

كتاب الأم

باب الأوصياء .

قال الشافعي C تعالى : ولا تجوز الوصية إلا إلى بالغ مسلم عدل أو امرأة كذلك ولا تجوز إلى عبد أجنبي ولا عبد الموصي ولا عبد الموصى له ولا إلى أحد لم تتم فيه الحرية من مكاتب ولا غيره ولا تجوز وصية مسلم إلى مشرك فإن قال قائل : فكيف لم تجز الوصية إلى من ذكرت أنها لا تجوز إليه ؟ قيل : لا تعدو الوصية أن تكون كوكالة الرجل في الحق له فلسنا نرد على رجل وكل عبدا كافرا خائنا لأنه أملك بماله ونجيز له أن يوكل بما يجوز له في ماله ولا نخرج من يديه ما دفع إليه منه ولا نجعل عليه فيه أمينا ولا أعلم أحدا يجيز في الوصية ما يجيز في الوكالة من هذا وما أشبهه فإذا صاروا إلى أن لا يجيزوا هذا في الوصية فلا وجه للوصية إلا بأن يكون الميت نظر لمن أوصى له بدين وتطوع من ولاية ولده فأسنده إليه بعد موته فلما خرج من ملك الميت فصار يملكه وارث أو ذو دين أو موصى له لا يملكه الميت فإذا قضى عليهم فيما كان لهم بسببه قضاء يجوز أن يبتدئ الحاكم القضاء لهم به لأنه نظر لهم أجزته وكان فيه معنى أن يكون من أسند ذلك إليه يعطف عليهم من الثقة بمودة للميت أو للموصى لهم فإذا ولي حرا أو حرة عدلين أجزنا ذلك لهما بما وصفت من أن ذلك يصلح على الابتداء للحاكم أن يولي أحدهما فإذا لم يول من هو في هذه الصفة بان لنا أن قد أخطأ عاما أو مجتهدا على غيره ولا نجيز خطأه على غيره إذا بان ذلك لنا كما نجيز أمر الحاكم فيما احتمل أن يكون صوابا ولا نجيزه فيما بان خطؤه ونجيز أمر الوالي فيما صنع نظرا ونرده فيما صنع من مال من يلي غير نظر ونجيز قول الرجل والمرأة في نفسه فيما أمكن أن يكون صدقا ولا نجيزه فيما لا يمكن أن يكون صدقا وهكذا كل من شرطنا عليه في نظره أن يجوز بحال لم يجز في الحال التي يخالفها وإذا أوصى الرجل إلى من تجوز وصيته ثم حدث للموصي إليه حال تخرجه من حد أن يكون كافيا لما أسند إليه أو أمينا عليه أخرجت الوصية من يديه إذا لم يكن أمينا وأضم إليه إذا كان أمينا ضعيفا عن الكفاية قويا على الأمانة فإن ضعف عن الأمانة أخرج بكل حال وكلما صار من أبدل مكان وصي إلى تغير في أمانة أو ضعف كان مثل الوصي يبدل مكانه كما يبدل مكان الوصي إذا تغير حاله وإذا أوصى إلى رجلين فمات أحدهما أو تغير حاله أبدل مكان الميت أو المتغير رجل آخر لأن الميت لم يرض قيام أحدهما دون الآخر ولو أوصى رجل إلى رجل فمات الموصى إليه وأوصى بما أوصى به إلى رجل لم يكن وصي الوصي وصيا للميت الأول لأن الميت الأول لم يرض الموصي الآخر قال الشافعي : ولو قال : أوصيت إلى فلان فإن حدث به حدث فقد أوصيت إلى من أوصى إليه لم يجز ذلك لأنه إنما أوصى

بمال غيره وينبغي للقاضي أن ينظر فيمن أوصى إليه الوصي الميث فإن كان كافياً أميناً ولم يجد آمناً منه أو مثله في الأمانة ممن يراه أمثال لتركه الميث من ذي قرابة الميث أو مودة له أو قرابة لتركته أو مودة لهم ابتداءً توليته بتركه الميث وإن وجد أكفاً وأملاً ببعض هذه الأمور منه ولي الذي يراه أنفع لمن يوليه أمره إن شاء الله تعالى قال الشافعي : وإذا اختلف الوصيان أو الموليان أو الوصي والمولى معه في المال قسم ما كان منه يقسم فجعل في أيديهما نصفين وأمر بالاحتفاظ بما لا يقسم منه معا وإذا أوصى الميث بإفكاح بناته إلى رجل فإن كان وليهن الذي لا أولى منه زوجهن بولاية النسب أو الولاء دون الوصية جاز وإن لم يكن وليهن لم يكن له أن يزوجهن وفي إجازة تزويج الوصي إبطال للأولياء إذا كان الأولياء أهل النسب ولا يجوز أن يلي غير ذي نسب فإن قال قائل : يجوز بوصية الميث أن يلي ما كان يلي الميث ؟ فالميث لا ولاية له على حي فيكون يلي أحد بولاية الميث إذا مات صارت الولاية لأقرب الناس بالمزوجة من قبل أبيها بعده أحب ذلك أو كرهته ولو جاز هذا لوصي الأب جاز لوصي الأخ والمولى ولكن لا يجوز لوصي فإن قيل : قد يوكل أبوها الرجل فيزوجها فيجوز ؟ قيل : نعم ووليها من كان والولاية حينئذ للحي منهما والوكيل يقوم مقامه قال الشافعي : فإذا قال الرجل : قد أوصيت إلى فلان بتركتي أو قال : قد أوصيت إليه بمالي أو قال : بما خلفت (قال الربيع) : أنا أجيب فيها أقول : يكون وصيا بالمال ولا يكون إليه من النكاح شيء إنما النكاح إلى العصبة الأقرب فالأقرب من المزوجة والله تعالى أعلم