ولانه عقد ارفاق حتى كان التاجيل فيها سنة وحالة الوجوب بعد حلول نجم فلا بد من امهال مدة واولى المدد ما توافق عليه
العاقدان ولان الفسخ للعجز والعجز لا يثبت ولا يتحقق بمجرد الحلول فلا بد من امهال مدة فكان ما اتفقا عليه اولى ولهما ما روي عن
ابن عمر رضي الله عنهما ان مكاتبا له عجز عن نجم فرده في الرق ولان المقصود بالعقد من جانب المولى تعيين المسمى عند انقضا النجم الاول
وانه قد فات فوجب تخييره كما لو توالى عليه نجمان وهذا لان الكتابة قابلة للفسخ والاخلال بالنجم الواحد اخلال بما هو غرض المولى
من الكتابة فوجب له حق الفسخ دفعا للضرر عنه كفوات وصف السلامة في المبيع ولانه لما مضى نجم ووجب عليه حصته صار كانه كوتب
على ذلك القدر حالا وفيه يقال له اما ان تؤدي المال حالا والا رددت في الرق فكذا هذا والمروي عن علي رضي الله عنه يفيد اثبات الفسخ
اذا توالى عليه نجمان فلا ينفي ثبوت الفسخ قبله لان تخصيص الشي بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه على ما عرف من القاعدة والتاخير الى ثلثة ايام
انما كان لاجل امضا موجب العقد لان الادا لا يتوجه الا بعد انقضا مدة النجم ولا بد للادا من زمان فاستحسنا هذا القدر المذكور
على ان يكون من باب التعجيل دون التاخير نظرا لهما والمهلة للعذر اذ هي مدة ضربت لاظهار الاعذار كما في شرط الخيار وفي قصص الاخبار
وامهال المرتد وامهال المدعا عليه للدفع بعد الحكم عليه وامهال المدين للقضا فانه اذا استمهل ثلثا يمهل وقوله عجزه وفسخها يعني
الحاكم حكم بعجزه لانه واجب عليه عند طلب المولى ذلك وله ولاية عامة فينفسخ وقوله او سيده برضاه يعني او يفسخه المولى برضا المكاتب
لان الكتابة تقبل الفسخ بالتراضي بلا عذر فمع العذر اولى وان لم يرض به العبد فلا بد من القضا بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد من القضا
او الرضا كالرد بالعيب بعد القبض وقيل ينفرد المولى بالفسخ ولا تشترط رضا المكاتب كما اذا وجد المشتري في المبيع عيبا قبل القبض فانه
ينفرد بالفسخ وحديث ابن عمر يدل على ذلك وهذا لان الكتابة تتم بقبض المولى البدل فالم يقبض لا تتم فيفسخه مستبدا به اذا
فات غرضه كما يستبد المشتري بالفسخ بالعيب قبل القبض قلنا العبد بعد العقد صار في يده فصار هذا فسخا بعد القبض فلا بد
من القضا او الرضا قال وعاد احكام الرق اي اذا عجز عاد الى احكام الرق لان الكتابة قد انفسخت وفك الحجر كان لاجل عقد الكتابة
فلا يبقى بدون العقد قال وما في يده لسيده لانه ظهر انه كسب عبده اذ هو كان موقوفا عليه او على المولى على تقدير الادا
كان له وعلى تقدير العجز كان للمولى وقد تحقق العجز فكان له ولاه قال وان مات وله مال لم ينفسخ وتودي كتابته من ماله
وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته وكذا الحكم بعتق اولاده وما بقي من ماله فهو ميراث لورثته وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه وبه
اخذ علماونا وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته ويموت عبدا وما ترك فهو لمولاه وبه اخذ الشافعي رحمه الله له ان العقد
لو بقي لبقي لتحصيل العتق بالادا وقد تعذر اثباته فبطل وهذا لانه لا يخلو اما ان يثبت العتق قبل الموت او بعده مقتصرا او مستندا
لا وجه الى الاول لعدم شرطه وهو الادا والشي لا يسبق شرطه ولا الى الثاني لان الميت ليس بمحل لنزول العتق عليه لان العتق اثبات
قوة المالكية وهو لا يتصور في الميت بخلاف ما اذا مات المولى لانه ليس بمعقود عليه بل هو عاقد والعقد يبطل بموت المعقود عليه لا بموت
العاقد ولان المولى يصلح ان يكون معتقا بعد الموت والعبد لا يصلح معتقا بعده الا ترى ان المولى اذا قال انت حر بعد موتي صح ولو قال لعبده
انت حر بعد موتك لا يصح ولا الى الثالث لانه لما تعذر اثباته في الحال تعذر اسناده لان الشي يثبت ثم يستند ولان في اسناده الى حال
حيوته اثبات العتق قبل شرطه وهو الادا فلا يجوز بخلاف ما اذا مات المولى لان العقد باق بعد موته فيعتق لكون الميت اهلا له على ما بينا
انفا ولنا ان الكتابة عقد معاوضة لا تنفسخ بموت احد المتعاقدين وهو المولى فلا ينفسخ بموت الاخر وهو العبد كالبيع وهذا لان قضية
المعاوضة المساواة بين العاقدين فاذا جاز بقا العقد بعد موت المولى لحاجته الى الولا وغيره جاز ان يبقى بعد موت العبد لحاجته
الى مقصوده وهو شرف الحرية بل اولى لان الذي استحقه المولى قبله ليس بلازم حتى لو عجز العبد نفسه عن ادا البدل بطل
والذي استحقه المكاتب قبل المولى لازم حتى لو اراد ان يبطله ليس له ذلك ولان الموت انفى للمالكية منه للمملوكية لان المملوكية
عبارة عن العجز والمالكية عبارة عن القدرة والموت انفى للقدرة منه للعجز فاذا بقي العقد مع اقوى المنافيين فمع ادناهما اولى
الا ترى ان مملوكية العبد باقية بعد موته لحاجته حتى وجب الكفن على مولاه فكذا هنا ايضا تبقى المملوكية لحاجته وهي اشرف
بل اولى لما فيها من التعدي الى الاتباع كالاولاد وامهاتهم او نقول المكاتب يثبت بالكتابة مالكية اليد في مكاسبه وبها يتمكن
من ادا الكتابة فتبقى تلك المالكية بعد موته لان حاجته الى تحصيل الحرية لنفسه فوق حاجة المولى وما ذكره من الترديد قلنا
انه يعتق بعد الموت عند البعض بان يقدر حيا قابلا للعتق كما يقدر المولى حيا مالكا معتقا بعد موته ولهذا تقدر الميت حيا في حق ه

ما يحتاج

ما يحتاج اليه من امواله لتجهيزه وقضا دينه وتنفيذ وصاياه وعند الجمهور انه يعتق في اخر جزء من اجزاء حياته املا ان سبب الادا موجود
قبل الموت فيستند الادا اليه فيكون ادا خلفه كادايه بنفسه فان قيل الادا فعل حسي والاسناد يكون في الاحكام الشرعية قلنا
نعم لكن فعل النايب مضاف الى المنوب عنه وهذه الاضافة شرعية الا ترى ان من رمى صيدا فمات قبل ان يصيبه ثم اصابه صار مالكا له حتى
يورث عنه والميت ليس باهل له ولكن لما صح السبب والملك يثبت بعد تمام السبب وتمامه بالاضافة اليه وهو ليس باهل له يثبت
الملك من حين الامكان وهو اخر جزء من اجزاء حيوته فكذا هنا لما كان السبب منعقدا وهو عقد الكتابة والعتق موقوف على الادا والادا
جايز بعد الموت والحكم وهو وقوع العتق مما يمكن اثباته من حين الموت كالملك في تلك الحالة حكمنا بعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته وانما
بان يقام التركة الموجود منه في اخر جزء من اجزاء حيوته مقام التخلية بين المال وبين المولى وهو الادا المستحق عليه قال وان
ترك ولدا ولد في كتابته لا وفا سعى في كتابته على نجومها واذا ادى حكم بعتقه وعتق ابيه قبل موته لان الولد دخل في كتابته
وكسبه ككسبه فيخلفه في الادا وصار اداوه كادا ابيه فجعل كانه ترك وفا مع الولد وفي الكافي لو كاتب امته على انه بالخيار
ثلثا فولدت في مدة الخيار وماتت وبقي الولد بقي خياره وعقد الكتابة عند ابي حنيفة وابي يوسف وله ان يجيزها واذا اجاز
يبقى الولد على نجوم امه واذا ادى عتقت الام في اخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق ولدها وهذا استحسان وعند محمد تبطل الكتابة ولا يبقى
اجازة المولى وهو القياس لان الولد انما يقوم مقام الوالد في الكتابة اذا كان ولد المكاتب وامه لم تصر مكاتبة بعد ولهما ان في ابقا
العقد فيه فايدة بان يجيزه المولى ويقوم الولد مقامها وينفذ العقد في حق الام بنفاذه في حق الولد ثم يستند الى وقت
الانعقاد قال ولو ترك ولدا مشترى عجل البدل او رد رقيقا وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يوديه على نجومه
لانه تكاتب عليه فيسعى على نجومه كالولد المولود في الكتابة لانه صار بمنزلته حتى جاز للمولى اعتاقه كما يجوز اعتاق المكاتب
نفسه بخلاف سائر اكساب المكاتب فانه لا يملك اعتاقه ولابي حنيفة رحمه الله ان الاجل يثبت بالشرط في العقد فيثبت في حق من
دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل تحت العقد لانه لم يضف اليه العقد ولم يسر حكمه اليه لكونه منفصلا عنه وقت الكتابة
وكان ينبغي ان يباع بعد موته لفوات المتبوع ولكن اذا عجل واعطى من ساعته صار كانه مات عن وفا بخلاف الولد المولود في الكتابة
لانه جاوه بعد المكاتبة فيدخل في حكمه ويسعى على نجومه وعلى هذا لو اشترى ابنه المولود بعد الكتابة من امراة له وامة ينبغي له
ان يدخل في كتابته لانه من مائه بعد الكتابة قال وان اشترى ابنه فمات وترك وفا ورثه ابنه لانه لما ادى بدل الكتابة
حكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته فيتبعه ولده في ذلك الوقت فيكونان حرين فيظهر انه مات حرا عن ابن حر قال
وكذا لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة يعني يرثه لانهما صارا كشخص واحد فاذا حكم بعتق احدهما في وقت حكم بعتق
الاخر في ذلك الوقت ضرورة اتحاد العقد على ما بيناه فيصير حرا مات عن ابن حر ولو مات المكاتب وترك ثلثة اولاد حرا
ومولودا في الكتابة ومكاتبا معه بعقد واحد ووصايا بثه(?) اولاده لما ذكرنا وعلك(?) الوصي بيع العروض دون العقار
والدراهم والدنانير لان بيع العروض من الحفظ دون العقار والدراهم والدنانير ولو مات الحر قبل ادا الكتابة لا يرثانه
لان ارثه ليس من حقوق كتابة ابيه فلا يظهر الاستناد في حقه قال ولو ترك ولدا من حرة ودينا وفا بمكاتبته
فجنى الولد فقضي به على عاقلة الام لم يكن ذلك قضا بعجز المكاتب وان اختصم موالي الام وموالي الاب في ولايه
فقضى به لموالي الام فهو عجز والفرق ان القضا بموجب الجناية على العاقلة يقرر حكم الكتابة لان من قضيته قيام
الكتابة ان يكون موجب جنايته على موالي الام لان المكاتب وان ترك مالا وهو الدين لا يحكم بعتقه الا عند ادا بدل
الكتابة فكانت جنايته عليهم فاذا قضى بها القاضي عليهم كان القضا تقريرا للكتابة فتبقى الكتابة على حالها فاذا ادي
بعد ذلك بدل الكتابة عتق المكاتب وظهر للابن ولا في جانب الاب فيجر اليه ولاوه لان الولا كالنسب والنسب لا يثبت
من قوم الام الا عند تعذر اثباته من قوم الاب حتى لو ارتفع المانع من اثباته منه بان اكذب الملاعن نفسه يعود النسب
اليه فكذا الولا واما اذا كانت الخصومة في نفس الولا فان القاضي يقضي بكون الولا لموالي الام اذ الخصومة وقعت
في الولا وهي صريحة القضا بفسخ الكتابة لان الولا لا يكون من جانب الام الا اذا تعذر اثباته من جانب الاب وانما
يتعذر بفسخ الكتابة اذ لو كانت باقية يمكن ان يثبت من جانبه بالادا وفي فواخر(?) القضا بموجب الجناية على موالي الام

بلغ مقابله على الاصل

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1