واما جاز في هذين الوجهين لانه له على التحريض على آلة الحرب والجهاد ولقوله عليه السلام المسلمون عند شروطهم وفي القياس
لا يجوز ذلك لانه تعليق التمليك بالخطر قال ان دخل الخامس جاز الا ان يكون فرسه محللا بفرس كفء لفرسيهما ان سبقهما اخذ منهما
او سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه اذا شرط الجعل من الجانبين كان قمارا والقمار حرام الا ان يكون
بينهما محلل بفرس كفء لفرسيهما يتوهم انه يسبقهما فان سبقهما اخذ منهما وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ
من صاحبه والمجاز ذلك لان بالمحلل خرج ان يكون قمارا فيجوز لما ذكرنا وقيل في المحلل ان يكون ان سبقاه اعطاهما وان سبقهما
لم ياخذ منهما وهو جائز ايضا لما ذكرنا ولو لم يكن الفرس المحلل مثلهما لم يجز لانه لا فائدة في ادخاله بينهما فلم يخرج حينئذ
من ان يكون قمارا وعلى هذه التفصيل اذا تنازع فقيهان في مسئلة فتراهنا الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا لان ذلك في معنى
ما ورد به النص في الجامع الحمل لان ذلك معنى يرجع الى الحث على الجهاد وهذا ما يرجع الى الحث على العلم وقيام
العالم بالعلم والجهاد والله اعلم

كتاب الوصايا

قال يستحب الوصية والقياس
ما بالي جواز الوصية لانها تمليك مضافا الى زمان زوال الملك واضافت التمليك الى
زمان يعوقه مالك باطل كما اذا قال ملكتك هذا الشي غدا فهاهنا حرفه اولى والاستحسان يقتضي الجواز
للحاجة العامة فان الانسان مشغول بطول الامل مقصر في ما سلفه من العمل لحاجته ماسة الى تدارك بعض ما
فرط منه من الزلل فيصرف في ماله تصرفا ان عاجله المنية تحقق مقصده في المآل وان اوصله العافية
صرفه في حوائجه في الحال وفي شرع الوصية يحصل هذا العرض ودفع هذه الحاجة فيشرع وملكه محكوم ببقائه
بعد الموت لحاجته كما في قدر التجهيز والدين وفي صحيحه سند وب اليها لقوله عليه السلام لا يحل لرجل يؤمن
بالله واليوم الآخر له مال يريد ان يوصي فيه ان يبيت ليلتين الا ووصيته عنده واسند تقاعد عن الوجوب فاقتضى
الاستحباب ومن الناس من قال بوجوبها لما رويناه وليس بصحيح لانها تبرع في حاله يعقد فلم يكن واجبة كالهبة
والعارية ولذلك كان ما لا يلزمه حال حياته لا يلزمه بعد موته كالاجارة والبيع ومنهم من قال بوجوبها للوالدين
والاقربين بآية البقرة وليس استدلالا صحيحا لانها منسوخة بآية النساء الا ترى انه جعل المال للوارث بعد وصية
منكرة ولو كانت الوصية للوالدين واجبة كانت وصية معروفة فلذلك كان ادل على نسخها ومن اصحابنا من قال
هي منسوخة بقوله عليه السلام لا وصية لوارث وهو خبر مشهور متلقى بالقبول فيجوز نسخ الكتاب به على اصولنا
قال ونقدر بالثلث ويفضل ان ينقص منه وان سكتا ان كان ورثته فقراء لا يستغنون بانصبائهم اما التقدير
بالثلث فلقوله عليه السلام لسعد حين قال اوصي بجميع مالي قال لا قال اوصي بنصف مالي قال لا قال اوصي بثلث

مالي قال الثلث والثلث كثير انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس ولقوله عليه السلام ان الله
جعل لكم ثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة في اعمالكم وهو دليل اختصاصها بالثلث واما ان الافضل ان
ينقص من الثلث لقوله عليه السلام والثلث كثير وهو مطلق واستحباب النقصان ليس مقيدا باغنياء الورثة ولا بفقرهم
وهذا لان في التنقيص صلة القريب ما لم يكن عليه خلافا ما اذا استكمل الثلث لانه مستوف تمام حقه فلا صلة
ثم الوصية بما دون الثلث اولى من الترك ام الترك اولى ان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بما يرثون فالترك اولى لاشتماله
على الصدقة على القريب وقد قال عليه السلام افضل الصدقة الصدقة على ذي الرحم الكاشح ولان فيه رعاية حق الفقراء
والقرابة معا وكان اولى وان كانوا اغنياء او يستغنون بما يرثون فالاولى ان يوصي بدون الثلث لانه يكون متصدقا
على الاجنبي وفي تركه واهبا من القريب والصدقة اولى وقيل يتخير فيهما لاشتمال احدهما على الاجر والآخر على الصلة
واستحباب الترك للفقير من الزوائد قال ويجوز للاجنبي مسلما كان او كافرا وتعدد اجازتهم اما جواز ايصاء
المسلم للكافر فلقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية ولهذا جاز ايصاء الكافر للمسلم فلان من جانب
وصية للمسلم جائزة وصيته للمسلم كالمسلم ويريد بالكافر الذمي لانهم بعقد الذمة ساووا المسلمين في المعاملات
ولهذا جاز التبرع من الجانبين حال الحياة فكذا بها التبرع بعد الوفاة وفي الجامع الصغير الوصية لاهل الحرب
باطلة لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وقوله في المسلمين اعني جواز وصية المسلم للكافر والكافر
للمسلم بقوله مسلما كان او كافرا يعني الموصى له الاجنبي بقوله مسلما كان او كافرا والموصي كافر وقوله اي كافرا يعني
والموصي مسلم واذا فهم ان الموصي المسلم يجوز ايصاؤه للاجنبي مسلما كان او كافرا لكان الاجنبي او كافرا فقد يسقط
مسئلة وليس مرادنا هذا فان صحة ايصاء المسلم للمسلم من اوليات الشرع فحمل الكلام على المحمل الاول لفهم المسلمين
هو المراد وانما لا يتوقف على اجازة الورثة لانه تصرف فيما هو محض حقه وهو الثلث فلم يتوقف على اجازة
غيره قال ولا يجوز للوارث ولا بما زاد على الثلث الا ان يجيزها الورثة اما الاول فلا تجوز الوصية للوارث
الا باجازة الورثة لقوله عليه السلام ان الله اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية للوارث ولان في جوازه قطيعة
الرحم لان ايثار البعض بالوصية على البعض يستلزم ما هو الموجب للعداوة والبغضاء واعتبار كونه
وارثا وغير وارث وقت الموت لا وقت الايصاء لان الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيثبت بعد الموت
بعينه الحال وفي الملك في الهبة المقبوض للوارث نظر الوصية لان الهبة وصية حكما الا ترى انه يعتبر من الثلث المرض
للوارث بعكس ذلك لان الاقرار تصرف في الحال فيعتبر ذلك وقت التصرف وانما استثنى اجازة الورثة لما روينا

Copyright © King Saud University

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