

والاستدلال في الاستمتاع والاستخدام لا في نفس الملك ألا ترى أن أمة النصراني إذا أسلمت فكاتبها المولى لا تجبر على البيع وقد خرج الجواب عن الكتابة وإنما ضمنت بالقتل لأن ضمان القتل ضمان الدم والنفس وإنما مقومة من هذه الجهة وما ذكر محمد في الإملاء عن أبي حنيفة فذلك ضمان القتل لأنه إذا لم يحفظها حتى هلكت بسبب حادث فقد نسب لقتلها ونجوز كتابتها كما يجوز اعتاقها لما فيه من تعجيل العتق اليها ولا تشكل الكتابة على أصل أبي حنيفة أنها معاوضة ورق أم الولد لا قيمة له فلا يجوز أن يستحق المولى عليه عوضاً لأن صحة المعاوضة لا تقف على كون المعوض مالاً أصلاً فضلاً عن كونه متقوماً كما في النكاح والخلع فإن مات المولى قبل أن تؤدي بدل الكتابة عتقت ولا شيء عليها أما العتق فلأنها كانت أم ولد وقد مات مولاه وأما العتق بغير شيء فلا إن الكتابة قد بطلت لأن الحرية توجهت إليها وجهن الاستيلاء والكتابة فإذا ثبت العتق باجدهما بطل حكم الآخر وكذا يجوز اعتاقها على مال وبيعها نفسها حتى إذا قبلت عتقت والمال دين عليها لأن الاعتاق على مال من باب تعجيل الحرية وأما الذي يتعلق بما بعد موت المولى فمنها عتقها لأن عتقها كان معلقاً شرعاً بموت المولى لما روي عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أعمار جل ولدت أمته منه فهي معتقة عن درمنه وقدر وبناعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال حين ولدت أم إبراهيم عليه السلام أعتقها ولدها ومعلوم أنه لا يثبت حقيقة العتق في حال الحياة فلو لم يثبت بعد الموت لتمطل الحديث ولأن سبب ثبوت العتق قد وجد وهو ثبوت نسب الولد ولم يعمل في حال الحياة فلو لم يعمل بعد الموت لبطل السبب ويستوى فيه الموت الحقيقي والحكمي بالردة وللحقوق بدار الحرب لما ذكرنا في كتاب التدبير وكذا الحرب والمستأمن إذا اشتري جارية في دار الإسلام واستولدها ثم يرجع إلى دار الحرب فاشتري الحرب عتقت الجارية لما ذكرنا في المدبر وكذا يعتق ولدها الذي ليس من مولاها إذا سرت أمية الولد إليها على ما بيننا لأن الولد يتبع الام في الرق والحرية ومنها أنها تعتق من جميع المال ولا تسمى للوارث وللغريم بخلاف المدبرة لما روي بناعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال أم الولد لا تباع ولا توهب وهي حرة من جميع المال وهذا نص وروى بناعن سعيد بن المسيب أنه قال أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتق أمهات الأولاد من غير الثلث ولا يبعن في دين ويستسعين في دين وفي بعضها أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتق أمهات الأولاد من غير الثلث ولا يبعن في دين ولأن سبب ثبوت حرية أم الولد هو ثبوت نسب الولد والنسب لا تجامعها السعاية كذا حرية الاستيلاء ومنها أن ولاءها للمولى لأن الأعتاق منه لما بينا

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يظهر به الاستيلاء فظهوره باقرار المولى ثم أن أقر به في حال الصحة أن هذه الجارية قد ولدت منه فقد صارت أم ولده سواء كان معها ولد أو لم يكن لأن الأقرار في حال الصحة لا تنهيه فيه فيصح سواء كان معها ولد أو لم يكن ولهذا أعتقها في الصحة يعتبر من جميع المال وإن كان الأقرار به في مرض موته فإن كان معها ولد صارت أم ولده أيضاً وتعتق من جميع المال إذا مات المولى لأن كون الولد معها دليل الاستيلاء فسكان الظاهر يشاهد الله فيصح اقراره ولأن التسبب من الحوائج الأصلية وتصرف المريض في مرض الموت فيما يحتاج إليه حاجة أصلية نافذة كشراء الطعام والكسوة ونحو ذلك وإن لم يكن معها ولد عتقت من الثلث لأنه متهم في اقراره في حق سائر الورثة ولم يوجد ما ينفي التهمة وهو الولد وكذا إذا لم يكن معها ولد لا يحتاج إلى التسبب فيصير قوله هذه أم ولدي كقوله هذه حرة بعد موتى فتعتق بعد موته من الثلث

﴿كتاب المكاتب﴾

الكلام في هذا الكتاب يقع في مواضع في بيان جواز المكاتب وفي بيان ركن المكاتب وفي بيان شرائط

الركن وفي بيان ما يملكه المكاتب من التصرفات وما لا يملكه وفي بيان ما يملكه المولى من التصرف في المكاتب وما لا يملكه وفي بيان صفة المكاتب وفي بيان حكم المكاتب وفي بيان ما تنسخ به المكاتب أما الاول فالقياس أن لا تجوز المكاتب لما فيها من إيجاب الدين للمولى على عبده وليس يجب للمولى على عبده دين وفي الاستحسان جاز بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله عز وجل فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وأدنى درجات الامر الندب فكانت الكتابة مندوبا لها فضلا عن الجواز وقوله عز وجل ان علمتم فيهم خيرا أي رغبة في اقامة الفرائض وقيل وفاء لامانة الكتابة وقيل حرفة وروى هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في قوله عز وجل خيرا أي حرفة ولا ترسلوهم كلابا على الناس وأما السنة فاروى محمد بن الحسن باسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال أيعبد كوتب على مائة أو قيسة فأداها كلها الا عشر أواق فهو رقيق وقال صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وروى أن عائشة رضي الله عنها كتبت بريرة بمحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليها وعليه اجماع الامة وبه تبين ان قول داود بن علي الاصفهاني ان الكتابة واجبة قول مخالف للاجماع وان تعلقه بظاهر الامر لا يصح لان الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا يتركون مما يملكهم بعدموتهم ميراثا لو رثتهم من غير نكير فعلم ان ليس المراد من هذا الاسرار الوجوب وأما الجواب عن وجه القياس ان المولى لا يجب له على عبده دين فهذا على الاطلاق ممنوع وانما نسلم ذلك في العبد القن لافي المكاتب والمستسعى لان كسب القن ملك المولى وكسب المكاتب والمستسعى ملكهما لاحق للمولى فيه فكان المولى كالاجنبي عن كسب المكاتب فأمكن إيجاب الدين للمولى عليه

فصل وأما ركن المكاتب فهو الايجاب من المولى والقبول من المكاتب أما الايجاب فهو اللفظ الدال على الكتابة نحو قول المولى لعبده كذا سواء ذكر فيه حرف التعليق بأن يقول على أنك ان أدبت الى فأنت حرا أو لم يذكر عندنا وعند الشافعي لا يتحقق الركن بدون حرف التعليق وهو أن يقول كتبتك على كذا على أنك ان أدبت الى فأنت حرا بناء على أن معنى المعاوضة أصل في الكتابة ومعنى التعليق فيها ثابت عندنا والعقود عتده الاداء ثبتت من حيث المعاوضة لا من حيث التطبيق بالشرط وعند معنى التعليق فيها أصل أيضا والعقود ثبتت من حيث التعليق فلا بد من حرف التعليق وما قلناه أو لى بدليل انه لو أبرأه عن بدل الكتابة يعقوب ولو كان ثبوت العقود فيها من طريق التعليق بالشرط لما عتق لعدم الشرط وهو الاداء وكذا لو قال لعبده أنت حرا على ألف تؤدبها الى نجوماني كل شهر كذا قبل أو قال اذا أدبت لي ألف درهم كل شهر منها كذا فأنت حرة قبل أو قال جعلت عليك ألف درهم تؤدبها الى نجوماني كل شهر كذا فاذا أدبت فأنت حرة وان عجزت فأنت رقيق وقبل ونحو ذلك من الالفاظ لان العبرة في العتود الى المعاني لا الالفاظ وأما القبول فهو أن يقول العبد قبلت أو رضيت وما أشبه ذلك فاذا وجد الايجاب والقبول فقد تم الركن ثم الحاجة الى الركن فحين ثبت حكم العقد فيه مقصودا لا تبعا كالولد المولود في الكتابة والولد المشتري والوالدين على ما نذكر لان الاتباع كما لا يفرد بالشرط لا يفرد بالاركان لما فيه من قلب الحقيقة وهو جعل التبع متبوعا وهذا لا يجوز

فصل وأما شرائط الركن فأنواع بعضها يرجع الى المولى وبعضها يرجع الى المكاتب وبعضها يرجع الى بدل الكتابة وبعضها يرجع الى نفس الركن ثم بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة أما الذي يرجع الى المولى فمنها العقل وانه شرط الانعقاد فلا تنقذ المكاتب من الصبي الذي لا يعقل والمجنون ومنها البلوغ وهي شرط النفاذ حتى لا تنقذ الكتابة من الصبي الماقل وان كان حرا أو مأذونا في التجارة من قبل المولى أو الوصي لان المكاتب ليست بتجارة اذ التجارة مبادلة المال بالمال والمكاتب ليست كذلك ولست من توابع التجارة ولا من ضروراتها ولهذا لا يملكها العبد المأذون والشريك شركة العتق لما قلناه انه ان يكتب عبده باذن أبيه أو وصيه

لان الاب والوصى يملكان العقد بأقسهما فملكان الاذن به للصبي اذا كان عاقلا ومنها الملك والولاية وهذا شرط
 فاذ كان المكتبة فيها معنى المعاوضة والتعليق وكل واحد منهما عند الاثر اذ لا يصح بدون الملك والولاية فكذا
 عند الاجتماع فلا تنفذ المكتبة من الفضولي لانعدام الملك والولاية وتنفيذ الوكيل لانه نائب الموكل فكان
 تصرفه تصرف الموكل وكذا من الاب والوصى استحسانا والقياس أن لا تنفذ وجه القياس ان المكتبة تصرف يقضى
 الى العتق وهما لا يملكان الاعتراق لا بغير بدل ولا ببدل كالاعتاق على مال وبيع نفس العبد منه وجه الاستحسان
 ان المكتبة من باب اكتساب المال ولهما ولاية اكتساب المال كالبيع والجاره بخلاف الاعتراق على مال وبيع
 نفس العبد منه لان ذلك ليس من باب الاكتساب بل هو من باب الاعتراق لان العبد يعتق بنفس القبول فيبقى المال
 دينيا في ذمة المفلس فان اقر الاب أو الوصى قبض بدل الكتابة فان كانت الكتابة معروفة ظاهرة بمحضر الشهود
 يصدق ويعتق المكتاب لانه أمين في قبض الكتابة فكان مصدقا كالوكيل بالبيع اذا باع ثم اقر قبض الثمن وان
 لم تكن معروفة لم يجز اقراره ولا يعتق العبد لان الكتابة اذا لم تكن ظاهرة كان ذلك منه اقرارا بالعتق واقرار الاب
 أو الوصى يعتق عبد اليتيم لا يجوز واذا كانت الكتابة ظاهرة كان ذلك منه اقرارا باستيفاء الدين فيصح اقراره ولو
 كاتب الاب أو الوصى ثم أدرك الصبي فلم يرض بالكتابة فالمكتبة ما حضية الا أنه ليس للوصى وللأب أن يقبض
 بدل الكتابة لانه إنما كان يملك القبض بولايته لا مباشرة المسقلان حقوق العقد في المكتبة يرجع الى من عقده
 لا الى العاقد وقد زالت ولايته بالبلوغ بخلاف الوصى اذا باع شيئا ثم أدرك اليتيم ان له أن يقبض لان حقوق البيع
 وكل عقده مبادلة المال بالمال يرجع الى العاقد هذا اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا لا يجوز للوصى أن
 يكتتب ولا للاب والولاية لهما بالبلوغ سواء كانوا حاضرا أو غيبا لان الموجب ان وال الولاية لا يختلف وهذا
 بخلاف البيع لان الوارث الكبير اذا كان غائبا ان للاب والوصى أن يبيع المنقول لان بيع المنقول من باب الحفظ
 لان حفظه منه أسير من حفظ عينه ولهما ولاية الحفظ وليس في الكتابة حفظ فلا يملكها وان كانت الورثة
 صغارا وكبارا ذكر في الاصل أنه لا يجوز ثم اختلف في هذا الاطلاق قال بعضهم معناه انه لا يجوز في نصيب الكبار
 وأما في نصيب الصغار فجائز وقال بعضهم معناه انه لا يجوز في نصيب الكبار والصغار جميعا لانه اذا لم يجز في نصيب
 الكبار لم يكن في جوازهم في نصيب الصغار فائدة لان لهم أن يفسخوا العقد وصار كعبد بين اثنين انه يمنع أحدهما عن
 كتابة نصيبه الا برضا شريكه لانه لو فعل بغير اذن شريكه كان لشريكه أن يفسخ فلم يكن فيه فائدة كذا هذا ولو
 كان على الميت دين فكاتب الوصى عبده من تركته لم يجز كذا ذكر في الاصل ولم يفصل بين ما اذا كان الدين محيطا
 بالتركة وبين ما اذا لم يكن محيطا بهم منهم من أجرى المذكور في الاصل على اطلاقه وقال لا يجوز مكاتبته سواء كان
 الدين محيطا بالتركة أو لم يكن أما اذا كان محيطا بالتركة فلان حق الغرماء يكون متعلقا بها والمكتبة تتضمن ابطال
 حقهم لانها لو صحت لصارت حقوقهم منجمة مؤجلة وحقوقهم معجلة فلا يملك تأجيلها بالكتابة وان كان غير محيط
 بالتركة فكذلك لان ذلك القدر من الدين يتعلق بالتركة مطلقا وتبطل الكتابة لان ذلك القدر من الدين يتأجل
 تسليبه فيتضرر به الغريم الا أن يختار استيفاءه من غيرها فيجوز لان عدم الجواز لحق الغريم فاذا استوفى من محل
 آخر فقد زال حقه فزال المانع بين الجواز وذكر القدر في ان المسئلة محمولة على ما اذا كان للميت غير العبد وغير
 القدر الذي يقضى به الدين فاما اذا لم يكن الدين محيطا بالتركة فيجوز له ذلك لانه اذا كان هناك مال آخر يقضى به الدين
 لحق الغرماء لا يتعلق بعين العبد لان التعليق بحاجتهم الى استيفاء دينهم وانه يحصل بدونهم لانه لو تعلق قليل الدين
 بجملة التركة لادى الى الحرج لان التركة لم تخلو عن قليل الدين ولا يجوز لاحد الوصيين أن يكتتب بغير اذن
 صاحبه في قول أبي حنيفة ومحمد ويجوز في قول أبي يوسف وأصل المسئلة انه هل لاحد الوصيين أن يتصرف في
 مال اليتيم بغير اذن صاحبه فهو على الخلاف الذي ذكرنا وهي من مسائل كتاب الوصايا ولو وصى الوصى أن يكتتب

لانه قائم مقام الوصي وسواء كان المملوك محجورا أو مأذونا بالتجارة وعليه دين أو لا دين عليه لان الدين لا يوجب زوال الملك عنه فتفقد المكتابة الا أنه اذا كان عليه دين محيط أو غير محيط فللغرماء أن يردوا المكتابة لان لهم حق الاستيفاء من رقبته وهو بالمكتابة أراد ابطال حقهم فكان لهم أن ينقضوا كماله وبعه وعليه دين محيط أو غير محيط ان البيع ينقذ لكن للغرماء أن ينقضوا الا اذا كان قضي المولى دينهم من مال آخر قبل أن ينقضوا فليس لهم أن ينقضوا ومضت المكتابة لانها وقعت جائزة لوقوعها في الملك الا أنه كان للغرماء التقض لقيام حقهم فاذا قضى دينهم فقد زال حقهم فبقيت جائزة ولا يرجع المولى بما قضى من الدين على المكاتب لانه بقضاء الدين أصلح مكانته فكان عاملا لنفسه وكذا لو أبى المولى أن يؤدي الدين وأداه الغلام عاجلا مضت المكتابة لما قلنا ولا يرجع العبد على المولى بما أدى لما قلنا فان كان المولى أخذ البديل ثم علم الغرماء بذلك فلمهم أن يأخذوا من المولى ما أخذ من بدل الكتابة لانه كسب العبد المديون وأنه يؤخذ من المولى والعق واقع امامن طريق المعاوضة لسلامة العوض للمولى وامان طريق التعليق بالشرط وهو أداء بدل الكتابة والعق بعد وقوعه لا يحتمل التقض فان بقي من دينهم شيء كان لهم أن يضموا المولى قيمته لانه أبطل حقهم في قدر قيمة العبد حيث منعمهم عن بيعه بوقوع العقوق ولمهم أن يبيعوا العبد ببقية دينهم لان الدين كان ثابتا في ذمته متعلقا برقبته وقد بطلت الرقبة بالحرية فبقيت الذمة فكان لهم أن يبيعوه ولا يرجع المولى على العبد بما أخذ منه من بدل الكتابة لان المولى حين كاتبه كانت رقبته مشغولة بالدين فكانت مكانته اياه مع علمه ان الغرماء أحق منه بكسبه دلالة الرضا بما أخذ منه ولو كان العبد مرسوا أو مؤاجرا فكاتبه وقت المكتابة على اجازة المرحم والمستأجر فان أجاز اجاز وان فسخاهل تنفسخ بنفسه ما فهو على ما ذكر في البيوع والاجارات ان شاء الله تعالى وسواء كان المملوك قنا أو غيره حتى لو كانت مدبرة أو أم ولد جازت المكتابة لقيام الملك اذ التدبير والاستيلاء لا يزالان الملك وهما من باب استعجال الحرية فان أديا وعقفا فقدمضى الاسروان مات المولى قبل الاداء عقلا نهما يعتقان يموت السيد هذا اذا كانا بخرجان من الثلث فان كانا بخرجان من الثلث فأم الولد تعتق من غير اعتبار الثلث ولا تسمى وأما المدبر فله الخيار في قول أبي حنيفة ان شاء سعى في جميع الكتابة وان شاء سعى في ثلث القيمة اذا كان لا مال له غيره فان اختار الكتابة سعى على النجوم وان اختار السعاية في ثلث قيمته سعى حالا وعند أبي يوسف ومحمد لا خيار له لكن عند أبي يوسف يسعى في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلث القيمة وعند محمد يسعى في الاقل من ثلث الكتابة ومن ثلث القيمة وقد ذكرنا المسئلة في كتاب الاستيلاء ومنها الرضا وهو من شرائط الصحة فلا تصح المكتابة مع الاكراه والهزل والخطأ لانها من التصرفات التي تختمل الفسخ فيفسدها الكراه والهزل والخطأ كالبيع ونحوه وأما حرية المكاتب فليست من شرائط جواز المكتابة فتصح مكتابة المكاتب لانه ان شاء الله تعالى وكذا اسلامه فتحوز مكتابة الذي عبده الكافر قوله صلى الله عليه وسلم فاذا قبلوا عقد الذمة فأعلمهم أن لهم بالمسلمين وعليهم ما على المسلمين وللمسلمين أن يكاتبوا عبيدكم فكذا لاهل الذمة ولان المكتابة مشتملة على معنى المعاوضة والتعليق وكل واحد منهما يملكه الذي حاله الا نفراد وكذا عند الاجتماع والذي اذا ابتاع عبدا مساميا فكاتبه فهو جائز وهذا فرع أصلنا في شراء الكافر العبد المسلم انه جائز الا أنه يجبر على بيعه صيانة له عن الاستدلال باستخدام الكافر اياه والصيانة تحصل بالكتابة لزوال ولاية الاستخدام بزوال يده عنه بالمكاتبه وأما مكتابة المرتد فموقوفة في قول أبي حنيفة فان قتل أو مات على الردة أو لحق بدار الحرب بطلت وان أسلم نفذت وعندهما هي نافذة وهي من مسائل السير والله عز وجل الموفق

فصل في الرجوع الى المكتابة فانواعها أيضا منها أن لا يكون فيه خطر العدم وقت المكتابة وهو شرط الاعتقاد حتى لو كاتب ما في بطن جاريته لم ينقذ النبي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع فيه غرر والمكتابة فيها معنى البيع ومنها أن يكون عاقلا وهو من شرائط الاعتقاد حتى لو كاتب عبدا له مجنون أو صغيرا لا يعقل لا تنفذ مكانته

لان القبول أحد شطري الركن وأهلية القبول لا تثبت بدون العقل لان ما هو المقصود من هذا العقد وهو الكسب لا يحصل منه فان كاتبه فأدى البدل عنده رجل فقبله المولى لا يعتق لان العتق لا يعتق بدون القبول ولم يوجد فكان أداء الاجنبي أداء من غير عقد فلا يعتق وله أن يسترد ما أدى لانه أداء بدلا عن العتق ولم يسلم العتق ولو قبل عنه الرجل الكتابة ورضى المولى لم يجز أيضا لان الرجل قبل الكتابة من غيره من غير رضاه ولا يجوز قبول الكتابة عن غيره بغير رضاه وهل يتوقف على اجازة العبد بعد البلوغ كالتدويرى أنه لا يتوقف وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوى أنه يتوقف والصحيح ما ذكره التدويرى لان تصرف الفضولى انما يتوقف على الاجازة اذا كان له مجز. وقت التصرف وههنا لا يجزله وقت وجوده اذ الصغير ليس من أهل الاجازة فلا يتوقف بحلاف ما اذا كان العبد كبيراً غائبا فجاره رجل وقبل الكتابة عنه ورضى المولى ان الكتابة تتوقف على اجازة العبد لانه من أهل الاجازة وقت قبول الفضولى عنه فكان له مجزاً وقت التصرف فتوقف فلو أدى القابل عن الصغير الى المولى ذكر في الاصل أنه يعتق استحساناً وجعله بمنزلة قوله اذا أدبت الى كذا فعبدى حر وقال وهذا والكبير سواء والقياس أن لا يعتق لان الكتابة على الصغير لم تعتق لانه ليس من أهل القبول فيبقى الاداء بغير مكاتبة فلا يعتق وجه الاستحسان ان المكاتبة فيها معنى المعاوضة ومعنى التعليق والمولى ان كان لا يملك الزام العبد عوض يملك تعليق عتقه بالشرط فيصح من هذا الوجه ويتعلق العتق بوجود الشرط وكذا اذا كان العبد كبيراً غائبا قبل الكتابة عنه فضولى وأداه الى المولى يعتق استحساناً وليس للقابل استرداد المؤدى والقياس أن لا يعتق وله أن يسترد لما قلنا هذا اذا أدى الكل فان أدى البعض فله ان يسترد قياساً واستحساناً لانه انما أدى ليسم العتق والعتق لا يسلم بأداء بعض بدل الكتابة فكان له أن يسترد الا اذا بلغ العبد فأجاز قبل أن يسترد القابل فليس له أن يسترد بعد ذلك لان الاجازة استند جواب العقد الى وقت وجوده والاداء حصل عن عقد جائز فلا يكون له الاسترداد فلوان العبد عجز عن أداء الباقي ورد في الرق فليس له أن يسترد أيضاً وان رد العبد في الرق لان الكتابة لا تنسخ بالرد في الرق بل تنتهي في المستقبل فكان حكم العقد كما في القدر المؤدى فلا يكون له الاسترداد بخلاف باب البيع بأن من باع شيئاً ثم تبرع انسان بأداء الثمن ثم فسخ البيع بالرد بالعيب أو بوجه من الوجوه ان المتبرع أن يسترد ما دفع لان الدفع كان بحكم العقد وقد انسخ ذلك العقد وكذلك لو تبرع رجل بأداء المهر عن الزوج ثم ورد الطلاق قبل الدخول انه يسترد منها النصف لان الطلاق قبل الدخول فسخ من وجه ولو كانت الفرقة من قبلها قبل الدخول بها فله أن يسترد منها كل المهر ولا يكون المهر للزوج بل يكون للمتبرع لا تساخ النكاح هذا كله اذا أدى القابل فلو امتنع القابل عن الاداء لا يطالب بالاداء الا اذا ضمن فحينئذ يؤخذ به بحكم الضمان فاما بلوغه فليس بشرط حتى لو كاتبه وهو يعقل البيع والشراء جازت المكاتبة ويكون كالكبير في جميع أحكامه عندنا خلافاً للشافعى لان المكاتبة اذن في التجارة واذن الصبي العاقل بالتجارة صحيح عندنا خلافاً له وهي من مسائل المأذون

﴿ فصل ﴾ وأما الذي يرجع الى بدل الكتابة فمهما أن يكون مالا وهو شرط الانعقاد فلا تعتق المكاتبة على الميتة والدم لانهما ليسا بمال في حق أحد لا في حق المسلم ولا في حق الذمي ألا ترى ان المشتري بهما لا يملك وان قبض ولا تعتق عليهما المكاتبة حتى لا يعتق وإن أدى لان التصرف الباطل لا حكم له فكان ملحقاً بالعدم الا اذا كان قال على أنك ان أدبت الى فأنت حر فأدى فانه يعتق بالشرط واذا عتق بالشرط لا يرجع المولى عليه قيمته لان هذا ليس بمكاتبة انما هو اعتاق معلق بالشرط بمنزلة قوله ان دخلت الدار فأنت حر ومنها أن يكون متقوماً وانه من شرائط الصحة فلا تصح مكاتبة المسلم عبده المسلم أو الذمي على الخمر أو الخنزير ولا مكاتبة الذمي عبده المسلم على الخمر والخنزير لان الخمر وان كان مالا في حق المسلمين فهي غير متقومة في حقهم فاعتقدت المكاتبة على الفساد فان أدى يعتق وعليه قيمة نفسه لان هذا حكم المكاتبة الفاسدة على ما ذكر في بيان حكم المكاتبة أما الذي فتجوز مكاتبته عبده الكافر على

خمر أو خنزير لأن ذلك مال متقوم عندهم كالخل والشاة عندنا فإن كاتب ذمي عبد الله كافر أعلى خمر فأسلم أحدهما
 فالمكاتبه ماضية وعلى العبد قيمة الخمر لأن المكاتبه وقعت صحيحة لكون الخمر مالا متقوم ما في حقهم إلا أنه إذا أسلم
 أحدهما فقد تعذر التسليم أو التسلم لأن المسلم منهي عن ذلك فتجب قيمتها ولا يفسخ العقد بخلاف ما إذا اشترى الذمي
 من ذمي شيئا بخمر ثم أسلم أحدهما قبل قبض الثمن الخمر ان البيع يبطل وههنا لا تبطل المكاتبه لأن عقد المكاتبه مبناه على
 المساهلة والمساحة نظر للعبيد أيضا لا لهم إلى شرف الحرية فلا يفسخ بتعذر تسليم المسمى أو تسلمه بل يصار إلى بدله
 فاما البيع فعقد مما كسه ومضايقة لا تجرى فيه من السهولة ما يجرى في المكاتبه فيفسخ عند تعذر تسليم عين المسمى
 ويرتفع وإذا ارتفع لا يتصور تسليم القيمة مع ارتفاع سبب الوجوب ومنها ان يكون معلوم النوع والقدر وسواء كان معلوم
 الصفة أولا وهو من شرائط الاعتقاد فان كان مجهول القدر أو مجهول النوع لم ينعقد وان كان معلوم النوع والقدر
 مجهول الصفة جازت المكاتبه والاصل ان الجملة متى فحشت منعت جواز المكاتبه والا فلا وجه للصحة والنوع والقدر
 جهالة فاحشة وجهالة الصفة غير فاحشة فإنه روى عن عمر رضي الله عنه انه أجاز المكاتبه على الوصفاء بمحض من
 الصحابة رضي الله عنهم فيكون اجماعا على الجواز والاجماع على الجواز اجماع على سقوط اعتبار هذا النوع من
 الجهالة في باب الكتابة وبيان هذا الاصل في مسائل اذا كاتب عبده على ثوب أو دابة أو حيوان أو دار لم ينعقد حتى
 لا يعتق وان أدى لان الثوب والدار والحيوان مجهول النوع لا اختلاف أنواع كل جنس وأشخاصه اختلافا
 متفاحشا وكذا الدور تجرى مجرى الاجناس المختلفة لتفاحش التفاوت بين دار ودار في الهيئة والتقطيع وفي القيمة
 باختلاف المواضع من البلدان والحال والسكك ولهذا منعت هذه الجهالة التسمية والاعتاق على مال والنكاح
 والخلع والصلح عن دم العمد فصارت هذه الاشياء لكثرة التفاوت في أنواعها وأشخاصها بمنزلة الاجناس المختلفة
 فيصير كأنه كاتبه على ثوب أو دابة أو حيوان أو دار فادى طعاما ولو كان كذلك لا يعتق وان أدى أعلى الثياب والدواب
 والدور بخلاف ما إذا كاتبه على قيمة قادي القيمة انه يعتق لان التفاوت بين القيمتين لا يلحقهما مجنسين فكانت
 جهالة القيمة مفسدة للعقد لا مبطله وان كاتبه على ثوب هر وى أو عبدا أو جارية أو فرس جازت المكاتبه لان
 الجهالة ههنا جهالة الوصف انه جيد او ردي أو وسط وانما لا تمنع صحة التسمية كما في النكاح والخلع والاصل ان
 الحيوان يثبت دينافى الذمة في مبادلة المال بغير المال كما في النكاح ونحوه فتصح التسمية ويقع على الوسط كما في
 باب الزكاة والدية والنكاح وكذا لو كاتبه على وصيف يجوز ويقع على الوسط ولو جاء العبد بقيمة الوسط في هذه
 المواضع يجبر المولى على القبول كما في النكاح والخلع ونحوهما ولو كاتبه على لؤلؤة أو ياقوتة لم ينعقد لان الجهالة متفاحشة
 ولو كاتبه على كرحنطة أو ما أشبه ذلك من المكمل والموزون ولم يصف يجوز وعليه الوسط من جنسه لا يعتق
 دينافى الذمة في مبادلة المال بالمال اذا كان موصوفاً وثبت في مبادلة ما ليس بمال بمال وان لم يكن موصوفاً كالنكاح
 والخلع والصلح عن دم العمد والاعتاق على مال والمكاتبه معا وضمة ما ليس بمال بمال في جانب المولى فتجوز
 المكاتبه عليه ويجب الوسط ولو كاتبه على حكمة أو على حكم نفسه لم ينعقد لان الجهالة ههنا فحش من جهالة النوع
 والقدر لان البديل هناك مسمى ولا تسمية للبديل ههنا راسا فكانت الجهالة أكثر والى هذا أشار في
 الاصل فقال أريت لو حكم المولى عليه بل الأرض ذهبا كان يلزمه أو حكم العبد على نفسه بفسل هل كان يعتق فلم
 ينعقد العقد أصلا فلا يعتق بالحكم وان كاتب على ألف درهم إلى العطاء أو إلى الدياس أو إلى الحصاد أو نحو ذلك مما
 يعرف من الاجل جازا مستحسا نا والقياس ان لا يجوز لان الاجل مجهول وجهالة الاجل تبطل البيع فتبطل المكاتبه
 وجه الاستحسان ان الجهالة لم تدخل في صلب العقد لانها لا ترجع إلى البديل وانما دخلت في أمر زائد ثم هي غير
 متفاحشة فلا توجب فساد المكاتبه كجهالة الوصف بخلاف البيع الى هذه الاوقات انه يفسد لان الجهالة لا توجب
 فساد العقد لذاتها بل لافضائها إلى المنازعة والمنازعة قل ما تجرى في هذا القدر في المكاتبه لان مبناه على المساحة

بخلاف البيع فان ميناه على الما كسة فيفضى الى المنازعة ولهذا جازت الكفالة الى هذه الاوقات ولم يحز تأجيل الثمن اليها في البيع بخلاف المكاتبه الى محي المطر وهبوب الرياح لانه ليس لذلك وقت معلوم فقحشت الجهالة فان كاتبه الى العطاء فاخر العطاء فان الاجل يحل في مثل الوقت الذي كان يخرج فيه العطاء لان المراد به العرف والعادة وقت العطاء لا عين العطاء وكذلك في الحصاد والدياس ولو كاتبه على قيمته فالمكاتبه فاسدة لان القيمة تختلف بتقوم المقومين فكان البدل مجهول القدر وانه مجهول جهالة فاحشة ولهذا منعت صحة التسمية في باب النكاح حتى عدل الى مهر المثل فتمنع صحة المكاتبه بل اولى لان النكاح يجوز بدون تسمية البدل ولا جواز للمكاتبه من غير تسمية البدل فلما لم تصح تسمية القيمة هناك فلان لا تصح ههنا اولى ولان جهالة القيمة موجب للعقد الفاسد فكان ذكرها ناصا على الفساد بخلاف ما اذا كاتبه على عبد لان جهالة العبد جهالة الوصف اى جيد او ردىء او وسط فعند الاطلاق يقع على الوسط والوسط معلوم عندهم الا ترى ان ابا حنيفة جعل قيمة الوسط اربعين دينارا فاما المكاتبه على القيمة فليست بمكاتبه على بدل معلوم عند الناس عند اطلاق الاسم فصاركما لو كاتبه على ألف أو على ألفين غيرانه اذا أدى القيمة عتق لان العقد الفاسد له حكم في الجملة عندنا كالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض والنكاح الفاسد اذا اتصل به الدخول حتى ثبتت الملك في البيع وتجب العدة والعقر وثبت النسب في النكاح وكذا المكاتبه الفاسدة ولو قال كاتبك على دراهم فالمكاتبه باطلة ولو أدى ثلاثة دراهم لا يعتق لان البدل مجهول جهالة متحاشية وليس للدراهم وسط معلوم حتى يقع عليه الاسم بخلاف ما اذا قال أعتقتك على دراهم فقبل العبد عتق وتلزمه قيمة نفسه لان العتق هناك وقع بالقبول والجهالة متحاشية فلزمه قيمة نفسه ولو كاتبه على أن يخدمه شهر فهو جائز استحسانا والقياس ان لا يجوز وجه القياس ان الخدمة مجهولة لانها مختلفة ولا يدري في أى شىء يستخدمه وانه يستخدمه في الحضر أو في السفر وجهالة البدل تمنع صحة الكتابة وجه الاستحسان ان الخدمة المطلقة تنصرف الى الخدمة الموهودة فتصير معلومة بالعادة وبحال المولى انه في أى شىء يستخدمه وبحال العبد انه لا يمشى شىء يصلح فصاركما لو عينها نصا ولهذا جازت الاجارة على هذا الوجه فالمكاتبه اولى لانها اقبل للجهالة من الاجارة ولو كاتبه على ان يخدم رجلا شهر فهو جائز في القياس كذا ذكره في الاصل ولم يرد به قياس الاصل لان ذلك يقتضى ان لا يجوز لما ذكرنا وانما اراد به القياس على الاستحسان الذى ذكرنا ويجوز القياس على موضع الاستحسان اذا كان الحكم في الاستحسان معقول المعنى كقياس الجاع ناسيا على قياس الاكل والشرب ناسيا ولان المنافع اموال في العقود وانما تصير معلومة بذكر المدة فلا فرق بين ان يستأجر رجلا لخدمته او لخدمه غيره وكذلك لو كاتبه على ان يحفر بئر اقدسى له طولها وعمقها ومكانها او على ان يبني له دار او اراه اجرها ووجها وما يبني بها لانه كاتبه على بدل معلوم الا ترى ان الاجارة عليه جائزة فالمكاتبه اولى ولو كاتبه على ان يخدمه ولم يذكر الوقت فالمكاتبه فاسدة لان البدل مجهول ومنها ان لا يكون البدل ملك المولى وهو شرط الاعتقاد حتى لو كاتبه على عين من اعيان مال المولى لم يحز لانه يكون مكاتبه بغير بدل في الحقيقة فلا يجوز كما اذا باع داره من انسان بعبده هو لصاحب الدار انه لا يجوز البيع لانه يكون بيعا بغير ثمن في الحقيقة كذا هذا وكذا لو كاتبه على ما في يد العبد من الكسب وقت المكاتبه لان ذلك مال المولى فيكون مكاتبه على مال المولى فلم يحز واما كون البدل ديناهل هو شرط جواز الكتابة بان كاتبه على شىء يعينه من عبد أو ثوب أو دار أو غير ذلك مما يتعين بالتعيين وهو ليس من اعيان مال المولى ولا كسب العبد ولكنه ملك اجنبي وهو معين مشار اليه ذكر في كتاب المكاتب اذا كاتب عبده على عبد يعينه لرجل لم يحز ولم يذكر الخلاف وذكرا بن سماعه الخلاف فقال لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عند ابي يوسف وعند محمد ان اجاز صاحبه جاز والا لم يحز واطلاق رواية كتاب المكاتب يقتضى ان لا يجوز اجاز ولم يحز واطلاق رواية كتاب الشرب يقتضى الجواز ولم يحز ولانه لما جاز عند عدم الاجازة فعند الاجازة اولى ويجوز ان يكون قول محمد

تفسير الروايتين المبهمتين فتحمل رواية كتاب المكاتب على حال عدم الاجازة ورواية كتاب الشرب على حال الاجازة وجهر رواية كتاب المكاتب انه كاتبه على مال لا يملك لانه كاتبه على عبده هو ملك الغير فلا يجوز وبه على في الاصل فقال لانه كاتبه على مال لا يملك لانه كاتبه على ملك الغير وشرح هذا التعليل ان المكاتبه عقد وضع لا كسب المال والعبد لا يقدر على اكتساب هذا العين لاحالة لان مالك العبد قد يبيعه وقد لا يبيعه فلا يحصل ما وضع له العقد ولا لو قضينا بصحة هذه المكاتبه لفسدت من حيث تصبح لانه اذا كاتبه على عبده هو ملك الغير ولم يجز للمالك فقد تعذر عليه التسليم فكان موجبا وجوب قيمة العبد فيصير كانه كاتبه على قيمة عبده فيفسد من حيث يصبح وما كان في تصحيحه افساده فيقضى بفساده من الاصل او يقال اذا تعذر عليه التسليم فاما ان تجب على قيمة العبد او قيمة نفسه وكل ذلك فاسد وجهر رواية كتاب الشرب وهو المروي عن أبي يوسف ايضا ان المكاتبه في معنى الاعتاق على مال ثم لو اعتق عبده على عبده بعينه لرجل قبله العبد جاز وجه ما روى عن محمد من التوقف على الاجازة ان هذا عندله مجزى حال وقوعه فيتوقف على الاجازة كالبيع وكذلك كلما عينه من مال غيره من عرض أو مكيل أو موزون لان هذه الاشياء كلها تتمتع في العقود بالتمتعين فكانت كالعبد ولو قال كاتبك على ألف فلان هذه جازت المكاتبه لان الدرهم لا تتمتع بالتمتعين في عقود المعاوضات فيقع العقد على مثلها في الذمة لا على عينها فيجوز وان أدى غيرها عتق لان المكاتبه وقعت على ما في الذمة وسواء كان البذل قليلا أو كثيرا لان دلائل جواز المكاتبه لا يفصل بين القليل والكثير وسواء كان مؤجلا أو غير مؤجل عندنا وعند الشافعي لا يجوز الا مؤجلا وهو على قلب الاختلاف في السلم انه لا يجوز الا مؤجلا عندنا وعنده يجوز مؤجلا وغير مؤجل فالخاصل انه لا خلاف في جواز المكاتبه على بدل مؤجل واختلاف في الجواز على بدل غير مؤجل قال أصحابنا يجوز وقال الشافعي لا يجوز الا مؤجلا منجما بنجمين فصاعدا وجه قوله ان العبد عاجز عن تساميم البذل عند العقد لانه معسر لا مال له والعجز عن التسليم عند العقد يمنع انعقاده بدليل انه لو طرأ على العقد يرفعه فاذا قارنه بمنعه من الانعقاد من طريق الاولى لان المنع أسهل من الرفع وكذا ما أخذ الاسم بدل على ما قلنا فان الكتابة مأخوذة من الكتاب والكتاب يذكر بمعنى الاجل قال الله عز وجل وما أهلكنا من قرية الا ولها كتاب معلوم أي أجل لا يتقدم ولا يتأخر فسمى هذا عقد كتابة لكون البذل فيه مؤجلا ويذكر بمعنى الكتاب المعروف وهو المكتوب سمي العقد بذلك لان البذل يكتب في الديوان والحاجة الى الكتابة للمؤجل لا للحال فكان الاجل فيه شرطا كالسلم لما كان مأخوذا من التسليم كان تسليم رأس المال فيه شرطا للجواز السلم وكذا الصرف لما كان ينبي عن نقل البذل من يد الى يد كان القبض فيه من الجانبين شرطا كذا هذا ولنا قوله عز وجل فكانت عليهم فيهم حيرا من غير فصل بين الحال والمؤجل ولان بدل الكتابة دين يجوز الاستبدال به قبل القبض فلا يشترط فيه التأجيل كسائر الديون بخلاف بدل الصرف والسلم وأما قوله ان العبد عاجز عن تسليم البذل عند العقد فمسلم لكن الاداء يكون بعد العقد ويحتمل حدوث القدرة بعنده بانه يكتب مالا يقبل هبة أو صدقة فيؤدى بدل الكتابة وأما أخذ الاسم فالكتابة تحتتمل معان يقال كتب أي أوجب قال الله تعالى كتب على نفسه الرحمة وكتب أي ثبت قال الله تعالى كتب في قلوبهم الايمان وكتب أي حكم وقضى قال الله تعالى كتب الله لا غلبن أنا ورسلي وشي من هذه المعاني لا ينبي عن التأجيل ثم اذا كانت المكاتبه حالة فان أدى البذل حين طال به المولى بها والا يرد في الرق سواء شرط ذلك في العقد أو لم بشرط بان قال له ان لم تؤدها الى حالة فانت رقيق أو لم يقل لانه كاتبه على بدل موصوف بصفة الحلول فلم يكن راضيا بدون تلك الصفة وكذلك اذا كانت منجسة بنجوم معلومة فمعجز عن أول نجم منها يرد الى الرق في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يرد حتى يتوالى عليه نجمان احتج أبو يوسف بما روى عن علي رضي الله عنه انه قال المكاتب اذا توالى عليه نجمان رد في الرق فقد شرط حلول

نجمين للردي الرق ولان العجز لا يتحقق الا عند حلول نجمين لجواز ان يرضيه انسان أو يحصل له مال من موضع آخر فيؤدى فاذا اجتمع عليه مان نجمين فقد تحقق عجزه ولهما ما روى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما انه كاتب عبد الله فعجز عن نجم واحد فرده الى الرق والظاهر ان ذلك كان على علم من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل انه أنكر عليه أحد فيكون اجماعا ولان المولى شرط عليه في كل نجم قدر من المال وانه شرط معتبر مفيد من شرائط الكتابة فكان له أن يرده الى الرق عند فواته كما لو عجز عن نجمين وأما احتجاجة بقول على رضى الله عنه فغير سديد لانه احتجاج بالسكوت لان فيه انه اذا تولى عليه نجمان يرد الى الرق وليس فيه انه اذا كسر نجما واحدا ماذا خكه أو يحمل على الندب وبه قول ان المكاتب اذا كسر نجما يندب مولاه الى أن لا يرده الى الرق ما لم يتوالى عليه نجمان رفقابه ونظر افان عجز عن نجمين على أصله أو عن نجم على أصلهما فان كان له مال حاضر أو غائب مرجو حضوره بان قال لي مال على انسان أو حال محبىء في القافلة فان القاضى ينتظر فيه يومين أو ثلاثة استحسانا لان هذا القدر من التأخير مالا ضرر فيه على المولى وفيه رجا ووصول كل واحد منهما الى حقه فيفعل القاضى ذلك عند رجا الوصول ولو اختلف المولى والمكاتب في قدر البديل أو جنسه بان قال المولى كاتبك على ألفين أو على الدنانير وقال العبد كاتبتي على ألف أو على الدراهم فالقول قول المكاتب في قول أبى حنيفة الاخر سواء كان قد أدى عن بدل الكتابة شيئا أو كان لم يؤد وكان يقول أولا لا يتحالفان ويترادان كالبيع لان في المكاتبه معنى المبادلة ثم رجوع وقال القول قول المكاتب لانه المستحق عليه ومتى وقع الاختلاف في قدر المستحق أو جنسه فالقول قول المستحق عليه في الشرع كما في سائر الديون ولان القياس يمنع التحالف لما ذكر في كتاب البيوع ان شاء الله تعالى الا أن الشرع ورد بخلاف القياس في البيع وانه مبادلة المال بالمال مطلقا والكتابة بخلافه فلم تكن في معنى البيع فلا يقاس عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما الذى يرجع الى نفس الركن من شرائط الصحة فخلوه عن شرط فاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد الداخلى في صلب العقد من البديل فان لم يخالف مقتضى العقد جاز الشرط والعقد وان خالف مقتضى العقد، لكنه لم يدخل في صلبه يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا وانما كان كذلك لان عقد الكتابة في جانب المقود عليه وهو العبد بمنزلة الاعتاق لما فيه من فك الحجر واستقاطه والاعتاق مما لا يبطله الشروط الفاسدة وفيما يرجع الى البديل وجانب المولى بمنزلة البيع لان المولى عقد عقدا يؤول الى الزوال ملكه عنه فكان كالبيع والبيع مما يفسده الشرط والفاسدة انتهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط فيجعل من الشروط الداخلة في صلب العقد كالبيع فيعمل فيه الشرط الفاسد وفيما لا يدخل في صلب العقد من الشرط ويجعل كالاتاق فلا يؤثر فيه الشرط الفاسد عملا بالمعنيين جميعا بقدر الامكان وعلى هذا مسائل اذا كاتب جارية على ألف درهم على أن يطأها مادامت مكاتبه أو على أن يطأها مرة فالكاتبه فاسدة لانه شرط فاسد لكونه مخالفاً لمقتضى العقد لان عقد المكاتبه يوجب حرمة الوطء وانه دخل في صلب العقد لدخوله في البديل حيث جعل بدل الكتابة بالف درهم ووطئها ففسدت المكاتبه ولو كاتبه على ألف درهم على أن لا يخرج من المصر أو على أن لا يسافر فالشرط فاسد لانه مخالفاً لمقتضى العقد لان العقد يقتضى اشكالك الحجر واقتراح طريق الاطلاق له الى أى بلد ومكان شاء فيفسد الشرط لكن لا يفسد عقد الكتابة لانه شرط لا يرجع الى صلب العقد ومثله من الشروط لا يوجب فساد العقد لما بينا من الفقه فلو انما أدت الالف في المسئلة الاولى عتقت في قول عامة العلماء وقال بشر بن غياث المرسي لا تعتق وجهه قوله ان المولى جعل شرط العتق شينين الالف ووطأها والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما اذا كاتبها على ألف ورطل من حمر فأدت الالف دون الحمر ولنا ان الوطء لا يصلح عوضا في المكاتبه فلا يعلق العتق به فالحق ذكره بالعدم بخلاف الحمر فانه يصلح عوضا في الجملة لكونه مالا مقدورا للتسليم فلم يلحق بالعدم وتعلق العتق بادائها اذا أدت فعتقت ينظر الى قيمتها فان كانت قيمتها ألف درهم فلا شئ للمولى عليها

ولها على المولى لانها مضمونة بالقيمة لكونها مقبوضة بحكم عقد فاسد والمقبوض بحكم عقد فاسد مضمون لانه يجب عليه رده وهو عاجز عن رد عينه فيرد القيمة لقيامها مقام العين كذا ههنا ويجب عليها رد نفسها وقد عجزت لئذ العتق فيها فترد القيمة وهي ألف درهم وقد وصل بنامه الى المولى فلا يكون لاحدهما بعد ذلك على صاحبه سبيل كالمو باع رجل من آخر عبده بالف درهم ورطل من خمر وقبض البائع الالف وسلم العبد الى المشتري وهلك في يده لا يرجع أحدهما على صاحبه لو وصول ما يستحقه البائع على المشتري اليه فكذا ههنا وان كانت قيمة الخارية أكثر من ألف رجوع المولى عليها بما زاد على الالف لانها مضمونة بكامل قيمتها وما أدت اليه كمال قيمتها فيرجع عليها رصا وهذا كما اذا باع عبده من ذمي بألف ورطل من خمر وقبض الالف وسلم العبد وهلك في يد المشتري وقيمتها أكثر من ألف انه يرجع بما زاد لما قلنا كذا ههنا وان كانت قيمة المكاتبه أقل من الالف وأدت الالف وعتقت هل يرجع على المولى بما أخذ من الزيادة على قيمتها قال أصحابنا الثلاثة ليس لها ان ترجع وقال زفرها ان ترجع بالزيادة على المولى وجه قوله ان المولى أخذ منها زيادة على ما يستحقه عليها فكانت الزيادة مأخوذة بغير حق فيجب ردها كما في البيع الفاسد اذا استهلك المشتري المبيع انه ان كانت قيمته أكثر من الثمن يرجع البائع على المشتري بالزيادة وان كانت قيمته أقل يرجع المشتري على البائع بفضل الثمن كذا ههنا ولنا انها لو رجعت عليه لادى الى ابطال العتق لانها عتقت باداء الكاتبة فلولم يسلم المؤدى للمولى لا يسلم العتق للمكاتبه والعتق سلم لها فيسلم المؤدى للمولى لان عقد المكاتبه مشتمل على المعاوضة وعلى التعليق واعتبار جانب المعاوضة بوجوب لها حق الرجوع عليه بما زاد على القيمة واعتبار معنى التعليق لا يوجب لها حق الرجوع كما لو قال لها ان أدبت الى ألفا فانت حرة فادت ألفا وخمسمائة وقيمتها ألف عتقت ولا يرجع عليه بشئ فيقع الشك في ثبوت حق الرجوع فلا يثبت مع الشك وكذا لو كاتبها وهي حامل على ألف ان ما في بطنها من ولد فهو له وليس في المكاتبه أو كاتبه ألف درهم على ان كل ولد تده فهو للسيد فالمكاتبه فاسدة لانه شرط شرطاً مخالفاً لموجب العقد لان موجه ان يكون كل ولد تده يكون مكاتباً تبعاً لها فكان هذا شرطاً فاسداً وان داخل في صلب العقد لانه يرجع الى البديل فيوجب فساد العقد وان أدت الالف عتقت لما قلنا ثم اذا عتقت ينظر الى قيمتها الى المؤدى على ما ذكرنا وكذا لو كاتب عبده على ألف درهم وعلى ان يخدمه ولم يبين مقدارا لخدمة فادى الالف عتق لما قلنا ثم ينظر الى قيمته الى الالف على ما وصفنا ولو كاتبه على ألف منجمة على انه ان عجز عن نجم منها فكاتبته ألفا درهم لم تجز هذه المكاتبه لتمكن العذر في البديل لانه لا يدري انه بعجز أو لا بعجز ويمكن الجهالة فيه جهالة فاحشة فيفسد العقد ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صفتين في صفقة وهذا كذلك ولو كاتبه على ألف يؤديها الى غريم له فهو جائز وكذا اذا كاتبه على ألف يضمنها الرجل عن سيده فالمكاتبه والضمان جائز ان بخلاف البيع اذا باع عبداً بألف درهم يؤديها الى فلان أو على ان يضمنها المشتري عن البائع لفلان ان البيع فاسد لان البيع يفسد بالشرط الفاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد والكتابة لا تفسد بالشرط الفاسد اذا لم تكن في صلب العقد كما لو كاتبه على ألف على ان لا يخرج من المصر أو لا يسافر الا ان هنالك شرط الضمان باطل وههنا جائز لان ضمان المكاتب عن سيده وكفايته عنه بما عليه مقيد جائز لان ذلك واجب عليه فلا يكون متبرعا في الضمان وضمان المكاتب عن الاجنبي انما لا يصح لكونه متبرعا ولم يوجد فان كاتبه على ألف درهم منجمة على ان يؤدي اليه مع كل نجم بواو سمي نوعه جاز لان مكاتبته على بدل معلوم حيث سمي نوع الثوب فصار الالف مع الثوب بدلا كاملا وكل واحد منهما معلوم الا ترى ان كل واحد منهما لو اقر في العقد جاز وكذا اذا جمع بينهما وقد قال أصحابنا انه لو ذر مثل ذلك في البيع جاز بان يقول بملك هذا العبد بالف درهم على ان تعطيني معه مائة دينار وتصير الالف والمائة دينار عننا لما قلنا كذا ههنا وكذلك ان قال على ان تعطيني مع كل نجم عشرة دراهم وكذلك لو قال على ان تؤدي مع مكاتبتي ألف درهم لان الكل صار بدلا في العقد ولو كاتبه على ألف درهم وهي قيمته على انه اذا أدى وعتق عليه فعليه ألف أخرى جاز وكان الامر على ما قاله اذا

أدى الالف عتق وعليه ألف أخرى بعد العتق لانه لو جعل الالفين جميعا بدل الكتابة لجاز ولو جعلهما جميعا بعد العتق لجاز كذا اذا جعل البعض قبل العتق والبعض بعده اعتبارا للجزء بالكل وان كاتبه على ألف درهم على نفسه وماله يعني على ان يكون المكاتب أحق بنفسه وماله فهو جائز وان كان للعبد ألف أو أكثر ولا يدخل بينه وبين عبده ربا كذا ذكر في الاصل وفرق بينه وبين البيع اذا باع عبده مع مائه بالف درهم ومال العبد ألف درهم انه لا يجوز البيع لان الالف يقابل الالف فيبقى العبدز يادة في عقد المعاوضة لا يقابلها عوض فيكون ربا ولا يتحقق الربا هنا لان الربا لا يجري بين العبد وسيدته هذا معنى ما أشار اليه في الاصل ثم مال العبد ما يحصل بعد العقد بصجارته أو بقبول الهبة والصدقة لان ذلك ينسب الى العبد ولا يدخل فيه ما كان من مال المولى في يد العبد وقت العقد لان ذلك لا ينسب الى العبد ولا يدخل فيه الارش والعقروان حصل بعد العقد يكون للمولى لانه لا ينسب الى العبد بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين انه لا يجوز ويكون ربا لان مراد محمد في قوله انه لا يجري الربا بين العبد وسيدته فيما ليس بمعاوضة مطلقة والكتابة وان كان فيها معنى المعاوضة فليست بمعاوضة مطلقة وجريان الربا ينحصر بالمعاوضات المطلقة بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لان ذلك معاوضة مطلقة لان المولى كالاجنبي عن كسب المكاتب فهو الفرق ولو اختلفا فقال المولى كان هذا قبل عقد الكتابة وقال المكاتب كان ذلك بعد العقد فالقول قول المكاتب لان الشيء في يده فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله ولو قال العبد كاتبني على ألف درهم على ان أعطيها من مال فلان فكاتبه على ذلك جازت الكتابة لان هذا شرط فاسد والشروط الفاسدة لا تبطل الكتابة اذا لم تكن داخلية في صلب العقد فلو كاتبه على ألف درهم على انه بالخيار أو على ان العبد بالخيار يوما أو يومين أو ثلاثة أيام جاز لان دلائل جواز الكتابة لا توجب الفصل ولان الحاجة قد تدعو الى شرط الخيار في الكتابة كما تدعو اليه في البيع وهو الحاجة الى التأمل ولان الكتابة عقد قابل للفسخ ولا يعتبر فيه القبض في المجلس فجاز ان يثبت فيه خيار الشرط كالبيع فان قيل ثبوت الخيار في البيع استحسان عندكم فلا يجوز قياس غيره عليه فالجواب ما ذكرنا ان عندنا يجوز القياس على موضع الاستحسان بشرطه وهو ان يكون الحكم في موضع الاستحسان معقول المعنى ويكون مثل ذلك المعنى موجودا في موضع القياس وقد وجد ههنا على ما ذكرنا ولا يجوز شرط الخيار فيه أكثر من ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة فان أبطل خياره في الايام الثلاثة جاز كالبيع وان لم يبطل حتى مضت ثلاثة أيام يمكن الفساد كما في البيع وعندنا يجوز قلت المدة أو كثرت بعد ان كانت معلومة من شهر أو نحو ذلك كما في البيع

فصل وأما بيان ما يملك المكاتب من التصرفات ومالا يملكه فله ان يبيع ويشترى لانه صار مأذونا في التجارة والبيع والشراء من باب التجارة وله ان يبيع بقليل الثمن وكثيره وبأى جنس كان وبالتقد والنسيئة في قول أبي حنيفة وعندنا يملك البيع الا بما يتعابن الناس في مثله وبالدرهم والدنانير وبالتقد والنسيئة كالمكيل بالبيع المطلق وهي من مسائل كتاب الوكالة وله ان يبيع ويشترى من مولا لان المكاتب فيما يرجع الى مكاسبه ومافعه كالحرف كان فيها بمنزلة الاجنبي فيجوز بيعه من مولا وشراؤه منه كما يجوز ذلك من الاجنبي الا انه لا يجوز له ان يبيع ما اشتري من مولاه مرابحة الا ان يبين وكذلك المولى فيما اشتري منه لان بيع المرابحة بيع امانة فيجب صيانتها عن الخيانة وشبهة الخيانة ما يمكن وكسب المكاتب مال المولى من وجه فيجب ان يبين حتى يرتفع الشبهة ولا يجوز له ان يبيع من مولاه درهما بدرهمين لانه بعقد الكتابة صار أحق بمكاسبه فصار كالاجنبي في المعاوضة المطلقة وكذا لا يجوز ذلك للمولى لما بينا وله ان يأذن لعبده في التجارة لان الاذن في التجارة وسيلة الى الاكتساب والمكاتب مأذون في الاكتساب فان لحقه دين يبيع فيه الا ان يؤدي عنه المكاتب لان اذنه قد صح فصحت استدانته فيبيع فيه كما في عبد الحر وله ان يحط شيئا بعد البيع لعيب ادعى عليه أو يزيد في عن شيء قد اشتراه لانه بالكتابة صار مأذونا بالتجارة وهذا من عمل التجارة وليس له ان يحط بعد

البيع بغير عيب ولو فعل لم يجز لأنه من باب التبرع وهو لا يملك التبرع وله أن يرد ما اشترى بالبيع إذا لم يرض به سواء
 اشترى من أجنبي أو من مولا لأنه أولى بكسبه من مولاه فصار كالعبد المأذون إذا كان عليه دين وله الشفعة فيما اشتراه
 المكاتب لأن املاهم أممينة ولهذا جاز بيع أحد همن من صاحبه فصارا كالأجنيين وله أن يأذن لعبدته في التجارة
 لأنه من باب الاكتساب ولا يجوز هبة المكاتب شيئا من ماله ولا اعتاقه سواء عجز بعد ذلك أو عتق وترك وفاء لأن
 هذا كله تبرع وكسب المكاتب لا يمتثل التبرع وحكى عن ابن أبي ليلى أنه قال عتقه وهبته موقوفان فان عتق يوما
 مضى ذلك عليه وان رجع ملو كابطل ذلك وجه قوله ان حال المكاتب موقوف بين ان يعتق وبين ان يعجز فكذا
 حال عتقه وهبته والجواب ان العقد عند ناعما يتوقف اذا كان له مجز حال وقوعه وههنا لا يجز لعنته حال وقوعه فلا
 يتوقف فاذا وهب هبة أو تصدق ثم عتق ردت اليه الهبة والصدقة حيث كانت لأن هذا عقد لا يجز له حال وقوعه فلا
 يتوقف وسواء كان الاعتاق بغير بدل أو ببدل أما بغير بدل فلما قلنا وأما ببدل فلان الاعتاق يبطل ليس من باب
 الاكتساب لأن العتق فيه يثبت بنفس القبول ويبقى البدل في ذمة المفلس ولا يملك التعليق كالأبناك التنجيز كالأبناك
 قال له ان دخلت الدار فانت حر لا يصح وكذا اذا قال ان ادبت الى ألفا فانت حر لا يصح لأن ذلك تعليق وليس
 بمكاتبه لما ذكرنا في كتاب العتاق وللمكاتب ان يكاتب عبدا من اكسابه استحسانا والقياس ان لا يجوز لأنه عقد
 يفضى الى العتق فلا يجوز كالأبناك على مال وجه الاستحسان ان المكاتبه نوع اكتساب المال والمكاتب يملك
 اكتساب المال ولهذا ملك البيع وكذا المكاتبه بخلاف الاعتاق على مال فان ذلك ليس باكتساب المال الا ترى
 ان المكتسب بعد الاعتاق لا يكون له بل يكون للعبد وانما المكاتب له دين يتعلق بذمة المفلس فكان ذلك اعتاقا بغير
 بدل من حيث المعنى وفي المكاتبه المكسب يكون للمكاتب فلم يكن اعتاقا بغير بدل فافترا وكذا لو اشترى بالمكاتب
 ذارحم محرّم منه لا يعتق لأن شراء القربى اعتاق وهو لا يملك الاعتاق ولو اشترى ذارحم محرّم من مولا لا يعتق على
 مولا لأن هذا كسب المكاتب والمولى لو عتق عبدا من اكسابه صريحا لا يعتق فبالشراء أولى فان أدى الاعلى أولا
 عتق وثبت ولاؤه من المولى لأن العتق حصل منه فاذا أدى الاسفل بعد ذلك يثبت ولاؤه من الاعلى لأنه بالعتق صار
 من أهل ثبوت الولاة منه وان أدى الاسفل أولا يعتق ويثبت ولاؤه من المولى ولا يثبت من الاعلى لأنه ليس من
 أهل ثبوت الولاة فان عتق بعد ذلك لا يرجع اليه الولاة لان ولاه العتاق متى ثبت لا يحتمل الانتقال بحال وان أدى جميعا
 معا ثبت ولاؤه من المولى وليس للمكاتب أن يكاتب ولده ولا والده ولا يصل ان كل من لا يجوز له أن يبيعه
 لا يجوز له أن يكاتبه الأم ولده لان هؤلاء يمتقون بعنته فلا يجوز أن يسبق عنتهم عنته ولا أنهم قد دخلوا في كتابة
 المكاتب فلا يجوز أن يكاتبوا ثانيا بخلاف أم الولد ولا يملك التصديق الا بشئ يسير حتى لا يجوز له أن يعطي فقيرا درهما
 ولأن يكسوه أو يكذبا لا يجوز أن يهدى الا بشئ قليل من المأكول وله أن يدعو الى الطعام لأن ذلك عمل التجار وقد
 روى ان سلمان رضى الله عنه أهدى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان مكاتباً قبل ذلك منه وكذا روى أن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يجيب دعوة المملوك ولأن ذلك وسيلة الى اداء مال الكتابة لأنه يجذب قلوب
 الناس فيحملهم ذلك على الاهداء اليه فيمكن من اداء بدل الكتابة ويملك الاجارة والاعارة والايديع لان الاجارة
 من التجارة ولهذا ملكها المأذون بالتجارة والاعارة والايديع من عمل التجار وضرورات التجارة ولا يجوز له أن
 يقرض لأن القرض تبرع باجده وقيل معنى قوله لا يجوز أى لا يطيب للمستقرض أكله لان لا يملكه المستقرض
 حتى لو تصرف فيه تمت تصرفه لأنه تصرف في ملكه ويكون المستقرض مضمونا عليه وهذا كما قلنا في حق الاعتاق
 انه لا يجوز ومعناه انه لا يطيب له أكله لكنه يكون مضمونا عليه حتى لو كان عبدا فاعتقه نفذ اعتاقه لأنه اعتق ملك
 نفسه كذا قرض المكاتب ولا يجوز وصيته لانها تبرع ولا تجوز كفالة المكاتب بالمال ولا بالنفس باذن المولى ولا
 بغير اذنه لانها تبرع أما الكفالة بالنفس فلانها التزام تسليم النفس من غير عوض والكفالة بالمال التزام تسليم المال من

غير عوض ان كانت بغير اذن المكفول عنه وان كانت باذنه ففيه وان كانت مبادلة في الاتهاء ففيه تبين عنى الابتداء
والمكتاتب ليس من أهل التبرع وسواء أذن المولى فيها أو لم يأذن لان المولى لا يملك كسبه فلا يصح اذنه بالتبرع
ويجوز له أن يتوكل بالشراء وان كان ذلك بوجب ضمانا عليه للبائع وهو الثمن لان عند بعض مشايخنا ملك المبيع يثبت
له أو لا يتم ينقل منه الى الموكل فصار كالبيع منه وعند بعضهم ان كان لا يثبت له لكن الوكالة من ضرورات التجارة فان
أدى فعتق لزومه الكفالة لان الكفالة وقعت صحيحة في حقه لانه أهل الا انه لا يطالب به في الحال لانه لم يصبح في حق
المولى فاذا عتق فقد زال حق المولى فيطالب به كالعبد المحجور اذا كفل ثم عتق بخلاف الصبي اذا كفل ثم بلغ لان
الصبي ليس من أهل الكفالة لانه ليس له قول صحيح في نفسه بخلاف العبد تصرف في ملكه ونحو كفالة عن سيده
لان بدل الكتابة واجب عليه فلم يكن متبرعا بها والاداء اليه والى غيره سواء وهل يجوز له قبول الحوالة فهذا على
وجهين ان كان عليه دين لانسان وعلى صاحب الدين دين لا آخر فاحاله على المكتاتب فهو جائز لانه ضمن مالا كان
واجبا عليه فلم يكن متبرعا ولا فرق بين أن يؤدي الى هذا والى غيره وان كان لانسان على آخر دين فاحاله على المكتاتب
وقبل الحوالة وليس عليه دين للذي أحال عليه لا يجوز لانه تبرع وله أن يشارك حرا شركة عنان وليس له أن يشارك
شركة مفاوضة لان معنى المفاوضة على الكفالة وهو ليس من أهل الكفالة وشركة العنان غير مبنية على الكفالة بل
على الوكالة والمكتاتب من أهل الوكالة ولو كاتب الرجل عيدين لمكتابة واحدة على ألف درهم على أن كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فهذه المسئلة على ثلاثة أوجه امانا ان كتبهما على مال وجعل كل واحد منهما كفيلا
عن صاحبه واما ان كتبهما على مال ولم يجعل كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ولكنه قال ان أديعتا وان
عجز اردافى الرق واما ان كتبهما على مال ولم يكفل كل واحد منهما عن صاحبه ولم يقل أيضا ان أديعتا وان عجز
ردافى الرق أما اذا كتبهما على أن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فالتياس أن لا تجوز هذه الكتابة وفي
الاستحسان تجوز اذا قبل وجه القياس ان هذه كتابة بشرط الكفالة وكفالة المكتاتب عن غير المولى لا تصح ولانه
كفالة يبدل الكتابة والكفالة يبدل الكتابة باطلا وجه الاستحسان ان هذا ليس بكفالة في الحقيقة بل هو تعليق
العتق بالاداء والمولى يملك تعليق عتقهما باداء كل واحد منهما ولو فعل هكذا كان جائزا كذلك هذا وأما اذا كتبهما
على ألف درهم على انهما ان أديعتا وان عجز اردافى الرق فكذلك الجواب في قول علماءنا الثلاثة وعند زفر كل واحد
منهما مكتاتب على حدة فأي حصة يعتق وجه قوله ان كل واحد منهما يلزمه كتابة تقسه خاصة فلا
يجب عليه كتابة غيره ما لم يشترط ولم يوجد الشرط ولنا ان المولى علق عتقهما باداء ألف فلم يوجد لا يقع العتق كما
اذا قال لعبدين له ان دخلتا هذه الدار فأتتا حران فدخلا أحدهما لا يعتق ما لم يدخل جميعا فكذلك ههنا لا يعتق
واحد منهما الا باداء ألف واذا لم يعتق واحد منهما الا باداء ألف صار جميع الألف على كل واحد منهما فصار كما
اذا كفل كل واحد منهما عن صاحبه ونظير هذا الاختلاف ما قالوا في كتاب الطلاق والعتاق ان من قال
لامرأتين له ان شئتاتما طائلتان أو قال لعبدين له ان شئتاتما حران انه على قول زفر أيهما شاء يعتق وانصرف مشيئة
كل واحد منهما الى عتق نفسه وطلاق نفسها وفي قول علماءنا الثلاثة ما لم توجد مشيئتهما جميعا في طلاقهما جميعا أو
في عتقهما جميعا لا يعتق واحد منهما كذلك ههنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا كتبهما على ألف درهم ولم يقل ان
أديعتا وان عجز اردافى الرق فأيهما أدى حصته فانه يعتق في قولهم جميعا لانه لم يعلق عتقهما باداءهما جميعا فانصرف
نصيب كل واحد منهما اليه خاصة وصار كل واحد منهما مكتاتب على حدة أما اذا كتبهما كتابة واحدة فادى
أحدهما شيئا منه كان له أن يرجع على صاحبه بنصفه بخلاف ما اذا كان الدين على رجلين وكل واحد منهما كفيل
عن صاحبه فادى أحدهما شيئا منه لا يرجع على صاحبه ما لم يجاوز النصف فاذا جاوز النصف يرجع على صاحبه
بالزيادة وجه الفرق ان في مسألتنا هذه لو جعلنا أدا عن نفسه أدى ذلك الى تمييز شرط المولى لانه يعتق ومن شرط

وان مات عن وفاق ولم يؤد في حال حياته فان وصيه يكون وصيا على أولاده الذين دخلوا في كتابته دون الاولاد
الاحرار الذين ولدوا من امرأة حرة ويكون أضعف الاوصياء كوصي الام فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له ولاية
البيع والشراء على رواية الزيادات وعلى رواية كتاب القسمة جعل كوصي الاب حيث أجاز قسمته في العقارات
والقسمة تمنع البيع والله عز وجل أعلم

﴿ فصل ﴾ وأما بيان ما يملك المولى من التصرف في المكاتب وما لا يملكه فيشتمل عليه حكم المكاتبه نذكره في
فصل الحكم ان شاء الله تعالى

﴿ فصل ﴾ وأما صفة المكاتبه فنوعان أحدهما انهما عقد لازم من جانب المولى اذا كان صحيحا حتى لا يملك فسخه
من غير رضا المكاتب اذا لم يحل نجح أو نجحان على الخلاف غير لازم في جانب المكاتب حتى يفرد بفسخه من غير
رضا المولى لأنه عقد شرع نظر العبيد وتماثل نظرهم ان لا يلزم في حقهم ويجوز رد المكاتب الى الرق وفسخ الكتابة
دون قضاء القاضى عند عامة العلماء وقال ابن ابي ليلى لا يجوز رده الا عند القاضى لان العقد قد صح فلا يفسخ الا
بقضاء القاضى ولنا ما روى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما انه أجاز ذلك ولم ينقل عن غيره خلافاً واليه أشار في
الاصول فقال بلغنا ذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما ولان المكاتب قد ثبت له الخيار في عقد الكتابة لان له ان يعجز
نفسه ومن له الخيار في العقد اذا فسخ العقد يصبح فسخه دون القاضى كالبيع بشرط الخيار وغيره فاما الفاسد منه فغير
لازم من الجانبين حتى يفرد كل واحد منهما بالفسخ من غير رضا الآخر لان العقد الفاسد واجب التقيض
والفسخ حق للشرع رفعا للفساد كالبيع الفاسد وغيره والثاني انها متجزئة في قول ابي حنيفة وعندهما غير
متجزئة لانها عقد يفضى الى العتق والعتق متجزئ عنده وعندهما لا يتجزأ كذا المكاتبه وعلى هذا يخرج ما اذا
كاتب رجل نصف عبده انه تجازت الكتابة في النصف وصار نصفه مكاتباً عند ابي حنيفة لان الكتابة بمتجزئة
عنده فصحت في ذلك النصف لا غير وصار في النصف الآخر ما ذونا بالتجارة لان الكتابة تقتضى وجوب أداء
بدل الكتابة ولا يمكنه الاداء الا بالاذن والاذن لا يتجزأ فصار الاذن في قدر الكتابة اذ نافي الكل فصار
أما ذونا في الكل ونصفه مكاتب فان أدى عتق نصفه وصار النصف الآخر مستسعى فان شاء عتق وان شاء
استسعى غير مشقوق عليه بمنزلة رجل اعتق نصف عبده فان اكتسب العبد ما لا قبل الاداء فنصفه له ونصفه
للمولى في قول ابي حنيفة لان نصفه مكاتب ونصفه رقيق في قولهما واكتسب كله للمكاتب لانه كله صار مكاتباً
وما اكتسب بعد الاداء فمكمله للمكاتب بالاجماع وليس للمولى فيه شيء اما على قولهما فلا يشك لانه حر عليه دين
وأما على أصل ابي حنيفة فلا ان المستسعى كالمكاتب وكسب المكاتب له واذا كاتب نصف عبده ثم أراد ان يحول بينه
وبين الكسب لم يكن له ذلك لانه لما كاتب نصفه فقد اذن له بالاكتساب لانه لا يتوصل الى اداء بدل الكتابة الا
بالكسب فلا يملك الحجر عليه الا بعد فسخ الكتابة ولا يفسخ الا برضاه بخلاف العبد المأذون كله انه يملك حجره
ومنعه من الاكتساب لانه انما صار ما ذونا بالقول فيصير محجوزاً عليه بحجره والاذن ههنا لا يثبت بالقبول بل متى
الكتابة فلا يصير محجوزاً عليه الا بفسخ الكتابة فان اراد ان يخرج من المصرفه منه بالقياس ولكن استحسن ان
لا يتمه وكذلك اذا اراد ان يستخدمه يوماً أو يستسعيه يوماً ويحلى عنه يوماً للكسب له ذلك في القياس ولكن
استحسن ان لا يتعرض له في شيء حتى يؤدي أو يعجز كذا ذكر في الاصل وجه القياس ان نصفه رقيق لم تنزل
يده عنه فله ان يمنعه من الخروج من المصرف لاجل النصف فيقول له ان كان نصفك مكاتباً فالنصف الآخر غير
مكاتب في المنع فكان له ان يمسكه ويستخدمه يوماً كالعبد المشترك وجه الاستحسان انه بمقدار الكتابة صار ما ذونا
بالاكتساب وذلك بالخروج الى المصرف فلا يجوز له منعه وان يحول بينه وبين الاكتساب بالاستخدام ولا يمكنه
ان يخرج بالنصف دون النصف أو يستخدم النصف دون النصف فاما ان يجعل النصف الذي هو مكاتب تبعا

لنصف الذي ليس بمكاتب أو يحمل النصف الذي هو غير مكاتب تبعا للنصف الذي هو مكاتب وهذا الثاني أولى لان الحرية والرق اذا اجتمعا غلبت الحرية والرق وفي الكتابة شعبة من العتق لانها تعتمد للعتق في المستقبل وهي سبب من اسبابه واذا كاتب نصف عبده ثم اراد ان يبيع الباقي فان باعه من غير العبد لا يجوز لان حق الحرية تعلق بالرقبة فلا يجوز بيعه من غيره كما لو اعتق نصفه أو دبر نصفه ثم باعه انه لا يجوز كذا هذا اول ان المكاتب له أن يكتب ويخرج من المصر بغير اذن المولى فصار كانه باعه بشرط ان لا يسلم الى المشتري ولو فعل هكذا كان البيع فاسدا كذلك هذا ولو باع نصف نفسه من العبد لا يجوز لان بيع العبد من نفسه بيع في الحقيقة بل هو اعتاق بمال بدليل ان الولاء يثبت منه بدليل انه لو باع نفسه المدبر من المدبر يجوز ولو كان يباع المأجور واذا اعتق نصفه فالعبد بالخيار ان شاء ادى الكتابة وعتق وان شاء عجز ويسمى في نصف قيمته لانه يوجه اليها وجماعتها عتق في ذلك النصف عتق باداء الكتابة وعتق بالسعاية فله ان يعيل الى أى الوجهين شاء عبد بين رجلين كاتبه أحدهما فلا مولى لا يخلو اما ان كاتب نصفه أو كله وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون باذن شريكه أو بغير اذنه واذا اذن فلا يخلو اما ان اذن له بقبض بدل الكتابة أو لم يأذن فان كاتب نصفه بغير اذن شريكه صار نصيبه مكاتباً لكن لشريكه ان يقبض الكتابة لانه يتضرر به في الحال وفي ثانی الحال لانه لا يجوز بيعه في الحال لان نصفه مكاتب وفي الثاني يصير مستسعى فكان له حق الفسخ والكتابة تحتل الفسخ ولا يصح فسخه الا بقضاء الداعي لان الشريك الذي كاتب تصرف في ملك نفسه فلا يفسخ نصفه الا بقضاء القاضى أو برضا العبد فان لم يعلم به الشريك حتى ادى عتق نصفه لان الكتابة نفذت في نصيبه فاذا وجد شرط العتق عتق ثم الذي لم يكاتب له ان يرجع على الشريك فيقبض منه نصف ما اخذ لان ما اخذه كان كسب عبد بينهما فكان له ان يشاركه في المأخوذ ثم الذي كاتب له ان يرجع على العبد بما قبض شريكه منه لانه كاتبه على بدل ولم يسلم له الا نصفه فكان له ان يرجع عليه الى تمام البدل وما يكون من الكسب في يد العبد له نصفه بالكتابة ونصفه لشريكه الذي لم يكاتب هذا في الكسب الذي اكتسبه قبل الاداء واما ما اكتسبه بعد الاداء فهو له خاصة لانه بعد الاداء يصير مستسعى والمستسعى أحق بمنافعه ومكاسبه من السيد فان اختلف العبد والمولى فقال العبد هذا كسب اكتسبه بعد الاداء وقال المولى بل اكتسبته قبل الاداء فتقول قول العبد لان الكسب شيء حادث في حال حدوته الى أقرب الاوقات وصار الحكم بعد كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما فان كان موسرا فالشريك ثلاث اختيارات وان كان معسرا فليخار ان هذا اذا كان بغير اذن الشريك فاذا كان باذنه فان كان لم يأذن له بقبض الكتابة فهذا والاول سواء الا في فصلين احدهما انه لا يكون له حق الفسخ ههنا لوجود الرضا والثاني انه ليس له ان يضمه نصف قيمة العبد بعد ما عتق لانه رضى بالعتاق حيث اذن له في الكتابة وان كان اذن له بقبض بدل الكتابة فهذا والاول سواء الا في ثلاثة فصول اثنان قد ذكرناهما والثالث ان ما قبض ليس له ان يشاركه هذا اذا كاتب النصف فاما اذا كاتب الكل فهذا والاول سواء الا في فصل واحد وهو انه اذا اخذ الشريك منه نصف ما قبض من الكتابة لا يرجع بذلك على المكاتب هذا اذا كان بغير اذن الشريك فاما اذا كان باذنه واجاز قبل ان يؤدي صار مكاتباً بينهما فلا يعتق جميعه الا باداء الالف اليهما جميعا فاذا ادى اليهما معا عتق وان ادى الى أحدهما أولا لا يعتق لان المكاتبه وفعت بصيغة واحدة هذا اذا لم يأذن له بقبض الكتابة فان اذن له بقبض الكتابة فان ادى اليهما عتق كله وان ادى جميعه الى الذي كاتب عتق كله والالف بينهما وان ادى كله الى الشريك لا يعتق حتى يصل نصفه الى شريكه وهذا كله قول أبي حنيفة وأما على قولهما فان كتابة النصف وكتابة الجميع سواء لان الكتابة عندهما لا تتجزأ فان لم يجز صاحبه حتى ادى عتق كله ويأخذ الشريك منه نصف ما قبض ولا يرجع هو على العبد بما قبض منه شريكه ونصف الكسب الفاضل للمكاتب ونصفه للذي لم يكاتب والولاء كله للذي كاتبه ويضمن حصة شريكه ان كان موسرا ويسعى العبدان كان معسرا وان اجاز شريكه صار مكاتباً بينهما فان ادى اليهما معا

عتق والولاء بينهما وجميع الكسب للمكاتب وان أدى الى أحدهما لا يعتق حتى يصل نصفه الى الآخر الا اذا
 أذن لشريكه قبض الكتابة فان أدى كله الى المأمور عتق وان أدى كله الى الآخر لا يعتق حتى يصل نصفه الى
 المأمور ولو كان عبد بين رجلين كاتب كل واحد منهما نصيبه على الافراد بان كاتب أحدهما نصيبه على ألف درهم
 ثم كاتب الآخر نصيبه على مائة دينار صار نصيب كل واحد منهما مكاتباً له فاذا أدى اليهما معا عتق وان أدى الى
 احدهما عتق نصيبه ولا يشار كالأخر فيما قبض لانهما كاتب صار راضياً بكتابته وللمكاتب ان يقضى غريباً
 دون غريم ونصيب الآخر مكاتب على حاله فاذا أدى نصيب الآخر عتق والولاء بينهما وان لم يؤد نصيب الآخر
 ولكنه عجز صار كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما والجواب فيه معروف وكذلك لو كاتب كل واحد جميع العبد صار
 نصيب كل واحد منهما مكاتباً له بالبدل الذي سمي فم لم يوجد جميع المسمى لا يعتق والحكم فيه ما ذكرنا ان لو
 كاتب كل واحد منهما نصيبه وهذا قول أبي حنيفة وأما على قولهما فكتابة البعض وكتابة الكل سواء فان
 أدى اليهما عتق والولاء بينهما وان أدى الى أحدهما ولا يعتق كله من المؤدى اليه وثبت الولاء منه ويضمن ان كان
 موسراً ويسعى العبدان كان معسراً الا أن على قول محمد يضمن أو يسعى العبد في نصف القيمة أو في كتابة الآخر في
 الاقل منهما وقال أبو يوسف بطلت كتابة الآخر وانما يضمن العبد أو يسعى في نصف قيمته لا غير ولو كان عبد
 بين اثنين فكتابة جميعا مكاتباً واحداً فادى الى أحدهما حصته لم يعتق حصته منه ما لم يؤد جميع الكتابة اليهما
 جملاً شرط عتقه أداء جميع المكاتب فلا يعتق الوجود الشرط بخلاف ما اذا كان لكل واحد منهما عبد
 فكتابتها جميعا مكاتباً واحدة ان كل واحد منهما يكون مكاتباً على حدة حتى لو أدى حصته يعتق لان ههنا
 لو جعل كل نصف مكاتباً على حدة لادى الى تغيير شرطهما لان شرطهما ان يعتق بأداء الكل فلا
 يعتق أحدهما الا بأداء جميع الكتابة حتى لا يؤدي الى تغيير الشرط وهذا المعنى لم يوجد هناك لان عتق
 أحدهما لا يؤثر في الآخر فكان الشرط فيه لغوا مكاتب بين رجلين أعتقه أحدهما قال أبو حنيفة لا ضمان عليه
 في ذلك لشريكه موسراً كان أو معسراً لان نصيب الآخر مكاتب على حاله لكون العتق متمم ما عنده فان أدى
 عتق والولاء بينهما لوجود الاعتاق منهما وان عجز صار كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما والحكم فيه ما ذكرنا في كتاب
 العتاق وعلى قولهما عتق كله لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما والولاء له الا ان على قول أبي يوسف صار حكمه حكم
 عبد بين اثنين أعتقه أحدهما وعلى قول محمد ان كان المعتق موسراً ينظر الى قدر نصيب شريكه والى باقي الكتابة فأيهما
 كان أقل ضمن ذلك وان كان معسراً يسعى العبد في الاقل فان لم يعتقه أحدهما ولكن دبره صار نصيبه مديراً ويكون
 مكاتباً على حاله لان التدبير لا ينافي الكتابة فان أدى الكل عتق والولاء يثبت منهما وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره
 أحدهما صار نصيبه مديراً ولشريكه خمس خيارات ان كان موسراً وان كان معسراً فأربع خيارات وهذا قول أبي
 حنيفة وفي قولهما صار كله مديراً لان التدبير لا يتجزأ فبطلت الكتابة ويضمن لشريكه نصف القيمة موسراً
 كان أو معسراً في قول أبي يوسف وعلى قياس قول محمد وجب ان يضمن الاقل من نصف القيمة ومن جميع ما بقى
 من الكتابة ولو لم يدبره ولكن كاتب جارية فجاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسب الولد منه وصار نصيبه أم ولد له
 أمائتوب النسب فلا خلاف فيه لان المولى اذا ادعى ولد مكاتبته ثبت النسب لان فيه تأويل الملك ثم المكاتبه بالخيار
 ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها لانه ثابت لها حق الحرية من وجهين فلها ان تختار ايها
 شاءت ولا تصير كلها أم ولد لان الاستيلاء عند نابة تجزأ فيما لا يمكن نقل الملك فيه فان مضت على الكتابة أخذت
 منه عقرها واستمانت به على أداء بدل الكتابة وان عجزت نفسها وردت الى الرق فانها تصير أم ولد للمستولد لان
 المعنى المانع من نقل الملك فيها قد زال ويضمن للشريك نصف قيمتها مكاتباً ونصف عقرها ولا يفرم من قيمة الولد
 شيئاً وهذا قول أبي حنيفة وعلى قولهما صارت الجارية كلها أم ولد لان الاستيلاء لا يتجزأ وبطلت الكتابة

فيرم للشريك نصف القيمة ونصف العمر موسراً كان أو معسراً وعلى قول محمد وجب ان يضمن الاقل من نصف
العمر ومن كتابة شريكه عبد كافر بين مسلم وذمي كاتب الذمي نصيبه باذن شريكه على خمر جازت الكتابة في قول
أبي حنيفة ولا تجوز في قول أبي يوسف ومحمد ولا شركة للمسلم فيما أخذ النصراني منه من الخمر بناء على ان الكتابة
متجزئة عند أبي حنيفة كالمعتق فلما كاتب الذمي نصيبه على خمر باذن شريكه وقعت الكتابة على نصيب نفسه
خاصة والذمي اذا كاتب نصيبه على خمر جاز كالمعتق باع نصيبه بخمر وأما عندهما فالكتابة فاسدة لان من أصلهما ان
العقد انعقد لهما حيث كانت باذن شريكه فلما بطل نصيب المسلم بطل نصيب الذمي لانها كتابة واحدة فاذا بطل
بعضها بطل كلها ولا شركة للمسلم فيما أخذ النصراني من الخمر لان المسلم ممنوع من قبض الخمر وان كاتبه جميعا
على خمر مكتوبة واحدة لم يجز في نصيب واحد منهما أما في نصيب المسلم فلا يشك وأما في نصيب الذمي فلان المكتوبة
واحدة فاذا بطل بعضها بطل الكل ولو أدى اليه باعتق وعليه قيمته للمسلم وللذمي نصف الخمر وإنما اعتق بالاداء
اليه لان الكتابة فاسدة وهذا حكم الكتابة الفاسدة انه اذا أدى يعتق كما اذا كاتب المسلم عبده على خمر فادى الا
انه لا يسمى في نصف قيمته للمسلم ولا يسمى في نصيب الذمي لان الذمي قد سلم له شرطه لان الخمر مال متقوم في حق
المسلم فيسمى في نصف قيمته له والله عز وجل أعلم

﴿ فصل ﴾ وأما حكم المكتوبة ويندرج فيها بيان ما يملكه المولى من التصرف في المكاتب وما يملكه
فنعول والله التوفيق المكتوبة أنواع ثلاثة صحيحة وفاسدة وباطلة اما الصحيحة فلهما احكام بعضها يتعلق
بما قبل اداء بدل الكتابة وبعضها يتعلق بأداء بدل الكتابة اما الاول فزوال يد المولى عن المكاتب وصيرورة
المكاتب احق بمنافعه ومكاسبه وصيرورة المولى كالاجنبي عنها وثبوت حق المطالبة للمولى ببديل الكتابة
وثبوت حق الحرية للمكاتب لان ما هو المقصود من هذا العقد لا من الجانبين لا يحصل بدونها وهل تزول رقبة
المكاتب عن ملك المولى بالكتابة اختلف المشايخ فيه قال عامتهم لا تزول وقال بعضهم تزول عن ملك المولى
ولا يملكها العبد بمنزلة البيع بشرط الخيار للمشتري على أصل أبي حنيفة ان المبيع يزول عن ملك البائع ولا
يدخل في ملك المشتري وهذا غير سديد لان الملك صفة اضافية فيستحيل وجوده بدون المضاف اليه كسائر
الاصناف الاضافية من الاجرة والبنوة والاخوة والشركة ونحوها فلا يتصور وجود مملوك لا مالك له وهكذا تقول
في باب البيع لان البيع في الحقيقة ملك البائع أو ملك المشتري الا اننا نعلم ذلك في الحال لاننا نعلم ان العقد يجاز أو
يفسخ فيتوقف في علمنا بجهلنا بعاقبة الامر وعند الاجازة أو التسخير يتبين انه كان ثابتا للمشتري أو للبائع من وقت البيع
حتى يظهر في حق الرواية هذا معنى قول أبي حنيفة في تلك المسئلة وبيان هذه الجملة في مسائل اذا كاتب عبده كتابة
صحيحة صار مأذوناً في التجارة لانه وجب عليه أداء بدل الكتابة ولا يمكن من الاداء الا بالكسب والتجارة كسب
وليس له ان يمنعه من الكسب ولا من السفر ولو شرط عليه ان لا يسافر كان الشرط باطلا والكتابة صحيحة لما مر
وليس له ان يأخذ الكسب من يده لان كسبه له ولا يجوز له اجارته ورهنه لان الاجارة تملك المنفعة ومنافع المكاتب
له والرهن اثبات ملك اليد للمرتين وملك اليد للمكاتب ولا يجوز استعماله واستغلاله لان ذلك تصرف في المنفعة
والمنافع له ويجوز اعتاقه ابتداءً بلا خلاف لان جوازه يعتمد ملك الرقبة وانه قائم سواء كان المولى صحيحاً أو مريضاً غير
انه ان كان صحيحاً يعتق مجاًنا وان كان مريضاً والعبد يخرج من التملك وكذلك اذا كان لا يخرج من التملك
لكن اجازت الورثة وان لم تجز الورثة فله الخيار في قول أبي حنيفة ان شاء سعى في ثلث القيمة حالا وان شاء سعى في
ثلث الكتابة مؤجلاً وعند أبي يوسف ومحمد لا خيار له ويسعى في الاقل لان الكتابة سبقت الاعتاق والاعتاق في
المرض بمنزلة التدبير ولوديره كان حكمه هذا على ما ذكرنا في كتاب التدبير كذا اذا أعتقه في المرض ويجوز له اعتاقه
عن الكفاية عندنا خلافاً للشافعي والمسئلة تذكر في كتاب الكفارات ولو أعتق الولد المولود أو المشتري في

الكتابة جاز ولا يسقط شيء من بدل الكتابة والقياس ان لا يجوز اعتاقه وهو قول زفر وجه القياس ان في اعتاقه
 الولد ابطال حق المكاتب لانه يملك كسب ولده المولود والمسترى وبلاعتاق يبطل واليه أشار في الاصل فقال لان
 للمكاتب ان يستخدمهم وجه الاستحسان ان المكاتب انما يسمى في حرية نفسه وأولاده وقد نال هذا المقصود
 وانما لا يسقط من بدل الكتابة شيء لان البدل كله على المكاتب فلا يسقط شيء منه بعق الولد ولو اعتق أم ولد
 المكتوبة لم يجز لان المكاتب لو اعتق كانت هي أم ولد على خاله لانها لم تصر مكاتبه بكتابته فلا تعتق بمعنى المكاتب
 ولا يجوز له بيع المكاتب بغير رضاه بخلاف لان فيه ابطال حق المكاتب من غير رضاه وهو حق الحرية فلا يجوز
 بيعه كالمدير وأم الولد وان رضى به المكاتب جاز ويكون ذلك فسحا للكتابة لان امتناع الجواز كان لحق المكاتب
 فاذا رضى فقد زال المانع وذكر ابن سماعه عن محمد بن المولى والمكاتب اذا اجتمع في البيع قال البيهقي لا يجوز
 والصحيح جواب ظاهر الرواية لانه لما باعه المولى رضاه فقد تراضيا على الفسخ فيكون اقاله والكتابة تتحمل الاقالة
 وما روى عن عائشة رضی الله عنها انها اشترت بريرة وكانت مكاتبه فمحمول على ان ذلك كان رضاه وعلى هذا
 الهبة والصدقة والوصية ولو كاتب جارية لا يجز له وطؤها والا استمتع بها لان ذلك انتفاع بها والمولى كالاجنبي في
 منافعها ولو وطئها غرم العقر لها تستعين به على أداء بدل الكتابة لانه بدل متفمة مملو كدها ولو وطئها فطلقت منه
 ثبت نسب الولد اذا ادعاه لان النسب يثبت بشبهة الملك وتأويل الملك فلان يثبت بحقيقته أولى صدقة المكاتب
 أو كذبته لانه لم يجر ان جاءت بولد لاكثر من ستة أشهر فعليه العقر وان جاءت به لاقل من ستة أشهر فلا عقر عليه
 والمكاتب بالخير ان شاءت مضت على كتابتها فادت وعتمت وأخذت العقر اذا كان العلق في حال الكتابة
 وان شاءت عجزت فسها وصارت أم ولد وسقط العقر لانه كتابا الاستيلاء ولو جنى المولى على المكاتب
 غرم الارش ليستعين به على الكتابة ولو استهلك شيئا من كسبه فهو دين عليه لانه احمق بكسبه من المولى فكان في
 مكاسبه كالحر وكذا ما استهلك المكاتب من مال المولى لما قلنا ولو اشترى المكاتب امرأته لا يفسخ النكاح وكذا
 اذا اشترت المكتوبة زوجها لان الثابت للمكاتب حق الملك لا حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع
 البقاء كالعدة انما يمنع من انشاء النكاح واذا طرأت على النكاح لا يبطله ولهذا قال اصحابنا ان المولى اذا تزوج ابتغى من
 مكاتبه لا يبطل للنكاح عتق الاب لان البنت لا تملك المكاتب حقيقة الملك بل يثبت لها حق الملك فيمنع ذلك من
 الابتداء ولا يمنع من البقاء فكذا هذا ولو سرق منه يجب القطع على السارق لان المكاتب احمق بمنافعه ومكاسبه
 فكان له حق الخصومة فيه كالحرق فيقطع بخصومته ولو جنى المكاتب على انسان خطأ فانه يسمى في الاقل من قيمته
 ومن ارش الجنابة لان رقبته مملوكة للمولى الا أنه تعذر الدفع من غير اختيار بسبب الكتابة فصاعدا كالعبد القن اذا جنى
 جنابة ثم اعتقه المولى من غير علمه بالجنابة والحكم هناك ما ذكرنا فكذا ههنا فينظر ان كان ارش الجنابة اقل من
 قيمته فعليه ارش الجنابة لان الجني عليه لا يستحق اكثر من ذلك فاذا دفع ذلك فقد سقط حتمه وان كانت قيمته
 اقل من ارش الجنابة فعليه قيمته لان حكم الجنابة تعلق بالرقبة لسكون الرقبة ملك المولى وهي لا تحمل اكثر من قيمتها
 فلا يلزمه اكثر من ذلك وكذلك لو جنى جنایات خطأ قبل أن يحكم عليه بالجنابة الاولى لا يجب عليه الاقيمة واحدة
 وان كثرت جنایاته في قول اصحابنا الثلاثة وعند زفر يجب عليه في كل جنابة الاقل من ارشها ومن قيمته وهذا
 فرع اختلافهم في أن جنایاته تعلق بالرقبة او بذمته فعندنا تعلق رقبته والرقبة لا تتسع لاكثر من قيمة واحدة وعنده
 تعلق بذمته والذمة متسعة والصحيح قولنا لما ذكرنا ان رقبته مملوكة للمولى فانها مقدور الدفع في الجملة بان يعجز في دفع
 الا انه تعذر الدفع بالمنع السابق وهو الكتابة من غير اختيار فصاعدا لو جنى جنایات ثم اعتقه المولى من غير علمه بها
 وهناك لا يلزمه الاقيمة واحدة كذلك ههنا هذا اذا جنى ثانيا قبل أن يحكم عليه الحاكم بالاولى فاما اذا حكم الحاكم
 بالاولى ثم جنى ثانيا فانه يلزمه قيمة أخرى بالجنابة الثانية لانها لم يحكم الحاكم فقلت الجنابة من رقبته الى ذمته

فحصلت الجناية الثانية والرابعة فارغة عن جنائته متعلقة بها فصار بمنزلة الجناية المبتدأة فرق بين هذا وبين ما اذا حفر المكاتب بئر أعلى قارعة الطريق فوق فيها انسان ووجب عليه أن يسعى في قيمته يوم حفر ثم وقع فيها آخر انه لا يلزمه اكثر من قيمة واحدة سواء حكم الحاكم بالاولى أو لم يحكم ووجه الفرق ان هناك الجناية واحدة وهي حفر البئر فالضمان الذي يلزمه انما يلزمه بسبب واحد ففوق الثاني وان كان بعد حكم الحاكم لكن بسبب سابق على حكمه فصار كأنه قتلها دفعة واحدة فلا يلزمه الا قيمة واحدة فاما هنا فقد تمددت الجناية والثانية حصلت بعد فراغ رقبته عن الاولى وانتقل الى ذمته فيتمدد السبب فيتمدد الحكم ولو ستمط حائط مائل اشهد عليه على انسان فقتله فعليه ان يسعى في قيمته لان المكاتب يملك النقص فيصح الاشهاد عليه كما في الحر ويجب عليه قيمة نفسه كما لو قتل آخر خطأ وكذلك اذا وجد في دار المكاتب قتيل فعليه ان يسعى في قيمته اذا كانت قيمته أكثر من الدية فينتقص منها عشرة دراهم فان جنى جنائيات ثم عجز قبل ان يقضى بهاد دفعه مولاها أو فداءه وان قضى عليه بالسعاية ثم عجز فهي دين في رقبته يباع فيه لانه اذا لم يقض عليه لم تصر القيمة ديناً في رقبته فهو كعبد قن جنى جنابة انه يخاطب مولاها بالدفع أو الفداء واذا قضى عليه بالقيمة صار ذلك ديناً في رقبته فاذا عجز صار حكمه حكم عبد لحقه الدين انه يباع أو يقضى السيد دينه هذا كانت جنائته عمداً بان قتل رجلاً عمداً قتل به لانه لو كان حر لقتل به فالمكاتب أولى هذا اذا جنى المكاتب على غيره فاما اذا جنى غيره عليه فان كان خطأ فالارش له وأرشه أرش العبد اما كون الارش له فلان اجزاءه ملحقة بالمنافع وهو أحق بمنافعه وأما كون ارشته ارش العبد فلانه عبد ما بقى عليه درهم بالحديث فكانت الجناية عليه جنابة على العبد فكان ارشها أرش العبيد وان كان عمداً فالمسئلة على ثلاثة أوجه في وجه يجب القصاص في قولهم وفي وجه لا يجب القصاص وفي وجه اختلفوا فيه أما الاول فهو أن يقتله رجل عمداً ولم يترك وفاء فالمولى أن يقتل القاتل لانه لم يترك وفاء فقتل مات عاجز اذ مات عبد أو العبد اذا قتل عمداً يجب القصاص على قاتله ان كان عبداً بالاجماع وان كان حراً عندنا كذلك ههنا وأما الوجه الثاني فهو أن يقتل عمداً ويترك وفاء ويترك ورثة أحرار اسوى المولى فلا يجب القصاص لاشتباهه بالمولى القصاص لا اختلاف الصحابة رضي الله عنهم في أنه يموت حراً أو عبداً على ما نذكر ان شاء الله تعالى فمن قال مات حراً قال ولاية الاستيفاء للورثة ومن قال مات عبداً قال الولاية للمولى فاشتبه المولى فلم يجب القصاص فان قيل قياس هذه النكته انه اذا اجتمع المولى والورثة ينبغي أن يجب القصاص لارتفاع الاشتباه عند الاجتماع كالعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لا آخر اذا قتل ان لهما أن يجتمعا فيقتلا وكذا العبد المهرهون اذا قتل فاجتمع الرهن والمرتهن على القصاص ان لهما أن يستوفياه كذلك ههنا فالجواب ان المانع هو اشتباه المولى وهذا الاشتباه لا يزول بالاجتماع لان الولاية لاحدهما وهو المولى أو الوارث وهذا النوع من الاشتباه لا يزول اجتماعهما بخلاف مسألة الوصية لان هناك لا اشتباه فان الولاية لصاحب الرقبة لان الملك له وانما لصاحب الخدمة فيها حق فاذا اجتمعا في الاستيفاء فقد رضي باستقاط حقه ويقول لصاحب الخدمة حتى قوى لشبهة الملك فصار بمنزلة عبد بين اثنين قتل فاجتمع الواليان على الاستيفاء وبخلاف مسألة الرهن فان المستحق للقصاص هناك هو الرهن اذ الملك له الا أن المرتهن فيه حقا فاذا رضي بالاستيفاء فقد رضي به سقوط حقه وههنا بخلافه على ما بيناه وأما الوجه الثالث فهو أن يقتل عمداً ويترك وفاء ولا وارث له سوى المولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف يجب القصاص للمولى لانه لا اشتباه ههنا لان القصاص يكون للمولى كيفما كان سواء مات حراً أو عبداً وقال محمد لا يجب لان المولى ان لم يشتهه فسبب ثبوت الولاية قد اشتبه لانه ان مات حراً فالولاية تثبت بالارث وان مات عبداً فالولاية تثبت بالملك والجواب عن هذا من وجهين أحدهما ان السبب لم يشتهه لان السبب واحد وهو الملك والولاء أثر من آثار الملك والثاني ان سلمنا ان السبب قد اشتبه لكن لا اشتباه في الحكم وهو الولاية لانها ناتجة بيقين فثبت بأى سبب كان فان قتل ابن المكاتب أو عبده عمداً فلا قود عليه لان المكاتب وهو أو المقتول أو مولى العبد لو عتق كان القصاص له ولو

عجز كان القصاص للمولى فاشتبهه الولي وبهذا اعلن في الاصل فقال لاني لا أدري انه للمولى أو للمكاتب ومعناه ما ذكرنا وان اجتماعا على ذلك لم يقتض أيضا لان الولاية لا حد لها وهو غير معلوم فان عفوا عفوهما باطل والقيمة واجبة للمكاتب اما بطلان العفو فاما عفوا للمولى فلا يملك كسب المكاتب فلا يصح عفوه وأما عفوا للمكاتب فلان القيمة قد وجبت على القاتل فكان ابراء المكاتب تبرعاً منه وأنه لا يملك التبرع فان قتل مولى مكاتبه عمداً أو خطأ فلا قصاص عليه في العمد بلا شك لان رقبته مملوكة له فيصير شبهة سولة ترك وفاء أو لم يترك لا يجب القصاص لما قلنا غير أنه ان ترك وفاء فعلى المولى قيمته يقضى بها كتابته وكذلك لو قتل ابنه لان القصاص قد سقط بالشبهة فيجب الدية فسقط عنه قدر ماله من الكتابة لان الاصل ان كل دينين التتيا من جنس واحد في الذمة وليس في اسقاطه ابطال العقد ولا استحق قبضه في المجلس فانه يصير أحدهما بالآخر قصاصاً وما بقي يكون لوارثه لا للمولى لانه قاتله فلا يرثه وانما يصير ذلك قصاصاً اذا حل أجل الدية لان القربة وجبت عليه بالقتل مؤجلة ولو قتل عبد المكاتب رجلاً خطأ يقال للمكاتب ادفعه أو افده بالدية لان العبد من تجارته وكسبه فكان التدبير اليه كعبد المأذون حتى جناية خطأ انه يخير المأذون بين الدفع والفساد فالمكاتب أولى بخلاف نفس المكاتب اذا جنى انه يلزمه الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة لان نفس المكاتب لا تحتمل النقل بخلاف كسبه واذا لم تحتمل النقل فتعذر الدفع من غير اختيار فصار كالواعتق نفس العبد الجاني من غير علمه بالجنابة وثمة يلزمه الاقل من قيمته ومن ارش الجنابة كذا هاتوا ويؤخذ المكاتب باسباب الحد ودخا الصبة ونحوها كالزنا والسرقة والشرب والسكر والغذف لا القن لانه مأخوذ بها فالمكاتب أولى ولا يقطع في سرقته من مولاة لانه عبده وكذلك لا يقطع في سرقته من ابن مولاة ولا من امرأة مولاة ولا من كل ذي رحم محرم من مولاة لان واحداً من هؤلاء لو سرق حق المولى لا يقطع فكذا مكاتبه وكذا لو سرق واحداً من هؤلاء من المكاتب لا يقطع لان واحداً منهم لو سرق من المولى لا يقطع فكذا اذا سرق من المكاتب ولو سرق منه اجنبي يقطع بخصومته لان المكاتب أحق بمكاسبه ومنافعه فكان له حق الخصومة كالحرف يقطع بخصومته ويصح من المولى وغيره نسب ولد أمته المكتوبة اذا لم يكن له نسب معروف صدقته المكتوبة أو كذبت جاءته به لاقل من ستة أشهر أو لاكثر لاذكرنا فيما تقدم انه ادعى نسب ولد جارية مملوكة له رقبة فكان ولدها مملوكاً له أيضاً ونسب ولد الجارية المملوكة يثبت بالدعوة من غير حاجة الى التصديق ثم الامة بالخيار ان شاءت عجزت نفسها وان شاءت مضت على الكتابة فان مضت على الكتابة فلها العقران كان العلو في حال الكتابة بان جاءته به لاقل من ستة أشهر من وقت الكتابة لانها أحق بمنافعها ومكاسبها والمولى كالأجنبي عنها والعقر بدل منافع بعضها فيكون لها وان عجزت نفسها وصارت أم ولد له سقط العقر هذا اذا استولد مكاتبته فان درم مكاتبته فكذلك هو بالخيار ان شاءت قضى الكتابة وان شاء مضى عليها لتوجه العتق اليه من جهتين فكان له الخيار فان مات مولاة وهو لا يخرج من الثلث فقد ذكروا الاختلاف فيما تقدم ولو ادعى نسب ولد جارية المكاتب وليس له نسب معروف وقد علقته به في ملك المكاتب صح دعوتها لما قلنا ويحتاج فيه الى تصديق المكاتب استحساناً وقد ذكرنا هذاتي كتاب الاستيلاء ولا يجبس المكاتب ببديل الكتابة لانه دين قاصر حتى لا يجوز الكفالة عند عامة العلماء خلافاً لابن أبي ليلى هو يقول بانه دين فتصح الكفالة كسائر الديون ولنا أن حكم الكفالة ثبوت حق المطالبة للكفيل بمثل ما في ذمة الاصيل وهذا لا يتحقق هنا لان الثابت في ذمة الاصيل دين يجبس به ودين لا يجبس به فلو جوزنا الكفالة به لم يكن الثابت بها حق المطالبة بمثل ما في ذمة المكفول عنه فلا يتحقق حكم الكفالة بخلاف سائر الديون وأما الذي يتعلق باء ابدال الكتابة فهو عتق المكاتب ولا يعتق الابداء جميع بديل الكتابة عند عامة العلماء وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه وقال على رضي الله تعالى عنه يعتق بقدر ما أدى ويبقى الباقي رقيقاً وقال ابن مسعود رضي الله عنه اذا أعطى مقدار قيمته عتق ثم يصير بمنزلة العريم وقال عبد الله بن عباس رضي الله عنهما اذا كاتب العبد مولاة فهو غريم من الغرماء وهذا يدل على

أن مذهبه أن المكاتب يعتق بنفس الكتابة وقد روى محمد بن الحسن عن شرح مثل ذلك وجه قول على كرم الله وجهه
 أن الكتابة عتق معاً وضة فاذا أدى العبد بعض بدل الكتابة إلى المولى فقدم ملك المولى ذلك القدر فلو لم يملك من نفسه
 ذلك القدر لاجتمع للمولى ملك البدل والمبدل وهذا لا يجوز وجه قول ابن مسعود رضي الله عنه أن قيمة العبد مالية فلو
 عتق بأداء ما هو أقل من قيمته لتضرر به المولى وإذا أدى قدر قيمته فلا ضرر على المولى وجه قول ابن عباس رضي الله
 عنهما أنه لو لم يعتق بنفس العقد لوجب للمولى على عبده دين ولا يجب للمولى على عبده دين ولأن الكتابة اعتاق على
 مال ومن أعتق عبده على مال وقبل العبد عتق والمال دين عليه كذلك ههنا وجه قول زيد بن ثابت رضي الله عنه قول
 النبي صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وهذا نص في الباب ولأن المولى علق عتقه بأداء جميع بدل
 الكتابة فلا يعتق ما لم يؤد جميعه كما لو قال لعبيده إذا أدبت إلى ألفا فانت حر أنه لا يعتق ما لم يؤد جميع الألف كذا ههنا
 ثم العتق كما ثبت بأداء بدل الكتابة بثبت بأداء العوض عن بدل الكتابة لأن عوض الشيء يقوم مقامه ويسد
 مسده كأنه هو كافي البيوع وغيره على أن بدل الكتابة دين في ذمة العبد وقضاء الديون يكون بأعواضها بالأعيانها وكذا
 ثبت بالأبرار ما نذر كرم إذا أدى بدل الكتابة وعتق يعتق ولده المولود في الكتابة بان ولد للمكاتب ولد من أمة
 اشتراها لأنه صار مكاتباً تبعه اللاب فيثبت فيه حكم الأصل إلا أن للمولى أن يطالب الأب بقرن الولد لأنه لم يدخل في
 العتق مقصوداً بل تبعاً فلا يملك مطالبته التبع حال قيام المتبوع وكما يعتق المكاتب بالأداء من كسبه يعتق بالأداء من
 كسب ولده لأن كسب الولد كسبه فاذا أدى يعتق هو ولده وكذا ولده المشترك في الكتابة وولده ولده وان سفل
 والواديون وان علوا إذا اشتراهم المكاتب يدخلون في الكتابة كالولد المولود سواء لافرق بينهم إلا في فصل واحد
 وهو أنه إذا مات المكاتب من غير مال يقال للولد المشتري وللوالدين أما أن تؤد والكتابة حالاً والارردنا كم في الرق
 بخلاف الولد المولود في الكتابة لما نذر وأما ما سوى الوالدين والمولودين من ذوى الرحم المحرم كالإخ والعلم والخلاف
 ونحوهم فهل يدخلون في الكتابة قال أبو حنيفة لا يدخلون وقال أبو يوسف ومحمد يدخلون ويسعون على النجوم
 بمنزلة الوالدين والمولودين والأصل عندهما أن كل من أداملكه الحر يعتق عليه فاذا ملكه المكاتب يتكاتب عليه
 ويقوم مقامه وجه قولهما أن الكتابة عتق بفضى إلى العتق فيعتبر بحقيقة العتق والخكم في الحقيقة هذا كذا في
 كسب الكسب المقضى إليه ولهذا اعتبر بحقيقة العتق في الوالدين والمولودين كذا ههنا ولا يحنيفة أن الأصل أن
 لا يثبت التكاتب رأساً لأن ملك المكاتب ملك ضروري لكونه مملوكاً كما بقي عليه درهم فلا يظهر في حق التبرع
 والعتق وإنما يظهر في حق حرية نفسه إلا أن حرية ولده وأبويه في معنى حرية نفسه لمكان الحرية ولم يوجد في سائر
 ذوى الرحم فبقى الأمر فيهم على الأصل وبدل القياس من وجه آخر يقتضى أن لا يدخل الولد لأنه كسبه وحق
 الحرية لا يسرى للأكساب ككسب أم الولد والمدين وإنما استحسننا الولد بحكم الحرية ولم يوجد والولد المنفصل
 قبل العقد لا يدخل في الكتابة ويكون للمولى ولو اختلفاً فقال المولى ولد قبل العقد وقالت الكتابة بعد العقد ينظر
 أن كان الولد في يد المولى فالقول قوته أنه انفصل قبل العقد وان كان في يد الأمة فالقول قولها ويحكم فيه الحال كمن استأجر
 عبداً ومضت مدة الاجارة ثم اختلفاً فادعى المستأجر الأبق والمؤاجر ينكرانه ينظر ان كان في الحال أبقاً فالقول قول
 المستأجر وان لم يكن في الحال أبقاً فالقول قول المؤاجر وكذلك هذا في الطاحونة إذا اختلفا في انقطاع المباء وجرياته
 فان كان في الحال منقطه فالقول قول المستأجر وان كان جارياً فالقول قول المؤاجر ولو تصادقا في الأبق والانقطاع
 واختلفا في مدة الأبق والانقطاع فالقول قول المستأجر لأنه منكر وجوب الزيادة وسواء كان الأداء في حال حياة
 العاقدين أو بعد موتهما حتى لو مات المولى فادى المكاتب إلى ورثته عتق لأن العقد لا ينسخ بموت المولى بخلاف
 وكذا الوما المكاتب عن وفاء يؤدى بدل الكتابة إلى المولى ويحكم بعتقه عندنا وعند الشافعي لا يعتق ويسلم البدل
 للمولى بناء على أن عقد الكتابة لا ينسخ بموت المكاتب عندنا كما لا ينسخ بموت المولى وعندنا ينسخ بموت

المكاتب وقد اختلف الصحابة رضي الله عنهم في المكاتب اذا مات عن وفاء انه يموت حراً أو عبد اقال على رضي الله عنه وعبد الله بن مسعود رضي الله عنه يموت حراً فيؤدى بدل كتابته ويحكم بحريته وبه أخذ أصحابنا وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه انه يموت عبد او المال كله للمولى وبه أخذ الشافعي وجه قول الشافعي انه لو عتق لا يخلو اما أن يعتق قبل موته واما أن يعتق بعد موته لا سبيل الى الاول لان العتق معلق باداء البدل والاداء لم يوجد قبل الموت ولا سبيل الى الثاني لان محل العتق قد فات لان محله الرق وقد فات بالموت واثبات الشئ في غير محله محال فامتنع القول بالعتق ولا يقال انه يعتق مستند الى آخر جزء من أجزاء حياته وهو قابل للعتق في ذلك الوقت لان الاصل فيما يثبت مستندا انه يثبت للحال ثم يستند الا ترى ان من باع مال الغير توقف على اجازة المالك عند كم فان هلك المال ثم اجاز المالك لا تلحقه الاجازة لان الحكم يثبت عند الاجازة مستندا في اعي قيام محل الحكم للحال والمحل ههنا لا يمتثل للعتق للحال فلا يستند ولنا ما روي عن قتادة انه قال قلت لسعيد بن المسيب ان شريحا قال في المكاتب اذا مات عن وفاء وعليه دين بدي بدين الكتابة ثم بالدين فقال سعيد اخطأ شريح وان كان قاضيا فان زيد بن ثابت رضي الله عنه يقول ان المكاتب اذا مات عن وفاء وعليه دين بدي بالدين ثم بالكتابة فاختلف الصحابة رضي الله عنهم في الترتيب والميل على اتفاهم على بقاء عقد الكتابة بعد الموت فرواية قتادة تشير الى اجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما قلنا ومثله لا يكذب فلا يعتد بخلاف الشافعي لان العتق في الحقيقة معلق بسلامة البدل للمولى اما بصورة ومعنى بالاستيفاء واما معنى لا بصورة باخذ العوض أو الالبراء بصورة الاداء من المكاتب لان العتق يثبت من غير اداء أصلاً باخذ المولى وبالبراء وقد سلم البدل للمولى اما بصورة ومعنى بالاستيفاء واما معنى لا بصورة بالبراء اما طريق الاستيفاء فلان هذا عقد معاوضة بين المولى والمكاتب وحكمه في جانب المولى ملك البدل وسلامته وفي جانب المكاتب سلامة رقبته بالحريته وسلامة اولاده وكتابه حال سلامة البدل للمولى وفي الحال زال بيد المولى عنه وصيرورته أحق بمنافهه ومكاسبه وقد ثبت الملك في المبدل للمولى في ذمة العبد للحال حتى لو تبرع عنه انسان بالاداء وقبل المولى صح ولو أبراه جاز الالبراء ويعتق ولو أحال المكاتب على غيره له عليه دين من اكسابه وقبل المولى صح وعتق واذا ثبت الملك للمولى في البدل كان ينبغي أن يزول المبدل من ملكه وهو رقبة المكاتب وتسلم له رقبته بتحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة اذ المعاوضة في الحقيقة بين البذل والرقبة كما في سائر المعاوضات من البيع والاجارة كما في الخلع وادعناق على مال الأناز وال لو ثبت ههنا للحال بقي الدين في ذمة المفلس ويتكامل في الاداء فيتضرر به المولى فيجتمع الناس عن الكتابة فشرع هذا العقد على خلاف موجب المعاوضات في ثبوت السلامة وزوال المبدل عن المولى الا بسلامة البدل له على الكمال نظرا للمواالي وترغيبهم في عقد الكتابة ونظرا للعييد ليتوصلوا الى العتق فاذا جاء آخر حياته وعجز عن الكسب انتقل الدين من ذمته الى اكسابه كما في الحر الا أن الكسب قد لا يسلم له اما بالهلاك أو باخذ الورثة فاذا أدى ذلك الى المولى فقد وجد الشرط وهو سلامة البدل للمولى فيسلم المبدل للمكاتب وهو رقبته له واما الالبراء فهو انه لما بلغ آخر حياته يسقط عنه المطالبة بأداء البدل لعجزه عن الاداء بنفسه وانتقل الى المال خلفا عن المطالبة عنه فيطالب به وصيه أو وارثه أو وصي القاضى فاذا أدى النائب سقطت المطالبة عن النائب في آخر حياته فيبرأ عن بدل الكتابة وتسقط عنه المطالبة في ذلك الوقت فيعتق في ذلك الوقت وقد خرج الجواب عما ذكره الشافعي لما ذكرنا ان الشرط ليس هو من صورة الاداء بل سلامة البدل بصورة ومعنى بالاستيفاء أو معنى بالالبراء وقد حصل ومن أصحابنا من قال ان العتق يثبت بعد الاداء متصورا عليه ويبقى حيا تقديرا لحرار شرف الحرية كما يبقى المولى حيا بعد الموت تقديرا لحرار شرف الكتابة ويثبت العتق فيه وهو مثبت حقيقة وقد رخصنا على اختلاف طريق أصحابنا في ذلك على ما عرف في الخلافات ولومات المكاتب وترك وفاء واولاداً أحراراً بان ولدوا من امرأة حرة يؤدى بدل كتابته وما فضل يكون ميراثا بين اولاده الا حرار لان المكاتب يعتق في آخر جزء

من حياته ثم يموت حر اثيرت منه اولاده الاحرار وكذلك اولاده الذين ولدوا في الكتابة لانهم صاروا مكاتبين تبعاله فاذا عتق هو في آخر حياته يعتقدون هم ايضا تبعاله فاذا مات هو فقدمت حرا وهم احرار فيرونه وكذا اولاده الذين اشتراهم في الكتابة ووالداه لما قلنا وكذا اولاده الذي كوتب معه كتابة واحدة لانه عتق معه في آخر حياته فيرونه واما اولاده الذي كاتبه كتابة على حدة لا يرثه لانه لا يمتق بعتقه فيموت حرا وولده مكاتب والمكاتب لا يرث الحر ولومات وتركه وفاء وعليه دين اجنبي ودين المولى غير الكتابة وله وصايا من تديره وغير ذلك وترك ولد احرا او ولدا ولد له في الكتابة من ائمه يسدأ بدين الاجانب ثم بدين المولى ثم بالكتابة والباقي ميراث بين سائر اولاده وبطلت وصاياه اما بطلان وصاياه فلو جهين أحدهما لم يخص التدبير والثاني يعم سائر الوصايا اما الاول فلان المذير يمتق بموت السيد والمكاتب ليس من أهل الاعتاق واما الثاني فلانه اذا أدى عنه بعد الموت فانه يحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته وذلك زمان لطيف لا يسع الوصية ثم انتقل الملك الى الورث والمالك للموصي له ثبت بعتق الوصية الذي هو فعله فاذا لم يتسع الوقت له لا يمكن اثباته بخلاف الميراث لان الملك ينتقل الى الورثة من غير صنع العبد واذا بطلت الوصايا بقيت الديون واما ترتيب الديون فيسدأ بدين الاجنبي لان الاصل في الديون المتعلقة بالتركة انه يسدأ بالاقوى فالاقوى كما في دين الصحة مع دين المرض ودين الاجنبي اقوى من دين المولى لانه يسطل بالرق دين المولى ولا يسطل دين الاجنبي بل يباع فيه فيسدأ بدين الاجنبي ثم ينظر في بقية التركة فان كان فيها وفاء بدين المولى وبالكتابة بدين المولى ثم بالكتابة لان دين المولى اقوى من دين الكتابة بدليل انه يصح الكفالة به ولا يصح بدين الكتابة وكذا المكاتب يملك اسقاط دين الكتابة عن نفسه قصدا بأن يعجز نفسه ولا يملك اسقاط دين المولى قصدا بل يسقط ضرورة بسقوط الكتابة فكان دين المولى اقوى فيقدم على دين الكتابة وان لم يكن في التركة وفاء بالديون جميعا بذي بدين الكتابة لانه لو بدي قضاء دين المولى لبطل القضاء لانه اذا قضى ذلك بقصد صار عاجزا فيكون قد مات عاجزا فبطلت الكتابة فلم يصح القضاء لانه عاجز صار قنا ولا يجب للمولى على عبده القن دين وليس في البداية بقضاء دين الكتابة باطل القضاء فيكون أولى فيسدأ بالكتابة حتى يمتق ويكون دين المولى في ذمته فر بما يستوفي منه اذا ظهر له مال وما فضل عن هذه الديون فهو ميراث لا ولاده الاحرار من امرأة حرة ولا ولاده المولودين في الكتابة لانهم عتقوا بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته فيرونه كالحر الاصل ولومات وتركه وفاء وعليه دين وجنانية ومكاتب ومهر وأولاد احرار من امرأة حرة وأولاد دولدوا في الكتابة من ائمه وأولاد اشتراهم يبدأ بالدين ثم بالجنانية ثم بالكتابة ثم يكون الباقي ميراثا لجميعهم لان الدين اقوى من الكتابة لما بيننا ثم ينظر الى ما بقي من المال فان كان فيه وفاء بالكتابة فانه يسدأ بالجنانية لانه اذا كان به وفاء بالجنانية صار كان المكاتب فن فيقض عليه بالجنانية ومتى قضى عليه بالجنانية يصير عاجزا اذا لم يكن في الباقي وفاء وان لم يكن في المال وفاء بالكتابة وكان فيه وفاء بالتخييار أو لم يكن فقدمت المكاتب عبدا وبطلت الجنانية لانه لاحق لصاحب الجنانية في مال العبد وانما كان حقه في الرقبة وقد قامت الرقبة وهذا اذا كان القاضى لم يقض بالجنانية في حال حياته فان كان القاضى قضى عليه بالجنانية صار حكه حكم سائر الديون واما المهر فان كان تزوج نكاحا صحيحا باذن المولى فخكه حكم سائر الديون وان كان النكاح بغير اذن المولى لا يجب للمرأة شئ ما لم يقض سائر الديون والجنانية والكتابة فان فضل شئ يصرف الى المهر لان في النكاح الفاسد انما يتبع بالمهر بعد العتاق لانه لا يصح في حق المولى فاذا زال حق المولى فحينئذ يؤخذ به فان أدبت كتابته وحكم بحر يته وحرية اولاده صار الباقي ميراثا لولاده كلهم لانهم عتقوا بعتقه وكذلك ان كان الابن مكاتب معه لانهم عتقوا في زمان واحد وان كاتب الابن من كتابة على حدة لا يرث منه لانه لا يمتق بعتقه ولا يستند عتقه في حقه فلا يرث منه وان مات المكاتب من غير وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة بأن ولدت ائمه التي اشتراها بان كان المكاتب تزوج أمية انسان باذن

مولاه فولدت منه ثم اشتراها المكاتب وولدها أو المكاتبه ولدت من غير مولاه لانه يسمى في الكتابه على نجوم أبيه
 ولا يبطل الاجل لانه اذا مات لاعتن وفاء فقامت عاجز اقيام الولد مقامه كانه حي ولو كان حيا خقيقه لكان يسمى
 على نجومه في كذا ولده بخلاف ما اذا مات عن وفاء لانه مات قادرا فيؤدى بدل الكتابه للحال ولا يؤخر الى أجله
 بل يبطل الاجل لان موت من عليه الدين يبطل الاجل في الاصل كما في سائر الديون وليس ههنا أحد يقوم مقامه
 حتى يجعل كانه حي واذا أدى السعاية عتق أبوه وهو وأما ولده المشتري في الكتابه فانه لا يسمى على نجومه بل يقال
 له اما أن تؤدى السعاية حالا أو ترد الى الرق ولا يقال ذلك للمولود في الكتابه بل يسمى على نجوم أبيه ولا يرد الى
 الرق الا اذا أخل بنجم أو بنجمين على الاختلاف وانما كان ذلك لان دخول الولد في الكتابه بطريق التبعية
 وتبعية الولد للمولود في الكتابه أشد من تبعية المشتري في الكتابه لان تبعية باختيار الجزئية والجزئية في الولد
 المولود في الكتابه حصلت في العقد فكان بمنزلة المكاتب نفسه والحكم في المكاتب على ما ذكرنا فكذا في غيره ولا
 كذلك الولد المشتري لان جزئته ما حصلت في العقد فاحتطت درجته عنه فلا بد من اظهار ذلك في الحكم كرتبا
 للاحكام على مراتب الحجج في القوة والضعف وذكر القاضي في شرح الكافي الخلاف في المسئلة وجعل ما ذكرنا
 قول أبي حنيفة وأما على قولهما فالولد المشتري والولد المولود سواء وجه قولهما ان التكاثر على الولد المولود
 لمكان التبعية وهي موجودة في المشتري وجواب أبي حنيفة عن هذا ان معنى التبعية في المولود أقوى منه في المشتري
 فلا يصح القياس ولومات من غير وفاء وترك الديون التي ذكرنا فالحيار في ذلك الى الولد سيد أبي ذلك شاء لان
 المكاتب اذا لم يترك وفاء ضار التديبير الى الولد لانه يقضى من كسبه فيبدأ أبي ذلك شاء فان أخل بنجم أو بنجمين
 على الاختلاف يرد في الرق ولو كان بعض أولاده غائبا وبعضهم حاضر فمجز الحاضر لا يرد في الرق حتى يحضر
 الغائب لجواز ان الغائب يحضر فيؤدى ولومات المكاتب ولم يترك وفاء لكنه ترك أم ولد فان لم يكن معها ولد يبعث
 في المكاتبه وان كان معها ولد استسعت فيها على الاجل الذي كان للمكاتب صغيرا كان ولدها أم كسيرا بناء على
 أن المكاتب اذا اشترى أم ولد وليس معها ولد فانها لا تدخل في مكاتبته وكان له أن يبيعها عند أبي حنيفة وكذا
 المولاة عندهما تدخل في مكاتبته فكذلك بعد موته تكون بمنزلة ما دخلت في الكتابه واذا كان معها فانها
 تتبع ولدها في الكتابه عند أبي حنيفة ولا يجوز بيعها فكذا بعد الموت اذا كان معها ولد ولده في الكتابه ويصير
 كانه قائم لان الابن قام مقامه وعلى قولهما لا فرق بين وجود الولد وعدمه وجه قولهما انها تسمى لان عتاق
 الاستيلاء بمنزلة عتاق النسب فلا يبطل بموت الولد فكان حالها بعد موت الولد وقبله واحد ولا يبي حنيفة انه
 لا وراثة بينه وبينها وانما دخلت في كتابته لكتابته ولدها تبعا فاذا مات الولد بطلت كتابته لانه كتابه الولد
 بطلت بموته فيبطل ما كان تبعه والله عز وجل أعلم ولو ولدت المكاتبه ولدا واشترت ولدا ثم ماتت سعياف
 الكتابه على النجوم والذي يلي الاداء المولود في الكتابه وهذا بناء على أن المولود في الكتابه يقوم مقام المكاتب
 والولد المشتري لا يقوم مقامه على الاتفاق أو على الاختلاف الا انه يسمى تبعا للولد المولود في الكتابه فلا تجب
 عليه السعاية الا ترى ان محمدا ذكر في الاصل فان قلت فلا يجب على الآخر شي من السعاية قال لانها لو لم تدع غيره
 بيع الا أن يؤدى الكتابه عاجلا وانما قلنا ان الذي يلي الاداء هو الولد المولود في الكتابه لما ذكرنا ان الولد
 المشتري لا يقوم مقام المكاتب على الاتفاق أو على أصل أبي حنيفة والمكاتبه ولو كانت حية لكانت تملك كسب
 ولدها المشتري فكذا الذي يقوم مقامها وان سعى المشتري فادى الكتابه لم يرجع على أخيه بشيء لانه أدى
 الكتابه من كسب الام لان كسب أم الولد المشتري للام فاذا أدى الكتابه من كسبه فقد أدى كتابه الام
 وكسبه لها فلا يرجع وما ذكرنا ان الولد المولود قائم مقامها ولو كانت الام باقية فادى الولد المشتري فعتقت الام لم
 يرجع عليه بشيء كذا هذا وكذا الولد المولود في الكتابه لو سعى وأدى لم يرجع على المشتري بشيء من هذا المعنى وقال

بعضهم هذا إذا أدى المولود في الكتابة من مال تركته الام فاما إذا أدى من كسب اكتسبه بنفسه فانه يرجع بنصفه على المشتري ولم يذكر في الاصل حكم المولود في الكتابة وانما ذكر حكم المشتري انه إذا أدى لا يرجع وطوا كتسب هذا الابن المشتري كسبا كان لا خيه أن يأخذه ويستعين به في كتابته لما ذكرنا ان الولد المولود قائم مقام الام وهي لو كانت قائمة لكانت تملك أخذ كسب المشتري وكذا من يقوم مقامها وكذا إذا أراد أن يسلمه في عمل ليأخذ كسبه فيستعين به في مكاتبته كان له ذلك وكذلك لو أمره القاضي أن يؤجر نفسه أو أمر أخاه أن يؤجره ويستعين باجره على أداء الكتابة كان ذلك جائزا لانه بمنزلة ما أكتسب الولد المولود في الكتابة بعد موت أمه قبل الاداء فهو له خاصة لانه داخل في كتابة الام وقائم مقامها فالكسب يكون له وما يكتسب أخيه من التركة فتتضمنه المكتابة والباقي منه ميراث بينهما والفرق بينهما ان الولد المولود في الكتابة قام مقامها فكان حكمها كحكمه وكسب المكتابة لها كذا كسب ولدها وأما الولد المشتري فلم يتم مقامها غير انه كسبها بجميع ما اكتسبه فيصير كأنها ماتت عن مال ولو ماتت عن مال تؤدي منه كتابتها والباقي ميراثا بينهما كذا هذا وقيل هذا كله قول أبي حنيفة فاما على قولهما فالولد ان يقوم مقامها ولا يملك كل واحد منهما كسب صاحبه لان كل واحد منهما لو كان منفردا لكان مقام المكتابة ويسعى على النجوم عندها فكذا اذا اجتمع لم يكن أحدهما باولى من الآخر والله عز وجل الموفق وأما الفاسد وهي التي فاتها شيء من شرائط الصحة وهي ما ذكرنا فيما تقدم فلا يثبت بها شيء من الاحكام المتعلقة بما قبل الاداء لان الكتابة الفاسدة لا توجب زوال شيء مما كان للمالك عنه الى المكتاتب فكان الحلال بعد العقد كالحال قبله وأما الحكم المتعلق بالاداء وهو العتق فالفاسد فيه كالصحيح حتى لو أدى يعتق لان الفاسد من العقد عند اتصال القبض كالصحيح على أصل أصحابنا ونفس المكتاتب في قبضته الا ان في الكتابة الفاسدة إذا أدى يلزمه قيمة نفسه وفي الكتابة الصحيحة يلزمه المسمى لما عرف ان الاصل أن يكون الشيء مضمونا بالمثل والقيمة هي المثل لانها مقدار ما ليته وانما المصير الى المسمى عند صحة التسليمية محرز عن الفساد لجهة القيمة فاذا فسدت فلا معنى للتحرز فوجب الرجوع الى الاصل وهو القيمة كما في البيع ونحوه وكذا في الكتابة الفاسدة للمولى ان يفسخ الكتابة بغير رضا العبد ويرده الى الرق وليس له أن يفسخ في الصحيحة الا برضا العبد وللعبد أن يفسخ في الصحيح والفساد جميعا بغير رضا المولى لما ذكرنا ان الفاسدة غير لازمة في حتمها جميعا والصحيحة لازمة في حق المولى غير لازمة في حق العبد ثم اذا أدى في الكتابة الفاسدة ينظر الى المسمى والى قيمة العبد أيهما أكثر على ما ذكرنا الكلام فيه فيما تقدم وسواء كان الاداء في حياة المولى أو بعد موته الى ورثته استحسننا والقياس أن لا يعتق بالاداء الى الورثة وجه القياس أن العتق في الكتابة الفاسدة يقع من طريق التعليق بالشرط لان في الكتابة معنى المعاوضة ومعنى العيين فاذا فسدت بطل معنى المعاوضة فبقي معنى العيين والعيين تبطل بموت الخالف ولان الكتابة الفاسدة لا توجب زوال ملك المولى واذا بقي ملكه فاذا مات قبل الاداء انتقل الى ورثته فلا يعتق بالاداء وجه الاستحسان انهما مع كونها فاسدة فيهما معنى المعاوضة والعتق فيها يثبت من طريق المعاوضة لان طريق التعليق بالشرط بدليل أنه يجب فيها القيمة ولو كان العتق فيها بمحض العيين لكان لا يجب فيها شيء لان القيمة لم تدخل تحت العيين وكذا الولد المنفصل ومعلوم أن الولد المنفصل عند الشرط لا يدخل تحت العيين فثبت أن فساد الكتابة لا يوجب زوال معنى المعاوضة عنها فثبت العتق فيها من طريق المعاوضة وأما قوله ان ملك المولى لا يزول في الكتابة الفاسدة فنعم لكن قبل قبض البدل فاما بعد القبض فانه يزول ذلك عند الاداء ولو كاتب أمته كتابة فاسدة فولدت ولدا ثم أدت عتقت وعتق ولدها معها لما ذكرنا ان الكتابة الفاسدة تعمل عمل الصحيح عند اتصال القبض به والا ولا يدخلون في الكتابة الصحيحة كذا في الفاسدة فان ماتت الام قبل أن تؤدي لم يكن عمل ولدها أن يسعى لان الولد قائم مقام الام ثم الام لا تجبر على السعاية كذلك الولد لكنه اذا سعى فيها على أمه يعتق استحسننا والقياس أن لا يعتق وهو على ما ذكرنا فيما اذا مات المولى فادت المال الى

ورثته نعتق استحسنا والقياس أن لا نعتق وأما الباطلة وهي التي فاتها شرط من شرائط الاعتقاد فلا يثبت بها شيء من الأحكام لأن التصرف الباطل لا وجود له إلا من حيث الصورة كالبيع الباطل ونحوه فلا يعتق بالأداء إلا إذا نص على التعليق بان قال إن أديت إلى ألفا فانت حر فادى يعتق لكن لا بالمكاتبة بل بالتعليق بالشرط ولا يلزمه شيء كفاي التعليق بسائر الشروط

فصل ١٠ وأما بيان ما تنفسخ به الكتابة فانهما تنفسخان بالاقالة لانها من التصرفات المحتملة للفسخ لكون المعاوضة فيها أصلا فتجوز اقلتها كسائر المعاوضات وكذا تنفسخ بفسخ العبد من غير رضا المولى بان يقول فسخت المكتوبة أو كسرتها سواء كانت فاسدة أو صحيحة لاذكرنا أنها وإن كانت صحيحة فانهما غير لازمة في جانب العبد نظر الله فيملك الفسخ من غير رضا المولى والمولى لا يملك الفسخ من غير رضا المكاتب لانها عقد لا يزم في جانبه وهل تنفسخ بالموت أم بموت المولى فلا تنفسخ بالاجماع لانه ان كان له كسب فيؤدى الى وريثة المولى وان لم يكن في يده كسب فيكتسب ويؤدى فيعتق فكان في بقاء العقد قائمة فيسقى وان عجز عن الكسب يزول الى الرق كما لو كان المولى حيا واذا مات المولى فادى المكاتب مكاتبته أو بقية منها الى وريثه وعتق فولأؤه يكون لعصبة المولى لان الولاء لا يورث من المعتق بعبد موته لماند كرفى كتاب الولاء ان شاء الله تعالى وان عجز بعد موت المولى فرد الى الرق ثم كاتبه الورثة كتابة أخرى فادى اليهم وعتق فولأؤه للورثة على قدموارتهم لانه عتق باعتاقهم فكان ماله ميراثا بينهم اذ الولاء يورث به ان كان لا يورث نفسه واما بموت المكاتب فينظر ان مات عن وفاء لا ينفسخ عندنا خلافا للشافعي وان مات لا عن وفاء ينفسخ بالاجماع لانه مات عاجزا فلا فائدة في بقاء العقد فينفسخ ضرورة ولا ينفسخ برده المولى بان كاتب مسلم عبده ثم ارتد المولى لانها لا تبطل بموت المولى حقيقة فيموت حيا كما لو ان لا ينفسخ ولهذا لا تبطل سائر عقوده بالردة كذا المكتوبة فان أقر قبض بدل الكتابة وهو مرتد ثم أسلم جاز اقراره في قوالم وان قتل أو مات على الردة لم يحز في قول أبي حنيفة اذ لم يعلم ذلك الا بقوله بناء على ان تصرفات المرتد غير نافذة عنده بل هي موقوفة وان علم ذلك بشهادة الشهود جاز قبضه وكذا يجوز للمرتد أخذ الدين بشهادة الشهود في كل ما وليه من التصرفات كذا ذكر في الاصل لان رده بمنزلة عزل الوكيل فيملك قبض الدين التي وجبت بعقده كالوكيل المعزول في باب البيع انه يملك قبض الثمن بعد العزل وذكر في موضع آخر ولا يجوز قبض المرتد لانه انما يملك لكونه من حقوق العقد وحقوق هذا العقد وهو المكتوبة لا يتعلق بالعاقد فلا يملك القبض بخلاف البيع وأما على أصلهما فاقرارهما بالقبض جائز لان تصرفاته نافذة عندهما فان لم يقبض شيئا حتى لحق بدار الحرب فجعل القاضي ماله ميراثا بين وريثه فاخذوا المكتوبة ثم رجع مسلما فولأء العبد لانه رده مع حقوقه بدار الحرب بمنزلة موته ولو دفع الى الورثة بعد موته كان الولاء له كذلك هذا و يأخذ من الورثة ما قبضوه منه ان وجد بعينه كفاي سائر أملا كالتى وجدها مع الورثة باعيانها لان الوارث انما قبض بتسليط المورث فصار بمنزلة الوكيل والله عز وجل أعلم

— — — — —

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولاء عتاقه وولاء موالاته أما ولاء العتاقه فلا خلاف في ثبوته شرعا عرفنا ذلك بالسنة واجماع الامة والمعقول أما السنة فقول النبي صلى الله عليه وسلم الولاء لمن أعنتق وهذا نص وروي ان رجلا اشترى عبدا فأعتقه فجاء به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله انى اشتريت هذا فاعتقته فقال صلى الله عليه وسلم هو أخوك وميراثك فان شكرك فهو خير له وشركك وان كفرك فهو خير لك وشركه وان مات ولم يترك وارثا كنت أنت عصيته والاستدلال به من وجهين أحدهما انه جعله عسبة اذ لم يترك وارثا آخر والثانى انه صلى الله عليه وسلم جعل المعتق مولى المعتق بقوله صلى الله عليه وسلم هو أخوك وميراثك ولا يكون مولاه الا وان يكون ولاؤه