افضل اذا كانت الورثة فقرا لا يستغنون بما يرثون لما فيه من الصلة والصدقة
على القريب وقد قال عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح وقال عليه
السلام ان تدع ورثتك اغنيا خير لك الحديث ولان فيه رعاية الجانبين الفقرا
والقرابة والوصية باقل من الثلث اولى من تركها اذا كانت الورثة اغنيا
او يستغنون بماله لانه جمع بين الصدقة على الاجنبي والهبة من القريب وقيل
الاولى اولى لانه يبتغي بها رضي الله وبالهبة رضاهم وقيل يخير لان كل واحد
منهما يشتمل على فضيلة وهو الصدقة او الصلة فكان له ان يفعل احدهما ايهما
شا او يجمع بينهما قال رحمه الله ويملك بقبوله اي الموصى له يملك
بالقبول وقال الشافعي وزفر رحمهما الله يملك بدون القبول لانها خلافة
فلا يحتاج فيها الى القبول كالميراث ولنا ان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا
لا يرد الموصى له بالعيب ولا يرد عليه به ولا يملك احد اثبات الملك بدون
اختياره بخلاف الميراث لانها خلافة حتى تثبت هذه الاحكام فتثبت
جبرا من الشارع من غير قبول لولايته عليه ولانه لو ثبت الملك بدون قبوله
لتضرر به بان اوصى له بعبد اعمى او زمن او بمكس او بزبل مجتمع في داره فانه
يجب عليه نفقة العبد ونقل المكس والزبل تفريغا لملك الغير عن ملكه قال
رحمه الله الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله فانه يملكه بدون
القبول وهذا استحسان والقياس ان تبطل الوصية لما بينا ان احدا لا يقدر
على اثبات الملك بدون اختياره فصار كموت المشتري قبل القبول بعد ايجاب
البايع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه
الفسخ من جهته وانما توقف لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في
البيع المشروط فيه الخيار للمشتري او البايع ثم مات من له الخيار قبل الاجازة
وكذا اذا اوصى للجنين يدخل في ملكه من غير قبول استحسانا لعدم من يلي
عليه حتى يقبل عنه قال رحمه الله ولا تصح وصية المديون ان
كان الدين محيطا بماله لان الدين مقدم على الوصية لانه اهم لكونه
فرضا والوصية لغير الواجب وان كان فرضا لكن حق العبد مقدم
وحق

وحق الشرع من الصلاة وغيره يسقط بالموت على ما عرف في موضعه
فتكون الوصية به كالتبرع وقال علي رضي الله عنه انكم تقرؤون
الوصية قبل الدين وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبدا بالدين
قال رحمه الله والصبي وقال الشافعي رحمه الله تصح وصية
الصبي اذا كان في وجوه الخير لان عمر رضي الله عنه اجاز وصية
يافع وهو الذي راهق الحلم ولان فيه نظرا له بتحصيل القرب
الى الله تعالى ولو لم ينفذ يبقى ملكا لغيره ولا نظر له فيه وهذا
لان المنع من التبرع حال حياته للنظر له حتى ينتفع بماله
وبعد الموت ينعكس النظر بتنفيذه ولان الوصية اخت الميراث
والصبي يورث عنه بعد موته كالبالغ فكذا في الوصية ولنا
انها تبرع فلا يصح كالهبة والصدقة وهذا لان اعتبار عقله في النفع
والضر باعتبار اوضاع التصرفات لا باعتبار ما يتفق لحكم الحال
الا ترى ان طلاقه لا يقع وان تضمن نفعا في بعض الاحوال
ولا قوله غير ملزم وتصحيح وصيته يؤدي الى القول بان قوله
ملزم والاثر محمول على انه كان قريب العهد بالبلوغ فسمي يافعا
مجازا ولهذا لم يستفسر عمر رضي الله عنه ان وصيته كانت في القرب
او غيرها ويحتمل ان وصيته كانت في تجهيزه وذلك جائز عندنا
وهو مجرد الثواب بالترك وعلى ورثته فلا يتعلق بها النفع وكذا
اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم تجز تلك الوصية لعدم الاهلية
وقت المباشرة وكذلك اذا قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان
وصية لانه ليس باهل لقول ملزم فلا يملكه تنجيزا ولا تعليقا كما في
الطلاق والعتاق بخلاف العبد والمكاتب لان اهليتهما كاملة وانما
المانع حق المولى فيصح اضافتها الى حال سقوط حق المولى بان يقول
كل واحد منهما ان اعتقت فثلث مالي وصية لفلان او للمساكين
قال رحمه الله والمكاتب اي لا تصح وصية المكاتب لان الوصية

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1