ان لم تجز الورثة راجع الى الثلاثة المذكورة وهي الوصية بما زاد على الثلث وللقاتل وللوارث لان الامتناع في
الكل لحقهم فيجوز باجازتهم وقال ابو يوسف لا تجوز الوصية للقاتل باجازة الورثة ويشترط ان يكون من
اهل التبرع بان يكون بالغا عاقلا وان اجاز البعض يجوز على المجيز بقدر حصته دون غيره لولايته على
نفسه لا على غيره والمعتبر باجازتهم في حال حياة الموصي فلهم ان يرجعوا بعد موت الموصي ويردوا لان تلك
الاجازة لا تعتبر لانها وقعت ساقطة بخلاف ما اذا اجازوها بعد موته حيث لا يكون لهم ان يرجعوا عنه
لانها وقعت بعد ثبوت الملك حقيقة فيلزم ثم اذا لحقت الاجازة بعد موته يتملكه المجاز له من
الموصي عندنا حتى تجبر الورثة على التسليم ولو اعتق عبدا في مرضه ولا مال له غيره واجاز الورثة العتق
كان الولاء كله للميت ولو كان الوارث تزوج جارية المورث ولا مال له غيرها فاوصى بها لغيره فاجاز
الوارث وهو ان تبع الوصية لا تبطل نكاحه وقال الشافعي يتملكه المجاز له من جهة المجيز حتى لا يجبر
على التسليم عنده ويكون له ثلثا الولاء في مسالة العتق وتفسد النكاح ولانا لميت الحق له الا في
الثلث **وتصح وصية المسلم للذمي** اي للكافر من اهل الكتاب الذي في دارنا بغير اجازة الورثة **وبالعكس**
وهو وصية الذمي للمسلم وهذا بالاجماع ولا يصح للحربي عندنا خلافا للشافعي **وقبولها** اي قبول الوصية
بعد موته اي بعد موت الموصي لانه اوان ثبوت حكمها بعده فلا يعتبر قبوله ولا رده قبله وقال زفر
اذا رد الموصى له الوصية في حال حياة الموصي لم يجز قبوله بعد موته لان ايجابه كان في حياته فرده
فبطل ولنا ما قلنا. **ويبطل ردها** اي رد الوصية **وقبولها في حياته** اي في حياة الموصي لما ذكرنا
وكان ينبغي ان يقال فبطل ردها بالفاء فافهم **وندب** ان يوصي **النقص من الثلث** سواء كانت
الورثة اغنياء او فقراء لان في التنقيص صلة القريب وقوله عليه الصلاة والسلام ان تدع ورثتك
اغنياء خير الحديث **وملك** الموصى له الوصية **بقبوله** وقال زفر والشافعي يملك بدون القبول
لانها خلافة فلا يحتاج فيها الى القبول كالميراث ولنا انه تمليك بعقد فيتوقف على القبول
كالتمليك في الهبة والتحقيق في هذا المقام ان قبول الموصى له بالوصية ليس بشرط الوصية
وانما هو شرط افادة الملك للموصى له حيث لا يثبت الملك بالوصية قبل القبول لانها تشبه
الارث من وجه من حيث انها تملك بالموت وتشبه الهبة من وجه من حيث انها تمليك
تمليك الغير ولهذا تبطل الوصية بالخمر وان كان الخمر يورث فاعتبرناها بالهبة في حق القبول
ما دام القبول موهوما من الموصى له فعملنا بانها لا تملك قبل القبول واعتبرناها بالارث بعد
القبول وقلنا ان الموصى له يملكها بعد القبول من غير قبض عملا بالشبهين بقدر الامكان **الا
ان يموت** استثناء من قوله وملك بقبوله الا ان يموت **الموصى له بعد موت الموصي
قبل قبول** الوصية **فانه** اي فان الموصى له **يملكه** اي يملك الموصى به **بدون القبول**
اراد به انه يدخل في ملك ورثة الموصى له استحسانا كالبيع الذي شرط فيه الخيار للمشتري وان
كان القياس بطلانها لعدم القبول **ولا تصح وصية المديون ان كان دينه محيطا** بماله
لان الدين مقدم عليها لانه اهم لكونه فرضا **ولا** يصح ايضا وصية **الصبي** وقال الشافعي تصح وصيته

وصيته اذا كانت في وجوه البر لانه نافع في حقه وبه قال مالك واحمد ولنا انه تبرع وليس من اهله
وما ترك على ورثته يحصل له الثواب ولذا اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم تجز تلك الوصية لعدم
الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان وصية **و**كذا لا تصح وصية
المكاتب لانه تبرع وهو ليس من اهلها فوصيته على ثلاثة اقسام احدها باطل بالاجماع وهو الوصية
بعين من اعيان ماله لانه لا يملك حقيقة والثاني تجوز بالاجماع وهو ما اذا اضاف الوصية الى
ما يملكه بعد العتق بان قال اذا عتقت فثلث مالي وصية لفلان او لو اوصيت بثلث مالي له
حتى لو عتق قبل الموت بالاداء بدل الكتابة او غيره ثم مات كان للموصى له ثلث ماله وان لم يعتق حتى مات
ولو مات عن وفاء بطلت الوصية والثالث يختلف فيه وهو ما اذا قال اوصيت بثلث مالي
لفلان ثم عتق فالوصية باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما **وتصح الوصية للحمل** لانها استخلاف من وجه والجنين
يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية **وبه** اي وبالحمل اي ويصح ايضا لانه يجري فيه الارث فيجري
فيه الوصية وشرط في الهداية ان يولد لاقل من ستة اشهر واشار اليه الشيخ بقوله **ان ولدت** المراة
ذلك الحمل **لاقل مدته** اي اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر **من وقت الوصية** وقال في النهاية
من وقت موت الموصي لا من وقت الوصية من غير تفصيل وفي الكافي ذكر ما يدل على انه ان اوصى له
تعتبر من وقت الوصية وان اوصى به تعتبر من وقت الموت **ولا تصح الهبة له** اي للحمل
لان الهبة من شرطها القبض ولا يتصور ذلك من الجنين ولا يلي عليه احد حتى يقبض عنه
فصار كالبيع **وان اوصى بامة الا حملها صحت الوصية والاستثناء** لان الحمل ايضا يتناوله
اسم الجارية لفظا فاذا افرد الام بالوصية صح افراده **وله** اي للموصي **الرجوع عن الوصية
قولا** اي من حيث القول وهو ظاهر **وفعلا** اي من حيث الفعل **بان باع** الموصى به **او وهب
او قطع الثوب او ذبح الشاة** لانها تبرع لم يتم فجاز الرجوع عنها مطلقا كالهبة قبل القبض **وجحوده**
اي الانكار بان قال اوصيت فانكر **لا يكون رجوعا** عند محمد لان الجحود نفي الاصل فلا يكون رجوعا
اذ الرجوع يستلزم الاثبات وبه يفتى فلذلك اختاره الشيخ وعند ابي يوسف هو رجوع
لان الجحود نفي في الماضي والحال فاولى ان يكون رجوعا وبه قالت الثلاثة وفي العيون
الفتوى على قول ابي يوسف ولو قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهي حرام او ربا لا
يكون رجوعا لان الوصف يستدعي بقاء الاصل بخلاف ما اذا قال التي اوصيت بها باطلة لانه الذاهب
المتلاشي ولو قال اخرتها لا يكون رجوعا لان التاخير ليس للسقوط كتاخير الدين بخلاف
ما اذا قال تركتها لانه اسقاط والله اعلم. هذا **باب** في بيان احكام **الوصية بثلث
المال اوصى** رجل **لذا** اي لفلان مثلا **بثلث ماله و**اوصى **لاخر بثلثه
ولم تجز الورثة** الوصيتين **فثلثه** اي ثلث مال الموصي **لهما** اي للموصى لهما
المذكورين لان الثلث يضيق عن حقيهما اذ لا يزاد عليه عند عدم الاجازة وقد تساويا في

Copyright King Saud University