شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الأزهرية

مخطوطة

تحقيق الولاء

المؤلف

محمد بن فرموز بن علي ملا خسرو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

٥١٧ لاتاخ له ٧١ ق

هذه رسالة ملاخرو الموضوعة
في تحقيق الولاء على التمام
والحمد لله وحده
تم

مخصوصة
(٥٠)

وقف هذا الكتاب العمدة الشيخ احمد بن العلامة الشيخ محمد الحسيني على من ينتفع به ويعمل مقتضاه بتربة
بالدرب الاصفر بالجمالية وقف يد رجل صالح فما بدا له بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع المتين وعظم قدر من فقه في الدين والصلاة والسلام على من ايده بالكتاب المبين سيدنا محمد واله واصحابه اجمعين اما بعد فان سلوك هذه المملكة خلد الله تعالى ايام دولة خليفتهم وافاض سجال الرحمة والغفران على سلفهم كما فاضوا على ملوك سائر الممالك باسقاط فرض الجهاد عنهم بما شرتهم والمعارك فاق ايضا هذه المملكة على سائر ها بكونها موضع الجهاد مع الكفار الفجار ذوي الشقاوة والفساد ولذلك كثرت فيها السبا والارقاء فكثرت بالضرورة المحررون والعتقاء فكثرت فيهم قضية الولاء وشاعت وانتشرت بينهم قضية وذاعت بخلاف سائر الممالك والديار حيث لم يشتهر فيها مثل هذا الاشتهار ولذا لم ينبسط القول في مباحثه علماؤها في كتبهم المشهورة ولم يقع فيها كسائر المباحث تفصيلا منشورة لا سيما بحث من تولد من حرة الاصل والعتيق فانه لكثرة وقوعه كان الحري بالتعرض له والتحقيق ومع ذلك لم يتعرضوا لحكمه نفيا واثباتا الا قليلا ولذا اضل اثناء الزمان فيه منهجا وسبيلا جعلوا جانب الاب مطمح النظر ولم يدروا ما في ترك جانب الام من الضرر واكتفوا في ثبوت العتق على الشهادة بالاشتهار والسماع ولم يقفوا على ما في ذلك من مخالفة الجمهور بل الاجماع ومن قصد عموم النفع من العلماء العظام تعرضوا لما هو المقصد الاصلي والمرام فمنهم من عبر عنه بعبارة دالة قطعا عليه ومنهم من اورده بما هو ظاهر فيه يجب رده اليه ومنهم من ذكره بما هو في خلافه ظاهر لكن يجب صرفه عنه لما اوجه من دليل باهر ومن الناس من افرط وضبط حيث خلط الصواب بالخطإ والغلط فيجب التنبيه على فساد كلامه واظهار مخالفته للرواية والدراية والزامه فلا جرم حررت رسالة في هذا الباب مستظهرا بالملك العلام الصواب ورتبتها

وهذبتها

لبيان تفضيله

لبيان باهره

وهذبتها على احسن ترتيب والطف تهذيب حيث اشتملت على مقدمة ومقصد وفصل وتذنيب **اما المقدمة** ففي بيان امور يتوقف عليها المباحث الآتية **منها** ان حر الاصل في الاصطلاح الفقهي يستعمل في معنيين احدهما فيما لم يجر على نفسه رق بل تولد في حقيقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها رقيق والثاني فيما لا يكون في اصله رقيق اصلا **ومنها** ان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل فيه الشهادة بالتسامع كما في العتق ونحوه والفرع ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقدم ان الولد يتبع الام في الرق والحرية والولاء ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء **ومنها** ان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره كالعام في الروايات **ومنها** ان المطلق يحمل على المقيد في الروايات ولهذا ترى مطلقات المتون كالكنز وغيرها تقيدها الشراح وان كان الشارح هو المصنف كما في الكافي وغيره **واما المقصد** ففي نقل روايات يعول عليها وايراد مباحث يتعلق بها **منها** ما ذكره الشيخ علاء الدين ابو بكر الكاشاني في البدايع وهو كتاب ينقل عنه الفضلاء المحققون كالامام مفتي مصر والشام ابي عبد الله السروجي حتى قال في شرحه للهداية ذكر صاحب المحيط ان النية سنة في الطهارة وكذا في البدايع والتحفة والغنية ووافقهم على ذلك صاحب الهداية حيث قال في شرائط ثبوت الولاء ان لا يكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية

م

قوله حيث قال في شرائط ثبوت الولاء اي هذا بيان لما ذكره الشيخ علاء الدين ابو بكر الكاشاني في كامل

الألوكة
www.alukah.net

ولا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على ولدها فان كانت الام معتقة والاب معتق
فالولد يتبع الاب في الولاء ويكون ولاؤه لمولى الاب لا لمولى الام لان الولاء
كالنسب والاصل في النسب هو الاب **اقول** تحقيقه انه اراد بحرة الاصل
الحرة الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت
ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل
الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على ولدها ملك فلا يثبت عليه
ولاء **فان قيل** هذا يقتضي ان لا يثبت عليه الولاء الا من قبل الام حتى
لو كان في الجانبين رق لوجب ان يكون الولاء لقوم الام دون الاب وقد صح
بخلافه حيث قال فالولد يتبع الاب في الولاء **قلنا** مقتضى كون الولد
تابعا للام في الرق والحرية ان يكون كذلك لكن لما ثبت في كل من الطرفين ضعف
بانتفاء شرف الحرية اعتبر حديث الولاء لحمة كلحمة النسب فرجح جانب الاب
فالحاصل ان في هذا الباب ثبت اصلان يجب العمل بكل منهما بقدر الامكان
احدهما ان الولد يتبع الام في الرق والحرية والثاني ان الولاء لحمة كلحمة
النسب فان لم يكن في جانب الام رق يتبعها الولد فلا يثبت عليه الولاء
لانه مما يناط الرق وان كان في الجانبين رق يعتبر قوة النسب ويثبت
الولاء لجانب الاب وهذا ما قال في الهداية ولو كان الابوان معتقين
فالنسبة الى قوم الاب لانهما استويا والترجيح بجانبه لشبهه بالنسب
اولان النعمة به اكثر حتى لو كان نسب الاب خلقيا بان يكون عجميا حر الاصل
والام معتقة كان الولاء لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد كما ذكر ايضا في الهداية
وغيره **ومنها** ما ذكر الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في قوله التكملة
وان اختصم موالي الاب وموالي الام في ولائه فقضاؤه لموالي الام قضاء

شرح ص

بالعجز

بالعجز حيث قال اراد بهذا ان تكون الام مولاة لانها لو كانت حرة الاصل
لا يثبت على الولد ولاء **ومنها** كان احد الابوين حر الاصل لا يكون على
الولد المولود منهما ولاء لان الام اذا كانت حرة الاصل فالولد في الحرية يتبعها
والاب اذا كان حر الاصل فالولد يتبعه في النسب والولاء لحمة كلحمة النسب
والمراد بقولنا حر الاصل ان يكون عربيا لان العرب لم يجر عليهم رق **اقول**
انما قال والمراد بقولنا حر الاصل الخ لانه لما اطلق القول بان الاب اذا كان
حر الاصل فالولد يتبعه في النسب ورد عليه انه يقتضي ان يكون الولد تابعا
للأب عجميا حر الاصل ولا يكون عليه ولاء لقوم الام اذا كانت معتقة وهو خلاف
ما صرح به في الهداية وغيره فاراد دفعه بان المراد بكون الاب حر الاصل
ان يكون عربيا قوي النسب لان العرب لم يجر عليهم رق لضعف نسبه
اذ لم يسبق عليهم الا السيف او الاسلام **فان قيل** لم لم يعتبر العربية في
جانب الام **قلنا** لان المقصود في اعتبارها تقوية النسب والنسب
في جانب الام لا يعتد به ليراد تقويته **لا يقال** قوله المراد بهذا ان تكون الام مولاة
مخالف لكلام صاحب الهداية حيث قال في تقرير اصل هذه المسئلة
قبيل قوله وان اختصم موالي الام وموالي الاب اه وان جات المكاتب
ولد ولد حرة وقد كاتبها مولاه فان كون الام مولاة مخالف لكونها حرة
لانا نقول لا مخالفة لان المولاة اما معتقة او مولودة حر معتقة وعلى
التقديرين يصدق عليها الحرة وان لم تصدق الحرة الاصلية بالمعنى الثاني
المذكور في المقدمة **ومنها** ما قال الامام شمس الائمة السرخسي في شرح
المحيط ان كانت الام حرة والاب معتقا فلا ولاء على الولد **اقول** لم يرد
بالحرة الحرة مطلقا لان هذا الحكم لا يستقيم الا في بعض افراده وهو

وترك دينا وهو

الحرة الاصلية بالمعنى الثاني لا الحرة الاصلية بالمعنى الاول والا لم يصلح لحكم
بعدم الولاء على الولد لما عرفت ان الولاء حينئذ يكون لقوم الاب بل اراد الحرة
الاصلية بالمعنى الثاني لما سبق في العبارتين القطعيتين في هذا المعنى
وقد عرفت ان ما هو ظاهر في معنى مطلق يجب رده الى ما هو قطعي فيه ومقيد
ومنها ما ذكر الشيخ ابو محمد مسعود بن الحسن في مختصره المشهور بالمسعودي
حيث قال عتق كان حر الام لا ولاء عليه لاحد فلان يوالي من شاء **اقول**
هذا ايضا ظاهر فيما ذكرنا ومطلق فيجب رده الى ما هو قطعي فيه ومقيد
على ما سبق **واما الفصل** فغير مراد ما يرد عليه وهي في الظاهر مخالفة لما مر من
الحق الباهر وبيان عدم المخالفة في الحقيقة بالنسبة على ما سبق في الدقيقة
ومنه ما قال في المنية الولد وان علق حر الاصل بان كانت حرة اصلية
او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب او لقوم الام
ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا ان كانت الام
حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان حرة الاصل لم يجب عليه رق فلا يثبت
الولاء **اقول** المتبادر في ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا
جاز ان يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل المراد بالحرة الاصلية
ههنا الحرة الاصلية بالمعنى الاول المذكور في المعرفة بقرينة انه جعل
الولد المولد من حرة عارضية وهي المعتقة حرة الاصل ثم جعل الحرة
الاصلية مقابلة للعارضية فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من الحق
فصورة كون الولاء لقوم الاب ما اذا كان في نسب الاب رقيق والولد
ولد من معتقة او ممن ولدت من معتقة وصورة كون الولاء لقوم الام ما
اذا كان الاب نبطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انسان او من ولدت من

معتقة

معتقة فان ولاء الولد في الاول لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام
عند ابي حنيفة ومحمد واما حر الاصل وحر الاصل في قوله ان كان الاب
حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا ان كانت الام حرة الاصل وفي قوله وان
كان الاب حر الاصل فعلى وجهين فمحمول على المعنى الثاني المذكور في المعتقة
فكانه اراد بيان الاصطلاح وقصد التنبيه على التوفيق بين الروايات
والاصطلاح **ومنه** ما قال في التاتارخانية ولو شهدا ان ابا المدعي
هذا اعتق ابا الميت هذا وهو عليه ثم مات المعتق وترك ابنه هذا
وهو المدعي ثم مات المعتق وترك ابنه وهو الميت وهو ولد مزامراة
حرة قضي بالميراث للمدعي **اقول** مراده ايضا بامراة حرة الحرة
الاصلية بالمعنى الاول فلا ينافي ما سبق في الحق **واما الترتيب**
ففي نقل ما ذكر في بعض كتب على ظاهره وشرح الجامع الصغير للقاضي
واير اد ما يرد عليه فانه قيل فيه لو كان ابواه عربيين فلا ولاء على الولد
لاحد لان العرب حرة الاصل لانه لا استرقاق عليهم وكذا اذا كانا
نبطيين حر ين في الاصل وكذلك اذا كان الاب عربيا او نبطيا وهو
حر الاصل والام معتقة لا ولاء على الولد لانه يتبع الاب وان كانت الام
عربية والاب معتق او نبطي اسلم والا رجلا او كانا معتقين فان
الولد مولى لمولى الاب لان الولد يتبع الام في الولاء كما في النسب انما
الخلاف فيما اذا كانت الام معتقة والاب مولى الموالاة **اقول** فيه بحث
اما اولا فلان ضم النبطي الى العربي في قوله وكذلك اذا كان الاب
عربيا او نبطيا وهو حر الاصل والام معتقة لا ولاء على الولد غير صحيح
لوجهين الاول انه مخالف للرواية حيث قال في المبسوط وغيره اذا كانت

الام معتقة انسان والاب حر مسلم نبطي لم يعتق احد فالولد مولى لمولى الام في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذلك ان كان الاب والي رجلا وعند ابي يوسف رحمه الله في الفصلين لا يكون مولى لمولى الام وكلنه منسوب الى قوم ابيه والثاني انه مخالف للدراية لما عرفت ان الولد يتبع الام في الرق والحرية وان الولاء مبني على زوال الملك فالام اذا كانت معتقة كان الولد تابعا لها في زوال الملك وزوالها بالواسطة لا يكون الا من قبل مولاها فلا يكون الولاء الا له واما ثانيا فلان قوله وان كانت الام عربية والاب معتق فالولد مولى لمولى الاب بط لانه مخالف للرواية والدراية اما الاول فلما عرفت من الروايات الصحيحة ان الام اذا كانت حرة الاصل لاسيما اذا كانت عربية لا يكون على ولدها ولاء لاحد واما الثاني فلما عرفت وارادان الولد يتبع الام في الحرية وان الولاء مبني على زوال الملك ومملوكية الاب لا تسري الى الابن فاذا كان الام حرة اصلية لاسيما اذا كانت عربية كيف يثبت على الولد ولاء ويكون مخالفا للدراية يعلم لا اختلاف رواية هنا ليكون ما ذكر فيه محمولا عليه فتدبر واستقم واما ثالثا فلان قوله لان الولد يتبع الاب في الولاء بط لانه ليس على اطلاقه بل اذا كانت الام ايضا معتقة ليتحقق الضعف في الجانبين ويترجح جانب الاب يكون النسب له كما صرح به في الهداية واما رابعا فلان الحصر المستفاد من قوله انما الخلاف اذا كان الام معتقة والاب مولى الموالاة مخالف لما نقلناه من المبسوط من كون خلاف ابي يوسف في الفصلين ولبعض شروح الجامع الكبير حيث ذكر فيه لو كان الرجل نبطيا فتزوج بموالاة فالولد والزوج ولاء موالاة اذا لم

يكن

يكن له ولاء موالاة فالولد تابع للام في ولاء العتاقة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يكون تبعا للاب كما قلنا في العربي وللكافي ولشروح الهداية وللدراية ولشرح الاقطع ايضا حيث صرحوا فيها بالخلاف في الفصلين ولم يوجد هذا الحصر فيها ولا في غيرها سوى هذا الكتاب ولا يخفى على حبر منصف وبالسداد والاستقامة متصف ان كلا ما يكون في نفسه مخالفا للرواية والدراية ومخصوصا بكلامين مخالفين للدراية الصحيحة والرواية الصريحة كيف يصح به الاستدلال والاستشهاد وانى يتاتى به الاعتضاد والاشتهاد فقد تلخص وجميع ما ذكرنا ان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلها معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق والام حرة الاصل بهذا المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب وان كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان كان غير عربي فعند ابي حنيفة ومحمد يكون لقوم عليه ولاء خلافا لابي يوسف هذا ما تيسر لي في هذا المحل مع التدقيق والتحقيق والحل مستظهرا في ذلك بالملك الوهاب الهادي ضعفاء عباده الى سبيل الصواب وقد اتفق الفراغ من نظمها في سلك التحرير وتصويرها على احسن التصوير بلطف تقدير تمت بحمد الله وعونه وحسن توفيقه

والحمد لله وحده والصلاة

على من لا نبي بعده

فعله الاستناد