**المبحث الثاني:**

**آراءه في العتق**

**وفيه خمسة مطالب:**

**المطلب الأول :** في تسري العبد**.**

**المطلب الثاني :** إذا أعتقت الأمة و زوجها عبد متى يكون لها الخيار؟ قبل أن يطأها أم لا, وهل يشترط علمها؟.

**المطلب الثالث** : هل خيار المعتقة على الفور أم على التراخي؟

**المطلب الرابع :**  إذا مات المكاتب وترك بنين حدثوا بعد الكتابة .

**المطلب الخامس:**  عتق المكاتب قبل أداء جميع الكتابة.

**المطلب الأول: في تسري**([[1]](#footnote-2)) **العبد**([[2]](#footnote-3))**.**

يرى نافع رحمه الله أنه يجوز للعبد أن يتسري بناء على أن العبد يملك مالاً([[3]](#footnote-4)), و به قال ابن عباس, وابن عمر , والنخعي, وعمر بن عبد العزيز, والشعبي وغيرهم ([[4]](#footnote-5)), وهو مذهب المالكية([[5]](#footnote-6)).

**من أدلة هذا القول:**

**1-** قوله تعالى: ﭽ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﭼ ([[6]](#footnote-7)).

**وجه الاستدلال:** والعبد داخل في العموم ومن أهل التكليف والعبادات فيكون أهلا للملك ولذلك ملك في النكاح وإذا ثبت الملك للجنين مع كونه نطفة لا حياة فيها باعتبار مآله إلى الآدمية فالعبد الذي هو آدمي مكلف أولى ([[7]](#footnote-8)).

**2-** حديث ابن عمر رضي الله عنهما, وفيه قال النبي :" من ابتاع عبداً وله مال"([[8]](#footnote-9)) .

**وجه الاستدلال:** فجعل المال له ولأنه آدمي فملك المال كالحر وذلك لأنه بآدميته يتمهد لأهلية الملك إذ كان الله تعالى خلق الأموال للآدميين ليستعينوا بها على القيام بوظائف التكاليف وأداء العبادات([[9]](#footnote-10)).

**نوقش:** أن إضافته فيه للاختصاص لا للملك إذ لو كانت للملك لنافاه جعله لسيده وعلى القول بالملك هو ملك ضعيف يملك السيد انتزاعه منه ولا تجب فيه الزكاة وليس للعبد التصرف فيه إلا بإذن السيد([[10]](#footnote-11)).

**3-**  عن نافع رحمه الله قال : كان ابن عمر رضي الله عنهما يرى عبده يتسري في ماله فلا يعيب ذلك عليه([[11]](#footnote-12)).

**4-** عن ابن عباس رضي الله عنهما, أنه كان له غلام تاجر وكان يأذن له فيتسري الست والسبع([[12]](#footnote-13)).

**الأقوال في المسألة:**

**للعلماء في المسألة ثلاثة أقوال:**

**أحدها : ما تقدم من اختيار نافع ومن وافقه.**

**القول الثاني:** يجوز للعبد أن يتسري بإذن سيده وبه قال الحسن البصري, والشعبي, والزهري, والأوزاعي, والثوري([[13]](#footnote-14)), و مالك في رواية([[14]](#footnote-15)), و الشافعي في القديم([[15]](#footnote-16)), وهو مذهب الحنابلة([[16]](#footnote-17)).

**من أدلة هذا القول:**

**1-** أن ملكه ناقص ولسيده نزعه منه متى شاء من غير فسخ عقد فلم يكن له التصرف فيه إلا بإذن سيد([[17]](#footnote-18))**.**

**2-** أن السيد يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده وينقص القيمة([[18]](#footnote-19)).

**القول الثالث:** لا يجوز للعبد أن يتسرى سواء أذن سيده أم لم يأذن لأنه لا يملك, و به قال الحنفية([[19]](#footnote-20)), والشافعية ([[20]](#footnote-21)), وأحمد في رواية([[21]](#footnote-22)), وروي عن بعض العلماء كراهة التسري([[22]](#footnote-23)).

**من أدلة هذا القول:**

**1- قوله تبارك وتعالى**: ﭽ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭼ ([[23]](#footnote-24)).

**وجه الدلالة:** أن العبد لا يملك المال ولا يجوز الوطء إلا في نكاح أو ملك يمين([[24]](#footnote-25)).

**نوقش :** أنهم إذا أسقطوا ملكه بهذه الآية فأحرى بهم أن يسقطوا عنه بها الصلاة والصوم لأنهما شيئان وفيها أنه لا يقدر على شيء فوضح فساد تعلقهم بها جملة([[25]](#footnote-26)).

**2-**  **قول الله تعالى:** ﭽ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﭼ ([[26]](#footnote-27)).

**وجه الاستدلال:** أن حل الوطء لا يثبت شرعاً إلا بملك اليمين أو عقد النكاح وليس للعبد ملك يمين فانحصر حل وطئه في عقد النكاح وهذه ليست بزوجة له ولا مملوكة له([[27]](#footnote-28)).

**3-**  حديث ابن عمر رضي الله عنهما وفيه أن النبي قال:"من ابتاع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع"([[28]](#footnote-29)).

**وجه الدلالة من الآية والحديث:** دلَّ الكتاب والسنة على أن العبد لا يكون مالكاً مالاً بحال وأن ما نسب إلى ملكه إنما هو إضافة اسم ملك إليه لا حقيقة كما يقال للمعلم

غلمانك وللراعي غنمك وللقيم على الدار دارك إذا كان يقوم بأمرها ([[29]](#footnote-30)).

**4-**  لضعف ملكه وخوفاً من هلاك الجارية في الطلق فمنعه من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة([[30]](#footnote-31)).

**5-** أنه ربما أحبلها فتلفت بالولادة([[31]](#footnote-32)) **.**

**الراجح:** بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم, فإن الذي يظهر لي -والله أعلم- القول الثاني بجواز تسري العبد بإذن السيد, وذلك لما يلي:

1. لقوة التعليلات التي ذكروا.
2. قولهم أن العبد لا يملك مالاً فهو غير صحيح.
3. لثبوت ذلك عن بعض الصحابة .
4. الذين استدلوا بالآية:ﭽ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﭼ فنجيب "أن ابن عباس وابن عمر أعلم بكتاب الله ممن احتج بهذه الآية لأنهم أصحاب رسول الله وانزل القرآن على رسول الله يعلمون فيما أنزل قالوا يتسري العبد([[32]](#footnote-33)).

1. () قوله: أن يتسرى :المصدر المؤول.

   والتسري مطلق الوطء وشرعا يعتبر فيه ثلاثة أمور: الوطء, والإنزال, ومنع الخروج.

   والمراد به الأول , أما التسري تعريفه فهو الاستمتاع بالأمة : لأنها تُسمّى إذا كانت من ذوات المتع سرية ، وفي تسميتها بذلك تأويلان : أحدهما : أنه مأخوذ من السر وهو الجماع : لأنه المقصود من الاستمتاع. والثاني: أنه مأخوذ من السرور؛ لأنها تسر المستمتع بها .

   انظر: الحاوي (9/188), إعانة الطالبين(3/329).

   وقال الجرجاني:"التسري: إعداد الأمة أن تكون موطوءة بلا عزل". وقال القرطبي:"فائدة هذه المسألة أن سيده لو ملكه جارية جاز للعبد أن يطأها بملك اليمين".

   انظر : التعريفات للجرجاني (1/58),الجامع لأحكام القرآن للقرطبي(10/147). [↑](#footnote-ref-2)
2. () كل من يقول لا يملك العبد شيئاً لا يجوز له التسري بحال من الأحوال ولا يحل له وطء فرج إلا بنكاح يأذن له فيه سيده. الاستذكار(6/276), المغني(9/474), المحلى(8/320). [↑](#footnote-ref-3)
3. () نقله عنه ابن أبي شيبة.انظر: مصنف ابن أبي شيبة(4/174) برقم(16536). [↑](#footnote-ref-4)
4. () انظر أقوالهم في: مصنف ابن أبي شيبة(4/174), المغني(9/474). [↑](#footnote-ref-5)
5. () قالت المالكية: للعبد أن يتسري في ماله بدون إذن سيده, وروي عن مالك يجوز أن يتسري العبد بإذن سيده قولين عن مالك رحمه الله, وفي المدونة نص عن الإمام مالك جواز التسري بدون إذن السيد. انظر: المدونة(2/138), الاستذكار(6/127), الكافي في فقه أهل المدينة (2/546-547), البيان والتحصيل(14/392). [↑](#footnote-ref-6)
6. () سورة البقرة الآية (29). [↑](#footnote-ref-7)
7. () انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (10/147), المغني(9/475). [↑](#footnote-ref-8)
8. () متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه, كتاب المساقاة, باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل (3/115)رقم الحديث(2379), ومسلم في صحيحه, كتب الطلاق, باب من باع نخلاً عليها ثمر(3/1143)رقم الحديث(1543). [↑](#footnote-ref-9)
9. () انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (10/147), المغني(9/474). [↑](#footnote-ref-10)
10. () انظر: مغني المحتاج(2/102). [↑](#footnote-ref-11)
11. () أخرجه عبد الرزاق في مصنفه,كتاب الطلاق, باب استسرار العبد(7/213)برقم(12836), وابن أبي شيبة في مصنفه,كتاب النكاح, باب ما قالوا في العبد يتسري,من رخص فيه (4/174) برقم(16535), والبيهقي في السنن الكبرى, كتاب النكاح, باب ما جاء في تسري العبد (7/245)رقم الأثر(13853). [↑](#footnote-ref-12)
12. () أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه,كتاب النكاح, باب من كره أن يتسري العبد(4/174)رقم الأثر (16544). [↑](#footnote-ref-13)
13. () انظر أقوالهم في: مصنف ابن أبي شيبة(4/174), المغني(9/474), وذكر ابن قدامة هذا قول ابن عمر , وابن عباس . [↑](#footnote-ref-14)
14. () انظر: الكافي في فقه أهل المدينة(2/546), البيان والتحصيل(14/392), [↑](#footnote-ref-15)
15. () انظر: الحاوي(9/187), روضة الطالبين(7/239), السراج الوهاج (1/638). [↑](#footnote-ref-16)
16. () انظر: المغني(9/474), شرح الزركشي(5/131), المبدع (8/197), الإنصاف(9/413). [↑](#footnote-ref-17)
17. () انظر: المغني(9/475). [↑](#footnote-ref-18)
18. () انظر: إعانة الطالبين(3/320-330). [↑](#footnote-ref-19)
19. () انظر: الحجة على أهل المدينة (3/360), المبسوط للسرخسي(5/129), بدائع الصنائع (2/234), فتح القدير (3/391), البحر الرائق (3/330). [↑](#footnote-ref-20)
20. () انظر: الأم(5/47), الحاوي(9/188), روضة الطالبين(7/239), مغني المحتاج (4/525). [↑](#footnote-ref-21)
21. () انظر: المغني(9/474) كشف القناع(5/493) , الإقناع للحجاوي (4/155). [↑](#footnote-ref-22)
22. () روي ذلك عن النخعي, و به قال ابن سيرين, والحكم, وحماد, والثوري.

    انظر أقوالهم في: مصنف ابن أبي شيبة(4/174-175), المحلى(9/444), المغني(9/474). [↑](#footnote-ref-23)
23. () سورة النحل, الآية (75). [↑](#footnote-ref-24)
24. () انظر: روضة الطالبين (7/239), المغني(9/474). [↑](#footnote-ref-25)
25. () انظر: المحلى(8/321). [↑](#footnote-ref-26)
26. () سورة المعارج, الآية(29-31), سورة المؤمنون( 5- 7). [↑](#footnote-ref-27)
27. () انظر: بدائع الصنائع(2/234), فتح القدير(3/391), البحر الرائق(3/330). [↑](#footnote-ref-28)
28. () تقدم تخريجه في نفس المسألة. [↑](#footnote-ref-29)
29. () انظر: الأم (5/43), الحاوي(9/186). [↑](#footnote-ref-30)
30. () انظر: مغني المحتاج(2/102). [↑](#footnote-ref-31)
31. () انظر: المجموع(16/28). [↑](#footnote-ref-32)
32. () انظر: بدائع الفوائد, ص(4/1520). [↑](#footnote-ref-33)