يوصف الكمال فتنتقل اليه كذلك ولان اختيار الموصي اياهما يوذن باختصاص كل واحد منهما بالشفقة فصار كمواضع
الاستثنا ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض شرعا وصف التفويض وهو وصف الاجتماع لانه شرط مفيد اذ راي الواحد
لا يكون كراي المثنى ولم يرض الموصي الا بالمثنى فصار كل واحد في هذا السبب بمنزلة شطر العلة وهو لا يثبت به الحكم فكان
باطلا بخلاف الاخوين في الانكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما كلا ولان الانكاح حق مستحق لها
على الولي حتى لو طالبته بانكاحها من كفو يخطبها يجب عليه وهاهنا حق التصرف للوصي ولهذا بقي مخيرا في التصرف
ففي الوليين اوفى حقا على صاحبه وفي الوصيين استوفى حقا لصاحبه فلا يصح نظيره الاول ايفا دين عليهما ونظير الثاني
استيفا دين لهما حيث يجوز في الاول دون الثاني بخلاف مواضع الاستثنا لانها من باب الضرورة لا من باب الولاية
على ما نبينه ومواضع الضرورة مستثناه دايما وهو ما استثناه في الكتاب واخواتها فقال في غير التجهيز
وشرا الكفن لان في التاخير فساد الميت ولهذا يملكه الجيران ايضا في الحضر والرفقة في السفر وحاجة الصغار
والاتهاب لهم لانه يخاف هلاكهم من الجوع والعري وانفراد احدهما بذلك احيا الصغار ولهذا يملكه كل من هو في يده ورد
وديعة عين وقضا دين لانه ليس من باب الولاية وانما هو من باب الاعانة الا ترى ان صاحب الحق يملكه اذا ظفر به بخلاف
اقتضا دين الميت لانه رضي بامانتهما جميعا في القبض ولان فيه معنى المبادلة وعند اختلاف الجنس حقيقة المبادلة ورد المغصوب
ورد المبيع في البيع الفاسد من هذا القبيل وكذا حفظ المال كل ذلك ينفرد به احدهما بدون صاحبه وتنفيذ وصية
معينة وعتق عبد معين لانه لا يحتاج فيه الى الراي والخصومة في حقوق الميت لان الاجتماع فيه متعذر ولهذا ينفرد
بها احد الوكيلين ايضا ومن اخواتها بيع ما يخشى عليه التوى من المال وجمع الاموال الضايعة لان في التاخير خيفة الفوات
فكان فيه ضرورة لا تخفى ولانه يملكه كل من هو في يده فلم يكن من باب الولاية ولو مات احدهما جعل القاضي مكانه وصيا اخر
اما عندهما فظاهر لان الباقي منهما عاجز عن الانفراد بالتصرف فيضم القاضي اليه وصيا نظرا للميت عند عجز الميت واما
عند ابي يوسف فلان الحي منهما وان كان يقدر على التصرف فالموصي قصد ان يخلفه وصيا متصرفا في حقوقه وذلك
ممكن التحقيق بنصب وصي اخر مكان الاول قال ووصي الوصي وصي في التركتين اي اذا مات الوصي فاوصى الى غيره فهو
وصي في تركته وتركة الميت الاول وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول لان الميت فوض اليه التصرف ولم يفوض
اليه الايصا الى غيره فلا يملكه ولانه رضي برايه ولم يرض براي غيره فصار كوصي الوكيل فانه يكون وصيا في مال الوكيل خاصة
دون مال الموكل ولان العقد لا يقتضي مثله الا ترى ان الوكيل ليس له ان يوكل ولا للمضارب ان يضارب فكذا الوصي ليس له
ان يوصي في مال الموصي اليه ولنا ان الوصي يتصرف بولاية منتقلة اليه فيملك الايصا الى غيره كالجد الا ترى ان الولاية التي
كانت ثابتة للموصي تنتقل الى الوصي ولهذا تقدم على الجد ولو لم تنتقل اليه لما تقدم عليه كالوكيل لما لم تنتقل اليه
الولاية لا يتقدم على الجد بل يتقدم عليه الجد وينعزل هو بموت الموكل وجنونه جنونا مطبقا فاذا انتقلت اليه
الولاية ملك الايصا والذي يوضح ذلك ان الولاية التي كانت للموصي تنتقل الى الجد في النفس والى الوصي في المال ثم الجد قام مقام
الاب فيما انتقل اليه حتى ملك الايصا فيه فكذا الوصي وهذا لان الايصا اقامة غيره مقامه فيما له ولاية وعند الموت كانت
له ولاية في التركتين فينزل الثاني منزلته في التركتين ولا نسلم انه لم يرض براي من اوصا اليه الموصي بل وجد ما يدل
عليه لانه لما استعان به في ذلك مع علمه انه تعتريه المنية صار راضيا بايصايه الى غيره لا سيما على تقدير حصول الموت
قبل تتميم مقصوده وهو تلافي ما فرط فيه بخلاف الوكيل لان الموكل حي يمكنه ان يحصل مقصوده بنفسه فلم يوجد دلالة
الرضا بالتفويض الى غيره بتوكيل او ايصا قال وتصح قسمته عن الورثة مع الموصى له ولو عكس لا اي قسمة الوصي
مع الموصى له عن الورثة جايزة وعكسه لا يجوز وهو ما اذا قاسم الوصي الورثة عن الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى
يرد بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشرا المورث والوصي ايضا خليفة الميت فيكون خصما عن الوارث اذا كان غايبا
فنفذت قسمته عليه حتى لو حضر الغايب وقد هلك ما في يد الوصي ليس له ان يشارك الموصى له اما الموصى له فليس بخليفة
عن الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد ولهذا لا يرد بالعيب ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشرى الموصي فلا يكون

خصما عنه عند غيبته حتى لو هلك ما افرز له عند الوصي كان له ثلث ما بقي لان القسمة لم تنفذ عليه غير ان الوصي
لا يضمن لانه امين فيه وله ولاية الحفظ في التركة كما اذا هلك بعض التركة قبل القسمة فيكون له ثلث الباقي لان الموصى له
شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي على الشركة ولا فرق في ذلك بين ان تكون
الورثة كبارا او صغارا لان له ولاية البيع في حال الصغار والقسمة في معنى البيع وله ولاية الحفظ في مال الكبار فجاز له
بيعه للحفظ الا العقار فانه محفوظ بنفسه فلا يجوز له بيعه وهذا في معنى البيع فلا يضمن قال فلو قاسم الورثة واخذ
نصيب الموصى له فضاع رجع بثلث ما بقي اي لو قاسم الوصي الورثة واخذ نصيب الموصى له فضاع ذلك في يده رجع
الموصى له بثلث ما بقي لما بينا ان الموصى له شريك الورثة فيرجع الموصى له على ما في ايدي الورثة ان كان باقيا فياخذ
ثلثه لعدم صحة القسمة في حقه وان هلك في ايديهم فله ان يضمنهم قدر ثلث ما قبضوا وان شا ضمن الوصي ذلك القدر
لانه متعد فيه بالدفع اليهم والورثة بالقبض فيضمن ايهما شا قال وان اوصى الميت بحجة فقاسم الورثة فهلك
ما في يده او دفع الى من يحج عنه فضاع في يده حج عن الميت بثلث ما بقي اي اذا اوصى بان يحج عنه فقاسم الوصي الورثة
فهلك ما في يد الوصي يحج عن الميت من ثلث ما بقي وكذا لو دفعه الى رجل ليحج عنه فضاع ما دفع اليه يحج عنه بثلث الباقي
وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان كان المفرز مستغرقا للثلث بطلت الوصية ولم يحج عنه وان لم يكن مستغرقا للثلث
يحج عنه بما بقي من الثلث الى تمام ثلث الجميع وقال محمد لا يحج عنه بشي وتقدم رباه في المناسك قال وصح قسمة القاضي
واخذه حظ الموصى له ان غاب اي ان غاب الموصى له لان الوصية صحيحة وان كان قبل القبول ولهذا لو مات الموصى له قبل
القبول تصير الوصية ميراثا لورثته والقاضي ناظر في حق العاجز وافراز نصيب الغايب وقبضه من النظر فنفذ ذلك
عليه وصح حتى لو حضر الغايب وقد هلك المقبوض في يد القابض او امينه لم يكن له على الورثة سبيل ولا على القاضي وهذا في
المكيل والموزون لانه افراز ومعنى المبادلة فيه تابع حتى جاز اخذه لاحد الشريكين من غير قضا ولا رضا وكذا يجوز بيع نصيبه
مرابحة واما ما لا يكال ولا يوزن فلا يجوز لان القسمة فيه مبادلة كالبيع وبيع مال الغير لا يجوز فكذا القسمة قال وبيع
وبيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرما اي صح بيع م
الوصي عبدا لاجل الغرما لان الوصي قايم مقام الموصي ولو تولاه بنفسه حال حيوته يجوز بيعه وان كان مريضا مرض الموت
بغير محضر من الغرما فكذا الوصي لقيامه مقامه وهذا لان حق الغرما متعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لفواتها
الى خلف وهو الثمن بخلاف العبد الماذون له في التجارة حيث لا يجوز للولي بيعه لان لغرمايه حق الاستسعا بخلاف ما نحن فيه
قال وضمن الوصي ان باع عبدا اوصى ببيعه وتصدق بثمنه ان استحق العبد بعد هلاك ثمنه عنده معناه اذا اوصى ببيع
عبده والتصدق بثمنه على المساكين فباعه الوصي وقبض الثمن فضاع الثمن في يده وهو المراد بالهلاك المذكور في المختصر ثم استحق
العبد بعد ذلك ضمن الوصي الثمن للمشتري لانه هو العاقد فتكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري منه لم يرض ببذل
الثمن الا ليسلم له المبيع ولم يسلم فقد اخذ البايع وهو الوصي مال الغير بغير رضاه فيجب عليه رده قال ورجع في تركة
الميت لانه عامل له فيرجع به عليه كالوكيل وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا لا يرجع الوصي على احد لانه تبين بطلان الوصية
باستحقاق العبد فلم يكن عاملا للورثة فلا يرجع عليهم بشي ثم رجع الى ما ذكر هنا ويرجع في جميع التركة وعن محمد رحمه الله انه يرجع
في الثلث لان الرجوع بحكم الوصية فاخذ حكمها ومحل الوصية الثلث ونحن لا نسلم انه يرجع عليه بحكم الوصية بل بحكم الغرور
وذلك دين عليه والدين يقضى من جميع التركة بخلاف القاضي وامينه اذا تولى البيع حيث لا عهدة عليه لان في الزامها القاضي
تعطيل القضا لانه يمتنع عن التقلد بهذه الامانة خشية لزوم الضمان فتتعطل مصلحة العامة وامينه سفير عنه كالرسول
ولا كذلك الوصي لانه بمنزلة الوكيل وقد مر في اخر كتاب القضا وان كانت التركة قد هلكت او لم يكن بها وفا لم يرجع بشي كما في
ساير ديون الميت وفي المنتقى لا يرجع الوصي في مال الميت بشي وانما يرجع على المساكين الذين تصدق عليهم بالثمن لان غنمه
لهم فكان غرمه عليهم قال وفي مال الطفل ان باع عبده واستحق وهلك الثمن في يده اي اذا باع الوصي مال الصغير
وقبض الثمن فهلك في يده واستحق المال المبيع رجع في مال الصغير لانه عامل له قال وهو على الورثة في حصته اي الصبي
يرجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه قال وصح احتياله بماله لو خيرا اي يجوز احتيال

Copyright © King Saud University