نها لبيك تندرس وفي زيادات العبادي لو اوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله
مبني على ان الدفن في البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك اسارى كفار
وان كان الموصي ذميا (ان) الوصية جايزة للمعين من اهل الحرب فالاسارى اولى
وبنا رباط لا نزول الذمة او سكناهم به وان سميت كنيسة خلافا للسبكي ما لم يات
بما يدل على انه للتعبد وحده او مع نزول المارة على اوجه الوجهين خلافا لبعضهم
اما اذا كانت معصية فلا تنفذ من مسلم ولا كافر كعمارة او ترميم كنيسة للتعبد
او اسراجها تعظيما او بكتابة التوراة والانجيل وقراتهما او احكام شريعة اليهود
او النصارى وكتب النجوم والفلسفة وساير العلوم المحرمة واعطا اهل ردة او
حرب وشمل وقف دهنها ما لو انتفع به مقيم او مجاور بها بضوئه لان فيه اعانة على
تعبدهم وتعظيمها لاقتضاء كلامهم واختار جمع انه ان قصد به انتفاع من ذلك
لا تعظيمها صحت كما لو اوصى ببنا لاهل الذمة او وصى لشخص واحدا ومتعدد مع
الشرطان يكون معينا كما في المحرر ولو بوجه لما ياتي في ان كان ببطنها ذكر
الذي عنه بعده لان الملك الذي الكلام فيه لا يتصور للمبهم كاحد الرجلين
دام على ابهامه وهو ما يحصل بعقد مالي واغا اعطوا هذا احدهم لانه
تعويض لغيره وهو انما يعطى 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 لما 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 ابهام تخرج المعدوم والميت والبهيمة في غيرها ياتي
نعم قياس ما مر في الوقف انه لو جعل المعدوم تبعا للموجود كان اوصى
لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد صحت تبعا لهم وبه يرده
قول الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعرب على ما ذكرناه في الوقف
واعتمد جمع الفرق بان من شان الوصية ان يقصد بها معين موجود ولا كذلك
الوقف فانه للدوام المقتضي شموله للمعدوم ابتدا او قالوا 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 فيه
ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لا بد فيه من ذكر المصرف وياتي صحتها
بعين 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 ان يحمل بما اذا ملكه قبل موته وهو المعتمد فتصح لحمل حرا
كان او رقيقا من زوج او شبهة او زنا وتنفذ بالحمل ان انفصل حيا

مستنزة

مستنزة والا لم يستحق شيئا 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 اوله
والوضع دون ستة اشهر او كان ممسوحا فهو كالمعدوم ويوخذ مما تقرر ظهور قول
الامام لا بد ان يمكن غشيان ذي الفراش لها اي عادة فان احالته العادة فلا
استحقاق فان لم تكن فراشا لزوج او سيد او كانت وانفصل لدون
ستة اشهر منه ولاكثر من اربع سنين من الوصية فكذلك لا يستحق للعلم
بحدوثه بعد الوصية او بدونه اي دون الاكثر استحق في الاظهر لان الظاهر
وجوده عند الوصية والثاني لا يستحق لاحتمال حدوثه بعدها واعتبار هذا الاضافة
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 الوطء والوضع كما ذكروه في العدد وفي محال اخر ورد
الشيخ بان لحظة الوطء انما اعتبرت جريا على الغالب من ان العلوق لا يقارن
اول المدة والا فالعبرة بالمقارنة فالستة مع هذا ملحقة بما فوقها كما قالوه هنا
ومع الاول بما دونها كما قالوه في المحال الاخر وبذلك علم ان كلا صحيح وان
التصويب سهو وحاصله ان وجود الفراش ثم 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 فدون
فا قيل لا يحصل الامر حينئذ في وطء الشبهة او الزنا كما افاده السبكي تفقها ونقل
غيره عن الاستاذ ابي منصور وفي كلام الشيخين ما يدل له ويعلم من
كلامه قبيل العدد ان التوءمين حمل واحد فاذا فع ما ا ورده ملكه جمع وهو
ما لو انفصل احد التوءمين 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 ويوخذ
مما [illegible] انه لو انفصل حيا ثم مات 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 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 تصح كنظيره في الوقف قاله ابن الرفعة وفرق السبكي بان
الاستحقاق هنا منتظر فقد يعتق قبل موت الموصي فيكون له اولا فلسيده
[illegible] المعتمد في الشق الاخير بطلان الوصية كما افاده الجلال رحمه الله تعالى
وقضية الفرق انه لو قال وقفت هذا على زيد ثم عبد فلان وقصد تمليكه

Copyright King Saud University