عن عطا عن ابن عباس لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثه ورواه الدارقطني
من رواية عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده والحديث قد قال الذهبي وغيره انه
صالح للاستدلال وان قال البغوي في المصابيح تبعا لعبد الحق في الاحكام انه
منقطع وفقد عارضه ابن يونس بن راشد وصله فصلح حجه مقيده لاطلاق
الحديث الاخر هو ان الله تعالى قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصيه لوارث
اخرجه الترمذي وقال حسن صحيح والنساي وصححه ايضا وابن ماجه والدارقطني
والبيهقي فعلى الاظهر في اجازة بقية الورثه قولان اظهرهما انه تنفيذ حتى
يكفي لفظ الاجازه من غير حاجه الى لفظ نحو هبة ولا تجديد قبول سبقها
ولا يجوز رجوع المجيز بعدها ولو قبل القبض بناء على ما صححه في الروضه
وقال الاسنوي انه المفتى به وجزم به ابن المقري في الروض والمزجد في
العباب انه رد الموصى له الوصيه بعد القبول وقبل القبض لا اثر له خلافا
لما صححه في تصحيح التنبيه من صحة الرد قبل القبض وبعد القبول وقول
الاذرعي انه صحيح المنصوص عليه في الام وجرى عليه العراقيون ولان
ملكه قبل القبض لم يتم ورده كلام الاسنوي وقوله لعل الرافعي تبع
البغوي في الترجيح يرده ان شرط العمل بالنص المخالف لترجيح نحو الشيخين
قال السبكي في الحلبيات ان يكون قد قال به اكثر الاصحاب اما النص الذي
خرج عنه اكثرهم اما بتاويل او غيره فلا ينبغي ان يعمل به وبحث الاصحاب
له يدل على ريبه في نسبته اليه وقد يكون بحثهم للتمسك بما هو اقوى منه
مع صحة نقله اه وان دعوى عدم تمام الملك قبل القبض في الوصيه لا
يساعدها كلامهم ويكفيك تفريعا على تمام الملك قبل القبض قولهم يصح
بيع الموصى له الموصى به بعد القبول وقبل القبض قبضه فاذا تقرر الاظهر
وهو صحة الوصيه للوارث بشرطه فنقول ح تفريعا عليه قد تبطل الوصيه
للوارث مطلقا وذلك اذا لم يكن وارث سوا الموصى له لتعذر اجازته لنفسه
وقد تصح من غير توقف على اجازة وذلك فيما لو وقف المريض نحو دار تخرج
من الثلث على ورثته الحائزين المتحد كابن وكذا المتعدد كابن وبنت وقد وقفا
الدار عليهما بنسبت ارثهما من قطع حق الوارث عن الثلث بالكليه فتمكنه
من وقفه عليه اولى اه ومتوقف على اجازة باقي الورثه فيشترط لصحتها

صدورها

صدورها من مطلق التصرف فلا اثر لها من غيره ولا من ولي المحجور لكن لا يفسدها
بل قبل الاجازة ... تعين ... بمجرد ردها بل ... الموصى له وح فللاذرعي احتمال انه ينتظر كمال الناقص كما
ينتظر قدوم الغايب وقد رجح الاذرعي مرة واستبعده اخرا ولا وجه لاستبعاد
وقواعد الفقه تقتضيه فلتكن الفتوى عليه واحتمال اضراب الولي يرد لما
نظر له قلت يرد هذا الاحتمال انما اخبر فيه الشخص وجعل ذلك منوط
بشهوته لا ينوب عنه فيه غيره على انه لا ينوب في الاجازة فاذا لم ينب فيها
بمقتضى نظره لم يحسن في الرد كذلك ايضا ولا نظر الى المصلحه في الرد ظاهره ولا
بعد ان يصح من الولي حيث اقتضاه نظره اذ ربما ظهرت في الاجازة كل الظهور
يترتب مصالح عليها دينيه ودنيويه وقد اطلقوا انه لا يجيز ولم يقولوا
انه يجيز بالمصلحه واحتمال انها اي الوصيه باطله اما في كل الموصى به او في
بعضه بحسب من تعذرت منه الاجازه والرد لنقصه وهذا ما رجحه الاذرعي
مرة وقال وقد افتيت به ما لا احصي قاله في التحفه وانتصر له غيره بعظم
الاضرار بالوقف لا سيما فيمن اوصى بكل ماله وله طفل محتاج ويجاب بان
التصرف وقع صحيحا فلا مساغ لابطاله وليس في هذا اضرار لامكان الاقتراض
عليه ولو من بيت المال الى كماله وظاهر ان للقاضي في حالة الوقف يعمل في بغايبه
وبيعه وايجاره بالاصلح اه فتحصل ان المفتى به في المسله المبحوث عنها احتمال
الاذرعي الاول لجريانه على قواعد المذهب والله اعلم مسيلة رجل اوصى
الى ابن له ان يقفه عنه ارضا ونخيلا له على مصالح بير مسبله وما فضل عن كفايتها
يكون للابن الموصى اليه وللابن المذكور اخوات فلما مات وقف الابن المذكور
ما ذكر على وفق وصية ابيه واراد ان ياخذ الزايد على مصالح البير فرفعه
اخواته الى الحاكم فقضى عليه ان الزايد عن مصالح البير وصيه لوارث لا يستحقه
الا باجازة باقي الورثه فلما منع الزايد ادعى ان اباه ملكه الارض والنخيل
المذكورين من قبل ذلك بنحو خمس سنين فهل تسمع دعواه واذا اقام
بذلك بينة فهل تقبل فان قلتم لا يسمع شي من ذلك وان الوقف صحيح فلمن يكون
الزايد عن مصالح البير هل يكون للاقرب الى الواقف ام لا فان قلتم للاقرب
فهل يستحقه ملكا او وقفا فاذا قلتم ملكا او وقفا فهل يجوز التفضيل
بينهم ام لا وهل يستوي الذكر والانثى ام لا اجاب رضي الله عنه انه اذا وقف
الابن الارض المذكوره والنخيل على البير او على مصالحها صارت وقفا

Copyright © King Saud University

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