لواوصي لحمل سيحدث لم تصح وان قبل موت الموصي لانها تمليك وتمليك
المعدوم ممتنع ولانه لا يتعلق للعقد في الحال فاشبه الوقف على من سيولد
له وقد مر جواب ذلك في المسجد فقالوا لو اوصى لمسجد سيبني بطل اي وان بني
قبل موته نعم لو جمع حال موت الموصي فيه ايهام فخرج المعدوم والميت والبهيمة
في غير ما ياتي نعم قياس ما مر في الوقف انه لو جعل المعدوم تبعا للموجود كان
اوصى لاولاد زيد الموجودين وسيحدث له من الاولاد صحت تبعا لهم
ويؤيده قول الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعترة على ما ذكرنا
في الوقف واعتمد جمع الفرق بان من شان الوصية ان يقصد بها معين
موجود ولا كذلك الوقف لانه للدوام المقتضي لشموله للمعدوم ابتداء وقالوا انها
للتمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما صرح به الرافعي تعليلا للمذهب من بطلان
الوصية لما ستحمله هذه المراة ولا يرد على المصنف صحتها مع عدم ذكر جهة ولا
شخص كاوصيت بثلث مالي ويصرف للفقراء والمساكين او بثلثه لله ويصرف
في وجوه البر لان من شان الوصية ان يقصد بها اولبك فكان اطلاقها
بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لابد فيه من ذكر
المصرف وسياتي صحتها بغير المملوك ولو اشار لمملوك غيره بقوله اوصيت
بهذا ثم ملكه لم تصح كما جزم به الرافعي واعتمده جمع منهم ابن الرفعة والبقيني
لكن قال المزجد قياس الباب الصحة اي بصير موصي به اذا ملكه قبل
موته وهو المعتمد فتصح لحمل حر كان او رقيقا من زوج او شبهة او زنا
وتنفذ بالمجيء ان انفصل حيا حياة مستقرة والا لم يستحق شيا
كالارث وعلم او ظن وجوده عندها اي الوصية بان انفصل لدون
ستة اشهر منها فان انفصل لستة اشهر فاكثر منها والمراة فراش
زوج او سيد وامكن كون الولد من ذلك الفراش لم يستحق الموصى به
لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك لو
كان بين اولج والوضع دون ستة اشهر او كان ممسوحا ذكرا كما لعبد ويوخذ
مما تقرر ظهور قول الامام لابد ان يمكن غشيان ذي الفراش لها

لها اي عادة فان احالته العادة فلا استحقاق فان لم تكن فراش لزوج
او سيد او كانت وانفصل لدون ستة اشهر منه ولاكثر من اربع سنين
من الوصية فكذلك لا يستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية او لدونه
اي دون الاكثر استحق في الاظهر لان الظاهر وجوده عند الوصية
والثاني لا يستحق لاحتمال حدوثه بعدها واعتبارهذا لاحتمال
فيما تقدم لموافقته للاصل وما ذكره من الحاق الاربع بما دونها والستة
بما فوقها هو الذي في الروضة وغيرها وهو المعتمد وان صوب الاسنوي
وغيره الحاق ما بما دونها اذ لابد من تقدير رس يسع الوطي والوضع كما
ذكروه في العدد في محال اخر ورده الشيخ بان لحظة الوطي انما اعتبرت
جريا على الغالب من ان العلوق لا يقارن اول المدة والا فالعبرة
بالمقارنة فالستة على هذا لحقة بما فوقها كما قالوه هنا وعلى الاول بما
دونها كما قالوه في المحال الاخر وبذلك علم ان كلا صحيح وان التصويب
هو وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه هنا غلب على الظن التفرقة
بينهما بما ذكروا والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق ثم انقطع اما من لم
يعرف لها فراش اصلا فلا استحقاق قطعا وان انفصل لاربع فاقل
لانحصار الامر حينئذ في وطي الشبهة او الزنا كما افاده السبكي تبعا
غيره عن الاستاذ ابي منصور وفي كلام الشيخين ما يدل له وسيعلم
من كلامه قبيل العدد ان التوءمين حمل واحد فاندفع ما اورده عليه
جمع وهو ما لو انفصل احد توءمين لستة اشهر ثم انفصل توءم اخر
بينه وبين الاول دون ستة اشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق
ستة اشهر من الوصية ويقبل الوصية له وليه ولو قبل انفصاله على
المعتمد خلافا لابن المقري ويؤيده ما لو باع مال ابيه ظانا حياته
فبان ميتا لان العبرة في العقود بما في نفس الامر بل في كلام الشيخين
في الاقرار ما يقتضي ترجيح ما ذكرناه وان وصى لعبد او امة لغيره
سوى المكاتب او غيره فاسترقه الى موت الموصي فالوصية لسيده

Copyright © King Saud University

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