الجارية وحرية الولد تثبت بالشبهة وإن لم يثبت الاستيلاد ولهذا لو وطىء جارية غيره وهو يظنها أمته أو زوجته الحرة انعقد الولد حرا وإن لم يثبت الاستيلاد ووجه الثاني أنه تبع للاستيلاد وهو متبعض بخلاف الشبهة فإنها ناشئة من ظن لا يتبعض فعلى هذا لو ملك باقي الجارية بعد ذلك بقي الرق فيه لأنها علقت في غير ملكه برقيق وإن قلنا جميعه حر ففي ثبوت الاستيلاد في باقيها إذا ملكه قولان لأنه أولدها حرا في غير ملك وهذا الخلاف في تبعيض حرية الولد يجري فيما إذا أولد أحد الشريكين المشتركة وهو معسر فإن قلنا جميعه حر لزم المستولد قيمة حصة الشركاء من الولد وهذا هو الأصح وكذا قاله القاضي أبو الطيب والروياني وغيرهما وسواء في ترجيح حرية جميعه استيلاد أحد الغانمين واستيلاد أحد الشريكين وسئل القاضي حسين عمن أولد امرأة نصفها حر ونصفها رقيق بنكاح أو زنى كيف حال الولد فقال يمكن تخريجه على الوجهين في ولد المشتركة من الشريك المعسر ثم استقر جوابه على أنه كالأم حرية ورقا قال الإمام وهذا هو الوجه لأنه لا سبب لحريته إلا حرية الأم فيتقدر بها ثم ما ذكرناه من ثبوت الاستيلاد في حصة المعسر والخلاف في حال الولد موضعه ما إذا انحصر المستحقون فإن لم ينحصروا فقال البغوي إن قلنا عند الانحصار كل الولد حر أخذ منه قيمته وجعلت في المغنم وقسم على الجميع وإن قلنا الحر بعضه كان كله هنا رقيقا ثم الإمام يجتهد حتى تقع الأم والولد في حصة الواطىء فإن وقعا فيها فهي أم ولد والولد حر وإن وقع البعض ثبت الإستيلاد بقدره وعتق من الولد بقدر ما يملك هذا كلام البغوي ولك أن تقول قد سبق أن للإمام أن يقسم الغنيمة قسمة تحكم ولا يشترط رضى الغانمين ولا الإقراع وحينئذ فلا حاجة إلى سعي واجتهاد بل