

اللباب في شرح الكتاب

- العتق يقع من الحر البالغ العاقل في ملكه فإذا قال لعبده أو أمته (أنت حر أو معتق أو عتيق أو محرر أو قد حررتك أو أعتقتك) فقد عتق نوى المولى العتق أو لم ينو . وكذلك إذا قال " رأسك حر أو وجهك أو رقبتك أو بدنك " أو قال لأمته " فرجك حر " ولو قال " لا ملك لي عليك " ونوى به الحرية عتق وإن لم ينو لم يعتق وكذلك كنايات العتق وإن قال " لا سلطان لي عليك " ونوى به العتق لم يعتق وإن قال : " هذا ابني " وثبت على ذلك . أو قال " هذا مولاي " أو " يا مولاي " عتق وإن قال " يا ابني " أو " يا أخي " لم يعتق وإن قال لغلام لا يولد مثله لمثله " هذا ابني " عتق عليه عند أبي حنيفة وإذا قال لأمته " أنت طالق " ينوي به الحرية لم تعتق وإن قال لعبده " أنت مثل الحر " لم يعتق وإن قال " ما أنت إلا حر " عتق .

وإذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه .

وإذا أعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض وسعى في بقية قيمته لمولاه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : يعتق كله .

وإذا كان العبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه عتق فإن كان المعتق موسرا فشريكه بالخيار : إن شاء أعتق وإن شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وإن شاء استسعى العبد . وإن كان معسرا فالشريك بالخيار : إن شاء أعتق وإن شاء استسعى العبد وقال أبو يوسف ومحمد : ليس له إلا الضمان مع اليسار والسعاية مع الإعسار وإذا اشترى رجلان ابن أحدهما عتق نصيب الأب ولا ضمان عليه وكذلك إذا ورثاه فالشريك بالخيار : إن شاء أعتق نصيبه وإن شاء استسعى وإذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالحرية عتق كله وسعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا أو معسرين عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : إن كانا موسرين فلا سعاية عليه وإن كانا معسرين سعى لهما وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر ومن أعتق عبده لوجه الله تعالى أو للشيطان أو للصنم عتق . وعتق المكره والسكران واقع وإذا أضاف العتق إلى ملك أو شرط كما يصح في الطلاق وإذا خرج عبد من دار الحرب إلينا مسلما عتق وإذا أعتق جارية حاملا عتق حملها وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم تعتق الأم .

وإذا أعتق عبد على مال فقبل العبد عتق ولزمه المال ولو قال " إن أدت إلي ألفا فأنت حر " صح وصار مأذونا فإن أحضر المال أجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد . وولد الأمة من مولاها حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها . وولد الحرة من العبد حر .

كتاب العتق .

ذكره عقب الطلاق لأن كلا منهما إسقاط الحق ولا يقبل الفسخ . وقدم الطلاق لمناسبته للنكاح مع أن الإعتاق أقل وقوعا .

(العتق) لغة : القوة مطلقا يقال عتق الفرح إذا قوي وطار . وشرعا : عبارة عن إسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير المملوك به من الأحرار .

(ويقع) العتق (من الحر) لأن العتق لا يصلح إلا في الملك ولا ملك للمملوك (البالغ) لأن الصبي ليس من أهله لكونه ضرا ظاهرا ولهذا لا يملكه الولي عليه .

(العاقل) لأن المجنون ليس بأهل للتصرف ويشترط أن يكون المملوك (في ملكه) أو يضيفه إليه كإن ملكتك فأنت حر فلو أعتق عبد غيره لا ينفذ وإن ملكه بعده لقوله A : (لا عتق فيما لا يملك ابن آدم) .

(فإذا قال) المولى (لعبده أو أمته : أنت حر أو) عتق أو (معتق أو عتيق أو محرر أو قد حررتك أو أعتقتك فقد عتق) العبد سواء (نوى المولى أو لم ينو) لأن هذه الألفاظ صريح فيه لأنها مستعملة فيه شرعا وعرفا فأغنى ذلك عن النية لأنها إنما تشتت إذا اشتبه مراد المتكلم وهذا لا اشتباه فيه فلا تشتت فيه النية .

(وكذلك) الحكم (إذا قال : رأسك حر أو وجهك أو رقبتك أو بدنك) حر (أو قال لأمته : فرجك حر) لأن هذه الألفاظ يعبر بها عن جميع البدن وقد مر في الطلاق وإن إضافة إلى جزء معين لا يعبر به عن الجملة كاليد والرجل لا يقع عندنا والكلام فيه كالكلام في الطلاق وقد بينا هداية .

(ولو قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق وإن لم ينو لم يعتق) لأنه كناية لأنه يحتمل أنه أراد لا ملك لي عليك لأنني بعتك ويحتمل لأنني أعتقتك فلا يتعين أحدهما مرادا إلا بالنية (وكذلك كنايات العتق) وهي : ما احتمله وغيره كقوله : خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وقد خليت سبيلك لاحتمال نفي هذه الأشياء بالبيع أو الكتابة كاحتماله بالعتق فلا يتعين إلا بالنية .

(وإن قال لا سلطان لي عليك ونوى به العتق لم يعتق) لأن السلطان عبارة عن اليد وسمى به السلطان لقيام يده وقد يبقى الملك دون اليد كما في المكاتب بخلاف قوله (لا سبيل لي عليك) لأن نفيه مطلقا بانتفاء الملك لأن للمولى على المكاتب سبيلا فلهذا يحتمل العتق هداية .

(وإن قال) لعبده : (هذا ابني) أو لأمته : هذه بنتي وكان بحيث يولد مثله لمثله بدليل ما بعده (وثبت على ذلك) قال في الفتح : قيل : هذا قيد اتفاقي لا معتبر به ولذا لم يذكره في المبسوط وفي أصول فخر الإسلام : الثبات على ذلك شرط لثبوت النسب لا العتق

ويوافق ما في المحيط وجامع شمس الأئمة والمجتبي : هذا ليس بقيد حتى لو قال بعد ذلك أوهمت أو أخطأت يعتق ولا يصدق اه .

(أو قال هذا مولاي أو) ناداه (يا مولاي عتق) لأن لفظ (المولى) مشترك أحد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق إلا هذا المعنى فيعتق بلا نية لأنه التحق بالصريح كقوله (يا حر) و (يا عتيق) كما في الدر ثم في دعوى البنية إذا لم يكن للعبد نسب معروف يثبت منه وإذا ثبت النسب عتق لأنه يستند إلى وقت العلق وإن كان له نسب معروف لا يثبت نسبه للتعذر ويعتق إعمالا للفظ في مجازه عند تعذر الحقيقة .

(وإن قال يا ابني أو يا أخي لم يعتق) لأن اللفظ في العادة يستعمل للإكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق قال في التصحيح : وهذا ظاهر الرواية وفي رواية شاذة عن الإمام أنه يعتق والاعتماد على ظاهر الرواية قاله في شرح نجم الأئمة ومثله في الهداية اه (وإن قال لسلام له) كبير بحيث (لا يولد مثله) أي الغلام (لمثله) أي المولى : (هذا ابني عتق عليه عند أبي حنيفة) عملا بالمجاز عند تعذر الحقيقة كما مر وقال أبو يوسف ومحمد : لا يعتق لأنه كلام محال فيلغو ويرد قال الإسيباني في شرحه : الصحيح قول أبي حنيفة واختاره المحبوبي وغيره . تصحيح (وإذا قال المولى لأمته : أنت طالق) أو بائن (ينوي) بذلك (الحرية لم يعتق) وكذا سائر ألفاظ صريح الطلاق وكناياتة وذلك لأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح وما يكون مزيلا للأضعف لا يلزم أن يكون مزيلا للأقوى بخلاف العكس كما سبق في كنايات الطلاق ولأن صريح الطلاق وكناياتة مستعملة لحرمة الوطاء وحرمة الوطاء لا تنافي المملوكية فلا يقع كناية عنه كما في الاختيار (وإن قال لعبده : أنت مثل الحر لم يعتق) لأن (مثل) تستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية فلم تثبت (وإن قال له ما أنت إلا حر عتق) لأن الاستثناء من النفي إثبات على وجه التأكيد كما في كلمة التوحيد . (وإذا ملك الرجل ذا رحم) ولادا أو غيره (محرم منه) أي الرحم كما مر (عتق عليه) قال في الهداية : وهذا اللفظ مروى عن رسول الله ﷺ واللفظ بعمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالمحرمية ولادا أو غيره اه . ثم لا فرق بين كون الملك بشراء أو إرث أو غيرها ولا بين كون المالك صغيرا أو كبيرا مجنونا أو عاقلا ذميا أو مسلما لأنه عتق بسبب الملك وملكهم صحيح كما في الجوهرة . (وإذا أعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض) الذي نص عليه فقط (وسعى في بقية قيمته لمولاه) لاحتباس مالية البعض الباقي عند العبد فله أن يضمه كما إذا هبت الريح في ثوب إنسان وألقته في صبغ غيره حتى انصبغ به فعلى صاحب الثوب قيمة صبغ الآخر موسرا كان أم معسرا لما قلنا فكذا هنا إلا أن العبد فقير فيستسعيه ويصير بمنزلة المكاتب غير أنه إذا عجز لا يرد إلى الرق لأنه إسقاط لا إلى أحد فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لأنها عقد يقال ويفسخ كما في الهداية . وهذا (عند أبي حنيفة) لتجزئ

الإعتاق عنده فيقتصر على ما أعتق (وقال أبو يوسف ومحمد : يعتق كله) لعدم تجزيه عندهما
فإضافة العتق إلى البعض كإضافته إلى الكل فيعتق كله قال في زاد الفقهاء : الصحيح قول
الإمام واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (وإن كان العبد بين شريكين فأعتق
أحدهما نصيبه) منه (عتق) عليه نصيبه ثم لا يخلو المعتقد من أن يكون موسرا أو معسرا (
فإن كان المعتقد موسرا) وهو : أن يكون مالكا يوم الإعتاق قدر قيمة نصيب الآخر سوى ملبوسه
وقوت يومه في الأصح كما في الدر عن المجتبي وفي التصحيح : وعليه عامة المشايخ وهو ظاهر
الرواية اه (فشريكه بالخيار) بين ثلاثة أشياء وهي أنه (إن شاء أعتق) كما أعتق شريكه
لقيام ملكه في الباقي ويكون الولاء لهما لصدور العتق منهما (وإن شاء ضمن شريكه قيمة
نصيبه) لأنه جان عليه بإفساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة وغير ذلك مما سوى
الإعتاق وتوابعه والاستسعاء ويرجع المعتقد بما ضمن على العبد والولاء للمعتقد في هذا الوجه
لأن العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان (وإن شاء استسعى العبد) لما بينا ويكون الولاء
بينهما لصدور العتق منهما .

(وإن كان) المعتقد (معسرا فالشريك بالخيار) بين شيئين : (إن شاء أعتق) لبقاء
ملكه (وإن شاء استسعى العبد) لما بينا والولاء بينهما في الوجهين وليس له تضمين
المعتقد لأنه صفر اليدين وهذا عند أبي حنيفة (وقال أبو يوسف ومحمد : ليس له إلا الضمان)
للمعتقد (مع اليسار والسعاية) للعبد (مع الإعسار) قال في الهداية : وهذه المسألة
تبتنى على حرفين : أحدهما تجزؤ الإعتاق وعدمه على ما بيناه والثاني في أن يسار المعتقد
لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع اه . قال جمال الإسلام في شرحه : الصحيح قول أبي حنيفة
ومشى عليه البرهاني والنسفي وغيرهما . تصحيح (وإذا اشترى رجلان ابن أحدهما عتق) من
الابن (نصيب الأب) لأنه ملك شقص قريبه (ولا ضمان عليه) : أي الأب لأن الشراء حصل بقولهما
جميعا فصار الشريك راضيا بالعتق لأن شراء القريب إعتاق فصار كما لو أذن له بإعتاق نصيبه
صريحا حيث شاركه فيما هو علة العتق وهو الشراء ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه وهو
ظاهر الرواية عنه لأن الحكم يدار على السبب كما في الهداية (وكذلك) الحكم (إذا ورثاه
(لأنه لم يوجد منه فعل أصلا (فالشريك بالخيار) بين شيئين : (إن شاء أعتق نصيبه وإن
شاء استسعى) العبد والولاء بينهما في الوجهين كما مر وهذا عند أبي حنيفة أيضا وقالا في
الشراء : يضمن الأب نصف قيمته إن كان موسرا وإن كان معسرا سعى الابن في نصف قيمته لشريك
الأب وعلى هذا الخلاف إذا ملكاه بهبة أو صدقة أو وصية وقد علمت أن الصحيح قول الإمام (
وإذا شهد) : أي أخبر لعدم قبولها وإن تعددوا لجرهم مغنما در عن البدائع (كل واحد من
الشريكين على شريكه (الآخر بالحرية) في نصيبه وأنكر الآخر (سعى العبد لكل واحد منهما
في نصيبه موسرين كانا أو معسرين) أو مختلفين (عند أبي حنيفة) لأن كل واحد منهما يزعم

أن صاحبه أعتق نصيبه وأن له التضمين أو السعاية وقد تعذر التضمين لإنكار الشريك فتعين الاستسعاء والولاء لهما لأن كلا منهما يقول : عتق نصيب صاحبي عليه بإعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي (وقال أبو يوسف ومحمد : إن كانا موسرين فلا سعاية عليه) لأن من أصلهما أن السعاية لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل منهما إبراء للعبد من السعاية (وإن كانا معسرين سعى لهما) لأن في زعمهما أن الواجب هو السعاية دون الضمان للعسرة فلم يكن إبراء للعبد من السعاية فيسعى لهما (وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر) لما علمت . قال الإمام أبو المعالي في شرحه : الصحيح قول الإمام واختاره المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة . تصحيح .

(ومن أعتق عبده لوجه اللهاؤ وللشيطان أو للصنم عتق) عليه لصدور الإعتاق من أهله مضافا إلى محله فيقع ويلغو قوله بعده (للصنم) أو (للشيطان) ويكون آثما به بل إن قصد التعظيم كفر .

(وعتق المكره والسكران) بسبب محذور (واقع) لصدوره من أهله في محله كما مر في الطلاق قيدنا السكر بسبب محذور لأن غير المحذور كسكر المضطر بمنزلة الإغماء لا يصح معه التصرف سواء كان طلاقا أو عتاقا أو غيرهما كما في البحر عن التحرير . (وإذا أضاف العتق إلى ملك) كإن ملكتك فأنت حر (أو) إلى وجود (شرط) كإن دخلت الدار فأنت حر (صح) لأنه إسقاط فيجري فيه التعليق (كما يصح) ذلك (في الطلاق) وقد سبق بيانه .

(وإذا خرج عبد من دار الحرب إلينا مسلما عتق) لأنه لما دخل دار الإسلام ظهرت يده وهو مسلم فلا يسترق .

(وإذا أعتق) المولى (جارية حاملا عتق حملها) معها لأنه بمنزلة عضو من أعضائها ولو استثناه لا يصح كاستثناء جزء منها كما في البحر . أطلق في عتق لحمل فشملا ما إذا ولدته بعد عتقها لسته أشهر أو أقل لكن إن ولدته لأقل فإنه يعتق مقصودا لا بطريق التبعية فحينئذ لا ينجر وولاؤه إلى موالى الأب كما في البحر (وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم تعتق الأم) معه لأنه لا وجه إلى إعتاقها مقصودا لعدم الإضافة ولا تبعا لما فيه من قلب الموضوع هداية .

وهذا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر لتحقق وجوده وإلا لم يعتق لجواز أن تكون حملت به بعد القول فلا يعتق بالشك إلا أن تكون معتدة من الزوج وجاءت به لدون سنتين وإن جاءت بولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر عتقا جميعا لأنهما حمل واحد كما في الجوهرة .

(وإذا أعتق عبده على مال) كأنت حر على ألف درهم أو بألف درهم (فقبل العبد) في المجلس صح و (عتق) العبد في الحال (ولزمه المال) المشروط فيصير دينا في ذمته . وإطلاق لفظ المال ينتظم أنواعه من النقد والعرض والحيوان وإن كان بغير عينه لأنه معاوضة

بغير المال فشابه النكاح وكذا الطعام والمكيل والموزون إذا كان معلوم الجنس ولا تضر جهالة الوصف لأنها يسيرة وأما إذا كثرت الجهالة بأن قال (أنت حر على ثوب) فقبل عتق وعليه قيمة نفسه جوهرة (ولو) علق عتقه بأداء المال بأن (قال : إن أدبت إلي ألفا فأنت حر - صح) التعليق . (وصار) العبد (مأذونا) لأن الأداء لا يحصل إلا بالكسب والكسب بالتجارة فكان إذنا له دلالة (فإن أحضر) العبد (المال) المشروط عليه (أجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد) قال في الهداية : ومعنى الإيجاب فيه وفي سائر الحقوق أنه ينزل قابضا بالتخلية . اه .

(وولد الأمة من مولاها الحر) لأنه مخلوق من مائه فيعتق عليه وهذا إذا ادعاه المولى (وولدها من زوجها) سواء كان حرا أو مملوكا (مملوك لسيدها) لأن الولد تابع للأم في الملك والرق إلا ولد المغرور (وولد الحرة من العبد حر) تبعا لأمه كما تبعها في الملك والرق وأمية الولد والكتابة كما في الهداية