البناء وهو ما تصل واما اذا كلم المقدار بالشرط دخل معه البناء فعند ابي
حنيفة رحمه الله لا يدخل وعندهما يدخل وهو القياس الذي لا يجوز البيع
الا دخل على الشرط لانه مبيع لا الموذون حيث لا يصير الفصل على انفراد
فرع منه قال ومن باع دارا دخل بناؤها في البيع وان لم يسمه الا ان يستثنيه
يتناول العرصة والبناء في العرف ولانه متصل بها اتصال قرار فيكون تبعا له وبين بالبناء
ايضا دخل ما فيها من النخل والشجر وان لم يسمه لانه متصل به للقرار فاشبه البناء ولا
الزرع في بيع الارض الا بالتسمية لانه متصل به للفصل فشابه المتاع الذي فيه ومن باع
نخلا او شجرا فيه ثمرة لم تؤبر فالثمرة للبائع الا ان يشترط المشتري لقوله عليه السلام من اشترى نخلا
قد ابرت فثمرتها للبائع الا ان يشترط المبتاع ولان الاتصال والامكان خلقة فهو للقطع
لا للبقاء فصار كالزرع ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع وكذا اذا كان فيه زرع لان
ملك المشتري متصل بملك البائع وكان عليه تفريغه وتسليمه كما اذا كان فيه متاع وقال
الشافعي رحمه الله يترك حتى يبدو صلاح الثمر ويستحصد الزرع لان الواجب انما هو التسليم المعتاد
والعادة ان لا يقطع كذلك وصار كما اذا انقضت مدة الاجارة في الارض وزرع قائم
هناك التسليم واجب ايضا حتى يترك بأجر وتسليم العوض كتسليم المعوض ولا فرق بين ما اذا
كان الثمر بحال لا ينمو اولم يكن في الصحيح ويكون في الحالين للبائع لان بيعه يجوز في اصح
الروايتين على ما بينا فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر واما اذا بيعت الارض وقد بذر
فيها صاحبها ولم ينبت بعد لم يدخل فيه لانه موضع فيها كالمتاع ولو نبت ولم يصر ثمرة

THE BRITISH LIBRARY
ORIENTAL AND INDIA OFFICE COLLECTIONS
DE-MI
9-ARABI-
1-7
-EV7
ARABI-
1-2C
DELHI MSS. OFFICE INDIA

يعتاد عند بعض كرد الماء، فلا مانع من الحمل بالإطلاق. كتاب المكاتب
قال: وإذا كاتب عبده أو أمته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار
مكاتباً. أما الجواز فلقوله تعالى ﴿وكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾ وهذا ليس أمر إيجاب
بإجماع بين الفقهاء، وإنما هو أمر ندب هو الصحيح، وفي الحمل على الإباحة إلغاء الشرط
إذ هو مباح بدونه، أما الندبية فمعلقة به، والمراد بالخير المذكور على ما قيل أن لا يضر بالمسلمين
بعد العتق، فإن كان يضر بهم فالأفضل أن لا يكاتبه، وإن كان يصح لو فعله. وأما
اشتراط قبول العبد فلأنه مال يلزمه فلا بد من التزامه، ولا يعتق إلا بأداء كل
البدل لقوله عليه السلام: أيما عبد كوتب على مائة دينار فأداها إلا عشرة دنانير
فهو عبد. وقال عليه السلام: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. وفيه اختلاف الصحابة،
وما اخترناه قول زيد رضي الله عنه، ويعتق بأدائه وإن لم يقل المولى إذا أديتها فأنت
حر، لأن موجب العقد يثبت من غير التصريح به كما في البيع، ولا يجب حط شيء
عن البدل اعتباراً بالبيع. قال: ويجوز أن يشترط المال حالاً، ويجوز مؤجلاً ومنجماً.
وقال الشافعي رحمه الله: لا يجوز حالاً ولا بد من نجمين، لأنه عاجز عن التسليم في زمان قليل
لعدم الأهلية قبله للرق، بخلاف السلم على أصله لأنه أهل للملك فكان احتمال القدرة
ثابتاً، وقد دل الإقدام على العقد عليها فيثبت به. ولنا ظاهر ما تلونا من غير شرط
التنجيم، ولأنه عقد معاوضة والبدل معقود به فأشبه الثمن في البيع في عدم
اشتراط القدرة عليه، بخلاف السلم على أصلنا لأن المسلم فيه معقود عليه فلا بد من

القدرة عليه، ولأن مبنى الكتابة على المساهلة فيمهله المولى ظاهراً بخلاف
السلم لأن مبناه على المضايقة، وفي الحال كما امتنع من الأداء يرد إلى الرق. وتجوز
كتابة العبد الصغير إذا كان يعقل البيع والشراء لتحقق الإيجاب والقبول، إذ العاقل
من أهل القبول، والتصرف نافع في حقه. والشافعي رحمه الله يخالفنا فيه، وهو بناء على مسألة
إذن الصبي في التجارة. وهذا بخلاف ما إذا كان لا يعقل البيع والشراء لأن القبول
لا يتحقق منه فلا ينعقد العقد، حتى لو أدى عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع. قال:
ومن قال لعبده جعلت عليك ألفاً تؤديها إليّ نجوماً، أول النجم كذا وآخره كذا،
فإذا أديتها فأنت حر وإن عجزت فأنت رقيق، فإن هذه مكاتبة، لأنه أتى بتفسير
الكتابة. ولو قال إذا أديت إليّ ألفاً كل شهر مائة فأنت حر، فهذه مكاتبة في
رواية أبي سليمان، لأن التنجيم يدل على الوجوب وذلك بالكتابة. وفي نسخ أبي حفص
لا يكون مكاتبة اعتباراً بالتعليق بالأداء مرة. قال: وإذا صحت الكتابة خرج المكاتب
عن يد المولى ولم يخرج عن ملكه. أما الخروج من يده فلتحقيق معنى الكتابة وهو الضم
فيضم مالكية يده إلى مالكية نفسه، أو لتحقيق مقصود الكتابة وهو أداء البدل فيملك
البيع والشراء والخروج إلى السفر وإن نهاه المولى. وأما عدم الخروج من ملكه فلما روينا،
ولأنه عقد معاوضة ومبناه على المساواة، وينعدم ذلك بتنجيز العتق، ويتحقق
بتأخيره لأنه يثبت له نوع مالكية ويثبت له في الذمة حق من وجه. فإن أعتقه
عتق بعتقه لأنه مالك لرقبته، ويسقط عنه بدل الكتابة لأنه ما التزمه إلا مقابلاً

ملك الصورة فكونه مسيطرا به وهو ان يكون الورثة زوجا واما واحدا لاب وام وهي
او امراة واخوين لام واحدا لاب وام فهي تعني حصة ثماني الاولى الربع لنصف ما لام
السدس والباقي تعني في الثانية الحادية الربع والاخوين لام الثلث والباقي تعني لانه اقل
العصبين فيهما مسائل شتى واذا قرى على الاخرس كتاب وصية تعقل ايماء اشهد
عليك بما في هذا الكتاب فاومى برأسه اي نعم او كتب ذلك واجاز مع ذلك ما يعرف انه
انما يجوز جائزة ولا يجوز ذلك في الذي يعقل لسانه وقال الشافعي لا يجوز في الوجهين لان
المجوز انما هو العجز وقد سئل الفضيلي والافرق بين الاصلي والعارضي كالوحشي والمتوحش
من الاهلي في حق الذكاة والفرق ان العجز بالاشارة انما يصير اذا صارت معهودة
وذلك في الاخرس دون المنعقد لسانه حتى لو اصابه ذلك وصارت الاشارات معهودة
فانه يتنزل الاخرس وكذلك لو تعلم قبل ما ذكرنا من تلبية الوصية الى هذا الوقت فيما
الاخرس هذا فرع فيما ذكرنا من ان العارضي على شرف الزوال ودون الاصلي فلا حاجة الى
الحاجة حوزناه بالنص قال واذا كان الاخرس كتب كتابا او بوبى بابا ويعرف ما فيه
يجوز بكتابه وعلامته وجوده مشهورة ولا يجوز اذا لم يكن كذلك فلا يجوز
من باب اجازة الطالب فمن وفي للناس ان النبي عليه السلام اذى واجب التبليغ مرة
بالعبارة وتارة بالكتاب الى النبي عليه السلام في حق الطالب الجواز وهو في حق الاخرس اظهر الوجوه
ثم الكتابة على ثلث مراتب مستبين مرسوم وهو ان يكتب الحق في الطابع والطابع على
ما قاله واحد مستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار وما رقى الاشجار وهو الذي عليه لانه مجتمع

بمنزلة تصريح الكتابة فلا بد من البينة وغير مستبين كالكتابة على الهواء والماء وهو عنزلة كلام غير
مسموع فلا ثبت به حكم ولما كان اشارة فجعلت حجة في حق الاخرس حتى به الاحكام تعلقا الى
ذلك لانها من حقوق الجاد ولا يخص بلفظ دون لفظ وقد ثبت بدون لفظ والقصاص
من حق العباد ولا حاجة على الحدود لان الله تعالى وانما ندرى بالشبهات والعلم كان
مصدقا للقاذف محمد للشبهة ولا يجد ايضا بالاشارة في القذف لانعدام القذف حيا
وهو الشرط ثم الفرق بين الحدود والقصاص ان الحد لا ثبت بيان زيشبهة لانه ثبوت
بالعلي لوجوه اما قوله بالعلي لوجوه لا يجب الحد وله شبهة وانما العقل للعلي او قوله مطلق العقل يجب
القصاص وان لم يوجد القصد فنقول ان القصاص فيه معنى العوضية لانه شرع جابرا جاز ان ثبت
مع الشبهة كسائر الحقوق وصفات التي هي حق العباد واما الحدود فانها حق الله تعالى شرعت زواجر
وليس فيها معنى العوضية فلا ثبت مع الشبهة لعدم الحاجة وذكر في كتاب الاقرار ان الكتابة
من الكاتب ليس بحجة في القصاص حتى يشهد عليه وفصل ان يكون الجواب جهلا كذلك وكيف فيها
روايتان وفصل ان يكون غائبا فانه لا تمكن الوصول الى المطلق الغائب في الحال لقيام المانع
المطلق وذلك كالذي في الاخرس لتعذر الوصول الى المطلق للآفة المانعة وذلت للسنة على
ان الاشارة معتبرة وان كان قادرا على الكتابة خلاف ما توهمه بعض اصحابنا رحمهم الله لان العجز
الاشارة مع القدرة على الكتابة لانه تحجز ضرورية ولا ضرورة لانه جمع هنا بينهما فحال ما
اذا كتب واما استويا لان كل واحد منهما حجة ضرورية في الكتابة زيادة بيان لم يوجد في الاشارة
وفي الاشارة زيادة امر لم يوجد في الكتابة لما انه اقرب الى المطلق من اشارة الاقطع فاستويا