في الوقف والوصية فيما لم ينص الواقف او الموصي على دخوله او
اشتراطه كما هو معلوم من كلام ابن الصلاح في فتاويه واقروه
وصرحوا ايضا بان عرف الشارع مقدم على العرف العام و
على المعنى اللغوي انتهى اذا تدبرت هذه النصوص تحققت
ان قاعدة المذهب في معاني الالفاظ حملها على المعنى
الشرعي اولى ثم على المعنى العرفي بشروطه ثم على المعنى
اللغوي فحينئذ نقول نعم بطلان هذه الوصية بالعرف
المذكور باطل نسبته امور الاول مخالفته لعرف الشارع
فيها وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا مات الانسان
انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع
به او ولد صالح يدعو له رواه البخاري في الادب ومسلم
في صحيحه وابو داود والترمذي والنسائي في سننهم و
الصدقة الجارية هي كل مال يتصدق به ينتفع به مع بقاء
عينه قال في التحفة والنهاية وحمل العلماء الصدقة الجارية
على الوقف دون الوصية بالمنافع لندرتها انتهى فعلم
دخول الوصية بالمنافع في الصدقة الجارية وان تركهم
ذكرها لندرتها اي قلتها بالنسبة لكثرة الوقف لا لخروجها
عن النص وفي فتح الجواد ما لفظه ونفع ميتا دعاء وصدقة
ومنها الوقف وبناء مسجد وحفر بئر عنه من وارث واجنبي للاجماع
والاخبار الصحيحة كالسابق اول الوقف انتهى والسابق اول
الوقف هذا الحديث الذي ذكرناه فاذا كان شاملا لما يفعله غير
الميت

الميت عنه بلا وصية فكيف لما يشتمل ما يوصي به فقول الموصي ويجرونه
بما يحصل المصلحة الى اخره صريح في ان مراده الصدقة الجارية لانها هي
التي تكون الصدقة بها باقية لا يمتري في ذلك احد ولا يشك ولا يتردد
فلا التفات الى لغة او عرف يخالفان عرف الشارع لما سبق انه مقدم
عليهما مطلقا والعرف الشرعي بالصدقة الجارية معلوم مشهور في الاسلام
يعرفه حتى العوام كيف ومنه المساجد والرباطات وحفر الابار وتهيئة المياه
في مواضع الحاجات وغير ذلك من القربات فكيف لا يحمل لفظ الموصي
الصريح فيه عليه بقوله الدائمة لتكون صدقتي باقية وقد حملوا لفظ النكاح
على العقد لا الوطئ مع انه لا يعرف ذلك الا الخواص واخرجوا الورثة
من الوصية للاقارب لاخراج العرف الشرعي لهم بقوله صلى الله عليه وسلم
لا وصية لوارث مع انه اخص من الصدقة الجارية الثاني مخالفته العرف
العام عند جميع الناس وهو ان الصدقة المحصلة للمصلحة الدائمة الباقية
هي الصدقة الجارية المار تعريفها فلو قدرنا ان الشارع لم يعرف لها
هنا فالعرف العام موجود في بلد الموصي وغيرها من سائر الاقاليم بان
المحصل للمصالح الدائمة التي تكون بها الصدقة باقية هو كل عين
ينتفع بها مع بقاء عينها فكيف يستدل بعرف خاص ببلد الموصي
او لغته على فرض صحته على البطلان ولا يستدل بالعرف العام عند جميع
الانام على الصحة وقد قال في التحفة العرف العام مقدم عليها اي اللغة
فان انتفى فاللغة ما امكن فالخاص ببلد الموصي فاجتهاد الوصي فالحاكم
انتهى بحذف ونحوه في النهاية فعلم من هذا ومامر في المقدمة ان مراتب
معاني الالفاظ في الوصية ست المعنى الشرعي فالعرف العام فاللغة

Copyright © King Saud University

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