يتناول اذن السيد في النكاح الفاسد في الاولى والحاقا للمفسوخ بسبب مقارن للعقد
بالفاسد في الثانية واما المسمى اذا لزمه فيتعلق بكسبه لانه دين لزمه بعقد مادون
فيه كسائر الديون التي هي كذلك ويرجع المغرور على الغار بقيمة الولد لانه الموقع له في غرامتها
وهو لم يدخل في العقد على ان يغرمها لا المهر لما مر في خيار العيب مع ان ما هناك شامل
لما هنا وانما يرجع عليه بالقيمة بعد الغرم لها كالضامن فلو كان المغرور عبدا لم يرجع الا بعد
العتق لانه حينئذ يغرم وللمغرور مطالبة الغار بتخليصه كالضامن ويتصور التغرير
بالحرية للامة منها او من الوكيل عن السيد في تزويجها او منهما والولي كالوكيل او من
السيد في مرهونة زوجها السيد باذن المرتهن وهو اي السيد معسر بالدين الموثق
به وهذا من زيادته ذكره كغيره معترضا به على قول اصله كغيره لا يتصور من السيد
لانه اذا قال زوجتك هذه الحرة او على انها حرة عتقت وخرج عن ان يكون نكاح غرور
واعترض عليه ايضا بانه يتصور منه فيما اسمها حرة وفي جانية زوجها سيدها
باذن المجني عليه وهو معسر وفيما لو اراد بالحرية العفة عن الزنا وفي امة السفيه
اذا زوجها باذن وليه وفي امة المفلس اذا زوجها باذن الغرما وفي امة المكاتب
وفيما لو اتى بالمشيئة سرا وفي امة مريض عليه دين مستغرق فانه لا يعتق عليه بعضه
اذا ملكم في هذه الحالة ولا اعتبار بغرور غيرها وغير العاقد لانه اجنبي عن العقد
فان كان الغار وكيلا وغرم للمغرور ما غرمه لسيد الامة لم يرجع به عليها الا ان غرمه
اي الوكيل وان غرته الزوج وغرم رجع عليها بما غرم للسيد وانما يرجعان اي الوكيل
في الاولى والزوج في الثانية عليها بعد عتقها ان لم تكن مكاتبة بعزيمة ما بان في
احوال القصد لعجزها في الحال ولا يتعلق ذلك بكسبها لعدم اذن السيد ولا برقبتها
لانها لم تتلف شيا وانما تسببت الى اثبات ظن في نفس الزوج وانتزع الرق بظنه
على موجب المعاقدة لا على سبيل الاتلاف وان غرت الامة والوكيل معا وغرم الزوج
رجع بالنصف على الوكيل في الحال وبالنصف على الامة بعد عتقها كما صرح به الاصل
وان غرت الوكيل بان ذكرت له حريتها فذكرها الوكيل للزوج او لم يذكرها له كما فهم
بالاولى وشافهت الزوج بذلك ايضا فالرجوع عليها فقط اي دون الوكيل لانها
لما شافهت الزوج خرج الوكيل من الوسط فصورة تغريرها ان يذكرا معا ولا قيمة
للولد الا ان انفصل حيا او ميتا بجناية على امه بخلاف ما لو انفصل ميتا بلا جناية
فلا قيمة له لعدم تيقن حياته وانما لزمت قيمته مع الجناية لكونه مضمونا بالغرة
للمغرور كما سيأتي فكما يقوم له يقوم عليه كالعبد الجاني اذا قتل يتعلق حق المجني
عليه بقيمته فان كان انفصاله ميتا بجناية اجنبي فالغرة على عاقلته للوارث
وهو المغرور ان كان حرا ولا يتصور وارث من الغرة غيره الاولى معه الا الجدة
الجنين لامه ان كانت حرة فترث معه السدس ولا يحجبها الام لرقها وللسيد
على المغرور عشر قيمة الام لانه الذي يضمن به الجنين الرقيق ولو زاد على قيمة
الغرة لانه قدر ما فوته وهذا كما انه يضمن بقيمته عند خروجه حيا وان زاد على

الربه

الربة او لم تحصل الغرة له بناء على ما تقرر من انه يجب العشر وان زاد على قيمة الغرة
وان كان بجناية المغرور فالغرة على عاقلته للورثة ويضمن المغرور كما سبق في جناية
الاجنبي فيضمن للسيد عشر قيمة الام ولو زاد على قيمة الغرة ولا حق له في الغرة
اي لا يرث منها شيئا لانه قاتل ولا يحجب من بعده من العصبات فان كان المغرور عبدا
تعلقت الغرة برقبته للورثة وحق السيد من عشر القيمة في ذمته وان كان بجناية
عبد المغرور فحق سيد الامة على المغرور ولا يثبت له شي على عبده فلا يتعلق شي من
الغرة برقبته ان كان المغرور حائزا لميراث الجنين وان كان معه للجنين جدة فنصيبها
من الغرة في رقبة العبد وان كان بجناية سيد الامة فالغرة على عاقلته للورثة وحقه
من عشر القيمة على المغرور وان كان بجناية عبد سيدها تعلقت الغرة برقبته
وحق السيد على المغرور وان بانت من غرته بحريتها مكاتبة فسخ النكاح بعد
الدخول فلها المهر وان غرت كالحرة المعيبة وفي نسخة فلا مهر لها ان غرت وهو
ما ذكره الاصل وعلله بان المهر لها ولا معنى للغرم لها والاسترداد منها وهذا
انما ياتي على ضعيف وهو القول بالرجوع بالمهر والولد الحاصل قبل العلم بانها
مكاتبة حر فيغرم المغرور قيمته للسيد ويرجع المغرور بها على الوكيل ان غر
او عليها ان غرت وعليهما ان غرا وهو معلوم من كلامه بجعل او مانعة خلو
بل ذلك كله معلوم مما مر اول الفصل وتكون القيمة في كسبها لانه ملكها فان لم
يكن لها كسب ففي ذمتها الى ان تعتق السبب الثالث العتق فيثبت الخيار
في فسخ النكاح لامة عتقت تحت عبد او مبعض قبل الدخول او بعده لخبر مسلم
عن عائشة ان بريرة عتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها
عبدا فاختارت نفسها ولتضررها بالمقام تحته من جهة انها تتعير به وان السيد
يتعيه عنها وانه لا ولاية له على ولده وغير ذلك بخلاف ما اذا عتقت تحت حر لان
الكمال الحادث لها حاصل له فاشبه ما اذا اسلمت كتابية تحت مسلم ويستثنى مما
قاله ما لو عتقت قبل الدخول في مرض موت السيد فكانت لا تخرج من الثلث الا بمهرها
فلا خيار لها للزوم الدور اذ لو اختارت الفسخ سقط مهرها وهو من جملة المال
فيضيق الثلث عن الوفا بها فلا تعتق كلها فلا يثبت الخيار سواء كان المهر
دينا ام عينا بيد الزوج او بيد سيدها وهو باق او تالف لا عكسه بان عتق
العبد وتحته امة فلا خيار له لانه ليس في معنى المنصوص عليه فانه لا يتعير
باستفراش الناقصة ويمكنه الخلاص بالطلاق ولا اثر في ثبوت الخيار للكتابة
للامة وعتق البعض منها لبقاء النقصان واحكام الرق ويتوقف خيار العتق
على بلوغ صبية وافاقة مجنونة لعدم اعتبار قولهما ولا يقوم الولي مقامها في ذلك
لانه خيار شهوة وطبع وللزوج الوطي للعتيقة ما لم تفسخ لبقاء النكاح فان عتق هو
معها استمر النكاح فلا خيار لها وكذا لو عتق قبل فسخها لزوال الضرر وكما
في نظيره من الرد بالعيب بعد زواله وفي الاخذ بالشفعة بعد بيع ما يشفع به الشفعة

Copyright ... University