لا يسترد لان العقد الفاسد يوجب ضمان القيمة لا الاثمان كما في البيع الفاسد
ولنا ان العتق حصل هنا بحكم الشرط وهو اداء الالف فلو استرد سيا بطل
بعض الشرط فلا يعتق بخلاف البيع لان معنى الشرط فيه غير مراعى والحاصل
ان في البيع يعتبر العقد ولا يعتبر الشرط والعقد لا يوجب الا رد من القيمة
وفي الكتابة يعتبر معنى العقد والشرط جميعا فكان هذا مشروط العقد
للعتق فلا يسترد كذا في الحصر **قوله** وايما اذا كاتبه على قيمته يعتق
باداء القيمة هذا متصل بما ذكر اولا لانه قال اولا واذا كاتب المسلم عبده
على خمر او خنزير او على قيمته فالكتابة فاسدة ثم قال فان اداى الخمر عتق
ثم احتاج بعد بيان ذلك الى ان يذكر حكم اداء القيمة فما اذا كاتبه
على قيمته فقال يعتق باداء القيمة لانه هو البدل وقد امكن اعتبار معنى
العقد اى معنى المعاوضة لان القيمة تصلح عوضا واثر حاله القيمة
في فساد العقد لا في ابطال العقد فاذا اداى القيمة عتق لان الكتابة
الفاسدة ملحقة بالكتابة الصحيحة عند اتصال القبض في افادة الحكم
وهو العتق وانما اذا كاتبه على ثوب فاداى ثوبا لا يعتق لتفاحش الجهالة
وهنا يعتق باداء القيمة وان كانت القيمة مجهولة في الاصل لان الجهالة
في القيمة مستدركة وقد مر بيانه قبل هذا قال الامام ظهير
الدين اسحق الولوالجي في فتاواه ولو كاتبه على قيمته لم يجز فان اداها عتق اما
عدم الجواز فلان فيه العبد لا تصلح مهرا حتى لو تزوج امراة على قيمة هذا
العبد لا تصح التسمية وما لا يصلح مهرا في باب النكاح لا يصلح بدلا في باب
الكتابة بالطريق الاولى واما العتق عند الاداء فلان في الكتابة شبه المعاوضة
وتعليقا في الجنسين اعتبرنا يعتق اما المعاوضة فلان القيمة تصير عوضا لان

العقد

العقد فاسد واما التعليق فلان العتق يتعلق باداء القيمة وقد وجد ولو كاتبه
على ثوب لم يجز لان ما سمى لا يصلح مهرا في باب النكاح فلا يصلح بدلا في الكتابة
فان اداى لم يعتق لان المسمى لا يصلح عوضا في المعاوضات بحال فلا يتعلق
العتق باداية لان العتق يتعلق باداء العوض بخلاف القيمة لانه يصلح عوضا
في المعاوضات لانها معلومة الجنس وتصير معلومة القدر اذا اداى اقصى
قيمته وهي ملفوظة فتعلق العتق باداتها كذا في فتاوى الولوالجي ثم قالوا يعتبر
في القيمة ما تصادقا عليه لان الحق لهما فلا يعدوهما وكذا اذا اقام المتومان
فان احلف المتومون في القيمة يعتبر اقصى القيمتين لان شرط العتق لا يثبت
الا يقين **قوله** قال وكذلك ان كاتبه على شيء بعينه لعبد لم يجز اى قال
في الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في الرجل كاتب عبدا على قيمته قال لا يجوز المكاتبة وكذلك لو كاتب
على شيء بعينه لعبد لم يجز المكاتبة الى هنا لفظ محمد في اصل الجامع الصغير
قال الحاكم الشهيد في الكافي فان كاتبها على عبد بعينه لرجل لم يجز
وكذلك لو باعتينه من ماله عين من عرض او مكيل او موزون فان
قال كاتبتك على الف فلان هذه جازت المكاتبة لانها تقع على مثلها فان ادت
غيرها عتقت وكذلك ان قال كاتبتني على الف درهم على ان اعطيها
من مال فلان الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله وهذا ظاهر الرواية ولم يتعرض
للاجانب كما ترى وقال القدوري في باب التقرب وروى ابن سماعة
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها لا تجوز وان اجازا اى صاحب العبد
وقال ابو يوسف الكتابة جائزة وقال محمد ان اجاز صاحب العبد جازت
والا بطلت الى هنا لفظ كتاب التقرب يعني ان الكتابة جائزة عند ابي يوسف

Copyright © King Saud University

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