للوصية مح

حكم ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يملكه المورث وتفسيرها
ان يقوم الوارث مقام المورث فيما كان له وذلك في عين تبقى والمنفعة عرض لا يبقى وكذا الوصية بغلة الدار والعبد جايزة لانها بدل
المنفعة والمحوج بها الحاجة وهي تشمل الكل اذ الموصي محتاج الى التقرب الى الله تعالى بما يقدر عليه وكذا الموصى له محتاج الى قضا حاجته
باي شي كان قال ــــ فان خرج العبد من ثلثه سلم اليه ليخدمه لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه الورثة فيه قال ــــ والا
اي ان لم يخرج من الثلث خدم الورثة يومين والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن
قسمة العبد اجزا لانه لا يتجزا فصرنا الى المهاياة فيخدمهم اثلاثا هذا اذا كانت الوصية غير موقتة وان كانت موقتة يوقت
كالسنة مثلا فان كانت السنة غير معينة يخدم الورثة يومين والموصى له يوما الى ان يمضي ثلث سنين فاذا مضت سلم الى
الورثة لان الموصى له استوفا حقه وان كانت معينة فان مضت السنة قبل موت الموصي بطلت الوصية وان مات قبل مضيها يخدم
الموصى له يوما والورثة يومين الى ان يمضي تلك السنة فاذا مضت سلم الى الورثة وكذا الحكم لو مات الموصي بعد مضي بعضها
بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث تقسم عين الدار اثلاثا للانتفاع بها لامكان قسمة عين الدار اجزا
وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا ولو اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز ايضا
لان الحق لهم الا ان الاول اولى لكونه اعدل وليس للورثة ان يبيعوا ما في ايديهم من ثلثي الدار لان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع
الدار ظاهرا بان ظهر للميت مال اخر ويخرج الدار من الثلث وكذا له حق المزاحمة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده والبيع يتضمن ابطال
ذلك فيمنعون عنه وعن ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص حقهم والظاهر الاول والمعنى ما بينا قال ــــ وبموته يعود الى ورثة
الموصي اي بموت الموصى له يعود العبد او الدار الى ورثة الموصي لانه اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى
وارث الموصى له استحقها ابتدا من ملك الموصي بغير رضاه وذلك غير جايز قال ــــ ولو مات في حيوة الموصي بطلت اي لو مات
الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت وفي الحال ملك الموصي ثابت فيه ولا يتصور تمليك
الموصى له بعد موته فبطلت قال ــــ وبثمرة بستانه فمات وفيه ثمرة له هذه الثمرة وان زاد ابدا له هذه الثمرة وما يستقبل
كغلة بستانه اي اذا اوصى بثمرة بستانه ثم مات وفيه ثمرة كان له هذه الثمرة وحدها وان قال له ثمرة بستاني ابدا كان له
هذه الثمرة وثمرته فيما يستقبل ما عاش وان اوصى له بغلة بستانه فله الغلة القايمة وغلته فيما يستقبل فحاصله انه اذا
اوصى بالغلة استحقه دايما وبالثمرة لا يستحق الا القايم الا اذا زاد ابدا فحينئذ يصير كالغلة فيستحقه دايما وهو المراد بقوله
وان زاد ابدا له هذه الثمرة وما يستقبل كغلة بستانه اي اذا زاد في الثمرة لفظة ابدا صار كما اذا اوصى بغلة بستانه من غير زيادة
شي حتى يستحق الموجود وما سيوجد فيهما فيحتاج الى الفرق بينهما والفرق ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم
الا بدلالة زايدة مثل التنصيص على الابد اذ لا يتابد الا بتناول المعدوم والمعدوم مذكور وان لم يكن شيا اما الغلة فينتظم
الموجود وما يكون بعرض الوجود مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان ياكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه وداره فاذا اطلقت
يتناول الموجود والمعدوم من غير توقف على دلالة اخرى اما الثمرة فاذا اطلقت يراد بها الموجود ولا يتناول
المعدوم الا بدليل زايد عليه وانما قيده بقوله وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن في البستان ثمرة والمسألة بحالها فهي كمسألة الغلة
في تناولها الثمرة المعدومة ما عاش الموصى له وانما كان كذلك لان الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول المعدوم الا مجازا فاذا
كان في البستان ثمرة عند موت الموصي صار مستعملا في حقيقته فلا يتناول المجاز واذا لم يكن فيه ثمرة يتناول المجاز ولا يجوز
الجمع بينهما الا انه اذا ذكر لفظ الابد تناولهما عملا بعموم المجاز لا جمعا بين الحقيقة والمجاز قال ــــ وبصوف غنمه وولدها
ولبنها له الموجود عند موته قال ابدا او لا اي اذا اوصى بهذه الاشيا كان له الموجود عند موته ولا يستحق ما سيحدث بعد
موته سوا قال ابدا او لم يقل لان الوصية ايجاب عند الموت فيعتبر وجود هذه الاشيا عنده فهذا هو الحرف لكن جازت الوصية
في الغلة المعدومة والثمرة المعدومة على ما بينا لانها تستحق بغير الوصية اولى لانها اوسع بابا من غيرها وكذا الصوف
على الظهر واللبن في الضرع والولد الموجود في البطن يستحق بجميع العقود تبعا وبالخلع مقصودا فكذا بالوصية لما ذكرنا واما
المعدوم منها فلا يستحق بشي من العقود فكذا بالوصية ثم مسايل هذا الباب وجوه ثلثة منها ما يقع على الموجود والمعدوم

ذكر الابد او لم يذكر كالوصية بالخدمة والسكنى والغلة والثمرة اذا لم يكن في البستان شي من الثمرة عند موته ومنها ما يقع على
الموجود دون المعدوم ذكر الابد او لم يذكر كالوصية باللبن في الضرع والصوف على الظهر والولد في البطن ومنها ما يقع على
المعدوم والموجود ان ذكر الابد والا فعلى الموجود فقط كالوصية بثمرة بستانه وفيه ثمرة والله اعلم بالصواب

باب وصية الذمي

قال ــــ ذمي جعل داره بيعة او كنيسة في صحته فمات
فهي ميراث لانه بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف عنده لا يلزم فيورث فكذا هذا واما عندهما فلان هذا معصية فلا
يصح وان كان قربة في معتقدهم بقي اشكال على قول ابي حنيفة وهو ان هذا عندهم كالمسجد عند المسلمين والمسلم ليس له ان يبيع
المسجد فوجب ان لا يكون للذمي فيها كذلك لانهم عنده يتركون وما يعتقدون وجوابه ان المسجد محرر عن حقوق الناس
وصار خالصا لله تعالى ولا كذلك البيعة في معتقدهم فانها لمنافع الناس لانهم يسكنون فيها ويدفنون فيها موتاهم فلم
تصر محررة عن حقوقهم فكان ملكه فيها ثابتا وفي هذه الصورة يورث المسجد ايضا على ما يجي بيانه قال ــــ وان اوصى
بذلك لقوم مسمين فهو من الثلث اي اذا اوصى ان يبني داره بيعة او كنيسة لناس معينين فهو جايز من الثلث لان الوصية
فيها معنى الاستخلاف ومعنى التمليك فامكن تصحيحها على اعتبار المعينين قال ــــ وبداره كنيسة لقوم غير مسمين
صحت كوصية حربي مستامن بكل ماله لمسلم او ذمي اي اذا اوصى بداره ان يبني كنيسة لقوم غير مسمين صحت كما يصح وصية
حربي الى اخره اما الاول وهو ما اذا اوصى بان يبني داره كنيسة لغير معين فهو قول ابي حنيفة وعندهما الوصية باطلة
لان هذا معصية حقيقة وان كان في معتقدهم قربة والوصية بالمعصية باطلة لان في تنفيذها تقرير المعصية ولابي حنيفة
ان هذه قربة في معتقدهم ونحن امرنا بان نتركهم وما يدينون فيجوز بنا على معتقدهم الا ترى انه لو اوصى بما هو قربة حقيقة وهو
معصية في معتقدهم لا يجوز الوصية اعتبارا لاعتقادهم فكذا عكسه ثم الفرق لابي حنيفة بين بنايها وبين الوصية ان البنا ليس
بسبب لزوال الملك وانما يزول ملك الباني بان يصير محررا خالصا لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لم تصر محررة لله
تعالى على ما بينا فتورث عنه بخلاف الوصية لانها وضعت لازالة الملك غير ان ثبوت مقتضاها وهو الملك امتنع فيما ليس
بقربة عندهم فيبقى فيما هو قربة عندهم على مقتضاه فيزول ملكه فلا يورث قال مشايخنا رحمهم الله هذا اذا اوصى ببنايها في القرى
واما في المصر فلا يجوز بالاتفاق لانهم لا يمكنون من احداث البيعة في الامصار وعلى هذا الخلاف اذا اوصى بان يذبح خنازيره ويطعم
المشركون من غير تعيين لما ذكرنا وان كان لقوم معينين جاز بالاتفاق على انه تمليك فحاصله ان وصايا الذمي ثلثة اقسام
منها ما هو جايز بالاتفاق وهو ما اذا اوصى بما هو قربة عندنا وعندهم كما اذا اوصى بان يسرج في بيت المقدس او بان يغزا الترك وهو
من الروم سوا كان لقوم معينين او غير معينين لانه وصية لما هو قربة وفي معتقدهم ايضا قربة ومنها ما هو باطل بالاتفاق
وهو ما اذا اوصى بما ليس بقربة عندنا ولا عندهم كما اذا اوصى للمغنيات والنايحات او اوصى بما هو قربة عندنا وليس بقربة
في معتقدهم كما اذا اوصى بالحج او بنا المسجد للمسلمين او بان تسرج مساجدهم لانه معصية عندهم الا ان يكون لقوم باعيانهم
فتصح باعتبار التمليك ومنها ما هو مختلف فيه وهو ما اذا اوصى بما هو قربة عندهم وليس بقربة عندنا كبنا الكنيسة لقوم
غير معينين ونحوه فعند ابي حنيفة يجوز وعندهما لا يجوز وان كان لقوم معينين يجوز بالاجماع وقد ذكرنا هذا النوع في اول الباب
فحاصله ان وصيته لقوم معينين يجوز في الكل على انه تمليك لهم وما ذكره من الجهة من تسريج المساجد ونحوه خرج منه
على طريق المشورة لا على طريق الالزام حتى لا يلزمهم ان يصرفوه في الجهة التي عينها هو بل يفعلون به ما شاوا لانه ملكهم
والوصية انما صحت باعتبار التمليك لهم وصاحب الهوى اذا كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم لانا امرنا ببنا الاحكام
على ظاهر الاسلام وان كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته قال صاحب الهداية في المرتدة
الاصح انه يصح وصاياها لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم فجعلها كالذمية وقال الشهيد في الهداية وذكر صاحب
الكتاب في الزيادات على خلاف هذا وقال قال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح حتى لا يصح منها وصية والفرق
بينها وبين الذمية ان الذمية تقر على اعتقادها واما المرتدة فلا تقر على اعتقادها قال الراجي عفو ربه الاشبه ان تكون
كالذمية فيجوز وصيتها لانها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها فكذا الوصية كانه اراد بقوله صاحب الكتاب صاحب الهداية

محرر

وصية اصحاب الاهوا