وبايع مفلس وولي في هبته لفرعه وكذا امه قراض انفسخ واستقل بها لما للعامل من تجارة اخرج زكاتها
وقلنا بالاصح ان المستحق شريك بالواجب بقدر قيمته في غير الجنس لتجدد الملك والحل لنيه كما قاله
البلقيني وسواء في وجوب الاستبراء بما ذكر بالنسبه لحل التمتع بكر وثيب وايسه ومن
استبراها البايع قبل البيع ومنتقله من صبي وامراه وغيرها لعموم ما صح من قوله صلى الله عليه
في سبايا اوطاس الا لا توطا حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضه وقيس بالمسبيه
غيرها الشامل للبكر والمستبراه وغيرهما بجامع حدوث الملك ومن تحيض من لا تحيض في
اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر ويجب الاستبراء في امه اذا تزوجها فطلقت [illegible]
قبل الوطي وفي مكاتبه كتابه صحيحه وامتها اذا انفسخت كتابتها بسبب مما ياتي في بابها كان
عجزت وامه مكاتب عجز كذلك لعود حل الاستمتاع بها كالمزوجه وحدوثه في الامه بقسميها
ومن ثم لم توثر الفاسده وكذا مرتده اسلمت او سيد مرتد اسلم فيجب الاستبراء عليه وعلى امته
في الاصح لعود حل الاستمتاع ايضا لا في من اي امه له حدث لها ما حرمها عليه من صوم ونحوه
لا كانه فيه ثم حلت من صوم واعتكاف واحرام ونحو حيض ورهن لان حرمتها لذلك لا تخل
بالملك بخلاف نحو الكتابه وفي الاحرام وجه انه كالرده لتاكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق
اما لو اشترى نحو محرمه او صائمه او معتكفه واجبا باذن سيدها فلابد من استبرائها بعد زوال
مانعها كما يعلم مما ياتي ولو اشترى حر زوجته الامه فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء التميز
ولد الملك المنعقد حرا عن ولد النكاح المنعقد قنا ثم يعتق فلا يكافي حره اصليه ولا تصير
به امه مستولده وقيل يجب لتجدد الملك ورد بانه لا فائده فيه اذ العله الصحيحه فيه
حدوث حل التمتع ولم توجد هنا ومن ثم لو طلق زوجته القنه رجعيا ثم اشتراها في العده وجب
لحدوث حل التمتع وبحث انه لا يحل له وطيها في زمن الخيار لانه لا يدري ايطا بالملك او الزوجيه وخرج
بالحر المكاتب اذا اشترى زوجته ففي الكفايه عن النص ليس له وطوها بالملك لضعف ملكه ومن ثم
امتنع تسريه ولو باذن السيد ولو ملك امه مزوجه او معتده من الغير لنكاح او وطي شبهه
وعلم بذلك او جهله واجاز لم يجب استبراؤها حالا لانها مشغوله بحق الغير فان زالا اي
الزوجيه والعده المفهومان مما ذكر ولذا ثنى الضمير وان عطف باو لما هو ظاهر انه لا يلزم
من اتحاد الراجع للمعطوف بها اتحاد الراجع لما فهم من المعطوف بها وذلك بان طلقت قبل وطي
او بعده فانقضت العده او انقضت عده الشبهه وجب الاستبراء في الاظهر لحدوث الحل
والثاني المقابل بعده الغير ينتقض بمطلقه قبل وطي ومن ثم خص جمع القولين بالموطوءه ولو ملك
معتده منه وجب قطعا اذ لا شي يكفي عنه هنا الثاني لو زال فراش له عن امه موطوءه
غير مستولده او مستولده بعتق معلق او منجز قبل موت السيد او موت السيد لزوال فراش
الحره الموطوءه فيجب قرء او شهر كما صح عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ولا مخالف له اما عتيقه
قبل وطي فلا استبراء عليها قطعا ولو مضت مده استبراء على مستولده ليست مزوجه
ولا معتده ثم اعتقها سيدها او مات عنها وجب عليها الاستبراء في الاصح كما يلزم العده
من زال نكاحها وان مضى امثالها قبل زواله قلت ولو استبرا امه موطوءه له غير
مستولده فاعتقها لم يجب اعاده الاستبراء وتتزوج في الحال والفرق بينها وبين المستولده
ظاهر اذ لا تشبه هذه منكوحه بخلاف تلك لثبوت حق الحريه لها فكان فراشها اشبه
بفراش الحره المنكوحه والله اعلم ويحرم ولا ينعقد تزويج امه موطوءه اي وطئها مالكها
ومستولده قبل مضي الاستبراء مما ياتي لئلا تختلط المياه وانما حل بيعها قبله مطلقا لان
القصد من الشرا ملك العين والوطي قد يقع وقد لا بخلاف النكاح لا يقصد به الا الوطي
اما من لم يطاها مالكها فان لم توطا زوجها من شا وان وطئها غيره [illegible] كالوطي [illegible] الغير
ان كان الماء غير محترم او مضت مده الاستبراء منه ولو اعتق مستولدته يعني موطوءته فله نكاحها
بلا استبراء في الاصح كما يجوز ان ينكح المعتده منه اذ لا احتياط هنا ومن ثم لو اشترى امه فزوجها
لبايعها الذي لم يطاها غيره لم يلزمه استبراء كما لو اعتقها فاراد بايعها ان يتزوجها وخرج
بموطوءته ومثلها من لم توطا او وطئت زنا

او استبرها

او استبراها ثم انتقلت منه اليه من وطيها غيره وطيا غير محترم فلا يحل له تزوجها قبل استبرائها
وان اعتقها ولو اعتقها او مات عن مستولده او مدبره عتقت بموته وهي مزوجه او
معتده عن زوج فيها فلا استبراء عليها لانها غير فراش للسيد ولان الاستبراء لحل التمتع وهي مشغوله
بحق الزوج بخلاف ما في عده وطي الشبهه لانها لم تصر به فراشا لغير السيد وهو اي الاستبراء في
حق ذات الاقراء يحصل بقرء وهو هنا حيضه كامله في الجديد للخبر السابق ولا حايل حتى تحيض
حيضه فلا يكفي بقيتها التي وجد فيها السبب كالشرا في اثنائها وفارق العده حيث تعين الطهر
واكتفي ببقيته لتكرر الاقراء الدال تخلل الحيض بينها على البراءه وهنا لا تكرر فتعين الحيض الكامل
الدال عليها ولو وطيها في الحيض فحبلت منه فان كان قبل مضي اقل الحيض انقطع الاستبراء
وبقي التحريم الى الوضع كما لو حبلت من وطيه وهي طاهر او بعد اقله كفى في الاستبراء لمضي
حيض كامل لها قبل الحمل وذات اشهر كصغيره وايسه بشهر لانه لا يخلو في حق غيرها عن
حيض وطهر غالبا وفي قول بثلاثه من الاشهر لان البراءه لا تعرف بدونها وحامل مسبيه او زال
عنها فراش سيد بوضعه اي الحمل كالعده وان ملكت بشرا وهي حامل من زوج او وطي
شبهه فقد سبق ان لا استبراء في الحال وانه يجب بعد زوال النكاح او العده فليس هنا بالوضع
قلت يحصل الاستبراء في حق ذات الاقراء بوضع حمل زنا لا تحيض معه وان حدث الحمل بعد
الشرا وقبل مضي محصل استبراء اخذا من كلام غير واحد وهو متجه في الاصح والله اعلم لاطلاق
الخبر وللبراءه وانما لم تنقض به العده لاختصاصها بمزيد تاكيد ومن ثم وجب فيها التكرار اما
ذات اشهر فتحصل بشهر مع حمل الزنا كما بحثه الزركشي كالاذرعي قياسا على ما جزموا به في العده
لان حمل الزنا كالعدم ولو مضى زمن استبراء بعد الملك وقبل القبض حسب ان ملك بارث
لقوه الملك به ولذا صح بيعه قبل قبضه وذكر له الاذرعي تعليلا اخر منع التبري منه وهو ما
يوخذ منه فقال في توسطه قالوا لان الملك بالارث مقبوض حكما وان لم يحصل حسا وهذا ان
كانت مقبوضه للمورث حيث يعتبر قبضه في الاستبرا اما لو باعها ثم مات قبل قبضها لم يعتد
باستبرائها الا بعد ان يقبضها الوارث كما في بيع المورث قبل قبضه نبه عليه ابن الرفعه وهو
واضح انتهى وانما يتجه وضوحه مع تسليم التعليل الذي تبرا منه ومن ثم تبع ابن الرفعه المتاخرون
لكنه مع ذلك مشكل لان البيع الاضعف اذا اعتد بالاستبراء فيه قبل القبض فالارث الاقوى
اولى وكان الاذرعي اشار الى بنائه على ضعيف بقوله حيث يعتبر قبضه في الاستبرا لكن ينافيه
قوله اما الخ مع قوله انه واضح الا ان يقال انه واضح على القول في البيع انه لا يكتفي فيه بالاستبرا
فيه قبل القبض وقد يقال في جواب الاشكال قد صححوا بان الارث لا خلاف في الاعتداد بالاستبرا
فيه قبل القبض بخلاف نحو البيع فان فيه خلافا الاصح منه الاعتداد واشاروا للفرق بما حاصله
ان المملوك بالارث مقبوض حكما فهو اقوى من نحو البيع ولذا صح التصرف فيه قبل قبضه
ويلزم من هذه القوه المقتضيه لصحه التصرف فيه كون المورث في نحو البيع قبضه قبل موته
والا لكان لا ملك بخلاف نحو البيع الملك فيه تام بالعقد لكنه ضعيف فجرى الخلاف فيه
فالاصح نظر الى تمامه والضعيف الى ضعفه واما الارث فالملك فيه مبني على [illegible] تقرير
قبضه فلا يوجد الا ان كان موروثه قبضه ان ملكه بنحو بيع فتامله فانه دقيق وكذا
شرا ونحوه من المعاوضات في الاصح حيث لا خيار لتمام الملك به ولزومه ومن ثم
لم يحسب في زمن الخيار ولو للمشتري لضعف ملكه لا هبه فلا يحسب قبل القبض لتوقف الملك
فيها عليه كما تقرر فلا مبالاه بايهام عبارته هنا حصوله قبله ومثلها غنيمه لم تقبض اي بناء
على ان الملك فيها لا يحصل الا بالقسمه كما هو ظاهر ويحسب في الوصيه بعد قبولها ولو قبل
القبض للملك الكامل فيها بالقبول ولو اشترى مجوسيه او نحو وثنيه او مرتده فحاضت
مثلا ثم بعد فراغ الحيض او في اثنائه ومثله الشهر لذات الاشهر وكذا الوضع كما هو ظاهر اسلمت لم يكف
حيضها او نحوه في الاستبرا لانه لم يستعقب الحل ومن ثم لو اشترى

Copyright … University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)