لايجوز لواحد من الشركاء وطؤها لتعلق حق غيره بها لكن لو وطؤها بغير اذن لم يكن
زانيا بل عاصيا يستحق التعزير ويلحق به الولد ويقوم عليه الام والولد يوم سقط
حيا ويغرم حصص الباقين وكذلك الامة المحللة مادون فرجها لا يصير
المحلل له بوطئها زانيا بل جانيا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا
ونصف العشر ان كانت ثيبا كل ذلك للنص مفتاح يجوز نكاح الامة بالعقد
كما يجوز بالملك بشرط فقد الطول وخشية العنت اى المشقة الشديدة وقيل
اى الزنا بالكتاب والسنة والاجماع والصبر عنه افضل كما فى الاية وفى جوازه
مع الكراهة عند فقد احد الشرطين اقوال ثالثها المنع لمن عنده حرة خاصة
والجواز اشهر للاصل والعمومات وفى الخبر لا ينبغى ان يتزوج الحر المملوكة
وللمنع مطلقا مفهوم الشرط وما فى معناه فى الاية وفى الخبر اذا اضطر اليها
فلا باس قيل اى لا تحرم وللثالث ان فقد الطول بالفعل شرط للجواز
وفى الحسن تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة ومن تزوج
امة على حرة فنكاحه باطل وربما وقيل بالتحريم من دون بطلان وحيث جاز
فان كانت تحته حرة لم يجز الا باذنها فان لم تاذن وعقد عليها ففى بطلانه
او وقوفه على رضاها او تخييرها فى فسخ احد العقدين اقوال للاول الحديث
السابق وغيره وللثانى ان الحق فى ذلك لها فيحمل النصوص على عدم الاذن
ولو تزوج الحرة على الامة وجهلت الحرة كان لها فسخ عقد نفسها عند
الاكثر بل ادعى عليه فى الخلاف الوفاق للصحيح وقيل بل تتخير بين ذلك وبين
فسخ عقد الامة وهو ضعيف لان الضرر يندفع عنها بفسخ المتزلزل
فلا سبيل لها الى فسخ اللازم ولو جمع بينهما فى عقد واحد ففيه الاقوال الثلثة

والصحيح

والصحيح يعطى صحة عقد الحرة وبطلان عقد الامة ويمكن حمل البطلان على عدم
اللزوم فتوقف على الاجازة وكذا فى الحديث السابق مفتاح المشهور عدم حل
الفرج بسببين مختلفين لان المتيقن من قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت
ايمانهم حله باحدهما والاصل تحريم الفروج بغير سبب محلل فيجب الاقتصار على المتيقن
فلو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى حصة احدهما بطل العقد وحرم الوطى
ولو امضى الشريك العقد خلافا للنهاية والقاضى مع الامضاء وفى الخبر فى رجلين
بينهما امة فزوجاها من رجل فاشترى بعض السهمين فقال حرمت عليه
ولو حللها له قيل يحل للنص وفى سنده ضعف وكذا لو ملك نصفها وكان
الباقى حرا لم يجز له وطؤها بالملك ولا بالعقد الدائم وفى الخبر فى رجلين
بينهما امة فيعتق احدهما فاراد الذى لم يعتق ان يطاها قال لا ينبغى له ان يفعل
لانه لا يكون للمراة فرجان وفى معناه خبران اخران وفى جواز المتعة عليها
فى الزمان المختص بها اذا هاياها على الزمان قولان والنص يعطى الجواز
ولا يخ من قوة وان ضعف السند مفتاح لا احد ان يزوج امته من نفسه الا لايجوز صح
اذا جعل عتقها صداقها كما فعل النبى ص بصفية بنت حيى بن اخطب وليس ذلك
من خواصه عندنا كما ظنه كثير منهم للنصوص المستفيضة بتعديته الجواز الى
غيره وهل يشترط تقديم لفظ التزويج على العتق لئلا يكون لها الخيار فى القبول
والامتناع او العكس لاستباحة البضع للمالك فلا يستباح بالتزويج ام لا
يشترط احدهما لان الكلام كالجملة الواحدة اقوال وفى الصحيح فى رجل قال لامته
اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال عتقت وهى بالخيار ان شاءت تزوجته
وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال قد تزوجتك وجعلت

King Saud University
Copyright © King Saud University

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