لانا نقول الاذن هنا انما لا خلا فيه العبد والغرما بخلافه في المرهونة وفارقت امة
الماذون امة مشتر حجر عليه بفلس فانه يعتد باستبرائها قبل زوال الحجر بضعف التعلق
في هذه لكونه يتعلق بالذمة ايضا بخلافه في تلك لانحصار تعلق الغرما بما في يد الماذون
لا غير وحرم الاستمتاع ولو بنحو نظر بشهوة ومس بالمستبراة اي قبل مضي ما به
الاستبرا لادائه الى الوطي المحرم ولاحتمال انها حامل بحر فلا يصح بيعها نعم الخلوة جائزة بيعها صح
بها ولا يحال بينه وبينها لتفويض الشرع امر الاستبرا الى امانته وبه فارق وجوب
الحيلولة بين الزوج والزوجة المعتدة عن شبهة كذا اطلقوه وقد يتوقف فيه فيما
لو كان السيد مشهورا بالزنى وعدم المسكة وهي جميلة الا مسبية فيحل غير وطي لانه
صلى الله عليه وسلم لم يحرم منها غيره مع غلبة امتداد الاعين والايدي الى مس الاما سيما
الحسان ولان ابن عمر رضي الله عنهما قبل امة وقعت في سهمه لما نظر عنقها كابريق الفضة
فلم يتمالك الصبر عن تقبيلها والناس ينظرونه ولم ينكر احد عليه كما رواه البيهقي
وفارقت غيرها بتيقن ملكها ولو حاملا فلم يحرم فيها الا الاحتمال السابق وحرم وطوها
صيانة لمائه ان يختلط بماء حربي لا لحرمته ولم ينظروا لاحتمال ظهور كونها ام ولد لمسلم
فلم يملكها سابيها لندرته واخذ الماوردي وغيره من ذلك ان كل ما لا يمكن حملها المانع
لملكها الصغيرة ونحوها به ام ولد كصبية وحامل من زنى وايسة ومستبراة مزوجة فطلقها
زوجها تكون كالمسبية في حل تمتعه بها بما سوى الوطي وقيل لا يحل التمتع بالمسبية لكن ظاهر كلامهم يخالفه صح
ايضا وانتصر له جمع ولو وطي السيد قبل الاستبرا او في اثنائه لم ينقطع وان اثم به فان حملت
منه قبل الحيض بقي تحريمها الى وضعها او في اثنائه حلت بانقطاعه لتمامه قال الامام
هذا ان مضى قبل وطيه اقل الحيض والا فلا تحل له حتى تضع كما لو احبلها قبل الحيض انتهى
وهو ظاهر وتعليلهم يقتضيه واذا قالت مستبراة حضت صدقت لانه لا يعلم الا من
جهتها بلا يمين لانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض واذا صدقناها
وظن كذبها فهل يحل له وطوها قياسا على ما لو ادعت التحليل كذبها اولى او لا ويفرق
المتجه الاول ولو منعت السيد من تمتع بها فقال انتحلا لي لانك اخبرتني
بتمام الاستبرا صدق بيمينه وابحث له ظاهر لما تقرر ان الاستبرا مفوض لامانته
ومع ذلك يلزمها الامتناع منه ما امكن ما دامت تتحقق بقا شي من زمن الاستبرا اما لو قال
لها حضت فانكرت صدقت كما جزم به الامام ولو ورث امة فادعت حرمتها عليه بوطي مورثه
فانكر صدق بيمينه لان الاصل عدمه ولا تصير امة فراشا لسيدها الا بوطي منه
في قبلها او دخول مائه المحترم فيه ويعلم ذلك باقراره او بينة وبه يعلم ان المجبوب
يلحقه الولد ان ثبت دخول مائه والا فلا وبذلك يجمع بين القولين باللحوق وعدمه
وخرج بذلك مجرد ملكه لها فلا يلحقه به ولد اجماعا وان خلا بها وامكن كونه منه لانه
ليس مقصوده الوطي بخلاف النكاح كما مر اما الوطي في الدبر فلا لحوق به كما مر

اعتماده

اعتماده من تناقض لهما وقول الاسنوي ان القول باللحوق ضعيف لا اصل له صريح في ترجيح
بحمل اللحوق على الحرة وعدمه على الامة واذا تقرر ان الوطي يصيرها فراشا فاذا ولدت
للامكان من وطيه او استدخال منيه ولدا لحقه وان لم يعترف به بان سكت عن استلحاقه
لانه صلى الله عليه وسلم الحق الولد بزمعة بمجرد الفراش اي بعد علمه الوطي بوحي او اخبار لما مر
من الاجماع وان اقر بوطي ونفى الولد وادعى استبرا بحيضة مثلا بعد الوطي وقبل الوضع
بستة اشهر فاكثر وحلف على ذلك وان وافقته الامة على الاستبرا فيما يظهر لاطلاقهم حق
الولد لم يلحقه الولد على المذهب لان عمر وزيد بن ثابت وابن عباس رضي الله عنهم نفوا
اولادا ما لهم بذلك ولان الوطي سبب ظاهر والاستبرا كذلك فتعارضا وبقي اصل
الامكان وهو لا يكتفى به هنا بخلاف النكاح كما مر وفي قول يلحقه تخريجا من نصه فيما
لو طلق زوجته ومضت ثلاثة اقرا ثم اتت بولد يمكن ان يكون منه فانه يلحقه واجاب
الاول بان فراش النكاح اقوى من فراش التسري اذ لا بد فيه من الاقرار بالوطي او بينة
عليه وقد عارض الوطي هنا الاستبرا كما تقرر فلم يترتب عليه لحوق اما لو اتت به لدون
ستة اشهر من الاستبرا فيلحقه ويلغو الاستبرا ووقع في اصل الروضة هنا ان له نفيه
باللعان ورد بانه سهو لما فيه في بابه وفي العزيز هنا وجمع الكتاب بين نفي الولد
ودعوى الاستبرا تصويرا او قيد للخلاف ففي الروضة له نفيه باليمين اذا علم انه
ليس منه وان لم يدع الاستبرا فان نكل فوجهان احدهما توقف اللحوق على يمينها فان
نكلت فيمين الولد بعد بلوغه وثانيهما وهو الاصح لحوق الولد بنكوله وقضية عبارتها
ان اقتصاره على دعوى الاستبرا كاف في نفيه عنه اذا حلف عليه فان انكرت
الاستبرا وقد ادعت عليه امية الولد حلف ويكفي في حلفه ان الولد ليس منه
وان لم يتعرض للاستبرا كما في نفي ولد الحرة واذا حلف على الاستبرا فهل يقول استبراتها
قبل ستة اشهر من ولادتها هذا الولد او يقول ولدته بعد ستة اشهر بعد استبراي
فيه وجهان الاوجه ان كلا منهما كاف في حلفه لحصول المقصود به وقيل يجب
تعرضه للاستبرا ليثبت بذلك دعواه ولو ادعت استيلادا فانكر اصل الوطي
وهناك ولد لم يلحقه لعدم ثبوت الفراش ولم يحلف هو على الصحيح اذ لا ولاية لها
على الولد حتى ينوب عنه في الدعوى ولم يسبق منها اقرار بما يقتضي اللحوق والثاني يحلف
انه ما وطيها لانه لو اعترف ثبت النسب فاذا انكر حلف اما اذا لم يكن ثم ولد فلا يحلف
جزما كما قالاه لكن قال ابن الرفعة ينبغي حلفه جزما اذا عرضت على البيع لان دعواها
حينئذ تنصرف الى حريتها لا الى ولدها ويرد بمنع قوله لا الى اخره بل الانصراف يتمحض
له اذ لا سبب للحرمة غيره وايضا هو حاضر والحرية منتظرة والانصراف للحاضر
اقوى فيتعين وافهم كلامه صحة دعوى الامة الاستيلاد وهو كذلك ولو قال من اتت به
موطوته بولد وطيتها وعزلت عنها لحقه الولد في الاصح لان الما قد يسبق من غير احساس به

Copyright © King Saud University