الكتابة فلم تجتمعا وأما إن كان رقبة مملوكا له لم تصح الكتابة عند أكثر أصحابنا قولا واحدا وقال أبو العباس
فيها قول آخر مخرج من أحد قوليه فيه إذا كان الباقي ملكا لغيره وأذن شريكه له فإن هاهنا هو الشريك
وهو راض بذلك والدليل على أنه لا يصح أن الكتابة تقتضي إطلاقه في الكسب والمسافرة وملك نصفه يمنع
ذلك ويمنعه أيضا من أن يأخذ نصيبا من الصدقات لأنه نصف كسبه يستحق سيده نصفه ولأنه لا يعتق حتى يؤدي
ضعف مال الكتابة لأنه يحتاج أن يؤدي إليه عن النصف الرقيق مثل ما يؤديه من مال الكتابة ولأنه إذا أدى
مال الكتابة عتق جميعه لأن العتق يسري في الملك ولا يتبعض فيؤدي كتابة نصفه ويعتق جميعه إذا ثبت
هذا فإن الكتابة فاسدة وللسيد فسخها وإبطالها فإن لم يفسخها حتى أدى إليه مال الكتابة عتق بالصفة
ويتراجعان فيستحق السيد قيمة نصفه ويحتسب له بما أخذه منه ويسري العتق إلى النصف الآخر فيعتق جميعه
فأما إن كان رقبته ملكا لغيره نظرت فإن كاتب نصفه بغير إذن شريكه لم تصح الكتابة وحكي عن الحكم وابن أبي
ليلى والعنبري والحسن بن صالح بن حي وأحمد بن حنبل أنهم قالوا تصح كتابته واحتجوا بأنه يصح تصرفه فيه بالبيع
وغيره فصحت كتابته كما لو ملك جميعه فكاتبه ودليلنا المعاني التي ذكرناها فيه إذا كان
النصف الآخر ملكا له ولأنه يضر بشريكه لأنه ينقص بذلك قيمة نصيب شريكه ويفارق عتق أحد الشريكين
لأنه يزيل الضرر عن شريكه بقيمته له ويفارق ما ذكروه من البيع فإنه لا ضرر فيه وكذلك في كتابة جميعه
إذا ثبت هذا فإن العقد يقع فاسدا وللسيد إبطاله فإن أقام عليه حتى أدى مال الكتابة من حصته من كسبه
عتق ويتراجعان على ما ذكرناه في الكتابة الفاسدة ويسري العتق إلى الباقي ويحتسب قيمته لشريكه عليه ولا
يرجع به على المكاتب لأنه بذل العوض في مقابلة النصف خاصة وأما إن أدى إليه مال الكتابة من جميع
كسبه فهل يعتق فيه وجهان أحدهما أنه يعتق لأن الأداء قد حصل والعتق يقع بالصفة الأداء كما إذا
قال لزوجته إن أعطيتني هذا العبد فأنت طالق فأعطته إياه طلقت وإن كان مغصوبا والثاني لا يعتق
لأن الأداء اقتضى ما يصح أداؤه إليه ويخالف ما ذكروه من مسألة الطلاق لأنه عين العبد وقطع فيه إلا
حتما ذو لو قال إذا أديت إلي عبدا فأنت طالق فأدت عبدا مغصوبا لم تطلق … فمسلمنا إذا ثبت هذا
فإن قلنا يعتق رجع شريكه عليه بنصف ما أداه إليه ورجع هو على العبد بقيمة نصفه يحسب له من ذلك
نصف ما أداه إليه ويسري العتق إلى النصف الآخر ويرجع شريكه عليه بقيمته ولا يرجع هو على المكاتب به

بشيء وإن قلنا لا يعتق فإن شريكه يرجع عليه أيضا بنصف ما أداه إليه ويسقط ذلك مما أداه فإن أدى
إليه الباقي عتق وإن عجز رق وكان له رده إلى الرق فأما إن كاتبه بإذن شريكه فقد نص في الأم على أنه لا يصح
ونقله المزني واختاره وقال في الإملاء على مسائل محمد بن الحسن يصح وبه قال أبو حنيفة إلا أن أبا حنيفة
يقول الإذن في ذلك يقتضي أن يؤدي العبد مال الكتابة من جميع كسبه ولا يرجع الآذن بشيء منه وقال أبو
يوسف ومحمد يكون جميعه مكاتبا وجه قول أبي حنيفة أنه يملك التصرف في نصيبه وإنما منع من الكتابة
للإضرار بشريكه فإذا أذن فيه زال الإضرار وصار كبيعه وأما أبو يوسف ومحمد فعندهما أن التدبير والكتابة
يسريان فإذا أذن فيه سرى إلى نصيبه ودليلنا ما قدمناه من أن الكتابة تقتضي إطلاقه في الكسب والملك يمنع
ذلك وإن ذلك يمنع من دفع الصدقة إليه وما ذكروه من أنه أذن في ذلك لا يصح لأنه إذا أذن له في كتابة نصيبه
وذلك يقتضي أن يكون نصيب نفسه بإزائه وإنما فائدته رضاه بما يلحق نصيبه من النقص لذلك فأما أن
يكون نصيب نفسه يصرف في الكتابة ولا يقتضيه إذنه وما ذكروه من أنه يسري لا يصح لأن الكتابة عقد معاوضة
فلا يسري كسائر العقود إذا ثبت هذا فإن قلنا الكتابة فاسدة كان كما لو لم يأذن وقد مضى وإن قلنا إن
الكتابة صحيحة فإنه يؤدي نصف كسبه ويكون النصف الآخر لشريكه فإن أدى من جميع كسبه لم يعتق وجها واحدا
لأن الكتابة الصحيحة يقتضي العتق ببراءته من العوض وذلك لا يحصل بدفع ما ليس له دفعه ويخالف الكتابة الفاسدة
فإن العتق يحصل بوجود الشرط فلهذا أعتق بذلك في أضعف الوجهين فصل اختار المزني رحمة الله عليه
أن الكتابة على نصيبه لا تصح وإن أذن شريكه واحتج بشيئين أحدهما قال وقد قال الشافعي رضي الله عنه لو كاتباه
جميعا كانت صحيحة فعجز نفسه ففسخ أحدهما الكتابة في حقه وأراد الآخر أن ينظره لم يكن له وفسخ الكتابة
فإذا لم يجز ذلك في الاستدامة ففي الابتداء أولى قال أصحابنا إنما قال ذلك على أحد القولين وعلى القول الآخر
إذا أذن له شريكه جاز له أن يبقى على الكتابة والثاني أنه قال لا يخلو إما أن يكون الكتابة كالبيع أو لا يكون مثله
ولا يجوز أن يكون مثل البيع لأن البيع يصح في نصيبه بغير إذن شريكه وإذا لم يصح بغير إذنه لم يصح بإذنه قال
أصحابنا إنما لم يصح بغير إذنه لأن عليه ضررا فيها فإذا أذن زال الإضرار فصح فصل قد ذكرنا أن
الشافعي قال والمكاتب لا يمنع من السفر وهذا نقله المزني من الأم وقال في الأم ليس له ذلك وللسيد منعه
واختلف أصحابنا في ذلك على طريقين فمنهم من قال ليس على قولين وإنما هي على اختلاف حالين فالموضع الذي

Copyright © King Saud University