إن وطئ المرتهن الجارية من غير شبهة : فعليه الحد .

قوله وإن وطئ المرتهن الجارية من غير شبهة فعليه الحد .

هذا المذهب وعليه الأصحاب وعنه لا حد .

قوله وإنن وطئها بإذن الراهن وادعى الجهالة وكان مثله يجعل ذلك فلا حد عليه بلا نزاع ولا مهر عليه .

على الصحيح من المذهب مطلقا وعليه الأكثر .

وقيل : يجب المهر المكرهة .

قوله وولده حر لا يلزمه قيمته .

يعني إذا وطئها بإذن الراهن وهو يجهل وهذا الصحيح من المذهب .

قال أبو المعالي - في النهاية - هذا الصحيح واختاره القاضي في الخلاف وهو ظاهر كلامه في الكافي وجزم به في الهداية و الفصول و المذهب و المستوعب و الخلاصة و التلخيص و الوجيز و غيرهم وقدمه في الشرح و شرح ابن منجا .

وقال ابن عقيل : لا تسقط قيمة الولد لأنه حال بين الولد ومالكه باعتقاده فلزمته قيمته كالمغرور وقدمه في المغني وصححه في الرعاية وأطلقهما في المحرر و الفروع و الرعاية الصغرى و الحاويين و الفائق .

فائدتان .

إحداهما : لو وطئها من غير إذن الراهن وهو يجهل التحريم : فلا حد وولده حر وعليه الفداء والمهر .

الثانية : لو كان عنه رهون لا يعلم أربابها : جاز له بيعها إن أيس من معرفتهم ويجوز له الصدقة بها بشرط ضمانها نص عليه .

وفي إذن الحاكم في بيعه مع القدرة عليه وأخذ حقه من ثمنه مع عدمه : روايتان كشراء وكيل وأطلقهما في الفروع وظاهر الشرح و المغني .

قال في القاعدة السابعة والتسعين : نص الإمام أحمد C على جواز الصدقة بها في رواية أبي طالب و أبي الحارث .

وتأوله القاضي في المجرد و ابن عقيل : على أنه تعذر إذن الحاكم وأنكر ذلك المجد وغيره وأقروا النصوص على ظاهرها .

وقال في الفائق : ولا يستوفي حقه من الثمن نص عليه .

وعنه : بلى ولو باعها الحاكم ووفاه : جاز انتهى .

وقم في الرعاية الكبرى : ليس له بيعه بغير إذن الحاكم .

ويأتي في آخر الغصب : إذا بقيت في يده عصوب لا يعرف أربابها في كلام المصنف .

ويأتي في باب الحجر : أن المرتهن أحق بثمن الرهن في حياة الراهن وموته مع الإفلاس على الصحيح من المذهب