فيتبرع

واوصى اليه راضيا بتصرفه مع فسقه ذلك بانه علم ان عنده من الشفقه على اليتيم ما يمنعه
من التفريط فيه وخيانته في ماله بخلاف ما اذا طرا الفسق فانه لم يرض به على كل حال
والاعتبار برضاه الا ترى انه لو وصى الى واحد جاز له التصرف وحده ولو وصى الى
اثنين لم يجز للواحد التصرف فصل واما العدل الذي يعجز عن النظر لعله او
ضعف فان الوصيه تصح اليه ويضم الحاكم امينا ولا يزيل يده عن المال ولا نظره لان الضعيف
اهل للولايه والامانه فصحت الوصيه اليه وهكذا ان كان قويا فحدث فيه ضعف او
عله ضم الحاكم اليه يدا اخرى ويكون الاول هو الوصي دون الثاني وهذا معاون لان ولايه
الحاكم انما تكون عند عدم الوصي وهذا قول الشافعي وابي يوسف ولم اعلم لهما مخالفا
فصل اذا تغيرت حال الوصي بجنون او كفر او سفه زالت ولايته وصار كانه
لم يوص اليه ويرجع الامر الى الحاكم فيقيم امينا ناظرا للميت في امره وامر اولاده من بعده
كما لو لم يخلف وصيا وان تغيرت حاله بعد الوصيه وقبل الموت ثم عاد فكان عند الموت
جامعا لشروط الوصيه فصحت الوصيه اليه لان الشروط موجوده حال العقد والموت
فصحت الوصيه كما لو لم تتغير حاله ويحتمل ان يبطل لان كل حاله منها حاله للقبول والرد
فاعتبرت الشروط فيها فاما ان زالت بعد الموت فانعزل ثم عاد فكملت الشروط لم
تعد وصيته لانها زالت فلا تعود الا بعقد جديد فصل ويصح قبول الوصيه وردها
في حياه الموصي لانها اذن في التصرف فصح قبوله بعد العقد كالتوكيل بخلاف الوصيه له
فانها تمليك في وقت فلم يصح القبول قبل الوقت ويجوز تاخير القبول الى ما بعد الموت لانها نوع
وصيه فصح قبولها بعد الموت كالوصيه له ومتى قبل صار وصيا وله عزل نفسه متى
شا مع القدره والعجز في حياه الموصي وبعد موته بمشهد منه ومن غيبته وبهذا قال الشافعي
وقال ابو حنيفه لا يجوز له ذلك بعد الموت بحال ولا يجوز في حياته الا في حضرته لانه غره
بالتزام وصيته ومنعه بذلك الايصا الى غيره وذكر ابن ابي موسى في الارشاد روايه عن
احمد ليس له عزل نفسه بعد الموت كذلك ولنا انه متصرف بالاذن فكان له عزل
نفسه كالوكيل فصل ويجوز ان يجعل للوصي جعلا لانها بمنزله الوكاله والوكاله

يجوز بجعل فكذلك الوصيه وقد نقل اسحق بن ابراهيم في الرجل يوصي الى الرجل فيجعل له دراهم
مسماه فلا باس وتقاسمه الوصي الموصى له مجايزه على الورثه لانه نايب عنهم ومقاسمته للورثه على
الموصى له لا يجوز لانه ليس بنايب عنه فصل واذا اوصى الى رجل واذن له ان يوصي الى من شاء
نحو ان يقول اذنت لك ان توصي الى من شيت او كل من اوصيت اليه فقد اوصيت اليه او فهو وصيي
صح وله ان يوصي الى من شا لانه رضي باجتهاده واجتهاد من يراه فصح كما لو وصى اليهما معا
وهذا قول اكثر اهل العلم وحكي عن الشافعي انه قال في احد القولين ليس له ان يوصي لانه يلي بتوليه
فلا يصح ان يوصي كالوكيل ولنا انه ماذون له في الاذن في التصرف فجاز له ان ياذن لغيره كالوكيل
اذا امر بالتوكيل والوكيل حجه عليه من الوجه الذي ذكرنا فاما ان وصى اليه واطلق ولم ياذن له
في الايصا ولا نهاه عنه ففيه روايتان احداهما له ان يوصي الى غيره وهذا قول مالك وابي حنيفه
والثوري وابي يوسف لان الاب اقامه مقام نفسه فكان له الوصيه كالاب والثانيه
ليس له ذلك وهو اختيار ابي بكر ومذهب الشافعي واسحق وهو الظاهر من مذهب
الخرقي لقوله ذلك في الوكيل لانه يتصرف بتوليه فلم يكن له التفويض كالوكيل وكالوصي الاب لانه يلي
بغير توليه مسله قال واذا كانا وصيين فمات احدهما اقيم مقام الميت امين ن
وجملته ذلك انه يجوز للرجل الوصيه الى اثنين فمتى اوصى اليهما مطلقا لم يجز لواحد منهما
الانفراد بالتصرف فان مات احدهما او جن او وجد ما يوجب عزله اقام الحاكم مقامه امينا لان
الموصي لم يرض بنظر هذا الباقي منهما وحده فان اراد الحاكم رد النظر الى الباقي منهما لم يكن
له ذلك وذكر اصحاب الشافعي وجها في جوازه لان النظر لو كان له لموت الموصي عن غير
وصيه كان له رده الى واحد كذلك ههنا فيكون ناظرا بالوصيه من الموصي والامانه
من جهه الحاكم ولنا ان الموصي لم يرض بتصرف هذا وحده فوجب ضم غيره اليه لان
الوصيه مقدمه على نظر الحاكم واجتهاده وان تغيرت حالهما جميعا بموت او غيره فللحاكم
ان ينصب مكانهما وهل له نصب واحد فيه وجهان احدهما له ذلك لانه لما عدم الوصيان صار
الامر الى الحاكم بمنزله ما لو لم يوص ولو لم يوص كان له نصب واحد كذا ههنا ويفارق ما اذا
كان احدهما حيا لان الموصي بين انه لا يرضى بهذا وحده بخلاف ما اذا ماتا معا والثاني لا يجوز

Copyright © King Saud University

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