فان النفع يعود اليهم والوصيه لهم صحيحه والصحيح ان هذا مما لا تنفع الوصيه به لين ذلك انما هو
اعانه لهم على معصيتهم وتعظيم لكنايسهم ونقل عن احمد كلام يدل على صحه الوصيه من الذمي
لخدمه الكنيسه والاول اولى واصح وان وصى ببنا مسكنه الجنازون من اهل الذمه
واهل الحرب جاز لين مساكنهم ليس بمعصيه مسـألـه قال ومن اوصى لاهل قريته لم يعطا
من فيها من الكفار الا ان يذكرهم يعني به المسلم اذا وصى لاهل قريته او لقرابته بلفظ عام
يدخل فيه مسلمون وكفار فهي للمسلمين خاصه ولا شي للكفار وقال الث في يدخل فيه
الكفار لين اللفظ يتنا ولهم بعمومه ولين الكافر لو اوصى لاهل قريته دخل فيه الكافر
والمسلم فكذلك المسلم ولنا ان الله تعالى قال يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل
حظ الانثيين فلم يدخل فيه الكفار اذا كان الميت مسلما واذا لم يدخلوا في وصيه الله تعالى مع عموم
اللفظ فكذلك في وصيه المسلم ولين ظاهر حاله انه لا يريد الكفار لما بينه وبينهم من عداوه
الدين وعدم الوصله المانعه من الميراث ووجوب النفقه على فقيرهم وكذلك خرجوا من عموم
اللفظ في الاولاد والاخوه والازواج وساير الالفاظ العامه في الميراث فكذا ههنا لين الخال
الوصيه اجريت مجرى الميراث وان صرح بهم دخلوا في الوصيه لين صريح المقال لا يعارض بقرينه
وان وصى لهم واهل القريه كلهم كفار او وصى لقرابته وجميعهم كفار دخلوا في الوصيه لانه لا يمكن
تخصيصهم اذ في اخراجهم رفع اللفظ بالكليه وان كان فيها مسلم واحد والباقي كفار دخلوا
في الوصيه لفظ اخراجهم بالتخصيص ههنا بعيد وفيه مخالفه الظاهر من وجهين احدهما مخالفه
العموم والثاني حمل اللفظ الدال على الجمع على المفرد وان كان اكثر اهلها كفار فظاهر كلام
الخرقي انه للمسلمين لانه امكن حمل اللفظ عليهم وصرفه اليهم والتخصيص يصح وان كان اخراج الاكثر
ويحتمل ان لا يدخل الكفار في الوصيه لين التخصيص في هذا بعيد فان تخصيص الصوره النادره قريب
وتخصيص الاكثر بعيد يحتاج فيه الى دليل قوي والحكم في ساير الفاظ العموم مثل ان يوصي لاخوته
او عمومته او بني عمه او لليتامى او للمساكين كالحكم فيما اذا اوصى لاهل قريته فاما ان اوصى
بذلك كافر فان وصيته تتنا ول اهل دينه لين لفظه يتنا ولهم وقرينه حاله اراد تهم اشبه
المسلم الذي دخل فيها اهل دينه وهل يدخل في وصيتها المسلمون نظرنا فان وجدت قرينه داله

على دخولهم مثل ان لا يكون في القريه الا مسلمون دخلوا في الوصيه وكذلك ان لم يكن فيها الا كافر
واحد وساير اهلها مسلمون وان انتفت القراين ففي دخولهم وجهان احدهما لا يدخلون
كما لم يدخل الكفار في وصيه المسلم والثاني يدخلون لين عموم اللفظ يتنا ولهم وهم احق
بوصيته من غيرهم فلا يصرف اللفظ عن مقتضاه ومن هو احق بحكمه الى غيره وان كان
في القريه كافر من غير اهل دين الموصي لم يدخل في وصيته لين قرينه حال الموصي تخرجه ولم
يوجد فيه ما وجد في المسلمين من الاولويه فبقي خارجا عنه وتحتمل ان لا يخرج بنا على توريث
الكفار بعضهم من بعض مع اختلاف دينهم مسـألـه قال ومن وصى بكل ماله ولا عصبه له
ولا مولى فجايز وقد روي عن ابي عبد الله روايه اخرى لا يجوز الا الثلث اختلفت الروايه عن احمد
فيمن لم يخلف من ورثته عصبه ولا ذا فرض فروي عنه ان وصيته جايزه بكل ماله ثبت
هذا عن ابن مسعود وبه قال عبيده السلماني ومسروق واسحق واهل العراق والروايه
الاخرى لا يجوز الا الثلث وبه قال مالك والاوزاعي وابن شبرمه والشافعي والعنبري لان له من
يعقل عنه فلم تنفذ وصيته في اكثر من ثلثه كما لو ترك وارثا ولنا ان المنع من الزياده على
الثلث انما كان لتعلق حق الورثه به بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم انك ان تدع ورثتك اغنيا
خير من ان تدعهم عاله يتكففون الناس وههنا لا وارث له يتعلق حقه بماله فاشبه حال
الصحه ولانه لم يتعلق به حق وارث ولا غريم اشبه حال الصحه او اشبه الثلث
فصـل وان خلف ذا فرض لا يرث المال كله كبنت او ام لم يكن له الوصيه باكثر من الثلث
لين سعدا قال للنبي صلى الله عليه وسلم لا يرثني الا ابنتي فمنعه النبي صلى الله عليه وسلم من الزياده على
الثلث ولانها تستحق جميع المال بالفرض والرد فاشبهت العصبه وان كان لها زوج او للرجل
امراه فكذلك لين الوصيه تنقص حقه لانه انما تستحق فرضه بعد الوصيه لقول الله تعالى من بعد
وصيه يوصي بها او دين فاما ذو والارحام فظاهر كلام الخرقي انه لا يمنع الوصيه بجميع المال
لقوله ولا عصبه ولا مولى وذلك لين ذا الرحم ارثه كالفضله والصله ولذلك لا يصرف اليه شي الا
عند عدم الرد والمولى والذي يتقضيه ويحتمل ان لا تنفذ وصيته باكثر من ثلثه لين له وارثا فيدخل
في معنى قوله عليه السلام انك ان تترك ورثتك اغنيا خير من ان تدعهم عاله يتكففون الناس ولانهم ورثه

Copyright © King Saud University