لم تجز لعدم الاهلية وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال اذا ادركت
فثلثي لفلان وصية لا فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق
والعتاق ولا من عبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء
لانه ايضا ليس من اهل الوصية التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء
الا اذا اضاف مهما اي اضاف العبد والمكاتب الوصية الى العتق حيث يصح لان
اهليتهما تامة والمانع حق المولى فيصح اضافته الى حال السقوط ولا من معتقل
اللسان بالاشارة اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل
اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود والفرق ان الاشارة
انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل
اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس
قدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز اقراره وبالاشارة
ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس
قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي قبولها بعد موته اي قبول الوصية لا يعتبر الا
بعد الموت الموصي لانه اوان ثبوت حكمها بعد الموت فيبطل قبولها وردها قبله
اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على درهم فان ردها و
قبولها باطل قبل الغد كما مر وبه اي بالقبول يملك اي الموصى به ولا يملك
قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا
يملك احد اثبات الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافه حيث يثبت فيه
هذه الاحكام جبرا من الشارع بلا قبول لولايته عليه الا اذا مات موصيه ثم هو
اي الموصى له بلا قبول فهو اي الموصى به لورثته اي الورثة الموصى له استحسانا
والقياس ان تبطل الوصية لما ذكر ان الملك موقوف على القبول فصار كمشتري
قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد
تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا دخل
في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله اي يجوز
للموصي الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح كرجعت عما اوصيت لانه تبرع
لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق المالك عن المغصوب كقطع ثوب وخياطة
او يزايد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع فان كل
تصرف اوجب زوال ملك الموصي كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه
او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ الا في ملكه فاذا ازاله عنه كان رجوعا

رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للصرف الى حاجته عادة فصار بهذا
المعنى ايضا بخلاف غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يعطي
ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا لا جحودا وليس برجوع لان الرجوع اثبات في
الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون
جحود النكاح فرقة كذلك وصفه اي وصف ما اوصيت به بحرام او ربوا فانه ايضا ليس
برجوع لان وصف الحرمة والربوية يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله
كل وصية اوصيت بها اخرتها بخلاف تركتها فان الاول ليس برجوع والثاني
رجوع لان ترك الشيء اسقاط والتاخير ليس باسقاط فان الدائن اذا
قال للمديون تركت لك ديني عليك كان ابراء له ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء
كذا في المحيط وبخلاف كل وصية اوصيت بها فهي باطلة فانه ايضا رجوع لان
الباطل هو الذاهب المتلاشي لا اصل له والذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو او
لفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة
واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا
اجازوا وان شاؤوا ردوا بخلاف ما اذا اوصى به لاخر ايضا فانه لا يكون
رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل يحتملها فيكون العبد مشتركا بينهما و
كان فلان ميتا وقتها فالاول في الوصيتين بحالها لان بطلانه من ضرورة
الاثبات للثاني فاذا لم يثبت له فهو للاول ولو كان فلان حيا وقتها فمات
قبل الموصي فهو لورثة الموصي لبطلان الوصيتين لانه لما اثبت للثاني كان رجوعا
عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت لموته قبل موت
الموصي تبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما اي بعد الهبة والوصية
وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار [illegible]
يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا وغير وارث
يوم الاقرار لجواز فساده فاذا اوصى المريض لامراة بشيء او وهب لها
شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب
مضاف الى ما بعد الموت وهي وارثة حينئذ والوصية للوارثة باطلة واما الهبة
وان كانت منجزة صورة فهي كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع
الوصايا لانها تبرع ويتقرر حكمه عند الموت بخلاف اقراره فان المريض اذا اقر
لامراة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما مر ان المعتبر فيه كون المقر له
وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه ويبطل وصيته وهبته

Copyright © King Saud University

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