فتبين انه اوجب لصاحب الخاتم الحلقة خاصة دون الفص قال
ومن اوصى لآخر بثمرة بستانه ثم مات وفيه ثمرة فله هذه الثمرة وحدها
وان قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة وثمرته فيما يستقبل ما
عاش وان اوصى له بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل
والفرق ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة
مثل التنصيص على الابد لانه لا يتأبد الا بتناول المعدوم والمعدوم
مذكور وان لم يكن شيئا اما الغلة فتنتظم الموجود وما يكون بعرض
الوجود مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان ياكل من غلة بستانه ومن
غلة ارضه وداره فاذا اطلقت تتناولهما عرفا غير موقوف على دلالة
اخرى اما الثمرة اذا اطلقت لا يراد بها الا الموجود فلهذا يفتقر الانصراف
الى دليل زائد قال ومن اوصى لرجل بصوف غنمه ابدا او باولادها او
بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها من اللبن
وما على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصي سواء قال ابدا او لم
يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ وهذا بخلاف
ما تقدم والفرق ان القياس يأبى تمليك المعدوم لانه لا يقبل الملك
الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد
عليها كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بالطريق
الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم واختاه لا يجوز ايراد
العقد عليها اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذلك لا يدخل تحت الوصية

غنمه صح

بخلاف

بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد
الخلع مقصودا فكذا بالوصية

باب وصية الذمي

واذا صنع يهودي او نصراني بيعة او كنيسة في صحته ثم مات فهو
ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله والوقف عنده
يورث ولا يلزم فكذا هذا واما عندهما فلان هذه معصية فلا تصح عندهما
ولو اوصى بذلك لقوم مسمين فهو من الثلث معناه اذا اوصى ان تبنى
داره بيعة او كنيسة فهو جائز من الثلث لان الوصية فيها معنى
الاستخلاف ومعنى التمليك وله ولاية ذلك فامكن تصحيحه على اعتبار
المعنيين قال وان اوصى بداره كنيسة لقوم غير مسمين جازت
الوصية عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الوصية
باطلة لان هذه معصية حقيقة وان كان في معتقدهم قربة والوصية
بالمعصية باطلة لما في تنفيذها من تقرير المعصية وله ان هذه قربة
في معتقدهم ونحن امرنا بان نتركهم وما يعتقدون فيجوز بناء على
اعتقادهم الا ترى انه لو اوصى بما هو قربة حقيقة معصية في معتقدهم
لا تجوز الوصية اعتبارا لاعتقادهم فكذا عكسه ثم الفرق لابي حنيفة
رحمه الله بين بناء البيعة والكنيسة وبين الوصية به ان البناء نفسه
ليس بسبب لزوال ملك الباني وانما يزول ملكه بان يصير محررا خالصا
لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لم تصر محررة لله تعالى
حقيقة فتبقى ملكا للباني فتورث عنه ولانهم يبنون فيها الحجرات

باب وصية الذمي