لا يثبت لان رضاها شرط كالحرة فينفذ العقد عليها لمباشرتها به ولنا انها بعتقها صارت مملوكة
بالطلقات الثلاث وهي لم تكن راضية بازدياد الملك عليها فتتخير ووضع في المكاتبة اذ لو زوج امته برضاها
ثم اعتقت لها الخيار اتفاقا لانه لا يعتبر رضاها حرا كان زوجها او عبدا من الحقايق وفي المحيط لو زوج
مكاتبته الصغيرة برضاها ثم اعتقت فلها خيار العتق اذا بلغت دون خيار البلوغ لان رضاها في
حال الكتابة كرضا البالغة ولو زوجها بغير رضاها فالنكاح موقوف على اجازتها ولو لم تجز حتى ادت
فعتقت فاجازت لم يجز النكاح حتى يجيز المولى وهذا من الطف المسايل وادقها فالوجه فيه انها قبل
العتق كانت احق بنفسها ومكاسبها كالبالغة حكما وبعد العتق هي صغيرة والصغيرة الحرة لا
تملك انشا النكاح فلا تملك الاجازة وان لم تعتق ولكن عجزت بطل النكاح ولم يجز باجازة المولى لانه
طرا على الحل الموقوف حل نافذ وهو حل المولى فيبطل الموقوف ولو قتل السيد امته المنكوحة ولم
يكن مهرها مقبوضا قبل دخول الزوج فالمهر ساقط عند ابي حنيفة وقالا عليه المهر لمولاها ذكره
شيخ الاسلام هذا اذا كان السيد من اهل المجازاة لانه لو لم يكن منه بان كان صبيا لا يسقط المهر اتفاقا
وقال الامام الصغار فعل الصبي معتبر في حقوق العباد فيجوز ان يكون الجواب فيه على الخلاف ايضا
وفي المحيط كذا لو باعها على وجه لا يقدر الزوج عليها لا يملك مطالبة المهر عنده خلافا لهما قيد بقتل
السيد لان الامة لو قتلت نفسها او قتلها اجنبي لا يسقط المهر اتفاقا الا في رواية عن ابي حنيفة وقيد
بالامة لان المولى لو قتل زوج امته لا يسقط المهر اتفاقا قيد بقوله قبل الدخول لان القتل اذا حصل بعده
لا يسقط المهر اتفاقا كذا في المصفى لهما ان الموت موكد للمهر فلا يسقط كما لو قتلها اجنبي وله ان من
له البدل منع المعقود عليه عن العاقد قبل التسليم فيجازى بمنع البدل كالحرة اذا ارتدت بخلاف
الاجنبي لانه لم يكن مستحقا للبدل وعكسناه يعني قلنا لا يسقط المهر في قتل الحرة نفسها قبل الدخول
وقال زفر يسقط لانها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كما اذا قتل المولى امته ولنا ان المهر
بعد موتها انتقل الى ورثتها فلا يسقط بخلاف قتل المولى امته لان المهر له ولو تزوجت بغير اذن من
مولاها فاعتقت حكمنا بنفاذه وقال زفر لا ينفذ نكاحها بل يبطل لانه كان موقوفا على اجازة المولى
والاعتاق ليس باجازة وبعد العتق ارتفع ولايته عنها فيبطل ولنا ان نكاحها منعقد لكونها من اهل العبارة
لكن عدم نفوذه كان لحق المولى فاذا ازال حقه بالاعتاق ينفذ ثم الاعتاق ان وجد بعد دخول الزوج بها
فالمهر للمولى لانه استوفى منافع مملوكة له فالبدل له وان وجد قبل الدخول بها فالمهر لها لانه استوفى
منافع مملوكة لها وفي المحيط هذا اذا كانت امة او مدبرة وان كانت ام ولد لا ينفذ النكاح عليها لان
العدة وجبت عليها من المولى كما اعتقت والعدة مانعة نفاذ النكاح او ورثها اي الامة المنكوحة
بلا اذن من يحرم عليه وطيها كالابن اذا ورثها من ابيه وكان الاب وطيها فاجاز الوارث ذلك النكاح او

اشترا

٥٩

او اشتراها هو اي الامة المذكورة من يحرم عليه فاجاز او اتى اي لو اشتراها اتى فاجازت اجزناه اي
صح نكاحها الموقوف عندنا وقال زفر يبطل قيد بقوله من يحرم عليه لانه اذا ملكها من يحل له فرجها ينفسخ
العقد ولا يصح اجازة الثاني اتفاقا له ان ولاية المولى انقطعت عنها فباجازة غيره لا ينفذ ولنا ان المولى
الثاني قايم مقام الاول في الملك فيقوم في الاجازة بخلاف ما اذا ملكها من يحل له وطيها لان طرو الحل النافذ
على الحل الموقوف يبطله للتنافي بين الحلين في محل واحد حتى لو وطيها الزوج حال التوقف ثم باعها المالك
صحت الاجازة من الثاني لان وطي الزوج يمنع ثبوت الحل للمشتري فلم يرتفع الحل الموقوف من المحيط ولو نكح اي
العبد بغير اذن من مولاه ثم طلق ثلاثا ثم اذن له مولاه بالتزوج فجدد عليها اي تزوج ثانيا تلك المطلقة بلا
تحليل يعين اي ابو يوسف النكاح الجديد من غير كراهة وقالا يكره قيد بقوله بغير اذن لانه اذا تزوجها
باذنه لا يجوز قبل التحليل اتفاقا وقيد بقوله ثلاثا لانه لو لم يطلقها ثلاثا لا يكره اتفاقا وقيد بقوله ثم اذن
لانه لو لم ياذن له ثانيا لا يجوز اتفاقا اقول كان ينبغي للمصنف ان يقول لو نكح بغير اذن ثم طلق ثلاثا فاجاز
ثم اذن له لان هذا القيد ماخوذ في المحيط والمنظومة حتى ذكر في شرحه لو لم يجز المولى النكاح الاول ثم
اذن له فتزوجها لا يكره اتفاقا له ان الطلقات الثلاث صادفت نكاحا غير منعقد فيلغو كما لو لم يجز
المولى ولهما ان الاجازة صحت من وجه لانها تستند الى اصل العقد وهي ان لم تفد النفوذ حقيقة لانعدام
النكاح في الحال فيها شبهة النفوذ فاورثت شبهة وقوع الطلاق فيكره بلا تحليل ولو زوج المولى
ابنته مكاتبة ثم مات المولى لا يفسد النكاح الا اذا عجزت فردت الى الرق فيبطل النكاح اتفاقا ولا مهر لها ان لم يكن
دخل بها والا فلها المهر في رقبته يبطل منه بقدر حصتها لان المولى لا يستوجب على مملوكه شيا من الحقايق
وقال الشافعي يفسد وان لم تعجز لانها ملكته بالارث ولهذا ينفذ اعتاقها اياه ولنا انها لم تملكه وانما يثبت
ملكها في بدل الكتابة واما اعتاقها فانما ينفذ لانه حر من وجه ولا عمل النقل لتضمنه الابراء عن بدل الكتابة
ثم يثبت العتق بعده ولهذا لا يعتق الا باعتاق جميع الورثة ليحصل البراءة عن بدل الكتابة وحكم بحريته
ولد العبد المغرور بالقيمة يعني اذا تزوج العبد باذن مولاه امراة على زعم انها حرة فولدت منه ثم ظهر
انها امة قال محمد ياخذها مولاها ولا ياخذ ولدها وهو حر بالقيمة يدفعها بعد العتق قياسا على ولد الحر
المغرور والجامع رعاية جانبي الوالد والمولى واليه اشار بقوله كالحر يعني كما ان الحر اذا تزوج امراة على زعم
انها حرة فظهرت امة كان ولدها حرا بالقيمة اتفاقا وقالا ياخذها وولدها مولاها ولا يكون حرا
بالقيمة لانه كان القياس في ولد الحر المغرور ان يكون رقيقا لان الولد يتبع الام في الرقية الا انا ما
عرفنا اجماع الصحابة على ان ولد الحر المغرور حر بالقيمة تركنا القياس به ولا يقاس عليه غيره مع ان المساواة
بينهما معدومة لان الحر المغرور يطالب بالقيمة في الحال والعبد يطالب بها بعد العتق
في العيوب ولا يخير زوجها اي رد المنكوحة لجنون وجذام وبرص ورتق وهو بعض التاعلقة واحة في

Copyright @ King Saud University