعد موت سيدها ، فيكون في الكلام حذف تقديره : إذا ماتت ورثها به أقرب عصبته . اهـ . وكتب والد المحشي وهو الشيخ نصر الله ما نصه : قال الخرقي قبل هذه المسألة : وولاء أم الولد لسيدها إذا ماتت . فيرثها أقرب عصبته ، وإنما كان له ولاؤها لأنها عتقت بفعله من ماله ، فأشبه ما لو عتقت بقوله ، ولم يتعرض الشارح لهذه المسألة بالكلية فيما رأيت من النسخ ، اعتمادا على ما سيذكره في آخر الكتاب ، فإن صاحب المغني ذكرها هنا ، وتكلم عليها يسيرا ، ثم قال : ولذكر الدليل عليها موضع آخر . وهو آخر عتق أمهات الأولاد اهـ .

(٣) في (د) : بدليل بريرة ، فمواليها أبوا ... فقال النبي ﷺ اشتريها .

عائشة ، وذكر الخرقي رحمه الله هذه الصورة إشارة إلى خلاف بعض العلماء ،[1] والله أعلم .

قال : ومن أعتق عبده عن رجل حي بلا أمره ، أو عن ميت فولاؤه للمعتق .[2]

ش : أما إذا أعتقه عن حي بلا أمره فإن العتق والولاء يقعان للمعتق ، بلا خلاف نعلمه عندنا ، لأن شرط صحة العتق الملك ، ولا ملك للمعتق عنه ، فالولاء تابع للملك .

وأما إن أعتقه عن ميت ، فلا يخلو إما أن يكون عن واجب عليه[3] أم لا ، (فإن كان) في واجب عليه فإن العتق يقع عنه ، لمكان الحاجة إلى ذلك ، وهي الاحتياج إلى براءة ذمته ، أما الولاء فقال أبو البركات تبعا للقاضي : يثبت الولاء أيضا له . قال أبو العباس : بناء على أن الكفارة ونحوها ليس من شرطها الدخول في ملك المكفر عنه . وأطلق الخرقي وأكثر الأصحاب أن الولاء للمعتق ، قال أبو العباس بناء على أنه يشترط دخول الكفارة ونحوها في ملك من ذلك عليه .[4]

---

(١) في (د) : على الولاء لهم . وفي (م) : لو لم تشترها عائشة ... هذه المسألة إشارة .

(٢) في (م د) : والمغني : فالولاء للمعتق . وفي هامش (خ) : قوله : عن ميت . هل هو على إطلاقه أو يشترط فيه أن يكون عتقه عن أمره أيضا ؟ والظاهر أنه على إطلاقه ، لأنه إذا أمره أن يعتق عبده عنه فلم يعتقه حتى مات الآمر فقد بطل حكم أمره به ، لأن أمره إما توكيل في العتق فالوكالة تبطل بالموت ، وإما استدعاء لبيعه له وهو كذلك اهـ .

(٣) أخر في (د) : فإن العتق ... عندنا . عن موضعه . وذكرها بعد قوله : تابع للملك . ووقع فيها : يتبعان للعتق بلا خلاف . وفي (خ) : شرط صحة العتق بالملك . وفي (م) : لأن من شرط . وفي (م د) : والولاء تابع . وفي (م) : من واجب عليه .

(٤) في (خ د) : ونحوها من شرطها . وفي (م) : دخولها في ملك ... بناء على أن دخول الكفارة . وفي (خ) : في ملك ذلك عليه . والمراد من ذلك الواجب كالكفارة عليه ، وكلام أبي البركات ذكر في المحرر ٤١٧/١ وأما كلام أبي العباس فلم أجده في مظانه من الفتاوى ، ولا الإختيارات ، ولا نظرية العقد ، ولعله في شرح العمدة .

(وإن كان) في غير واجب كانا للمعتق لانتفاء ما تقدم إذاً ، والله أعلم .

قال : وإن أعتقه عنه بأمره فالولاء للمعتق عنه[1] بأمره .

ش : إذا أعتق عبده عن غيره بأمره ، فله ثلاث حالات قد شملها كلام الخرقي ، (إحداها) إذا قال : أعتقه عني وعلي ثمنه . فهذا يكون العتق والولاء له بلا نزاع ، كأنه استدعى منه بيعه له بثمن مثله ، ووكله في عتقه ، وسيصرح الخرقي بذلك . (الثاني) إذا قال : أعتقه عني . وأطلق ، فهل يلزمه العوض كما لو صرح بذلك ـ إذ الغالب في انتقالات الأملاك أن يكون بعوض ـ أو لا يلزمه ذلك ـ لأنه إلزام ما لا يلزمه ،[2] وغايته أن طلب العتق عنه يستدعي الملك ، والملك قد يكون بغير عوض كالهبة ؟ فإن قلنا :[3] يلزمه العوض . فحكمه حكم ما لو صرح بلزومه على ما تقدم ، وإن قلنا : لا يلزمه فحكمه حكم ما لو صرح بنفيه على ما سيأتي . (الثالث) إذا قال أعتقه عني مجانا . فهنا لا يلزمه العوض بلا نزاع ، ثم هل يكون العتق والولاء للسائل ـ وهو ظاهر كلام الخرقي ، واختيار القاضي في التعليق ، نظرا إلى

(١) في المتن و (م) : لمن أعتق عنه . وفي هامش (خ) على قوله (وإن أعتقه عنه) : أي عن الرجل الحي اهـ .

(٢) في (د) : أحدها . وفي (م) : أحدهما . وفي (د) : ثمنه فهل يكون . وفي (م) : منه بيعه بثمن ... ويصرح الخرقي ... في انتقال الأملاك ... مالم يلزمه . وفي (د) : ما لم يلتزمه . وفي هامش (خ) على قوله (وأطلق) : وهنا يكون العتق والولاء للسائل ، حتى لو نواه عن واجب عليه أجزأه اهـ ، وكتب على قوله (أو لا يلزمه ذلك) : وهو مقتضى الوجيز اهـ .

(٣) في (م) : يستدعي الملك قد يكون بعوض وبلا عوض ، فإن قيل . وفي (د) : يكون بعوض كالهبة .

أن العتق عنه يستدعي الملك ، وذلك كما يحصل بالبيع يحصل بالهبة ،[1] فكأنه طلبها منه فأجابه إلى ذلك ، أو نقول : العتق عنه لا تتوقف صحته منه على الملك ، بل على الإذن في ذلك ـ أو يكونان للمسؤل ، نظرا إلى أنه لا بد من الملك ، وأن الملك لا يحصل بذلك ؟ والله أعلم .

قال : ومن قال : أعتق عبدك عني وعلي ثمنه . فالثمن عليه ، والولاء للمعتق عنه .[2]

ش : قد تقدمت هذه المسألة ، قال أبو محمد : ولا نعلم فيه خلافا .

قال : ولو قال : أعتقه والثمن علي . كان الثمن عليه ، والولاء للمعتق .[3]

---

(١) ليس في (د) : ما لو صرح . وفيها : والولاء السائل . وفي (م) : لا يلزمه بلا نزاع .... كلام القاضي ، واختيار القاضي . وفي هامش (خ) على قوله (ثم هل يكون) : فيه روايتان ، أصحهما أنهما للسائل مجانا اهـ . وكتب على قوله (يحصل بالهبة) : لكن حصوله بالهبة يتوقف على قبضه ، فتصرفه فيه بالعتق قبل ذلك مباشرة أو توكيلا لا يصح ، فيقع العتق عن المسؤل ، بخلاف البيع ، فإنه لا يتوقف الملك فيه على القبض اهـ .

(٢) في نسخة المتن : وعلي ثمنه ففعل ، فقد صار حرا ، وعليه الثمن . وفي هامش (خ) : وثمنه الذي يلزمه هو قيمته ، لا ثمنه الذي اشتراه به ، ولم يذكر ذلك الشراح ، ولا أحد ممن وقفت على كلامه من الأصحاب ، ثم ظهر أن الثمن الذي يلزمه لا بد أن يكون معلوما بينهما ، ليصح البيع المقدر فيه ، فإن البيع شرطه معرفة الثمن ، حتى لو قال : بعنيه بقيمته . لم يصح البيع ، فإذا لم يصح مع التصريح فلأن لا يصح مع عدم التصريح بطريق الأولى ، وليس هذا نظير قوله : ألق متاعك في البحر وعلي ثمنه . فإنه يلزمه قيمته هناك فيما يظهر ، إذ ليس هناك بيع مقدر ، وإنما يضمنه لإتلافه ، وضمان المتلف ، بالقيمة ، ولو لم يقل الأصحاب إن البيع هنا مقدر ، لتوجه صحة ذلك مع الجهل بالثمن ، وأنه يلزمه القيمة ، إذ ليس من شرط العتق عن الغير دخوله في ملكه في غير الواجب ، وحينئذ تلزمه قيمته ، لأنه أعتقه بعوضه ، فإذا لم يسلم له عوض صير إلى قيمته ، كألق متاعك وعلي ثمنه ، وفي الفروق للسامري الجزم بما يقتضي أن المراد بالثمن هنا القيمة لا غير اهـ .

(٣) سقط هذا المتن وشرح المتن قبله واللفظة الأخيرة من متنه من (م) : وفي المتن : كان عليه الثمن .

ش : إنما لزم الثمن للقائل لأنه جعل جعلا لمن عمل عملا وهو العتق ، وقد عمل ذلك العمل ، فيلزمه الجعل ، وإنما كان الولاء للمعتق لدخوله تحت قوله عليه السلام « الولاء لمن أعتق » والمسؤل هو المعتق ،[1] لا السائل ، لأنه لم يطلب العتق عنه ، والله أعلم .

قال : ومن أعتق عبدا له أولاد من مولاة لقوم ، جر معتق العبد ولاء أولاده .[2]

ش : صورة هذه المسألة إذا أعتق أمته ، وزوجها بعبد ، فولدت منه أولادا ، فإنهم يكونون أحرارا ، ويكون ولاؤهم لمولى أمهم ، لأنه المنعم عليهم ، حيث عتقوا بعتق أمهم ، ثم إن أعتق العبد سيده بعد ذلك فله ولاؤه ،[3] وجر ولاء أولاده عن مولى أمهم .

٢٣٣١ ـ في قول الجمهور من الصحابة وغيرهم ،[4] لأن الولاء مشبه بالنسب ، والأنساب إلى الأب ، فكذلك الولاء ، بدليل ما

---

(١) في (م) : وقد عمل ذلك فيلزمه وإنما الولاء . وفي (د) : فلزمه الجعل ... والمعتق هو المسؤل .

(٢) ليس في (خ) : لقوم .

(٣) في (م) : إذا أعتقها وزوجها ... بعد ذلك ولاؤه . وفي (د) : لأن المنعم عليه .

(٤) روى عبد الرزاق ١٦٢٧٦ وابن أبي شيبة ٣٩٧/١١ والدارمي ٤٠٠/٢ عن منصور والأعمش ، عن إبراهيم ، عن عمر بن الخطاب ، في المملوك يتزوج الحرة ، فتلد له أولادا فيعتق ، قال : إذا أعتق الأب جر الولاء . وفي رواية لابن أبي شيبة عن إبراهيم ، عن الأسود قال عمر : إذا كانت الحرة تحت مملوك فولدت ، فولاء ولدها لموالي الأم ، فإذا أعتق الأب جر الولاء . وروى ابن أبي شيبة ٣٩٧/١١ والدارمي ٣٩٩/٢ عن أشعث ، عن الشعبي ، عن عمر وعلي وعبد الله وزيد كانوا يقولون : إذا لحقته العتاقة وله أولاد من حرة جر ولاءهم . فقلت للشعبي : فالجد ؟ قال : الجد يجر كما يجر الأب . وروى عبد الرزاق ١٦٢٧٨ وابن أبي شيبة ٣٩٩/١١ عن جابر الجعفي ، عن الشعبي ، أن شريحا كان يقضي إذا كان الأب مملوكا ، والأم حرة ، ولها أولاد ، قضى أن ولاء ما ولدت من زوجها مملوكا لموالي الأم ، حتى حدثه الأسود بن يزيد ، أن ابن مسعود قال : يجر الأب الولاء إذا أعتق . فقضى به شريح ، وروى الدارمي ٤٠٠/٢ عن الحكم ، عن إبراهيم قال :

لو كانا حرين ، وإنما ثبت الولاء لموالي الأم لضرورة عدم ثبوته[1] لموالي الأب ، وقد زال المانع ، فيعمل المقتضي عمله ، وصار هذا كولد الملاعن ، لما تعذر انتسابه إلى الأب لانقطاع نسبه عنه باللعان ، انتسب إلى الأم وعصباتها ، فكانوا عصبته ، ولو استلحقه الأب بعد ذلك لحقه ،[2] وصار عصبته له ، وزال التعصيب عن الأم وعصباتها .

٢٣٣٢ ـ وقد روي عن الزبير أنه لما قدم خيبر رأى فتية لعسا ، فأعجبه ظرفهم وجمالهم ، فسأل عنهم ، فقيل له : موالي رافع بن خديج ، وأبوهم رقيق لآل الحرقة ، فاشترى الزبير أباهم فأعتقه ، وقال لأولاده : انتسبوا إلي ، فإن ولاءكم لي . فقال رافع بن خديج : الولاء لي ، فإنهم عتقوا بعتقي أمهم . فاحتكموا إلى عثمان رضي الله عنه ، فقضى بالولاء للزبير[3]

كان شريح لا يرجع عن قضاء يقضي به ، فحدثه الأسود أن عمر قال : إذا تزوج المملوك الحرة ، فولدت أولاداً أحرارا ، ثم عتق بعد ذلك ، رجع الولاء لموالي أبيهم . فأخذ به شريح ، وروى ابن أبي شيبة ٣٩٨/١١ عن الشعبي ، عن الحارث ، عن علي ، قال : يرجع الولاء إلى موالي الأب إذا أعتق . وحدث أن عمر وعثمان قضيا به ، ورواه أيضا عن جابر ، عن رجل من الأنصار يقال له إبراهيم ، عن علي قال : إذا أعتق العبد جر الولاء . ورواه عبد الرزاق ١٦٢٨٠ عن معمر ، عن يزيد الرشك ، أن علي بن أبي طالب قضى أن ولاءهم إلى أبيهم ، وأنه جر الولاء حين عتق ، ورواه البيهقي ٣٠٦/١٠ عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود والزبير رضي الله عنهم بنحو ما تقدم ، وفي هامش (خ) : خلافا لرافع بن خديج ، ومالك بن أوس بن الحدثان ، والزهري ، وميمون بن مهران ، وحميد بن عبد الرحمن ، وداود ، لأن الولاء كالنسب ، فكما أن النسب لا يزول عمن ثبت له ، كذلك الولاء . اهـ وانظر الجواب عن هذا الإستدلال في المغني ٣٦٠/٦ وغيره .

(١) في (د) : شبه بالنسب والانتساب . وفي (د م) : لضرورة ثبوته .

(٢) في (م) : نسبه باللعان ..... بعد ذلك لحقه الأب . وفي (د م) : فكانوا عصابة فلو .

(٣) رواه عبد الرزاق ١٦٢٨١ ـ ١٦٢٨٤ عن ابن جريج ، عن حميد الأعرج ، عن محمد بن إبراهيم التيمي ، أن الزبير بن العوام قدم خيبر فإذا هو بفتيان أعجبه ظرفهم وجلدهم فقال : من هؤلاء ؟ فقيل له : موال لرافع بن خديج ، قال : ومن أين ؟ قالوا : نكح غلام للأعراب مولاة له ، فجاءت بهؤلاء فابتاع الزبير ذلك العبد بخمسين درهما ، فأعتقه ، ثم أخرجهم من مال رافع ،

و لم ينقل إنكار ذلك ، فيكون بمنزلة الإجماع ، واللعس سواد في الشفتين تستحسنه العرب .

وقد خص الخرقي الجر بعتق الأب ، فظاهر كلامه لا يحصل بعتق الجد ، وهو المشهور والمختار للأصحاب من الروايات ، إذ الأصل بقاء الولاء لموالي الأم ، خولف ذلك لقضاء الصحابة ، فيبقى فيما عداه على الأصل (والثانية) يجره ، ثم إن عتق الأب بعد ان جر الولاء إليه منه ، وإلا بقي له ، لأن الجد كالأب في التعصيب ، وأحكام النسب ، فكذلك في الولاء .[1] (والرواية الثالثة) إن عتق والأب ميت جر الولاء ، وإن عتق والأب حي لم يجره بحال ، حكاها الخلال ، لأن الجد ـ والحال ما تقدم ـ تحقق قيامه مقام الأب في الإرث ، وولاية النكاح ، وغيرهما ، فكذلك في الولاء ، بخلاف ما لو كان حيا . (وعنه رواية رابعة) يجر الولاء إن عتق والأب ميت ، وإن عتق والأب حي لم

وجعلهم في ماله ، ثم قدم المدينة ، فأرسل إلى رافع ، فأخبره الخبر ، وأنهم موالي ، وإن كان لك خصومة فأت عثمان ، فجاء عثمان فأخبره الخبر ، وأخبره ما صنع الزبير ، فقال عثمان : صدق الزبير ، هم مواليه . قال فهم مواليه حتى اليوم . وفي رواية عن معمر ، عن هشام ، عن أبيه ، قال : مر الزبير بموال لرافع فأعجبوه ، فقال : لمن هؤلاء ؟ قالوا : موال لرافع بن خديج . قال : ومن أين ؟ قيل : أمهم مولاة لرافع ، وأبوهم عبد لفلان ـ رجل من الأعراب ـ فاشترى الزبير أباهم فأعتقه ، ثم قال لهم : أنتم موالي . فاختصم الزبير ورافع إلى عثمان ، فقضى بولائهم للزبير ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٩٨/١١ عن هشام ، عن أبيه ، أن مكاتبا للزبير تزوج أم ولد لرافع بن خديج ، قال : فولدت أولادا ، ثم أعتق ، فاختصم الزبير ورافع في ولائهم إلى عثمان ، فقضى بالولاء للزبير . وروى مالك ١٠/٣ عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن الزبير بن العوام اشترى عبدا فأعتقه ، ولذلك العبد بنون من امرأة حرة ، فلما أعتقه الزبير قال : هم موالي . وقال موالي أمهم : بل هم موالينا . فاختصموا إلى عثمان ، فقضى للزبير بولائهم ، ورواه البيهقي ٣٠٧/١٠ من طريق محمد بن عمرو ، عن يحيى ابن عبد الرحمن بن حاطب ، باللفظ الذي ذكره الزركشي . وليس في (د) : وجمالهم . وفي (م) : فقيل موالي رافع .

(١) في (م) : لأن الأب كالجد . وفي (د) : وكذلك في الولاء .

يجره حتى يموت الأب قنا ، فيجره من حين موته ،[1] حكاها أبو بكر في الشافي ، انتهى .

وحيث قيل بالجر فلا فرق بين الجد القريب والبعيد ، قال أبو محمد : ومقتضى هذا أن البعيد إذا جر الولاء ، ثم عتق من هو أقرب منه جر الولاء إليه ، ثم إن عتق الأب جر الولاء ، لأن كل واحد يحجب من فوقه ، ولو لم يعتق الجد ، [بل كان حرا] وولده مملوك ، فتزوج مولاة لقوم ، فولاء أولاده لمولى أمهم ، وعلى القول بجر الجد الولاء يكون لمولى الجد ، فلو كان الجد حر الأصل لا مولى ، فلا ولاء على ولد ابنه ، فإن عتق ابنه بعد لم يعد على ولده ولاء ، لأن الحرية تثبت له[2] من غير ولاء . والله تعالى أعلم .

---

(١) في (د) : وكذلك في الولاء ... يموت الأب فيجره . وفي (م) : وإن أعتق والأب حي لم يجره حتى .... من حين موت الأب .

(٢) في (م) : يعتق الجد وولده مملوك ... بجر الجد المولى . وفي (م د) : فولاء ولده لمولى أمهم . وفي (خ) : لا مولى لهم . وفي هامش (خ) على قوله (على ولد ابنه) : أي على القول بجر الولاء أيضا اهـ . وكتب أيضا في آخر الباب ما نصه : لم يذكر الخرقي دور الولاء ، فنذكره تكميلا لفائدة الكتاب ، وصورته أن يشتري رجل وأخته أباهما نصفين ، فقد عتق وثبت ولاؤه لهما ، وجر كل واحد منهما نصف ولاء صاحبه ، ويبقى نصفه لموالي أخيه ، فإن مات الأب ورثاه بالنسب أثلاثا ، وإن ماتت البنت بعده ورثها أخوها بالنسب ، فإن مات أخوها بعدها فماله لمواليه ، وهم موالي أخته ، وموالي أمه ، فلموالي أمه النصف ، والنصف الآخر لموالي الأخت ، وهم أخوها وموالي أمها ، فلموالي أمها نصف ذلك وهو الربع ، يبقى الربع وهو الجزء الدائر ، لأنه خرج من تركة الأخ وعاد إليه ، فقيل : هو لموالي أمه ، وقيل : لبيت المال ، وقيل : يرد على سهام الموالي أثلاثا ، فلموالي أمه الثلثان ، ولموالي أمها الثلث ، فإذا كانت تركة الأب ستين درهما صحت منها المسائل كلها على قول . اهـ وانظر صورة أخرى في المغني ٣٦٥/٦ وانظر المسألة في الهداية ١٨٣/٢ والمحرر ٤١٨/١ والمقنع ٤٧٣/٢ والكافي ٥٧٠/٢ .

بـــاب مـــيراث الـــولاء

ش : أي باب الميراث بالولاء ، إذ من قاعدة الخرقي رحمه الله على ما سيأتي إن شاء الله تعالى أن الولاء لا يورث ،[1] وإنما يورث به ، فيكون من باب إضافة الشيء إلى سببه ، لأن سبب الميراث الولاء كما يقال : دية قتل العمد . وقد يجري لفظه على ظاهره ، إذ أصل كلامه : باب حكم ميراث الولاء ـ وهو سيبين أن حكمه عنده أنه لا يورث . انتهى ـ. ولا نزاع في ثبوت الميراث بالولاء في الجملة ، وقد استفاضت السنة بذلك ، والله أعلم .

قال : ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن ، أو أعتق من أعتقن ، أو كاتبن ، أو كاتب من كاتبن ، وقد روي عن أحمد رحمه الله في بنت المعتق خاصة أنها ترث ،[2] لما روي عن النبي ﷺ أنه ورث ابنة حمزة من الذي أعتقه حمزة .[3]

ش : الرواية الأولى هي المشهورة عن أحمد ، واختيار أبي بكر ، وأبي محمد ، وغيرهما ، وغالى أبو بكر فوّهم أبا طالب في الرواية الثانية .

---

(١) في (خ) : أي باب ميراث الولاء . وفيها تعديل ، وفي (م) : إذ قاعدة الخرقي . وفي (خ) : أن الولاء يورث .

(٢) كرر في (خ) : أو أعتق من أعتقن . وفي المتن والمغني و (م) : وقد روي عن أبي عبد الله . وفي المتن : خاصة لما روي . وفي هامش (خ) : خاصة ، احتراز من أمه وأخته ونحوهما من نسائه ، فإنهن لا يرثن رواية واحدة اهـ .

(٣) يأتي الحديث بتمامه قريبا ، ونذكر هناك من خرجه إن شاء الله تعالى .

٢٣٣٣ ـ وذلك لما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن رسول الله ﷺ قال « ميراث الولاء للأكبر من الذكور ، ولا يرث النساء من الولاء إلا ولاء من أعتقن ، أو أعتق من أعتقن »[1] ولأن هذا قول عامة العلماء من الصحابة ، والتابعين ، والأئمة إلا شريحا .

٢٣٣٤ ـ وقد روي ذلك عن عمر ، وعثمان ، وعلي ، وابن مسعود ، وزيد ، وابن عمر ، وأبي مسعود البدري ، وأسامة بن زيد ، وأبيّ ابن كعب ،[2] ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم ، فكان

---

(١) لم أقف عليه مسندا ، ولم يذكره أبو محمد في المغني ، وقال الزيلعي في نصب الراية ٤/١٥٤ بعد نقله من الهداية : قلت غريب . ثم ذكر من روى الآثار التي في معناه عن الصحابة ، وهذا التعبير اصطلاح منه فيما لم يجده ، وقال الحافظ في الدراية رقم ٨٧٧ : لم أجده هكذا . واستدركه الشيخ قاسم بن قطلوبغا في (منية الألمعي ، فيما فات من تخريج أحاديث الهداية للزيلعي) المطبوع مع المجلد الرابع من نصب الراية ، فأورده في ص ٥٣ وقال : ذكره رزين العبدري ، من حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ . ثم ذكره أيضا في ص ٦٣ في التعليقات على الدراية ، بقوله : قلت : في مسند رزين عن عمرو بن شعيب ، الخ فذكر بنحو هذا اللفظ . وقد ذكره ابن الأثير في جامع الأصول عن عمرو بن شعيب بلفظ « ميراث الولد للأكبر » الخ ولم يذكر من خرجه في الطبعة الأولى برقم ٧٤٠٣ بل جعله مع حديث عمرو بن شعيب « يرث الولاء من يرث المال » تحت رقم واحد ، وفي الطبعة الثانية ذكره مفصولا برقم ٧٤٢٤ وبعده لفظ (أخرجه) ثم نقط ، وقال المحقق : كذا في الأصل ، بياض بعد قوله : أخرجه اهـ قلت : ولعل ابن الأثير نقله من مسند رزين كعادته . وفي (م) : من الولاء إلا من أعتقن .

(٢) روى عبد الرزاق ١٥٧٧٦ والدارمي ٢/٣٩٧ عن ابن عون ، عن ابن سيرين قال : مات مولى لعمر ، فسأل ابن عمر زيد بن ثابت : هل لبنات عمر من ميراثه شيء ؟ قال : ما أرى لهن شيئا ، وإن شئت أن تعطيهن أعطيتهن . وروى ابن أبي شيبة ١١/٣٨٨ والدارمي ٢/٣٩٦ عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن عمر ، وعلي ، وزيد ، أنهم كانوا لا يورثون النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو كاتبن . وروى عبد الرزاق ، عن يحيى بن الجزار ، عن علي بن أبي طالب ، قال : لا ترث النساء من الولاء إلا ما كاتبن أو أعتقن . ثم روى بعده عن ابن مسعود مثله ، قال : وكان شريح يقوله . وروى الدارمي ٢/٣٩٦ عن الزهري ، عن سالم عن أبيه ، أنه كان يرث موالي عمر ، دون بنات عمر ، وروى عبد الرزاق ١٦٢٦١ عن إبراهيم والشعبي ، قالا : لا ترث النساء من الولاء إلا ما أعتقن ، وأعتق من أعتقن . ورواه ابن أبي شيبة ١١/٣٨٨ عن ابن سيرين ، والحسن ، وعمر بن عبد العزيز ، وسعيد بن المسيب ، وغيرهم ، وكذا رواه الدارمي ، وعبد الرزاق ، والبيهقي

إجماعا أو حجة ، ولأن الولاء مشبه بالنسب ، فالمولى المعتق من المولى المنعم بمنزلة أخيه أو عمه ، فأولاد المولى المنعم بمنزلة أولاد أخي المعتق ، أو أولاد عمه ، وأولاد الأخ ، وأولاد العم لا يرث منهم إلا الذكور [خاصة] ،(١) (والرواية الثانية) اختارها أبو الخطاب في خلافه ، وإليها ميل أبي البركات في المنتقى ، ونص عليها أحمد رحمه الله في رواية أبي طالب .

٢٣٣٥ ـ محتجا بحديث بنت حمزة ، [وهو ما روى جابر بن زيد ، عن ابن عباس رضي الله عنهم ، أن مولى لحمزة] مات وترك ابنته وابنة حمزة ، فأعطى النبي ﷺ ابنته النصف ، وابنة حمزة النصف . رواه الدارقطني ،(٢) وقد اعترض على هذا بأن المولى إنما كان لبنت حمزة ، كذا قال أحمد في رواية ابن القاسم ،(٣) وسأله : هل كان المولى لحمزة أو لابنته ؟ فقال : لابنته .

٣٠٦/١٠ عن عمر ، وعلي ، وابن مسعود ، وزيد ، وجماعة من علماء التابعين ، وروى البيهقي ٣٠٦/١٠ عن أبي الزناد ، عن الفقهاء من أهل المدينة كانوا يقولون : لا ترث المرأة شيئا من الولاء لأحد من أقاربها ، ولا ترث من الولاء إلا ما أعتقت هي نفسها ، أو من كاتبت فعتق منها ، أو ولاء مولى من أعتقت . وروى سعيد ١٦٠/٣ نحوه عن سليمان بن يسار ، وعن الحسن البصري ، وإبراهيم النخعي ، ولم أجده مسندا عن عثمان ، وأبي مسعود البدري ، وأسامة ، وأبيّ ابن كعب ، وإنما ذكرهم أبو محمد هكذا في أول هذا الباب في المغني ٣٦٧/٦ وتبعه الشارح وغيره .

(١) في (م د) : شبه بالنسب . وفي (خ) : فأولى بالمنعم عليه بمنزلة . وفي (م) : بمنزلة أولاد الأخ المعتق وأولاد عمه . وفي هامش (خ) على قوله (فأولاد المنعم عليه) : هذا سبق قلم ، وصوابه : فأولاد المولى المنعم من المنعم عليه ، بمنزلة أولاد أخيه ، وأولاد عمه . اهـ .

(٢) في سننه ٨٣/٤ قال في التعليق المغني : وفيه سليمان بن داود المنقري ، قال البخاري : فيه نظر . وقال ابن أبي حاتم : متروك الحديث اهـ وفي (خ) : بحديث حمزة . وفي (خ د) : جابر ابن عبد الله . وهو خطأ كما في السنن وغيرها ، وابن زيد هو أبو الشعثاء التابعي المشهور .

(٣) في (د) : كذا قال الإمام أحمد . وفي (م) : وقد اعترض هذا ... في رواية القاسم . والصواب

٢٣٣٦ ـ وقد روى ابن ماجه ، عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن الحكم ، عن عبد الله بن شداد ، عن بنت حمزة ، ـ وهي أخت ابن شداد لأمه ـ قالت : مات مولى لي وترك ابنته ، فقسم رسول الله ﷺ ماله بيني وبين ابنته ، فجعل لي النصف ، ولها النصف .(١) وأجيب بأن ابن أبي ليلى فيه

أنه ابن القاسم ، وهو أحمد ، صاحب أبي عبيد القاسم بن سلام ، وترجمته في طبقات الحنابلة برقم ٤٨ وهو يتكرر كثيرا .

(١) هو عند ابن ماجه ٢٧٣٤ ورواه أيضا الحاكم ٦٦/٤ والنسائي في السنن الكبرى ، كما في نصب الراية ٤ /١٥٠ وابن أبي شيبة ١١ /٢٦٧ وذكره في نصب الراية بإسناده ، وعنه الطبراني في الكبير ٢٤ /٣٥٣ برقم ٨٧٤ ، ٨٨٦ ، وكلهم رووه عن ابن أبي ليلى بإسناده نحوه ، وقد خالفه غيره حيث روي مرسلا عن ابن شداد ، أن ابنة حمزة أعتقت ... الخ فرواه عبد الرزاق ١٦٢١٠ والدارمي ٣٧٣/٢ والطحاوي ٤٠١/٤ والبيهقي ٣٠٢/١٠ عن سلمة بن كهيل عن ابن شداد ، ورواه الطحاوي والبيهقي ٢٤١/٦ وابن أبي شيبة ٢٦٩/١١ عن منصور بن حيان ، عن ابن شداد ، ورواه ابن في شيبة ٢٦٦/١١ عن عبيد بن أبي الجعد ، عن ابن شداد ، ورواه الطحاوي ٤٠١/٤ عن محمد ابن عبد الله بن أبي يعقوب ، وأبي فزارة ، عن ابن شداد ، ورواه سعيد بن منصور ١٧٣/٣ والطحاوي ٤٠١/٤ والبيهقي ٢٤١/٦ وأبو داود في المراسيل ص ٤٠ وذكره في نصب الراية ١٥٠/٤ وابن أبي شيبة ٢٦٧/١١ عن شعبة عن الحكم ، ورواه الدارمي ٣٧٣/٢ عن أشعث عن الحكم ، ورواه أبو يوسف في الآثار ٧٧٤ عن أبي حنيفة عن الحكم ، ورواه الطحاوي ٤٠١/٤ عن أبان بن ثعلب ، عن الحكم ، ورواه النسائي في الكبرى كما في نصب الراية عن ابن عون عن الحكم ، ورواه عبد الرزاق ١٦٢١١ عن رجل عن الحكم ، وقد رواه أحمد في المسند ج ٤٠٥/٦ عن همام ، عن قتادة ، عن سلمى بنت حمزة به ، قال في مجمع الزوائد ٢٣١/٤ : رجاله رجال الصحيح ، إلا أن قتادة لم يسمع من سلمى . وعزاه الهيثمي أيضا للطبراني بأسانيد رجال بعضها رجال الصحيح ، وقد سماها هنا سلمى ، وعند ابن أبي شيبة اسمها فاطمة ، والصحيح أن اسمها أمامة ، كما عند الحاكم في المستدرك وغيره ، وأمها سلمى ، أخت أسماء بنت عميس ، وقد ذكر البيهقي أن ابن شداد أخوها من الرضاع ، والصحيح أنه أخوها من أمها ، كما ذكره الحاكم ، والطحاوي ، وأبو داود في المراسيل ، وسمى أمها عند الطحاوي أسماء ، والصواب أنها أختها سلمى ، كما ذكر ذلك الحافظ في التهذيب ، في ترجمة ابن شداد ، وفي التلخيص ١٣٤٤ وفي الإصابة ، وغير ذلك ، وابن أبي ليلى هو أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن الأنصاري الفقيه ، قاضي الكوفة ، ضعفه غير واحد من المحدثين ، وقال أبو حاتم : شغل بالقضاء فساء حفظه ، وينكر عليه كثرة الخطأ ، ذكره الحافظ في التهذيب ، ولم يؤرخ وفاته ، أما الحكم فهو ابن عتيبة ، الكندي مولاهم ، ثقة فقيه ، عالم كثير الحديث ، روى له الجماعة ، ومات سنة ١١٣هـ قاله في تهذيب التهذيب ،

ضعف ، وإن صح فمن المحتمل تعدد الواقعة فلا تعارض ، ولو سلم الإتحاد فيحتمل أنه أضيف مولى الوالد إلى الولد ، بناء على أن الولاء ينتقل إليه ، أو أنه يرث به .[1]

إذا تقرر هذا فمحل الخلاف في غير ما أعتقنه ، أو أعتقه من أعتقنه ، أو كاتبنه ، أو كاتبه من كاتبنه ،[2] أما في هذه الأشياء فيرثن[3] بلا نزاع ، كما تضمنه الدليل السابق ، وقصة بريرة مع عائشة رضي الله عنها ، فإن عائشة اشترطت الولاء ، وقال النبي ﷺ في ذلك « إنما الولاء لمن أعتق » والسبب مراد من العموم بلا ريب ، ويستثنى أيضا عتقاء ابنها إذا كانت ملاعنة ، على القول بأنها عصبته ،[4] ولنذكر أمثلة لمحل الخلاف ، فمنها إذا مات المعتق وخلف ابن معتقه ، وبنت معتقه ، فالمال لابن معتقه ، دون أخته على الرواية الأولى ، وعلى الثانية بينهما أثلاثا ، ولو خلف بنت معتقه ، وابن عم معتقه ، فلا شيء للبنت ، وجميع المال لابن عم المعتق على الأولى ، وعلى الثانية للبنت النصف ، والباقي لابن العم ، ولو خلف المعتق بنته ، وبنت معتقه ، فالمال جميعه لابنته على الأولى بالفرض والرد ، وعلى الثانية لابنته

وابن شداد هو عبد الله بن شداد بن الهاد الليثي المدني ، من كبار التابعين وثقاتهم ، فقد يوم الجماجم أي سنة ٨٢هـ قاله في التهذيب ، ووقع في (د) : وروى ابن ماجه . وفي (م) : وقد رواه . وأورد الحديثين في المنتقى ٧٧/٦ وقال بعد الأول : واحتج أحمد بهذا الخبر في رواية أبي طالب وذهب إليه الخ .

(١) في (د) : لا ينتقل إليه . وفي (م) : وأنه يرث به . وانظر مثل هذا الكلام في المنتقى لأبي البركات ٧٧/٦ .

(٢) في (خ) : أو أعتقن من أعتقنه ، أو كاتبنه أو كاتبن من كاتبنه .

(٣) في (خ) : فترث .

(٤) في (خ) : بأنها عصبة .

النصف ، ولابنة معتقه النصف ، لقضية النص في بنت حمزة ، ولو كان بدل بنت معتقه أخت معتقه ، فلا شيء لها رواية واحدة ،[1] والله أعلم .

قال : والولاء لأقرب عصبة المعتق .

ش : الميراث بالولاء ثابت ومستقر للمعتق ، ثم لأقرب عصبته من بعده .

٢٣٣٧ ـ لما روى الإمام أحمد عن سعيد بن المسيب ، أن رسول الله ﷺ قال « المولى أخ في الدين ، ومولى نعمة ، يرثه أولى الناس بالمعتق »[2] ولأن عصبات الميت يرث منهم الأقرب فالأقرب ، فكذلك عصبات المولى ، فعلى هذا لو مات المعتق وخلف ابنه وأخاه ، كان الولاء لابنه ، ولو خلف أخاه وعمه ، كان الولاء لأخيه ، وعلى هذا ، يرث الأقرب فالأقرب من العصبات ، ولا يرث منه ذو فرض إلا ما يستثنى ، ولا ذو رحم ، والله أعلم .

قال : وإذا مات المعتق وخلف أبا معتقه ، وابن معتقه ، فلأبي معتقه السدس ،[3] وما بقي فللابن .

---

(١) في هامش (خ) على قوله (بينهما أثلاثا) : وكذا في المغني ، وذكر في الفروع عن الترغيب : لا ترث البنت من عتيق أبيها مع أخيها ، لأنه عصبة ، قال : وأخطأ فيها خلف . انتهى فيكون محل الرواية في البنت أنها ترث بالولاء ممن أعتقه أبوها عند انفرادها ، لا مع وجود أخيها معها ، وهذا مقتضى رواية ذكرها في الفروع ، حيث قال : وعنه ترث بنت المعتق . اختاره القاضي وأصحابه ، وعنه مع عدم عصبة ، وعنه ترث مع أخيها ، لأن إرثه بأنه عصبة من النسب ، فيعصب أخته اهـ . وكتب بعد آخر شرح الجملة : خلافا لشريح فإنه يورث الولاء كما يورث المال اهـ .

(٢) ذكره أبو محمد في المغني ٣٧٣/٦ فقال : وروى ـ أي أحمد ـ بإسناده عن سعيد بن المسيب فذكره ، وقد بحثت عنه فلم أجده في المسند ، ولا في مجمع الزوائد ، ولا في الفتح الرباني ، وقد رواه الدارمي ٣٧٢/٢ وسعيد ١١٥/٣ برقم ٢٧٢ والبيهقي ٣٠٤/١٠ عن الزهري مرسلا ، لم يذكروا ابن المسيب ، وفي (م) : الميراث ثابت ... المولى الأخ .

(٣) في المتن : وخلف ابن معتقه ، وأبا معتقه فلأب .

ش : هذا كالإستثناء مما تقدم ، وقد نص عليه أحمد ،[1] وهو المشهور ، تشبيها لهما في إرث المعتق بإرث معتقه ، وقيل : لا يفرض للأب والحال هذه شيء ، بل الجميع للابن ، لما تقدم من أن الولاء لأقرب العصبة . انتهى . وحكم الجد حكم الأب ،[2] وحكم ابن الابن حكم الابن ، وقد يدخل ذلك في كلام الخرقي ، والله أعلم .

قال : وإن خلف أخا معتقه ، وجد معتقه ، فالولاء[3] بينهما نصفين .

ش : لأنهما يرثان المعتق كذلك ، فيرثان مولاه كذلك ، ولو كثرت الإخوة ـ كما لو كانوا ثلاثة[4] فأكثر ـ فإنه يفرض للجد السدس ،[5] لأنه أحظ له ، والباقي لهم ، بناء على ما تقدم في قاعدة الجد مع الإخوة ، هذا هو المشهور ، وعلى القول الثاني في التي قبلها لا يفرض له معهم أصلا ، بل يكون كأحدهم[6] وإن كثروا ، ويعادونه بولد الأب ، لأنه يرث منفردا ، ولا يعادونه بالأخوات ، لأنهن لا يرثن منفردات ، وهذا مقتضى قول أبي محمد في الكافي والمغني ،[7] وهذا كله إذا ورثنا الإخوة مع الجد ، أما إذا لم نورثهم معه ـ وجعلنا الجد كالأب ـ فالولاء للجد دون الأخ . والله أعلم .

---

(١) في (م د) : هذا الإستثناء . وفي (م) : أحمد مما تقدم .

(٢) في (م د) : شيء يستثنى . وفي (م) : وحكم الجد حكم الابن .

(٣) في المتن و (م) : كان الولاء . وفي المتن : وإذا خلف .

(٤) في (خ) : فيرثا مولاه . وفي (م) : كما لو كانوا ستة .

(٥) كذا في النسخ ، والصواب أنه يفرض للجد الثلث كاملا ، كما يعلم مما تقدم ، ونبه على ذلك في حاشية (خ) .

(٦) في (خ) : بل كأحدهم . وفي هامشها : لتساويهم .

(٧) ذكر في الميراث بالولاء ، انظر الكافي ٥٦٩/٢ والمغني ٣٧٤/٦ .

قال : وإذا هلك رجل عن ابنين ومولى ، فمات أحد الابنين بعده عن ابن ، ثم مات المولى ، فالولاء لابن معتقه ، لأن الولاء للكبر ، ولو هلك الابنان بعده وقبل مولاه ، وخلف أحدهما ابنا ، وخلف الآخر تسعة ، كان الولاء بينهم على عددهم ، لكل واحد منهم عشره .[1]

ش : هذا مبني على أصل قد أشار إليه الخرقي رحمه الله وهو أن الولاء يورث به ولا يورث ، وهذا معنى كونه للكبر ، يعني أنه يرث به[2] أقرب عصبة السيد إليه يوم مات عتيقه ، لا يوم مات السيد ، وهذا المختار للأصحاب ، والمشهور من الروايتين ، حتى أن أبا بكر غلط[3] من روى الثانية ، وقد قال أحمد في رواية ابنه صالح : حديث عمر عن النبي ﷺ « ما أحرز الوالد أو الولد فهو لعصبته من كان » هكذا يرويه عمرو بن شعيب .[4]

٢٣٣٨ ـ وقد روي عن عمر ، وعثمان ، وعلي ، وزيد ، وابن مسعود ، أنهم قالوا : الولاء للكبر . فهذا الذي يذهب إليه ، وهو قول أكثر الناس . انتهى وقد أبان أحمد رحمه الله عن حجته في ذلك ، وهو قول هؤلاء الذين هم أكابر الصحابة ،

---

(١) في (م) : رجل وخلف ابنين . وفي المتن : ثم مات المولى المعتق ، فماله لابن معتقه .... وخلف الآخر تسعة ، ثم مات المولى المعتق ، كان الولاء ..... منهم عشرة . وفي (د) : للأكبر . وفي (خ) : الابنان بعده ، وخلف أحدهما . وفي المتن و (م) : أحد الابنين ابنا . وفي المغني و (د) : والآخر تسعة .

(٢) في (خ) : يعني به أنه . وفي (م) : أنه يورث به .

(٣) في (م د) : وعن أبي بكر أنه غلط .

(٤) ذكره الشارح تاما فيما بعد ، وفيه قصة رياب بن حذيفة ، ويأتي ذكر مواضعه قريبا إن شاء الله تعالى ، وليس في (د) : أو الولد .

وقد رواه مالك في الموطأ عن عثمان ، ورواه سعيد عن الأربعة الباقين .[1]

٢٣٣٩ ـ وحكي أيضا عن ابن عمر ، وأبيّ بن كعب ، وأبي مسعود البدري ، وأسامة بن زيد رضي الله عنهم أجمعين ،[2] ولما

---

(١) قول عثمان رواه مالك في الموطإ ٣ /١١ وموطإ محمد بن الحسن برقم ٧٣٠ عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد ، عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، أنه أخبر أن العاص ابن هشام هلك وترك بنين له ثلاثة ، اثنان لأم ، ورجل لعلة ، فهلك أحد اللذين لأم ، وترك مالا وموالي ، فورثه أخوه لأبيه وأمه ماله وولاء مواليه ، ثم هلك الذي ورث المال وولاء الموالي ، وترك ابنه وأخاه لأبيه ، فقال ابنه : قد أحرزت ما كان أبي أحرز من المال ، وولاء الموالي . وقال أخوه : ليس كذلك ، إنما أحرزت المال ، وأما ولاء الموالي فلا ، أرأيت لو هلك أخي اليوم ، ألست أرثه أنا ؟ فاختصما إلى عثمان بن عفان ، فقضى لأخيه بولاء الموالي . وهكذا رواه البيهقي ١٠/٣٠٣ والشافعي في المسند بهامش السادس من الأم ١٨٧ ثم روى مالك ، وعنه البيهقي عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه ، أنه كان جالسا عند أبان بن عثمان ، فاختصم إليه نفر من جهينة ، ونفر من بني الحارث بن الخزرج ، وكانت امرأة من جهينة عند رجل من بني الحارث ، يقال له إبراهيم بن كليب ، فماتت المرأة ، وتركت مالا وموالي ، فورثها ابنها وزوجها ، ثم مات ابنها ، فقال ورثته : لنا ولاء الموالي ، قد كان ابنها أحرزه ، فقال الجهنيون : ليس كذلك ، إنما هم موالي صاحبتنا ، فإذا مات ولدها فلنا ولاؤهم ، ونحن نرثهم . فقضى أبان بن عثمان للجهنيين بولاء الموالي . وأما قول الأربعة الباقين فقد روى سعيد ٣/١١٤ وابن أبي شيبة ١١/٤٠٣ وعبد الرزاق ١٦٢٣٨ والدارمي ٢/٣٧٦ عن إبراهيم وهو النخعي ، في أخوين ورثا مولى كان أبوهما أعتقه ، ثم مات أحدهما وترك ابنا ، قال : كان علي وزيد وعبد الله يقولون : الولاء للكبر . ورواه سعيد ٣/١١٤ والدارمي ٢/٣٧٥ عن أشعث ، عن الشعبي ، عن عمر وعلي وزيد ، وأحسبه قد ذكر عبد الله ، قالوا : الولاء للكبر . يعنون بالكبر ما كان أقرب بأب أو أم ، وروى عبد الرزاق ١٦٢٣٩ عن إبراهيم النخعي أن عليا وزيد بن ثابت قضيا في رجل ترك أخاه لأبيه وأمه ، وأخاه لأبيه ، وترك مولى ، فجعلا الولاء لأخيه لأبيه وأمه ، دون أخيه لأبيه . قالا : فإن مات الأخ للأب والأم ، رجع الولاء للأخ للأب ، قالا : فإن مات الأخ للأب ، وترك بنين رجع الولاء إلى بني الأخ للأب والأم . وروى البيهقي ١٠/٣٠٣ ، ٣٠٦ بعض هذه الآثار وغيرها . وفي (م) : وقد روى مالك . وفي (م د) : في موطئه .

(٢) هكذا فصل هؤلاء عن الخمسة قبلهم ، وتبع في ذلك أبا محمد في المغني ٦/٣٧٦ حيث قال : وقد روى ذلك عن ابن عمر وأبيّ بن كعب الخ ، وقد بحثت عن الرواية عنهم في كتب الأسانيد ، فلم أجد منها شيئا ، والظاهر أنها فيما لم يصل إلينا من كتب الأقدمين ، وقد روى ابن أبي شيبة ١١/٤٠٥ عن سالم بن عبد الله قال : الولاء للكبر . ثم روى نحوه عن طاوس ، ثم روى عن الشعبي قال : وأهل المدينة يقولون : الولاء للكبر .

تقدم من قوله عليه السلام « المولى أخ في الدين ، ومولى نعمة ، يرثه أولى الناس بالمعتق »[1] ولأن الولاء مشبه بالنسب ، والنسب يورث به ولا يورث ، فكذلك الولاء .[2]

٢٣٤٠ ـ وعن أحمد رواية أخرى : يورث الولاء كما يورث المال ، وهو قول شريح ، ويحكى عن عمر ، وعلي ، وابن عباس ،[3] والمشهور عن عمر وعلي خلاف ذلك .

٢٣٤١ ـ ومعتمد هذه الرواية ما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : تزوج رياب بن حذيفة بن سعد بن سهم أم وائل بنت معمر الجمحية ، فولدت له ثلاثة فتوفيت

---

(١) تقدم هذا الحديث آنفا برقم ٢٣٣٧ وذكر أنه رواه الإمام أحمد عن سعيد بن المسيب ، ولم أجده إلا عن الزهري ، وفي (م) : لما تقدم ... نعمة أولى .

(٢) في (م) : شبيه بالنسب كذلك الولاء .

(٣) ذكر ذلك أبو محمد في المغني ٣٧٧/٦ : فقال : وشذ شريح فقال : الولاء بمنزلة المال ، يورث عن المعتق ، فمن ملك شيئا حياته ، فهو لورثته . وقد حكي عن عمر وعلي وابن عباس وابن المسيب نحو هذا الخ ، والرواية عن شريح ـ وهو ابن الحارث القاضي ـ مشهورة ، وقد روى عبد الرزاق ١٦٢٥١ عن إبراهيم عن شريح أنه كان يقول : يجري مجرى المال ، لا يرجع . وروى سعيد برقم ٢٦٨ ، ٢٨٣ وابن أبي شيبة ٤٠٤/١١ عن الشعبي ، عن شريح ، أنه كان يجري الولاء مجرى الميراث . وفي لفظ : الولاء بمنزلة المال . ورواه البيهقي ٣٠٣/١٠ بنحوه ، وأما الرواية عن عمر ففي مسند أحمد ٢٧/١ قصة رياب بن حذيفة ، وقد ذكرها الشارح بعد هذا التعليق ، فإن عمر قضى لعمرو بن العاص بميراث الولاء ، ويأتي أيضا أن عمر قضى للزبير بميراث مولى أمه ، دون أخيها ، وروى عبد الرزاق ١٦٢٤٨ عن عمرو بن شعيب ، أن عمر أنزل الولاء بمنزلة المال ، لا ينقله . وروى ابن أبي شيبة ٤٠٥/١١ عن عبد الله بن معقل ، عن علي رضي الله عنه قال : الولاء شعبة من الرق ، فمن أحرز الميراث أحرز الولاء . وقد روى الإمام أحمد في المسند ٢٢/١ ، ٤٦ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « يرث الولاء من ورث المال من والد وولد » وصحح إسناده أحمد شاكر في المسند ١٤٧ ، ٣٢٤ وفي إسناده ابن لهيعة ، وفيه مقال ، وقد رواه الترمذي ٢٩٨/٦ برقم ٢٢٠٨ ولم يذكر فيه عمر ،وقال : هذا حديث ليس إسناده بالقوي . يعني لأجل ابن لهيعة ، وأما الرواية عن ابن عباس فلم أجدها صريحة في كتب الأسانيد .

أمهم ، فورثها بنوها رباعها ، وولاء مواليها ، فخرج بهم عمرو بن العاص معه إلى الشام ، فماتوا في طاعون عمواس ، فورثهم عمرو ، وكان عصبتهم ، فلما رجع عمرو جاء بنوا معمر بن حبيب ، يخاصمونه في ولاء أختهم إلى عمر بن الخطاب ، فقال : أقضي بينكم بما سمعت رسول الله ﷺ يقول « ما أحرز الوالد أو الولد فهو لعصبته من كان » فقضى لنا به ، وكتب لنا كتابا فيه شهادة عبد الرحمن بن عوف ، وزيد بن ثابت ، رواه أبو داود ، وابن ماجه ، والنسائي ، وابن المديني ، وقال : هو من صحيح ما يروي عن عمر .[1] وقد ينازع في الاستدلال بهذا الحديث ، فإن

---

(١) هو في سنن أبي داود ٢٩١٧ وابن ماجه ٢٧٢٣ ولم أجده في سنن النسائي المجتبى ، وعزاه ابن الأثير في جامع الأصول ٧٤٢٨ لأبي داود ، لكن ذكر المصحح أنه رواه ابن ماجه والنسائي مسندا ومرسلا ، وصححه ابن المديني ، وابن عبد البر ، وذكره أبو البركات في المنتقى ٣٣٣٩ وقال : رواه ابن ماجه وأبو داود بمعناه ، قال المصحح : وأخرجه أيضا النسائي مرسلا ومسندا . وذكره المزي في تحفة الأشراف ١٠٥٨١ وعزاه للنسائي في الكبرى في الفرائض ، عن موسى بن عبد الرحمن ، عن أبي أسامة ، عن حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب به متصلا ، وعن محمد ابن عبد الأعلى ، عن معتمر ، عن حسين ، عن عمرو بن شعيب قال : قال عمر . مرسل ، ورواه أيضا أحمد في المسند ٢٧/١ وابن أبي شيبة ٣٩١/١١ والبيهقي ٣٠٤/١٠ وزاد بعضهم : حتى إذا استخلف عبد الملك بن مروان توفي مولى لها ، وترك ألفي دينار ، فبلغني أن ذلك القضاء قد غير ، فخاصموا إلى هشام بن إسماعيل ، فرفعنا إلى عبد الملك ، فأتينا بكتاب عمر ، فقال : إن كنت لأرى أن هذا من القضاء الذي لا يشك فيه ، وما كنت أرى أن أمر أهل المدينة بلغ هذا أن يشكوا في هذا القضاء ، فقضى لنا فيه . وسكت عنه أبو داود والمنذري في تهذيبه ٢٧٩٧ لكن نقل المزي في التحفة عن أبي داود أنه روى عن أبي سلمة ، عن حماد عن حميد ، قال : الناس يتهمون عمرو بن شعيب في هذا الحديث . قال : وروي عن أبي بكر ، وعمر وعثمان خلاف هذا الحديث إلا أنه روي عن علي بن أبي طالب بمثل هذا . اهـ وتصحيح ابن المديني نقله الشارح من المحرر في الأحكام ١٦٧ وصححه أيضا ابن عبد البر كما في المحرر ، وصححه أحمد شاكر في تحقيق المسند ١٨٣ وتعقب من اتهم به عمرو بن شعيب « والجمحية » من بني جمح ، بن عمرو ، ابن هصيص ، بن كعب ، بن لؤي ، وهو بضم الجيم وفتح الميم ، وهو أخو سهم بن عمرو ، ابن هصيص ، انظر كتاب الطبقات لخليفة بن خياط ص ٢٤، ٢٥ و «رياب» بكسر الراء المهملة ،

الحجة في قوله عليه السلام ، وقوله عليه السلام « ما أحرز الوالد أو الولد فهو لعصبته » وهذا صحيح ، فإن ما أحرزه من المال فهو لعصبته ، أما الولاء فإنه لم يحرزه ، بل هو باق للميت ، والعاصب يرث به .

٢٣٤٢ ـ وما فهمه عمر رضي الله عنه قد نقل عنه خلافه ، كما حكى ذلك الإمام أحمد والشعبي ،[1] ويعضد هذا التأويل أو يعينه قول عامة الصحابة والعلماء ، وقول العامة إن لم يكن إجماعا على الأشهر ، فهو حجة على الأظهر .

إذا تقرر هذا الأصل وهو أن الولاء يورث به ولا يورث ، انبنى عليه المسألتان اللتان ذكرهما الخرقي (إحداهما) إذا مات رجل عن ابنين ومولى ، فمات أحد الابنين بعده عن ابن ، ثم مات المولى ، فالولاء لابن معتقه ، لأن ابن المعتق هو أقرب الناس إليه يوم مات العتيق ، وقد نص أحمد على ذلك في رواية أبي طالب ، وعلى الرواية الأخرى يكون الولاء بين ابن المعتق وبين ابن ابنه الآخر نصفين ، نص عليه في رواية حنبل ، لأنه لما مات المولى المنعم ورث ابناه الولاء

وبعدها ياء آخر الحروف مفتوحة ، وبعد الألف باء موحدة ، هكذا ضبطها المنذري وغيره ، ووقع في (خ م) : ابن سعيد بن سهم . والصواب : ابن سعد ، كما في طبقات خليفة ، و «طاعون عمواس» تقدم أنه الوباء الذي وقع في الشام عام ١٨هـ وفي (م د) : ما أحرز الوالد والولد فهو لعصبته . وعلق عليه في هامش (خ) : يعني أن أمهم ولاؤها لأولادها ، وقد أحرزت ولاء مواليها ، فيكون لعصبتها ، وهم بنوها الذي ماتوا مع عمرو بالشام ، لأنهم أقرب من إخوتها ، والقائل : فقضى لنا به . هو راويه عمرو بن العاص أو ولده اهـ .

(١) أي قد نقل عن عمر القول بأن الولاء لا يورث ، وأنه للأقرب إلى المعتق ، حكى ذلك الإمام أحمد كما في المغني ٣٧٦/٦ والشعبي رواه عنه الدارمي ٣٧٦/٢ قال : قضى عمر وعبد الله وعلي وزيد للكبر بالولاء . ورواه أيضا ٣٧٥/٢ عن الشعبي عن عمر وعلي وزيد : الولاء للكبر ، يعنون بالكبر ما كان أقرب بأب أو أم . وتقدم قريبا بقية من رواه عن عمر رضي الله عنه وغيره .

بينهما نصفين ،[1] فإذا مات أحدهما انتقل نصيبه لابنه .

(المسألة الثانية) إذا هلك الابنان بعد أبيهما ، وقبل موت العتيق ، وخلف أحدهما ابنا ، وخلف الآخر تسعة ، فعلى المذهب ـ ونص عليه أحمد في رواية ابن منصور ـ الولاء بينهم[2] على عددهم ، لكل واحد عشرة ، لأن الجميع في القرب إلى السيد يوم مات العتيق على حد سواء ، وعلى الرواية الأخرى ـ ونص عليه أحمد هنا في رواية بكر بن محمد ـ لابن الابن النصف إرثا عن أبيه ، والنصف الآخر بين بني الابن الآخر على تسعة ، وتصح من ثمانية عشر ،[3] والله أعلم .

قال : ومن أعتق عبدا فولاؤه لابنه ، وعقله على عصبته .

ش : يعني إذا أعتق عبدا ثم مات المعتق ، فإن ولاءه لابن سيده ، إذا لم يكن له وارث سواه من النسب ، وعقله على عصبة سيده ،[4] لأن العقل على العصبة ، وسيأتي إن شاء الله تعالى بيان هؤلاء العصبة ،[5] والولاء لأقرب العصبة ، والابن أقربهم .

---

(١) في (د) : وعضد هذا التأويل . وفي (م) : والعلماء قول العامة ... حجة على الأشهر ... رجل عن ابنين فمات ... يوم مات المعتق ... والرواية الأخرى ... وابن ابنه نصفين . وسقط منها : نص عليه ... بينهما نصفين . وفي (خ) : عليه مسألتان اللتان .

(٢) في (م) : نصيبه إلى ابنه ... بعد موت أبيهما ، وقبل موت المعتق ، وخلف أحد الابنين ... المذهب نص ... في رواية منصور الولاء بينهم . وفي (م د) : إذا هلك ابنان . وفي (د) : أحدهما ابنا ، والآخر . وفي (خ) : ابن منصور والولاء بينهم .

(٣) في (م) : يوم مات المعتق على حد سواء ، والرواية الأخرى . وفي (م د) : والنصف الآخر على بني الابن الآخر . وليس في (خ د) : وتصح من ثمانية عشر .

(٤) في (م) : عصبة ابن سيده . ولفظة : سيده . ليست في (د) : وعلق في (خ) على قوله (ثم مات المعتق) : أي ولم يخلف وارثا إلا ابن سيده ، وعصبة سيده الذين هم من العاقلة اهـ .

(٥) ذكرهم الخرقي ص ١٨٠ فيما تحمله العاقلة في الديات ، وفي هامش (خ) : وهم ـ على ما

٢٣٤٣ ـ وقد روى إبراهيم قال : اختصم علي والزبير في مولى صفية ، فقال علي : مولى عمتي ، وأنا أعقل عنه ، وقال الزبير : مولى أمي ، وأنا أرثه . فقضى عمر للزبير بالميراث ، وقضى على علي بالعقل ، رواه سعيد في سننه ، وذكره الإمام أحمد ،[1] (وقول الخرقي) : إن الولاء للابن ، والعقل على العصبة . مبني على أن الابن ليس من العاقلة ، وهو مقتضى كلام الخرقي ثم ، ومن جعل الابن من العاقلة ـ كالرواية الأخرى ـ يقول : الولاء له ، والعقل عليه ، ومن يجعل الابن عاقلة للأب دون الأم ـ كمختار أبي البركات ـ يقيد[2] هذه

يؤخذ من ظاهر ما قدمه الخرقي فيما يأتي ـ العمومة وأولادهم وإن سفلوا ، وقد نسب إلى الخرقي فيما يأتي أنهم هم العمومة والأخوة ، دون الآباء والأبناء ، وقد يقال : يدل على ذلك إطلاق العصبة هنا ، فيدخل فيه الإخوة ، لأنا نقول : إن اعتبر ذلك من جهة الإطلاق فليعتبر دخول الآباء في العصبة من جهته ، وقد يقال لا يلزم من إلحاق الأعمام إلحاق الإخوة ، لظهور الفرق بينهما ا.هـ .

(١) هو في سنن سعيد ١١٥/٣ ، ١١٦ وزاد : قال إبراهيم : فالولاء لآل الزبير ما بقي لهم عقب ، قلت : وما العقب ؟ قال : ولد ذكر ، فإذا لم يكن ولد ذكر رجع الولاء إلى علي . ورواه أيضا عبد الرزاق ١٦٢٥٥ ، ١٦٢٩٥ وابن أبي شيبة ٤٠١/١١ من طريق الثوري ، عن حماد ، عن إبراهيم به مختصرا ، ورواه أبو يوسف في الآثار ٧٥ عن أبي حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم به نحوه ، وإبراهيم هو ابن يزيد النخعي ، التابعي المشهور وهو لم يحضر هذه القضية ، فإنه لصغره لم يرو عن أحد من الصحابة مباشرة ، وإن رأى بعضهم كزيد بن أرقم ، وأنس ، وابن أبي أوفى ، فحديثه عن عمر وعلي مرسل ، ذكر ذلك ابن أبي حاتم في المراسيل رقم ١٩ ، ٢٤ وغيره ، (وصفية) المذكورة هي بنت عبد المطلب ، وأم الزبير بن العوام ، وحيث أن الزبير هو أقرب عصبة لها ، فإنه أحق بمواليها . ووقع في (خ) : موالي صفية . وفي (م) : موالي عمتي ... موالي أمي . أي بالجمع ، وهي في بعض الروايات كذلك ، وقد روى سعيد برقم ٢٧٥ عن الشعبي قال : قضى بولاء موالي صفية للزبير دون العباس ، وقضى بولاء موالي أم هانيء لجعدة بن هبيرة ، دون علي رضي الله عنه . وفي هامش (خ) : عن المغني (٣٧٩/٦) وقد روى زياد بن أبي مريم أن امرأة أعتقت عبدا لها ، ثم توفيت وتركت ابنا لها وأخاها ، ثم توفي مولاها من بعدها ، فأتى أخوها وابنها رسول الله ﷺ في ميراثه ، فقال عليه السلام « ميراثه لابن المرأة » فقال أخوها : لو جر جريرة كانت علي ، ويكون ميراثه لهذا ؟ قال «نعم» اهـ .

(٢) في (م) : كلام الخرقي ومن جعل . وفي (خ) : الابن عاقلا لأب ... فقيد . وفي هامش (خ) : على قوله (ليس من العاقلة) : قد يقال الخلاف إنما هو في ابن الجاني ، لا في ابن المعتق ، فإنه مساو

المسألة بما إذا كان المعتق امرأة ، كما قيدها أبو محمد . والله أعلم .

لجميع عصبته ، في استحقاق إرث المولى بالولاء ومقتضى ذلك مساواتهم في العقل . اهـ وفي المحرر ١٤٨/٢ : في العاقلة هم عصبته إلا أبناؤه إذا كان امرأة وهو الأصح . اهـ وتقييد أبي محمد ذكره في المغني ٣٧٩/٦ .

obeikandl.com