فانه ينعقد النكاح بمهر المثل ويتعلق في الصورتين بكسبه اما الثانيه فلان المهر لزمه بالنكاح
الماذون فيه لا بالوطي واما الاولى فلانه اذن له في موجبه وهو الوطي الا ان كان السيد قد
قدر له مهرا فان الزايد من مهر المثل على المقدر يتعلق بذمته وقوله في الحاوي كمهر المثل يرد عليه
مسئلتان احديهما ما وجب من مهر المثل بالعقد لفساد العوض فانه يتعلق بكسبه وقد بيناه فلو
قال كمهر المثل الواجب بالوطي لما وردت عليه الثانيه ما وجب من مهر المثل بالوطي في النكاح
الفاسد الماذون فيه فانه يتعلق بكسبه ايضا كما في الروضه واصلها على القطع به في الاولى وعلى
انه القياس في الثانيه ٥ وقوله ويرجع بعد غرمه لا بمهر على ذمة غار وانما يغرم عاقد وهي ٥ اي
ويرجع المغرور بقيمة الولد ان خرج حيا وعشر قيمة امه ان مات بجناية على من غره لانه لم يدخل
في النكاح على ان يغرم لولده ولكنه لا يرجع على من غره حتى يغرم كالضامن وان كان المغرور
عبدا فقد بينا ان الغرم في ذمته وما لزم ذمة الرقيق لا يطالب به الا بعد العتق فلا غرم عليه ولا
رجوع قبل العتق اما المهر الذي سلمه المغرور فلا يرجع به على اظهر القولين لانه في مقابلة ما
استوفاه من منفعة البضع والغرور لا يكون الا من العاقد او المعقود عليه فان كان الغرور
بحريتها لم يتصور من السيد كما قاله في الروضه لانها تعتق عليه بذلك ويتصور من الوكيل او من الامة.
وقال الاسنوي يتصور من السيد اذا كانت الامة مرهونة او جانية وهو معسر وكذا اذا كان
اسمها الحرة فقال زوجتك الحرة هذه ولكن الاذرعي هذه وقال اذا قال زوجتك هذه وهي حرة
فليس بغرر لان الزوج يكون مقصرا بعدم البحث عن اسمها ثم الغرور ان كان قبل العقد ظهر
اثره في وجوب الغرم فيتصور من الامة ولا يظهر اثره في ثبوت الخيار الا ان شرط في العقد فان
كانت الامة هي الغارة فالرجوع عليها لكن قد بينا ان الغرم يلزم الذمة فلا رجوع حتى تغرم
والرجوع متوقف على عتقها وان كان الغار وكيل السيد فالغرم عليه وان غراه جميعا الوكيل والامة
فالغرم عليهما نصفين ولا رجوع لاحدهما على الاخر نعم اذا اخبرت الوكيل وذكرت له انها حرة فذكر
ذلك للزوج غرم الوكيل الكل ورجع به عليها اذا عتقت ٥ وقوله وخيرت بعتق تحت ذي رق
لا في صغر وجنون حتى يكمل ولا ان عتق ولا قبل وطي وهي ثلث معتق مريض ولها في عدة رجعة وتخلف
اسلام فسخ وتاخيره لا اجازة ٥ اي والخيار لجاهل ولمن تم عتقها تحت عبد اما بان كانت امة كلها فعتقت
كلها او مبعضة فعتق الباقي فان لها الخيار لان بريرة لما عتقت تحت عبد خيرها النبي صلى الله عليه وسلم
فان عتق العبد قبل ان تفسخ الامة سقط الخيار ولو اعتق المريض امته المزوجة بعبد لغيره قبل ان
يطاها لم يثبت لها خيار لان ثبوته لها يودي الى ابطاله لانها اذا فسخت سقط مهرها وهو من جملة مال
المريض قبل قبضه والمعدم لا ينقص الثلث عن الوفا بعتقها واذا لم يعتق كلها لم يثبت لها خيار
وكلما ادى ثبوته الى ابطاله بطل وهذه من صور الدور الحكمي وهذا بخلاف ما اذا اعتقها بعد الوطي
لاستقرار المهر ولو اعتقها قبل الوطي وهي تخرج من ثلث ماله مع دون المهر ثبت لها الخيار ايضا اذ لا دور وخرج
بقوله تحت ذي رق الحر ودخل المكاتب والمدبر والمبعض لان كلا منهم ذو رق ولا يثبت الخيار لعبد
عتق وتحته امة لانه لا عار عليه في استفراشها وايضا هو قادر على طلاقها ولو طلقها رجعيا فلها الفسخ

في العدة لتشعثه سلطنة الرجعة ولها التاخير الى ان يراجعها وكذلك لها الخيار والتاخير
في عدة التخلف اذا اسلمت وتخلف او اسلم وتخلفت حتى يجمعهما على الاسلام وليس لها ان تختار اجازة
النكاح في العدة لانها محرمة عليه جارية الى بينونة فحالها لا يناسب اختيار بقا النكاح وان كان
الطلاق قبل العتق فتستمر في العدة لم تستانف بل تبني على عدتها وتتم عدة حرة واما الصغيرة
والمجنونة فليس للولي ان يختار لهما لان هذا خيار شهوة بل يتاخر اختيارهما الى البلوغ او الافاقه
وقوله في الحاوي وعتق كلها الى قوله او تخلف اسلامه فيه امران احدهما قوله وعتق كلها لم كلها
يرد انه يشترط ان تعتق كلها تحت من فيه رق وان اقتضاه لفظه وانما اراد ان يتم عتقها حتى لو زوج
العبد مبعضه وعتق البعض الباقي وهي تحته ثبت لها الخيار وان كان لم تعتق تحته الا بعضها
الثاني قوله او تخلف اسلامه ليس مختصا بتخلف اسلامه بل لو تخلف اسلامها فان لها الخيار على
الصحيح كما ذكره في العزيز والروضه في نكاح المشركات ٥ وقوله وجهل عتق وخيار وفور
كعيب نكاح عذر ان امكن وحلفت ٥ اي اذا اعتقت تحت عبد واخرت الفسخ وادعت انها لم تعلم العتق
كان ذلك عذرا في التاخير وكذلك اذا ادعت الجهل بثبوت الخيار بالعتق وادعت مع العلم بالعتق و
الخيار الجهل بكونه على الفور فانها تصدق في ذلك كله بيمينها اذا امكن الجهل بذلك اما اذا كانت
مع السيد وقد اشتهر عتقها في جيرانها وغيرهم فانها لا تصدق بيمينها ولو كانت فقيهة وادعت الجهل
بثبوت الخيار في العتق وكونه على الفور لم تصدق وهذا كعيب النكاح اذا ادعت الجهل به او الجهل
بثبوت الخيار فيه او بكونه على الفور فانها تصدق في ذلك كله بيمينها اذا امكن كما هو في الروضه
وغيرها وقال ابن البغوي نقلا عن البارزي واما الجهل بفورية الخيار بعيب احد الزوجين فالاصح
انه كادعا الجهل بالخيار في العتق قال وهو كما قال واما الخيار بالعيب فمشهور في الاسلام لا
يجهله الا قريب عهد بالاسلام او ناش في بادية بعيدة عن اهله وقوله في الحاوي وجهل العتق والخيار
به لا بالعيب وعلى الفور بخلفها عذر فيه امور احدها انه اطلق كونها عذرا وهي لا تكون عذرا الا اذا
امكن وغلب على الظن ذلك الثاني قوله لا بالعيب فقضيته ان دعوى احد الزوجين الجهل بثبوت الخيار
بعيب النكاح ليس بعذر والاصح انه عذر كما سبق بيانه الثالث قوله وعلى الفور يعني ان جهلها بكون
خيار العتق على الفور لا يكون عذرا وهو ما ذكره الغزالي في الوجيز قال الرافعي ولم ار المسئلة لغيره
من الاصحاب لكن نقل عن العبادي فيها قولين ونقل ابن البغوي عن الشامل انه كادعا الجهل بثبوت الخيار
في العتق وانه ذكره في باب اللعان وبالغ في المهمات في الاعتراض على من وافق الغزالي واستدل بانه يقتضي
ان دعوى الجهل بالفورية في العتق اولى بالقبول منها في العيب الذي صرح الرافعي بجعله عذرا وقوله
وبعنة زوج في وطي يكرر عنه حلف واجل سنة قمرية وشبهه بطلبها سنة ثم ان لم تعتزله تفسخ بالقاضي وان
يتافر ٥ وكذا ان رضيت لا بعد السنة الا ان جدد نكاح ومبدأ ٥ شرع في بيان كيفية الفسخ بالعنة
فاذا ادعت انه عنين فانكر وحلف سقطت دعواها لان البينة لا مدخل لها فيه الا على الاقرار وليس
لها مطالبته بالوطي لانه حقه وفي وجه تطالبه بوطية واحدة وان اقر بالعنة او حلفت بعد نكوله
والحلف بعد النكول كالاقرار على الصحيح وهذا ما اراد بقوله مقر وشبهه فاذا اقر امهله الحاكم

Copyright © King Saud University

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