ما شرع النكاح الا بالمال ولنا انه تعذر الزامهم بما لم يلتزموه فلا فائدة في الايجاب ولو تزوج ذمي
ذمية بخمر عين او خنزير عين يعني مشار اليه فاسلما قبل القبض او اسلم احدهما فله لها اي للزوجة
الخمر والخنزير عند ابي حنيفة لانها ملكتهما بالعقد فتخلل الخمر وتسيب الخنزير وقال ابو يوسف
لها مهر المثل وقال محمد لها قيمتهما وهو قول ابي يوسف اولا لان التسمية قد صحت وقت العقد وقد عجز
الان عن التسليم فيلزم القيمة ولابي يوسف ان المسلم منهي عن التمليك والتملك والتسليم والتسلم فيهما
فيجب مهر المثل وفي غير العين من الخمر والخنزير يعني اذا تزوجها على خمر غير عين او خنزير غير عين
بان جعلهما دينا في الذمة فاسلما قبل القبض او اسلم احدهما فله لها قيمة الخمر ولها مهر المثل
في الخنزير عند ابي حنيفة لان ملكها بطل فتجب القيمة في الخمر ومهر المثل في الخنزير لانه لا يمكن تسليم
قيمته لانها مثله في ضمان العدوان وعند ابي يوسف يجب مهر المثل كما في العين وعند محمد تجب القيمة
ايضا كما ذكرنا ولو طلقها قبل الدخول فمن اوجب مهر المثل اوجب المتعة ومن اوجب القيمة اوجب
نصفها والله اعلم هذا باب في بيان احكام نكاح الرقيق لم يجز نكاح العبد و
الامة والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن السيد هذه المسئلة مكررة قد ذكرها الشيخ فيما
مضى في باب الاولياء بعبارة احسن منها من هذا حيث قال ونكاح العبد والامة بلا اذن
السيد موقوف وههنا قال لم يجز والصواب ان يقال موقوف مثل ما قال هناك اولا ينفذ لانه يجوز
لكنه لا ينفذ كعقد الفضولي وقال مالك رحمه الله تعالى لا ينكح العبد الا باذن سيده فان عقده
من غير اذنه صح ثم للسيد ان يطلق عليه ويكون ذلك طلاقا وكذا لو طلقها العبد قبل اجازة
المولى يكون طلاقا بخلاف الامة فان العقد عليها بغير اذنه باطل ولا يصح باجازته وعند للسيد
فسخه او تركه كنكاح العبد وهي شاذة ثم اذن السيد يثبت صريحا كاجزت ورضيت به او اذنت
فيه ودلالة قولا نحو هذا حسن او صواب او نعم ما صنعت وفعلا نحو ان يسوق اليها مهرها او شيئا
منه بخلاف الهدية فلو نكح عبد باذنه اي باذن المولى بيع في مهرها اي في مهر امرأته كدين
الماذون له في التجارة بخلاف ما اذا تزوج بغير امره لا يباع به بل يطالب بعد الحرية كما اذا الزمه الدين
باقراره ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن بالمهر لا يباع ثانيا بل يطالب به بعد العتق بخلاف النفقة
حيث يباع بها مرة بعد اخرى لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع ولو مات العبد
سقط المهر والنفقة هذا اذا تزوج باجنبية اما اذا زوج عبده امته فاختلف المشايخ فمنهم من قال
يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده و
سعى المدبر والمكاتب اي في مهر امرأته كدين الماذون له في التجارة بخلاف ما اذا تزوج بغير امره لا يباع
به بل يطالب بعد الحرية كما اذا الزمه الدين باقراره ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن بالمهر لا يباع ثانيا
بل يطالب به بعد العتق بخلاف النفقة حيث يباع بها مرة بعد اخرى لانها تجب ساعة فساعة
فلم يقع البيع بالجميع ولو مات العبد سقط المهر والنفقة هذا اذا تزوج باجنبية اما اذا زوج عبده

امته

امته فاختلف المشايخ فمنهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لا
وام الولد ومعتق البعض لعدم قبول النقل من ملك الى ملك فيسعون ويوفي المهر من كسبهم
كما في دين التجارة ولم يبع اي كل واحد من المدبر والمكاتب فيه اي في المهر لما قلنا وقول المولى لعبده
الذي تزوج بغير اذنه طلقها طلقة رجعية اجازة للنكاح الموقوف لان الطلاق الرجعي لا يكون الا
في نكاح صحيح فتعين الاجازة لا يكون اجازة للنكاح قوله لعبده الذي تزوج بغير اذنه طلقها او
فارقها لانه يحتمل الرد ويتعين في العبد المتمرد وقال ابن ابي ليلى طلقها اجازة ايضا ولو زوج فضولي
رجلا امرأة فقال الرجل طلقها يكون اجازة لان فعل الفضولي اعانة كالوكيل بخلاف المولى والاذن
بالنكاح اي اذن المولى لعبده بالنكاح يتناول النكاح الفاسد ايضا كما يتناول الصحيح عند
ابي حنيفة عملا بالاطلاق وقالا لا يتناول الا الصحيح لان مقصوده به وهو التحصين انما يحصل بالصحيح
فيحمل عليه وثمرة الخلاف تظهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها حيث يظهر
لزوم المهر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد
حيث ينتهي به عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج غيرها نكاحا صحيحا او اعاد عليها العقد
صح عندهما وعنده لا يصح هذا الخلاف في التزوج واما في التزويج فلا بيننا ولهما خلافا للبعض ولو زوج
المولى عبدا ماذونا له مديونا امرأة بمهر المثل او اقل صح النكاح وهي اي المرأة اسوة اي مساوية
للغرماء اي اصحاب الديون التي على العبد في مهرها ولو زوجه على اكثر من مهر المثل فالزائد يطالب
به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض ومن زوج امته من رجل لا يجب عليه تبوئتها
اي اتخاذ المنزل لها من بواه منزلا وبواه منزلا اذا هيأه له فتخدمه اي تخدم الجارية المولى ويطأ
الزوج ان ظفر بها في موضع من المواضع ليلا او نهارا لان حق المولى اقوى من حق الزوج وعند
الشافعي يسلمها ليلا وعند مالك ليلا بعد ثلاث ليال فان بواها معه منزلا فلها النفقة
والسكنى ولو بدا له ان يستخدمها بعد التبوئة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط
بالنكاح ولو طلقها بائنا بعد التبوئة يجب لها النفقة والسكنى وقبلها او بعد الاسترداد
لا تجب والمكاتبة في هذا كالحرة لزوال يد المولى عنها وله اي للمولى اجبارهما اي اجبار العبد
والامة على النكاح ومعنى الاجبار ان ينفذ النكاح عليهما بغير رضاهما وقال الشافعي لا اجبار
في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف لانه مبقى على اصل الادمية فيما هو من خواص
الادمية والنكاح منها بخلاف الامة لان بضعها مملوكة له فيملك تمليكه ولنا انه مملوك رقبة ويدا
فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة ولا يملك اجبار المكاتب والمكاتبة لانهما التحقا بالاحرار
بعقد الكتابة ويسقط المهر بقتل السيد امته قبل الوطي اي قبل وطي زوجها عند ابي حنيفة
لفوات المعقود عليه بفعل من له المهر وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها ولو كان السيد
صغيرا قيل يسقط وقيل لا ولو قتلت الامة نفسها ففيه روايتان في رواية يسقط كقتلها

Copyright © King Saud University