امور يتوقف عليها المباحث الآتية منها ان حرية الاصل
في اصطلاح الفقهاء يستعمل في معنيين احدهما من لم يجر
عليه رقية بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر
من وقت النكاح والعلوق او ممن هو اصلا رقيق والثاني
من لا يكون في اصله رقيق اصلا ومنها ان الولاء كما صرح به
صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا فانه لو لا
يقبل فيه الشهادة بالتسامع كما في العتق وزوال الرق بثبوته
وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد
يتبع الام في الحرية والرقية ولا يسري ملك الاب الى الولد
فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل عتق الام وعصبته في
حكم 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 لا يتمشى في الروايات ومنها ان
المطلق يحمل على المقيد في الروايات ولهذا يرى مطلقات
المتون كالكنز وغيره يقيدها الشراح وان كان الشارح
هو المصنف كما في الكافي وغيره واما المقصد ففي نقل روايات
يعول عليها وايراد مباحث يتعلق بها منها ما ذكر الشيخ علاء
الدين ابو بكر الكاشاني في البدايع وهو كتاب ينقل عنه
الفضلاء المحققون كالامام مفتي مصر والشام ابي عبد

الله

الله الروحي حيث قال في شرحه للهداية ذكر صاحب المحيط ان
النية سنة في الطهارة كذا في البدايع والتحفة والغنية ووافقهم
على ذلك صاحب الهداية حيث قال من 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 الرقية والحرية
ولا ولاء لاحد على امة فلا ولاء على ولدها فان كانت الام معتقة
والاب معتقا فالولد يتبع الاب في الولاء ويكون ولاءه لمولى
الاب لا لمولى الام لان الولاء كالنسب والاصل في الاب انتهى
تحقيقه ان المراد بحرة الاصل الحرة الاصلية بالمعنى الثاني لقوله
قوله ولا ولاء لاحد على امة قد 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 الولد 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 وقد صرح بخلافه حيث قال فالولد يتبع الاب في الولاء
قلنا يقتضي كون الولد تابعا للام في الرق والحرية ان يكون
كذلك لكن لما ثبت في كل من الطرفين ضعف بانتفاء رقه في الحالة
اعتبر حديث الولاء لحمة كلحمة النسب فرجح جانب الاب فالحاصل
ان في هذا الباب يثبت اصلان يجب العمل بكل منهما بقدر الامكان

Copyright © King Saud University