المحذور وفيه لكن يكره لانه لا يؤمن معه النظر ولا عبرة بالمجنون والصغير الذي لا يميز ولو كان في الدار حجرة فسكنها احدهما والآخر الاخرى فان اتحدت المرافق كمطبخ ومستراح ومصعده الى السطح اشترط محرم حذرًا من الخلوة فيما ذكر والا فلا يشترط وينبغي ان يغلق ما بينهما من باب وان لا يكون ممر احدهما يمر فيه على الاخرى كما اشترطهما صاحبا التهذيب والتتمة وغيرهما حذرًا من الخلوة في ذلك ومنهم من لم يشترط ذلك كما في البيتين من الخان وسفل وعلو كدار وحجرة فيما ذكر من انه ان اتحدت المرافق اشترط محرم والا لم يشترط

باب الاستبراء

هو التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا او زوالا لتعرف براءة رحمها من الحمل او تعبدا يجب بسببين احدهما ملك امة بشراء او ارث او هبة او سبي او رد بعيب او تحالف او اقالة او قبول وصية وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها اي غير المذكورات ويدخل فيه الصغيرة والآيسة والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا اوطاس لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه ابو داود وغيره وقاس الشافعي رضي الله عنه غير المسبية عليها بجامع حدوث الملك واخذ من الاطلاق في المسبية انه لا فرق بين البكر وغيرها والحق من لا تحيض من الآيسة والصغيرة بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي ويجب الاستبراء في مكاتبة عجزت اي عجزها السيد لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالكتابة وكذا لو فسخت الكتابة يجب وكذا مرتدة عادت الى الاسلام فانه يجب استبراؤها في الاصح لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالكتابة والردة والثاني لا يجب لان الردة لا تنافي الملك بخلاف الكتابة وفي الاحرام وجه انه يجب الاستبراء بعد الحل منه كالردة لتأكد الحرمة به وقطع الجمهور بانه لا استبراء ولو اشترى زوجته بان كانت امة فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء ولا يجب لانه لم يتجدد بالشراء حل وانما استحب ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فانه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير ام ولد وقيل يجب الاستبراء لتجدد الملك ولو ملك مزوجة او معتدة عن زوج او وطء شبهة وهو عالم بالحال او جاهل به وامضى البيع لم يجب في الحال استبراء لانها مشغولة بحق غيره فان زالا اي المذكوران من الزوجية والعدة بان طلقت قبل الدخول او بعده وانقضت العدة او انقضت عدة الشبهة وجب الاستبراء في الاظهر لحدوث الملك والثاني لا يجب لان حدوث الملك تخلف عنه حلها فسقط اثره الثاني زوال فراش عن امة موطوءة غير مستولدة او مستولدة بعتق او موت السيد فيجب عليها الاستبراء كما تجب العدة على المفارقة عن نكاح ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم اعتقها سيدها او مات عنها وجب عليها الاستبراء في الاصح لما تقدم والثاني لا يجب بل يكتفى بما مضى قلت ولو استبرأ امة موطوءة غير مستولدة فاعتقها لم يجب عليها استبراء وتتزوج في الحال اذ لا تشبه منكوحة بخلاف المستولدة ذكره في الشرح والله اعلم ويحرم تزويج امة موطوءة غير مستولدة ومستولدة قبل استبراء حذرًا من اختلاط

الماء

الا لمن ولو اعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الاصح كما ينكح المعتدة منه والثاني لا لان الاعتاق يقتضي الاستبراء فتوقف نكاحه عليه كما يتوقف نكاحها الغير ولو اعتقها او مات عنها وهي مزوجة او معتدة فلا استبراء عليها لانها ليست فراشا للسيد وهو اي الاستبراء في ذات الاقراء بقرء وهو حيضة كاملة في الجديد لما تقدم في الحديث السابق والقديم انه طهر كما في العدة وفرق على الاول بينهما بان العدة تتكرر فيها الاقراء فتعرف براءة الرحم بالحيض المتخلل بينها وهنا لا تتكرر فيعتمد الحيض الدال على البراءة ونبه بقوله كاملة على انه لو وجد سبب الاستبراء في اثناء الحيضة لا يكفي بقيتها فلا ينقضي الاستبراء حتى تطهر منها ثم تحيض ثم تطهر وعلى القديم لو وجد السبب في اثناء الطهر اكتفى ببقيته على احد الوجهين كما في العدة ورجحه في البسيط وجزم البغوي بانه لا يكفي ولا ينقضي الاستبراء حتى تحيض بعده ثم تطهر ثم تحيض ورجحه في الشرح الصغير وفارق العدة بان فيها عددا فجاز ان يعبر بلفظ الجمع عن اثنين وبعض الثالث وذات اشهر وهي الصغيرة والآيسة بشهر لانه بدل عن قرء حيضا وطهرا في الغالب وفي قول بثلاثة نظرا الى ان الماء لا يظهر اثره في الرحم في اقل من ثلاثة اشهر فهي اقل ما يدل على براءة الرحم لا يختلف الحال فيه بين الحرة والرقيقة وحامل مسبية او زال عنها فراش سيد بوضعه اي الحمل لما تقدم في الحديث وان ملكت بشراء وهي في نكاح او عدة فقد سبق ان لا استبراء في الحال وانه يجب بعد زوالهما في الاظهر فلا يكون الاستبراء هنا بالوضع لانه اما غير واجب او مؤخر عن الوضع قلت كما قاله الرافعي في الشرح يحصل بوضع حمل زنا في الاصح والله اعلم لاطلاق الحديث ولان المقصود معرفة براءة الرحم وهي حاصلة به والثاني لا يحصل الاستبراء به كما لا تنقضي به العدة ودفع هذا باختصاص العدة بالتأكيد بدليل اشتراط التكرار فيها دون الاستبراء ولو مضى زمن استبراء بعد الملك قبل القبض حسب ان ملكت بارث لان الموروث بمنزلة المقبوض بدليل صحة بيعه وكذا شراء في الاصح لتمام الملك ولزومه والثاني لا يحسب لعدم استقرار الملك لا هبة فانه اذا مضى زمن الاستبراء بعد عقدها وقبل القبض لا يحسب لتوقف الملك فيها على القبض في الاظهر كما تقدم وتسمح التعبير فيها مع غيرها بالملك قبل القبض لداعي الاختصار ولو اشترى مجوسية او مرتدة فحاضت ثم اسلمت لم يكف حيضها المذكور في الاستبراء لانه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء وقيل يكفي لوقوعه في الملك المستقر ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة قبل انقضاء الاستبراء بوطء لما تقدم وغيره كقبلة ولمس ونظر بشهوة قياسا عليه الا مسبية فيحل غير وطء وقيل لا يحل فيها ايضا كغيرها وعلى الاول فارق الوطء غيره صيانة لمائه عن الاختلاط بماء الحربي لا لحرمة الحربي واذا قالت مملوكة حضت صدقت فان ذلك لا يعلم الا منها ولا تحلف فانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف ولو منعت السيد فقال لها اخبرتني بتمام الاستبراء صدق في تمامه عليها حتى يحل له وطؤها بعد الغسل لان الاستبراء مفوض بينه وبينها في عدة الشبهة وهل لها تحليفه وجهان الاصح في الروضة نعم قال الامام وعليها الامتناع من التمكين اذا تحققت بقاء شي

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1