

تبين الحقائق شرح كنز الدقائق

@ 166 حتى تتوب أو تموت قال رحمه الله (والإذن في العزل لسيد الأمة) وعن أبي يوسف ومحمد أن الإذن إليها لأن النكاح شرع صيانة لها عن السفاح وذا إنما يكون إذا كان كل واحد منهما قاضيا لشهوته والعزل يخل به فشرط فيه رضاها كما في الحرة بخلاف الأمة المملوكة لأنها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها وللأمة المنكوحة ولاية المطالبة فلا يجوز إلا برضاها وله أن الأمة لا حق لها في قضاء الشهوة لأن النكاح لم يشرع حقا لها ابتداء وبقاء فإنها لا تتمكن من مطالبة سيدها بالتزويج وهو يخل بالمقصود وهو الولد وهو حق المولى لا حق الأمة بخلاف الحرة ولهذا لو كان زوج الأمة عنيانا لا يكون لها حق الخصومة وإنما يكون لمولاها فيما روي عن أبي حنيفة وأبي يوسف لما ذكرنا وفيه خلاف زفر رحمه الله ثم العزل ليس بمكروه برضا امرأته الحرة أو برضا مولى امرأته الأمة وفي الأمة المملوكة بغير رضاها لما روي عن جابر كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن ينزل + (متفق عليه) + ولمسلم كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبلغه ذلك فلم ينهنا قال جابر لو كان شيئا ينهى عنه لنهانا القرآن + (متفق عليه) + وروى مسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال لرجل كانت له جارية أعزل عنها إن شئت فإنه سيأتيتها ما قدر لها وعن أبي سعيد الخدري أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن لي جارية وأنا أعزل عنها وأكره أن تحمل وإن اليهود تحدث أن العزل الموءودة الصغرى قال كذبت يهود لو أراد الله أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه قالوا وكذلك المرأة يسعها أن تعالج لإسقاط الحمل ما لم يستبن شيء من خلقه وذلك ما لم يتم له مائة وعشرون يوما ثم إذا عزل وظهر بها حمل هل يجوز نفيه قالوا إن لم يعد إلى وطنها أو عاد بعد البول جاز له نفيه وإلا فلا قال رحمه الله (ولو أعتقت أمة أو مكاتبه خیرت ولو زوجها حرا) ولا فرق في هذا بين أن يكون النكاح برضاها أو بغير رضاها والشافعي رحمه الله يخالفنا فيما إذا كان زوجها حرا لحديث بريرة من رواية عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم خيرها وكان زوجها عبدا + (رواه مسلم) + ولأن العبد ليس بكفء لها فثبت لها الخيار بخلاف الحر ولنا حديث عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان حرا حين أعتقت + (رواه البخاري ومسلم) + ولأن الخيار لازدياد الملك عليها وهذا المعنى لا يختلف بين أن يكون حرا أو عبدا ولأنه صلى الله عليه وسلم قال لها ملكت بضعتك فاختراري فجعل علة الخيار ملكها بضعتها فلا نشتغل بالتعليل بعد تعليل صاحب