

المبسوط

الورثة إتلافا لحق الموصي له بطريق المباشرة والتسبب وإذا لم يكن تعديا لا يكون موجبا للضمان بخلاف العتق فإنه لا يتصور انفصال الولد رقيقا بعد عتق الأم فكان ذلك منه إتلافا لحق الموصي له بطريق المباشرة وإن صالحوه بعد الذبح على شيء لم يجر لأنه لم يكن للموصي له حق استحقاق وكذلك الأمة لو قتلوها هم أو غيرهم كانت القيمة للورثة ولا شيء للموصي له لأن قتل الأم لا يكون قتلا للجنين ويتوهم انفصال الجنين حيا قبل الأم فلهذا لا شيء للموصي له من قيمة الولد ولو أوصى له بما في ضروع غنمه فصالحه الورثة على لبن أقل من ذلك أو أكثر لم يجر لأنه مبادلة اللبن باللبن مجازفة ولا يقال ينبغي أن يصح الصلح بطريق الإسقاط كما لو صالحوه على دراهم لأنا وإن جعلناه إسقاطا للحق حكما فمن حيث الحقيقة اللبن موجود في الضرع والوصية لا تصح إلا باعتبار هذه الحقيقة وباعتبار هذه يكون تملك اللبن بلبن هو أقل منه أو أكثر وباب الربا ينبغي على الاحتياط فلهذا لا يجوز وكذلك الصوف لأنه مال الربا كاللبن وهذا بخلاف ما سبق فيما إذا صالح الموصي له الورثة عما في بطن الأمة بعد عتق الأم على أكثر من قيمته لأنا لا نتيقن بوجوب القيمة وإن تيقنا به فالقيمة ليست من جنس ما قبض لا محالة فالتقويم تارة بالدراهم وتارة بالدنانير فيمكن تصحيح ذلك الصلح بطريق الإسقاط بخلاف ما نحن فيه ولو أوصى لصبي بما في بطن أمته أو لمعتوه فصالح أبوه أو وصية الورثة على دراهم جاز بطريق إسقاط حقه بعوض فوليه في ذلك يقوم مقامه لما فيه من النظر ولكن لو كانت الوصية لمكاتب فصالح جاز لأن إسقاط الحق بعوض من باب اكتساب المال والمكاتب فيه كالحر ولو أوصى بشيء لما في بطن فلانة لم تجز له الوصية إلا أن تضعه لأقل من ستة أشهر فحينئذ تيقن إنه كان موجودا حين أوجب الوصية له وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لا يتيقن بوجوده حين وجبت الوصية له والوصية أخت الميراث والجنين إذا كان موجودا في البطن يجعل في حكم الميراث كالمنفصل وكذلك في حكم الوصية وإن أقر الموصي أنها حامل ثبتت الوصية له إن وضعته ما بينه وبين سنين من يوم أوصى لأن وجوده في البطن عند الوصية ثبت بإقرار الموصي فإنه غير متهم في هذا الإقرار لأنه يوجب له ما هو من خالص حقه بناء على هذا الإقرار وهو الثلث فيلحق بما لو صار معلوما هنا بأن وضعته لأقل من ستة أشهر فإن صالح عنه أبوه على شيء لم يجر فعل الأب على ما في البطن فإن ثبوت الولاية لحاجة المولي عليه إلى النظر ولا حاجة للجنين إلى