خلافا للسبكي ما لم يات بما يدل على انه للتعبد وحده او مع نزول المارة على اوجه الوجهين خلافا لبعضهم ايضا اذ اكان معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر كعمارة او ترميم كنيسة للتعبد او اسراجها تعظيما او كتابة التوراة والانجيل وقراتهما واحكام شريعة اليهود او النصارى وكتب النجوم والفلسفة وساير العلوم المحرمة واعطا اهل ردة او حرب وشمل وقودها ما لو انتفع به مقيم او مجاور بها بضوئه لان فيه اعانة على تعبدهم وتعظيمها كما اقتضاه كلامهم واختاره جمع فان قصد به انتفاعهم بذلك لا تعظيمها صحت كما لو اوصى بشي لاهل الذمة او اوصى لشخص واحدا او متعدد فالشرط ان يكون معينا كما في المحرر اي ولو يوجد لما ياتي في ان كان ببطنها ذكر واكتفى عنه بما بعده لان الملك الذي الكلام فيه لا يتصور للمبهم كاحد الرجلين ما دام على ابهامه وهو ما يحصل بعقد مالي وانما صح اعطوا هذا احدهما لانه تفويض لغيره وهو انما يعطي معينا ومن ثم صح قوله لوكيله بعه لاحدهما وان يكون ممن يمكن ان يتصور له الملك وقت الوصية كما سيصرح به في الحمل ولهذا لو اوصى لحمل سيحدث لم تصح وان حدث قبل موت الموصي لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ولانه لا متعلق للعقد في الحال فاشبه الوقف على من سيولد له وقد صرحوا بذلك في المسجد فقالوا لو اوصى لمسجد سيبنى بطل اي وان بني قبل موته فقول جمع حال موت الموصي فيه ايهام م تخرج المعدوم والميت والبهيمة في غير ما ياتي نعم قياس ما مر في الوقف انه لو جعل المعدوم تبعا للموجود كان اوصى لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد صح تبعا لهم ويويده قول الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعبرة على ما ذكرنا في الوقف واعتمد جمع الفرق بان من شان الوصية ان يقصد معها معين موجود ولا كذلك الوقف لانه للدوام المقتضي لشموله للمعدوم ابتدا 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 للفقرا والمساكين او بثلثه لله ويصرف في وجوه البر لان من شان الوصية ان يقصد بها القربة فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارق الوقف لانه لا بد فيه من ذكر المصرف وسياتي صحتها بغير المملوك ولو اشار لمملوك غيره بقوله اوصيت بهذا ثم ملكه لم يصح كما جزم به الرافعي واعتمده جمع منهم ابن الرفعة والبلقيني لكن قال المصنف ان قياس الباب الصحة اي يصير موصى به اذا ملكه قبل موته وهو المعتمد فتصح لحمل حرا كان او رقيقا من زوج او شبهة او زنا وتنفذ بالمعجمة 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 وكذا لو كان بين وطئه والوضع دون ستة اشهر وكان ممسوحا فهو كالمعدوم ويوخذ مما تقرر ظهور قول الامام لا بد ان يمكن غشيان ذي الفراش لها اي عادة فان احالته العادة فكالمعدوم فان لم تكن فراشا لزوج او سيد او كانت وانفصل لستة اشهر فاكثر 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 واعتبار هذا الاحتمال

اى الفراش

فيما تقدم

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 الحاقها بما دونها اذ لا بد من تقدير زمن 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 فلا عبرة بالمقارنة فالستة على هذا ملحقة بما فوقها كما قالوه هنا وعلى الاول بما دونها كما قالوه في المحال الاخر وبذلك علم ان كلا صحيح وان التصويب سهو وحاصله ان وجود الفراش وعدمه هنا غلب على الظن التفرقة بينهما بما ذكر 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 تفقها ونقله غيره ايضا عن الاستاذ ابي منصور وفي كلام الشيخين ما يدل له وسيعلم من كلامه قبيل العدد ان التوامين حمل واحد فاندفع ما اورده عليه جمع وهو ما لو انفصل احد التوامين لستة اشهر ثم انفصل توام اخر بينه وبين الاول دون ستة اشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق ستة اشهر من الوصية وتقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد خلافا لابن المقري ويويده 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 اوصى لعبد او امة لغيره سوا المكاتب وغيره فاستمر رقه الى موت الموصي فالوصية لسيده عند موت الموصي اي تحمل على ذلك لتصح ومحل صحة الوصية للعبد اذا لم يقصد تمليكه فان قصده لم يصح كنظيره في الوقف وفرق بان الاستحقاق هنا منتظر فقد يعتق قبل موت الموصي فيكون له او لا فيبطل الوصية كما افاده الوالد رحمه الله تعالى في قضية الفرق انه لو قال وقفت هذا على زيد ثم عبد فلان وقصد تمليكه صح له لان استحقاقه منتظر وتقييد كلامهم بالوقف على الطبقة الاولى وهو متجه لانه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع ويقبلها هو لا السيد وان نهاه عنه لان الخطاب معه لا مع سيده الا اذا لم يتاهل القبول لنحو صغر او جنون فيقبل هو كما استوجهه الشيخ والاوجه انه لو اجبره السيد عليه لم يصح لانه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لان الخطاب معه وانه لو اصر على الامتناع ياتي فيه ما ياتي من ان الموصى له يجبر على القبول او الرد ولا نظر هنا الى عدم استحقاق العبد لما تقرر ان المدار على كونه مخاطبا لا غير ولا نظر لكون الملك يقع للسيد فان عتق قبل موت الموصي فله الوصية لانها تمليك بعد الموت وهو حر حينئذ ويوخذ من هذا التعليل انه لو عتق بوجود صفة قارنت موت سيده اذا كان هو الموصي ملك الموصى به وكذا اذا قارن عتقه موت الموصي اذا كان غيره ولو عتق بعضه فقياس قولهم في الوصية لمبعض ولا مهاياة بينهما انه يستحق هنا بقدر حريته والباقي للسيد قاله الزركشي وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها ويفرق بان وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة في الوصية لمبعض وثم مهاياة بذي النوبة يوم الموت كيوم القبض من الهبة وان عتق بعد موته او باعه ثم قبل بني لقول بالملك للموصى به على ان الوصية بم تملك والاصح انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ولو بيع قبل موت الموصي فللمشتري والا فللبايع ومحل ذلك كله في قن عند الوصية فلو اوصى لحر فرق لم تكن لسيده بل له ان عتق والا فهي في ونضع لقنه برقبته

السبكي

Copyright King Saud University