ثابت النسب حر بالقيمة ولكنه وطئ ام ولد الغير حقيقة فيلزمه كمال العقر وهذا قوله وقالا هي ام ولد للاول
ولا يجوز وطئ الآخر لانه لما ادعى الاول الولد صارت كلها ام ولد له لان امومية الولد تجب تكميلها بالاجماع ما امكن
وقد امكن بفسخ الكتابة لانها قابلة له فتنفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى الكتابة فيما وراءه بخلاف التدبير لانه لا يقبل الفسخ
واذا صارت كلها ام ولد له فالثاني وطئ ام ولد الغير فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة غير انه لا يجب الحد
للشبهة ويلزمه جميع العقر لان الوطئ لا يعرى عن احد الغرامين ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة على قياس
قول ابي يوسف والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة على قياس قول محمد واذا انفسخ الكتابة
في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند المشايخ ابي منصور وبكل البدل عند
عامة المشايخ واي دفع العقر عليها صح اي قبل العجز لان الكتابة ما دامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها
واعواضها وان لم يطاها الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها
ونصف قيمتها لانه تبين بالعجز انه تملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور
فان حررها اي المكاتبة المشتركة احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها هذا عنده وعندهما لا يرجع
وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما عبد لرجلين دبر احدهما ثم حرره الآخر مليا او عكسا
اي حرره احدهما ثم دبره الآخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي في الصورتين او ضمن لشريكه في الاولى فقط هذا عنده
ووجهه ان التدبير يتجزى عنده فتدبير احدهما يقتصر على نصيبه لكن يفسد به نصيب الآخر فيثبت خيرة الاعتاق والتضمين
والاستسعاء كما هو مذهبه فان اعتق لم يبق له خيار التضمين والاستسعاء واعتاقه يقتصر على نصيبه لانه لا يتجزى عنده ولكن
يفسد به نصيب شريكه فله ان يضمنه قيمة نصيبه وله خيار الاعتاق والاستسعاء ايضا كما هو مذهبه ويضمنه قيمة نصيبه مدبرا
لان الاعتاق صادف المدبر وقد مر في باب عتق البعض الاختلاف في قيمة المدبر فقد ذكر واذا ضمنه لا يتملكه بالضمان
لانه لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك كما في المسئلة الثانية فللآخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبره لم يكن له خيار
التضمين وبقي خيار الاعتاق والاستسعاء لان المدبر يعتق ويستسعى وقالا اذا دبر احدهما فاعتاق الآخر باطل
لان التدبير لا يتجزى عندهما فيتملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك
فلا يختلف باليسار والعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته لو كان

موسرا

موسرا ويسعى العبد له ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار واليسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الا بعد ثلثة ايام فان مضت ثلثة ايام ولم يؤد
ذلك النجم حكم بعجزه والا اي ان لم يكن وجه سيصل عجزه هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان
وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه وعاد رقه وما في يده لسيده وان مات عن وفاء اي عن مال بقي ببدل الكتابة
لم ينفسخ وقال الشافعي تنفسخ ويموت عبدا لانه اما ان يثبت بعد الممات مقصورا او يثبت قبله او بعده مستندا لا وجه
للاول لعدم المحلية ولا الى الثاني لفقد الشرط وهو الاداء ولا الى الثالث لتعذر الثبوت في الحال والشيء يثبت ثم يستند
ولنا انه عقد معاوضة فلا يبطل بموت احد المتعاقدين وهو المولى فكذا بموت الآخر والجامع بينهما الحاجة الى ابقاء العقد
لاحياء الحق فينزل حيا تقديرا وتستند الحرية باسناد سبب الاداء الى ما قبل الموت ويكون اداء خلفه كادائه وقضي البدل
من ماله وحكم بموته حرا والارث منه وعتق من ولد منه في كتابته انما قال هذا لان من ولد قبل كتابته لا يتبعه او شراهم
او كوتب هو وولده صغيرا او كبيرا بمرة اي بكتابة واحدة فان الصغيرة يتبعه وهو مع الكبير جعلا كشخص واحد وان لم يترك
وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته ويعتقه من شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا
هذا عنده وعندهما الولد المشترى ايضا يسعى على نجوم الاب لانه كوتب تبعية الاب وان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدلها
فجنى الولد وقضي به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه لان هذا القضاء يقرر حكم الكتابة لان
من قضيتها الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب والقضاء
بما يقرر حكمها لا يكون تعجيزا وانما قال ودينا لانه لو كان عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في الحال
وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان القضاء بكون الولاء لموالي الام معناه ان الاب مات رقيقا
وانفسخ عقد الكتابة وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ ما يلاقيه من القضاء فلهذا كان تعجيزا وطاب لسيده ما ادى اليه
من صدقة فعجز لتبدل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه الاشارة النبوية في حديث بريرة
رضي الله عنها هي لها صدقة ولنا هدية وان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها اي بالجناية فعجز او مكاتب اي
جنى مكاتب فلم يقض به اي بموجب الجناية فعجز دفع او فدي اي خير بين دفعه واداء ارش الجناية لان هذا موجب
جناية العبد لكن الكتابة كانت مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي وان قضي به عليه مكاتب
فعجز بيع فيه لانه دين

Copyright © King Saud University

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