حتى يكون لهم الرد بعده وعلماؤنا لم يجيزوا الوصية من صبي مات قبل الادراك او بعده ولو
كانت في القرب والحال انه لو كان مميزا اي عاقلا للقربة ولم يخلط لانه ليس من اهل التبرع
واجازها مالك ومعه الشافعي في غير الاصح واحمد في صبي عاقل جاوز العشر وفيما بين
السبع والعشر في رواية عنهم لانه نفع محض له لان منعه عن التصرف في حياته لاحتياجه
الى الملك وهنا يكتسب الثواب بعد استغنائه عن المال ولم يجيزوها من معتقل اللسان
وفي المغرب اعتقل لسانه بضم التاء اذا احتبس عن الكلام ولم يقدر عليه بالاشارة براسه
اي بنعم حين قرأ عليه كتاب الوصية وقيل له نشهد عليك بما تضمنه هذا اذ الاشارة
انما تقوم مقام العبارة اذا انقطع رجاؤها كما في الاخرس وهنا لم ينقطع لرجاء زوال
مرض سبب للاعتقال وعن ابي حنيفة اذا دام الاعتقال الى وقت الموت يجوز الوصية
بها وعليه الفتوى واجازها مالك ومعه الشافعي واحمد في غير ظاهر مذهبه اعتبارا
له بالاخرس بعلة العجز ولم يجيزوها لقاتل مكلف اي لمن جرحه عمدا او خطاء ثم اوصى
له فمات من الجرح لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية للقاتل بل وان اي بلا اجازة ورثته
قتيل فاذا اجازوها وهم كبار جازت عند ابي حنيفة ومحمد وكذا اذا لم يكن له وارث
اذ المنع لحقهم واجازها مالك ومعه الشافعي واحمد في رواية لانه تمليك مال بعقد
كهبة فالقتل لا يبطله ولو قتله عمدا بعد الوصية بطلت اجماعا وجازت للقاتل تسبيبا
كحافر بئر اتفاقا والشافعي واحمد وافقاه اي مالكا في المسايل الثلاث وابو يوسف لا
يجيزها اي اجازة الورثة كما لا يعتبر عندهم ايضا جنبه اي في حق القاتل اذ الحرمان شرع
عقوبة على جنايته وهي باقية كما في الارث ولو كان القاتل غير مكلف جازت الوصية
اتفاقا وان لم يجز الورثة لمكاتب اي كما لا يجوز الوصية اتفاقا من مكاتب مع وفاء اي
وفاء باقي تركته ببدل كتابته لانه تبرع وهو ليس من اهله وقيل على قول ابي حنيفة يجوز
وعلى قولهما لا ويعتبر اتفاقا القبول اي قبول الموصى له الوصية والرد اي رده اياها
بعد الموت اي موت الموصي لا قبله لانه تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر قبولها وردها
بعده ويملك الموصى له الموصى به بالقبول سواء قبضه او لا لان هذا التمليك بالعقد فلا
يثبت الا بقبول صريحا او دلالة كسائر العقود وعند زفر والشافعي في قول لم يفتقر تملكه
الى القبول لان الوصية كالارث في الخلافة بعد الموت وهو يثبت بلا قبول ولا يرتد
برد الوارث فكذا الوصية ويملك الورثة اي ورثة الموصى له الموصى به استحسانا
لموته اي وقت موت الموصى له بعد موت الموصي قبله اي قبل قبول الموصى له الوصية
لانه تمت من جهة الموصي بموته بحيث لا يحتمل الفسخ من جهته وانما التوقف لحق الموصى له فاذا
دخل في ملكه وصار قبولا دلالة كما اذا مات من له خيار الشرط قبل الاجازة حيث يدخل

لحق م

المبيع

المبيع في ملكه ثم ينتقل الى ورثته ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية لانها تبرع اما صريحا بان
يقول رجعت عما اوصيت به او دلالة بان يفعل في الموصى به فعلا يدل على الرجوع بان باعه
او وهبه او كان الموصى به ثوبا فقطعه او قطنا فغزله او شاة فذبحها وجعل ابو يوسف
الجحود اي انكار الموصي الوصية اياه اي الرجوع اذ الجحود نفي ماضيا وحالا والرجوع نفي
حالا فقط فكان الجحود اقوى منه ومحمد خالفه فلم يجعله رجوعا لكون قوله فتوى اي
مفتى به اذ الرجوع عن الشيء يستلزم سبق وجوده والجحود سبق عدمه فلو كان الجحود رجوعا
لاجتمع وجود الوصية وعدمها فيما سبق وذا محال ولا نعتبر اتفاقا رد الوصي الوصاية
في الغيبة اي في غير وجه الموصي بعد القبول في حضرته لانه لما اعتمد الموصي على قبوله فلو جاز
رده في غيبته كان ذلك تغريرا به لموته حينئذ بلا وصي فلم يجز كما لم يجز للوكيل عزل نفسه
في غيبة الموكل ولو رد في وجهه صح لامكان ان يوصي الى اخر ولو لم يقبل في وجهه ولم
يرد ثم مات الموصي فان شاء قبل وان شاء رد وبيعه شيئا من التركة قبول ونافذ
سواء علم بالوصاية او لا اذ هي خلافة ثابتة حال زوال ولاية الميت فلا يتوقف ثبوتها
على العلم كوراثة بخلاف بيع وكيل بوكالته حيث لا ينفذ اذ الوكالة نيابة لا خلافة لثبوتها لم يعلم
حال قيام الموكل فلا يثبت بلا علمه واعتبرناه اي قبول الوصي بعد الرد اي رده الوصا به
في غيبة الموصي وبعد موته قبل اخراج القاضي اياه من الوصاية لرده اذ شرع الايصاء
لنفع الموصي فلو ارتد في غيبته لتضرر به فبطل رده فاعتبر قبوله ولو قبل الوصاية بعد
ما اخرجه القاضي منها لم يصح قبوله لنفاذ القضاء في مجتهد فيه ولم يعتبر زفر قبوله بل
رده سواء اخرجه القاضي من الوصاية او لا اعتبارا للرد حال الغيبة بالرد حال
الحضرة واعتبرنا قبول الموصى له الموصى به بعد موت الموصي والحال ان الموصى له قد رده اي
الموصى به وقال لا اقبله في حال حياته اي الموصي لاعتبارهما الرد والقبول بعد الموت
لكون الوصية تمليكا مضافا الى ما بعد الموت فبطل الرد قبله ولم يعتبره زفر اذ هي بطلت
بالرد فلا يصح قبوله بعد ويعين اي ينصب القاضي من يعين الوصي العاجز رعاية لحق
الموصي والورثة ولا يجيب اي لا يمتثل القاضي الى شكاية شاكيه اي عجز الوصي عن
القيام بامور الوصاية ولا يضم اليه اخر لاحتمال كذبه او الى ان يحققه اي
تيقن عجزه واستبدل القاضي به اي بالوصي غيره لعجزه اي وقت ظهور عجزه عنه راسا
اي بالكلية بحيث لم يقدر على تصرف ما رعاية للجانبين ولا يعزله اي القاضي الوصي
لشكاية ورثته منه بغير ظهور خيانة منه عنده اذا قدر على التصرف لاستفادته الولاية
من الميت ولو ظهرت عزله اذ استخلاف الميت اياه لامانته فلما فاتت ينوب القاضي منابه
في الايصاء الى امين اخر واستبدل القاضي الغير بالكافر الوصي المملوك لغير الموصي وان اجاز مولاه
والعبد الموصي

Copyright King Saud University