

مُقَدِّمَةٌ

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين،
وعلى التابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد؛
فإن الله سبحانه وتعالى قد أنعم على هذه الأمة بنعم عظيمة، فقد أنزل عليها أشرف كتبه
وأرسل إليها أفضل رسله، ولما أكمل الله - سبحانه وتعالى - الدين بإنزال كتابه، وتبليغ النبي
ﷺ لدينه، حمل الصحابة رضوان الله عليهم هذا الدين فبلغوه للناس ليكون نبراساً وهادياً لهم
إلى الله والدار الآخرة وحمله التابعون بعدهم ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين. ومن أولئك
فقهاء الأمة الذين بينوا للناس أحكام الحلال والحرام، وصاغوا أحكام الشريعة وفروعها بعبارة
سهلة واضحة.

ولما كانت فروع الفقه كثيرة متعددة، رأى هؤلاء العلماء أنه لا بد من صياغة عبارات
تكون كالقواعد والضوابط لتضبط لطالب الفقه المسائل، وتجمع له الشوارد فينظم تحت هذه
القواعد والضوابط أبواباً كثيرة وفروعاً لا حصر لها، وحيث أن الله - تبارك وتعالى - قد يسر
لي الانضمام للدراسة في المعهد العالي للقضاء، وكان من متطلبات الدراسة تقديم بحث تكميلي
لنيل درجة الماجستير، فقد اخترت موضوعاً جديراً بالبحث، وهو: (الضوابط الفقهية من كتاب
الكافي للموفق ابن قدامة - من أول كتاب العتق إلى نهاية باب التدبير - جمعاً ودراسة) حاولت
أن أُلْم فيه شتات الموضوع وأصوغه بعبارة واضحة سهلة بقدر المستطاع والله أسأل أن يعينني
وأن ييسر لي ما قصدت إنه سميع قريب.

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع وأسباب اختياره فيما يلي:

- ١- إن الضوابط الفقهية ذات أهمية بالغة، فهي تجمع المتفرق، وتنظمه في سلك واحد، مما يسهل على الطالب ضبط المسائل.
- ٢- إن دراسة الضوابط الفقهية وبحثها في كتب الفقهاء المجتهدين لها أهمية كبيرة؛ إذ هي تجعل الباحث يقف على كل ضابط فقهي في مسألة معينة، مع الإطلاع على دليله ووجه الاستدلال منه ومناقشته وترجيحه.
- ٣- إن البحث في الضوابط والقواعد الفقهية في أمهات كتب الفقه، ينمي الملكة الفقهية لدى طالب العلم، ويجعله أكثر ارتباطاً بالتراث الفقهي، وذلك من خلال الممارسة العملية في تحرير المسائل، ومقارنة أقوال الفقهاء وبيان الراجح منها.
- ٤- إن كتاب "الكافي" يعتبر من الكتب المعتمدة في الفقه الحنبلي، فأردت أن أساهم في بيان قواعده وضوابطه الفقهية، واستخراجها ووضعها في متناول الباحثين والدارسين.
- ٥- ما تميز به هذا الكتاب المبارك من سهولة في ألفاظه ووضوح معناه وكثرة مسائله، حتى أقبل أهل العلم عليه ينقلون منه، ويدرسونه، فأردت تجلية هذه الضوابط، وبيانها ودراستها والاستفادة منها.

أسباب اختيار الموضوع:

- ١- أهمية دراسة ما يتعلق بالعتق كونه من أفضل القرب.
- ٢- حاجة طلاب العلم لمعرفة الضوابط المتعلقة بالعتق ومسائله لأن الحاجة ستعود إليه بلا شك وسيكون ذلك قريباً بإذن الله.
- ٣- هذا الموضوع وإن كان لا يحتاج إليه في العصر الحاضر، إلا أن الفقهاء قد تطرقوا إليه في كتبهم فلا بد من دراسته لارتباط العلم بعضه ببعض.
- ٤- ما لقينته من دعم وتشجيع من بعض الأساتذة الفضلاء والمهتمين بالبحث العلمي حيث أشعروني بأهمية الموضوع، وضرورة بحثه في أطروحة علمية.
- ٥- ما وجدته في نفسي من رغبة وميول في بحث هذا الموضوع، بغية المساهمة في إثراء المكتبة العلمية ببحث فقهي في هذا الموضوع.
- ٦- إثراء مكتبة المعهد العالي للقضاء والمكتبة النظامية بهذا البحث.

الدراسات السابقة:-

من خلال بحثي في فهارس المعهد العالي للقضاء، وفهارس كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، وفهارس مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، وفهارس مكتبة الملك فهد الوطنية، لم أجد من قام بدراسة القواعد والضوابط الفقهية من كتاب الكافي. وقد تم تسجيل مشروع بحث الضوابط الفقهية من كتاب الكافي، لعدد من الطلاب في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، ولم يتناول أحد منهم كتاب العتق بالبحث، فاخترته من أول الكتاب إلى نهاية باب التدبير.

منهج البحث:

سوف أسير في كتابة هذا البحث العلمي - بعون الله - على ضوء المنهج الآتي:

١- دراسة كل ضابط وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيقات الفقهية على الضابط.

٢- تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها، ليتضح المقصود من دراستها.

٣- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فسأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٤- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف، فسيكون عرضها على النحو التالي:

(أ) تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق.

(ب) ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

(ج) الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح.

- (د) توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.
- هـ) استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به إن وجدت، وأن يذكر ذلك بعد الدليل مباشرة.
- و) الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمة الخلاف إن وجدت.
- ٥- الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.
- ٦- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.
- ٧- تجنب ذكر الأقوال الشاذة.
- ٨- ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة الشكل.
- ٩- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها - إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما - فإن كانت كذلك فيكتفى حينئذ بتخريجها منهما أو من أحدهما.
- ١٠- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها.
- ١١- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.
- ١٢- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.
- ١٣- العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء، وعلامات الترقيم، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة، وللآثار، ولأقوال العلماء، وتميز العلامات أو الأقواس فيكون لكل منها علامته الخاصة.
- ١٤- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.
- ١٥- ترجمة للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم ونسبه وتاريخ وفاته ومذهبه العقدي والفقهي، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته.
- ١٦- إذا ورد في البحث أماكن أو قبائل أو فرق، أو أشعار، أو غير ذلك، توضع له فهرس خاصة، إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.
- ١٧- إتباع الرسالة بالفهارس التالية:
- أ- فهرس الآيات القرآنية. ب- فهرس الأحاديث والآثار. ج- فهرس الأعلام.
- د- فهرس المراجع والمصادر. هـ- فهرس الموضوعات.

خطة البحث:-

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، وفصلين، وخاتمة. على النحو التالي:

المقدمة:

وتتضمن أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، ومنهج البحث وخطة البحث.

التمهيد: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الضوابط الفقهية والفروق بينها وبين القواعد الفقهية والأصولية؛

وفيه أربعة مطالب:

- المطلب الأول: تعريف الفقه لغة واصطلاحاً.

- المطلب الثاني: تعريف الضوابط الفقهية لغة واصطلاحاً.

- المطلب الثالث: الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية.

- المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.

المبحث الثاني: التعريف بالكتاب والمؤلف؛ وفيه مطلبان:

- المطلب الأول: نبذة عن مؤلف الكتاب (ابن قدامة).

- المطلب الثاني: التعريف بكتاب الكافي.

المبحث الثالث: التعريف بموضوع الدراسة؛ وفيه مطلبان:

- المطلب الأول: تعريف العتق لغة واصطلاحاً.

- المطلب الثاني: تعريف التدبير لغة واصطلاحاً.

الفصل الأول:

الضوابط الفقهية في العتق والملك والتعليق؛ وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الضوابط الفقهية في العتق وشروطه؛ وفيه سبعة مطالب:

- المطلب الأول: لا يحصل العتق بالنية المجردة.

- المطلب الثاني: لا يصح العتق إلا من جائر التصرف.

- المطلب الثالث: الإحالة على السعاية إحالة على وهم.

- المطلب الرابع: ما وجب بالاستهلاك إذا عجز عن البعض وجب بقدر ما قدر عليه

كقيمة المتلف.

- **المطلب الخامس:** إن أعتق المعسر بعض عبده عتق كله.
- **المطلب السادس:** التقويم المستحق بالسراية يسقط على عدد الرؤوس.
- **المطلب السابع:** الوقوع بوجود الشرط.
- المبحث الثاني:** الضوابط الفقهية في الملك؛ وفيه ثلاثة مطالب:
- **المطلب الأول:** من ملك ذا رحم محرم عتق عليه بمجرد ملكه.
- **المطلب الثاني:** إن ملك بعض من يعتق عليه بسبب غير الميراث فهو كإعتاقه.
- **المطلب الثالث:** إذا أعتقت الأمة الحامل عتق جنينها.
- المبحث الثالث:** الضوابط الفقهية في تعليق العتق؛ وفيه ثلاثة مطالب:
- **المطلب الأول:** يجوز تعليق العتق بصفة.
- **المطلب الثاني:** كل عتق علق بصفة لم يملك إبطالها بالقول.
- **المطلب الثالث:** لا عتق قبل ملك.

الفصل الثاني:

- الضوابط الفقهية في التدبير؛ وفيه سبعة مباحث:
- المبحث الأول:** بيع المدبرة إباحة لفرجها.
 - المبحث الثاني:** إذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر إلى نصيب شريكه.
 - المبحث الثالث:** ما ولدت المدبرة بعد تدبيرها فولدها بمثلتها.
 - المبحث الرابع:** يصح تدبير الصبي المميز والسفيه.
 - المبحث الخامس:** يصح تدبير الكافر.
 - المبحث السادس:** إذا ادعى العبد أن سيده دبره فأنكر فalcول قول السيد مع يمينه.
 - المبحث السابع:** إن قتل المدبر سيده بطل تدبيره.
 - الخاتمة:** وفيها عرض لأبرز النتائج التي توصلت إليها خلال البحث.
 - الفهارس:** وتشمل:

- ١- فهرس الآيات.
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار.
- ٣- فهرس الأعلام.

٤ - فهرس المراجع والمصادر.

٥ - فهرس الموضوعات.

ولا يفوتني في ختام هذه المقدمة، أن أتقدم بالشكر الجزيل بعد شكر الله عز وجل، إلى والدي الكريمين، اللذين كان لهما الفضل بعد الله في إتمام هذا البحث، وإلى منسوبي جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ؛ أساتذة وإداريين، وخاصة أعضاء هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء، وأخص بالشكر والتقدير فضيلة الدكتور/ يوسف بن عبدالرحمن الرشيد، لما بذله من جهد ووقت إشرافا وتوجيها، والشكر موصول لفضيلة الدكتور/ هشام بن عبدالملك آل الشيخ الذي لم يأل جهدا في توجيهي ونصحي، فالله أسأل ألا يحرمهم الأجر والثوبة.

التمهيد: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:

تعريف الضوابط الفقهية والفروق بينها وبين القواعد الفقهية والأصولية.

وفيه أربعة مطالب:

– المطلب الأول:

تعريف الفقه لغة واصطلاحاً

– المطلب الثاني:

تعريف الضوابط الفقهية لغة واصطلاحاً

– المطلب الثالث:

الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية

– المطلب الرابع:

الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية

المبحث الأول:

تعريف الضوابط الفقهية والفروق بينها وبين القواعد الفقهية والأصولية

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الفقه لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الفقه لغة:

تعددت أقوال العلماء في معنى الفقه في اللغة على أقوال متعددة منها:

١- أن الفقه هو: مطلق الفهم، سواء كان فهماً للأشياء الدقيقة أم فهماً للأشياء الواضحة، وسواء كان فهماً لغرض المتكلم أم لغيره.^(١)

٢- أن الفقه هو: فهم الأشياء الدقيقة فقط، وسواء كان ذلك غرضاً للمتكلم أم لغيره.^(٢)

٣- أن الفقه هو: فهم غرض المتكلم من كلامه، سواء كان غرضاً واضحاً أم خفياً، والراجح في معنى الفقه في اللغة هو المعنى الأول وهو أنه مطلق الفهم^(٣). لذا يقال أن الفقه في اللغة: العلم بالشيء والفهم له وغلب على علم الدين لسيادته وشرفه وفضله. والفقه في الأصل الفهم، وفقه فقهاً بمعنى عِلِمَ علماً قال تعالى: ﴿لَيَتَفَقَّهُوا فِي آلِ الدِّينِ﴾^(٤) وقال النبي ﷺ لابن عباس: ^(٥) "اللهم فقهه في الدين وعلمه التأويل"^{(٦)(٧)}، والتفقه: تعلم الفقه^(٨) ومما سبق يتبين أن لفظة الفقه تطلق ويراد

^(١) انظر لسان العرب، ابن منظور ١٥٠/٥ وعلم أصول الفقه، الدكتور /عبدالعزیز الربيعه، ص ٣٦

^(٢) انظر شرح الكوكب المنير، الفتوحى، ٤١/١

^(٣) انظر أصول الفقه، الباحسين، ص ٤١-٤٢

^(٤) سورة التوبة، آية رقم (١٢٢)

^(٥) ابن عباس (ت ٦٨ هـ) هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب. قرشي هاشمي. حبر الأمة وترجمان القرآن. أسلم صغيراً ولازم النبي ﷺ بعد الفتح وروى عنه. كان الخلفاء يجلبونه. شهد مع علي الجمل وصفين. وكف بصره في آخر عمره. توفي بالطائف. [أسد الغابة، ابن الأثير ٢٩١/٣، الإصابة، ابن حجر ٩٠/٤]

^(٦) لسان العرب، ابن منظور، ١٥٠/٥

^(٧) روا الطبراني في الأوسط، ١١٢/٢، برقم (١٤٢٢)، ورواه البخاري في صحيحه، ٤١/١ كتاب الوضوء، باب وضع الماء عند الخلاء، برقم (١٤٣) بدون لفظة (وعلمه التأويل).

^(٨) المخصص، ابن سيده، ٣٣/٣

بها مطلق الفهم كما في قوله تعالى: ﴿قَالُوا يَشْعِبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ وَإِنَّا لَنَرْنَكَ فِينَا ضَعِيفًا وَلَوْلَا رَهْطُكَ لَرَجَمْتَنكَ وَمَا أَنْتَ عَلَيْنَا بَعِزٌّ﴾^(١).

وقد يراد بها العلم كما جاء في الصحيح من حديث معاوية بن أبي سفيان^(٢) أن النبي ﷺ قال: "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين"^(٣)، وقيل إن الأشبه أن الفهم مغاير للعلم، إذ الفهم عبارة عن جودة الذهن، من جهة هيئته لاقتناص كل ما يرد عليه من المطالب، وإن لم يكن المتصف به عالما، كالعامي الفطن.^(٤)

ثانيا: تعريف الفقه اصطلاحا:

تعددت عبارات العلماء في تعريف الفقه، وفي كثير مما ذكره تكرار ولا يسلم من المناقشة التي ترد عليه، فقد عرفه الآمدي^(٥) بقوله: "الفقه مخصوص بالعلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفروعية، بالنظر والاستدلال".^(٦) وعرفه الفتوحي^(٧) بقوله: "معرفة الأحكام

(١) سورة هود، الآية رقم (٩١)

(٢) معاوية بن أبي سفيان (ت ٦٠ هـ) هو معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية القرشي الأموي. مؤسس الدولة الأموية بالشام، وأحد دهاة العرب الكبار. كان فصيحاً حليماً وقوراً. ولد بمكة. وأسلم عام الفتح. وله أبو بكر ثم عمر. وأقره عثمان على الديار الشامية. تنازل له الحسن بن علي عام الجماعة. غزا جزر البحر المتوسط والقسطنطينية وكثرت فتوحاته. توفي وعمره ثمان وسبعين سنة. [أسد الغابة، ابن الأثير ٢٠١/٥، الإصابة، ابن حجر ٤٣٣ / ٣].

(٣) رواه البخاري من حديث معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه، ٢٥/١ كتاب العلم، باب من يرد به خيرا يفقهه في الدين، رقم (٧١)

(٤) الإحكام، الآمدي، ١٤/١

(٥) الآمدي (ت ٦٣١ هـ) هو علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي (وفي الأعلام "التغلي" وهو وهم)، أبو الحسن، سيف الدين الآمدي. أصولي باحث. كان حنبلياً ثم تحول إلى المذهب الشافعي. قدم بغداد وقرأ بها القراءات. صحب أبا القاسم بن فضال الشافعي وبرع في علم الخلاف. وتفنن في علم أصول الدين وأصول الفقه والفلسفة والعقليات. شهد له العز بن عبد السلام بالبراعة. دخل الديار المصرية وتصدر للإقراء وتوفي بدمشق. من تصانيفه: "الإحكام في أصول الأحكام"؛ و "أبكار الأفكار" في علم الكلام؛ و "لباب الألباب". [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٣٦٤/٢٢، طبقات الشافعية، السبكي ١٢٩ / ٥ - ١٣٠]

(٦) الإحكام، الآمدي، ٢٠/١

(٧) الفتوحي (ت ١٠٨٨ هـ) هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي بن إبراهيم البهوتي، المصري، الفتوحي، المعروف بابن النجار. أخذ العلم عن كبار علماء عصره كعبد الرحمن السخاوي. وكان الشيرازي يجله ويثني عليه، وقال الشعراني: صحبته أربعين سنة، فما رأيت عليه شيئا يشينه. تولى وظيفة قاضي قضاة الحنابلة بمصر. من تصانيفه: "حواش على كتاب منتهى الإرادات" في الفقه و"شرح الكوكب المنير" في علم الأصول [معجم المؤلفين، عمر كحالة ٨ / ٢٩٤، خلاصة الأثر، المحبي ٣ / ٣٩٠].

الشرعية الفرعية بالفعل أو القوة القرينة"^(١). والتعريف المختار للفقه هو أنه: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية".^(٢)

شرح التعريف:

قوله: "العلم" جنس في التعريف يشمل كل علم سواء أكان بالذات كزيد أم بالصفات كسواده والمراد بالعلم مطلق الإدراك الشامل للظن واليقين وليس المراد به التصديق اليقيني لأن أكثر مسائل الفقه ظنية.

قوله: "بالأحكام" جمع حكم والحكم يطلق عدة إطلاقات عند العلماء والمراد به هنا هو إثبات شيء لشيء أو نفيه عنه.

قوله: "الشرعية" نسبة إلى الشرع وهي الأحكام المأخوذة من الشرع أي من أدلته مباشرة أو بواسطة الاجتهاد.

قوله: "العملية" نسبة إلى العمل ويخرج بها الأحكام الشرعية غير العملية.

قوله: "المكتسب" وصف للعلم ويخرج به العلم الغير مكتسب.

قوله: "من أدلتها" أي: من أدلة الأحكام الشرعية العملية.

قوله: "التفصيلية" أي الأدلة الجزئية التي تتعلق بالمسائل الجزئية، ويخرج به الأدلة الإجمالية.^(٣)

^(١) شرح الكوكب المنير، الفتوح، ١/٤١

^(٢) البحر المحيط، الزركشي، ١/٢١

^(٣) علم أصول الفقه، الدكتور /عبدالعزیز الربيعه، ص ٤٦ - ٤٩

المطلب الثاني:

تعريف الضوابط الفقهية لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الضابط لغة:

أصله من الضبط، والضبط في اللغة: لزوم الشيء وحبسه، وقيل: هو لزوم شيء لا يفارقه في كل شيء، وضبط الشيء حفظه بالحزم. ويقال: ضبط البلاد وغيرها: قام بأمرها قياماً ليس فيه نقص، يقال تضبّطت فلاناً، إذا أخذته على حبس منك له وقهر.^(١) فمعنى الضبط لا يخرج عن اللزوم، والحبس، والحفظ، والحزم، والقوة، والقيام بالأمر بلا نقص، وهي معان متوائمة لا تضاد بينها ولا تناقض.^(٢)

ثانياً: تعريف الضابط اصطلاحاً:

الضابط عند الأصوليين يقصد به أحد أمور:

الأمر الأول: أن يكون بمعنى الحد، وهو الذي يقصد به حدود المسألة الواحدة التي تضبطها، بحيث لا يدخل معها غيرها، وإن لم يتفرع ذلك إلى فروع أخرى فهو بهذا شبيه بمعنى الحد.

وعلى هذا الإطلاق نجد أكثر استعمال الفقهاء للضابط كقولهم: هذه المسألة ضابطها كذا، أو هذه المسألة لا ضابط لها أولاً تنضبط ونحو ذلك، ومن هذا القبيل قول الشافعي^(٣) فيما يجوز السلم فيه: "أن يضبط بكيل أو وزن فيوصف بما يجوز".^(٤)

(١) النهاية، ابن الأثير، ٧٢/٣

(٢) لسان العرب، ابن منظور، ١٠٤/٤

(٣) الشافعي (ت ٢٠٤ هـ) هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع. من بني المطلب من قريش. أحد أئمة المذاهب الأربعة، وإليه ينتسب الشافعية. جمع إلى علم الفقه القراءات وعلم الأصول والحديث واللغة والشعر. قال الإمام أحمد: "ما أحد ممن بيده محبرة أو ورق إلا وللشافعي عليه منة". كان شديد الذكاء. نشر مذهبه بالحجاز والعراق. ثم انتقل إلى مصر (١٩٩ هـ) ونشر بها مذهبه أيضاً وبها توفي. من تصانيفه: "الأم في الفقه"، و "الرسالة" في أصول الفقه، و "أحكام القرآن"، وغيرها. [تذكرة الحفاظ، الذهبي ١ / ٣٢٩، طبقات الشافعية، السبكي ١ / ١٩٢ - ٢٠٤]

(٤) الأم، الشافعي، ١٩٠/٨

وقول الخرقى^(١): "وكل ما ضبط بصفة فالسلم جائز فيه"^(٢) وقول شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣): "الضابط في الدليل أن يكون مستلزماً للمدلول فكل ما كان مستلزماً لغيره أمكن أن يستدل به عليه"^(٤).

الأمر الثاني: أن يكون بمعنى القاعدة، وهو استخدام أقل من السابق عند المتقدمين من الفقهاء، والتوجه الاصطلاحي العام للضابط يتجه نحو تخصيصه بهذا الاستعمال عند متأخريهم، ولكن مع ذلك يظل الاستعمال السابق مطروقا عندهم أيضاً، ولو بدرجة أقل نسبياً، وعلى كل حال فالفقهاء يستخدمون كلمة الضابط بمفهوم القاعدة، وهو ما يبنى عليه غيره في استخدامين هما الأول: كمرادف للقاعدة بمعناها الاصطلاحي، بحيث يطلق على ما تطلق عليه القاعدة بذلك المفهوم، ولذا ورد في تعريف القاعدة اللغوي أن من معانيها الضابط، بمعنى الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئياته، حتى عرفوه اصطلاحاً بنفس تعريف القاعدة فقالوا في تعريفه: "حكم كلي ينطبق على جزئيات" وقد صرح بهذا الترادف الكمال بن الهمام^(٥) وهو يعرف القاعدة قائلاً: "ومعناها كالضابط والقانون والأصل والحرف".

(١) الخرقى (ت ٣٣٤ هـ) هو عمر بن الحسين بن عبد الله، أبو القاسم، الخرقى. رحل عن بغداد لما ظهر بها سب الصحابة زمن بني بويه، وترك كتبه في بيت ببغداد فاحترقت ولم تكن انتشرت. وبقي منها مختصره المشهور بـ "مختصر الخرقى" الذي شرحه ابن قدامة في "المغني" [طبقات الحنابلة، أبي يعلى ٧٥/٢، سير أعلام النبلاء، الذهبي ٣٦٣/١٥].

(٢) مختصر الخرقى، ص ١١٨

(٣) ابن تيمية (ت ٧٢٨ هـ) هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني الدمشقي، تقي الدين. الإمام شيخ الإسلام. حنبلي. ولد في حران وانتقل به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر. سجن بمصر مرتين من أجل فتاواه. وتوفي بقلعة دمشق معتقلاً. كان داعية إصلاح في الدين، آية في التفسير والعقائد والأصول، فصيح اللسان. مكثراً من التصنيف. من تصانيفه "السياسة الشرعية"، "ومنهاج السنة"، وطبعت "فتاواه" في الرياض مؤخرًا في ٣٥ مجلداً. [ذيل طبقات الحنابلة، ابن رجب ٣٨٧/٢، الدرر الكامنة، ابن حجر ١ / ١٤٤]

(٤) الفتاوى، ابن تيمية، ٨٢/٩

(٥) ابن الهمام (ت ٨٦١ هـ) هو محمد عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين، الشهير بابن الهمام. إمام من فقهاء الحنفية، مفسر حافظ متكلم. كان أبوه قاضياً بسيواس في تركيا، ثم ولي القضاء بالإسكندرية فولد ابنه محمد ونشأ فيها. وأقام بالقاهرة كان معظماً عند أرباب الدولة. اشتهر بكتابه القيم فتح القدير وهو حاشية على الهداية. [الجواهر المضية، ابن أبي الوفاء ٨٦ / ٢، والفوائد البهية، اللكنوي ص ١٨٠]

والثاني: بمعنى القواعد الخاصة، وفي هذا المعنى يقصدون به نوعا خاصا من أنواع القواعد يتميز بأنه أقل شمولاً، وأضيق نطاقاً، فهو يشمل فروعاً من باب واحد فقط، ولهذا عرفوه في هذا المعنى بأنه: "حكم كلي فقهي ينطبق على فروع متعددة من باب واحد"^(١) أو "قضية كلية تحصر الفروع وتحبسها"^(٢) وهذا الاستخدام اصطلاح متأخر جاء بعد استقرار العلم ووضوح مصطلحاته. ولعل التعريف الأقرب للصواب هو أن الضابط: "ما انتظم صوراً متشابهة في موضوع واحد غير ملتفت فيها إلى معنى جامع مؤثر".^(٣)

(١) القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين، ص ٦٧

(٢) قاعدة اليقين لا يزول بالشك، يعقوب الباحسين، ص ١٣

(٣) القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين، ص ٦٧

المطلب الثالث:

الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية:

قبل أن نتطرق لذكر الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية، ينبغي أن نعرف تعريف كل واحد منهما، فالأول سبق تعريفه وبقي أن نورد تعريف القواعد الفقهية.

لقد عرف الفقهاء القواعد الفقهية بتعاريف كثيرة متقاربة، لا تسلم من مناقشة ولعل أشملها هو أن القاعدة الفقهية: "قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية".^(١)

أما الفروق بين القواعد والضوابط فيمكن إجمالها فيما يلي:

- (١) أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب متعددة بينما يختص الضابط باب معين لا يتعداه.
- (٢) أن القاعدة محل اعتبار عند أكثر المذاهب بما تحويه من أحكام، أما الضابط فهو اصطلاح مقيد لا يعمل بمدلوله إلا عند مذهب معين غالباً، مع أن من القواعد ما هو محل خلاف بين الفقهاء ولكن الحكم للأغلب.
- (٣) أن القاعدة الفقهية مصدرها غالباً من الكتاب أو السنة، بخلاف الضابط الذي يعتمد على الاستقراء في أغلب صورته.
- (٤) الضابط يضبط الصور التي يشملها معناه، بقطع النظر إلى مآخذ تلك الصور بخلاف القاعدة التي تجمع فيها الصور على أساس المآخذ المشترك بينهما.^(٢)

^(١) القواعد الفقهية، يعقوب الباسين، ص ٥٤

^(٢) انظر الأشباه والنظائر، ابن السبكي، ١١/١

المطلب الرابع:

الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية:

- سبق لنا تعريف القواعد الفقهية وبقي لنا أن نعرّف القواعد الأصولية، فقد عرف الأصوليون القواعد الأصولية بتعاريف كثيرة متقاربة، ولعل أقربها للصواب هو أنها: "القواعد التي يتوصل بها المجتهد إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من الأدلة التفصيلية". أما الفروق فقد ذكر بعض العلماء فروقا بين القواعد الفقهية والأصولية نوجزها فيما يلي:
- ١- القواعد الأصولية ناشئة عن الألفاظ العربية وما يعرض لها من نسخ وترجيح وعموم وخصوص وأمر ونهي وغير ذلك، ولم يخرج عن هذا إلا بعض الأدلة وصفات المجتهدين، أما القواعد الفقهية فليست كذلك.
 - ٢- القواعد الأصولية لا يفهم منها أسرار الشرع ولا حكمته، بينما يمكن أن نأخذ هذه الأسرار والحكم من القواعد الفقهية.
 - ٣- النتيجة المستفادة من ضم القضية الصغرى إلى كبرائها التي هي قاعدة أصولية، تعد من قبيل الاستنباط، أما القاعدة الفقهية فليس فيها الاستنباط المذكور وإنما هي تطبيق للقاعدة على صغرها فقط.
 - ٤- النتيجة المستفادة من القاعدة الأصولية هي من وظائف المجتهد، أما النتيجة المستفادة من القاعدة الفقهية فهي من وظيفة المقلد في الغالب.
 - ٥- القاعدة الأصولية يكون موضوعها الأدلة، أو أنواعها، أو أعراض الأدلة أو الأحكام، أما القاعدة الفقهية فموضوعها فعل المكلف.
 - ٦- القواعد الأصولية كلية، أما القواعد الفقهية فهي أكثرية.
 - ٧- القواعد الأصولية عامة وشاملة لجميع فروعها، وثابتة لا تتبدل ولا تتغير، بخلاف القواعد الفقهية التي تكثر فيها الاستثناءات، فلا تكون حينئذ عامة وشاملة لجميع فروعها.^(١)

(١) القواعد الفقهية، يعقوب الباسين، ص ١٣٥.

المبحث الثاني: التعريف بالكتاب والمؤلف؛ وفيه مطلبان:

المطلب الأول:

نبذة عن مؤلف كتاب الكافي:

موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدم بن نصر المقدسي الجماعيلي، ثم الدمشقي الصالح الحنبلي. مولده بجماعيل من أعمال نابلس، سنة إحدى وأربعين وخمس مئة في شعبان. وهاجر مع أهل بيته وأقاربه، وله عشر سنين، وحفظ القرآن، ولزم الاشتغال من صغره، وكتب الخط المليح، وكان من بحور العلم وأذكياء العالم. ورحل في أول سنة إحدى وستين في طلب العلم إلى بغداد.

وقال عمر بن الحاجب^(١): هو إمام الأئمة، ومفتي الأمة، خصه الله بالفضل الوافر، والخاطر الماطر، والعلم الكامل، طنت بذكره الأمصار، وضنت بمثله الأعصار، أخذ بمجامع الحقائق النقلية والعقلية إلى أن قال: وله المؤلفات الغزيرة، وما أظن الزمان يسمح بمثله، متواضع، حسن الاعتقاد، ذو أناة وحلم ووقار، مجلسه معمور بالفقهاء والمحدثين، وكان كثير العبادة، دائم التهجد.

قضى عمره مشغلاً بتأليف عظيم المصنفات لخدمة الدين من أبرزها كتابه "المغني" وهو من أجل كتبه وله كتاب "الكافي" الذي نحن بصدد دراسة بعض الضوابط الفقهية التي أوردها رحمه الله في كتاب العتق. وسيأتي التعريف بهذا الكتاب إن شاء الله، وكانت وفاته رحمه الله يوم السبت، يوم الفطر، ودفن من الغد سنة عشرين وست مئة فجزاه الله خير ما جرى به علماً عن طلابه وأسكنه فسيح جناته.^(٢)

^(١) ابن الحاجب (ت ٦٤٦ هـ) هو عثمان بن عمر أبي بكر بن يونس المعروف بابن الحاجب - أبو عمرو، جمال الدين - كردي الأصل، ولد في إسنا. ونشأ في القاهرة. ودرس بدمشق وتخرج به بعض المالكية. ثم رجع إلى مصر فاستوطنها. كان من كبار العلماء بالعربية، وفقيهاً من فقهاء المالكية، بارعاً في العلوم الأصولية، متقناً لمذهب مالك بن أنس. وكان ثقة حجة متواضعاً عفيفاً. من تصانيفه: "مختصر الفقه"؛ و "منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل" في أصول الفقه و "جامع الأمهات" في فقه المالكية. [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٢٣/٢٦٤، الوافي بالوفيات، الصفدي ١٩/٣٢١]

^(٢) سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٢٢/١٦٥-١٧٠

المطلب الثاني:

التعريف بكتاب الكافي:

لقد راعى موفق الدين رحمه الله في مؤلفاته أربع طبقات، فصنف "العمدة" للمبتدئين ثم ألف "المقنع" لمن ارتقى عن درجتهم، ولم يصل إلى درجة المتوسطين، فلذلك جعله عرياً عن الدليل والتعليل، غير أنه يذكر الروايات عن الإمام ليجعل لقارئه مجالا إلى كد ذهنه ليتمرن على التصحيح. ثم صنف للمتوسطين "الكافي" وذكر فيه كثيرا من الأدلة، لتسمو نفس قارئه إلى درجة الاجتهاد في المذهب، حينما يرى الأدلة، وترتفع نفسه إلى مناقشتها، ولم يجعلها قضية مسلمة ثم ألف "المغني" لمن ارتقى درجة عن المتوسطين.

وهاهو ذا موفق الدين يعرض منهجه في "الكافي" فيقول: هذا كتاب استخرت الله تعالى في تأليفه على مذهب إمام الأئمة، ورباني الأمة، أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني^(١) في الفقه، توسطت فيه بين الإطالة والاختصار، وأومأت إلى أدلة مسائله مع الاختصار، وعزيت أحاديثه إلى كتب الأمصار، ليكون الكتاب كافيا في فنه عن سواه، مقنعا لقارئه بما حواه، وافيا بالغرض من غير تطويل، جامعا بين الحكم والدليل.

وقد عرض في هذا الكتاب للمذهب، عرضا وسطا بين الإطالة والاختصار، فهو يعرض المسألة، ثم يتبعها بالدليل في يسر وبساطة، تجعلها تستقر في الذهن، وتعود مطالعه ودارسه على مجاوزة التقليد إلى الدليل، ثم يسمو به إلى مناقشة الأدلة، والتي هي أبرز ما يتميز به مذهب الإمام أحمد رحمه الله عن غيره من المذاهب.

(١) أحمد بن حنبل (ت ٢٤١ هـ) هو أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الله. من بني ذهل بن شيبان الذين ينتمون إلى قبيلة بكر بن وائل. إمام المذهب الحنبلي، وأحد أئمة الفقه الأربعة. أصله من مرو، وولد ببغداد. امتحن في أيام المأمون والمعتصم ليقول بحلق القرآن فأبى وأظهر الله على يديه مذهب أهل السنة. ولما توفي الوائق وولي المتوكل أكرم أحمد، ومكث مدة لا يولي أحداً إلا بمشورته. له "المسند" وفيه ثلاثون ألف حديث، و "المسائل"، و "الأشربة"، و "فضائل الصحابة" وغيرها. [طبقات الحنابلة، لأبي يعلى ص ٣ - ١١، تذكرة الحفاظ، الذهبي ٤٣١/٢]

المبحث الثالث: التعريف بموضوع الدراسة؛ وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف العتق لغة واصطلاحاً:

العتق لغة:

خلاف الرق، وهو الحرية وكذلك العتاق، بالفتح ويقال أعتقت الغلام إعتاقاً، ويقال عتق يعتق عتقاً، وعتقاً، وعتاقاً، وعتاقة، فهو عتيق، وجمعه: عتقاء، وأعتقه، وعتيق: اسم الصديق، عليه السلام، قيل: سمي بذلك، لأن الله تعالى أعتقه من النار.^(١)

العتق اصطلاحاً:

عرف الفقهاء العتق بتعريفات كثيرة، متقاربة في اللفظ والمعنى، ولعل أشمل هذه التعريفات ما ذكره الموفق ابن قدامة بأنه: تحرير الرقبة وتخليصها من الرق.^(٢)

المطلب الثاني: تعريف التدبير لغة واصطلاحاً:

التدبير معناه أن يعتق الرجل عبده عن دبر، وهو أن يعتق بعد موته فيقول أنت حر بعد موتي وهو مدبر. وفي الحديث إن فلاناً أعتق غلاماً له عن دبر، أي بعد موته ودبرت العبد إذا علقت عتقه بموتك، وهو التدبير أي أنه يعتق بعدما يدبره سيده ويموت.^(٣) والتدبير في اللغة: تعليق العتق بالموت.^(٤)

وفي الاصطلاح:

تعددت تعريفات الفقهاء للتدبير، إلا أنها متقاربة في ألفاظها ومعانيها، ولعل أشملها هو ما ذكره الموفق ابن قدامة بأنه: تعليق عتق عبده بموته.^(٥)

(١) لسان العرب، ابن منظور، ٢٥٢/٤

(٢) المغني، ابن قدامة، ٣٤٤/١٤

(٣) لسان العرب، ابن منظور، ٣٥٣/٢

(٤) التعريفات، الجرجاني، ص ٥٦

(٥) المغني، ابن قدامة، ٤١٢/١٤

الفصل الأول:

الضوابط الفقهية في العتق والملك والتعليق؛ وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الضوابط الفقهية في العتق وشروطه؛ وفيه سبعة مطالب:

- المطلب الأول:

لا يحصل العتق بالنية المجردة

- المطلب الثاني:

لا يصح العتق إلا من جائز التصرف

- المطلب الثالث:

الإحالة على السعاية إحالة على وهم

- المطلب الرابع:

ما وجب بالاستهلاك إذا عجز عن البعض وجب بقدر ما قدر عليه كقيمة المتلف

- المطلب الخامس:

إن أعتق المعسر بعض عبده عتق كله

- المطلب السادس:

التقويم المستحق بالسراية يسقط على عدد الرؤوس

- المطلب السابع:

الوقوع بوجود الشرط

المطلب الأول:

لا يحصل العتق بالنية المجردة^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة منها:

- ١- مجرد النية لا أثر لها في إثبات الحكم.^(٢)
- ٢- كل ما لا يثبت له الحكم بدخوله في ملكه، لا يثبت بمجرد النية.^(٣)
- ٣- الخروج من سائر العبادات لا يكون بمجرد النية.^(٤)
- ٤- الفعل لا يتم بمجرد النية.^(٥)
- ٥- العبادة لا تلزم إلا بالنية مع القول أو الشروع.^(٦)
- ٦- لا يؤخذ المرء بمجرد النية.^(٧)
- ٧- الأصل أن النية إذا تجردت عن العمل لا تكون مؤثرة في الأمور الدنيوية.^(٨)

ثانياً: معنى الضابط

النية في اللغة: مصدر نوى، والاسم النيّة، بتشديد الياء عند أكثر اللغويين، وتأتي النية لمعان، منها: القصد، فيقال: نوى الشيء ينويه نيّة: قصده، كائتواه وتنوّاه، ومنها: الحفظ، فيقال: نوى الله فلاناً: حفظه.

والنية: الوجه الذي يذهب فيه، والأمر الذي تنويه، وتوجيه النفس نحو العمل.^(٩)

^(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٤/٢،

^(٢) إعلام الموقعين، ابن القيم، ٥٣٤/٥

^(٣) المغني، ابن قدامة، ٢٥٦/٤

^(٤) المبسوط، السرخسي، ٧٤/٣

^(٥) غمر عيون البصائر، الحموي، ٦١/١

^(٦) فتح الباري، ابن حجر، ٧١٤/١٤

^(٧) حاشية السندي، ٤٨٢/٤

^(٨) موسوعة القواعد الفقهية، البرنو، ١٥٨/١

^(٩) انظر لسان العرب، ابن منظور، ٢٨٤/٦

والعتق لا بد له من قول، وفعل، واستيلاء^(١)، ولا يحصل إلا بها. أما مجرد النية فلا تكفي، لأنه إزالة ملك. ومن المعلوم أن النية تعمل في صرف اللفظ المحتمل إلى أحد احتمالاته، فأما مالا يحتمل فلا فإننا لو عملنا به فيما لا يحتمل، كان عملاً بمجرد النية، ومجرد النية لا تعمل في نكاح، ولا طلاق، ولا بيع.^(٢)

أما تعريف النية اصطلاحاً، فقد عرفها الفقهاء بتعريفات متعددة، منها قولهم: بأنها قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاب الفعل. ودخل في التعريف المنهيات، فإن المكلف به الفعل الذي هو كف النفس^(٣)، وعرفها القرافي^(٤) من المالكية: بأنها قصد الإنسان بقلبه ما يريد به فعله، فهي من باب العزوم والإرادات لا من باب العلوم والاعتقادات^(٥)، وعرفها زكريا الأنصاري^(٦) من الشافعية: بأنها قصد الشيء مقترناً بفعله^(٧)، وعرفها ابن قدامة من الحنابلة: بأنها عزم القلب على فعل العبادة تقرباً إلى الله تعالى، بأن يقصد بعمله الله تعالى دون شيء آخر، من تصنع لمخلوق، أو اكتساب محمدة عند الناس، أو محبة مدح منهم، أو نحوه.^(٨) قال ابن حجر^(٩) رحمه الله وهي: انبعاث القلب نحو ما يراه موافقاً لغرض من نفع أو دفع

(١) الاستيلاء في اللغة: طلب الولد، واصطلاحاً هو: تصيير الجارية أم ولد.

(٢) الشرح الكبير، ابن قدامة، ٣٨٣/٢٢.

(٣) رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، ٧٢/١.

(٤) القرافي (ت ٦٨٤ هـ) هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين القرافي. أصله من صنهاجة، قبيلة من بربر المغرب. نسبته إلى القرافة وهي الحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي بالقاهرة. فقيه مالكي. مصري المولد والمنشأ والوفاة. من تصانيفه: "الفروق" في القواعد الفقهية، و"الذخيرة" في الفقه، [الوافي بالوفيات، الصفدي ١٤٦/٦، المنهل الصافي، بن تغري بردي ٢٣٢/١]

(٥) الذخيرة، القرافي، ٢٤٠/١.

(٦) زكريا الأنصاري (ت ٩٢٦ هـ) هو زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أبو يحيى. فقيه شافعي محدث مفسر قاض. من أهل مصر. لقب بشيخ الإسلام. كان فقيراً معدماً، ثم طلب العلم فنبغ. ولي قضاء قضاة مصر. من مؤلفاته: "الغرر البهية في شرح البهجة الوردية". [الأعلام، للزركلي ٣ / ٨٠، والكواكب السائرة، الغزي ١ / ١٩٦]

(٧) حاشية الجمل، زكريا الأنصاري، ١٦٩/٢.

(٨) المغني، ابن قدامة، ١١٠/١.

(٩) ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) هو أحمد بن علي بن محمد، شهاب الدين، أبو الفضل الكتاني العسقلاني، المصري المولد والمنشأ والوفاة، الشهير بابن حجر. كان محدثاً فقيهاً مؤرخاً. انتهى إليه معرفة الرجال واستحضرهم ومعرفة العالي والنازل، وعلل الأحاديث وغير ذلك. من تصانيفه: "فتح الباري شرح صحيح البخاري"، و"تلخيص الحبير". [الضوء اللامع، السخاوي ٢ / ٣٦، البدر الطالع، الشوكاني ١ / ٨٧، شذرات الذهب، العكري ٧ / ٢٧٠].

ضر، حالاً أو مآلاً، و الشرع خصصها بالإرادة المتوجهة نحو الفعل لا بتغاء رضا الله وامتنال حكمه.^(١)

ومعنى المجردة: جرد الشيء يُجرّده جرداً وجَرّده قَشَره، والتجريد التعرية من الثياب، وجرّد الكتاب والمصحف عرّاه من الضبط، والزيادات، والفواتح.^(٢)

ثالثاً: دليل الضابط:

من الأدلة التي بني عليها هذا الضابط، ما رواه البخاري^(٣)، ومسلم^(٤) من حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: "إن الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها ما لم يتكلموا أو يعملوا به".^(٥) فقد أخبر ﷺ أن الله عفا عن حديث النفس إلا أن تتكلم أو تعمل؛ ففرق بين حديث النفس وبين الكلام وأخبر أنه لا يؤخذ به حتى يتكلم به.^(٦)

^(١) فتح الباري، ابن حجر، ١٦/٢

^(٢) لسان العرب، ابن منظور، ٤٠٢/١

^(٣) البخاري (ت ٢٥٦ هـ) هو محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، أبو عبد الله، البخاري. حبر الإسلام، والحافظ لحديث رسول الله ﷺ. ولد في بخارى، ونشأ يتيماً، وكان حاد الذكاء ميرزا في الحفظ رحل في طلب الحديث، وسمع من نحو ألف شيخ بخراسان والشام ومصر والحجاز وغيرها. جمع نحو ٦٠٠ ألف حديث اختار مما صح منها كتابه "الجامع الصحيح" الذي هو أوثق كتب الحديث وله أيضاً "التاريخ"، و "الضعفاء"، و "الأدب المفرد" وغيرها [تذكرة الحفاظ، الذهبي ٢ / ١٢٢، سير أعلام النبلاء، الذهبي ٣٩١/١٢-٣٩٥]

^(٤) مسلم (ت ٢٦١ هـ) هو مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري. من أئمة المحدثين. ولد بنيسابور، ورحل إلى الشام ومصر والعراق في طلب الحديث. أخذ عن الإمام أحمد بن حنبل وطبقته. لازم البخاري وحذا حذوه. أشهر كتبه "صحيح مسلم". وصحيحه يلي صحيح البخاري من حيث الصحة. من تصانيفه أيضاً "المسند الكبير" مرتب على الرجال، وكتاب "العلل"، وكتاب "سؤالات أحمد"، وكتاب "أوهام المحدثين". [تذكرة الحفاظ، الذهبي ٢ / ١٥٠، تهذيب التهذيب، ابن حجر ٦٧/٤]

^(٥) رواه البخاري في صحيحه، ١٣٥/٨، كتاب الأيمان والنذور، باب إذا حنث ناسيا في الأيمان، برقم (٦٦٦٤). ومسلم في صحيحه ٨١/١، كتاب الإيمان، باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب إذا لم تستقر .

^(٦) انظر فتاوى ابن تيمية، ١٣٣/٧

رابعاً: دراسة الضابط:

لا خلاف بين العلماء في مؤدى الضابط وأنه لا يحصل العتق بمجرد النية.^(١)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط

١- لو أعتق سيد عبده بقلبه بدون أن يتلفظ، فإنه لا يعتق حتى يتكلم، أو يفعل فعلاً يدل على إعتاقه له.

٢- لو نوى سيد عتق أمته، ولم يتلفظ بذلك فإنها لا تعتق بمجرد نيته.

٣- لو أن رجلاً سمع موعظة، وترغيباً في فضل العتق فنوى إن رجع إلى بيته أنه سيعتق كل أعبدته، وعزم على ذلك، وفي الطريق تراجع لحاجته إليهم، فلا شيء يلزمه بهذه النية ولا أثر لها.

^(١) بدائع الصنائع، الكاساني ٤/٤٦، الفواكه الدواني، النفراوي ٢/٢٣٦، المجموع، النووي ٩/١٩٥، الشرح الكبير، ابن قدامة ٢٢/٣٨٣.

المطلب الثاني:

لا يصح العتق إلا من جائر التصرف^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

- ١- يعتبر كون العاقد جائر التصرف^(٢).
- ٢- جائر التصرف لا يمنع من إسقاط بعض حقه أو هبته^(٣).
- ٣- ويحصل العتق بقول من جائر التصرف^(٤).
- ٤- شرط العتق بالقول كونه من مالك جائر التصرف^(٥).
- ٥- يصح العتق من كل من يجوز تصرفه في المال^(٦).
- ٦- كل جائر التصرف لا يمنع من إسقاط حقه^(٧).

ثانياً: معنى الضابط:

العتق لا يصح، ولا تترتب عليه أحكامه، حتى يصدر من الحر، البالغ، الرشيد، وهو ما يسميه العلماء جائر التصرف، فلو انتفى وصف من هذه الأوصاف، لم يصح العتق ولا تترتب عليه أحكامه، لأنه يكون تصرف فيما لا يحق له تصرفه فيه فممنع منه صيانة لماله. وجائر التصرف: يقال جزت الطريق، وجاز الموضع جَوْزاً وجاهزه سار فيه وسلكه. والتصرف: الصرف رد الشيء عن وجهه، والصرف الحيلة، ومنه التصرف في الأمور يقال: إنه يتصرف في الأمور والتصرف لغة: التقلب في الأمور والسعي في طلب الكسب. وأما في الاصطلاح فلم يذكر الفقهاء في كتبهم تعريفاً للتصرف، ولكن يفهم من كلامهم أن التصرف هو: ما يصدر عن الشخص بإرادته، ويرتب الشرع عليه أحكاماً مختلفة^(٨).

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٦/٢

(٢) الفروع، ابن مفلح، ٢١١/٧

(٣) شرح منتهى الإرادات، ٤٠٨/٣

(٤) المرجع السابق، ٦/٥

(٥) المرجع السابق، ٩/٥

(٦) المغني، ابن قدامة، ٣٤٨/١٤

(٧) الموسوعة الكويتية، ٢٣٩/٤

(٨) لسان العرب، ابن منظور، ٣٤/٤

ومعلوم أن التصرف يتضمن إرادة إنشائية، وعزيمة مبرمة من صاحبه على إنشاء حق أو إنجائه وإسقاطه، وهو ما يسمى تصرفاً عقدياً لما فيه من العزيمة والإرادة المنشئة أو المسقطة للحقوق.

ثالثاً: دليل الضابط:

من أدلة هذا الضابط ما يلي: الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا﴾^(١) فينهى الله تعالى عن تمكين السفهاء من التصرف في الأموال، التي جعلها الله للناس قياماً، أي: تقوم بها معاشهم من التجارات وغيرها. ومن هاهنا يُؤخَذُ الحجر على السفهاء، وهم أقسام: فتارة يكون الحجر للصغر؛ فإن الصغير مسلوب العبارة. وتارة يكون الحجر للجنون، وتارة لسوء التصرف لنقص العقل أو الدين.^(٢) الدليل الثاني: عن عائشة^(٣) رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن المبتلى حتى يبرأ وعن الصبي حتى يكبر".^(٤)

رابعاً: دراسة الضابط:

لا يصح عتق الصبي والجنون لأنه تبرع بالمال فلم يصح كالهبة وهو قول عامة أهل العلم من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، إلا عتق السفية لأم ولده فإنه ينفذ عند المالكية.^(٥)

(١) سورة النساء، آية رقم (٥)

(٢) تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ٢/٢١٤

(٣) عائشة (ت ٥٨ هـ) هي عائشة الصديقة بنت أبي بكر الصديق عبد الله بن عثمان. أم المؤمنين، وأفقها نساء المسلمين. كانت أديبة عالمة. كُتبت بأم عبد الله. لها خطب ومواقف. وكان أكابر الصحابة يراجعونها في أمور الدين. وكان مسروق إذا روى عنها يقول: حدثني الصديقة بنت الصديق. نقت على عثمان رضي الله عنه في خلافته أشياء، ثم لما قتل غضبت لمقتله. وخرجت على علي رضي الله عنه، وكان موقفها المعروف يوم الجمل ثم رجعت عن ذلك، وردها علي إلى بيتها معزة مكرمة، للزركشي كتاب "الإجابة لما استدركته عائشة على الصحابة". [الاستيعاب، ابن عبد البر ص ٩١٨ - ٩١٩، الإصابة، ابن حجر ٤ / ٣٥٩]

(٤) رواه أبو داود في السنن، ٤/٣٦٣، كتاب الحدود، باب في الجنون يسرق أو يصيب حداً برقم (٤٣٩٨) بسند صحيح.

(٥) انظر بدائع الصنائع، الكاساني ٤/٤٨، المدونة الكبرى، الإمام مالك ٤/٧٥، المغني، ابن قدامة ١٤/٣٤٩ -

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو أعتق صبي عبده فإنه لا يصح عتقه، لأنه ليس بجائر التصرف.
- ٢- لو أعتق سفيه عبده فإنه لا يصح عتقه، لأنه ليس بجائر التصرف.
- ٣- لو تبرع مجنون بماله فإن تبرعه لا يصح، لأنه ليس بأهل للتبرع كونه غير جائر التصرف.^(١)

^(١) روضة الطالبين، النووي، ٢٨٧/٥

المطلب الثالث:

الإحالة على السعاية إحالة على وهم^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- السعاية ليست ببدل عن الرق.^(٢)

٢- العبد في مدة السعاية بمثالة المكاتب في كل أحكامه.^(٣)

٣- بقاء السعاية كبقاء الرق.^(٤)

٤- لا سعاية في الشريعة.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط:

أن يكلف العبد الذي أعتق بعضه بالكسب بدفع ثمن كسبه إلى مولاه، والسعاية في هذه الحالة موهومة، لأنها غير معلومة، فربما لا يستطيع العبد الكسب، وقد ذكر المصنف هذا الضابط في معرض حديثه عن العبد إذا كان بين شريكين وأعتق أحدهما نصيبه، فذكر قولاً أن العبد يستسعى في قيمة باقيه ويعتق كله، وذكرنا ما قرره المصنف أن هذا الوجه ضعيف لما سنذكره من أدلة.

أما معنى الإحالة: الحوالة في اللغة من حال الشيء حَوَّلاً وَحَوَّوْلاً، وتحول من مكانه انتقل عنه وَحَوَّوْلُهُ نَقْلُهُ من موضع إلى موضع. والحوالة اسم من الإحالة.

والسعاية في الأصل من السعي، وهو التصرف في كل عمل، خيراً كان أو شراً، فيقال: سعى على الصدقة سَعْيًا وَسَعِيًا: عمل في أخذها، وسعى العبد في فك رقبتة سعاية. وسعى به سعاية إلى الوالي: وشى به.

والسعاية في العتق: أن يعتق بعض عبد، ويبقى بعضه الآخر في الرق، فيعمل العبد ويكسب، ويصرف ثمن كسبه إلى مولاه فسمي كسبه لهذا الغرض سعاية.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٧/٢

(٢) رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين، ٣٥٥/٢

(٣) عون المعبود، العظيم أبادي، ٤٧٥/١٠

(٤) الفروق، الكرايسي، ٢٢١/٢

(٥) بدائع الصنائع، الكسائي، ٩٩/٤

والوهم من خطرات القلب، والجمع أوهام، وللقلب وهم، وتوهم الشيء تخيله، وتمثله، كان في الوجود أو لم يكن، ووهم يوهم وهما، أي: غلط. ^(١)

ثالثاً: دليل الضابط:

عن ابن عمر ^(٢) رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق". ^(٣)

رابعاً: دراسة الضابط:

السعاية هي أن يعتق بعض عبد، ويبقى بعضه الآخر في الرق، فيعمل العبد ويكسب، ويصرف ثمن كسبه إلى مولاه، فسمي كسبه لهذا الغرض سعاية لكن في الاستسعاء إضرار بالشريك والعبد، أما الشريك فإننا نحيله على سعاية لعله لا يحصل منها شيء أصلاً وإن حصل فربما يكون يسيراً متفرقاً ويفوت عليه ملكه، وأما العبد فإننا نجبره على سعاية لم يردّها وكسب لم يجتره، وهذا ضرر في حقه وقد قال النبي ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار" ^(٤). وهذا هو مذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة، واستدلوا بحديث ابن عمر المتقدم. وذهب أبو حنيفة ^(٥) وهي رواية في مذهب الإمام أحمد إلى أن العبد يستسعى إذا كان المعتق معسراً، واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "من أعتق نصيباً أو شقيقاً في مملوك

^(١) لسان العرب، ابن منظور، ٦/٤٩٨

^(٢) ابن عمر (ت ٧٣ هـ) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب، أبو عبد الرحمن. قرشي عدوي. صاحب رسول الله ﷺ. نشأ في الإسلام، وهاجر مع أبيه إلى الله ورسوله. شهد الخندق وما بعدها، ولم يشهد بدرًا ولا أحدًا لصغره. أفق الناس ستين سنة. ولما قتل عثمان عرض عليه ناس أن يبايعوه بالخلافة فأبى. شهد فتح إفريقية. كف بصره في آخر حياته. كان آخر من توفي بمكة من الصحابة. [الاستيعاب، ابن عبد البر ص ٤١٩، الإصابة، ابن حجر ٤/١٠٧]

^(٣) رواه البخاري في صحيحه ٣/١٤٤، كتاب العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء برقم (٢٥٢٢).

^(٤) رواه ابن ماجه في السنن من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، ٤/٢٧، كتاب الأحكام، باب من بني في حقه ما يضر بحاره برقم (٢٣٤٠)، وله شاهد من حديث أبي سعيد الخدري، قال الحاكم: صحيح الإسناد، وحسنه ابن رجب في جامع العلوم والحكم.

^(٥) أبو حنيفة (ت ١٥٠ هـ) هو النعمان بن ثابت بن كاوس بن هرمز. ينتسب إلى تميم بالولاء. الفقيه المجتهد المحقق الإمام، أحد أئمة المذاهب الأربعة، قيل: أصله من أبناء فارس، ولد ونشأ بالكوفة كان يبيع الخبز ويطلب العلم، ثم انقطع للدرس والإفتاء. قال فيه الإمام مالك " رأيت رجلاً لو كلمته في هذه السارية أن يجعلها ذهباً لقام بحجته "، وعن الإمام الشافعي أنه قال: " الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة "، له " مسند " في الحديث، و " المخارج " في الفقه، وتنسب إليه =

فخلاصه عليه في ماله إن كان له مال، وإلا قوم عليه فاستسعي به غير مشقوق عليه" ^(١) وقد صرح بعض العلماء أنه لا يمكن الجمع بين الحديثين، وقد حاول بعض العلماء الجمع بين الحديثين، ولعل من أقرب وجوه الجمع ما ذكره ابن حجر في الفتح في قوله: "معنى الحديث أن المعسر إذا أعتق حصته لم يسر العتق في حصة شريكه، بل تبقى حصة شريكه على حالها وهي الرق، ثم يستسعي في عتق بقيته فيحصل ثمن الجزء الذي لشريك سيده، ويدفعه إليه ويعتق، وجعلوه في ذلك كالمكاتب، وهو الذي جزم به البخاري" ^(٢).

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط

- ١- لو أعتق شريك نصيبه من عبد، ولم يعتق الشريك الآخر نصيبه، فإن العبد لا يكلف بالسعاية لأنها موهومة.
- ٢- لو أعتق أحد الشريكين في أمة نصيبه، وأحال شريكه على سعاية أمته، فلا يصح منه ذلك، لأن الإحالة على السعاية إحالة على وهم.
- ٣- لو أعتق أحد الشريكين نصيبه من عبد، فلا يلزم العبد بالسعاية، لأن فيها ضرر عليه.

= رسالة " الفقه الأكبر " في الاعتقاد، ورسالة " العالم والمتعلم ". [الجواهر المضية، ابن أبي الوفاء ١/٥٣-٦٠، تذكرة الحفاظ، الذهبي ٢/١٦٨-١٧٠]

^(١) رواه البخاري، ٣/١٤٥، كتاب العتق، باب إذا أعتق نصيبا في عبد وليس له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه على نحو الكتابة، برقم (٢٥٢٧).

^(٢) فتح الباري، ابن حجر، ٦/٣٥٥.

المطلب الرابع:

ما وجب بالاستهلاك إذا عجز عن البعض وجب بقدر ما قدر عليه كقيمة المتلف^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

- ١- إذا استهلك العبد شيئاً تعلق دينه برقبته.^(٢)
- ٢- إن عجز العبد عن أداء ما يرجع به عليه فللشريك تعجيزه واسترقاقه.^(٣)
- ٣- إن عجز العبد، فلغير القابض أن يسترق نصفه.^(٤)
- ٤- إذا عجز العبد المكاتب يرجع على المعتق بقيمة نصيبه؛ لأنه عاد عبداً له والمعتق أتلغه.^(٥)
- ٥- دين الاستهلاك في باب الأموال يجب على العبد على ما عرف.^(٦)
- ٦- العبرة في التقويم بقيمة يوم الإعتاق.^(٧)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

الاستهلاك لغة: هلاك الشيء وإفناؤه، واستهلاك المال: أنفقه وأنفده.
واصطلاحاً: هو تصيير الشيء هالكا كالثوب البالي، أو اختلاطه بغيره بصورة لا يمكن إفراده بالتصرف، كاستهلاك السمن في الخبز.^(٨)
والتلف: هو الهلاك والعطب في كل شيء وتلف كفرح، وأتلغه: أفناه.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٧/٢

(٢) العناية شرح الهداية، محمد الحنفي، ٢٨٧/١٣

(٣) الشرح الكبير، ابن قدامة، ٣٩٧/١٩

(٤) المغني، ابن قدامة، ٥٥١/١٤

(٥) البحر الرائق، ابن نجيم، ٤٦/٨

(٦) بدائع الصنائع، الكاساني، ٢٥٩/٧

(٧) المرجع السابق، ٢٦٠/٧

(٨) لسان العرب، ابن منظور، ٣٤٧/٦

ويقرب من هذا المعنى اللغوي استعمالات الفقهاء. يقول الكاساني^(١): إتلاف الشيء إخراجُه من أن يكون منتفعا به منفعة مطلوبة منه عادة.^(٢)

- المعنى العام للضابط:

للشريك في العبد الذي أعتقه شريكه، حق الرجوع على العبد بقيمته المتبقية التي له خاصة، وفي هذه الحالة فإنه يجب على العبد إذا كان معه هذه القيمة أن يدفعها لهذا الشريك، ويعتق بذلك، فإن لم يكن معه إلا بعض القيمة دفعها إليه وعتق بقدرها، وتقوم القيمة بقدر ما قدر عليه يوم إعتاقه كمن أتلف مالا محترما فإنه يغرم قيمته يوم أتلفه.

وإذا كان العبد ملكا لشريكين وأعتق أحدهما نصيبه، فإنه يعتق منه بقدر نصيبه منه خاصة وباقيه على الرق، لأن سراية العتق ضرر بالشريك، لتلف ماله بغير رضاه من غير عوض يجبره، فإذا كان مع العبد قيمة بعض ما لم يعتق منه، فيعتق بقدر ما معه بقيمته يوم أعتق، لأنه يقوم كقيمة المتلفات فإنها تقوم من حين إتلافها.

ثالثا: دليل الضابط:

عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "من أعتق شركا له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق".^(٣)

رابعا: دراسة الضابط

لم أقف على خلاف بين العلماء فيما إذا كان مع العبد قيمة بعض ما لم يعتق منه، فإنه يعتق بقدر ما معه بقيمته يوم أعتق، لأنه يقوم كقيمة المتلفات فإنها تقوم من حين إتلافها.^(٤)

^(١) الكاساني (ت ٥٨٧ هـ) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد، علاء الدين. منسوب إلى كاسان (أو قاشان، أو كاشان) بلدة بتركستان، خلف نهر سيحون. من أهل حلب. من أئمة الحنفية. كان يسمى "ملك العلماء" أخذ عن علاء الدين السمرقندي وشرح كتابه المشهور "تحفة الفقهاء" تولى بعض الأعمال لنور الدين الشهيد. وتوفي بحلب من تصانيفه: "البدايع" وهو شرح تحفة الفقهاء، و"السلطان المبين في أصول الدين". [الجواهر المضئية، ابن أبي الوفاء ٢ / ٢٤٤]

^(٢) بدائع الصنائع، الكاساني، ١٦٤/٧

^(٣) تقدم تخريجه، ص ٢٨

^(٤) انظر بدائع الصنائع، الكاساني، ٨٨/٤، روضة الطالبين، النووي ٣٩٦-٣٩٩، كشاف القناع، البهوتي ٦٨٦/٣

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١ - ضمان عتق العبد المشترك إذا أعتقه أحدهما، وكان موسرا واختار الساكت تضمينه؛ فالمعتبر القيمة يوم الإعتاق.^(١)
- ٢ - لو أعتق المحجور عليه بسفه، ثم زال حجره وقطع جماعة بالنفوذ، وإن بيع في الدين ثم ملكه لم يعتق على المذهب، وقيل على الخلاف وإن قلنا ينفذ مطلقا لزم الراهن قيمته يوم الإعتاق.^(٢)

^(١) غمز عيون البصائر، الحموي، ٣٠/٤

^(٢) روضة الطالبين، النووي، ٣١٧/٣

المطلب الخامس:

إن أعتق المعسر بعض عبده عتق كله^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- الإعتاق لا يتجزأ.^(٢)

٢- الرق لا يتجزأ.^(٣)

٣- المعتق إذا كان معسراً لم يجز تجزؤ إعتاقه اتفاقاً.^(٤)

٤- إذا عتق نصف العبد عتق كله.^(٥)

٥- من أعتق جزءاً من عبده عتق جميعه.^(٦)

٦- من أعتق بعض عبده استتم عليه.^(٧)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

المعسر: هو نقيض الموسر، وأَعْسَرَ فهو مُعْسَر صار ذا عسرة وقلة ذات يد، وقيل افتقر وحُكي أعسر إعساراً وعُسراً، والصحيح أن الإعسار المصدر وأن العسرة الاسم، وهي قلة ذات اليد وكذلك الإعسار.^(٨)

واصطلاحاً هو: عدم القدرة على النفقة، أو أداء ما عليه بمال ولا كسب.^(٩)

بعض: بعض الشيء طائفة منه والجمع أبعاض.^(١٠)

^(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٧/٢

^(٢) تبين الحقائق، الزيلعي، ٩٩/٧

^(٣) المرجع السابق، ٤٢٣/٧

^(٤) البحر الرائق، ابن نجيم، ٢٤٣/٨

^(٥) الأم، الشافعي، ٤٣٠/٩ (بتصرف يسير)

^(٦) التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق، ٤٦٥/٨

^(٧) الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، ص ١٣٠

^(٨) لسان العرب، ابن منظور، ٣٣٣/٤

^(٩) المهذب، الشيرازي، ٦١٤/٤

^(١٠) لسان العرب، ابن منظور، ٢٢٦/١

– المعنى العام للضابط:

الإعتاق يوجب زوال الرق وهو لا يتجزأ، فإذا أعتق المعسر بعض عبده كیده أو رجله ونحوهما فقد عتق كله، لأنه لا يتجزأ قال الكاساني: العتق في العرف اسم لقوة حكمية دافعة يد الاستيلاء، والرق اسم لضعف حكمي يصير به الآدمي محلاً للتملك فيعتبر الحكمي بالحقيقي، وثبوت القوة الحقيقية والضعف الحقيقي في النصف شائعا مستحيل؛ فكذا الحكمي، ولأن للعتق آثاراً من الملكية، والولاية، والشهادة، والإرث ونحوها، وثبوت هذه الآثار لا يحتمل التجزؤ؛ ولهذا لم يتجزأ في حال الثبوت حتى لا يضرب الإمام الرق في أنصاف السبايا ويمن عليهم بالإنصاف، كذا في حالة البقاء.^(١)

ثالثاً: دليل الضابط:

عن أبي الوليد^(٢) عن أبيه أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال: "ليس لله شريك".^(٣) وهذا نص على عدم التجزؤ، قال الكاساني: إعتاق النصف قد تعدى إلى النصف الباقي في الأحكام، حتى امتنع جواز التصرفات الناقلة للملك فيه من البيع والهبة والصدقة والوصية عند أصحابنا.^(٤)

رابعاً: دراسة الضابط:

الإعتاق إثبات العتق الذي هو قوة حكمية، وإثباتها بإزالة ضدها الذي هو الرق، وهما لا يتجزآن بالاتفاق، فكذا الإعتاق وإلا لزم تخلف المعلول عن العلة أو تجزؤ العتق؛ لأنه إذا تجزأ فإما أن يثبت بإعتاق البعض إعتاق الكل، أو لا يثبت شيء أو يثبت بعضه، وعلى كل من الأولين يلزم تخلف المعلول عن العلة، وعلى الأخير يلزم تجزؤ العتق، فصار الإعتاق كالطلاق، والعفو عن القصاص، والاستيلاء في عدم التجزؤ.^(٥)

(١) بدائع الصنائع، الكاساني، ٨٥/٤

(٢) هو عبدالله بن الحارث الأنصاري أبو الوليد البصري نسيب محمد بن سيرين، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم

مرسلاً، روى له الجماعة. [سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٣٧٨/٩]

(٣) رواه أبو داود في السنن، ١٦٣/٤، كتاب العتق، باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك، برقم (٣٩٣٣).

(٤) بدائع الصنائع، الكاساني، ٨٥/٤

(٥) درر الحكام، ملا خسرو، ٦/٢

وهذا القول هو قول الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، سواء كان المعتق معسرا أو موسرا إلا عند الشافعي فإنه يرى أن العتق يتجزأ إذا كان المعتق معسرا، أما أبو حنيفة فإنه يرى أن العتق يتجزأ، سواء كان المعتق معسرا أو موسرا، واستدل الجمهور بالحديث المتقدم الذي أورده في دليل الضابط، أما أبو حنيفة فقد استدل بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق نصيبا له في إنسان أو مملوك كلف عتق بقيته فإن لم يكن له مال يعتقه به فقد جاز ما عتق»^(١) قلت: ولعل القول الأقرب هو قول الجمهور لحديث ابن عمر المتقدم، الذي أورده في دليل المطلب الثالث، والحديث الذي أورده دليلا لهذا الضابط.

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو قال رجل لامرأته بعضك طالق، فإن الطلاق حينئذ يقع لأنه لا يتجزأ.
- ٢- لو قال لامرأته أنت طالق نصف طلقة فإنه يقع.
- ٣- إذا عفا مستحق القصاص على بعضه، سقط الجميع.
- ٤- إذا عفا الشفيع عن بعض حقه، سقط الكل.^(٢)

^(١) رواه الإمام أحمد في المسند، ٣٤١/٩ مسند عبدالله بن عمر، برقم (٥٤٧٤) وإسناده صحيح على شرط الشيخين فقد

رواه عن يزيد بن هارون قال أخبرنا يحيى بن سعيد عن نافع عن ابن عمر وذكره.

^(٢) المنشور في القواعد، الزركشي، ١٥٣/٣ - ١٥٤

المطلب السادس:

التقويم المستحق بالسراية يسقط على عدد الرؤوس^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- سبيل قيمة السراية سبيل ضمان المتلفات.^(٢)

٢- النظر في قيمة السراية إلى عدد الرؤوس.^(٣)

٣- إذا اجتمعوا تساؤوا.^(٤)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

التقويم لغة : مصدر قَوِّمَ، ومن معانيه التقدير، يقال قَوِّمَ المتاع إذا قدره بنقد، وجعل له قيمة، والقيمة ثمن الشيء بالتقويم، تقول تقاوموه فيما بينهم، وإذا انقاد الشيء واستمرت طريقته فقد استقام لوجه، ويقال كم قامت ناقتك أي كم بلغت، وقد قامت الأمة مائة دينار أي بلغ قيمتها مائة دينار، وكم قامت أمتك أي بلغت. والاستقامة التقويم، لقول أهل مكة استقامت المتاع أي قومته، والتقويم في الاصطلاح لا يخرج عن هذا المعنى اللغوي.^(٥)

السراية: السراية في اللغة: اسم للسير في الليل، يقال: سريت بالليل، وسريت الليل سرياً إذا قطعته بالسير، والاسم سراية، يقال: سرى الجرح من العضو إلى النفس، أي دام ألمه حتى حدث منه الموت، وقولهم: قطع كفه فسرى إلى ساعده، أي تعدى أثر الجرح إليه، كما يقال: سرى التحريم من الأصل إلى فروعه وسرى العتق. وفي الاصطلاح الفقهي السراية هي: النفوذ في المضاف إليه ثم التعدي إلى باقيه.^(٦)

فإذا كان العبد لثلاثة، لأحدهم نصفه وللآخر ثلثه وللثالث سدسه، فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس معا وهما موسران عتق عليهما، وضمنا حق شريكهما بالسوية.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٨/٢

(٢) البهجة الوردية، زكريا الأنصاري، ٣١٢/٥

(٣) المرجع السابق، ٣١٣/٥

(٤) الشرح الكبير، ابن قدامة، ٤٢٠/١٥

(٥) لسان العرب، ابن منظور، ٣٤٥/٥ - ٣٤٨

(٦) المنشور في القواعد، الزركشي، ٢٠٠/٢

ثالثا: دليل الضابط:

لم أهتم إلى دليل من المنقول، إلا أنني قد وجدت بعض التعليقات التي ذكرها بعض العلماء، منها أن التقويم استحق بالسراية فقص على عدد الرؤوس، وسيله سبيل ضمان المتلف فيستوي القليل والكثير، ويستوي في ذلك أهل الحظوظ المختلفة لاستوائهم في نفس الملك.^(١)

رابعا: دراسة الضابط:

النظر في تقويم قيمة العبد الذي بين أكثر من اثنين، يتم بالتساوي لا على قدر الأنصاء، ويتم تقويمه وقسمته على الشركاء بالتساوي، وإن اختلفت حصصهم، لأن التقويم استحق بالسراية. وهو رواية عن الإمام أحمد و به قال أصحاب الرأي؛ لأن كل واحد منهم لو انفرد لاستحق الجميع، فإذا اجتمعوا تساوا، كالبنين في الميراث، وكالمعتقين في سراية العتق، وقيل يقسم بينهم على قدر أملاكهم، وبه قال مالك^(٢)، وهو أحد قولي الشافعي، والصحيح من المذهب.^(٣)

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط

- ١ - الشقص المشفوع إذا أخذه الشفعاء، قسم بينهم على قدر أملاكهم.^(٤)
- ٢ - لو اشترك ثلاثة في عبد، للأول نصفه، وللثاني ثلثه، وللثالث سدسه، فأعتقاه ضمنا حق شريكهما بالسوية، لا بقدر نصيبهما.

^(١) بداية المجتهد، ابن رشد ٢/٢٦٠، المجموع، النووي ١٦/٥١٦

^(٢) مالك (ت ١٧٩ هـ) هو مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الأنصاري إمام دار الهجرة، وأحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة. أخذ العلم عن نافع مولى ابن عمر، والزهري. اشتهر في فقهه باتباع الكتاب والسنة وعمل أهل المدينة. كان رجلا مهيبا: ميلاده ووفاته بالمدينة. [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٨/٤٨، تهذيب التهذيب، ابن حجر ١٠ / ٥]

^(٣) انظر بداية المجتهد، ابن رشد، ٢/٢٦٠، المجموع، النووي، ١٥/١١١، المغني، ابن قدامة، ٤/٩٧

^(٤) المرجع السابق، ١٥/٤١٩

المطلب السابع:

وقوع العتق بوجود الشرط^(١)

أولاً: صيغ الضابط

- ١- يتزل العتق عند وجود الشرط.^(٢)
- ٢- الجزاء يتصل بالشرط.^(٣)
- ٣- يتعلق العتق بوجود الشرط.^(٤)
- ٤- تعليق العتق بالشرط ليس إلا إثبات العتق عند وجود الشرط.^(٥)
- ٥- الجزاء متيقن الوجود عند وجود الشرط.^(٦)
- ٦- امتناع تحقق المشروط قبل تحقق الشرط ضروري.^(٧)
- ٧- المتعلق بالشرط لا يتزل إلا بعد العلم بوجود الشرط.^(٨)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

الوقوع: وقع على الشيء ومنه يقع وقعا ووقوعا سقط.^(٩)

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٧٩/٢ بلفظ (الوقوع بوجود الشرط)

(٢) المبسوط، السرخسي، ٣٢/٩

(٣) المرجع السابق، ٣٠/٢٨

(٤) بدائع الصنائع، الكاساني، ٥٩/٤

(٥) المرجع السابق، ٥٨/٤

(٦) المرجع السابق، ٥٨/٤

(٧) المبسوط، السرخسي، ٣٢/٩

(٨) المرجع السابق، ٣٣/٩

(٩) لسان العرب، ابن منظور، ٤٧٥/٦

والشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والشرط بفتح الراء معناه العلامة، ويجمع على أشرط ومنه أشرط الساعة أي علاماتها. ^(١) وهو في الاصطلاح: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. ^(٢)

- المعنى العام للضابط:

إذا كان العبد بين ثلاثة، واشترط اثنان منهم على الثالث وقالوا: إذا أعتقت نصيبك فنصيبنا حر، فأعتق نصيبه وهو موسر عتق عليه كله، لأن الشرط تحقق هنا فوق العتق لوجود الشرط.

ثالثاً: دليل الضابط:

من القواعد المقررة في الشريعة، أن الأصل في المعاملات الإباحة، وما يشترطه المتعاقدان في هذه المعاملات، سواء كان لمصلحة المتعاقدين كليهما، أو لمصلحة أحدهما، الأصل فيها الإباحة، لما روى الترمذي ^(٣) في سننه من حديث عمرو بن عوف المزني ^(٤) عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً ». قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح. ^(٥)

^(١) المرجع السابق، ٤٢٠/٣

^(٢) كشف القناع، البهوتي، ٤٩٤/٢

^(٣) الترمذي (ت ٢٧٩ هـ) محمد بن عيسى بن سورة السلمي البوغي الترمذي، أبو عيسى. من أئمة علماء الحديث وحفاظه. من أهل ترمذ، على نهر جيحون، تلميذ للبخاري، شاركه في بعض شيوخه، كان يضرب به المثل في الحفظ، من تصانيفه: " الجامع الكبير " المعروف بسنن الترمذي. و " العلل " في الحديث. [تذكرة الحفاظ، الذهبي، ٦٣٣/٢، تهذيب التهذيب، ابن حجر ٩ / ٣٨٧]

^(٤) عمرو بن عوف المزني (مات آخر أيام معاوية) : هو عمرو بن عوف بن زيد بن مليحة بن عمرو، أبو عبد الله، المزني. روى عن النبي ﷺ، وجاءت عنه عدة أحاديث من رواية كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده، وكثير ضعفه. [الاستيعاب، ابن عبد البر ٣ / ١١٩٦، الإصابة، ابن حجر ٩ / ٣].

^(٥) رواه الترمذي في السنن ٢٧/٣ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، برقم (١٣٥٢).

رابعاً: دراسة الضابط:

المعلق بشرط يتزل عند تحقق الشرط بتمامه، ويجب الوفاء بالشرط للحديث المتقدم ولقول عمر^(١) رضي الله عنه: "إن مقاطع الحقوق عند الشروط ولك ما شرطت"^(٢). ومن هذا القبيل قول الرجل لعبده إن أدت إلي ألفا فأنت حر؛ لأنه تعليق صورة ومعنى لوجود الشرط والجزاء فيصح في الملك ويتعلق العتق بوجود الشرط، وهو الأداء إليه في ملكه، ولم أقف على خلاف في ذلك بين العلماء.

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو قال رجل لأمته إن كنت حبلى فأنت حرة، فتعتق إن كانت كذلك.^(٣)
- ٢- لو قال لعبده إن ملكتك فأنت حر، عتق للحال.^(٤)
- ٣- لو قال رجل لعبده إن أتيت لي بكذا فأنت حر، ففعل فيعتق بذلك الشرط.

(١) عمر (ت ٢٣ هـ) هو عمر بن الخطاب بن نفيل، أبو حفص الفاروق. صاحب رسول الله ﷺ، وأمير المؤمنين، ثاني الخلفاء الراشدين. بايعه المسلمون خليفة بعد أبي بكر، قتله أبو لؤلؤة المحوسبي وهو يصلي الصبح. [الاستيعاب، ابن عبد البر، ص ٤٧٣-٤٧٥، الإصابة، ابن حجر ٢/٢٥٥]

(٢) رواه البخاري معلقاً برقم (٥١٥١) قال الألباني: وصله جماعة بإسناد صحيح.

(٣) المبسوط، السرخسي، ١٢٣/٨

(٤) البحر الرائق، ابن نجيم، ٢٥٠/٨

المبحث الثاني:

الضوابط الفقهية في الملك؛ وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:

من ملك ذا رحم محرم عتق عليه بمجرد ملكه

المطلب الثاني:

إن ملك بعض من يعتق عليه بسبب غير الميراث فهو كإعتاقه

المطلب الثالث:

إذا أعتقت الأمة الحامل عتق جنينها

المطلب الأول:

من ملك ذا رحم محرم عتق عليه بمجرد ملكه^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

- ١- من ملك ذا رحم محرم فهو حر.^(٢)
- ٢- شرط العتق ملك ذي رحم محرم.^(٣)
- ٣- لا يعتق من كان له رحم غير محرم للنكاح.^(٤)
- ٤- إذا ملك أهل تبرع أصله أو فرعه عتق.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

الرحم لغة: أسباب القرابة، وأصلها الرحم التي هي منبت الولد، وهي الرحم قال الجوهري^(٦): الرحم القرابة وقال ابن الأثير^(٧): ذوو الرحم هم الأقارب ويقع على كل من يجمع بينك وبينه نسب.^(٨)

وعند الفقهاء - غير الفرضيين منهم - يراد بهم عند الإطلاق الأقارب، غير أنه في فروع بعض المذاهب بين الأرحام والأقارب عموم وخصوص مطلق، فمثلاً لا تدخل قرابة الأم في الوقف

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٨٠/٢

(٢) أصله حديث رواه الترمذي في السنن، ٣/٣٩ كتاب الأحكام، باب فيمن ملك ذا رحم محرم، برقم (١٣٦٥)

(٣) بدائع الصنائع، الكاساني، ٥٥/٤

(٤) تحفة الفقهاء، السمرقندي، ٢/٢٦٦

(٥) مغني المحتاج، الشربيني، ٤/٦٦٢

(٦) الجوهري (ت ١٠٩١ هـ) هو عبد الغفور بن محمد، النابلسي، الشافعي، المعروف بالجوهري. فقيه، نحوي منطقي، ولد بنابلس، وقرأ القرآن على الشيخ بكر الأخرمي، وأخذ الحديث عنه وأثنى عليه في قوة الفهم، وكان الشيخ المذكور من خيار العلماء عالماً، محدثاً، فقيهاً. من تصانيفه: "شرح الجامع الصغير" في الحديث، و"شرح ألفية بن مالك" في النحو، وله غير ذلك من تأليف. [سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر، المرادي ٢/ ٢٩]

(٧) ابن الأثير (ت ٦٠٦ هـ) هو المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم، أبو السعادات مجد الدين الشيباني الجزري، المشهور بابن الأثير. ولد ونشأ في جزيرة ابن عمر. من مشاهير العلماء وأكابر النبلاء، كان فاضلاً، بارعاً في الترسل، رئيساً مشار إليه، تنقل في الولايات واتصل بصاحب الموصل وولي ديوان الإنشاء. عرض له مرض كف يديه ورجليه ومنعه الكتابة فانقطع في بيته. [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٢١/٤٨٨، طبقات الشافعية، السبكي ٨/٣٦٦]

(٨) لسان العرب، ابن منظور، ٣/٥٣

على القرابة عند الحنابلة، بينما لو وقف على ذوي رحمه يدخل الأقارب من الجهتين. وهم عند أهل الفرائض أخص من ذلك، ويراد بهم: "من ليسوا بذوي سهم ولا عصة، ذكورا كانوا أو إناثا". والأرحام وذوو الأرحام بمعنى واحد على ألسنة الفقهاء.

- المعنى العام للضابط:

إذا ملك الرجل ذا محرم له فإنه يعتق عليه، لأن حرية الأب و الإبن في معنى حرية النفس؛ لأن المرء يسعى لحرية أولاده وآبائه مثل ما يسعى لحرية نفسه، وسواء كان المالك لذي الرحم المحرم بالغاً، أو صبياً، عاقلاً أو مجنوناً؛ يعتق عليه إذا ملكه للدليل الذي سنورده، لأنه علق الحكم وهو الحرية بالملك، فيقتضي أن كل من كان من أهل الملك؛ كان من أهل هذا الحكم.

ثالثاً: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط بما رواه الترمذي في سننه من حديث الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ أنه قال: "من ملك ذا رحم محرم فهو حر".^(١)

هذا هو الدليل العام على وجوب عتق ذوي الأرحام، وقد ذكر بعض العلماء دليلاً خاصاً على تحريم استرقاق الوالدين خاصة، والإبن، والأخ قال ابن بطل^(٢): والحجة للمالك رحمه الله في أنه لا يجوز ملك الأخ وأنه يعتق على من ملكه قوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام: ﴿ قَالَ رَبِّ إِنِّي لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي ﴾^(٣)، وكما لا يجوز أن يسترق نفسه، كذلك لا يجوز أن يسترق أخاه وحجة الجميع في أنه لا يجوز ملك الأبوين قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٍّ وَلَا

^(١) رواه الترمذي في السنن، ٣/٣٩ كتاب الأحكام، باب فيمن ملك ذا رحم محرم، برقم (١٣٦٥) وقال بعد ذكره لهذا الحديث: لا نعلم أحداً ذكر في هذا الحديث عاصماً الأحوال عن حماد بن سلمة غير محمد بن بكر، والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم، وقد روي عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال: "من ملك ذا رحم محرم فهو حر". رواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري، عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي ﷺ، ولم يتابع ضمرة على هذا الحديث، وهو حديث خطأ عند أهل الحديث، وقال البخاري: لا يصح، وقال النسائي: منكر، وقال الألباني في إرواء الغليل: أخرجه الحاكم ووافقه الذهبي، وأخرج له شاهداً من طريق ضمرة بن ربيعة عن سفيان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر، الصواب أن الحديث بهذا الإسناد صحيح وقد صححه جماعة.

^(٢) ابن بطل (ت ٤٤٩ هـ) هو علي بن خلف بن عبد الملك بن بطل، ويعرف باللحام. عالم بالحديث. من أهل قرطبة. فقيه مالكي. وبنو بطل في الأندلس يمانيون. ينقل عنه ابن حجر كثيراً في " فتح الباري " من كتابه " شرح

البخاري " . [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٤٧/١٨، الوافي بالوفيات، الصفدي ٥٦/٢١]

^(٣) سورة المائدة، آية رقم (٢٥)

تَنَهَّرَهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿١﴾، واسترقاقهما أعظم من قول: أف، والأجداد داخلون في اسم الآباء، ولم يجوز ملك الولد لقوله تعالى: ﴿وَمَا يَنْبَغِي لِلرَّحْمَنِ أَنْ يَتَّخِذَ وَلَدًا﴾ ﴿٢﴾، إن كُلُّ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا آتَى الرَّحْمَنِ عَبْدًا ﴿٣﴾، فلا يجوز أن يستعبد الابن بهذا النص. (٣)

رابعاً: دراسة الضابط:

الحرية جزاء للملك والشراء علة للملك، فإذا اشترى قريبه فهو حر فيكون الشراء تحريراً وإعتاقاً، وقد اقترنت النية به فجاز عما عليه، لأنه ملك وجد معه ما ينافيه فبطل، كملك النكاح مع ملك الرقبة، وصفة ذي الرحم المحرم أن يكون قريباً حرم نكاحه أبداً، فالرحم عبارة عن القرابة، والمحرم عبارة عن حرمة التناكح، وهو ذو الرحم المحرم القريب الذي يحرم نكاحه عليه لو كان أحدهما رجلاً والآخر امرأة، وهم الولدان وإن علوا من قبل الأب والأم جميعاً، والولد وإن سفل من ولد البنين والبنات، والإخوة والأخوات وأولادهم وإن سفلوا، والأعمام والعمات، والأخوال والخالات وإن علوا دون أولادهم، فمتى ملك أحداً منهم عتق عليه، روي ذلك عن عمر وابن مسعود (٤) رضي الله عنهما، وبه قال أبو حنيفة، واعتق مالك والوالدين والمولودين وإن بعدوا، والإخوة والأخوات دون أولادهم، ولم يعتق الشافعي إلا عمودي النسب وعن أحمد كذلك. (٥)

(١) سورة الإسراء، آية رقم (٢٣)

(٢) سورة طه، آية رقم (٩٢ - ٩٣)

(٣) شرح صحيح البخاري، ابن بطال، ٥٥/٧

(٤) عبد الله بن مسعود (ت ٣٢ هـ) هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن من أهل مكة. من أكابر الصحابة فضلاً وعقلاً. ومن السابقين إلى الإسلام. هاجر إلى أرض الحبشة الهجرتين. شهد بدرًا وأحدًا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ. كان ملازماً لرسول الله ﷺ وكان أقرب الناس إليه هدياً ودلاً وسمتاً. أخذ من فيه سبعين سورة لا ينازعه فيها أحد. بعثه عمر إلى أهل الكوفة ليعلمهم أمور دينهم. له في الصحيحين ٨٤٨ حديثاً.

[الطبقات لابن سعد ٣ / ١٠٦، والإصابة، ابن حجر ٢ / ٣٦٨]

(٥) انظر فتح القدير، ابن الهمام، ٤ / ٤٤٩ بداية المجتهد، ابن رشد، ٢ / ٣٧٠، مغني المحتاج، الشربيني، ٤ / ٦٦٢، المغني، ابن قدامة، ٩ / ٢٢٤.

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- إذا اشترى الرجل عبدا فتبين أنه أخ له فإنه يعتق عليه.
- ٢- لو وهب رجل لآخر عبدا فتبين أنه ولد للموهوب فإنه يعتق عليه.
- ٣- لو اشترى الرجل أمة ثم تبين أنها ابنة له فإنها تعتق عليه.

المطلب الثاني:

إن ملك بعض من يعتق عليه بسبب غير الميراث فهو كإعتاقه^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١ - لو ملك بعض من يعتق عليه بالقرابة بطريق يقصد به اجتلاب الملك كالشراء وقبول الهدية والوصية سرى.^(٢)

٢ - إذا ملك ممن يعتق عليه شقصا عتق عليه ما ملك منه.^(٣)

٣ - إن ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث، وهو موسر، عتق عليه كله.^(٤)

ثانياً: معنى الضابط:

- التعريف بمفردات الضابط:

التملك في اللغة: مصدر تملك ويأتي مطاوعاً لملك. وثلاثيه ملك يقال: ملك الشيء إذا احتواه قادراً على الاستبداد به. وملكه تملكاً جعله يملك، وتملك الشيء تملكاً: ملكه قهراً والملك قدرة يثبتها الشرع ابتداءً على التصرف.

وعرفه ابن السبكي^(٥) من الشافعية: بأنه حكم شرعي، يقدر في عين أو منفعة، يقتضي تمكن من ينسب إليه من انتفاعه به، والعوض عنه من حيث هو كذلك.

وعرفه الجرجاني^(٦) بأنه: اتصال شرعي بين الإنسان، وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه وحاجزاً عن تصرف غيره فيه.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٢/ ٥٨٠

(٢) روضة الطالبين، النووي، ٨/ ٣٩٠

(٣) الأم، الشافعي، ٩/ ٣٠٣

(٤) المغني، ابن قدامة، ١٤/ ٣٧٣

(٥) السبكي (ت ٧٧١ هـ) هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن تمام السبكي، أبو نصر، تاج الدين أنصاري، من كبار فقهاء الشافعية ولد بالقاهرة، سمع بمصر ودمشق، تفقه على أبيه وعلى الذهبي، برع حتى فاق أقرانه، درس بمصر والشام، وولي القضاء بالشام، كما ولي بها خطابة الجامع الأموي. كان السبكي شديد الرأي، قوي البحث، يجادل المخالف في تقرير المذهب، ويمتحن الموافق في تحريره. من تصانيفه: "طبقات الشافعية الكبرى"، و"جمع الجوامع" في أصول الفقه، و"ترشيح التوشيح وترجيح التصحيح" في الفقه. [طبقات الشافعية لابن هداية الله الحسيني ص ٩٠، وشذرات الذهب، العكري ٦ / ٢٢١]

(٦) الجرجاني (ت ٨١٦ هـ) هو علي بن محمد بن علي المعروف بالسيد الشريف، أبو الحسن، الجرجاني، الحسيني الحنفي. عالم، حكيم، مشارك في أنواع من العلوم، كان ذا خلق تواضع مع الفقراء، ولد في تاكو (قرب إستراباد) =

قوله بعض: يعني به العبد المبعوض، والرقيق الذي فيه شائبة هو: الذي أعتق بعضه فعلاً، كنصفه أو ربعه، وبقي سائر رقيقاً، ويسمى المبعوض، أو انعقد فيه سبب التحرير وهو ثلاثة أصناف: الأول: أم الولد، وهي الجارية إذا ولدت من سيدها، فإنها تكون بالولادة مستحقة للحرية بوفاة سيدها.

والثاني: المكاتب، وهو من اشترى نفسه من سيده بمال منجم، فهو مستحق للحرية بمجرد تمام الأداء.

والثالث: المدبر، والتدبير أن يجعل السيد عبده معتقاً عن دبر منه، أي بمجرد وفاة السيد، وفي معناه: الموصى بعتقه، والمعلق عتقه بصفة أو أجل.

وهذه الأنواع الثلاثة الملك فيها كامل، فإن كانت أمة جاز للسيد الوطاء. ولكن الرق فيها ناقص لانعقاد سبب الحرية فيه، ولذا لا يجزئ عتقه عن الكفارة.^(١) من معاني الإرث في اللغة: الأصل، والأمر الذي توارثه الآخر عن الأول، والبقية من كل شيء.^(٢)

والإرث اصطلاحاً: هو حق قابل للتجزؤ، يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك، لقراءة بينهما أو نحوها.^(٣)

- المعنى العام للضابط:

من ملك باختياره بعض من يعتق عليه، بطريق يقصد به التملك كالشراء وقبول الهدية والوصية ونحوها، فإنه يعتق عليه، لأنه لا يستطيع أن يملكه إلا إلى عتق لما دخله من العتق وأنه يعتق عليه بحكم، أما إذا كان بالميراث فإن العتق لا يسري حينئذ.^(٤)

=درس في شيراز وتوفي بها. من تصانيفه: "التعريفات"، و"شرح مواقف الإيجي"، و"شرح السراجية"، و"رسالة في فن أصول الحديث". [الضوء اللامع، السخاوي ٥ / ٣٢٨، ومعجم المؤلفين، عمر كحاله ٧ / ٢١٦،].

(١) التعريفات، الجرجاني، ص ٢٢٩

(٢) القاموس المحيط، الفيروز أبادي، ١ / ١٦٨

(٣) الموسوعة الكويتية، ٣ / ١٧

(٤) المدونة، الإمام مالك، ٢ / ٣٢٦

ثالثاً: دليل الضابط:

عن سمره بن جندب ^(١) عن النبي ﷺ أنه قال: "من ملك ذا رحم محرم فهو حر" ^(٢) وروى البخاري في صحيحه من حديث ابن عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "من أعتق عبداً بين اثنين فإن كان موسراً قوم عليه ثم يعتق" ^(٣) قال ابن حجر: خرج بقوله: "أعتق" ما إذا أعتق عليه بأن ورث بعض من يعتق عليه بقرابة فلا سراية عند الجمهور. وإن كان موسراً، وكان الملك باختياره، كالمالك بغير الميراث، سرى إلى باقيه، فيعتق جميع العبد، ولزمه لشريكه قيمة باقيه لأنه فوته عليه وبهذا قال المالكية، والشافعية، والحنابلة. ^(٤)

رابعاً: دراسة الضابط:

الأصل في التملك الاختيار، فلا يدخل في ملك إنسان شيء بغير اختياره؛ ولكن الفقهاء ذكروا بعض حالات، يتملك الإنسان فيها بغير اختياره؛ لأن طبيعة السبب تقتضي حدوث الملك تلقائياً منها: الإرث، فيتملك الوارث تركه مورثه تملكاً قهرياً بمجرد موت المورث، وإذا ملك باختياره بعض من يعتق عليه، بأن كان ذا رحم فإنه يعتق عليه جميع العبد، ويلزمه لشريكه قيمة باقيه، لأنه فوته عليه وبهذا قال الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، فإن كان بغير اختياره كالإرث فإنه لا يعتق عليه عندهم. ^(٥)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو رهن رجل أمته وملك المرتهن بعضها فيسري إلى باقيها إذا كان موسراً ^(٦)
- ٢- لو وهب رجل لآخر نصف عبد وهو أخ له فإنه يعتق عليه.

(١) سَمُرَةُ بن جُنْدَب (ت ٦٠هـ) هو سُمرة بن جندب بن هلال بن جريح الفزاري . صحابي ، من الشجعان القادة . نشأ في المدينة ونزل البصرة . فكان زياد يستخلفه عليها إذا سار إلى الكوفة . روى عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وعن أبي عبيدة . وعنه ابنه سليمان وسعد ، وعبد الله بن بريدة وغيرهم . [الاستيعاب، ابن عبد البر ص ٣٠٠ ، الإصابة، ابن حجر ٢ / ٧٨]

(٢) تقدم تخريجه ، ص ٤٢

(٣) رواه البخاري، ٤٤/٣ كتاب العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين، برقم (٢٥٢١)

(٤) فتح الباري، ابن حجر العسقلاني، ١٥٢/٥

(٥) انظر بداية المجتهد، ابن رشد ٣٧٠/٢، مغني المحتاج، الشربيني ٦٦٢/٤، المغني، ابن قدامة ٣٧٣/١٤ - ٣٧٤

(٦) مغني المحتاج، الشربيني، ١٧٢/٢

المطلب الثالث:

إذا أعتقت الأمة الحامل عتق جنينها^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

- ١ - لو أعتق أمته الحامل بمملوك له عتق الحمل أيضاً.^(٢)
- ٢ - الولد يتبع أمه لا أباه.^(٣)
- ٣ - إذا تزوج عبد رجل أمة لآخر، فأعتق مولى الأمة الأمة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملة.^(٤)
- ٤ - الحمل عتيق بعتق أمه.^(٥)
- ٥ - كل ولد حدث من غير ملك يمين فإنه تابع لأمه في الحرية والرقية.^(٦)

ثانياً: معنى الضابط:

الرقيق: المملوك ذكرًا كان أو أنثى، ويقال للأنثى أيضاً رقيقة ويقال لها أمة. فإذا كان عند الرجل أمة فوطئها فحملت ثم أعتقها، فإن ما في بطنها يعتق أيضاً لأنه يتبعها في البيع والهبة ففي العتق أولى، والمراد بالتابع الذي لا ينفرد بالحكم عن متبوعه؛ هو الذي لا يوجد مستقلاً بنفسه، بل يكون وجوده تبعاً لوجود متبوعه، بأن يكون جزءاً أو كالجزء منه، فحينئذ لا يصلح أن يكون محلاً مستقلاً في العقد ليتعلق به الحكم.

ثالثاً: دليل الضابط:

لم أقف على دليل نصي يمكن أن يستدل به لهذا الضابط، إلا أنه مأخوذ من القاعدة المشهورة "يثبت تبعاً مالا يثبت استقلالاً" وهي قاعدة مشهورة معروفة لدى الفقهاء. ومعناها أن من

(١) الكافي، ابن قدامة، ٢/٥٨٥

(٢) روضة الطالبين، النووي، ٨/٣٨٤

(٣) فتح القدير، ابن الهمام، ٥/٢٦

(٤) العناية شرح الهداية، البابري، ١٣/٢٥٠

(٥) مواهب الجليل، الخطاب، ٥/٥٩٤

(٦) الفواكه الدواني، النفراوي، ٢/٢٤٠

الأحكام الشرعية ما يثبت تبعاً لأحكام أخرى وإن كان في واقع الأمر لا يثبت حكماً مستقلاً بنفسه، فهو حكم تابع مبني على حكم آخر متبوع وذلك من باب الضرورة أو الحاجة.^(١)

رابعاً: دراسة الضابط:

إذا كانت الأمة حاملاً وأعتقها سيدها وهي كذلك، فإن جنينها الذي في بطنها يعتق معها وهو قول الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة.^(٢) قال النفراوي المالكي^(٣): كل ولد حدث من غير ملك يمين، فإنه تابع لأمه في الحرية والرقية، لأنه لا يوجد في الأصول حرة حامل برقيق إلا على جهة الندور، وإنما توجد أمة حامل بحر، ولأن الحرية مسته وهو في بطنها وهو كعضو من أعضائها فوجب أن يعتق بعتقها. قلت: لأنه تابع لها لا ينفك عنها، ووجوده مربوط بوجودها، وما كان تبعاً لغيره في الوجود لا ينفرد بالحكم، بل يدخل في الحكم مع متبوعه، فإذا بيع حيوان في بطنه جنين دخل الجنين في البيع تبعاً لأمه، ولا يجوز إفراده بالبيع، ومثل هذا الصوف على الغنم، واللبن في الضرع. ومن ذلك ما لو كان التابع شيئاً لا يقبل الانفكاك عن متبوعه، بأن كان في حكم الجزء، كالمفتاح من القفل، فإنه يدخل في البيع تبعاً له.^(٤)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو كانت زوجة المدبر حرة كان ولدها حراً، أو أمة فولدها عبد.
- ٢- رجل كاتب أمة له حاملاً فما في بطنها داخل في كتابتها.
- ٣- لو أعتق رجل أمته الحامل فولدها حر معها لأنه تابع لها.^(٥)

(١) موسوعة القواعد الفقهية، البرنو، ٢٨٣/١٢.

(٢) انظر فتح القدير، ابن الهمام ٤/٤٥٤، المدونة، الإمام مالك ٢/٤٣٣، المغني، ابن قدامة ١٩/٢٠.

(٣) النفراوي (ت ١١٢٥ هـ): هو أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا أبو العباس النفراوي، نسبة إلى مدينة نفرة من أعمال إفريقية، المالكي الأزهري، فقيه مشارك في بعض العلوم. قرأ على الشهاب اللقاني، ولازم الشيخ عبد الباقي الزرقاني والشيخ الخرشي، وتفقه بهما وأخذ الحديث عنهما وعن يحيى الشاوي وعبد المعطي البصير وعبد السلام اللقاني وغيرهم. وعنه: أبو العباس أحمد بن مصطفى الصباغ وغيره. انتهت إليه الرياسة في المذهب. من تصانيفه: "الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني" و "شرح على الأجرومية" و "رسالة على البسملة"، و "شرح على الرسالة النورية". [هدية العارفين، البغدادي ١ / ١٦٩، ومعجم المؤلفين، عمر كحاله ٢ / ٤٠].

(٤) الفواكه الدواني، النفراوي، ٢/٢٣٠.

(٥) تقرير القواعد، ابن رجب، ٣/١٥ - ٢٢.

المبحث الثالث:

الضوابط الفقهية في تعليق العتق؛ وفيه ثلاثة مطالب:

– المطلب الأول:

يجوز تعليق العتق بصفة.

– المطلب الثاني:

كل عتق علق بصفة لم يملك إبطالها بالقول.

– المطلب الثالث:

لا عتق قبل ملك.

المبحث الثالث: الصوابط الفقهية في تعليق العتق؛ وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: يجوز تعليق العتق بصفة^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

- ١ - يصح تعليق العتق بصفة^(٢).
- ٢ - يصح تعليق العتق بالصفات^(٣).
- ٣ - إذا علق العتق بصفة فوجب أن يتعلق بها^(٤).
- ٤ - يلزم وقوع العتق بالصفة^(٥).
- ٥ - يصح تعليقه بصفة محققة^(٦).

ثانياً: معنى الضابط:

التعليق في اللغة: مصدر علق، يقال: علق الشيء بالشيء، وعلقه عليه تعليقاً: ناطه به .
والتعليق في الاصطلاح: هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى. ويسمى
يميناً مجازاً، لأنه في الحقيقة شرط وجزاء، ولما فيه من معنى السببية كاليمين^(٧).
الصفة لغة: الحلية، واتصف الشيء: أمكن وصفه^(٨).
والصفة في اصطلاح أهل النحو: هي الاسم الدال على بعض أحوال الذات، وذلك نحو: طويل
وقصير وعاقل وأحمق وغيرها، وهي الأمانة اللازمة لذات الموصوف الذي يعرف بها.
والصفة في اصطلاح الفقهاء: أن ينضبط الموصوف على وجه فلا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت
يسير^(٩).

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٨٧/٢

(٢) كشاف القناع، البهوتي، ٦٩٠/٣

(٣) المقنع، ابن قدامة، ٧١/١٩

(٤) كشاف القناع، البهوتي، ٦٩٠/٣

(٥) الشرح الكبير، لأبي الفرج ابن قدامة، ٣٤٤/١٩

(٦) نهاية المحتاج، الرملي، ٣٣٣/٦

(٧) لسان العرب، ابن منظور، ٤٠٩/٤

(٨) لسان العرب، ابن منظور، ٤٤٩/٦

(٩) بدائع الصنائع، الكاساني، ٢٠٨/٥

ثالثاً: دليل الضابط:

ظاهر صيغة التعليق أنها شرط، لأن السيد يشترط على العبد لإعتاقه مرور زمن أو حصول أمر، فهو في الحقيقة شرط وسبق لنا تعريف الشرط أنه ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، فإذا تحقق الشرط وجد المشروط وما دام أن ذلك شرط فإن الوفاء بالشرط الصحيح واجب، لما روى الترمذي في سننه من حديث عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً" ^(١) وما روي عن أبي ذر ^(٢) أنه قال لغلام له: "هو عتيق إلى الحول" ^(٣). فلولا أن العتق يتعلق بالحول لم يعلقه لعدم فائدته.

رابعاً: دراسة الضابط:

يجوز تعليق العتق بصفة كالتدبير وهو قول الشافعي، وأحمد، فإن علق المعتق عتق عبده، أو أمته، على مجيء وقت أو فعل، فإنه يبقى على الرق حتى يأتي الوقت، أو يحصل الفعل، وهذا الفعل جائز لما سنورده من أدلة. ^(٤)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو قال سيد لعبده أنت حر في رأس الحول، وجاء رأس الحول عتق.
- ٢- لو قال سيد لعبده إذا أديت إلي ألفاً فأنت حر، فأدى له فإنه يعتق.
- ٣- لو قال سيد لأمته إذا شفيت ابنتي من المرض فأنت حرة، ثم شفيت ابنته فقد عتقت الأمة.

^(١) تقدم تخريجه، ص ٣٩

^(٢) أبو ذر (ت ٣٢ هـ) قيل اسمه جندب بن جُنادة بن قيس. من كبار الصحابة. مدحه النبي ﷺ بقوله: " ما أظلت الخضراء، ولا أقلت الغبراء، أصدق لهجة من أبي ذر " اعترض على معاوية ثم على عثمان في أشياء فنفاه عثمان من المدينة إلى الرَبْذَة، فمات بها وصلى عليه ابن مسعود. [الاستيعاب، ابن عبد البر ص ٨٠٠-٨٠١، الإصابة، ابن حجر ٦٠/٧].

^(٣) رواه ابن أبي شيبه في المصنف، ٥٤٤/٩، كتاب الطلاق، باب من قال لا يطلق حتى يجيء الأجل، برقم (١٨١٩٦) بسند رجاله ثقات.

^(٤) انظر مغني المحتاج، الشريبي ٦٧٤/٤، الشرح الكبير، ابن قدامة ١٤١/١٩

المطلب الثاني: كل عتق علق بصفة لم يملك إبطالها بالقول^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- المعتر في نفوذ العتق بالتعليق وجوده في ملكه.^(٢)

٢- التعليق يستمر إلى الأداء.^(٣)

٣- إذا علق الإعتاق على صفة لم يملك الرجوع فيه بالقول.^(٤)

٤- عند وجود التعليق فيما يصح يمتنع الرجوع.

ثانياً: معنى الضابط:

إذا علق المعتق عتقه بصفة، كأن يقول لعبده أنت عتيق إذا جاء رمضان، فإنه لا يملك أن يرجع في تعليقه هذا بالقول، بأن يقول أبطلتها فلا تبطل، لأنها صفة لازمة ألزمها نفسه فلم يملك إبطالها، كالنذر بخلاف ما إذا باعه مثلاً قبل رمضان.^(٥)

ثالثاً: دليل الضابط:

هذا التعليق هو إلتزام طاعة من غير شرط، لأنه ألزم نفسه قرينة على وجه التبرر، فتلزمه، كموضع الإجماع، كما لو ألزم نفسه أضحية، أو أوجب هدياً، لقول الله تعالى: ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهُ لَئِنْ آتَيْنَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ ﴿٧٢﴾ فَلَمَّا آتَاهُمْ مِنْ فَضْلِهِ نَحَلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ ﴿٧٣﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿٧٤﴾ ﴿٧٥﴾ ولأن الأصل في الإلتزام الوفاء به قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ﴿٧٦﴾ والمراد بالعقود كما يقول الفقهاء: ما عقده المرء على نفسه من بيع، وشراء، وإجارة، وكراء، ومناكحة، وطلاق، ومزارعة، ومصالحة، وتمليك، وتخيير، وعتق

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٨٩/٢

(٢) أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ٤٥٨/٢

(٣) مطالب أولي النهى، الرحيباني، ٧٠٧/٤

(٤) حاشية البجيرمي، ٤٠٨/٥

(٥) كشف القناع، البهوتي، ٦٩٠/٣

(٦) التوبة، آية رقم (٧٥)

(٧) المائدة، آية رقم (١)

وتدبير، وكذلك العهود والذمم التي نعقدها لأهل الحرب وأهل الذمة والخوارج، وما عقده الإنسان على نفسه لله تعالى من الطاعات، كالحج، والصيام، والاعتكاف، والنذر، واليمين وما أشبه ذلك، فيلزم الوفاء بها.^(١)

رابعاً: دراسة الضابط:

العقد المعلق على شرط، يجب ثبوته عند ثبوت الشرط الذي علق عليه؛ لأنه لو ثبت التصرف قبل وجود الشرط، لاستوجب ذلك وجود المشروط دون الشرط، وذلك محال وعليه فإنه لا يمكن إبطاله بالقول، وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والمشهور من مذهب الحنابلة. قال البهوتي: "ولا يمنع الرجوع وطء الأمة إن لم تحمل من الابن ولا تعليق العتق بصفة، ولا المزارعة على أرض موهوبة أو مساقاة على شجر موهوب ونحوه".^(٢) خلافاً للشافعية، فإنهم يرون أن له الرجوع قال النووي^(٣): "ولا يمتنع الرجوع بالرهن والهبة إذا لم يقبض، ولا بالتدبير وتعليق العتق بصفة، ولا بزراعة الأرض وتزويج الأمة قطعاً، ولا بالإيجار على المذهب وبه قطع الأكثرون".^(٤)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١ - لو قال السيد لعبده أنت حر بعد عودتنا من الحج، فإنه لا يحق له أن يبطل تعليقه بقوله أبطلته ونحوه.
- ٢ - لو قال السيد لأمته إذا تزوجت فإنك حرة، فإنه لا يمكنه الرجوع بالقول عن تعليقه هذا فإذا تزوج عتقت.

^(١) الموسوعة الكويتية، ١٦٢/٦

^(٢) شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ٤١٣/٤

^(٣) النووي (ت ٦٧٦ هـ) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن، النووي (أو النواوي) أبو زكريا، محيي الدين. من أهل نوى من قرى حوران جنوبي دمشق. علامة في الفقه الشافعي والحديث واللغة، تعلم في دمشق وأقام بها زمناً. من تصانيفه (المجموع شرح المذهب) لم يكمله، و "روضة الطالبين"، و "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج".

[طبقات الشافعية، السبكي ٥ / ١٦٥]

^(٤) روضة الطالبين، النووي، ٤٤٢/٤

المطلب الثالث: لا عتق قبل ملك^(١)

أولاً: صيغ الضابط :

- ١- العتق إنما يثبت بعد الملك.^(٢)
- ٢- يثبت العتق بعد الملك.^(٣)
- ٣- إذا عقد العتق قبل الملك فلا يصح.^(٤)
- ٤- كل طلاق أو عتق قبل الملك فهو باطل.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط:

الملك شرط لصحة العتق، فلا يقع العتق قبل الملك، بأن قال رجل إن ملكت فلاناً فهو حر، فإنه لا يعتق إن ملكه، لأن العتق سابق للملك والعتق ينبي عليه، وهو شرط لصحته.

ثالثاً: دليل الضابط:

عن عمرو بن شعيب^(٦) عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: " لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك"^(٧) فالحديث نص في هذه المسألة.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٠/٢

(٢) المبسوط، السرخسي، ١٢٣/١٦

(٣) المرجع السابق، ١٢٨/٣٠

(٤) المجموع، النووي، ٢٠٣/١٨

(٥) فتح الباري، ابن حجر، ٦٤/١٢

(٦) عمرو بن شعيب (ت ١١٨هـ) هو عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص، أبو إبراهيم، السهمي القرشي. أحد علماء زمانه وثقه ابن معين، وابن راهويه، وصالح جزرة. وقال الأوزاعي: ما رأيت قرشياً أكمل من عمرو بن شعيب. وكان يسكن مكة وتوفي بالطائف. [ميزان الاعتدال، الذهبي ٣ / ٢٦٣، تهذيب التهذيب، ابن حجر ٨ / ٤٨].

(٧) روا الإمام أحمد في المسند، ٣٩٢/١١، برقم (٦٧٨٠)، والترمذي في السنن، ٤٧٢/٢، كتاب الطلاق واللعان، باب ماجاء لاطلاق قبل النكاح، برقم (١١٨١) قال الترمذي بعد أن ساق الحديث: "حديث عبد الله بن عمرو حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب، وحسنه المنذري في "مختصر سنن أبي داود" ١١٧/٣.

رابعاً: دراسة الضابط:

هذه المسألة من الخلافات المشهورة، وللعلماء فيها أقوال:

القول الأول : الوقوع مطلقاً وبه قال أبو حنيفة وأصحابه.

القول الثاني :عدم الوقوع مطلقاً، وبه قال جمهور الصحابة والتابعين وهو قول الشافعي، وأحمد، وأتباعهم وجمهور أصحاب الحديث.

القول الثالث : التفصيل بين ما إذا عين أو خصص، وقال به ابن مسعود، وأتباعه، ومالك في المشهور عنه.^(١)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو قال رجل إذا ملكت فلاناً فهو حر، فإن العتق لا يقع، لأنه لم يملكه حين التزم بذلك.
- ٢- لو قال رجل لآخر إن بعني عبدك فلان أعتقته، فإن العتق لا أثر له، لأنه وقع قبل الملك.
- ٣- لو قال رجل كلما ملكت عبداً في رمضان فهو حر، لم يعتق إلا إذا أعتقه بعد ملكه إياه.

(١) انظر المبسوط، السرخسي ١٢٢/١٦-١٢٧، وفتح القدير، ابن الهمام ٦٠/٧، بداية المجتهد، ابن رشد ١٠٨/٢ ومغني المحتاج، الشرييني ٣٧٧/٤، الإنصاف المرداوي ٣١/٢٣-٣٣ .

الفصل الثاني:

الضوابط الفقهية في التدبير؛ وفيه سبعة مباحث:

- المبحث الأول:

بيع المدبرة إباحة لفرجها.

- المبحث الثاني:

إذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر إلى نصيب شريكه.

- المبحث الثالث:

ما ولدت المدبرة بعد تدبيرها فولدها بمثلتها.

- المبحث الرابع:

يصح تدبير الصبي المميز والسفيه.

- المبحث الخامس:

يصح تدبير الكافر.

- المبحث السادس:

إذا ادعى العبد أن سيده دبره فأنكر فالقول قول السيد مع يمينه.

- المبحث السابع:

إن قتل المدبر سيده بطل تدبيره.

المبحث الأول: بيع المدبرة إباحة لفرجها^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١ - توطأ المدبرة وتنكح.^(٢)

٢ - يجوز وطء المدبرة.^(٣)

ثانياً: معنى الضابط:

من دبر أمة له ثم باعها فإن للمبتاع أن يطأها لأن بيعها إباحة لفرجها.

ثالثاً: دليل الضابط:

عن عمرة بنت عبد الرحمن^(٤) قالت: "اشتكت عائشة فطال شكواها، فقدم إنسان المدينة يتطبب فذهب بنو أخيها يسألونه عن وجعها، فقال: والله إنكم تنعتون نعت امرأة مطبوبة، قال هذه امرأة مسحورة سحرتما جارية لها، قالت: نعم أردت أن تموتي فأعتق. قال: وكانت مدبرة. قالت: بيعوها في أشد العرب ملكة واجعلوا ثمنها في مثلها.^(٥)

رابعاً: دراسة الضابط:

اختلف العلماء في بيع المدبرة، فقالت طائفة: يجوز بيعها وهو قول الشافعي، وأحمد في رواية، وقال مالك: لا يجوز بيعها. والراجح هو جواز بيعها للدليل الذي ذكرناه.^(٦)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

١ - لو دبر رجل عبده فإنه يجوز له بيعه.

٢ - لو دبر رجل أمتة فإنه يجوز له أن يبيعها.

^(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٢/٢

^(٢) البحر الرائق، ابن نجيم، ٢٢٠/٤

^(٣) روضة الطالبين، النووي، ٤٥٩/٨

^(٤) عمرة بنت عبد الرحمن (ت ٩٨)

عمرة بنت عبد الرحمن بن سعد بن زرارة بن عدس الأنصارية النجارية المدنية الفقيهة تربية عائشة وتلميذتها قيل لأبيها صحبة وجدها سعد من قدماء الصحابة وهو أخو النقيب الكبير أسعد بن زرارة. [سير أعلام النبلاء، الذهبي ٥٠٧/٤]

^(٥) رواه الإمام أحمد في المسند ١٥٤/٤٠، برقم (٢٤١٢٦). وقد صححه ابن حجر في "التلخيص" ٤١/٤.

^(٦) انظر فتح القدير، ابن الهمام ٤٨١/٤، المدونة، الإمام مالك ٥١٩/٢، المغني، ابن قدامة ٤٢١/١٤.

المبحث الثاني: إذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر إلى نصيب شريكه^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١ - لو دبر أحد الشريكين فلآخر خيارات العتق.^(٢)

٢ - لو دبر أحد الشريكين نصيبه وهو موسر فلآخر التضمين.^(٣)

٣ - لو دبر أحد الشريكين حصته وهو معسر، خير شريكه إن شاء أمضى صنيعه، وإن شاء رد تدبيره.^(٤)

٤ - لا يسري التدبير.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط:

دبر الرجل عبده تدبيراً: إذا أعتقه بعد موته، والتدبير في الأمر: النظر إلى ما تقول إليه عاقبة الأمر، والتدبير أيضاً: عتق العبد عن دبر وهو ما بعد الموت. ولا يخرج المعنى الشرعي عن المعنى اللغوي.^(٦)

فإذا دبر أحد الشريكين نصيبه من العبد كأن قال: إن مت فنصبي منك حر، فلا يسري التدبير لنصيب شريكه لأنه ليس إتلافاً، بدليل جواز بيع المدبر، فبموت السيد يعتق ما دبره فقط، سواء كان موسراً أو معسراً على تفصيل سأذكره لاحقاً.^(٧)

ثالثاً: دليل الضابط:

عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق".^(٨)

^(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٤/٢

^(٢) الدر المختار، الحصكفي، ٣١٢/٢

^(٣) مجمع الضمانات، ابن غانم البغدادي، ٦٤/١

^(٤) حاشية الدسوقي، ٣٧٣/٤

^(٥) حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي، ٣٢٦/٤

^(٦) لسان العرب، ابن منظور، ٣٥١/٢

^(٧) الدر المختار، الحصكفي، ٣١٢/٢

^(٨) تقدم تخريجه، ص ٢٨

رابعاً: دراسة الضابط:

التدبير يتجزأ، فإذا دبر أحد الشريكين نصيبه، لم يسر التدبير إلى نصيب شريكه موسراً كان أو معسراً، إلا عند أبي حنيفة، فإنه يرى أنه يسري تدبيره إذا كان موسراً ويقوم عليه نصيب شريكه، وهو وجه حكى عن الشافعي. قلت: ولعله القول الأقرب لظاهر النص.^(١)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١ - إذا دبر أحد الشريكين نصيبه من العبد كأن قال: إن مت فنصيبي منك حر، فلا يسري التدبير لنصيب شريكه.^(٢)
- ٢ - لو قال أحد الشريكين: إذا مت فأنت حر، فإن التدبير لا يسري لنصيب شريكه.

(١) انظر بدائع الصنائع، الكاساني ١٢٥/٤-١٢٦، حاشية الدسوقي ٣٧٣/٤، روضة الطالبين، النووي ٤٥٢/٨، الشرح

الكبير، ابن قدامة ١٧٣/١٩.

(٢) حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي ٣٢٦/٤

المبحث الثالث: ما ولدت المدبرة بعد تدبيرها فولدها بمثلتها^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- التدبير يسري إلى الولد.^(٢)

٢- كل امرأة ولدها تبع لها، إن كانت حرة فحر، وإن كانت مكاتبه فمكاتب وإن كانت مدبرة فمدبر.^(٣)

٣- كل ذات رحم ولدها بمثلتها.^(٤)

٤- المعتقة إلى أجل ولدها بمثلتها.^(٥)

٥- ولد المدبرة يكون مدبراً.^(٦)

ثانياً: معنى الضابط:

الولد تابع لأمه في الحرية والرق، فإذا كانت الأم رقيقة ثم دبرها سيدها، وولدت بعده ثم ماتت عتقت وعتق ولدها، لأن الأم استحقت الحرية بموت سيدها فتبعها ولدها كأمة الولد، بخلاف التعليق بصفة في الحياة والوصية؛ لأن التدبير أكد من كل منهما.^(٧)

ثالثاً: دليل الضابط:

استدل من قال بذلك بإجماع الصحابة رضي الله عنهم^(٨) ومجموعة من الآثار منها ما رواه نافع^(٩)، عن ابن عمر قال: "ولد المدبرة بمثلتها".^(١٠)

^(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٤/٢

^(٢) المبسوط، السرخسي، ١٣٤/٢١

^(٣) بداية المجتهد، ابن رشد، ٣٩١/٢

^(٤) الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، ص ١٢٩

^(٥) المدونة الكبرى، الإمام مالك ٣٤٠/٤

^(٦) المبسوط، السرخسي ١٣٠/٨

^(٧) انظر شرح منتهى الإرادات، البهوتي ٤٣-٤٠/٥

^(٨) انظر المغني، ابن قدامة ٤٢٥/١٤

^(٩) نافع (ت ١١٧ هـ) نافع المدني أبو عبد الله مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب. من أئمة التابعين بالمدينة. ديلمى الأصل. مجهول النسب. أصابه ابن عمر صغيراً في بعض مغازيه. كان علامة في فقه الدين، كثير الرواية للحديث. [سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٩٥/٥ تهذيب التهذيب، ابن حجر ١٠ / ٤١٢]

^(١٠) رواه الطحاوي في شرح مشكل الآثار بسند صحيح، ٤٥٩/١٢ (باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله صلى الله وسلم مما يحتج به من ذهب إلى إطلاق بيع المدبر).

وبما رواه عامر^(١) عن ابن مسعود قال: "ولد المدبرة بمرتلتها يعتقون بعثتها ويرقون برقها".^(٢) وقد نقل ابن عبد البر الإجماع على أن ولد المدبرة تبع لها فقال: "أجمعوا على أن ولدها تبع لها في الملك والحرية".^(٣)

رابعاً: دراسة الضابط:

الولد الحادث من المدبرة بعد تدبيرها، لا يخلو من حالين؛ أحدهما: أن يكون موجوداً حال تدبيرها، ويعلم ذلك بأن تأتي به لأقل من ستة أشهر من حين التدبير، فهذا يدخل معها في التدبير بلا خلاف. الحال الثاني: أن تحمل به بعد التدبير، فهذا يتبع أمه في التدبير، ويكون حكمه كحكمها في العتق بموت سيدها، في قول أكثر أهل العلم^(٤)، روي ذلك عن ابن مسعود، وابن عمر. وبه قال سعيد بن المسيب^(٥)، والحسن^(٦)، قلت: وهو القول الراجح الذي تعضده الأدلة.

(١) الشَّعْبِي: (ت ١٠٣ هـ) هو عامر بن شراحيل الشَّعْبِي، أصله من حمير، منسوب إلى الشعب (شَعْب همدان) ولد ونشأ بالكوفة. وهو راوية فقيه، من كبار التابعين، اشتهر بحفظه، كان ضئيل الجسم، أخذ عنه أبو حنيفة وغيره، وهو ثقة عند أهل الحديث، اتصل بعبد الملك بن مروان، فكان نديمه وسميره، أرسله سفيراً في سفارة إلى ملك الروم، خرج مع ابن الأشعث فلما قدر عليه الحجاج عفا عنه في قصة مشهورة. [تذكرة الحفاظ، الذهبي ١ / ٧٤ - ٨٠، وتهذيب التهذيب، ابن حجر ٥ / ٦٩]

(٢) رواه ابن أبي شيبة في المصنف بسند رجاله ثقات، ٦٣٦/١٠ كتاب البيوع والأقضية، باب (في ولد المدبرة من قال: هم بمرتلتها) برقم (٢١٠١٤).

(٣) الاستذكار، ابن عبد البر، ٣٦٥/٢٣.

(٤) انظر المغني، ابن قدامة، ٤٢٥/١٤.

(٥) سعيد بن المسيب (ت ٩٤ هـ) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب، قرشي، مخزومي، من كبار التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة المنورة، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، كان يعيش من التجارة بالزيت، وكان أحفظ الناس لأقضية عمر بن الخطاب وأحكامه حتى سمي راوية عمر، توفي بالمدينة. [صفة الصفوة، ابن الجوزي ٢ / ٤٤، الطبقات، لابن سعد ٥ / ٨٨]

(٦) الحسن البصري (ت ١١٠ هـ) هو الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد، تابعي، كان أبوه يسار من سبي ميسان، ومولى لبعض الأنصار. ولد بالمدينة وكانت أمه ترضع لأم سلمة، رأى بعض الصحابة، وسمع من قليل منهم، كان شجاعاً، جميلاً، ناسكاً، فصيحاً، عالماً، شهد له أنس بن مالك وغيره، وكان إمام أهل البصرة، كان أولاً كاتباً للربيع بن سليمان والي خراسان، ولي القضاء بالبصرة أيام عمر بن عبد العزيز. ثم استعفى. نقل عنه أنه قال بقول القدرية، وينقل أنه رجع عن ذلك، وقال: الخير والشر بقدر. [سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٥/٥٦٣، تهذيب التهذيب، ابن حجر ٢ / ٢٤٢ - ٢٧١]

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- إذا كاتب سيد نصف جاريته فولدت ولدا، كان ولدها بمثلتها ونصف كسبه للمولى.
- ٢- لو ولدت المدبرة ولدا بعد ما قضى عليها بالسعاية ثم ماتت، استسعى ولدها في جميع الدين.
- ٣- إن ولدت بأرض الحرب ثم سبيت، ومعها ولدها كان ولدها فيئا معها؛ لأن ولدها بمثلتها.^(١)

(١) المبسوط، السرخسي، ٤٨/٨

المبحث الرابع:

يصح تدبير الصبي المميز والسفيه^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- تدبير الصبي المميز ووصيته جائزة.^(٢)

٢- إذا دبر قبل البلوغ كان تدبيره جائزاً.^(٣)

٣- تدبير الصبي صحيح.^(٤)

٤- يصح تدبير المحجور عليه لسفه.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط:

التمييز لغة: مصدر مَيَّز. يقال: ماز الشيء إذا عزله وفرزه وفصله، وتميز القوم وامتاظوا صاروا في ناحية. والفقهاء يقولون: سن التمييز، ومرادهم بذلك تلك السن التي إذا انتهى إليها الصغير عرف مضاره ومنافعه، وكأنه مأخوذ من مَيَّز الأشياء إذا فرقت بين خيرها وشرها بعد المعرفة بها.^(٦) والسفه لغة: خفة الحلم، وقيل نقيض الحلم، وأصله الخفة والحركة. واصطلاحاً: هو التبذير في المال والإسراف فيه، ولا أثر للفسق والعدالة فيه ويقابله الرشد: وهو إصلاح المال وتنميته وعدم تبذيره.^(٧) والأصل في التصرفات أنها مشروطة بالأهلية، وهي ما يعبر عنه الفقهاء بجائز التصرف، وسبق لنا تبين معناه، ومن شروطه البلوغ، إلا أن بعض الفقهاء هنا أجازوا تدبير الصبي المميز، وقاسوه على الوصية وهم يجوزون وصية الصبي بما هو قرينة؛ لأن نفوذه يكون بعد وقوع الاستغناء له فيه.^(٨)

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٤/٢

(٢) المغني، ابن قدامة، ٤٣٤/١٤

(٣) مختصر الخرق، ص ١٦٤

(٤) المبسوط، السرخسي، ٤٠/٨

(٥) المغني، ابن قدامة، ٤٣٥/١٤

(٦) لسان العرب، ابن منظور، ١١٥/٦

(٧) لسان العرب، ابن منظور، ٢٩٩/٤

(٨) انظر المرجع السابق، ٤٣-٣٨/٨

ثالثا: دليل الضابط:

ما رواه مالك بسنده أنه قيل لعمر بن الخطاب: إن هاهنا غلاما يافعا لم يحتلم من غسان ووارثه بالشام، وهو ذو مال وليس له هاهنا إلا ابنة عم له، قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "فليوص لها"، قال: فأوصى لها بمال يقال له بئر جشم، قال: عمرو بن سليم فبيع ذلك المال بثلاثين ألف درهم.^(١)

رابعا: دراسة الضابط:

تدبير الصبي المميز، ووصيته، جائزة، وهذا إحدى الروايتين عن مالك، وأحد قولي الشافعي، قال بعض أصحابه: هو أصح قوليه، وروي ذلك عن عمر. وقال الحسن، وأبو حنيفة: لا يصح تدبيره، كالمجنون، وهو الرواية الثانية عن مالك، والقول الثاني للشافعي؛ لأنه لا يصح إعتاقه، فلم يصح تدبيره، كالمجنون. والأول أقرب للصواب لأن صحة وصيته وتدبيره أحظ له بيقين، لأنهما باقيا لا يلزمه، فإذا مات كان ذلك صلة وأجرا، فصح، كوصية المحجور عليه لسفه، ويخالف العتق، لأن فيه تفويت ماله عليه في حياته ووقت حاجته.^(٢)

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو قال صبي لعبده الذي ورثه من أبيه، أنت حر بعد موتي، صح تدبيره ويعتق بعد موته.
- ٢- لو قال سفيه لأتمته أنت حرة بعد موتي، صح تدبيره وتعتق بعد موته.

(١) رواه مالك في الموطأ، ٣١٠/٢، كتاب الوصية، باب جواز وصية الصغير والضعيف والمصاب والسفيه، برقم (٢٢١٦)، والبيهقي في السنن ٤٦١/٦، كتاب الوصايا، باب ماجاء في وصية الصغير برقم (١٢٦٥٧) وقال بعد أن ساق الأثر: "الخبر منقطع فعمر بن سليم الزرقى لم يدرك عمر رضى الله عنه إلا أنه ذكر في الخبر انتسابه إلى صاحب القصة والله اعلم". قال الحافظ في "الفتح" (٦ / ٤٤٨): وهو قوي فإن رجاله ثقات وله شاهد".

(٢) انظر فتح القدير، ابن الهمام ١٨/٥، الأم، الإمام الشافعي ٣٢٧/٩، المغني، ابن قدامة ٤٣٤/١٤.

المبحث الخامس: يصح تدبير الكافر^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- الكافر الأصلي يصح تدبيره.^(٢)

٢- لا خلاف في تدبير الكافر المسلم.^(٣)

ثانياً: معنى الضابط:

الكفر في اللغة: الستر، يقال: كفر النعمة، أي: غطاها، مستعار من كفر الشيء: إذا

غطاه، وهو أصل الباب، والكفر نقيض الإيمان.^(٤)

وشرعاً: هو إنكار ما علم ضرورة أنه من دين محمد ﷺ، كإنكار وجود الخالق، ونبوته عليه الصلاة والسلام، وحرمة الزنا ونحو ذلك^(٥).

ثالثاً: دليل الضابط:

عن جابر بن عبد الله^(٦) رضي الله عنهما قال: أعتق رجل منا عبداً له عن دبر فدعا النبي

ﷺ به فباعه قال جابر: "مات الغلام عام أول"^(٧) ولأن له ملكاً صحيحاً قياساً على المسلم.^(٨)

رابعاً: دراسة الضابط:

لا خلاف بين العلماء في صحة تدبير الكافر، لعموم النصوص الدالة على جواز التدبير،

وقد صحح الفقهاء تدبير الكافر ذمياً كان أو حريباً، في دار الإسلام ودار الحرب، لأن له ملكاً صحيحاً، فصح تصرفه فيه كالمسلم وحكم تدبيره، حكم تدبير المسلم.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٤/٢

(٢) روضة الطالبين، النووي، ٤٥١/٨.

(٣) المرجع السابق ٤٥٢/٨

(٤) لسان العرب، ابن منظور، ٤١٧/٥

(٥) انظر مختصر الصواعق المرسلة، الموصلي، ص ٦٢٠

(٦) جابر (ت ٧٨ هـ) هو جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام. أنصاري، سلمى. صحابي، شهد بيعة العقبة. وغزا مع

النبي ﷺ ١٩ غزوة. أحد الكثيرين من الرواية عن النبي ﷺ، وكانت له في أواخر أيامه حلقة بالمسجد النبوي ويؤخذ عنه

فيها العلم. كف بصره قبل موته بالمدينة. [الاستيعاب، ابن عبد البر، ص ١١٤، الإصابة، ابن حجر ١ / ٢١٤]

(٧) رواه البخاري، ١٤٧/٣، كتاب العتق، باب بيع المدبر، برقم (٢٥٣٤).

(٨) مغني المحتاج، الشربيني، ٦٧٧/٤

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١ - لو قال كافر لعبده أنت حر بعد مماتي، صح منه ذلك، ويعتق العبد إذا مات سيده.
- ٢ - لو قال كافر لأمته أنت حرة بعد مماتي، صح تدبيره واعتق بعد موته.

المبحث السادس:

إذا ادعى العبد أن سيده دبره فأنكر فالقول قول السيد مع يمينه^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١ - إذا ادعى العبد أن سيده قد دبره، أو كاتبه وأنكر المولى، لم يلزمه يمين إلا أن يقيم شاهداً.^(٢)

٢ - إن ادعى العبد أنه دبره وأنكر السيد، فالقول قول السيد لأن الأصل أنه لم يدبر.^(٣)

ثانياً: معنى الضابط:

اليمين: القسم، وإنما سمي القسم يميناً لأنهم كانوا يتماسحون بأيماهم حالة التحالف، وقد يسمى المحلوف عليه يميناً لتلبسه بها.^(٤)
والدعوى من العبد بأن سيده قد دبره، لا تقبل منه إلا ببينة، فإن لم يكن له بينة فالقول قول السيد مع يمينه، لأن الأصل معه وهو عدم التدبير.

ثالثاً: دليل الضابط:

لقد تضافرت النصوص من الكتاب، والسنة على أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه منها:

١ - قول الله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلِيُهُ بِالْعَدْلِ وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْب الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْمَعُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيراً أَوْ كَبِيراً إِلَى أَجَلِهِ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٥/٢

(٢) تهذيب المدونة، القيرواني، ٤٩٤/١

(٣) المجموع، النووي، ٥٢٦/١٦

(٤) لسان العرب، ابن منظور، ٥٢٠/٦

عِنْدَ اللَّهِ وَأَقَوْمٌ لِلشَّهَدَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا^ط إِلَّا أَنْ تَكُونَ تَجَرَّةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا^ط وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ^ط وَلَا يُضَارَ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ^ط وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ^ط وَاتَّقُوا اللَّهَ^ط وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ^ط وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٨٢﴾^(١) فأمَرَ الله سبحانه وتعالى في هذه الآية بالإشهاد مع الكتابة لزيادة التوثقة وهي من أنواع البينات.

٢- وقول الله عز وجل:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ^ط إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا^ط فَلَا تَتَّبِعُوا أَهْوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا^ط وَإِنْ تَلَوْا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿٢٨٣﴾﴾^(٢) وقد ترجم الإمام البخاري في صحيحه على هذه الآيتين بقوله: "باب ما جاء في البينة على المدعي"^(٣).

٣- عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها، ليس له فيها حق. فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: "ألك بينة"، قال: لا، قال: "فلك يمينه" قال: يا رسول الله، إن الرجل فاجر، لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء فقال: ليس لك منه إلا ذلك. فانطلق ليحلف، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر: "أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض"^(٤). وهذه النصوص واضحة الدلالة، على أن البينة على العبد المدعي على سيده بالتدبير واليمين على سيده.

رابعا: دراسة الضابط:

لا خلاف في مؤدى الضابط، وهو أنه إذا لم يكن للعبد بينة على دعواه بالتدبير، فإن القول قول السيد مع يمينه، أما إذا كان معه بينة، بأن كان معه شاهد فيقضى بيمينه مع

(١) سورة البقرة، آية (٢٨٢).

(٢) سورة النساء، آية (١٣٥).

(٣) صحيح البخاري، ١٦٧/٣، كتاب الشهادات، باب ما جاء في البينة على المدعي.

(٤) رواه مسلم، ٨٥/١، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار.

الشاهد، في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد، والرواية الثانية أنه لا يثبت التدبير إلا بشاهدين وهو قول مالك، والشافعي.^(١)

خامسا: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١ - لو ادعى عبد أن سيده دبره، ولم تكن له بينة فلا تقبل دعواه والتدبير لا يثبت.
- ٢ - لو ادعى عبد أن سيده دبره، ومعه شاهد فالقول قول السيد مع يمينه.
- ٣ - لو ادعى رجل أن السيد قد دبر عبده، فإن القول قول السيد.

(١) انظر المدونة ٣٩/٤، مغني المحتاج ٧٠٧/٤، المغني ١٢٨/١٤،.

المبحث السابع:

إن قتل المدبر سيده بطل تدبيره^(١)

أولاً: صيغ الضابط:

١- بطل التدبير بقتل العبد لسيدته.^(٢)

٢- وإن قتل المدبر سيده قتلاً يمنع الميراث بطل تدبيره.^(٣)

٣- التدبير وصية فتبطل بالقتل.^(٤)

٤- سائر جناياته غير قتل سيده لا تبطل تدبيره.^(٥)

ثانياً: معنى الضابط

قد يستعجل المدبر الحرية، فيقتل سيده ليظفر بالحرية، فإن كان عمداً فإنه يبطل تدبيره، ويعامل بنقيض قصده، أما إذا كان قتله خطأ، ففيه تفصيل سأذكره عند دراسة الضابط.

ثالثاً: دليل الضابط

لم أجد لهذه المسألة دليلاً يختص بها، ويظهر أن من رأى بطلان تدبيره، قاسه على حرمان القتال من الميراث، وقد جاء في ذلك آثار منها حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "القاتل لا يرث"^(٦) والحكمة فيه تهممة الاستعجال في الجملة والقتل بغير حق.

(١) الكافي، ابن قدامة، ٥٩٦/٢

(٢) الشرح الكبير، الدردير، ٣٨٢/٤

(٣) كشف القناع، البهوتي، ٤٠٥/٣

(٤) المغني، ابن قدامة، ٤٣٧/١٤

(٥) المرجع السابق، ٤٤٠/١٤

(٦) رواه الترمذي في السنن، ٦١٢/٣، كتاب الفرائض، باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل، برقم (٢١٠٩). وقال أبو عيسى بعد أن أورده: "هذا حديث لا يصح لا يعرف إلا من هذا الوجه، وإسحق بن عبد الله بن أبي فروة قد تركه بعض أهل الحديث، منهم أحمد بن حنبل والعمل على هذا عند أهل العلم".

رابعاً: دراسة الضابط:

أجمع أهل العلم على أن قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً، إلا ما حكى عن سعيد بن المسيب وابن جبير^(١)، إنهما ورثاه، وهو رأي الخوارج؛ لأن آية الميراث تتناوله بعمومها، فيجب العمل بها فيه، ولا تعويل على هذا القول؛ لشذوذه، وقيام الدليل على خلافه، فأما القتل خطأ، فذهب كثير من أهل العلم إلى أنه لا يرث أيضاً، نص عليه أحمد ويروى ذلك عن عمر، وعبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وروى الشافعي في الأم عن عمرو بن شعيب أن رسول الله ﷺ قال: "ليس لقاتل شيء" قال الشافعي رحمه الله تعالى: لما بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: "ليس لقاتل شيء" لم نورث قاتلاً ممن قتل، وكان أخف حال القاتل عمداً أن يمنع من الميراث، مع تعرضه لسخط الله تعالى، وما وصفت من أنه لا يرث المسلم إلا مسلم حر غير قاتل عمداً، مما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم حفظت عنه ببلدنا ولا في غيره.^(٢)

خامساً: التطبيقات الفقهية على الضابط:

- ١- لو أن سيداً دبر عبده، فأردى العبد سيده من شاهر فمات يعامل بنقيض قصده و يبطل تدبيره.
- ٢- لو أن سيداً دبر أمته ثم إنهما دست له السم في الطعام، فأكله السيد فمات بطل تدبيرها.
- ٣- لو أن عبداً جرح سيده الذي دبره، ثم مات السيد بهذا الجرح بطل تدبير العبد.

^(١) سعيد بن جبير (ت ٩٥ هـ) هو سعيد بن جبير بن هشام الأسدي الوالي، مولا هم. كوفي. من كبار التابعين. أخذ عن ابن عباس وأنس وغيرهما من الصحابة. خرج على الأمويين مع ابن الأشعث، فظفر به الحجاج فقتله صبراً.

[سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٣٢١/٤، تهذيب التهذيب، ابن حجر ٤ / ١١]

^(٢) انظر الأم، الشافعي ٧٤/٤، والمغني، ابن قدامة ١٥٠/٩

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ،وصلى الله وسلم على نبينا محمد، الذي بعث بالبينات، أما بعد ؛ فإنني أحمد الله سبحانه وتعالى، أن يسر لي ختم هذا البحث المتواضع، والذي خلصت في نهايته بعدة نتائج وتوصيات.

النتائج:

أولاً/ مصدر الفقه واحد، ويدل على ذلك تعدد صيغ الضابط الواحد، مع اتحادها في المعنى. ثانياً/ شمولية الشريعة الإسلامية.

ثالثاً/ صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.

رابعاً/ لم يترك الفقهاء باباً من أبواب الفقه إلا طرّقه، وفصلوا مسائله بدقه، ولا أدل على ذلك من تلك التفصيلات الدقيقة، في باب العتق وما يتعلق به.

خامساً/ لقد بذل الفقهاء قصارى جهدهم في تأصيل المسائل، والتخريج عليها، وتوضيحها وتحليلتها، فجزاهم الله خير الجزاء ورحمهم رحمة واسعة.

التوصيات:

أولاً/أوصي إخواني طلبة العلم والباحثين بالاهتمام بمسائل العتق، وعدم إهمالها فإن الحاجة ستدعو إليها لامحالة، ونسأل الله تعالى أن يكون ذلك قريباً.

ثانياً/أوصي إخواني طلبة العلم، بالحرص على إخراج موسوعة للضوابط الفقهية، وترتيبها على أبواب الفقه ليسهل الرجوع إليها والاستفادة منها.

ثالثاً/الاستزادة مما كتبه العلماء في هذا الباب، لأن الإحاطة به دونه خسر القتاد،ولكن ما لا يدرك كله لا يترك كله.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلّى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

الفهارس العامة؛ وتضم:

- أ- فهرس الآيات القرآنية.
- ب- فهرس الأحاديث والآثار.
- ج- فهرس الأعلام.
- د- فهرس المراجع والمصادر.
- هـ- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	رقمها	رقم الصفحة
﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾	البقرة	٢٨٢	٧٠
﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ ءَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا ﴾	النساء	٥	٢٦
﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾	النساء	١٣٥	٧١
﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾	المائدة	١	٥٥
﴿ قَالَ رَبِّ إِنِّي لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي ﴾	المائدة	٢٥	٤٤
﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهُ لَئِنْ ءَاتَيْنَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾	التوبة	٧٥	٥٥
﴿ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ ﴾	التوبة	١٢٢	٩
﴿ قَالُوا يَشْعِيبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ وَإِنَّا لَنَرِيكَ فِينَا ضَعِيفًا وَلَوْلَا رَهْطُكَ لَرَجَمْنَاكَ وَمَا أَنتَ عَلَيْنَا بِعَزِيزٍ ﴾	هود	٩١	١٠
﴿ فَلَا تَقُلْ هُمَا أَفٌّ وَلَا تَهَرَّهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴾	الإسراء	٢٣	٤٤
﴿ وَمَا يَنْبَغِي لِلرَّحْمَنِ أَنْ يَتَّخِذَ وَلَدًا ۚ إِنَّ كُلَّ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا ءَاتَى الرَّحْمَنِ عَبْدًا ﴾	مريم	٩٢	٤٤

فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	الراوي	طرف الحديث
٧١	علقمة بن وائل	أما لئن حلف على ماله
٢٣	أبي هريرة	إن الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها
٢٦	عائشة	رفع القلم عن ثلاثة
٥٤-٤٠	عمرو بن عوف المزني	الصلح جائز بين المسلمين
٧٣	أبي هريرة	القاتل لا يرث
٢٩	عبادة بن الصامت	لا ضرر ولا ضرار
٥٧	عمرو بن شعيب	لا نذر لابن آدم فيما لا يملك
٩	ابن عباس	اللهم فقهه في الدين
٧٤	عمرو بن شعيب	ليس لقاتل شيء
٣٥	أبي الوليد	ليس لله شريك
٣٦	ابن عمر	من أعتق نصيبا له في إنسان أو مملوك
٦١-٣٢-٢٩	ابن عمر	من أعتق شركا له في عبد
٤٩	ابن عمر	من أعتق عبدا بين اثنين
٢٩	أبي هريرة	من أعتق نصيبا أو شقيصا في مملوك
٤٩-٤٤	سمرة بن جندب	من ملك ذا رحم محرم
١٠	معاوية بن أبي سفيان	من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	رقم الصفحة
أحمد بن حنبل	١٨
ابن الأثير	٤٣
الآمدي	١٠
البخاري	٢٣
ابن بطال	٤٤
الترمذي	٤٠
ابن تيمية	١٣
جابر بن عبدالله	٦٦
الجوهري	٦٨
الجرجاني	٤٧
ابن حجر	٢٢
ابن الحاجب	١٧
ابو حنيفة	٢٩
الخرقي	١٣
أبو ذر	٥٤
زكريا الأنصاري	٢٢
السبكي	٤٧
سعيد بن المسيب	٦٤
الشافعي	١٢
عائشة	٢٦
ابن عباس	٩
ابن عمر	٢٩
عمر بن الخطاب	٤١

٥٧	عمرو بن شعيب
٤٠	عمرو المزني
١٠	الفتوح
٢٢	القراقي
٣٢	الكاساني
٣٨	مالك
١٠	معاوية بن أبي سفيان
٤٥	ابن مسعود
٢٣	مسلم
٦٣	نافع
٥١	النفرائي
٥٦	النوي

فهرس المراجع والمصادر

١	القرآن الكريم
٢	أحكام القرآن، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث، بيروت، ١٤١٢هـ.
٣	الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، ابن عبد البر القرطبي، تحقيق عبد المعطي قلنجي، دار الوعي حلب، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٤	أسد الغابة في معرفة الصحابة، علي بن محمد الشيباني عز الدين ابن الأثير، تحقيق علي معوض وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية
٥	أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
٦	الأشباه والنظائر، السيوطي، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، ١٩٥٩.
٧	الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر، طبعة كلكتا.
٨	أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين الشنقيطي، مكتبة المعارف، المغرب.
٩	إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، تحقيق مشهور آل سلمان، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
١٠	الأم، الإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
١١	البحر الرائق شرح كتر الدقائق، شمس الدين ابن نجيم، المطبعة العلمية.
١٢	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين ابوبكر الكاساني، دار الكتب العلمية، ط الثانية، ١٤٠٦هـ.
١٣	بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد، دار المعرفة، الطبعة السادسة، ١٤٠٢هـ.
	البداية والنهاية، اسماعيل بن عمر بن كثير، تحقيق عبدالله التركي، ط دار هجر
١٤	التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
١٥	تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

١٦	تحفة الحبيب على شرح الخطيب، حاشية سليمان بن محمد البجيرمي على الخطيب، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
١٧	التعريفات، علي بن محمد الشريف الجرجاني، مكتبة لبنان، ١٩٨٥
١٨	تفسير القرآن العظيم، اسماعيل بن عمر بن كثير، دار السلام، ١٤٢١هـ.
١٩	تقريب التهذيب، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق أبو الأشبال صغير الباكستاني، دار العاصمة.
٢٠	تقرير القواعد وتحرير الفوائد، زين الدين عبدالرحمن بن أحمد بن رجب، تحقيق مشهور آل سلمان، دار ابن عفان.
٢١	التكليف الفقهي للوقائع المستجدة، محمد عثمان شبير، دار القلم، دمشق، ٢٠٠٤
٢٢	تهذيب الكمال في أسماء الرجال، جمال الدين أبي الحجاج يوسف المزني، تحقيق بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، ١٤١٣هـ.
٢٣	تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، عبدالرحمن بن ناصر السعدي، تحقيق عبدالرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
٢٤	الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، مكتبة دار الباز، ١٤١٣هـ.
٢٥	جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الإمام أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، تحقيق محمود شاكر، دار إحياء التراث، الطبعة الأولى.
٢٦	الجامع الصحيح، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري، الطبعة السلطانية ببولاق، عناية محمد بن زهير الناصر، دار طوق النجاة.
٢٧	الجامع الصحيح، الإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري،، المطبعة العامرة، تركيا دار الخلافة العلية، الطبعة الأولى، ١٣٣٠هـ.
٢٩	الجامع الكبير، محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق بشار عواد، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م.
٣٠	الجواهر المضية في طبقات الحنفية، محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء، تحقيق عبدالفتاح الحلوط، دار هجر.
٣١	حاشية رد المختار على الدر المختار، محمد أمين ابن عابدين، ط دار السعادة، ١٣٢٤هـ.

٣٢	حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، علي الصعيدي العدوي المالكي المصري، تحقيق أحمد حمدي إمام، مكتبة الخانجي، ط الأولى، ١٤٠٧هـ.
٣٣	حاشية الخرشى على مختصر سيدي خليل، محمد بن عبدالله الخرشى، دار صادر، بيروت.
٣٤	حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد عرفه الدسوقي، دار الحلبي.
٣٥	حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرّة العين بمبهمات الدين، أبو بكر محمد شطا الدمياطي، دار الفكر.
٣٦	حاشية مختصر الإمام أبي القاسم الخرقى في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، جمع محمد عبدالرحمن آل اسماعيل، مكتبة المعارف، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
٣٧	درر الأحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى - خسرو، مطبعة أحمد كامل، دار السعادة.
٣٨	الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، أحمد بن علي بن حجر، دار الجليل، ١٤١٤هـ.
٣٩	الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية، بيروت.
٤٠	الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٠هـ.
٤١	روضة الطالبين، يحيى بن شرف النووي، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب، طبعة خاصة ١٤٢٣هـ.
٤٢	الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
٤٣	سنن ابن ماجة بحاشية السندي، تحقيق خليل مأمون شيخا، دار المعرفة، بيروت.
٤٤	سنن أبي داود، الإمام أبوداود سليمان بن الأشعث السجستاني، تعليق: عزت عبيد الدعاس، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
٤٥	سلسلة الأحاديث الضعيفة وأثرها السيء في الأمة، محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض.
٤٦	السنن الكبرى، أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ.
٤٧	سير أعلام النبلاء، محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق بشار عواد، مؤسسة الرسالة، ط الأولى، ١٤١٠هـ.

٤٨	شذرات الذهب في أخبار من ذهب ،أحمد العكري الحنبلي ،تحقيق عبدالقادر الأرناؤوط ،دار ابن كثير ،ط الأولى ،١٤٠٦هـ .
٤٩	شرح صحيح البخاري، ابو الحسين علي بن خلف بن عبدالملك بن بطل، تعليق ياسر ابراهيم، مكتبة الرشد.
٥٠	الشرح الصغير على أقرب المسالك، ابو البركات أحمد بن محمد الدردير، دار المعارف، القاهرة.
٥١	الشرح الكبير، ابو الفرج عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة، تحقيق عبدالله التركي ، دار عالم الكتب، ١٤١٩هـ.
٥٢	شرح مشكل الآثار، أحمد بن محمد بن جعفر الطحاوي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، ١٤١٥هـ.
٥٣	شرح معاني الآثار، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، دار عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
٥٤	شرح منتهى الإرادات، الشيخ منصور بن يونس البهوتي، تحقيق عبدالله بن عبدالحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٥٥	صفة الصفوة، عبدالرحمن بن الجوزي ،تحقيق محمد فاخوري ،دار المعرفة ،ط الثالثة، ١٤٠٥هـ.
٥٦	الطبقات الكبير، محمد بن سعد الزهري، تحقيق علي محمد عمير، مكتبة الخانجي، ط الأولى، ١٤٢١هـ
٥٧	طبقات الشافعية، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق محمود الطناحي وعبدالفتاح الحلو، دار إحياء الكتب العربية.
٥٨	طبقات الحنابلة، ابن أبي يعلى الحنبلي، تحقيق عبدالرحمن العثيمين، طبعة خاصة من أمانة الاحتفال بمرور مائة عام على توحيد المملكة، ١٤١٩هـ.
٥٩	علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف، دار الحديث، ١٤٢٣هـ.
٦٠	علم أصول الفقه، عبدالعزيز بن عبدالرحمن الربيع، ١٤١٦هـ.
٦١	عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد شمس الحق العظيم آبادي، تحقيق عبدالرحمن محمد عثمان، المكتبة السلفية بالمدينة النبوية، الطبعة الثانية، ١٣٨٨هـ.
٦٢	كتاب العين مرتبا على حروف المعجم، الخليل بن أحمد الفراهيدي، ترتيب وتحقيق الدكتور عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

٦٣	الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، المطبعة الميمنية.
٦٤	غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ.
٦٥	فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ.
٦٦	فتح القدير، محمد بن عبد الواحد الكمال ابن الهمام، مكتبة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٨٩هـ.
٦٧	فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق عبدالرحمن عميرة، دار الوفاء.
٦٨	الفروق، شهاب الدين أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقراقي، أحمد سراج وعلي جمعة، دار السلام، بمصر، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
٦٩	الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم النفراوي المالكي، تحقيق عبدالوارث محمد علي، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٧٠	قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، تحقيق نزيه حماد وعثمان ضميرية، دار القلم، دمشق.
٧١	الكافي، عبدالله بن أحمد بن قدامة، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الاسلامي، الطبعة الخامسة، ١٤٠٨هـ.
٧٢	كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق محمد الضناوي، دار عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
٧٣	لسان العرب، ابو الفضل جمال الدين ابن منظور، دار صادر، ١٩٩٧هـ.
٧٤	المبسوط، محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ.
٧٥	مختار الصحاح، محمد أبي بكر الرازي، دار الحديث، القاهرة.
٧٦	المعجم الوسيط، مجموعة من المؤلفين، المكتبة الإسلامية، تركيا، ١٣٩٢هـ.
٧٧	مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، أبي محمد بن غانم البغدادي، تحقيق محمد سراج وعلي جمعة، دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
٧٨	المجموع شرح المذهب للشيرازي، يحيى بن شرف النووي، تحقيق وتعليق محمد نجيب المطيعي، مكتبة

الإرشاد، جدة.	
٧٩	مختصر الخرقى على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقى، دار الصحابة للتراث، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
٨٠	المخصص، علي بن اسماعيل الأندلسي المعروف بابن سيده، دار الكتب العلمية.
٨١	المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، عبد القادر بن بدران، تعليق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤٢٧هـ.
٨٢	المدونة الكبرى، الإمام مالك بن أنس الأصبحي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
٨٣	مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق مجموعة من الباحثين بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ.
٨٤	مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد السيوطي الرحيباني الحنبلي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ.
٨٥	معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس، طبعة الحلبي، ١٣٩٠هـ.
٨٦	المغني، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، الطبعة السادسة ١٤٢٨هـ.
٨٧	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن الخطيب الشربيني، دار المعرفة، لبنان، ١٤١٨هـ.
٨٨	المقنع، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة، تحقيق عبد الله التركي، دار عالم الكتب، ضمن مجموعة، ١٤١٩هـ.
٨٩	المنثور في القواعد، بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي، تحقيق تيسير فائق محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٢هـ.
٩٠	منظومة أصول الفقه وقواعده، محمد بن صالح بن عثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.
٩٢	منهاج الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي، عناية محمد طاهر شعبان، دار المنهاج، ١٤٢٦هـ.
٩٣	الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق الشاطبي، تعليق عبد الله دراز، دار الكتب العلمية.

٩٤	مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، تحقيق زكريا عميرات، دار عالم الكتب.
٩٥	موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد البورنو، مؤسسة الرسالة.
٩٦	الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، ط الثانية، ١٤٠٤هـ.
٩٧	الموطأ، الإمام مالك بن أنس برواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ.
٩٨	المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق الشيرازي، تحقيق محمد الزحيلي، دار القلم، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
٩٩	نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد بن أحمد الرملي، دار إحياء التراث، بيروت. النهاية في غريب الحديث و الآثار، محمد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، تحقيق محمود الطناحي وطاهر الزاوي، دار إحياء التراث، بيروت.
١٠٠	نصب الراية لأحاديث الهداية، جمال الدين أبي محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي الحنفي، تحقيق محمد عوامه، مؤسسة الريان.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٢	أهمية الموضوع
٢	أسباب اختيار الموضوع
٣	الدراسات السابقة
٣	منهج البحث
٥	خطة البحث
٨	التمهيد
٩	المبحث الأول: تعريف الضوابط الفقهية والفروق بينها وبين القواعد الفقهية والأصولية
٩	المطلب الأول: تعريف الفقه لغة واصطلاحاً
١٢	المطلب الثاني: تعريف الضوابط الفقهية لغة واصطلاحاً
١٥	المطلب الثالث: الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية
١٦	المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية
١٧	المبحث الثاني: التعريف بالكتاب والمؤلف
١٧	المطلب الأول: نبذة عن مؤلف كتاب الكافي
١٨	المطلب الثاني: التعريف بكتاب الكافي
١٩	المبحث الثالث: التعريف بموضوع الدراسة
١٩	المطلب الأول: تعريف العتق لغة واصطلاحاً
١٩	المطلب الثاني: تعريف التدبير لغة واصطلاحاً
٢٠	الفصل الأول: الضوابط الفقهية في العتق والملك والتعليق
٢١	المبحث الأول: الضوابط الفقهية في العتق وشروطه
٢١	المطلب الأول: لا يحصل العتق بالنية المجردة

٢٥	المطلب الثاني: لا يصح العتق إلا من جائز التصرف
٢٨	المطلب الثالث: الإحالة على السعاية إحالة على وهم
٣١	المطلب الرابع: ماوجب بالاستهلاك إذا عجز عن البعض وجب بقدر ماقدر عليه كقيمة المتلف
٣٤	المطلب الخامس: إن أعتق المعسر بعض عبده عتق كله
٣٧	المطلب السادس: التقويم المستحق بالسراية يسقط على عدد الرؤوس
٣٩	المطلب السابع: الوقوع بوجود الشرط
٤٢	المبحث الثاني: الضوابط الفقهية في الملك
٤٣	المطلب الأول: من ملك ذا رحم محرم عتق عليه بمجرد ملكه
٤٧	المطلب الثاني: إن ملك بعض من يعتق عليه بسبب غير الميراث فهو كإعتاقه
٥٠	المطلب الثالث: إذا أعتقت الأمة الحامل عتق جنينها
٥٢	المبحث الثالث: الضوابط الفقهية في تعليق العتق
٥٣	المطلب الأول: يجوز تعليق العتق بصفة
٥٥	المطلب الثاني: كل عتق علق بصفة لم يملك إبطاها بالقول
٥٧	المطلب الثالث: لا عتق قبل ملك.
٥٩	الفصل الثاني: الضوابط الفقهية في التدبير
٦٠	المبحث الأول: بيع المدبرة إباحة لفرجها
٦١	المبحث الثاني: إذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر إلى نصيب شريكه
٦٣	المبحث الثالث: ماولدت المدبرة بعد تدبيرها فولدها بمنزلتها
٦٦	المبحث الرابع: يصح تدبير الصبي المميز والسفيه
٦٨	المبحث الخامس: يصح تدبير الكافر
٧٠	المبحث السادس: إذا ادعى العبد أن سيده دبره فأنكر فالقول قول السيد مع يمينه
٧٣	المبحث السابع: إن قتل المدبر سيده بطل تدبيره

٧٥	الخاتمة والنتائج والتوصيات
٧٧	فهرس الآيات القرآنية
٧٨	فهرس الأحاديث والآثار
٧٩	فهرس الأعلام
٨١	فهرس المراجع والمصادر
٨٨	فهرس الموضوعات