وهو اي الولد ابنه اي ابن الواطي الثاني لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطيها
كان ملكه قايما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة على ما مر
ولكن وطي ام ولد الغير حقيقة فيلزمه كل العقر ومن اهله عند ابي حنيفة
وعندهما هي ام ولد للاول وهي مكاتبة كلها وعليه نصف قيمتها للشريك
عند ابي يوسف وعند محمد الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي
من بدل الكتابة ولا يثبت النسب بالولد الاخير ولا يكون الولد
بالقيمة ويغرم العقر لها وهذا الخلاف مبني على الاختلاف في تجزي
استيلاد المكاتبة فعنده يتجزى وعندهما لا يتجزى واستيلاد المدبرة
يتجزى بالاجماع فان قلت اذا تقرر ان هذا وطي لام الولد حقيقة
ينبغي ان لا يضمن الثاني لقيمة الولد الاول عند ابي حنيفة لان حكم الولد
حكم امه ولا قيمة لام الولد عنده فكذا ابنها قلت اجيب بان هذا
على قولهما واما على قوله فليس عليه ضمان قيمة الولد وليس شيء وقيل
عن ابي حنيفة وفي تقوم ام الولد روايتان فيكون الولد متقوما على
احديهما وكان حرا بالقيمة والله اعلم وان دبر واحد من الشريكين ودفع
العقر الى المكاتب صح دفعه لانه حقها حال قيام الكتابة لاختصاصها
بنفسها فاذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه بها وان دبر الشريك
الثاني الامة المذكورة ولم يطأها اي الامة فعجزت عن الكتابة
بطل التدبير وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها لانه يملك
نصفها بالاستيلاد ولانه وطي جارية مشتركة بينهما فيجب عليه
العقر بحسابه والولد يكون للاول لان دعواه قد صحت وهذا كله بالاجماع
وان كاتباها اي وان كاتب الشريكان الامة فحررها احدهما اي اعتقها
احدهما حال كونه موسرا فعجزت عن الكتابة ضمن المعتق لشريكه
نصف قيمتها ويرجع عليها اي على الامة عند ابي حنيفة وقالا لا يرجع
عليها ويستسعيها الساكت ان كان المعتق معسرا واصله ان الاعتاق
لا يتجزى عندهما والكتابة لا تمنع العتق وعتقت كلها للحال عندهما
وانفسخت الكتابة ثم الساكت يضمن المعتق ان كان موسرا ولا
يرجع المعتق عليها لانه ضمن باعتاقه وهو فعله فلا يلزمها
ضمان ما لزمه بفعله ومن اصل ابي حنيفة ان العتق يتجزى
فجاز اعتاقه نصف المكاتب ولا يورث الفساد في نصيب الساكت
زيادة على ما اوجبته الكتابة ولا يظهر ما دامت مكاتبة ولا يضمن
المعتق بل العجز لعدم ظهور اثر الاعتاق منها فاذا عجزت ظهر اثر العتق
فيها فكان للساكت الخيارات المذكورة في العتاق وان كان المعتق موسرا
فله ان يعتق وان شاء استسعى العبد وان شاء ضمن المعتق فاذا

ضمن

ضمن المعتق كان للمعتق ان يرجع على العبد المعتق لانه قام مقام
الساكت وان كان المعتق معسرا كان له خيار العتق والاستسعاء
على ما بينا في العتاق وعلى هذا الخلاف لو دبرا المكاتبة او استولدها فعنده
لا يظهر حكم الاستيلاد ولا التدبير الا بعد عجزها لانهما يتجزيان عنده
فيقتصر على نصيبه ونصيب شريكه مكاتبة على حاله وكذا نصيبه لان
التدبير كالاستيلاد لا ينافيان الكتابة ابتداء ولا بقاء فبقيا على
ما كان عليه بخلاف الاعتاق لان نصيبه بعد الاعتاق لا يقبل الكتابة
ابتداء ولا بقاء فتنفسخ في نصيبه دون نصيب شريكه فاذا عجزت ظهر
اثرها فيضمن قيمتها موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك وعندهما
لا يتجزيان فصارت كلها ام ولد او مدبرة لان الكتابة لا تمنع النقل لانها
تنفسخ في حق ما ينفعها ثم تبقى مكاتبة على حالها اذ لا تنافي بينهما ويضمن
لشريكه نصف قيمتها في الحال موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك
ولا يختلف بين اليسار والعسار ويضمن العقر في الاستيلاد هذا

باب في بيان احكام موت المكاتب وعجزه وموت المولى

تاخير باب احكام هذه الاشيا ظاهر التناسب لان هذه الاشيا متاخرة
عن عقد المكاتبة مكاتب عجز عن اداء نجم النجم الطالع ثم سمي به الوقت
لانه يوفى به الوقت لانه يعرف به ثم سمي به ما يوفى ان كان له مال سيصل اليه لم (فيه لمناسبة بينهما)
يعجزه اي لم يحكم بعجزه الى ثلاثة ايام نظرا للجانبين فانها مدة ضربت لابلاء
الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء والا اي وان لم يكن له وجه
سيصل عجزه الحاكم وفسخها اي الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه
او فسخ مولاه برضاه اي برضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من
القضاء بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضا كما في الرجوع
عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ كذا في الكافي ووقع
في الهداية بلفظ يفسخ قال الاكمل والضمير في يفسخ يجوز ان يكون للمولى
اي يفسخ المولى الكتابة اذا لم يرض بها ويكون ذلك التعميم على اختلاف
الروايتين فان المكاتب اذا عجز عن اداء بدل الكتابة ولم يرض بالفسخ
فهل يستقل المولى به او يحتاج الى قضاء القاضي فيه روايتان ولو كانت
الكتابة فاسدة اي للمولى الفسخ بغير رضاه اي رضا المكاتب واعادته الى الرق
ويملك فسخها هي الجائزة والفاسدة وان لم يرض المولى وللعبد ان
يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى ذكره العمادي من فصوله وفي
المجتبى ط ولو اراد المكاتب ان يعجز نفسه فقال المولى لا اعجزك قال ابو
بكر البلخي قال محمد بن سلمة له ذلك ولا يفسخ الكتابة بعجزه ثم قال ابو بكر
هذا ما ذكره اصحابنا في كتبهم المعتمد للعبد ان يعجز نفسه فالحاصل ان الكتابة

Copyright ... University