نقول ما كان الغالب منه السلامة لا يمنع منه باحتمال الهلاك كالبياعات
والاشربة حيث يجوز ذلك لكون الغالب السلامة ولا ينسب الانسان
بالسفر الى التفريط ولو كان فيه غرر لنسب الى التفريط وانما لا يملك المكاتب
القرض والهبة لانه تبرع وهو لا يملك التبرع **قوله** ولانه عقد
معاوضة ومبناه على المساواة هذا دليل ثاني على عدم الخروج من ملك
المولى بيانه ان عقد الكتابة عقد معاوضة والمعاوضة تقتضي المساواة
من الجانبين فمثل ما ثبت لاحدهما يثبت للاخر ولم يثبت للعبد بهذا العقد
المالكية من كل وجه حيث لم يملك رقبته قبل اداء بدل الكتابة بل ثبت له
نوع مالكية وهي مالكية اليد فلذا لا يثبت للمولى في العبد حق من كل وجه
حيث لا يملك المولى اكسابه بلا رضاه فيثبت له حق من وجه وهو مالكية الرقبة
فيكون للمولى مالكية الرقبة وللمكاتب مالكية اليد فيتحقق المساواة **قوله** وينعدم ذلك اي المساواة على تاويل التساوي **قوله** ثبت
له نوع مالكية اي ثبت للعبد مالكية اليد **قوله** ويثبت له في الذمة حق
من وجه اي يثبت للمولى في ذمة المكاتب حق من وجه وهو ملك الرقبة
فحسب دون ملك اليد **قوله** فان اعتقه عتق بعتقه ذكر تفريعا
على مسئلة القدوري وذلك لان الاعتاق ازالة ملك متجزئ مفض جواز ~~له~~ زوال
الى العتق وملك الرقبة ثابت للمولى في المكاتب فكان له ان يزيله بالاعتاق
فاذا اعتقه سقط بدل الكتابة لان المقصود وهو العتق حصل بدون
الاداء فان اعتق المكاتب عن كفارة يمينه جاز عندنا خلافا للشافعي وهي مسئلة
كتاب الايمان وقد مر بيانها في فصل كفارة الظهار **قوله** قال
واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر اي قال القدوري في مختصره وانما

بجب على

١٠٣

يجب على المولى العقر بوطء مكاتبته لانها بعقد الكتابة خرجت من يد المولى
فصارت احق بنفسها منه حتى يتوسل الى المقصود بالكتابة والمقصود منها
للمولى الوصول الى بدل الكتابة وللعبد الوصول الى الحرية باداء البدل وهذا
المقصود لا يحصل للمكاتب الا اذا كان المكاتب احق بنفسه وبمنافعه
فلو لم يكن احق بذلك من المولى لاتلف المولى منافعه فلا يحصل المقصود
حينئذ فاذا كان كذلك كان العقر واجبا على المولى لان العقر بدل
جزء من نفسها وهي احق بها **قوله** بناء عليه اي على البدل يعني ان
الحرية بناء على اداء بدل الكتابة **قوله** وان جنى عليها او على ولدها
لزمته الجناية هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه وان اتلف
مالا لها غرمه وذلك لانها بالكتابة خرجت من يد المولى فصارت احق
بنفسها وباكسابها والولد من اكسابها ايضا فلزم المولى جنايته عليها وعلى ولدها
ومالها حيث صار المولى كالاجنبي في ذلك وهذا كما لزم المولى ارش الجناية
على العبد المرهون كذا في شرح الاقطع قال الشيخ ابو الحسن الكرخي في كتاب
الجنايات من مختصره واذا جنى المدبر على مولاه او رقيق مولاه او متاعه
فهو هدر كله وكذلك ان جنى المولى عليه فجنايته هدر ولا يلزم المولى
شيء لانه عبده وكذلك ام الولد في جنايتها على المولى وجناية المولى عليها
هدر لانها مملوكة له وما جني عليها فارش ذلك للمولى واما المكاتب فجنايته
على المولى عليه تلزم المولى وجناية المكاتب على سيده تلزم المكاتب وكذلك
جناية المكاتب المولى على رقيق المكاتب او ماله يلزم كل واحد منهما ما جنى
على صاحبه في نفسه او ماله الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله وقال شمس الائمة
البيهقي في كفايته جناية المولى على مكاتبته عمدا لا يوجب القود لاجل الشبهة

Copyright © King Saud University