

أصول السرخسي

في تنصيف الحل الذي يترتب عليه عقد النكاح وحقيقة التنصيف في أن يكون حكم العبد في النصف الباقي له وحكم الحر في جميع ذلك سواء فما يكون شرطا في حق الحر يكون شرطا في حق العبد كالمشهود وخلو المرأة عن العدة ومال لا يكون شرطا في حق العبد لا يكون شرطا في حق الحر كالخطبة وتسمية المهر لا يكون في حق العبد .

ثم تظهر قوة التأثير لما قلنا في الرجوع إلى الأصول فإن الرق من أوصاف النقصان والحرية من أوصاف الكمال وهذا الحل كرامة يختص به البشر فكيف يجوز القول بأنه يتسع الحل بسبب الرق حتى يحل للعبد ما لا يحل للحر .

وبزداد قوة بالنظر في أحوال البشر فإن رسول الله ﷺ فضل أمته بزيادة اتساع في حله حتى جاز له نكاح تسع نسوة أو إلى ما لا يتناهى على حسب ما اختلفوا فيه . فتبين بهذا تحقيق معنى الكرامة في زيادة الحل وظهر أنه لا يجوز القول بزيادة حل العبد على حل الحر .

ويظهر ضعف أثر علته في الرجوع إلى الأصول فإن إرقاق الماء دون التضييع لا محالة ويحل له أن يضيع ماءه بالعزل عن الحرة بإذنها فلأن يجوز تعريض ما به الرق بنكاح الأمة كان أولى . ويزداد ضعفا بالرجوع إلى أحوال البشر فإنه من ملك نفسه على وجه يأمن أن يقع في الحرام يجوز له نكاح الأمة ولا يحل له قتل ولده إذا أمن جانبه بحال من الأحوال .

وعلى هذا قلنا للحر أن يتزوج أمة على أمة لأن ذلك جائز للعبد فيجوز للحر من الوجه الذي قررنا ولا يجوز للعبد أن ينكح أمة على حرة كما لا يجوز ذلك للحر لأن العبد في النصف الباقي له مثل الحر في الحكم .

وعلل في حرمة نكاح الأمة الكتابية على المسلم بأنها أمة كافرة فلا يجوز نكاحها للمسلم كالمجوسية .

وهذا بين الأثر من وجهين أحدهما أن الرق مؤثر في حرمة النكاح حتى لا يجوز نكاح الأمة على الحرة والكفر كذلك فإذا اجتمع الوصفان في شخص تغلظ معنى الحرمة فيها فيلتحق بالكفر المتغلظ بعدم الكتاب في المنع من النكاح .

والثاني أن جواز نكاح الأمة بطريق الضرورة عند خشية العنت وهذه الضرورة ترتفع بحل الأمة المسلمة فلا حاجة إلى حل الأمة الكتابية للمسلم بالنكاح .

وقلنا نحن اليهودية