وما لا فلا كما مر في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية ويصح ايصاؤه
ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله
عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى
المسلم في المعاملات حتى جاز البيوع من الجانبين في الحياة فكذا في الممات
لا لحربي في داره في الجامع الصغير الوصية لحربي وهو في داره
باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تعالى
انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وفي السير الكبير
ما يدل على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل
جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعد هذا الوجه التوفيق
ما يدل عليه قوله في الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز
عن حربي ليس في دارهم وهو المستامن فان الحربي ما دام
في دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستامن فانه ليس كذلك
وهو المراد مما ذكر في السير الكبير ولا لوارثه لقوله عليه الصلاة
والسلام لا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عمدا او
خطا لقوله عليه الصلاة والسلام لا وصية للقاتل ولانه قصد
الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو الارث
وقوله مباشرة احترازا عن التسبب كوضع الحجر في غير ملكه الا باجازة
ورثته وهم كبار الاستثناء متعلق بالمسئلتين او يكون
القاتل صبيا ذكره في الاسرار ولا من صبي مميز
لانه تبرع وهو ليس من اهله الا في تجهيزه وامر دفنه
فانه يجوز عندنا استحسانا حتى اذا لم يكن مميزا لم يجز اصلا

وان

وان وصلية مات بعد الادراك متعلق بقوله ولا من صبي مميز
يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت
المباشرة او اضافها اليه بان قال ان ادركت فثلثي لفلان وصية
فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق
ولا من عبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء
لانه ايضا ليس من اهل التبرع وقيل عندهما تصح في صورة ترك الوفاء
الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب الوصية الى العتق فحينئذ
تصح لان اهليتها تامة والمانع حق المولى فتصح اضافته الى حال استقاطه
ولا من معتقل اللسان بالاشارة اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته
كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصيته ونكاح وطلاق وبيع وشرا
وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة
وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتد ذلك
وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر الامتداد
بسنة وقيل اذا دام العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز
الاشهاد لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس
قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي قبولها بعد موته اي قبول
الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكمها بعد الموت
فيبطل قبولها وردها قبله اي قبل الموت كما اذا قال لامراته انت
طالق غدا على درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الغد كما مر وبه
اي بالقبول يملك الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات
ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك احد اثبات
الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة حتى يثبت فيه

Copyright © King Saud University

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