الباب الثاني

حكم الوصية، وصيغتها

وفيه فصلان:

الفصل الأول: حكم الوصية.

الفصل الثاني: صيغة الوصية.

الفصل الأول

حكم الوصية

وفيه مباحث:

المبحث الأول: حكمها من حيث العموم، وبيان أقسامها.

المبحث الثاني: حكم الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين.

المبحث الثالث: حكم الوصية إذا لم يوص بها الميت.

المبحث الرابع: حكم قبول الوصية.

المبحث الخامس: القدر المستحب أن يوصى به.

الفصل الأول

حكم الوصية

وفيه مباحث:

المبحث الأول

حكمها من حيث العموم، وبيان أقسامها

الوصية تعتريها الأحكام الخمسة:

الوجوب، والندب، والتحريم، والكراهة، والإباحة.

والفقهاء يختلفون في تعيين ما هو مكروه، وما هو واجب، ومندوب أو حرام أو مباح؛ بسبب اختلافهم في حكم الموصى به قبل الوصية به تارة، وبسبب ما يترتب على الوصية من مفاسد، ومصالح تارة أخرى، أخذًا بقاعدة: الوسائل لها حكم المقاصد، فإن الوصية بالشيء أمر بفعله، ووسيلة لاقترافه.

فإذا كان الموصى به حرامًا كانت الوصية به حرامًا، وإذا كان واجبًا فالوصية به واجبة، وهكذا الوصية بالمندوب والمكروه، والمباح، تعطى حكم الموصى به بصفة عامة.

فالوصية باعتبار حكمها التكليفي العام تنقسم إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: الوصية الواجبة:

وهي كل وصية يترتب على تركها ضياع حق، وتحتها أربع حالات:

الحال الأولى: إذا كان على الإنسان دين من ديون الآدميين أو عنده حق من حقوقه من ودائع وعوار، ومغصوبات، ومسروقات، وقرض، ونحو ذلك.

وقد اتفق الفقهاء على وجوب الوصية في هذه الحال[1]، إلا أنهم اشترطوا لوجوبها شروطًا:

الشرط الأول: ألا تكون لصاحب الحق بينة بحقوقه؛ لأنه في هذه الحالة يترتب على

---

(١) بدائع الصنائع ٧/٣٣٠، الذخيرة ٧/٩، مغني المحتاج ٣/٣٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/١٩٣.

ترك الوصية ضياع الحق على صاحبه بخلاف ما لو كان الحق ثابتًا ببينة، فإنه لا يجب الإيصاء به للأمن من ضياعه على صاحبه.

قال أبو ثور: (ليست الوصية واجبة إلا على رجل عليه دين أو عنده مال لقوم، فواجب عليه أن يكتب وصيته ويخبر بما عليه، فأما من لا دين عليه ولا وديعة عنده فليست بواجبة عليه إلا أن يشاء)[1].

قال ابن المنذر: (وهذا حسن؛ لأن الله فرض أداء الأمانات إلى أهلها، ومن لا حق عليه ولا أمانة قبله فليس واجب عليه أن يوصي)[2].

وقيل: بوجوب الوصية، ولو كان الحق ثابتا ببينة.

قال القرافي: (وإن كان عنده وديعة، أو قرض تقدم الإشهاد فيه اختلف في الإشهاد واستحبابه، بناء على أن الأمر للوجوب أم لا)[3].

والأقرب:

عدم الوجوب؛ لأن الوصية ليست واجبة لذاتها، وإنما هي وسيلة لإيصال الحقوق لأصحابها، فإذا أمكن ذلك بدونها فلا فائدة في إيجابها بعينها، للاستغناء عنها بالبينة الشرعية.

وجاء في مغني المحتاج: (إذا لم يعلم بذلك من يثبت بقوله بخلاف ما إذا كان به من يثبت بقوله: فلا تجب الوصية به. قال الأذرعي: إذا لم يخش منهم كتمانه كالورثة والموصى لهم. اهـ.

وهو حسن، وينبغي كما قال الإسنوي أنه يكتفى بالشاهد الواحد)[4].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ٢/٢٥٩و٢٦٠.

(٢) الجامع لأحكام القرآن، نفسه، ٢/٢٦٠.

(٣) الذخيرة، مرجع سابق، ٧/٩.

(٤) بدائع الصنائع ٧/٣٣٠، الذخيرة ٧/٩، مغني المحتاج ٣/٣٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/١٩٣.

الشرط الثاني: أن يكون المدين عاجزًا عن تسديد ما عليه من ديون، وما عنده من حقوق، فإن كان قادرًا على ذلك في حياته وجب عليه تعجيل ذلك، وإيصاله الحقوق لأصحابها حالًا، ولا تكفيه الوصية بذلك، وهو قول بعض المالكية[١].

(٢٠) لما رواه النسائي من طريق وبر بن أبي دليلة الطائفي، عن محمد بن ميمون بن مسيكة -وأثنى عليه خيرًا-، عن عمرو بن الشريد، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: "لَيُّ[٢] الواجدِ[٣] يحل عِرضهُ وعُقُوبته[٤]"[٥].

---

(١) الدسوقي، مرجع سابق، ٩/٧.

(٢) لَيّ "اللي بالفتح" المطل، ينظر: فتح الباري (٧٦/٥)، النهاية في غريب الحديث (٢٨٠/٤).

(٣) "الواجد" الغني، أي القادر على قضاء دينه. النهاية في غريب الحديث (١٥٥/٥).

(٤) يحل عقوبته وعرضه "قال ابن المبارك": "يحل عرضه: يغلظ له، وعقوبته: يحبس له" سنن أبي داود (٣١/١٤-٣٢)، ح(٣٦٢٨).

(٥) سنن النسائي (٣١٦/٧)، وأخرجه في السنن الكبرى (٥٩/٤)، كتاب البيوع، باب مطل الغني (٦٢٨٩)، وابن حبان في صحيحه، كتاب الدعاوى، باب عقوبة المماطل ٤٨٦/١١ من طريق إسحاق ابن إبراهيم، وابن أبي شيبة في المصنف (٤٩١/٤)، كتاب البيوع والأقضية، باب الأقضية في مطل الغني ودفعه (٢٢٣٩٥)، وعنه أخرجه ابن ماجه في سننه ٨١١/٢، كتاب الصدقات، باب الحبس في الدين والملازمة (٢٤٢٧).

وأحمد في المسند (٢٢٢/٤)، (٣٨٨)، ثلاثتهم (إسحاق، وابن أبي شيبة، وأحمد) عن وكيع. وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره (٣٦٢٨) عن عبدالله بن محمد النفيلي، والنسائي في السنن الكبرى (٣١٦/٧) عن محمد بن آدم. كلاهما (عبدالله، ومحمد) عن ابن المبارك.

وأخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٢٨٢/١)، ح (٩٨٢-٩٨٣)، والطبراني في المعجم الكبير (٣١٨/٧) ح(٧٢٤٩)، ومن طريقه أخرجه المزي في تهذيب الكمال (٥٦٣/٢٥)، والحاكم في المستدرك (١١٥/٤) كتاب الأحكام (٧٠٦٥) من طريق أبي عاصم. ثلاثتهم (وكيع، وابن المبارك، وأبو عاصم) عن وبر بن أبي دليلة به بمثله.

وعلقه البخاري في صحيحه (٤٤٩) كتاب في الاستقراض، باب لصاحب الحق مقالًا.

الحكم على الحديث: الحديث صححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وحسنه الحافظ في الفتح (٧٦/٥)، وهو ضعيف للجهالة بحال محمد بن عبدالله بن ميمون بن مسيكة، -مصغر- الطائفي، وقد ينسب جده. روى عن عمرو بن الشريد، ويعقوب بن عاصم، وعنهما روى عنه: وبر بن أبي دليلة، والطائفيون. قال علي بن المديني: مجهول، لم يرو عنه غير وبرة.

قال ابن العربي فيمن قدر على قضاء دينه، وتركه ووصى به، ومات: (فإن ذمته لا تبرأ بالوصية إذا فرط الولي في تنفيذها)[1].

الشرط الثالث: أن يخاف المدين ومن عنده حقوق لغيره الموت على نفسه قبل تنفيذ ما عليه من حقوق وديون، فإن كان لا يخاف على نفسه الموت.

فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: وجوب الوصية:

وهو قول المالكية[2]، وظاهر إطلاق الحنابلة.

وحجته: حديث ابن عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"[3]، فإنه شامل للصحيح، والمريض ولمن يخشى على نفسه الموت؛ لعموم لفظ امرئ؛ لأنه نكرة في سياق النفي فتعم؛ ولأنه قد يفجأه الموت، إلا أنها في المريض آكد.

القول الثاني: عدم الوجوب:

وهو المعتمد عند الشافعية.

وحجته: عدم خوف الموت[4].

وليس كما قال، فقد ذكر أبو حاتم أنه روى عنه الطالقيون، وهذا يقتضي أنه روى عنه أكثر من واحد، والله أعلم. وذكره ابن حبان في الثقات. وأثنى عليه خيرًا، فهو مجهول الحال، حيث روى عنه أكثر من واحد، ولم يذكر تجرح ولا تعديل سوى ذكر ابن حبان له في الثقات. ينظر: الجرح والتعديل (٣٠٤/٧)، ثقات ابن حبان (٣٢٠/٧)، تهذيب الكمال (٥٦٣/٢٥)، والكاشف (١٩٠/٢)، ميزان الاعتدال (٢٠٦/٦)، تهذيب التهذيب (٢٨١/٩)، تقريب التهذيب (٤٩٠). وقال البخاري: "في الواحد يحتمل عرضه وعقوبته" قال سفيان: عرضه يقول مطلني، وعقوبته الحبس

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ١٨٠/٢.

(٢) الذخيرة ٩/٧، حاشية بناني ١٧٥/٨.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٤) نهاية المحتاج، مرجع سابق، ٤٠/٦.

والأقرب:

القول الأول؛ لأنه قد يفجأه الموت، إلا أنها في المريض آكد.

الشرط الرابع: أن يكون الحق له بال مما جرت العادة بالإشهاد عليه، وأما اليسير التافه فلا تجب فيه الوصية؛ إذ لا يكلف بذلك؛ لما في ذلك من الحرج والمشقة المرفوعين بقوله ﷻ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1]، وبهذا يخص عموم "له شيء يوصي فيه".

قال الباجي: (وأما ما يكون من يسير الديون التي تتكرر وتؤدى في كل يوم وتزيد وتنقص وتتجدد، فإن ذلك يشق فيها؛ لأنه كان يقتضي أن يجدد وصيته في كل يوم ومع الساعات)[2]

الحال الثانية: إذا كانت عليه حقوق لله تعالى من زكاة، أو كفارة، أو نذر، أو هدي، أو فدية، أو نحو ذلك.

فقد اختلف الفقهاء في وجوب الوصية بها على قولين:

القول الأول: وجوب الوصية:

وهو قول جمهور العلماء[3]؛ لما تقدم من حديث ابن عمر ﷺ؛ إذ هو شامل لحق الله، وحق الآدميين.

(٢١) ولما رواه البخاري من طريق سعيد بن جبير، عن ابن عباس ﷺ أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبي ﷺ، فقالت: إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت، أفأحج عنها؟ قال: (نعم حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضية؟ اقضوا الله، فالله أحق بالوفاء)[4].

---

(١) من الآية ٧٨ من سورة الحج.

(٢) المنتقى، مرجع سابق، ٤/٧٦.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٧/٣٣٠، حاشية بناني ٨/١٧٥، الذخيرة ٩/٧.

(٤) صحيح البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب الحج والنذور عن الميت (١٨٥٢).

ولأنه إذا وجبت الوصية بحق العبد كان وجوبها بحق الله أولى..

ونص جمهور العلماء: أنه إذا كان قادرًا على إخراجها، فيجب عليه التعجيل بها[١]، ويؤيده حديث (ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته)[٢] فإنه لا فرق بين المطل بحقوق الله، وحقوق العباد، على أن المطل بحقوق الله راجع إلى المطل بحقوق العباد في حقيقة الأمر؛ لأنهم المستحقون لحقوق الله، وإليهم تدفع، فتأخيرها عن وقت وجوبها مطل بحقوق الله، وحقوق العباد معًا، وللقاعدة الأصولية: أن الأوامر تجب على الفور.

القول الثاني: عدم الوجوب:

وبه قال بعض الحنفية[٣].

قال في شرح الدرر (كذا في المجتبى، وفيه تأمل لما في البدائع الوصية بما عليه من الفرائض، والواجبات كالحج، والزكاة، والكفارات واجبة).

ولعل حجتهم: من أن حقوق الله تعالى تسقط بالموت إذا لم يوص بها، كما سيأتي في باب الموصى إليه.

قال ابن نجيم: (أما حقوق الله تعالى كالزكاة وصدقة الفطرة فتسقط بالموت)[٤].

وهذا غير مسلم؛ إذ الأصل شغل الذمة.

الراجح:

وعليه فيترجح ما ذهب إليه جمهور أهل العلم؛ لقوة دليله، ولأنه أحوط وأبرأ للذمة.

الحال الثالثة: إذا كان للإنسان دين على غيره، أو له حقوق عند غيره يخشى ضياعها على ورثته، فإنه يجب عليه الوصية بها لحفظ مال الوارث، نص عليه المالكية.

---

(١) انظر: حاشية بناني ٨/١٧٥، الذخيرة ٧/٩.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٢٠).

(٣) درر الحكام، مرجع سابق، ٢/٢٣٤.

(٤) الأشباه والنظائر ١/٣٩٦.

قال ﷺ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِ ﴾[1].

(٢٢) ولما رواه البخاري من طريق ابن عباس ﷺ قال: "كان تميم الداري وعدي بن بداء يختلفان إلى مكة، فخرج معهما فتى من بني سهم، فتوفي بأرض ليس بها مسلم، فأوصى إليهما، فدفعا تركته إلى أهله وحبسا جاما مخوصا بالذهب ..."[2].

ففيه مشروعية الوصية لحفظ المال.

الحال الرابعة: الوصية للأقارب غير الوارثين لمن ترك خيرًا كثيرًا، وسيأتي تحرير هذه المسألة قريبًا[3].

القسم الثاني: الوصية المستحبة:

عند الحنفية:

أن الوصية بأقل من الثلث أولى من تركها إذا كانت الورثة أغنياء أو يستغنون بنصيبهم؛ لأنه تردد بين الصدقة على الأجنبي، والهبة للقريب، والأولى أولى؛ لأنه يبتغي بها رضا الله تعالى، وقيل: يُخيَّر، وإن كان الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون فالترك أولى؛ لأن ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية، والوصية تصدق على الأجنبي، والأول أولى)[4].

(٢٣) لما رواه مسلم من طريق عمرو بن الحارث، عن زينب امرأة عبدالله: وفيه: "... قالت: فخرج علينا بلال، فقلنا له: ائت رسول الله ﷺ فأخبره أن امرأتين بالباب

---

(١) من الآية ١٠٦ من سورة المائدة.

(٢) صحيح البخاري في باب قول الله ﷺ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾ ٣/ ١٠٢٢(٢٦٢٨). وانظر: الفتح ٥/ ٤١٠، الجامع لأحكام القرآن ٦/ ٢٢٣.

(٣) ينظر: مبحث حكم الوصية للأقارب غير الوارثين.

(٤) الجوهرة النيرة ٦/ ١٩٠، تكملة حاشية رد المحتار ١/ ٢٣١.

تسألانك: أتجزي الصدقة عنهما على أزواجهما وعلى أيتام في حجورهما؟ ولا تخبره من نحن، قالت: فدخل بلال على رسول الله ﷺ فسأله، فقال له رسول الله ﷺ: من هما؟ فقال: امرأة من الأنصار وزينب، فقال رسول الله ﷺ أي الزيانب؟ قال: امرأة عبدالله، فقال له رسول الله ﷺ: "لهما أجران: أجر القرابة وأجر الصدقة"(١).

وعند المالكية:

الوصية المستحبة: كما قال اللخمي: (ما كانت بما فيه قربة لا يضر بالوارث؛ لكثرة المال، ويظن فيها من الثواب أكثر من ثواب ترك المال للوارث)(٢).

وعند الشافعية:

الوصية المستحبة: هي ما استوفت الشرائط ولم تكن واجبة، ولا محرمة ولا مكروهة، كالوصية لغير الوارث المستقيم والوصية للفقراء والمساكين، ونحو ذلك(٣).

وعند الحنابلة:

الوصية المستحبة: هي الوصية لمن ترك خيرًا (وهو) أي: الخير (المال الكثير عرفا) فلا يتقدر بشيء؛ لأنه لا نص في تقديره (بخمسه) أي: ماله لقريب فقير لا يرث؛ لأن الله تعالى كتب الوصية للوالدين والأقربين، فخرج منه الوارثون بقوله ﷺ: (لا وصية لوارث)(٤).

وبقي سائر الأقارب على الوصية لهم، وأقل ذلك الاستحباب، ولأن الصدقة عليهم في الحياة أفضل، فكذا بعد الموت (وإلا) يكن له قريب فقير وترك خيرًا (فـ) المستحب أن يوصي (لمسكين وعالم) فقير (ودين) فقير وابن سبيل وغاز(٥).

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة (١٠٠٠).

(٢) الذخيرة، مرجع سابق، ٩/٧.

(٣) المرجع نفسه، ٣٩٧/٣.

(٤) سبق تخريجه برقم (١٤)

(٥) مطالب أولي النهى ٤/٥١٥.

والأقرب:

أن يقال تستحب الوصية لمن ترك خيراً كثيراً، وهو المال عرفاً؛ لقوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[1].

(٢٤) ولما رواه عبدالرزاق من طريق هشام بن عروة، عن أبيه قال: (دخل علي على مولى لهم في الموت، فقال: يا علي! ألا أوصي؟ فقال علي: لا، إنما قال الله ﷻ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ وليس لك كثير مال، قال: وكان له سبعمائة درهم)[2].

---

(١) آية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٢) مصنف عبدالرزاق، مرجع سابق، (٦٢/٩)، ومن طريقه أخرجه ابن جرير في تفسيره ٧١/٢، والدارمي في سننه ٤٠٠/٢، وابن أبي حاتم في تفسيره ٢٩٩/١، وفي رواية ابن جرير: سبعمائة درهم أو ستمائة درهم.

وفي رواية الدارمي قال حماد (وهو: ابن زيد) فحفظت أنه ترك أكثر من سبعمائة.

وفي رواية ابن أبي حاتم ترك ثلاثمائة دينار، أو أربعمائة دينار. وعلى كل هذا الأثر فيه ضعف؛ لأنه منقطع بين عروة وعلي، قال أبو حاتم: " عروة ابن الزبير عن علي مرسل" تحفة التحصيل (٣٤٣).

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه ٦٣/٩ قال: عن الثوري، عن هشام بن عروة، عن عروة قال: "دخل علي بن أبي طالب على رجل من بني هاشم يعوده، فقال: أوصي؟ فقال علي: إنما قال الله ﷻ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ وإنما تركت مالاً يسيراً، فدعه لولدك، فمنعه أن يوصي".

وأخرجه أيضاً ابن جرير في التفسير (٢٩٩/١)، وسعيد بن منصور (٦٥٩/٢)، رقم (٢٥١)، وابن جرير (١٢١/٢)، والحاكم (٣٠١/٢، رقم ٣٠٨٤)، والبيهقي (٢٧٠/٦، رقم ١٢٣٥٨)، والدارمي (٤٩٨/٢، رقم ٣١٨٨) من طريق هشام بن عروة عن أبيه ... به.

وقال الحاكم: (هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه)

وقد اختلفت الروايات في الرجل الذي عاده علي، ففي بعض الروايات أنه صديقه، وفي بعض الروايات أنه من بني هاشم، وفي بعضها مولى لهم.

وهذا الأثر ضعيف الإسناد، وعلته الانقطاع بين عروة وهو: ابن الزبير وعلي ﷺ، ولم يصب الحاكم في قوله عقبه: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه ولذا تعقبه الذهبي بقوله: قلت فيه انقطاع. وقد نص الإمام أبو حاتم بأن رواية عروة عن علي مرسلة (تحفة التحصيل ٣٤٣/٦)

(٢٥) روى ابن أبي شيبة من طريق محمد بن شريك، عن ابن أبي مليكة، عن عائشة ﵂ قالت: قال لها رجل: إني أريد أن أوصي، قالت: كم مالك؟ قال: ثلاثة آلاف، قالت: فكم عيالك؟ قال: أربعة، قالت: فإن الله يقول: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ وإنه شيء يسير، فدعه لعيالك فإنه أفضل[1]. [سنده صحيح].

ويبدأ بأقاربه للآية، ثم ما كان أنفع وأصلح من طرق الخير والبر، وهذا يختلف باختلاف الزمان والمكان.

وأما قدر ما يستحب أن يوصي به فسيأتي بيانه قريبًا.

(٢٦) روى ابن أبي حاتم في تفسيره من طريق الحكم بن أبان، حدثني عكرمة، عن ابن عباس ﵄: (﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾، قال: من لم يترك ستين دينارًا لم يترك خيرًا)[2].

القسم الثالث: الوصية المباحة:

عند الحنفية:

هي الوصية للأغنياء من أهله وأقاربه، أو من غيرهم.

ففي تكملة حاشية رد المختار: (ومباحة، كالوصية للأغنياء من الأجانب والأقارب)[3].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٣٠٧/٧، سعيد بن منصور (٢٥٦)، والبيهقي ٢٧٠/٦ من طريق محمد بن شريك، به.

(٢) تفسير ابن أبي حاتم ٢٩٩/١. وأخرجه سعيد بن منصور في التفسير من سننه ١٦٥٨/٢، وابن أبي شيبة في مصنفه ٢٢٩/٦، والبيهقي في سننه الكبرى ٢٧٠/٦. كلهم من طريق ابن جريج عن ليث عن طاووس عن ابن عباس ... به. وعندهم سبعمائة درهم بدل ستين دينارًا. وحفص بن عمر ضعيف. وليث في الإسناد الثاني هو ابن أبي سليم، وهو ضعيف أيضًا.

وقد أخرجه عبدالرزاق في مصنفه ٦٣/٩ قال: أخبرنا ابن جريج، أخبرنا ابن طاووس، عن أبيه أنه كان يقول: "لا يجوز لمن كان له مال قليل وورثته كثير أن يوصي بثلث ماله، قال: وسئل ابن عباس عن ثمانمائة درهم، فقال: قليل ذلك ...".

وهذا أيضًا ضعيف؛ لأنه -والله أعلم- أن القائل: وسئل ابن عباس هو عبدالله بن طاووس، ولم يدرك ابن عباس ﵄.

(٣) تكملة حاشية رد المختار، مرجع سابق، ٢٢٧/١.

وعند المالكية:

كما قال اللخمي: (هي الوصية التي لا تتعلق بها طاعة، ولا معصية، واستوى فيها ثواب الفعل والترك)، وقال غيره: (هي الوصية بمباح كالبيع والشراء وغيرهما من المباحات)[١].

وعند الشافعية:

تُباح كالوصية للأغنياء وللكافر، والوصية بما يحل الانتفاع به من النجاسات، وعلى هذا النوع أعني المباح حُمل قول الشافعي إن الوصية ليست عقد قربة، أي دائما بخلاف التدبير[٢].

وعند الحنابلة:

(إلا مع غناهم) -أي: الورثة- (فتُباح) الوصية.

قال في (التبصرة) رواه ابن منصور.

وقاله في (المغني) وغيره و(الفائق) وصوَّبه في (الإنصاف)[٣].

القسم الرابع: الوصية المحرمة:

جعل الحنفية أقسام الوصية باعتبار حكمها أربعة أقسام فقط، بإسقاط الحرام بناء على أصلهم في أصول الفقه من تفسير الحرام بما ثبت تحريمه بدليل قطعي، من كتاب أو سنة متواترة، أو مشهورة، وأن ما ثبت تحريمه بدليل ظني يسمونه مكروها تحريمًا[٤].

ومعلوم أنه ليس في الكتاب والسنة وصية محرمة بالنص إلا ما كان من وصية الإضرار في قوله ﷻ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ﴾[٥]، وفي حديث ابن عباس

---

(١) انظر: الذخيرة، مرجع سابق، ٩/٧.

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، مرجع سابق، ٢٣٥/٢.

(٣) مطالب أولي النهى، مرجع سابق، ٥١٦/٤.

(٤) فواتح الرحموت ٥٨/١.

(٥) من آية ١٢ من سورة النساء.

ﷺ: (الإضرار في الوصية من الكبائر)[١]، إلا أن دلالة الآية على تحريم وصية الضرر بطريق المفهوم، والحنفية لا يقولون بحجيته، ودلالة حديث ابن عباس ﷺ، وإن كانت بطريق المنطوق النص، إلا أنه خبر آحاد، ومختلف في رفعه ووقفه، فلا يسمى الثابت به حراما، بل مكروها كراهة تحريم عندهم.

لذلك أسقطوا قسم الحرام من أقسام الوصية؛ لعدم وجوده على أصلهم، واكتفوا بالواجب، والمندوب والمباح والمكروه، وزاد الجمهور قسم الحرام؛ لأنهم يرون أن الحرام ما ثبت تحريمه بدليل سواء كان قطعيا أو ظنيا، وهو أولى[٢].

فالوصية المحرمة:

هي الوصية بحرام: مثل الوصية بالخمر، والخنزير لمسلم، والوصية ببناء كنيسة، أو ترميمها، أو بناء قبة على قبره أو كتابة التوراة والإنجيل، أو قراءتهما، وتوزيعهما، أو الإنفاق على المشاريع المحرمة، والنوادي الضالة، وغير ذلك من المناكير والمحرمات، كل ذلك تحرم الوصية به؛ لما في ذلك من التعاون على الإثم والعدوان، المنهي عنه بنص قوله ﷻ: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[٣].

ومن ذلك: وصية الضرار[٤]، والوصية بأزيد من الثلث، ولوارث[٥].

وفي حواشي الشرواني: (قوله: (إن عرف إلخ) وكذا إذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به في معصية فتحرم الوصية وتصح)[٦].

وفي حاشية البجيرمي: (وقد تحرم لمن عُرف منه أنه متى كان له شيء في تركته أفسدها)[٧].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٠).

(٢) الوصايا والتنزيل ص٣٤.

(٣) من الآية ٢ من سورة المائدة.

(٤) كما سبق في وصية الضرار.

(٥) كما سيأتي في باب الموصى به.

(٦) حواشي الشرواني، مرجع سابق، ٦/٤.

(٧) حاشية البجيرمي، مرجع سابق، ٣/٢٣٥.

القسم الخامس: الوصية المكروهة:

عند الحنفية:

ما كانت لأهل الفسوق والمعاصي[١].

ونوقش: بعدم التسليم؛ لما تقدم أنه من التعاون على الإثم والعدوان.

عند المالكية هي:

ما يكون الثواب في تركها أكثر من الثواب في فعلها، كما قال اللخمي، أو هي ما كانت بمكروه، أو في مال قليل[٢].

والوصية المكروهة عند الشافعية:

ما كانت لوارث، أو بأكثر من الثلث[٣].

ونوقش: بعدم التسليم، بل من الوصايا المحرمة؛ لنهي النبي ﷺ عن ذلك.

وعند الحنابلة:

(وتكره) وصية (لفقير) -أي: منه- إن كان (له ورثة) محاويج؛ لقوله ﷺ: (إن تترك ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة)[٤].

ولأن إعطاء القريب المحتاج خير من إعطاء الغني، فمتى لم يبلغ الميراث غناهم كان تركه لهم كعطيتهم إياه، فيكون ذلك أفضل من الوصية لغيرهم، فعلى هذا يختلف الحال باختلاف الورثة في كثرتهم وقلتهم وغناهم وفقرهم[٥].

لكون وارثه أحوج من الأجنبي، وصلة القريب أفضل من البعيد.

والأقرب:

أن الوصية المكروهة ما يترتب عليها أمر مكروه.

---

(١) المصادر السابقة للحنفية.

(٢) الذخيرة ٧/٩٠، الوصايا ص٣٥.

(٣) المصادر السابقة للشافعية.

(٤) تقدم تخريجه (٣).

(٥) مطالب أولي النهى، مرجع سابق، ٤/٥١٧..

المبحث الثاني

حكم الوصية للوالدين، والأقربين غير الوارثين

تستحب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين بشيء من المال.

لكن اختلف العلماء ﷺ في وجوب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين بشيء من المال على جهة البر والإحسان على قولين:

القول الأول: عدم وجوب الوصية لهم مطلقًا:

وهو قول جمهور أهل العلم منهم الأئمة الأربعة.

وحكي الإجماع عليه[١].

القول الثاني: وجوب الوصية للوالدين، والأقربين الذين لا يرثون:

نسبه البيهقي للشافعي في القديم، وبه قال طاوس، والحسن، وابن جرير.

وهو قول الظاهرية[٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (عدم الوجوب)

١. قولـــه ﷺ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[٣].

وجه الدلالة: أن لفظ "المعروف"، ولفظ "المتقين" يدلان على الندب لا الوجوب.

ونوقش هذا الاستدلال: بمنع دلالة الآية على ذلك، ولفظ "المعروف" ليس معناه الإحسان حتى يدل على الندب وينافي الوجوب، بل معناه العدل الذي لا شطط فيه ولا

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/٢٢٩، تبيين الحائق ٦/١٨٢، التمهيد ١٤/٢٩٤، أحكام القرآن للقرطبي ١/٢٥٩، مغني المحتاج ٤/٦٦، مطالب أولي النهى ٤/٥١٧.

(٢) المصادر السابقة، المحلى ٩/٣١٢، فتح الباري ٨/٣٥، نيل الأوطار ٦/٣٣.

(٣) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

تقصير، وهو بهذا التفسير لا يناقض الوجوب بل يؤكده، كما قال ﷻ: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[1] كما أن لفظ "المتقين" لا يدل على نفيها عن غيرهم، حتى يقال: تخصيصهم بها دليل على عدم وجوبها، **وذلك لما يلي:**

الأول: أن لفظ "المتقين" لا يدل على نفيها عن غيرهم إلا بطريق مفهوم المخالفة، وهو مختلف في حجيته.

الثاني: أن لفظ المتقين ذكر لتهييج المخاطبين وحثهم على امتثال الأمر بإشعارهم أن الوصية شعار المتقين، فلا يكون لهذا القيد مفهوم مخالفة؛ لأنه لم يؤت به للتقييد نظير قوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾[2] فالتقوى فريضة على كل مؤمن، وعلى كل مسلم أن يكون متقيًا، وبذلك يدخل في عموم الآية فلا تبقى خاصة بصنف من الناس، حتى يكون ذلك دليلًا على عدم وجوبها؛ بحجة أن الفرائض يستوي فيها جميع المكلفين.

٢. ما رواه ابن عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: "ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي به يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"[3].

وجه الدلالة من وجهين:

الأول: أنه ﷺ جعل الوصية موكولة إلى إرادة الموصي حيث قال: ﷺ "له شيء يريد أن يوصي فيه" فلو كانت الوصية واجبة لما علقها على إرادة الموصي، ولكانت واجبة، أرادها أو لم يردها، كسائر الفرائض من صلاة، وصيام وغيرهما، فإنها واجبة، أراد ذلك المكلف أو لم يرد[4].

الثاني: أنه ﷺ جعلها حقًا للموصي: "ما حق امرئ مسلم" ولم يجعلها حقًا عليه.

---

(١) من الآية ٢٣٣ من سورة البقرة.

(٢) من الآية ٢٧٨ من سورة البقرة.

(٣) سبق تخريجه برقم (٢).

(٤) شرح مسلم ٧٦/١١، المفهم ٤/، ٥٤، فتح الباري ٣٥٩/٥، نيل الأوطار ٢٥٧/١١.

ونوقش هذا الاستدلال: أنه يروى بلفظ "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه"، كما يروى بزيادة "له شيء يريد أن يوصي فيه" والروايتان صحيحتان، يجب العمل بكل منهما، فتجب الوصية بمقتضى الرواية الأولى؛ لأنها مطلقة، ويجب عليه أن يريد الوصية بمقتضى الرواية الثانية المقيدة "له شيء يريد أن يوصي فيه".

٣. حديث أبي الدرداء ﷺ أن النبي ﷺ قال: "إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم"(١).

وجه الدلالة: أن الله جعلها صدقة على المسلمين وحقا لهم، بقوله: "تصدق عليكم" ولو كانت واجبة لقال إن الله فرض عليكم، ونحو ذلك، فلما قال: تصدق عليكم، والصدقة لا يجب قبولها علم أنها غير واجبة:

(٢٧) كما روى مسلم من طريق ابن جريج، عن ابن أبي عمار، عن عبدالله بن بابيه، عن يعلى بن أمية قال: قلت لعمر بن الخطاب: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾(٢) فقد أمن الناس، فقال: عجبت مما عجبت منه، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: (صدقة تصدق الله بها عليكم، فاقبلوا صدقته)(٣).

والقصر غير واجب، فكذلك الوصية، بجامع أن كل منها صدقة تصدق الله بها، ينبغي قبولها، ولا يجب.

(٢٨) ٤. ما رواه أبو داود من طريق ابن أبي فديك، أخبرني ابن أبي ذئب، عن شرحبيل، عن أبي سعيد الخدري ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (لأن يتصدق المرء في حياته بدرهم خير له من أن يتصدق بمائة درهم عند موته)(٤).

---

(١) سبق تخريجه برقم (٤).

(٢) من الآية ١٠١ من سورة النساء.

(٣) صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة المسافرين وقصرها (١٦٠٥).

(٤) سنن أبو داود في الوصايا، باب ما جاء في كراهية الإضرار في الوصية (٢٨٦٦)، وابن حبان في الزكاة، باب

وجها الدلالة:

الوجه الأول: أنه سماها صدقة، والأصل في الصدقة الاستحباب وعدم الوجوب، فتحمل عليه عند الإطلاق، ولا تحمل على الوجوب إلا بدليل سالم من المعارض، وهو غير موجود؛ لأن الحمل على الأصل واجب.

الوجه الثاني: أنه جعل الصدقة بدرهم في الحياة خير من الصدقة بمائة عند الموت، والإجماع على أن الصدقة في الصحة والحياة غير واجبة، والمستحب لا يكون أفضل من الواجب، فلما فضل صدقة الحياة على الوصية علم أنها غير واجبة؛ إذ لو كانت الوصية واجبة لكانت أفضل من الصدقة في الحياة؛ لأن الواجب أفضل من المندوب، كما يدل على ذلك الحديث القدسي:

(٢٩) رواه البخاري من طريق عطاء، عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: "وما تقرب إلي عبدي بشيء أحب إليّ مما افترضته عليه"(١).

٥. حديث أبي هريرة ﷺ قال: قال رجل للنبي ﷺ يا رسول الله أي الصدقة أفضل؟ قال: "أن تصدق وأنت صحيح حريص تأمل الغنى وتخشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت: لفلان كذا ولفلان كذا، وقد كان لفلان"(٢).

وهو مثل الذي قبله في الدلالة، على عدم الوجوب، حيث جعل الصدقة في الصحة خير من الوصية، والصدقة مندوبة، والمندوب لا يكون أفضل من الواجب كما سبق.

(٣٠) ٦. ما رواه الترمذي من طريق عبدالله بن وهب، أخبرنا عمرو بن الحارث، عن

=

صدقة التطوع (٣٣٣٤) من طريق ابن أبي فديك، به.

الحكم على الحديث: في إسناده شرحبيل بن سعد، لم يوثقه إلا ابن حبان، وضعفه الدارقطني، وأبو زرعة، وأبو حاتم، وابن معين. ينظر: تهذيب التهذيب ٤/٢٩١.

(١) صحيح البخاري، كتاب الرقاق، باب التواضع (٦٥٠٢).

(٢) سبق تخريجه برقم (١٦).

دراج، عن ابن حجيرة (هو عبد الرحمن بن حجيرة البصري)، عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: "إذا أديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك"(١).

وجه الدلالة: أنه ﷺ حصر الواجبات المالية في أداء الزكاة، ونفى ما سواها، لقوله: "فقد قضيت ما عليك"، و "ما" من صيغ العموم، فلو كانت الوصية واجبة لما كان المزكي قاضيا جميع ما عليه.

ومن جهة ثانية: الوصية عند القائلين بوجوبها تجب عندهم على الفور للحديث السابق "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"(٢)، فلو كانت الوصية واجبة لبينها الرسول ﷺ للسائل، ولما اقتصر على أداء الزكاة؛ للقاعدة الأصولية: "أنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة"(٣).

(٣١) ٧ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سهيل، عن أبيه، عن طلحة بن عبيدالله أن أعرابيًا جاء إلى رسول الله ﷺ ثائر الرأس، فقال: يا رسول الله أخبرني ماذا فرض الله علي من الصلاة؟ فقال: (الصلوات الخمس إلا أن تطوع شيئًا)،

---

(١) سنن الترمذي في الزكاة، باب ما جاء إذا أديت الزكاة فقد قضيت ما عليك (٦١٨). وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٢٤٧١)، وابن الجارود (٣٣٦) من علي بن حشرم، وابن حبان في صحيحه (٣٢١٦) من طريق حرملة بن يحيى، والحاكم ١/٥٤٨، وعنه البيهقي في السنن ٤/١٤١ من طريق بحر بن نصر، ثلاثتهم عن عبدالله بن وهب، به.

وأخرجه ابن ماجة في الزكاة باب، ما أدي زكاته فليس بكنز (١٧٨٨)، والبيهقي في الشعب (٣٤٧٧) من طريق موسى بن أعين، عن عمرو بن الحارث به بمثله.

الحكم على الحديث: رجاله ثقات سوى دراج بن سمعان وثقه ابن معين، وقال عثمان بن سعيد: صدوق، وقال أحمد: حديثه منكر، وقال النسائي: ليس بقوي، وقال مرة: منكر الحديث، وقال الدارقطني: ضعيف، وقال في موضع آخر: متروك، وقال ابن عدي: عامة الأحاديث التي أملتها عن دراج مما لا يتابع عليه.

وقال ابن حجر: صدوق، في حديثه عن أبي الهيثم ضعف، وقد روى ابن عدي عن أحمد أنه قال عن هذا الإسناد: فيه ضعف. وقد صحح الحديث ابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم، وضعفه ابن حجر. ينظر: (الجرح والتعديل ٣/٤٤١، الكامل ٣/١١٩، تهذيب الكمال ٢/٤٣٢، الكاشف ص٣١٠).

(٢) سبق تخريجه برقم (٢).

(٣) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ٣/٣٢.

فقال: أخبرني ما فرض الله عليّ من الصيام؟ فقال: (شهر رمضان إلا أن تطوع شيئًا)، فقال: أخبرني بما فرض الله عليّ من الزكاة؟ فقال: فأخبره رسول الله ﷺ شرائع الإسلام، قال: والذي أكرمك، لا أتطوع شيئًا، ولا أنقص مما فرض الله عليّ شيئًا، فقال رسول الله ﷺ: (أفلح إن صدق، أو دخل الجنة إن صدق)[١].

وجه الدلالة من وجهين:

الوجه الأول: أن فيه نفي الواجبات المالية غير الزكاة بطريق العموم؛ لأن لفظ "علي" مضاف إلى الضمير فيعم عملًا بقاعدة: "المفرد المضاف يعم"[٢]، فكان السؤال عامًا عن كل ما عدا الزكاة، فلما قال: الرسول ﷺ له:(لا) كان ذلك نفيا لوجوب كل ما عدا الزكاة للقاعدة الأصولية: أن جواب السائل غير المستقل تابع للسؤال في عمومه وخصوصه[٣].

الوجه الثاني: أنه لو كانت الوصية واجبة لبينها له حين سؤاله، للقاعدة: أنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة[٤].

٨. حديث أبي أمامة الباهلي ﷺ أن النبي ﷺ قال: "إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث"[٥].

وجه الدلالة: أنه ﷺ أخبر أن الله أعطى كل ذي حق حقه هكذا بصيغة العموم، ولما لم يعط الله لغير الورثة شيئًا عند قسم المواريث دل ذلك على أنه لا حق لغير الورثة في تركة الميت؛ لأنه لو كان لهم حق فيها لأعطاهم الله ذلك، كما أعطى الورثة ولم يحرمهم.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصوم، باب وجوب صوم رمضان (١٨٩١)، ومسلم، كتاب الإيمان، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام (١٠٩).

(٢) جمع الجوامع شرح المحلي، مرجع سابق، ١/٢٢٠.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) انظر جمع الجوامع شرح المحلي ٢/٣.

(٥) سبق تخريجه برقم (١٤).

(٣٢) ٩. ما رواه أبو داود من طريق يحيى بن يعلى المحاربي، حدثنا أبي، حدثنا غيلان، عن جعفر بن إياس، عن مجاهد عن ابن عباس ﷺ قال: لما نزلت هذه الآية ﴿وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ﴾[1] قال: كبر ذلك على المسلمين فقال عمر: أنا أفرج عنكم فانطلق فقال: يا نبي الله إنه كبر على أصحابك هذه الآية، فقال: "إن الله لم يفرض الزكاة إلا ليطيب ما بقي من أموالكم، وإنما فرض المواريث -وذكر كلمة- لتكون لمن بعدكم"[2].

ففي الحديث: بيان للحقوق الواجبة في المال في الحياة وبعد الموت، وهما الزكاة والميراث، ولم يذكر الوصية، ولو كانت واجبة لذكرها خاصة وأن هذا الحديث متأخر عن آية الوصية والميراث، فسكوته عن الوصية، واقتصاره على الزكاة والمواريث، دليل على عدم وجوب ما عداهما من التبرعات.

(٣٣) ١٠. ما رواه مسلم من طريق أبي وائل، عن مسروق، عن عائشة ﷺ قالت: "ما ترك رسول الله ﷺ دينارًا ولا درهمًا ولا شاة ولا بعيرًا ولا أوصى بشيء"[3].

(٣٤) ١١. ما رواه البخاري من طريق طلحة بن مصرِّف قال: "سألت عبدالله بن أبي

---

(١) من الآية ٣٤ من سورة التوبة.

(٢) سنن أبي داوود، كتاب الزكاة، باب في حقوق المال (١٦٦٤). وأخرجه أبو يعلى في مسنده (٢٤٩٩) عن أبي بكر بن أبي شيبة، وابن أبي حاتم في تفسيره ١٧٨٨/٦ من طريق حميد بن مالك، والحاكم ٥٦٧/١ من طريق علي بن عبدالله بن المديني، وعنه البيهقي في شعب الإيمان(٣٣٠٧) من طريق إبراهيم بن إسحاق الزهري، والبيهقي في السنن (٤٤٠١) من طريق عباس بن عبدالله، وابن عبد البر في التمهيد ١٩ /١٦٨ من طريق محمد بن إسماعيل الصائغ، ستتهم (أبو بكر، وحميد بن مالك، وعلي بن عبد الله بن المديني، وإبراهيم بن إسحاق الزهري، وعباس بن عبدالله، ومحمد بن إسماعيل الصائغ) عن يحيى بن يعلى به، (لا أعلم جميعا ذكروا (عثمان أبا اليقظان) بين غيلان بن جامع وجعفر بن إياس سوى علي بن المديني، فرواه مثل ما رواه عثمان بن أبي شيبة، فلم يذكر عثمان أبا اليقظان).

الحكم على الحديث: صححه الحاكم، وهو ضعيف، فالمحفوظ بذكر عثمان أبي اليقظان وهو ابن عمير الكوفي الأعمى ضعيف واختلط، وكان يدلس ويهم في التشيع (سير أعلام النبلاء ١٣/١٦١).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصي فيه (٤٣١٦).

أوفى ﷺ هل كان النبي ﷺ أوصى؟ فقال: (لا)، فقلت: كيف كُتب على الناس الوصية أو أُمروا بالوصية؟ قال: (أوصى بكتاب الله)[١].

ففي هذين الحديثين: دلالة واضحة على عدم وجوب الوصية؛ لأنها لو كانت واجبة لبادر إليها، ولما تركها ﷺ.

ونوقش الاستدلال بهذين الحديثين من وجهين:

الوجه الأول: حمل الوصية المنفية في أحاديث عائشة، وابن عباس، وعبدالله ابن أبي أوفى ﷺ على الوصية بالخلافة التي يدعيها الروافض، وأنه ﷺ لم يوص بالخلافة لعلي ﷺ من بعده، فرد عليهم هؤلاء الصحابة بأنه ﷺ لم يوص[٢]؛

(٣٥) لما روى البخاري من طريق إبراهيم، عن الأسود قال: ذكروا عند عائشة ﷺ: "أنَّ عليًا ﷺ كان وصيًا، فقالت: متى أوصى إليه وقد كنت مُسْنِدَتَهُ إلى صدري أو قالت حَجْري؟ فدعا بالطَّسْت فلقد انخنث في حَجْري، فما شعرت أنَّه قد مات فمتى أوصى إليه"[٣].

ففي هذا الحديث: تصريح بأن الوصية التي نفتها هنا هي الوصية بالخلافة، فيحمل حديثها الآخر في نفي الوصية بلفظ عام "ولا أوصى بشيء" على الوصية بالخلافة، وجمعا بين الدليلين بحمل العام على الخاص[٤].

إلا أن هذا التأويل للحديثين معًا هو تأويل بعيد ترده القواعد الأصولية وسياق الحديثين:

أما بالنسبة لحديث عائشة ﷺ الذي تقول فيه: "ولا أوصى بشيء" هو عام يشمل الوصية بالخلافة والمال، ولأن كلمة شيء نكرة في سياق النفي فتعم ... وقولها في الحديث

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب الوصايا (٢٧٤٠).

(٢) فتح الباري، مرجع سابق، ٥/٣٦١.

(٣) صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب الوصايا (٢٧٤١).

(٤) الهلي، مصدر سابق، ٢/٢٦.

الآخر: "متى أوصى إليه؟" هو خاص في نفي الوصية بالخلافة، فلا يصح حمل النفي العام على خصوص نفي الوصية بالخلافة، ولا يصح جعل الثاني قرينة على ذلك؛ للقاعدة الأصولية: "أن ذكر بعض أفراد العام بحكم العام لا يخصصه على الصحيح، بل يبقى على عمومه لعدم التعارض بينهما".

على أن قولها في حديث مسلم "ما ترك رسول الله ﷺ درهمًا ولا دينارًا، ولا شاةً، ولا بعيرًا، ولا أوصى بشيء" قرينة واضحة على أن الوصية التي نفتها في الحديث، هي الوصية بالمال، لا بالخلافة، وإن ثبت عنها نفيها ؛ لأنه لا علاقة بين كونه لم يترك مالًا، وبين الخلافة، حتى يصح ترتيب نفي الوصية بالخلافة على عدم تركه شيئًا من المال، بخلاف الوصية بالمال فإن هناك مناسبة بين تركها، وبين كونه لم يترك مالًا، ويصح ترتيبها عليه، فكأنها تقول: لم يوص بشيء؛ لأنه لم يترك شيئًا يوصي فيه، لا درهمًا ولا دينارًا ... فاستقام الكلام بهذا المعنى، ولا يستقيم لو قالت لم يوص بالخلافة؛ لأنه لم يترك مالًا ... فبان أن حمل الوصية في حديث مسلم على الوصية بالخلافة بعيد يأباه السياق ويرده.

وأما بالنسبة لحديث عبدالله بن أبي أوفى، فإن الزيادة المشار إليها سابقًا لا يصح أن تكون قرينة على إرادة الوصية بالخلافة **كما قيل لسببين:**

الأول: أنها معارضة:

(٣٦) بما جاء في رواية ابن حبان من طريق سفيان قال: حدثنا مالك بن مغول: عن طلحة بن مصرف قال: سألت عبدالله بن أبي أوفى: هل أوصى رسول الله ﷺ؟ قال: ما ترك رسول الله ﷺ شيئًا يوصي فيه، قلت: فكيف يأمر الناس بالوصية؟ قال: "أوصى بكتاب الله"(١).

وهي واضحة في أن الوصية التي سئل عنها ونفاها هي الوصية بالمال؛ لأنها التي قال الله ﷻ فيها: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ

(١) صحيح ابن حبان (٦٠٣٢)، وأخرجه الحميدي (٧٢٤) عن سفيان به.

وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾[١] وأما الوصية بالخلافة فلا يصح أن يقال فيها كيف كتب على الناس؟! لأنها لم تكتب عليهم، ولم يؤمروا بها، ولا يملكونها، لا يسأل عنها ولا يصح حمل الحديث عليها.

ثانيًا: أن قوله: "ما ترك شيئًا يوصي" فيه دليل قاطع على أنه أراد الوصية بالمال لا الوصية بالخلافة كما سبق توضيحه في حديث عائشة ﷺ.

يضاف إلى هذا وذاك أن الوصية في العرف هي الوصية بالمال، واللفظ يجب حمله على معناه العرفي حتى يدل الدليل على الخلافة، ولا وجود له هنا. بل الموجود هو الدليل الدال على إرادة الوصية بالمال، وعليها حمله النووي.

الوجه الثاني: مسلك المعارضة، حيث عارضوا أحاديث نفي الوصية بأحاديث أخرى تدل على أنه ﷺ أوصى، فمنها:

(٣٧) الحديث الأول: ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك بن أنس، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس حدثه قال: أرسل إلي عمر بن الخطاب فجئته حين تعالى النهار ... وفيه: "إنا معشر الأنبياء لا نورث ما تركنا صدقة"[٢].

قال ابن حزم بعد احتجاجه بهذا الحديث: "وهذه وصية صحيحة بلا شك؛ لأنه أوصى بصدقة كل ما يترك إذا مات، وإنما صح الأثر بنفي الوصية التي تدعيها الرافضة إلى علي فقط"[٣].

وأجيب عن هذا بما يلي:

أولًا: أن ما فعله الرسول ﷺ في الحياة ليس وصية بعد الموت.

---

(١) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٢) صحيح البخاري، كتاب فرض الخمس، باب فرض الخمس (٣٠٩٤)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب حكم الفيء (٤٦٤٧).

(٣) المحلى، مصدر سابق، ٣١٣/٩.

ثانيًا: أن الوصية تكون في حدود الثلث، والظاهرية لا يجيزونها بأكثر، ولو أجازها الورثة، فلا يليق بهم الاستدلال به، وهو أول من يخالفه.

ثالثًا: أنه ﷺ لم يترك شيئًا، فلا يتناوله الخطاب بها؛ لقوله ﷺ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾.

رابعًا: أن من خصائصه ﷺ الوصية بجميع المال.

خامسًا: أن هذه الوصية هي وصية لغير الأقربين الذين لا يرثون، فالحديث حجة عليهم في عدم وجوبها للقرابة، خاصة وأنه ﷺ ترك قرابته، ولم يوص لأحد منهم بشيء من ماله إجماعًا.

(٣٨) **الحديث الثاني:** وفي "المغازي لابن إسحاق" رواية يونس بن بكير عنه، حدثني صالح بن كيسان، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبدالله بن عتبة قال: "لم يُوصِ رسول الله ﷺ عند موته إلا بثلاثٍ: لكُلِّ من الدَّارِيِّين والرُّهاوِيِّين والأشْعَرِيِّين بحار مائة وَسْق من خَيْبَر، وأن لا يُتْرَك في جزيرة العرب دينان، وأن يُنْفَذ بعث أسامة"(١).

ونوقش من وجوه:

الأول: أنه من رواية ابن إسحاق، قال ابن حجر: "صدوق يدلس ورمي بالتشيع والقدر"(٢).

الثاني: أنه مرسل يرويه عبيدالله بن عتبة بن مسعود، ولم يدرك النبي ﷺ.

الثالث: أن أحاديث النفي متفق على صحتها، فتقدم عليه، ولا يلتفت إليه معها.

الرابع: أنه وصية لغير الوالدين والأقربين، فلا حجة فيها للقول بوجوب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين، ولا مجال للقول هنا بتقديم الخاص على العام، أو المثبت على النافي، كما قد يقول قائل؛ لأن محل القاعدتين عند تساوي الأدلة في الصحة والثبوت.

---

(١) سيرة ابن هشام ٣/٤٠٧، الفتح ٥/٣٦٢.

(٢) التقريب ٢/٥٤.

الخامس: أن أرض خيبر كان الرسول ﷺ حبسها في حياته،

(٣٩) فقد روى البخاري من طريق أبي إسحاق، عن عمرو بن الحارث ختن رسول الله ﷺ أخي جويرية بنت الحارث، قال: (ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهمًا، ولا دينارًا، ولا عبدًا، ولا أمةً، ولا شيئًا، إلا بغلته البيضاء، وسلاحه وأرضًا جعلها صدقة)[١].

وإذا كان قد حبسها فكيف يوصي بها[٢].

(٤٠) **الحديث الثالث**: قال أحمد: حدثنا يحيى، عن محمد بن عمرو قال: حدثني أبو سلمة قال: قالت عائشة ﵂: قال رسول الله ﷺ في مرضه الذي مات فيه: "يا عائشة، ما فعلت الذهب"، فجاءت ما بين الخمسة إلى السبعة، أو الثمانية، أو تسعة، فجعل يقلبها بيده "، ويقول: "ما ظن محمد بالله ﷻ لو لقيه، وهذه عنده أنفقيها"[٣].

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أن هذه عطية بتها في حياته، وهي وإن كانت تعطى حكم الوصية، فإنها ليست وصية، وسبق الرد على من أدخلها في تعريف الوصية، ولذلك قالت عائشة: "إنه لم يوص بشيء" مع علمها أمر الذهبية؛ لأنها لا تعد وصية.

الوجه الثاني: أنها عطية لغير الأقربين، فلا يصح الاحتجاج بها؛ لوجوب الوصية للقرابة الذين لا يرثون.

الوجه الثالث: أن الذهبية فيما يظن كانت من مال الفيء، ولم تكن من ماله ﷺ،

---

(١) صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب مرض النبي ووفاته (٤٤٦١).

(٢) انظر: إرشاد الساري للقسطلاني ٨١/٥، وفتح الباري ٣٦٠/٥.

(٣) مسند أحمد (٢٤٢٢٢). وأخرجه الحميدي (٢٨٣) عن سفيان بن عيينة، وابن سعد ٢٣٨/٢ عن عبد الوهاب بن عطاء الخفاف، وابن أبي شيبة ٢٣٨/٣ عن علي بن مسهر، والطبري في تهذيب الآثار (مسند ابن عباس) (٤٣٨) من طريق مسعود بن واصل، وابن حبان (٣٢١٢) من طريق يزيد بن زريع، والبغوي في شرح السنة (١٦٥٦) من طريق إسماعيل بن جعفر، ستتهم (سفيان، عبدالوهاب، علي، مسعود، يزيد، إسماعيل) عن محمد بن عمرو به.

وتفريق الفيء لا بعد وصية، إنما الوصية التبرع بالملك الخاص.

الحديث الرابع: وصيته بإجازة الوفد بما كان يجيزهم،

(٤١) فقد روى البخاري ومسلم من طريق سعيد بن جبير، قال: قال ابن عباس: يوم الخميس، وما يوم الخميس؟ اشتد برسول الله ﷺ وجعه، فقال: (ائتوني أكتب لكم كتابا لن تضلوا بعده أبدًا)، فتنازعوا ولا ينبغي عند نبي تنازع، فقالوا: ما شأنه، أهجر استفهموه؟ فذهبوا يردون عليه، فقال: (دعوني، فالذي أنا فيه خير مما تدعوني إليه) وأوصاهم بثلاث، قال: (أخرجوا المشركين من جزيرة العرب، وأجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم)(١).

وهو -أيضًا- لا يعارض أحاديث النفي؛ لأن الوصية بإجازة الوفود بنحو ما كان يجيزهم هي بمعنى الأمر بإجازتهم من بيت المال، وليست وصية بإجازتهم من ماله ﷺ؛ لأنه لم يترك شيئًا.

أو كل ما تركه صدقة، فلا يبقى له حق التصرف فيه بعد التصدق به في حياته.

فلا يبقى له حق التصرف فيه بعد التصدق به في حياته.

وكذلك ما ثبت من وصاياه الأخرى غير المالية فإنها لا تعارض أحاديث النفي لاختلاف الموضوع؛ لأن الخلاف إنما هو في الوصية بالمال، وأما الوصية بغير المال فثابتة بالإجماع، ولا يسع أحدًا إنكارها.

والذي تطمئن إليه النفس، وتوجبه القواعد الأصولية، أنه ﷺ لم يوص بشيء من المال لأحد، كما تدل على ذلك أحاديث النفي، بالإضافة إلى أن الوصية دون الصدقة في الأجر، وقد عاب الرسول ﷺ على من ترك الصدقة في حياته وصحته، ويوصي بها عند مماته، فكيف يترك الأفضل، ويفعل المفضول؟ وكيف يعيب الشيء ويرتكبه، زيادة على

---

(١) صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب مرض النبي ﷺ (٤٤٣١)، ومسلم، كتاب الوصايا، باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصى فيه (٤٣١٩).

أنه ﷺ قال في حديث ابن عمر ﷺ: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده" ونحن نقطع أنه قال ذلك قبل موته بكثير، والمتكلم داخل في عموم كلامه، كما يقول الأصوليون، فلو كانت الوصية واجبة لكان أحق الناس بكتابتها، ولو كتبها لما اختلف فيها.

ولعل هذه أقوى حجة على أنه ﷺ لم يوص[1].

(٤٢) ١٢. ما رواه البخاري من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ﷺ أن رجلا قال للنبي ﷺ: إن أمي افتلتت نفسها، وأراها لو تكلمت تصدقت، أفأتصدق عنها؟ قال: (نعم، تصدق عنها)[2].

(٤٣) ١٣. ما رواه مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة ﷺ أن رجلًا قال للنبي ﷺ: إن أبي مات وترك مالًا، ولم يوص، فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه؟ قال: (نعم)[3].

(٤٤) ١٤. ما رواه الترمذي من طريق عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر بن عبدالله ﷺ قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع بابنتيها من سعد إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك يوم أحد شهيدًا، وإن عمهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالًا ولا تنكحان إلا ولهما مال، قال: (يقضي الله في ذلك) فنزلت: آية الميراث، فبعث رسول الله ﷺ إلى عمهما، فقال: (أعط ابنتي سعد الثلثين، وأعط أمهما الثمن، وما بقي فهو لك)[4].

---

(١) الوصايا والتنزيل، مصادر سابق، ص٥١.

(٢) صحيح البخاري، كتاب الجنائز، باب موت الفجأة (١٣٨٨).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت (٤٣٠٦).

(٤) سنن الدارمي في الفرائض، باب ما جاء في ميراث البنات (٢٠٩٢). وأحمد ٢٣ /١٠٨، وأبو داود في الفرائض، باب ما جاء في ميراث الصلب (٢٨٩١) من طريق بشر بن المفضل، وفي (٢٨٩٢) من طريق داود بن قيس، وابن

فأخذ العم جميع المال، واستيلاؤه عليه، دليل على أنه لم يكن أوصى بشيء من ماله لأحد.

١٥. وقال ابن قدامة في المغني: "ولنا أن أكثر أصحاب رسول الله ﷺ لم ينقل عنهم وصية، ولم ينقل لذلك نكير، ولو كانت واجبة لم يخلوا بذلك، ولنقل عنهم نقلًا ظاهرًا؛ ولأنها عطية لا تجب في الحياة، فلا تجب بعد الموت كعطية الأجانب"[١].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن سكوت النبي ﷺ عن الإنكار على من مات من أصحابه ولم يوص؛ بأن سكوته كان لعدم الفائدة في الإنكار بعد الموت؛ لانقطاع التكليف به، ولم يكن سكوته تقريرًا لعدم الوصية، فلا يصح الاستدلال به على عدم الوجوب[٢].

وهذا الجواب مردود من وجهين:

الوجه الأول: أن حكمة الإنكار وفائدته لا يختص بالشارك، كما أن فائدة التقرير لا تختص بالفاعل، كما يقول الأصوليون[٣].

الوجه الثاني: ما ثبت عنه ﷺ من الإنكار بعد موت الفاعل، فقد أنكر على من أعتق جميع مماليكه عند الموت، وقال له قولًا شديدًا[٤].

=

ماجة في الفرائض، باب فرائض الصلب (٢٧٢٠) من طريق ابن عيينة، أربعتهم (بشر، وداود، وعبيد الله، وابن عيينة) عن عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر ﷺ.

الحكم على الحديث: قال الترمذي: حسن صحيح، والحديث مداره على عبدالله بن محمد بن عقيل، قال الإمام أحمد في رواية وابن سعد: "منكر الحديث".

وقال ابن المديني، والنسائي في رواية عنهما: "ضعيف"، وقال ابن حاتم: ابن الحديث ليس بالقوي، وقال البخاري: "مقارب الحديث"، وصحح له الإمام أحمد حديثًا، وحسن البخاري ذلك الحديث، وقال عمر بن علي الفلاس: رأيت يحيى يعني القطان، وعبدالرحمن يعني ابن مهدي يحدثان عنه، والناس يختلفون فيه، وقال الحاكم: مستقيم الحديث، وقال الذهبي: حديثه في مرتبة الحسن، وقال ابن حجر في التقريب: صدوق في حديثه لين، ويقال تغير بآخرة. ولعل الحديث محتمل للتحسين لسلامة متنه، وضبط ابن عقيل له.

(١) المغني، مصدر سابق، ٨/٣٩١.

(٢) انظر الفتح ٥/٣٩٠.

(٣) انظر المحلي، مصدر سابق، ٩/٥٩.

(٤) سبق تخريجه برقم (١٢).

وأنكر على الغال غلوله بعد موته؛

(٤٥) لما رواه البخاري، ومسلم من طريق مالك بن أنس، قال: حدثني ثور، قال: حدثني سالم مولى ابن مطيع أنه سمع أبا هريرة ﷺ يقول: افتتحنا خيبر، ولم نغنم ذهبًا ولا فضةً، إنما غنمنا البقر والإبل والمتاع والحوائط ...، فقال رسول الله ﷺ: (بلى، والذي نفسي بيده، إن الشملة التي أصابها يوم خيبر من المغانم، لم تصبها المقاسم، لتشتعل عليه نارًا)[١].

وعلى قاتل نفسه؛

(٤٦) لما روى مسلم من طريق الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (من قتل نفسه بحديدة فحديدته في يده يتوجأ بها في بطنه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدًا)[٢].

وغير هؤلاء، ليعلم الناس حكم ما فعله هؤلاء.

١٦. **الإجماع**: قال ابن عبدالبر: أجمعوا على أنَّ الوصية غير واجبة، إلا على من عليه حقوق بغير بينة، وأمانة بغير إشهاد، إلا طائفة شذَّت فأوجبتها[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إجماع غير صحيح ولا تام، وقد خالف في ذلك جماعة كما سبق، وحتى ابن عبدالبر الذي حكاه معترف بوجود الخلاف، فلا تصح دعوى الإجماع.

١٧. قياس الوصية على الصدقة في الحياة، بجامع أن كلًا منهما تبرع بمال، فإذا لم تجب الصدقة للوالدين والأقربين في الحياة، فإنها لا تجب لهم الوصية بالأحرى؛ لأن المال ينتقل للورثة، ولأنه لا تصرف بعد الموت، قياسها على العطية للأجانب، فإنها لا تجب في الحياة، فلا تجب بعد الموت.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة خيبر (٤٢٣٤)، ومسلم، كتاب الإيمان، باب غلظ تحريم الغلول وأنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون (٣٢٥).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه (٣١٣).

(٣) المغني ٦/٢، وينظر: التمهيد ١٤/٢٩٢.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا مانع من أن تكون العطية بعد الموت واجبة، وفي حال الحياة غير واجبة.

١٨. استصحاب العدم الأصلي، فإن الأصل عدم الوجوب، فيستصحب ذلك حتى يقوم الدليل الصحيح السالم من المعارض وهو غير موجود.

١٩. استصحاب حال الإجماع على القول بحجيته، فإن الإجماع منعقد على عدم وجوب العطية للقرابة الذين لا يرثون في الحياة، فيستصحب ذلك بعد الموت؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان.

ونوقش هذا الاستدلال: وأما الاستصحاب فهو في أصله أضعف الأدلة عند القائلين به، ولا يصار إليه إلا عند عدمها، ولا تقوم به حجة إذا وجد ما يخالفه، كما أن استصحاب حال الإجماع في محل النزاع لا يعتد به عند جمهور الأصوليين[١].

٢٠. إنه لو كانت الوصية واجبة لكان ذلك استحقاقًا في التركة، ومشاركة بين الورثة والموصى لهم، إحدى الجهتين لها نصيب معلوم، وهم الورثة، والجهة الأخرى لها نصيب مجهول وهم الموصى لهم، وذلك مناقض للحكمة، وسبب للتقاطع والتنازع، فلا يشرع[٢].

٢١. أن الفرض لا يكون إلا محددًا مقدرًا[٣].

قال ابن رشد في المقدمات: "الفرض لا يكون غير محدود بكتاب وسنة"[٤] وبما أن نصيب الوصية غير محدود ولا مقيد فلا تكون واجبة.

٢٢. ما أشار له ابن عبدالبر: بأنه لو لم يوص الميت لقسم ماله بين ورثته بالإجماع، ولو كانت الوصية واجبة لوجب إخراج سهم الوصية من ماله[٥].

---

(١) المحلي، مصدر سابق، ٢/٢٠٣.

(٢) الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ٥/٤٩.

(٣) الاستذكار، مرجع سابق، ٢٣/٥

(٤) مقدمات ابن رشد بهامش المدونة الكبرى ٣/١٧٥.

(٥) الفتح ٥/٣٥٨.

٢٣ ـ أن الأصل براءة الذمة، وعدم الوجوب، فلا يثبت إلا بدليل لا مطعن فيه، وهو غير موجود.

أدلة القائلين بوجوب الوصية للوالدين، والأقربين غير الوارثين:

١. قولـــه ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾(١).

وجه الدلالة من وجوه:

الوجه الأول: قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ﴾، فإن هذه الصيغة ظاهرة في الوجوب، تكاد تكون صريحة فيه، وقد كثر استعمالها في خطاب الشرع للدلالة على الوجوب، مثل:

قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾(٢).

وقوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾(٣).

وقوله ﷻ: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا﴾(٤).

الوجه الثاني: قوله ﷻ: ﴿حَقًّا﴾ فإن الحق معناه الواجب، مثل قوله ﷻ: ﴿إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ الرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ﴾(٥).

الوجه الثالث: التعبير بـ(على) في قوله ﷻ: ﴿عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ فإنها تدل على الوجوب، كما في قوله ﷻ: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾(٦).

---

(١) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.
(٢) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة.
(٣) من الآية ١٨٣ من سورة البقرة.
(٤) من الآية ١٠٣ من سورة النساء.
(٥) من الآية ١٤ من سورة ص.
(٦) من الآية ٩٧ من سورة آل عمران.

الوجه الرابع: لفظ (المتقين) يشعر بأن الوصية من أفعال المتقين، وأن تارك الوصية ليس من المتقين[١].

الوجه الخامس: لفظ (المعروف) فإن فعل المعروف واجب، كما أن ترك المنكر واجب[٢].

قال الجصاص: "ودلالة الآية ظاهرة في إيجابها وتأكيد فرضها؛ لأن قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ﴾ معناه فرض عليكم على ما بينا فيما سلف، ثم أكده بقوله ﷻ: ﴿بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ ولا شيء في ألفاظ الوجوب آكد من قول القائل هذا حق عليك، وتخصيصه المتقين بالذكر على وجه التأكيد[٣].

ونوقش الاستدلال بقوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾ الآية، **من وجوه**:

الوجه الأول: أن هذه الآية لا دلالة فيها على الوجوب، ولا حجة كما ذكره الجمهور من وجوه الدلالة على عدم الوجوب.

وأما قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ﴾ فإن معناه فرض عليكم إذا أردتم، بقرينة آخر الآية: ﴿بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[٤]، وهي نظير قوله ﷻ في القصاص: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾[٥]، وفي الصيام: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾[٦] فإن معنى ذلك لمن شاء القصاص، ولمن شاء الصوم؛ لأن القصاص غير متعين لجواز العفو على الدية وبدونها

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص، مرجع سابق: ١/١٦٤.

(٢) التمهيد ١٤/٢١٢، أحكام القرآن للجصاص ١/١٦٤.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ١/١٦٤.

(٤) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٥) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٦) من الآية ١٨٣ من سورة البقرة.

بدليل قوله ﷻ: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ﴾[1]، كما أن الصيام حين نزول آية الصوم لم يكن واجبًا محتمًا، وكان يجوز للمكلف الصوم أو الإطعام كما قال ﷻ: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾[2]، وهذا يتبين أن معنى كتب في هذه الآيات الثلاث: أن الصوم، والقصاص، والوصية مكتوبة ثابتة لمن أرادها فهي حق له إذا أراده لا يمنع منه، وإذا لم يرده لا يلزمه، ويؤيد هذا التأويل حديث ابن عمر ﷺ السابق "له شيء يريد أن يُوصي فيه" فالآية تقرير لحق المختضر في الوصية للوالدين والأقربين؛ لئلا يمنعه الورثة بحجة أن المال صائر إليهم.

وأما قوله ﷻ: ﴿حَقًّا﴾ إن الحق معناه الثابت من حق الشيء إذا ثبت، والواجب والمندوب كلاهما حق ثابت[3] والآية تحتملها، واللفظ المشترك لا يصح حمله على أحد المعنيين المتضادين إلا بقرينة، والقرينة هنا تدل على الندب، وهي قوله ﷻ: ﴿بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ فإن المعروف هو الإحسان، وهو غير الواجب، ولا يصح ما قاله الآخرون من أن المعروف هو الواجب؛ إذ يصير المعنى: كتب عليكم الوصية بالواجب وهم لا يقولون بذلك.

كما أن لفظ ﴿ٱلْمُتَّقِينَ﴾ لا يقتضي إيجابها على غيرهم، بل يقتضي العكس بطريق مفهوم المخالفة، فلا يصح القول بدلالة لفظ ﴿ٱلْمُتَّقِينَ﴾ على وجوب الوصية.

وأما قوله: ﴿عَلَى﴾ التي تمسك بها القائلون بالوجوب، فالجواب عنه: إنها وإن كانت ظاهرة في الوجوب، فإنها تستعمل في غيره من المندوبات، وفي الواجبات والآداب الأخلاقية، فتحمل هنا على الوجوب الأخلاقي والأدبي، بقرينة لفظ المعروف وبقرينة المتقين.

وقد جاءت بهذا المعنى في كثير من الأحاديث النبوية، مثل:

---

(١) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة

(٢) من الآية ١٨٤ من سورة البقرة

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ١/٦١.

(٤٧) ما رواه مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (حق المسلم على المسلم ست) قيل: ما هن يا رسول الله؟، قال: (إذا لقيته فسلم عليه، وإذا دعاك فأجبه، وإذا استنصحك فانصح له، وإذا عطس فحمد الله فسمته، وإذا مرض فعده، وإذا مات فاتبعه)[١].

وأكثر هذه الحقوق غير واجبة، فدل على أن هذه الصيغة غير صريحة في الوجوب، قابلة للتأويل، فتحمل على الندب جمعًا بين الأدلة.

الوجه الثاني: يرى بعض القائلين بعدم الوجوب: أن آية الوصية على تسليم دلالتها على الوجوب جدلًا محمولة على من عليه حق من حقوق الله فرط فيها، أو عليه ديون لغيره، أو عنده ودائع أو أمانات، أو له حقوق عند غيره يخشى ضياع تلك الحقوق إذا لم يوص بها؛ لعدم من يشهد بها، فهذا يجب عليه الإيصاء بها؛ لوجوب أدائها لأهلها، كما قال ﷻ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾[٢]، وقوله ﷻ: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾[٣] وإذا تعذر عليه أداؤها في حياته لسبب من الأسباب وجب عليه الإيصاء بها لأهلها عند موته؛ لأنه لا سبيل أمامه لإيصال الحق لأهله إلا الوصية، فتجب عليه حينئذ؛ لقاعدة: المقدور الذي لا يتم الواجب المطلق إلا به واجب[٤]، وعلى هذا المعنى حمل أبو ثور هذه الآية، فيما نقله ابن المنذر[٥].

واجيب عن هذا باجوبة:

الوجه الأول: أن الآية خطاب عام كل من حضره الموت: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ

---

(١) صحيح مسلم، كتاب السلام، باب من حق المسلم على المسلم رد السلام (٥٧٧٨)

(٢) من الآية ٥٨ من سورة النساء.

(٣) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٤) الحلي، مصدر سابق، ٩٢/١.

(٥) الفتح ٣٥٩/٥، الجامع لأحكام القرآن ١٧٤/٢

أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ ﴾ وليس كل من حضره الموت مدينًا للوالدين والأقربين.

الوجه الثاني: لو كان المقصود من عليه حق لله أو لغيره؛ لما خص الله الوالدين والأقربين بوجوب الوصية لهم بحقوقهم وديونهم؛ لأن غيرهم من الدائنين وأصحاب الحقوق مثلهم يجب على المدين المحتضر أن يوصي لهم بحقوقهم متى خاف عليها من الضياع؛ لعموم الأدلة السابقة.

الوجه الثالث: لو كان المقصود ذلك -أيضًا- لما قال الله ﷻ: ﴿ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1]؛ لأن الوصية في هذه الحالة واجبة، والمعروف غير الواجب كما سبق.

الوجه الرابع: ولأن الوصية في هذه الحال تكون بجميع الحقوق الواجبة، لا بالمعروف، إلا أن يحمل المعروف على العدل، كما يقول بعض المفسرين[1]، والعدل هو الوصية لهم بجميع حقوقهم، وذلك واجب، أو يجعل المعروف من المعرفة، وأل فيه للعهد المعروف المعهود، وهو الحقوق المعروفة بين الدائن والمدين: للموصى والموصى له.

الوجه الخامس: أن الدين غير الوصية، وقد ذكرها الله تعالى في آية المواريث، وغاير بينهما، وسمى كل واحد باسمه، حين قال ﷻ: ﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[2].

فالدين لا يسمى وصية شرعًا، والمدين المحتضر إذا أقر بما عليه من الحقوق لا يكون بذلك موصيا، وإنما هو اعتراف بالحق وإقرار به.

الوجه السادس: الآية عامة في كل من حضره الموت كما سبق، وحملها على خصوص من عليه ديون، أو عنده حقوق، تخصيص يحتاج إلى دليل من جهة.

ومن جهة ثانية: يؤدي إلى حمل الآية على الصورة النادرة، أو أندرها، وهو المحتضر المدين للوالدين والأقربين ويبقى حكم المحتضر المدين لغيرهم، والمحتضر الذي لا دين عليه،

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ٢/٧٩؛ الجامع لأحكام القرآن لابن العربي ٢/١٧٤؛ الوصايا والتنزيل ص٦١.

(٢) من الآية ١١ من سورة النساء.

ولا حق عنده مسكوتًا عنه غير داخل في الخطاب والعموم، وهم أكثر عددًا، وفي هذا تضييق لمضمون الآية، وتخصيص العام بدون موجب.

قال ابن عبدالبر في التمهيد: "وقد أجمع العلماء على أن الوصية غير واجبة على أحد، إلا أن يكون عليه دين، أو تكون عنده وديعة، أو أمانة فيوصي بذلك، وفي إجماعهم على هذا بيان لمعنى الكتاب والسنة"[١]

فأشار بهذا إلى أن الآية مخصصة بالإجماع، إلا أن دعوى الإجماع غير مسلمة، فالخلاف في وجوب الوصية قديم منذ عهد الصحابة، كما أن تخصيص الكتاب بالإجماع مختلف فيه بين الأصوليين، وعلى تسليم ذلك تبقى الاعتراضات الأخرى قائمة[٢].

الوجه الثالث: دعوى النسخ.

ذهب ابن العربي في الناسخ والمنسوخ إلى الإجماع على نسخها[٣]، إلا أن الصحيح أن فيها خلافًا، وبه قال الضحاك، وقتادة، وطاووس، والحسن، واختاره الطبري.

أن الآية محكمة لم ينسخ منها شيء، وأنها من باب العام الذي أريد به الخصوص، فإن لفظ "الوالدين والأقربين" عام؛ لدخول "أل" عليهما، والجمع المعرف بأل للعموم، إلا أن المراد بهم الوالدان والأقربون الذين لا يرثون، فهم الذي تجب لهم الوصية دون الوارثين منهم.

وبالنسبة للقدر المنسوخ عند القائلين بنسخها هناك قولان:

القول الأول: أنها منسوخة كلها، وأن ما تدل عليه من وجوب الوصية منسوخ جملة وتفصيلا في حق من يرث، ومن لا يرث وهو قول الأئمة الأربعة وأتباعهم[٤]:

(٤٨) فقد روى البخاري من طريق عطاء، عن ابن عباس ﷺ قال: (كان المال للولد،

---

(١) التمهيد، مرجع سابق، ١٤/٢٩٢.

(٢) الوصايا والتنزيل، مصدر سابق، ص ٦٢.

(٣) الناسخ والمنسوخ لابن العربي ٢/١٤.

(٤) انظر الوجيز لابن عطية ٢/٦٩، الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٧٧، أحكام القرآن للجصاص ١/١٦٤، الأم ٤/١٠٣.

وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله من ذلك ما أحب، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس، وجعل للمرأة الثمن والربع، وللزوج الشطر والربع)[1].

القول الثاني: أن الآية منسوخة في حق من يرث من الوالدين والأقربين، ومحكمة في حق من لا يرث منهم؛ لمانع أو حاجب:

وهو قول يروى عن ابن عباس، وقتادة، والحسن قالوا جميعًا: الآية عامة تقرر الحكم بها برهة، ثم نسخ منها كل من كان يرث بآية الفرائض[2]، يعني: وبقي من لا يرث.

فرع:

بالنسبة لتعيين الناسخ على القول بنسخها كليًا أو جزئيًا هناك أقوال:

القول الأول: أنها منسوخة بآية الفرائض:

(٤٩) روى ابن أبي شيبة: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن الجهضم، عن عبدالله بن بدر، عن ابن عمر ﷺ "﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾ قال: نسختها آية الفرائض، وترك الأقربون ممن لا يرث"[3].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث(٢٧٤٧)

(٢) الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ١٣٦/٢.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة، مرجع سابق، ٢٢٩/٦. وأخرجه ابن جرير في تفسيره ٧٠/٢، وأبو نعيم في الحلية ٢٦/٩، والبيهقي ٢٦٥/٦، وابن الجوزي في ناسخ القرآن ومنسوخه (١٩٠) وغيرهم كلهم من طريق جهضم (وهو ابن عبدالله) عن عبدالله بن بدر... به.

وهذا الأثر بإسناده صحيح، وقول الطبري عقبه: "قال ابن بشار: قال عبدالرحمن: فسألت جهضمًا عنه فلم يحفظه" فإن هذا لا يضر فجهضم حدث به ثم نسيه. وأما قول أبي نعيم في الحلية: غريب من حديث الثوري لم نكتبه إلا من حديث ابن مهدي.

فأقول: إن وكيعا تابع ابن مهدي، كما عند ابن أبي شيبة والبيهقي، وتابع سفيان الثوري عليه أيضا أبو حماد الحنفي، كما عند ابن الجوزي في ناسخ القرآن ومنسوخه.

وأبو حماد هو: المفضل بن صدقة الحنفي الكوفي، ذكره أبو أحمد الحاكم في الأسامي والكنى ١٣٩/٤، وترجم له ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ٣١٥/٨ وقال عنه: ابن معين ليس بشيء، وقال عنه أبو زرعة: ضعيف الحديث.

(٥٠) روى أبو داود من طريق يزيد النحوي، عن عكرمة، عن ابن عباس ﷺ ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ فكانت الوصية كذلك حتى نسختها آية الميراث[١].

إلا أن القائلين بوجوب الوصية ردوا هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: أن من شروط النسخ ثبوت التعارض بين الناسخ والمنسوخ، واستحالة الجمع بينهما بحال، وهذا غير موجود بين آية الوصية وآية الميراث؛ لسببين:

١. أنه لا مانع من اجتماع الإرث والوصية معًا بدليل جواز الوصية لوارث، إذا أجازها الورثة وإذا كان كذلك لم يكن إيجاب الميراث نسخا للوصية؛ لعدم التعارض وإمكان الجمع بأن يأخذ القريب بالوصية والإرث.

٢. أن آية الوصية عامة في المواريث وغيرها، وآية المواريث خاصة بالوالدين والأقربين الوارثين ولا تعارض بين الخاص والعام؛ لإمكان الجمع بينهما بحمل العام على غير صورة الخاص، فتحمل آية الوصية على من لا يرث من الوالدين والأقربين؛ لسبب من الأسباب، وتحمل آية المواريث على من يرث منهم، وبذلك ينتفي التعارض بينهما[٢].

لما يلي:

أ- أن الخاص المتأخر عن العام يخصص العام، أو ينسخه فيما تعارضا فيه ولا ينسخه جملة، ولا يبطل حكمه[٣].

---

(١) سنن أبي داود (٢٨٦٩)، ومن طريقه أخرجه البيهقي في سننه ٦/٢٦٥، وابن عبدالبر في التمهيد ١٤/٢٩٧، وفي الاستذكار ٧/١٦٣، وابن الجوزي في ناسخ القرآن ومنسوخه (١٨٩). وهذا إسناد جيد، وقد جاء من طرق عن ابن عباس ﷺ.

(٢) انظر: الفتح ٥/٣٧٣، نيل الأوطار ٦/٤١.

(٣) الحلي، مصدر سابق، ٢/٢٦.

ب- أن التخصيص مقدم على النسخ عند تعارضهما واحتمالهما[١].

ج- أن النسخ لا يصار إليه إلا بدليل[٢].

د- أن الجمع بين الدليلين واجب متى أمكن[٣]، وهو هنا ممكن بحمل العام على الخاص.

الوجه الثاني: أن من شروط النسخ معرفة المتقدم من المتأخر، وهو هنا غير معروف؛ لأنه لا يعرف المتقدم من المتأخر من آية الوصية وآية المواريث، كما قال ابن العربي[٤]، إلا أن هذا لا يسلم له، فإن ما سبق عن ابن عباس ﷺ يدل على تأخر آية المواريث عن آية البقرة، حيث قال: (كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله من ذلك ما أحب)[٥] وقد جزم ابن عبد البر بتأخر آية الفرائض عن آية الوصية.

القول الثاني: أنها منسوخة بقوله ﷺ في آية المواريث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[٦]:

وجه الدلالة: أن لفظ الوصية في البقرة جاء معرفا بأل ﴿ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ﴾[٧]، سورة النساء جاء منكرًا ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[٨] فدل ذلك على أن الوصية التي أمر الله بإخراجها قبل الميراث، وتقديمها عليه، ليست هي الوصية للوالدين والأقربين، بل مطلق الوصية، كانت لهم أو لغيرهم، بدليل:

---

(١) انظر: مراقي السعود وشرحه نشر البنود ١/١٣٤.

(٢) الحلي، مصدر سابق، ٢/٤٦.

(٣) الحلي، نفسه، ٢/٢١٠.

(٤) الناسخ والمنسوخ، مصدر سابق، ٢/١٨.

(٥) تقدم تخريجه برقم (٤٨)

(٦) أحكام القرآن للجصاص، مرجع سابق، ١/٦٦

(٧) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة

(٨) من الآية ١١ من سورة النساء.

١. أنه لو كان المقصود بآية المواريث هي الوصية للوالدين والأقربين المذكورة في البقرة لقال من بعد الوصية بالتعريف، للإشارة إلى الوصية المعهودة في البقرة، فلما نكرها دل على أنها غيرها؛ لقاعدة: "أن المعرفة إذا أعيدت نكرة كانت غير الأولى، وإذا أعيدت معرفة كانت عين الأولى".

٢. أنه لو كان المقصود الوصية للوالدين والأقربين لاقتضى ذلك أن الوصية لغير الوالدين والأقربين لا تنفذ، وهو خلاف الإجماع خلافا لطاووس.

وإذا ثبت أن الوصية المذكورة في آية المواريث غير المذكورة في البقرة، كان ذلك دليلًا على نسخ إيجاب الوصية للوالدين والأقربين.

يقول الجصاص: "والذي أوجب نسخ الوصية عندنا للوالدين والأقربين قوله تعالى في سياق آية المواريث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ فأجازها مطلقة ولم يقصرها على الأقربين دون غيرهم، وفي ذلك إيجاب نسخها للوالدين والأقربين؛ لأن الوصية لهم قد كانت فرضا، وفي هذه إجازة تركها لهم، والوصية لغيرهم وجعل ما بقي ميراثا للورثة على سهام مواريثهم، وليس يجوز ذلك إلا وقد نسخ تلك الوصية.

ثم أضاف يقول: فلما أطلق الوصية في آية المواريث بلفظ منكر ثبت أنه لم يرد بها الوصية المذكورة للوالدين والأقربين، وأنها مطلقة جائزة لسائر الناس، ثم يقول. وفي ذلك نسخ الوصية للوالدين والأقربين"[1].

إلا أن هذا القول يرد عليه أنه مبني على قاعدتين خلافيتين:

القاعدة الأولى: أن المعرفة إذا أعيدت نكرة كانت غير الأولى وهي قاعدة لغوية غير محررة، ولا مطردة، ومن شرطها أن تكون النكرة والمعرفة مذكورتين في كلام واحد أو كلامين بينهما تواصل، بأن يكون أحدهما معطوفًا على الآخر وله به تعلق[2] وهذا

---

(١) أحكام القرآن للجصاص، مرجع سابق، ١٦٦/١.

(٢) الإتقان في علوم القرآن للسيوطي ١٩٣/١، الوصايا والتنزيل ص٦٠.

الشرط غير متوفر؛ لأن الوصية المعرفة جاءت في البقرة، ﴿ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ والمنكرة في سورة النساء، بالإضافة إلى ما ذكر من عدم تحرير القاعدة وإطرادها، فقد أعيدت المعرفة نكرة وهي عين الأولى في كثير من الآيات القرآنية مثل قوله ﷻ: ﴿وَلَقَدْ ضَرَبْنَا لِلنَّاسِ فِي هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ مِن كُلِّ مَثَلٍ لَّعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ ﴿٢٧﴾ قُرْءَانًا عَرَبِيًّا﴾[1].

والقاعدة الثانية: التي بنى عليها الجصاص قوله هي: أن المطلق المتأخر ناسخ للمقيد المتقدم، كالعام المتأخر، فالوصية في البقرة مقيدة بكونها للوالدين والأقربين، والتي في المواريث مطلقة: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ﴾ ولذلك نسختها، بناء على مذهب الحنفية[2].

وعلى القول بأن المطلق محمول على المقيد مطلقًا، أو إذا اتحد سببهما فإن مقتضى ذلك حمل الوصية في آية المواريث على آية البقرة، وتقييدها بها، ويكون المراد بهما واحدًا وهو الوصية للوالدين والأقربين، وبذلك تكون الآية دليلا لمذهب طاووس ومن معه من القائلين بعدم صحة الوصية لغير الوالدين والأقربين.

وعلى القول ببقاء المقيد على قيده، والمطلق على إطلاقه عند اختلاف حكمهما فإنه لا نسخ ولا تقييد؛ لأن الوصية في البقرة الحكم فيها إنشاؤها والتي في المواريث الحكم إخراجها، أو بعبارة أخرى الحديث عن الوصية في البقرة من حيث إيجادها وفعلها، والحديث عن الوصية في المواريث من حيث إخراجها، وتقديمها على الإرث والحكم فيهما مختلف، والمطلق والمقيد إذا اختلفا في الحكم لا يحمل أحدهما على الآخر على الصحيح عند الأصوليين[3].

القول الثالث: أنها منسوخة بآية: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُو۟لُوا۟ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ

---

(١) من الآية ٢٨ من سورة الزمر.

(٢) فواتح الرحموت ومسلم الثبوت ١/٣٦٣.

(٣) الحلي ٢/٥٢، إرشاد الفحول للشوكاني ص١٦٧.

﴿وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾[١]:

وهو قول ضعيف، يرده أنه لا تعارض بينهما، ولا نسخ إذا لم يكن تعارض[٢].

القول الرابع: أن الآية منسوخة بحديث: "لا وصية لوارث"[٣]:

ووجه دلالته على النسخ: أن المراد بالنفي في الحديث الجواز، لا نفي الصحة، بدليل:

(٥١) ما رواه أبو داود في مراسيله من طريق عطاء الخرساني، عن ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: "لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة"[٤].

(٥٢) وما رواه الدارقطني من طريق سهل بن عمار، نا الحسين بن الوليد، نا حماد بن سلمة، عن حبيب بن الشهيد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ قال في خطبته يوم النحر: "لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة"[٥]، ونفي الجواز

---

(١) من الآية ٨ من سورة النساء.

(٢) الناسخ والمنسوخ، مصدر سابق، ١٨/٢.

(٣) سبق تخريجه برقم (١٤).

(٤) مراسيل أبي داود (٢٥٦). وأخرجه الدارقطني ٩٧/٤، والبيهقي في السنن ٢٦٣/٦ من طريق عطاء الخراساني به، ورجاله ثقات إلا أن عطاء لم يسمع من ابن عباس، قاله أبو داود عقب ذكره هذا الخبر، وقاله -أيضا- الدارقطني، وغيرهما، وقال الحافظ في الفتح ٤٦٨/٥: رجاله ثقات إلا أنه معلول. وهذا المحفوظ في هذا الخبر من رواية عطاء عن ابن عباس به.

وأخرجه الدارقطني في سننه ٤٥٢، والطبراني في مسند الشاميين ٣٢٥/٢٣، والبيهقي في سننه الكبرى ٢٦٣/٦، وغيرهم من طريق يونس بن راشد عن عطاء الخراساني عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ به.

وهذا الإسناد شاذ فإن ابن جريج عبدالملك بن عبدالعزيز أوثق من ابن راشد، وقد رواه عن عطاء عن ابن عباس به دون ذكر عكرمة، وهذا هو المحفوظ، وهذا ظاهر صنيع أبي داود ﷺ حيث قدم رواية ابن جريج على رواية يونس، ومعلوم أن الأئمة الحفاظ يتقون في مصنفاتهم الشاذ، ويضعون المحفوظ، ولذا قال ابن حجر في التلخيص(٩٢): "وصله يونس بن راشد فقال عن عكرمة عن ابن عباس، أخرجه الدارقطني، والمعروف المرسل". وأعله البيهقي أيضا بعطاء الخراساني قال عنه غير قوي.

(٥) سنن الدارقطني ٩٧/٤. وفي نصب الراية ٤/ ٤٧٦: "وحديث عمرو بن شعيب: أخرجه الدارقطني عن سهل بن عمار، نا الحسين بن الوليد، نا حماد بن سلمة، عن حبيب بن الشهيد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن

يستلزم نفي الوجوب؛ لاستحالة الجمع بين كون الشيء واجبًا ومندوبًا في آن واحد؛ لأنه جمع بين الضدين.

وقد رد ابن العربي هذا القول من وجهين[1]:

١. أنه حديث لا أصل له.

وأجيب: بعدم التسليم، فإن أصل الحديث ثابت كما سبق في تخريجه.

٢. أنه لا يصح نسخ الكتاب إلا بالخبر الصحيح المتواتر، حتى يماثل الناسخ المنسوخ في العلم والعمل.

وأجيب: أن الصحيح عند الأصوليين، أنه يجوز نسخ الكتاب بخبر الآحاد؛ لأن الكل من عند الله، خلافًا للشافعي ومن وافقه في منعه[2].

لكن يبقى القول أن قوله ﷺ: "لا وصية لوارث" لا يصح أن يكون ناسخًا للوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين؛ لأنه يدل على منع الجمع بين الإرث والوصية، وأما من لا يرث فلا يدل على منع الوصية له، بل يدل على ثبوتها له على طريق المفهوم، فإن مفهوم "لوارث" ثبوتها لغيره فيكون الحديث ناسخًا للوصية للوالدين والأقربين الوارثين، فلا يتم الاستدلال به على النسخ المطلق لأصل الوصية.

نعم قوله في أول الحديث: "إن الله أعطى كل ذي حق حقه" هكذا بصيغة العموم، يصلح أن يكون ناسخًا لأصل الوصية ولإيجابها مطلقًا لمن يرث ولمن لا يرث.

ووجه ذلك: أن إخباره ﷺ بأن الله أعطى لكل ذي حق حقه من التركة دليل على أن من لم يعطه شيئًا منها فلا حق له فيها، وحيث لم يعط لغير الورثة شيئًا حين تقسيم

النبي ﷺ قال في خطبته يوم النحر: "لا وصية لوارث إلا أن تجيز الورثة" انتهى. وسهل بن عمار كذبه الحاكم.

وأخرجه ابن عدي في الكامل عن حبيب المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده الحديث ليس فيه: "إلا أن تجيز الورثة" ولين حبيبا هذا، وقال: "أرجو أنه مستقيم الرواية".

(١) الناسخ والمنسوخ، مرجع سابق، ٢/١٨.

(٢) الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ٢/١٧٦.

الميراث فذاك دليل على أنه لا حق لهم فيها، وإلا لأعطاهم إياه كما أعطى الورثة.

قال ابن العربي معقبًا على قول ابن عباس ﷺ: (كان المال للولد، وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله تعالى من ذلك ما أحب) قال: "من كان من القرابة وارثًا دخل مدخل الأبوين، ومن لم يكن وارثًا قيل له: إن قطعك من الميراث الواجب إخراج لك عن الوصية الواجبة"[١].

القول الخامس: إنما منسوخة بآية الفرائض وحديث "لا وصية لوارث" مجتمعين، ولا يستقل أحدهما بنسخها:

وهو مروي عن الشافعي، أما الحديث؛ فلأنه لا يصح عنده نسخ الكتاب بالسنة، وأما آية الفرائض؛ فلأنه لا تعارض بينها وبين آية الوصية؛ لإمكان الجمع بين الإرث والوصية، ولكن لما قال ﷺ: "لا وصية لوارث" علم امتناع الجمع بينهما، فكان لا بد من النسخ، وهو نسخ الكتاب والسنة في آن واحد[٢].

القول السادس: الوصية للوالدين والأقربين منسوخة:

بما رواه مسلم من طريق أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران ابن حصين ﷺ (أن رجلًا أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ، فجزأهم أثلاثًا، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة، وقال له قولًا شديدًا)[٣].

وجه الدلالة على النسخ: أن هذه وصية لغير القرابة بجميع المال، أجاز منها النبي ﷺ الثلث، ورد الثلثين، ولو كانت الوصية واجبة للقرابة الذين لا يرثون لرد النبي ﷺ الوصية للرقيق، ولما أجاز لهم الثلث؛ لأنها وصية لغير قرابته، فلما أجازها على الوجه المذكور دل على عدم وجوب الوصية للقرابة غير الوارثين، وعلى نسخ آية البقرة التي أوجبت الوصية لهم، وبهذا احتج الشافعي على النسخ[٤].

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١/٧٢، والأثر تقدم تخريجه برقم(٤٨).

(٢) انظر: الخصاص ١/١٦٦، الفتح ٥/٣٧٣.

(٣) سبق تخريجه برقم (١٢).

(٤) انظر: الأم ٢/١٠٤، الفتح ٥/٣٥٨ و٣٥٩.

ورده ابن حزم من وجوه[١]:

الوجه الأول: أنه ليس في الحديث ما يدل على تأخره عن آية الوصية، ومن شرط الناسخ أن يعلم المتقدم من المتأخر، وأن يكون الناسخ هو المتأخر.

كما رده أبو بكر الجصاص من وجهين آخرين[٢]:

الوجه الأول: احتمال أن تكون أمه أعجمية، وأن يكون العبيد الذي أعتقهم الموصي من قرابته من جهة أمه الأعجمية.

الوجه الثاني: أن هذا مخالف لأصله الثابت عنه، وهو أن السنة لا تنسخ القرآن[٣].

ورد الوجه الأول: بأن تحديد الوصية بالثلث لم يكن إلا في حجة الوداع لحديث سعد بن أبي وقاص، فإنه لو كان معروفا قبل ذلك لما أوصى سعد بجميع ماله، ولو كانت قصة الذي أعتق جميع عبيده وقعت قبل ذلك لعلمها بعد، كما علمها غيره فإن الشأن فيها ألا تخفى، ولا شك أن آية الوصية نزلت قبل ذلك بكثير، كما سنراه.

(٥٣) وقد روى البخاري ومسلم من طريق ابن المنكدر سمع جابر بن عبدالله ﷺ يقول: "مرضت مرضًا فأتاني النبي ﷺ يعودني، وأبو بكر وهما ماشيان، فوجداني أغمي علي فتوضأ النبي ﷺ، ثم صب وضوءه علي، فأفقت فإذا النبي ﷺ، فقلت: يا رسول الله كيف أصنع في مالي كيف أقضي في مالي؟ فلم يجبني بشيء حتى نزلت آية الميراث"[٤].

وهو صريح في تأخر آية الفرائض عن آية الوصية.

---

(١) المحلى، مصدر سابق، ٩/٣١٥ و٣١٦.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٦٦.

(٣) الوصايا والتنزيل، مصدر سابق، ص٥٩.

(٤) صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، باب عيادة المغمى عليه (٥٦٥١)، ومسلم، كتاب الفرائض، باب ميراث الكلالة (٤٢٣١).

(٥٤) **وثانيًا**: روى أحمد من طريق سماك بن حرب، عن الحسن البصري، عن عمران بن حصين ﷺ: أن رجلًا أعتق عند موته ستة رجلة له، فجاء ورثته من الأعراب فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع قال: "أو فعل ذلك، قال: لو علمنا إن شاء الله ما صلينا عليه، قال: فأقرع بينهم، فأعتق منهم اثنين ورد أربعة في الرق"[١] ففي هذا دلالة على أن القصة وقعت بعد آية الفرائض، وآية الفرائض متأخرة عن آية الوصية كما سبق، فيكون هذا الحديث متأخرًا عن آية الوصية ناسخًا لها.

ثالثًا: أن عمران بن حصين ﷺ لم يسلم إلا عام خيبر في السنة السابعة[٢] وآية الوصية نزلت قبل السنة الخامسة، كما يفهم من حديث ابن عباس ﷺ، وعائشة ﷺ في قصة أم سعد بن عبادة، فقد خرج ابنها مع رسول الله ﷺ في غزوة دومة الجندل سنة خمس[٣] فأدركتها الوفاة، فقال لها الحاضرون أوصي، فقالت: فيم أوصي؟ إنما المال مال سعد، فقد كان أمر الوصية معروفا في أوساط المسلمين، يعلمه النساء وغيرهن، وذلك دليل على تقدم نزول الآية عن هذا التاريخ.

الوجه الثاني: أن الحديث هو المنسوخ بآية الوصية، وليس العكس؛ لاتفاق الجميع على أنه قبل نزول آية الوصية المذكورة كان يجوز للإنسان أن يوصي لمن شاء، فنسخت الآية ذلك الحكم السائد والذي جاء الحديث على مقتضاه، وأوجبت الوصية للوالدين والأقربين، ولا يمكن أن يعود المنسوخ ناسخًا، والناسخ منسوخًا بغير نص ثابت.

وأجيب: أنه لا يصح؛ لأنه ليس في الآية ما يدل على تأخرها عنه، كما ليس في الحديث

---

(١) مسند أحمد (٢٠٠٠٩)، وأخرجه البزار في مسنده (٣٥٣٠) عن أبي كامل، والطبراني في الكبير (١٨/٤٠٥) من طريق محمد بن أبي بكر المقدمي، وابن عبدالبر في التمهيد ٢٣/٤١٧ من طريق مسدد؛ ثلاثتهم (أبو كامل، ومحمد، ومسدد) عن أبي عوانة به. والحديث منقطع؛ الحسن لم يسمع من عمران.

(٢) الإصابة، مرجع سابق، ٣/٢٦.

(٣) انظر: الفتح، مرجع سابق، ٥/٣٨٦.

ما يدل على تقدمه عليها، بل الأمر بالعكس، وهو أن الحديث هو المتأخر كما سبق.

الوجه الثالث: أنه يحتمل أن يكون الموصي حليفًا في الأنصار ولا قرابة له، فلا تبقى فيه حجة على جواز الوصية لأجنبي، وترك القريب مع وجوده.

وأجيب: ما جاء في الرواية السابقة عند أحمد: أنه له ورثة جاؤوا إلى النبي ﷺ ولا يخلوا حال من له ورثة من القرابة أن يكون له قرابة غير وارثين.

بالإضافة إلى أن الاعتماد على مجرد احتمال أن يكون لا قرابة له لرد الاستدلال بالحديث، والحكم بنسخه، يعتبر في حد ذاته قولا بغير دليل، يحرمه ابن حزم، فلا يليق به الالتجاء إليه.

كما أن قول الجصاص باحتمال أن تكون أمه أعجمية، وأن يكون الرقيق الذي أعتقهم قرابته من أمه مردود؛ لأنه مجرد احتمال لا دليل عليه، وهو أبعد مما قبله؛ لأنه احتمال مركب، مبني على احتمالين: احتمال كون الأم أعجمية، وكون العبيد كلهم قرابته من أمه، وهو بعيد بالنسبة للمجتمع العربي في عصر النبوة، حيث كانت العرب في فرقة، والعجم المحيطون بهم في قوة ومنعة، ولا يتأتى معها استعباد هذا العربي لهذا العدد من العجم ومن قرابة واحدة.

فلم يبق إلا ما قاله الشافعي، وهو أن هؤلاء الرقيق لم يكونوا من قرابته، وأن العرب لا تستعبد قرابتها من الجهتين، وإنما تملك من لا قرابة له أو كان من العجم[1].

القول السابع: أن الآية منسوخة بما دل عليه الإجماع وإن لم يتعين دليله[2]:

لأنه لابد للإجماع من مستند.

قال ابن العربي: "وإن انعقد -يعني الإجماع- على أثر جاز أن يكون ناسخًا، ويكون الناسخ الخبر الذي ابتنى عليه الإجماع، وهذه مسألتنا بعينها، فإن الأمة إنما جمعت رأيها

---

(١) انظر: الأم ٤/٥، ١، فتح الباري ٥/٣٥٩.

(٢) فتح الباري، مرجع سابق، ٥/٣٧٣.

على إسقاط الوصية للوالدين ..."[١].

القول الثامن: إنها منسوخة بتقريره ﷺ أصحابه على عدم الوصية وعلى الوصية لغير الأقارب:

فقد جاء في حديث سعد بن أبي وقاص ﷺ "أنه أراد الوصية بماله كله في سبيل الله"[٢] فمنعه الرسول ﷺ من الوصية بذلك، وبالنصف وبالثلثين وأجاز له الثلث[٣].

والحجة فيه: أنه ﷺ أنكر عليه الوصية بأكثر من الثلث ولم ينكر عليه جعل الوصية لغير قرابته، فدل ذلك على نسخ الوصية للوالدين والأقربين، كما أن جماعة من الصحابة ﷺ تركوا الوصية في حياته ولم ينكر عليهم، فدل ذلك على نسخ وجوب الوصية جملة، والصحيح عند الأصوليين: جواز النسخ بتقريره ﷺ كجوازه بفعله[٤]، وأن تقريره ﷺ على الجواز للفاعل وغيره.

القول التاسع: أنها منسوخة بفعله ﷺ:

فإنه لم يوص لأحد بشيء كما سبق في أحاديث عائشة، وابن عباس، وعبدالله بن أبي أوفى ﷺ[٥]، ولو كانت الوصية واجبة لكان أسبق الناس إليها، ولما تركها، ودلالة الترك على النسخ كدلالة الفعل عليه، كاستدلالهم.

الوجه الرابع عن الاستدلال بالآية: بأن آية الوصية غير منسوخة، وأن المقصود بها الوصية بتوريث الوالدين والأقربين على حسب الفرائض المبينة، فالوصية المكتوبة في آية البقرة مجملة في المقادير، وفي أعيان الأقربين، جاءت أولا مجملة، ثم بينت في آية

---

(١) الناسخ والمنسوخ، مصدر سابق، ١٩/٢.

(٢) سبق تخريجه برقم (٣).

(٣) نيل الأوطار، مرجع سابق، ٣٧/٦.

(٤) البحر المحيط للزركشي، مرجع سابق، ٥٠٧/٥.

(٥) سبق تخريجها برقم (٣٢، ٣٣، ٣٤، ٣٥).

﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ ﴾[١][٢] نظم آية ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَ ﴾[٣] حيث قررت مبدأ الإرث مجملا في مقاديره وأهله، ثم نزل بيانه في آية ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ ﴾[٤].

وأجيب عنه بأمور:

الأمر الأول: يلزم عليه التكليف بالمحال، وهو تكليف من حضره الموت بالوصية للوالدين والأقربين بما فرضه الله لهم قبل علم المخاطب بذلك، فهو تكليف له بما لا يعلمه، ولا يقدر على امتثاله، ولا يمكنه فعله، وذلك لا يجوز أوْ يقع على الخلاف بين الأصوليين[٥].

الأمر الثاني: أنه يلزم عليه تأخير البيان عن وقت الحاجة، وهو لا يجوز إجماعًا[٦].

الأمر الثالث: جعله آية المواريث بيانا لآية الوصية يقتضي أنه لا وصية بعد الميراث؛ لأن البيان هو عين المبين، لا يختلف عنه إلا بالأيضاح والتفصيل الذي يزيد به على المبين، وهذا يرده ما تضمنته آية المواريث من بقاء العمل بالوصية بعد شرع المواريث كما قال ﷻ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ ﴾[٧].

وما رواه ابن عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"[٨]، ولم يرد يريد أن يوصي فيه.

---

(١) من الآية ١١ من سورة النساء.

(٢) انظر: حاشية الرهوني ٨/٢٢٩، الفتح ٥/٣٧٣، البحر الرائق ٢/١٠٨.

(٣) من الآية ٧ من سورة النساء.

(٤) من الآية ١١ من سورة النساء.

(٥) المحلي وحواشيه ١/٩٨، البحر المحيط ٥/١٠٧.

(٦) المحلي ٢/٤٢، البحر المحيط للزركشي ٥/١٠٧.

(٧) من الآية ١١ من سورة النساء.

(٨) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٥٥) وما رواه أحمد من طريق أيوب، عن نافع، عن ابن عمر ﷺ أنه قال: "حق على كل مسلم أن يبيت ليلتين وله ما يوصي فيه إلا ووصيته مكتوبة عنده"[١].

فقد اتفقت هذه الروايات في الدلالة على وجوب الوصية، وإن اختلفت وجوه دلالتها قوة وضعفًا، وصراحة واحتمالًا.

نوقش الاستدلال بحديث ابن عمر ﷺ على وجوب الوصية للوالدين والأقربين **من وجوه:**

الوجه الأول: أنه خبر آحاد فيما تعم به البلوى، فلا تقوم به حجة بناء على مذهب الحنفية من اشتراط التواتر فيما تعم به البلوى، وعدم قبول خبر الآحاد فيه[٢].

ونوقش: بعدم التسليم، فخبر الآحاد مقبول مطلقًا.

الوجه الثاني: أنه خبر آحاد خالفه راويه، فلا يقبل، فإن عبدالله بن عمر ﷺ راويه لم يوص، ومخالفة الراوي لما روى تقدح في المروي[٣].

إلا أن الحافظ ابن حجر رد هذه المناقشة بأمور:

١. أن القاعدة الأصولية: أن العبرة بما رواه الراوي، لا بما رآه على الصحيح عن الأصوليين[٤].

٢. أنه معارض بما ثبت عنه من وقف بعض دوره، كما سيأتي.

٣. أنه معارض بما ورد عنه.

(٥٦) بما رواه مسلم من طريق ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه ﷺ أنه سمع رسول الله ﷺ قال: (ما حق امرئ مسلم، له شيء يوصي فيه، يبيت ثلاث ليال، إلا ووصيته عنده مكتوبة)، قال عبدالله بن عمر: (ما مرت علي ليلة منذ سمعت

---

(١) المسند، مرجع سابق، (٤٥٧٨). إسناده صحيح

(٢) بدائع الصنائع ٧/٣٣٠، المبسوط ١٤/١٤٣.

(٣) المحلى ٩/٣١٦، الفتح ٥/٣٥٩.

(٤) البحر المحيط للزركشي ٤/٥٣١.

رسول الله ﷺ قال ذلك إلا وعندي وصيتي)[1].

ونوقش: بأن هذا لا يدفع الاعتراض، فإن الوقف الثابت عنه هو غير الوصية؛ لأن الوقف عطية في الحياة، والوصية عطية بعد الوفاة والخلاف في الوصية، لا في الوقف.

كما أن قوله "لم أبت ليلة إلا ووصيتي مكتوبة عندي" لا يصلح لمعارضة ما ثبت عنه من عدم الوصية،

(٥٧) فقد روى ابن سعد من طريق أيوب، عن نافع: "أن ابن عمر اشتكى فذكروا له الوصية، فقال: الله أعلم ما كنت أصنع في مالي، وأما رباعي وأرضي، فإني لا أحب أن أشرك مع ولدي فيها أحدًا"[2].

لأن هذا قول كان يقوله في حياته، "فلما حضره الموت وقيل له: ألا توصي؟ قال: أما مالي فالله يعلم ما كنت أصنع فيه، وأما رباعي فلا أحب أن يشارك ولدي فيها أحد".

فكانت العبرة بآخر الأمر، وبالفعل، لا بالقول.

---

(١) صحيح مسلم، مرجع سابق، (١٦٢٧).

(٢) طبقات ابن سعد ١٨٥/٤، وأخرجه ابن جرير في تفسيره ٧٠/٢، وابن أبي الدنيا في إصلاح المال ٣٤٣، وابن عساكر في تاريخ دمشق ١٩٦/٣١ وغيرهم.

وعزاه الحافظ ابن حجر في الفتح ٤٥٢/٥ لابن المنذر، كلهم من طريق أيوب، عن نافع، به. قال الحافظ ابن حجر في الفتح ٤٥٢/٥: "سنده صحيح".

وقد ضعف هذا الأثر ابن حزم في المحلى ٣٥١/٨ وحكم ببطلانه وقال: "إنما روي من طريق أشهل بن حاتم وهو ضعيف، ومن طريق ابن لهيعة وهو لا شيء، والثابت عنه ما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية، وأنه لم يبت ليلة منذ سمع هذا الخبر من النبي ﷺ إلا ووصيته عنده مكتوبة".

ولكن هذا الأثر جاء عن ابن عمر من عدة طرق وليس فيها أشهل ولا ابن لهيعة، بل روي عن رجال كلهم ثقات حفاظ، ومن ثم حكم الحافظ كما تقدم بصحته، فقد رواه ابن سعد في طبقاته الكبرى ١٨٤/٤ قال: أخبرنا أزهر بن سعد السمان عن ابن عون، عن نافع قال: لما ثقل ابن عمر قالوا له: أوص، قال: وما أوصي؟ قد كنت أفعل في الحياة ما لله أعلم به، فأما الآن فإني لا أجد أحدًا أحق به من هؤلاء، لا أدخل عليهم في رباعهم أحدًا".

وقال ابن سعد أيضًا: أخبرنا: إسماعيل بن إبراهيم الأسدي، عن أيوب، عن نافع "أن ابن عمر لم يوص".

٤. أنه محمول على من عليه حقوق، أو عنده أمانات لغيره[١].

٥. أنه منسوخ بما نسخت به الآية، وأن ذلك كان في أول الإسلام، ثم نسخ[٢].

٦. منع دلالته على الوجوب.

أما رواية (لا يحل) فهي شاذة، كما قال ابن عبدالبر: والشاذ لا تقوم به حجة، وعلى عدم شذوذها كما قال ابن حجر.

فالجواب عنها من وجوه:

الوجه الأول: احتمال روايتها بالمعنى فلا تتم بها الحجة؛ لأن الحجة في المحكي لا في الحكاية، كما يقول الأصوليون[٣].

الوجه الثاني: أن المراد بـ"لا يحل" لا يليق في مكارم الأخلاق والأدب[٤].

الوجه الثالث: احتمال أن يكون أراد بنفي الحل ثبوت الجواز بمعناه الأعم الشامل للواجب والمندوب والمباح، والأعم لا إشعار له بأخص معين، وثبوت الأعم لا يستلزم ثبوت الأخص، كما يقول الأصوليون[٥].

وأما رواية (حق على كل مسلم) فهي وإن كانت ظاهرة في الوجوب لاقتران لفظ الحق بكلمة على، فإن هناك قرينة أخرى تعارضها، وأقوى منها في الدلالة على عدم الوجوب، وهي قوله في الحديث (له شيء يريد أن يوصي فيه) ففوض الأمر إلى الموصي، ولو كانت الوصية واجبة لما علقها بإرادة الموصي، ولكانت واجبة أرادها أو لم يردها، كسائر الواجبات، ولا يتوقف وجوبه على إرادة المكلف.

بالإضافة إلى أن هذه الصيغة وردت في لسان الشرع لغير الوجوب في عدة أحاديث،

---

(١) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٣٣٠/٧.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) حاشية البناني على المحلي، مرجع سابق، ٣٧/٢.

(٤) المحلي وحواشيه، مصدر سابق، ٢٣/٢.

(٥) تنقيح الفصول للقرافي ص٩٦، الوصايا ص٦١.

فلتكن هذه منها بقرينة (له شيء يريد أن يوصي فيه).

وحمل اللفظ المحتمل للوجوب والندب على الندب، أولى من حمله على الوجوب؛ لأن الأصل براءة الذمة، ولأنه القدر المحقق، والزائد مشكوك فيه، فلا يثبت مع الشك.

وأما رواية (ما حق امرئ) فالجواب عنها زيادة على ما سبق من وجهين:

الوجه الأول: أن الحق يحتمل للواجب والمندوب؛ لإطلاقه عليهما، وقوله: "يريد أن يوصي" قرينة على أن المراد الندب لا تعارضها قرينة أخرى في هذه الرواية، فيتعين حملها عليه لعدم المعارض.

الوجه الثاني: أن المراد به الحزم والاحتياط، لا الفرض والوجوب، قال الشافعي: "يحتمل ما الحزم والاحتياط، ويحتمل ما المعروف في الأخلاق إلا هذا لا من جهة الفرض"(١).

وأما رواية "لا ينبغي" فإنها محمولة على أنه لا ينبغي في مكارم الأخلاق، ولا يليق بالمسلم ترك الوصية، بقرينة قوله: "يريد أن يوصي فيه".

٧. قول عبدالله بن عمر ﷺ: "ما مرت علي ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك إلا وعندي وصيتي"(٢).

وأجيب: بأنه لا دلالة فيه على الوجوب صراحة، وإنما فيه أنه لم تمر عليه ليلة إلا ووصيته مكتوبة عنده، هكذا رواه مسلم، وهذه العبارة وحدها لا تدل على الوجوب، وإنما تدل على المبادرة إلى الامتثال، والمواظبة عليه، وقد كان ابن عمر ﷺ معروفًا بحرصه الشديد على التمسك بالسنة: واجبها ومندوبها، وأحيانًا حتى المباح منها، فلا يدل مجرد الكتابة على قوله بوجوب الوصية، خاصة ونحن نقطع بأنه لم يترك وترًا، فهل يدل ذلك على وجوبه عنده؟.

---

(١) انظر: الأم ٥/٤٤٣، ٢/٩٢، معالم السنن ٣/٧٦.

(٢) سبق تخريجه برقم (٥٦).

ثم هو معارض بما صح عنه أنه لم يوص عند موته، وعرض عليه ذلك فأبى وهذا مقدم؛ لأنه آخر أمره، ثم هو فعل وذلك قول، والفعل أقوى من القول المجرد لصراحته، واحتمال القول للوجوب والندب، كما أنه على تسليم دلالته على الوجوب فإن ذلك اجتهاد منه في فهم الحديث الذين رواه، لا يكون حجة على غيره بناء على أن تفسير الراوي غير لازم لغيره[١].

(٥٨) ٨. ما رواه عبدالرزاق في تفسيره من طريق الحسن بن عبيدالله، عن إبراهيم، قال: ذكر عنده طلحة، والزبير، فقيل: كانا يشددان في الوصية، فقال: (وما عليهما أن لا يعملا؟ توفي النبي ﷺ فما أوصى، وأوصى أبو بكر، فإن وصى فحسن، وإن لم يوص فلا بأس)[٢].

ونوقش: بأنه ضعيف، وأيضًا: بأنه معارض بأن النبي ﷺ لم يوص، وباجتهاد غيرهما من الصحابة، قال النخعي: (ما كان عليهما أن يفعلا، توفي رسول الله ﷺ[٣] فما أوصى).

(٥٩) ٩. ما روي عن علي ﷺ أنه قال: (من لم يوص عند موته لذي قرابته ممن لا يرث فقد ختم عمله بمعصية)[٤].

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أنه أثر لا تعرف صحته.

الوجه الثاني: أنه مخالف لما ورد عنه من الإفتاء بتركها لمن ترك قليلًا[٥].

---

(١) المغني وحواشيه، مصدر سابق، ٧٩/٢.

(٢) تفسير عبدالرزاق ٦٨/١، ومن طريقه أخرجه ابن جرير في تفسيره ٧٠/٢ وعنده زيد بدل الزبير، وابن حزم في المحلى ٣٤٩/٨. وهذا الإسناد فيه ضعف وعلته الإبهام.

(٣) التمهيد ٣٨٥/٥.

(٤) روح المعاني للآلوسي، مرجع سابق، ٤٦/٢.

(٥) تقدم تخريجه (٢٤).

الوجه الثالث: أنه مخالف للسنة النبوية، ولآثار رويت عن صحابة آخرين.

١٠. ما رواه البخاري من طريق طلحة بن مصرِّف قال: "سألت عبدالله بن أبي أوفى ﷺ هل كان النبي ﷺ أوصى؟ فقال: (لا)، فقلت: كيف كُتب على الناس الوصية أو أُمروا بالوصية؟ قال: (أوصى بكتاب الله)[1].

استنبط بعض العلماء من هذا أن عبدالله بن أبي أوفى وطلحة بن مُصرف كانا يعتقدان وجوب الوصية.

وأجيب: بأنهما لم يصرحا فيه بالوجوب، وإنما فهمه من سبه إليهما.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- أن يقال: بأن كلًا من القولين له قوة، والأحوط للمسلم أن يوصي بشيء من ماله لمن لا يرث من أقاربه أبراً لذمته، وأحوط لدينه.

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٣٤).

المبحث الثالث

حكم الوصية إذا لم يوص بها الميت

اتفق الفقهاء القائلون بوجوب الوصية، والقائلون بعدم وجوبها على أن الوصية تفوت بالموت.

واختلفوا في وجوب إخراج شيء من التركة لقرابته الذين لا يرثون على قولين:

القول الأول: أن الإنسان إذا مات ولم يوص لا يلزم أن يخرجوا من تركته شيئًا يعملونه لقرابته، ولا لغيرهم، ويستحب لهم التصدق عنه بشيء:

وهو قول جمهور العلماء[١].

القول الثاني: أن من مات ولم يوص لقرابته ففرض على ورثته أن يتصدقوا عنه بشيء، وأن يعطوا لقرابته الذين لا يرثونه شيئًا مما تطيب به أنفس الورثة أو الوصي:

وبه قال ابن حزم[٢].

الأدلة:

أدلة الجمهور:

١. قوله ﷻ في آيتي الميراث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[٣]، ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ﴾[٤]، ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖ﴾[٥]، ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[٦].

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/٢٢٩، تبيين الحقائق ٦/١٨٢، التمهيد ١٤/٢٩٤، أحكام القرآن للقرطبي ١/٢٥٩، مغني المحتاج ٤/٦٦، المغني ٨/٣٤٩.

(٢) المحلى، مصدر سابق، ٨ /٣٤٩.

(٣) من الآية ١١ من سورة النساء.

(٤) من الآية ١٢ من سورة النساء.

(٥) من الآية ١٢ من سورة النساء.

(٦) من الآية ١٢ من سورة النساء.

فهذه أربعة نصوص من القرآن تشترط في تنفيذ الوصية، وإخراجها من التركة: وجودها ووقوع الإيصاء بها من الميت، فالله ﷻ أسند الفعل في جميع ذلك إلى الهالك، وأضاف الوصية إليه، وجعلها من فعله، فدل بمفهومه على أن الوصية التي لا يوصي بها الميت في حياته لا تخرج من التركة بعد وفاته ولا تنفذ؛ لأنها معدومة، وغير موجودة، والمأمور بتنفيذه ما كان موجودًا.

٢. قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾[1].

وجه الدلالة من وجوه:

الوجه الأول: أن المراد بالوصية هنا هو الإيصاء بالفعل (لا بالقوة) أي إنشاء الوصية وإيقاعها؛ لأن معنى كتبها فرضها وأوجبها، ولا تكليف إلا بفعل كما سبق، ولما كتب الله هذا الإيصاء علم أنه لا تكون وصية بدون إيصاء، كما دلت على ذلك أيضا المواريث حسبما سبق.

الوجه الثاني: أنه لو كانت الوصية تنفذ من غير إيصاء لها لما أمر بها المحتضرين، كما لم يأمرهم بتوريث ورثتهم، ولم يقل لهم كتب عليكم توريث أولادكم، فتغيير الأسلوب بين آيتي الفرائض والوصية دليل على أن الإرث حق للوارث بغير إرادة المورث، ولا وصيته به، وأن الوصية حق للموصي له، يتوقف على إيصاء الميت له به.

الوجه الثالث: قوله ﷻ: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ﴾[2] فإن هذا يدل دلالة واضحة على أن هناك إيصاء ووصية تكلم بها الموصي وسمعها منها الشهود.

الوجه الرابع: قوله ﷻ: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ﴾[3] فإنه يقتضي وجود إيصاء بالفعل،

---

(١) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٢) من الآية ١٨١ من سورة البقرة.

(٣) من الآية ١٨٢ من سورة البقرة.

للقاعدة الأصولية: أن اسم الفاعل حقيقة في الحال، أي حال التلبس بالفعل والاتصاف[١].

فالآية كما تتحدث عن وصية فعلية موجودة، أوصى بها الموصي في حياته قبل موته توجب تنفيذها وتحرم تبديلها، وإذا لم تكن وصية، فلا تنفيذ ولا تبديل، ولا جنف ولا إثم.

٣. قوله ﷻ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَأَصَٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ ﴾[٢].

وجه الدلالة: أنه ﷻ أمر بالإشهاد على الوصية ليقع التأكد منها، والشهادة لا تكون إلا على موجود، ولا تكون على معدوم، كما أمر بتحليف الشهود للتأكد من صدقهم وبما يشهدون به من الوصية، واليمين لا تكون إلا على واقع محقق.

٤. حديث جابر بن عبدالله ﷺ قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع بابنتيها من سعد إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك يوم أحد شهيدًا، وإن عمهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالا ولا تنكحان إلا ولهما مال، قال: (يقضي الله في ذلك) فنزلت: آية الميراث، فبعث رسول الله ﷺ إلى عمهما، فقال: (أعط ابنتي سعد الثلثين، وأعط أمهما الثمن، وما بقي فهو لك)[٣].

الدلالة من وجهين:

الوجه الأول: أن العم أخذ جميع التركة، ولم يدع شيئًا للبنتين قبل نزول آية الميراث،

---

(١) الوصايا والتنزيل، مصدر سابق، ص٦٧.

(٢) من الآية ١٠٦ من سورة المائدة.

(٣) سبق تخريجه برقم (٤٤).

ولم يأمره الرسول ﷺ بإخراج شيء من تركة سعد، وإعطائه لقرابته، فدل ذلك على أنه لا تنفذ الوصية إلا إذا أوصى بها الميت.

الوجه الثاني: أن النبي ﷺ بعد نزول آية الميراث أمره بإعطاء البنتين الثلثين والأم الثمن، وأخذ الباقي لنفسه، ولم يأمره بإخراج سهم الوصية، فدل ذلك على عدم وجوبه وإلا لذكره؛ لامتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة.

(٦٠) ٥. ما رواه الطبري من طريق أسباط، عن السدي، قوله ﷺ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ قال: كان أهل الجاهلية لا يورثون الجواري ولا الضعفاء من الغلمان، لا يرث الرجل من ولده إلا من أطاق القتال، فمات عبد الرحمن أخو حسان الشاعر، وترك امرأة له يقال لها: أم كجة، وترك خمس جوار، فجاءت الورثة فأخذوا ماله، فشكت أم كجة ذلك إلى النبي ﷺ، فأنزل الله هذه الآية: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾[1].

وجه الدلالة: وهو أنه لم يأمر ابني العم بإخراج سهم الوصية قبل نزول الفرائض، ولم يأمر بها بعد نزول الفرائض، ولو كانت واجبة الإخراج لأمر بإخراجها؛ لامتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة، وللعلم بأن الوصية كانت قد شرعت قبل ذلك.

(٦١) ٦. ما رواه ابن ماجه من طريق درست بن زياد، ثنا يزيد الرقاشي، عن أنس بن

---

(١) جامع البيان (٨٧٢٥)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٤٩٣٦) عن أحمد بن عثمان بن حكيم الأودي، به.

وأورده السيوطي في الدر المنثور ٢/١٢٢، ونسبه لابن جرير، وابن المنذر، وابن أبي حاتم. والحديث مرسل.

وفي الإصابة ٤/١١٥ ذكر الواقدي عن الكلبي في تفسيره عن أبي صالح عن ابن عباس ﷺ: "أن أوس بن ثابت الأنصاري توفي وترك ثلاث بنات وامرأة يقال لها أم كجة، فقام رجلان من بني عمه ... نحوه".

وفي تفسير ابن كثير ٢/٢١٩ وقد روى ابن مردويه من طريق ابن فزارة عن سفيان الثوري، عن عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر قال: "جاءت أم كُحَّة إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله، إن لي ابنتين، وقد مات أبوهما، وليس لهما شيء، فأنزل الله ﷻ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ﴾ الآية [سورة النساء: ٧].

وقد تقدم حديث جابر برقم (٤٤) وتقدم أن الآية نزلت في ابنتي سعد بن الربيع ﷺ.

مالك ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: "المحروم من حرم وصيته"(١).

وجه الدلالة: أنه ظاهر في فواتها بالموت، ولا تنفذ بعده بدون إيصاء منه؛ لأنها لو كانت تنفذ وإن لم يوص بها لما كان تاركها محرومًا؛ لإمكان استدراكها بعد موته، بإخراجها عنه كقضاء دينه، فلا يكون محرومًا بتركها، وهو خلاف نص الحديث.

(٩٢) ٧. ما رواه أحمد من طريق عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج، يحدث: أن جده، حين مات ترك جارية، وناضحًا، وغلامًا خجّامًا، وأرضًا، فقال رسول الله ﷺ في الجارية، فنهى عن كسبها -قال شعبة: مخافة أن تبغي- وقال: "ما أصاب الحجام فاعلفوه الناضح". وقال في الأرض: "ازرعها أو ذرها"(٢).

---

(١) سنن ابن ماجه (٢٧٠٠). والطيالسي في مسنده (٢١١٢) عن درست، وأبو يعلى في مسنده (٤١٢٢) عن إسحاق بن أبي إسرائيل، كلاهما (درست، وإسحاق) عن يزيد به.

وفي المجروحين ٣/٩٨: "يزيد الرقاشي هو يزيد بن أبان من أهل البصرة كنيته أبو عمرو، يروي عن أنس بن مالك، روى عنه أهل البصرة والعراقيون، وكان من خيار عباد الله من البكائين بالليل في الخلوات، والقائمين بالحقائق في السنوات ممن غفل عن صناعة الحديث وحفظها، واشتغل بالعبادة وأسبابها حتى كان يقلب كلام الحسن فيجعله عن أنس عن النبي ﷺ وهو لا يعلم، فلما كثر في روايته ما ليس من حديث أنس وغيره من الثقات بطل الاحتجاج به، فلا تحل الرواية عنه إلا على سبيل التعجب". قال البوصيري (٣/١٤٠): "هذا إسناد ضعيف".

وفي فيض القدير ٦/٢٦٣: "ضعفه المنذري؛ وذلك لأن فيه درست بن زياد البزار، قال في الكاشف: وهاه أبو زرعة عن يزيد الرقاشي، وقد مر ضعفه غير مرة".

(٢) مسند أحمد(١٧٢٦٨). وأخرجه الطبراني في الكبير(٤٤٠٥) من طريق عاصم بن علي، عن شعبة، به.

وأخرجه الطيالسي (٩٦٩) من طريق أبي بلج؛ وأخرجه أيضًا الطبراني في الكبير (٤٤٠٨) من طريق هشيم، عن أبي بلج، عن عباية بن رفاعة أن جده مات، وأخرجه أيضًا (٤٤٠٦) من طريق أبي عوانة، عن أبي بلج، عن عباية، قال: "مات رفاعة في عهد النبي ﷺ، وترك عبدًا ..." الحديث. وهذا اختلاف آخر على عباية.

وأخرجه أيضًا (٤٤٠٧) من طريق حصين بن نمير، عن أبي بلج، عن عباية بن رفاعة، عن أبيه قال: "مات أبي، وترك أرضًا". قال الحافظ في الإصابة: "فهذا اختلاف ربيع، ووالد رفاعة هو رافع بن خديج، ولم يمت في عهد النبي ﷺ، كما تقدم، فلعله أراد بقوله: أبي، جده للذكور فإن الجد أب".

وأخرجه الخزومي في الاعتبار ص١٧٤ من طريق سويد بن عبدالعزيز، عن أبي، عن عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج، عن أبيه، عن جده أن رجلًا مات ... وهذا اختلاف خامس.

فهذه تركة ميت بكاملها تركها الرسول ﷺ لورثته، وأرشدهم على طرق استغلالها، ولم يأمرهم بإخراج جزء منها وصية، ولو كان إخراج بعض التركة واجبًا لأمرهم به وبينه لهم؛ لامتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة.

(٦٣) ٨. ما رواه الإمام أحمد من طريق حماد بن سلمة، أخبرنا عبدالملك أبو جعفر، عن أبي نضرة، عن سعد بن الأطول أن أخاه مات، وترك ثلاث مائة درهم، وترك عيالا، فأردت أن أنفقها على عياله، فقال النبي ﷺ: "إن أخاك محبوس بدينه، فاقض عنه"، فقال: يا رسول الله، فقد أديت عنه إلا دينارين ادعتهما امرأة، وليس لها بينة، قال. "فأعطها فإنها محقة"(١).

الدلالة من وجهين:

الوجه الأول: أن سعدًا ﷺ قرر إنفاق التركة كلها على العيال، ولم يخرج منها وصية، مما يدل على أنه لم يكن معروفًا عندهم إخراج الوصية عن الموصي بدون إيصاء، فإنه لو كان ذلك معروفًا لبادر بإخراجها؛ لما عرف به الصحابة من المبادرة لأداء الواجبات، وعدم التفريط فيها.

الوجه الثاني: أنه ﷺ أمره بإخراج الدين، وأخبره أن أخاه مرتهن بوصيته وكلاهما مقدم

=

قال الحازمي: "رواه هشيم عن أبي بلج وخالف سويدًا في الإسناد فأرسله، ورواية هشيم أقرب".

(١) مسند أحمد (١٧٢٢٧). وأخرجه البخاري في التاريخ الكبير ٤/٤٥؛ والدولابي في الكنى ١/١٣٥؛ والطبراني في الكبير (٥٤٦٦) من طريق سليمان بن حرب بهذا الإسناد.

وأخرجه عبد بن حميد في المنتخب (٣٠٥)، وأبو يعلى (١٥١٠)، والطبراني في الكبير (٥٤٦٦)، والبيهقي في السنن ١٠/١٤٢؛ وابن الأثير في أسد الغابة ٢/٣٣٧ من طرق عن حماد بن سلمة، به.

وأخرجه المزي في ترجمة سعد بن الأطول من تهذيب الكمال ١٠/٢٥١ من طريق عبدالله بن أحمد بن حنبل، عن أبيه، به.

الحديث صحيح، عبدالملك أبو جعفر -وإن كان مجهولًا- تابعه سعيد بن إياس الجريري في الرواية الآتية ٥/٧٠، وحماد بن سلمة قد سمع منه قبل الاختلاط، وباقي رجال الإسناد ثقات رجال الصحيح، لكن صحابي الحديث لم يخرج له سوى ابن ماجه.

أبو نضرة: اسمه المنذر بن مالك بن قطعة.

على الإرث وواجبان عند ابن حزم، فلو كانت الوصية واجبة الإنشاء والتنفيذ، وإن لم يوص بها الموصي لأمر الرسول ﷺ بإخراجها، كما أمره بإخراج الدين الذي على أخيه؛ لامتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة.

إلا أنه قد يقال إن الوصية قبل الدين، ولذلك أمره بقضاء الدين، ولم يأمره بإخراج الوصية، ولكن الظاهر من السياق أن التركة كانت أكثر من الدين، ألا ترى أنه قضى جميع الدين وبقيت بقية، قضى منها المرأة، ولم يخرج الوصية، ولم يأمره بإخراج الوصية بعد القضاء، فدل ذلك على عدم وجوبها.

(٦٤) ٩. ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي حازم، عن أبي هريرة ﷺ، عن النبي ﷺ قال: "من ترك مالًا فلورثته، ومن ترك كلًّا فإلينا"[١].

وجه الدلالة: أنه ﷺ جعل التركة كلها للورثة وحدهم، وعلى سبيل الحصر "ومن ترك مالًا فلورثته" أي فهو لورثته، كما جاء في رواية مسلم، أي لا لغيرهم، فلم يجعل فيها وصية دون إيصاء.

(٦٥) ١٠. ما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: "ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر"[٢].

فالنبي ﷺ جعل التركة بين الورثة بالفرض والتعصيب، ولم يجعل فيها وصية دون إيصاء.

١١. حديث ابن عمر ﷺ السابق: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت

---

(١) صحيح البخاري في الاستقراض، باب من ترك دينا (٢٢٩٨)، ومسلم في الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته (١٦١٩).

(٢) صحيح البخاري في الفرائض، باب ميراث الجدة (٦٧٣٧)، ومسلم في الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها (١٦١٥).

ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"(١).

وجه الدلالة: أنه ﷺ أمر بالوصية والمبادرة بكتابتها، خشية مفاجأة الموت، وفوات الفرصة، ولو كانت الوصية لا تحتاج إلى إيصاء، وتنفذ بدونه لم تكن فائدة في الحث على المبادرة إلى كتابتها إذا كانت تنفذ بإيصاء وبدونه.

١٢. قال ابن حجر في الفتح: "ونسب ابن عبدالبر القول بعدم الوجوب إلى الإجماع سوى من شذ، كذا قال، واستدل لعدم الوجوب من حيث المعنى؛ لأنه لو لم يوص لقُسّم جميع ماله بين ورثته بالإجماع، فلو كانت الوصية واجبة لأخرج من ماله سهم ينوب عن الوصية"(٢).

١٣. الإجماع على أن الوصية لا تنعقد إلا بإيجاب ممن هو أهل لذلك، وهو منتف في حال موت الموصي بدون إيصاء، والقاعدة: أنه يلزم من انعدام الركن انعدام الحقيقة، وإذا لم تكن وصية فأي شيء يلزم الورثة بتنفيذه؟.

أدلة القول الثاني: (وجوب إخراج شيء من التركة)

١. قوله ﷻ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾﴾(٣).

دلت الآية على وجوب الوصية، فإذا لم يفعل الميت فإنها تؤخذ من ماله لتعلق حق القرابة بها، وزوال ملكه عنها.

ونوقش الاستدلال بالآية من وجهين:

الوجه الأول: ما سبق توضيحه من عدم دلالة الآية على الوجوب، أو أنها منسوخة عند الجمهور.

---

(١) سبق تخريجه برقم (٢).

(٢) فتح الباري، مرجع سابق، ٥/٣٥٨.

(٣) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من وجوب الوصية وجوب إخراجها دون إيصاء، كما دلت على ذلك أدلة الجمهور.

ولهذا لم يقل الطبري بوجوب إخراجها، واكتفى بإثم تاركها رغم قوله بوجوبها.

٢. ما رواه البخاري من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة ﵂ أن رجلاً قال للنبي ﷺ: إن أمي افتلتت نفسها، وأظنها لو تكلمت تصدقت، فهل لها أجر إن تصدقت عنها؟ قال: (نعم)[١].

قال ابن حزم: "هذا إيجاب للصدقة عمن لم يوص، وأمره ﷺ فرض".

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أن السائل هو سعد بن عبادة، والمسؤول عنها هي أمه كما جاء التصريح بذلك في حديث ابن عباس ﵄[٢]، ولم يكن لها مال توصي فيه:

(٦٦) لما رواه مالك في الموطأ قال: حدثني سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده أنه قال: خرج سعد بن عبادة مع رسول الله ﷺ في بعض مغازيه، فحضرت أمه الوفاة بالمدينة، فقيل لها: أوصي، فقالت: فيم أوصي؟ إنما المال مال سعد، فتوفيت قبل أن يقدم سعد، فلما قدم سعد بن عبادة، ذكر ذلك له، فقال سعد: يا رسول الله هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: (نعم)، فقال سعد حائط كذا وكذا صدقة عنها لحائط سماه"[٣]. [إسناده صحيح].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٤٢).

(٢) كما سيأتي قريباً.

(٣) الموطأ ٢/٧٤٠ (٢٨١٢)، ومن طريق الإمام مالك أخرجه النسائي في الكبرى ٤/١١٩، وابن خزيمة في صحيحه ٤/١٢٤، والمزي في تهذيب الكمال ٧/٢٧٣، والطبراني في معجمه الكبير ٦/٦٤.

وقد اختلف العلماء في هذا الخبر هل هو مسند أو مرسل:

القول الأول: أنه مسند، وهذا قول ابن عبدالبر فإنه قال كما في التمهيد ٢١/٩٣: "وهذا الحديث مسند؛ لأن سعيد بن سعد بن عبادة له صحبة قد روى عنه أبو أمامة بن سهل بن حنيف، وغيره، وشرحبيل ابنه غير نكير أن

وإذا لم يكن لها مال فلا تجب الوصية في حياتها؛ كتابًا، وسنةً، وإجماعًا؛ لقوله ﷻ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾[1]، وقوله ﷺ: "له شيء يوصي فيه"[2]، وإذا لم تجب عليها في حياتها فكيف يسوغ أن يقال: يجب عليها بعد موتها ما لم يكن واجبًا عليها في حياتها؟ وكيف يجوز الاستدلال بالحديث على وجوب إخراج الوصية من مال من لم يوص بها؟.

يلقى جده سعد بن عبادة".

وهذا الذي يفهم من صنيع الطبراني حيث ذكره في مسند سعيد بن سعد بن عبادة، وأكثر العلماء على أن سعيد بن سعد صحابي، قال الحافظ ابن حجر في الإصابة ٤٦/٢: "ذكره الجمهور في الصحابة"، وقال ابن عبدالبر: "صحبته صحيحة".

القول الثاني: أن هذا الخبر مرسل وليس بمتصل، وهذا أحد قولي الحافظ المزي، فإنه قال كما في تهذيب الكمال ٢٧٤/٧: وليس بمتصل.

وقال الحافظ ابن حجر كما في الفتح ٤٨٩/٥: "فإن الذي روى هذا الكلام في الموطأ هو سعيد بن سعد بن عبادة أو ولده شرحبيل مرسلاً".

القول الثالث: أن هذا الخبر مرسل، وليس من رواية سعد بن عبادة، وليس من مسند والده سعيد بن سعد بن عبادة، وهذا أحد القولين للحافظ المزي، كما هو ظاهر صنيعه في تحفة الأشراف ٢٣٦/٣ حيث أورد هذا الخبر في مسند سعد بن عبادة.

وقد جاءت رواية عند الطبراني في معجمه الكبير ٢١/٦ تؤيد هذا الرأي من طريق يعقوب بن محمد الزهري، ثنا عبدالعزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه .. به مختصرًا.

إلا أن هذه الرواية ضعيفة جدًا؛ وذلك أن يعقوب متكلم فيه، وكذلك عبدالعزيز بن محمد وهو الدراوردي في حفظه كلام، و-أيضًا- خالف الإمام مالك فمثله لا تحتمل مخالفته، فحينئذ الصواب -والله أعلم- أن الراجح هو القول الأول وأن الحديث من مسند سعيد بن سعد بن عبادة وأن قوله (سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده) يعود على عمرو بن شرحبيل وليس على سعيد، وهذا نظير سلسلة عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، فشعيب هو ابن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص، فحمل مطلق الجد فيه على الصحابي عبد الله بن عمرو دون ابنه محمد وولده شعيب، فهذه السلسلة نظير تلك السلسلة سواء بسواء، وقال الحافظ ابن حجر في الإصابة ٣٦٧/٤: "وليست بعني والدة سعد بن عبادة لما ماتت سأل ولدها النبي ﷺ عن الصدقة عنها".

(١) من الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٢) سبق تخريجه برقم (٢).

الوجه الثاني: أن سعدًا ﷺ تصدق عن أمه من ماله هو لا من مالها على تسليم أن لها مالا توصي فيه.

(٦٧) لما روى البخاري من طريق عكرمة، يقول: أنبأنا ابن عباس ﷺ: "أن سعد بن عبادة ﷺ توفيت أمه وهو غائب عنها، فقال: يا رسول الله إن أمي توفيت وأنا غائب عنها أينفعها شيء إن تصدقت به عنها؟ قال: نعم. قال: فإني أشهدك أن حائطي المخراف صدقة"[١].

الوجه الثالث: أن سعدًا ﷺ تصدق عن أمه على اختلاف الروايات، وليس في شيء منها أنه تصدق على أقارب أمه فلا تبقى فيه حجة على تنقيد الوصية للقرابة إذا لم يوص لها الميت في حياته.

الوجه الرابع: أن المقصود من سؤال سعد هو هل يصل أجر الصدقة على أمه؟ وهل تنتفع أمه بصدقة ولدها عنها، وإن لم تكن الصدقة من فعلها؟ وهل له هو أجر في صدقته عنها؟.

وإذا كان المقصود من السؤال هو ثبوت الأجر للميت، أو عدم ثبوته، كان قول الرسول ﷺ في الجواب: نعم هو إخبار عن ثبوت الأجر، وحصول النفع للميت بصدقة الحي عنه؛ للقاعدة الأصولية: جواب السائل غير المستقل تابع للسؤال[٢]، وأما الأمر في قوله (تصدق عنها) فهو للندب، وعلى ذلك حمله العلماء، ولذلك ترجم البخاري لهذا الحديث بقوله: "باب ما يستحب لمن مات فجأة أن يتصدقوا عنه"، وهذا هو الموافق للقاعدة الأصولية: أن الأمر بعد الاستئذان لا يدل على الوجوب على الصحيح[٣]، ويوضح ذلك أن سعدًا سأل هل يتصدق عن أمه؟ فهل كان ينتظر من الرسول أن يقول له: لا، أو ينهاه عن الصدقة عن أمه، حتى يعلم الناس أن الوصية غير واجبة؛ لأنه لم يأذن فيها لسعد.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب إذا قال أرضي صدقة ش(٢٧٥٦).

(٢) المحلي وحواشيه، مصدر سابق، ٢/٢٣.

(٣) المصدر السابق ٢/٢٠١، الوصايا والتنزيل ص٧٠.

الوجه الخامس: ما فعله سعد عن أمه فعله باسم الصدقة، وباسمها كان السؤال والجواب، والوصية غير الصدقة، فلا ينبغي الخلط بينهما، والاستدلال بما ورد في أحدهما على الأخرى، بالإضافة إلى أن الأصل في الصدقة الندب، ولا تحمل على الوجوب إلا بدليل.

الوجه السادس: الحديث وارد فيمن مات فجأة، وابن حزم لا يقول بالقياس، فلماذا عمم الحكم فيمن مات فجأة، وغيره، مع ما يمكن أن يقال: باختصاص الحكم بمن مات فجأة لعذره بمباغتة الموت له، وعدم إتاحة الفرصة له ليوصي، فتقبل الصدقة عنه وبعد موته، وأما غيره فقد مات مصرا على ترك الوصية، رغم نزول أسباب الموت به، فليس له نية في الخير، ترى إلى قول سعد معتذرا عن أمه، شاهدا لها بحب الخير، ورغبتها في فعله: "إن أمي افتلتت نفسها، وأراها لو تكلمت تصدقت".

فالقياس يقتضي التفرقة بينهما، والنص ورد في أحدهما، فما كان ينبغي له التعميم في الحكم على خلاف أصله في منع القياس مطلقًا وبالأخص مع وجود الفارق.

الوجه السابع: أن الحديث دليل للجمهور في القول بعدم وجوب الوصية، وحجة على من قال بوجوبها كما سبق؛ لأنه ﷺ لم ينكر ترك أم سعد للوصية حين أخبره بذلك ولدها، ولو كانت واجبة لأنكر تركها[1].

الوجه الثامن: على تسليم دلالة الحديث على وجوب إخراج الوصية من غير إبطاء فهو معارض بما سبق من أدلة الجمهور، فتقدم عليه لوضوح دلالتها وكثرة عددها، بناء على الصحيح عند الأصوليين من الترجيح بكثرة الرواة وكثرة الأدلة.

٣. ما رواه مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة ﷺ أن رجلًا قال للنبي ﷺ: إن أبي مات وترك مالًا، ولم يوص، فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه؟ قال: (نعم)[2].

---

(١) انظر: فتح الباري، مرجع سابق، ٥/٣٩٠.

(٢) سبق تخريجه برقم (٤٣).

قال ابن حزم: "فهذا إيجاب للوصية، ولأن يتصدق عمن لم يوص ولابد؛ لأن التكفير لا يكون إلا في ذنب، فبين النبي ﷺ أن ترك الوصية يحتاج فاعله إلى أن يكفر عنه ذلك بأن يتصدق عنه، وهذا لا يسع أحدًا خلافه".

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أن الحديث حجة للجمهور في عدم وجوبها؛ لأنه ﷺ لم ينكر على الميت ترك الوصية حين علم بذلك، كما قيل في حديث عائشة ﷺ السابق.

الوجه الثاني: السائل في هذا الحديث لم يسأل عن الوصية، وإنما سأل هل تكفر ذنوب أبيه بصدقته عنه، كما تكفر لو كان أبوه أوصى في حياته، كما جاء:

(٩٨) فيما روى الطبراني من طريق عمرو بن شمر، عن الأعمش، عن أبي وائل، عن عبدالله، رفعه، قال: "إنَّ الرجل المسلم ليصنع في ثُلُثه عند موته خيرًا، فيُوَفِّي الله بذلك زكاته"(١).

فالذنوب المسؤل عن تكفيرها هي الذنوب التي تكفرها الوصية، والمذكورة في الحديثين.

عن هذا سأل الرجل، وهذا ما أراد بقوله: "فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه، وعلى هذا حمله العلماء"(٢).

ولم يقصد أن أباه أذنب بترك الوصية كما فهمه ابن حزم، وإنما أراد أن أباه فاتته الوصية التي تكفر الذنوب، فهل يمكن استدراك ذلك بعد موته بالصدقة عنه؟.

وإذا كان هذا هو مقصود السائل كان قوله ﷺ في الجواب: "نعم" مجرد إخبار أن

---

(١) المعجم الكبير للطبراني ٢٠١/١٠ رقم(١٠٤٦٠). قال الهيثمي في مجمع الزوائد(٢١٢/٤): رجاله رجال الصحيح. قال الذهبي في لسان الميزان ٢٦٥/٢: عمرو بن شمر متروك الحديث.

وفي المجروحين ٧٥/٢ كان رافضيًا يشتم أصحاب رسول الله ﷺ، وكان ممن يروي الموضوعات عن الثقات في فضائل أهل البيت وغيرهما، لا يحل كتابة حديثه إلا على جهة التعجب. وقال الجوزجاني: زائغ لكذاب.

وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: لا يكتب حديثه. (التاريخ الكبير ٣٠٤/٦، الميزان ٢٦٨/٣)

(٢) انظر: النووي على مسلم ٤٦٨/٩، سنن النسائي ٢٥٢/٦.

صدقته عن أبيه تكفر ما تكفره وصية أبيه.

الوجه الثالث: ليس في هذا الحديث أمر، لا بالوصية ولا بالصدقة، فضلًا عن كونه أمر إيجاب، فكيف يصح الاستدلال به على وجوب الوصية، ووجوب إخراجها من التركة بغير إيصاء؟ وليس في الحديث أية صيغة من صيغ الأمر، وإنما هو مجرد إخبار بتكفير الصدقة بعد الموت لما وقع فيه التفريط من قبل الأب من زكوات.

الوجه الرابع: أنه على تقدير أن يكون مقصود السائل هو أن يكفر عنه ترك الوصية كما فهم ابن حزم فإنه لا يدل على وجوبها؛ لأن التكفير لا يستلزم الذنب، **بدليل**:

أن قاتل الخطأ يجب عليه الكفارة بنص القرآن: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾[1]، ومع ذلك فليس عليه ذنب بنص القرآن أيضًا، ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ﴾[2].

و-أيضًا- الحانث في اليمين تجب عليه الكفارة بنص القرآن: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَـٰنَ ۖ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ﴾[3] ومع ذلك لا إثم عليه في حنثه، كما دلت على ذلك السنة النبوية قولًا وفعلًا.

(٦٩) لما روى البخاري ومسلم من طريق الحسن قال: حدثني عبدالرحمن ابن سمرة قال: قال لي رسول الله ﷺ: (يا عبدالرحمن بن سمرة لا تسأل الإمارة، فإن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها، وإذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرًا منها، فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك)[4].

فالنبي ﷺ أمر الحالف بالحنث إذا كان خيرا من البر، ولو كان الحنث ذنبًا لما أمره به؛

---

(١) من الآية ٩٢ من سورة النساء.

(٢) من الآية ٥ من سورة الأحزاب.

(٣) من الآية ٨٩ من سورة المائدة.

(٤) صحيح البخاري، كتاب كفارات الأيمان، باب الكفارة قبل الحنث (٦٧٢٢)، ومسلم، كتاب الأيمان، باب ندب من حلف يمينًا فرأى غيرها خيرًا منها (١٦٥٢).

لأنه لا يأمر بالإثم والمنكر.

وإذا كان لا تلازم بين الكفارة وبين الإثم لم يكن في الحديث دلالة على وجوب الوصية ؛ والإثم بتركها.

الوجه الخامس: على تسليم دلالة الحديث على وجوب الوصية، ووجوب إخراجها إذا فرط فيها الميت، فإنه يكون معارضًا بما سبق من أدلة الجمهور فتقدم عليه لوضوح دلالتها وكثرتها.

(٧٠) ٤. ما رواه سعيد بن منصور قال: حدثنا سفيان، عن ابن طاوس، عن أبيه قال: "جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: إن أمي ماتت ولم توص أفأوصي عنها؟ قال نعم"(١) [مرسل].

(٧١) ٥. ما رواه عبدالرزاق من طريق أبي بكر بن عبدالرحمن قال: ذكر لنا أن رسول الله ﷺ "أعتق عن امرأة ماتت ولم توص وليدة، وتصدق عنها بمتاع"(٢) [مرسل].

قال ابن حزم: "لا مرسل أصح من هذين فخالفوهما ... يعني الجمهور لرأيهم الفاسد"(٣).

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: هو مرسل، وابن حزم لا يقول بحجيته.

الوجه الثاني: هو فعل، وابن حزم يقول: إن فعله ﷺ محمول على الندب، ولا يدل على الوجوب، فلا يصح احتجاجه بما لا يقول به، إلا أن يدعي أنه بيان للأمر بالوصية في آية البقرة، فيكون للوجوب كما يقوله.

الوجه الثالث: أنه حجة على الظاهرية ومن معهم؛ لأنه ﷺ أعتق عن المرأة، وتصدق بمتاع، والوصية الواجبة عندهم هي الوصية للوالدين والأقربين، إذا كان ﷺ لم يعط

---

(١) سنن سعيد بن منصور ١/١٢٤(٤٢٠).

(٢) مصنف عبدالرزاق، مرجع سابق، ٩/٦١.

(٣) المحلى، مصدر سابق، ٩/٣١٤.

قرابة المرأة كان ذلك دليلا على عدم الوجوب؛ لأنها إذا لم تجب للقرابة لم تجب لغيرهم.

الوجه الرابع: أنها قضية عين، وقضايا العين لا عموم فيها؛ لأن العموم من صفات الألفاظ، دون الأفعال، فلا عموم لها، كما يقول الأصوليون(١).

الوجه الخامس: أنه معارض للحديث الصحيح المسند في قسمة تركة سعد بن الربيع وغيره من الأحاديث السابقة، والمسند مقدم على المرسل.

(٧٢) ٦. ما رواه عبدالرزاق من طريق يحيى بن سعيد، عن القاسم ابن محمد قال: "مات عبدالرحمن بن أبي بكر في منام له، فأعتقت عنه عائشة ثلاثًا من ثلاثه"(٢).

قال ابن حزم: "فهذا يوضح أن الوصية عندها ﷺ فرض، وأن البر عمن لم يوص فرض؛ إذ لولا ذلك لما أخرجت من ماله ما لم يأمر بإخراجه"(٣).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه فعل، والفعل لا يدل على الوجوب، وإنما يدل على مشروعية الفعل، بقطع النظر عن صفته، فيحمل على الندب جمعا بينه وبين غيره من الأدلة الدالة على عدم الوجوب.

الوجه الثاني: أنه معارض بفعل عائشة ﷺ على عدم وجوب الوصية للأقارب؛ لأنها لم تعط الأقارب شيئا وإنما أعتقت رقابًا من رقابه.

فلا يصح الاستدلال بهذا الأثر على ذلك، على أن رواية مالك في الموطأ "فأعتقت عنه رقابا كثيرة"(٤) وليس في هذا تصريح بأنها أعتقت عنه من ماله، فيحتمل أن تكون أعتقت عنه من مالها، كما فعل سعد حين تصدق بماله عن أمه، فلا يبقى فيه دليل.

الترجيح في هذه المسألة مُنبني على الترجيح في المسألة السابقة.

---

(١) الورقات بشرح المحلي ص٤٣، مراقي السعود ١/٢٢٢-٢٣٠، الوصايا والتنزيل ص٦٤.

(٢) مصنف عبدالرزاق ٩/٦١ (إسناده صحيح).

(٣) المحلى، نفسه، ٩/٣١٤.

(٤) المنتقى، مرجع سابق، ٦/٢٧٧.

المبحث الرابع

حكم قبول الوصية

اختلف الفقهاء ﷺ في حكم قبول الوصية:

القول الأول: يستحب للموصى له قبول الوصية:

وعدم ردها إذا لم يكن عليه ضرر في قبولها.

وهو قول جمهور أهل العلم[١].

القول الثاني: وجوب قبول الوصية:

فقد ذهب ابن حزم إلى وجوب قبول العطايا كلها وحرمة ردها[٢]، وتدخل في ذلك الوصية.

وقال عبدالله بن عون: "الأولى ردها وعدم قبولها لمن كان غنيًا عنها"[٣].

الأدلة:

أدلة الجمهور: (الاستحباب)

استدل لهذا القول بما يلي:

١. قوله ﷻ: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ۚ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾[٤].

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر بالأكل مما تهبه الزوجة لزوجها من صداقها، والأكل غير متعين، فدل على عدم وجوب قبول الوصية.

---

(١) بدائع الصنائع ٣٣١/٧، الشرح الصغير ٥٧٩/٤، شرح الخرشي ١٦٨/٨، كفاية الأخيار ٥٦/٢ وما بعدها، المهذب ٥٨٦/١ وما بعدها، مغني المحتاج ٣٩/٣، ٥٢، تحفة المحتاج ٤/٧، كشاف القناع ٣٤٥/٤ وما بعدها، ليل المآرب ٤٦/٢.

(٢) المحلى ١٥١/٩.

(٣) انظر: التمهيد ٣٨٥/٨.

(٤) من الآية ٤ من سورة النساء.

(٧٣) ٢. ما رواه البخاري من طريق الزهري، عن عروة بن الزبير، وسعيد بن المسيب أن حكيم بن حزام ﷺ قال: سألت رسول الله ﷺ، فأعطاني، ثم سألته، فأعطاني، ثم سألته، فأعطاني، ثم قال: (يا حكيم، إن هذا المال خضرة حلوة، فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه، ومن أخذه بإشراف نفس لم يبارك له فيه، كالذي يأكل ولا يشبع، اليد العليا خير من اليد السفلى)، قال حكيم: فقلت: يا رسول الله، والذي بعثك بالحق لا أرزأ[1] أحدا بعدك شيئا حتى أفارق الدنيا، فكان أبو بكر ﷺ يدعو حكيما إلى العطاء، فيأبى أن يقبله منه، ثم إن عمر ﷺ دعاه ليعطيه فأبى أن يقبل منه شيئا، فقال عمر: إني أشهدكم يا معشر المسلمين على حكيم، أني أعرض عليه حقه من هذا الفيء فيأبى أن يأخذه، فلم يرزأ حكيم أحدا من الناس بعد رسول الله ﷺ أحد شيئا.

(٧٤) ٣. ما رواه مسلم من طريق عبدالرحمن الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: "من عُرض عليه ريحان فلا يرده، فإنه خفيف المحمل طيب الريح"[2].

(٧٥) وروى الترمذي من طريق عبدالله بن مسلم، عن أبيه، عن ابن عمر ﷺ قال: قال رسول ﷺ: "ثلاث لا ترد: الوسائد، والدهن، واللبن"[3]. [حسن].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نهى عن رد بعض أنواع الطيبات، فدل ذلك على جواز رد ما سواها من العطايا، وإلا لم يكن لتخصيصها بالذكر وجه[4].

---

(١) أرزأ: أصله النقص، فقوله:(لا أرزأ أحدًا) أي: لا أنقص أحدًا بالأخذ منه. (النهاية في غريب الحديث ٢/٨٢).

(٢) صحيح مسلم في الألفاظ، باب استعمال المسك (٢٢٥٤).

(٣) سنن الترمذي في الأدب، باب ما جاء في كراهية رد الطيب (٢٧٩٠)، وأخرجه -أيضًا- في الشمائل (٢١٨) عن قتيبة، حدثنا ابن أبي فديك، به.

(٤) فتح الباري ٥/٢٠٩، عارضة الأحوذي ١٠/٢٣٦.

٤. اقتداء برسول الله ﷺ في قبوله وصية البراء له بثلث ماله[١]، ووصية مخيريق له بجميع ماله.

فقد روى الواقدي: "كان مخيريق اليهودي من أحبار اليهود، فقال يوم السبت، ورسول الله ﷺ بأحد: يا معشر اليهود إنكم لتعلمون أن محمدًا نبي، وأن نصره عليكم حق، قالوا: إن اليوم يوم السبت. قال: لا سبت، ثم أخذ سلاحه، ثم حضر مع النبي ﷺ فأصابه القتل. فقال رسول الله ﷺ: مخيريق خير يهود، وقد كان مخيريق حين خرج إلى أحد، قال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله"[٢].

٥. مساعدة الموصي على حصول أجر الوصية، وثوابها له.

٦. أنه لا يجبر أحد على تملك شيء بغير إرادته؛ لقوله ﷻ: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[٣].

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٥)، وانظر: الفتح ٥/٣٧٠.

(٢) مغازي الواقدي ١/٢٦٢، والواقدي متروك. وأخرجه ابن سعد في الطبقات ١/٥٠١، ومن طريقه ابن عساكر في تاريخ دمشق ٢٢٩/١٠ من محمد بن عمر (وهو الواقدي) حدثني محمد بن بشر بن حبيد، عن أبيه قال: سمعت عمر بن عبدالعزيز يقول في خلافته: سمعت بالمدينة والناس يومئذ بها كثير من مشيخة المهاجرين، والأنصار: "إن حوائط النبي ﷺ يعني السبعة التي أوقف من أموال مخيريق، وقال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله". وهذا الإسناد فيه علل منها: أن الواقدي متهم بالكذب. ومنها أنه معضل.

وأخرجه ابن شبة في أخبار المدينة ١/١٦٩ قال: حدثنا محمد بن يحيى، ثنا عبدالعزيز بن عمران، عن عبدالله بن جعفر بن المسور، عن أبي عون، عن ابن شهاب قال: "كانت صدقات رسول الله ﷺ أموالا لمخيريق، وأوصى مخيريق بأمواله للنبي ﷺ ...". وهذا مرسل، ومراسيل الزهري من أضعف المراسيل.

وأخرجه الطبري في تاريخه ٣/٢٩٠، قال حدثنا ابن حميد، ثنا سلمة، حدثنا محمد بن إسحاق، عن عاصم بن عمر بن قتادة ... به نحوه. وهذا معلول فإنه معضل، وقد جاء من عدة طرق، ولا يصح منها شيء البتة.

وقد ذكره ابن هشام في السيرة ٢/١٤٠، وأبو نعيم في دلائل النبوة ١/٩٠ عن ابن إسحاق، وله غير ذلك من الطرق المنكرة والمنقطعة. وقال ابن رجب في فتح الباري ٣/٢٩٩ عقب ذكره لهذا الخبر: وروى ابن سعد ذلك بأسانيد متعددة؛ وفيها ضعف.

(٣) من الآية ٢٩ من سورة النساء.

والوصية أولى بهذا الحكم؛ لما يلحق الموصى له من المنة التي قد لا يتحملها، فلا يجبر على قبولها.

٧. أن في إلزامه القبول إضرارًا به، لما قد يترتب على تملك الوصية من واجبات، كان في غنى عنها، فلا يجبر على قبولها؛ لحديث "لا ضرر ولا ضرار"(١) ولذلك يجب تأويل الأحاديث السابقة، بحمل الأمر على الندب جمعا بين الأدلة.

وحجة من قال الأولى تركها: القياس على الصدقة، فإن الأفضل تركها للغني،

(٧٦) فقد روى البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبدالله بن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال وهو على المنبر، وذكر الصدقة، والتعفف، والمسألة: "اليد العليا خير من اليد السفلى، فاليد العليا: هي المنفقة، والسفلى: هي السائلة"(٢).

أدلة القول الثاني: (الوجوب)

استدل هذا الرأي بما يلي:

(٧٧) ١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن شهاب، عن سالم ابن عبد الله، عن أبيه ﷺ أن رسول الله ﷺ كان يعطي عمر بن الخطاب ﷺ العطاء، فيقول له عمر: أعطه يا رسول الله أفقر إليه مني، فقال له رسول الله ﷺ: "خذه فتموله أو تصدق به، وما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف، ولا سائل فخذه، وما لا فلا تتبعه نفسك" قال سالم: فمن أجل ذلك كان ابن عمر لا يسأل أحدًا شيئًا ولا يرد شيئًا أعطيه"(٣).

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٩).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى (١٤٢٩)، ومسلم، كتاب الزكاة، باب بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى (١٠٣٣).

(٣) صحيح البخاري في الأحكام، باب رزق الحكام (٧١٦٣)، ومسلم في الزكاة، باب إباحة الأخذ لمن أعطي ...

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أمر عمر ﷺ أن يأخذ ما أتاه من غير إشراف ولا مسألة، فلفظ "ما جاءك" عام، والعام الوارد على سبب خاص معتبر عمومه؛ لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، كما يقول الأصوليون.

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أن هذا الأمر أمر ندب، فقد نقل ابن حجر عن الطبري أن أهل العلم أجمعوا على أن قول النبي ﷺ لعمر ﷺ (خذه) أمر ندب[١].

الوجه الثاني: أن هذا الحديث إنما هو في العطايا التي هي من بيت المال[٢].

الوجه الثالث: أن أمر النبي ﷺ عمر بأخذ المال في هذا الحديث؛ لكونه عمل له عملًا فيكون قد أعطاه بذلك حقه[٣].

٢. ما تقدم من قبول النبي ﷺ للوصية.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن مجرد الفعل لا يدل على الوجوب.

(٧٨) ٣. ما رواه مسلم من طريق بسر بن سعيد، عن ابن الساعدي المالكي أنه قال: استعملني عمر بن الخطاب ﷺ على الصدقة، فلما فرغت منها وأديتها إليه أمر لي بعمالة فقلت: إنما عملت لله وأجري على الله، فقال: خذ ما أعطيت، فإني عملت على عهد رسول الله ﷺ فعَمَّلَني، فقلت مثل قولك، فقال لي رسول الله ﷺ: "إذا أعطيت شيئًا من غير أن تسأل فكل وتصدق"[٤].

ونوقش الاستدلال: بما نوقش به الدليل السابق.

(١٠٤٥)

(١) فتح الباري ٣/٣٣٨.

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى ٣١/٩٥؛ فتح الباري ٣/٣٣٨.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/٩٥.

(٤) صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب إباحة الأخذ لمن أعطي (٢٤٥٥).

(٧٩) ٤. ما رواه الإمام أحمد من طريق إسرائيل، عن الأعمش، عن شقيق، عن عبدالله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: (أجيبوا الدَّاعي، ولا تَرُدُّوا الهديَّة، ولا تضربوا المسلمين)[١].

والوصية ملحقة بالهدية بجامع التبرع.

ونوقش الاستدلال لهذا الحديث: أن النهي هنا للكراهة؛ لما تقدم من أدلة الجمهور.

(٨٠) ٤. ما رواه ابن أبي شيبة: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن حبيب قال: "رأيت ابن عمر وابن عباس يأتيهما هدايا للمختار فيقبلانها"[٢].

(٨١) ٥. ما رواه ابن أبي شيبة من طريق عبدالملك بن عمير قال: "أرسل معي بشر بن مروان بخمسمائة إلى خمسة أناس إلى أبي جحيفة، وإلى أبي رزين، وعمرو بن ميمون، ومرة وأبي عبدالرحمن، فردها أبو رزين، وأبو جحيفة، وعمرو بن ميمون، وقبلها الآخرون"[٣].

(٨٢) ٦. ما رواه ابن أبي شيبة من طريق سماك بن سلمة، عن عبدالرحمن ابن عصمة قال: كنت عند عائشة ﷺ "فأتاها رسول من عند معاوية بهدية فقبلتها"[٤].

---

(١) مسند أحمد ١/٤٠٤. وأخرجه البخاري في الأدب المفرد (١٥٧)، وأخرجه الطبراني في الكبير (٤٤٤)، والبزار (١٢٤٣) من طريق أبي غسان. كلاهما (محمد بن سابق، وأبو غسان) عن إسرائيل، به.

وأخرجه ابن حبان (٥٦٠٣) إحسان، وأبو يعلى (٥٤١٢) من طريق عمر بن عبيد، كلاهما (إسرائيل، وعمر بن عبيد) عن الأعمش، به.

الحكم على الحديث: قال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/١٨٤: "رواه أحمد وأبو يعلى، ورجال أحمد رجال الصحيح". وفي إسناده محمد بن سابق التميمي أبو جعفر، ويقال: أبو سعيد البزار الكوفي، قواه أحمد، ووثقه العجلي، وقال يعقوب بن شيبة: كان صدوقًا ثقة، وليس ممن يوصف بالضبط، وضعفه ابن معين، وقال الذهبي: هو ثقة عندي، روى له البخاري ومسلم متابعة. ينظر: (تهذيب الكمال ٢٥/٢٣٦، وللميزان ٣/٥٥٥).

وقد تابعه أبو غسان مالك بن إسماعيل النهدي، وهو ثقة. وعليه فالحديث صحيح.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٤/٢٩٦، وأخرجه ابن حزم في المحلى ٩/١٥٢(صحيح).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ٤/٢٩٦(صحيح).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ٤/٢٩٦، وعبدالرحمن بن عصمة لم أقف له على ترجمة.

(٨٣) ٧ . ما رواه ابن حزم من طريق حماد بن سلمة، نا ثابت البناني، عن أبي رافع، عن أبي هريرة ﷺ قال: "ما أحد يهدي إلي هدية إلا قبلتها، فأما أن أسأل فلم أكن لأسأل"(١).

(٨٤) ٨. ما رواه ابن حزم من طريق الحجاج بن المنهال، نا مهدي بن ميمون، نا واصل مولى أبي عيينة، عن صاحب له أن أبا الدرداء ﷺ قال: "من آتاه الله عز وجل من هذا المال شيئًا من غير مسألة، ولا إشراف فليأكله وليتموله"(٢).

والوصية ملحقة بالهدية بجامع التبرع.

ونوقشت هذه الآثار: أنها محمولة على الاستحباب؛ لما تقدم من أدلة الجمهور.

٩. من جهة النظر فإن رد الوصية بعد موت الموصي حرمان له من أجر وصيته، وصد عن سبيل من سبل الخير؛ لتعذر استدراك ذلك على الموصي، وذلك مخالفة لما فرضه الله من النصح للمسلم؛

(٨٥) لما رواه مسلم من طريق عطاء بن يزيد، عن تميم الدَّاريّ ﷺ: "أنّ النبي ﷺ قال: "الدين النّصيحة، قلنا: لمن ؟، قال: لله ولكتابه ولرسوله ولأئمّة المسلمين وعامتهم"(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن النصيحة ليست واجبة على سبيل الإطلاق، ومن ذلك النصيحة بقبول الوصية؛ لما تقدم من أدلة القول الأول.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- استحباب قبول الوصية؛ لقوة الدليل على ذلك، ولمناقشة الدليل المخالف.

---

(١) المحلى ٩/١٥٢ (صحيح).

(٢) المحلى (٩/١٥٣) (ضعيف). وعلته: إبهام الراوي عن أبي الدرداء ﷺ.

(٣) صحيح مسلم في الإيمان، باب بيان أن الدين النصيحة (٥٦).

المبحث الخامس

القدر المستحب أن يوصى به

تقدم أن الأصل استحباب الوصية لمن ترك خيرًا كثيرًا، واتفق الفقهاء على صحة الوصية بالثلث ولزومها، وإن لم يجزها الورثة؛ لحديث سعد ﷺ، وفيه قوله ﷺ: "الثلث والثلث كثير"(١)، وحديث أبي هريرة ﷺ "إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في أعمالكم"(٢)، وحديث عمران ابن حصين ﷺ: (أن رجلًا أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ، فجزأهم أثلاثًا، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة، وقال له قولًا شديدًا)(٣).

واختلف العلماء في القدر المستحب أن يوصى به تبرعًا:

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم الوصية بالثلث تبرعًا:

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: جواز الوصية بالثلث تبرعًا:

وهو قول جمهور العلماء(٤).

وحجته: ما سيأتي من الأدلة في المسألة الآتية.

القول الثاني: أنه لا يجوز بلوغ الثلث في الوصية تبرعًا:

وبه قال بعض العلماء(٥).

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٣).

(٢) تقدم تخريجه برقم (٤).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٢).

(٤) المصادر السابقة.

(٥) المصادر السابقة.

وحجته:

(٨٦) ما رواه ابن أبي شيبة من طريق مالك بن الحارث، عن العباس ﷺ قال: "الربع جنف، والثلث جنف"(١) [منقطع].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأثر لا يثبت.

الراجح:

وعلى هذا فالراجح القول الأول؛ لقوة أدلته وصراحتها.

المطلب الثاني: القدر المستحب أن يوصى به:

تقدم أن الموصي له أن يوصي بالثلث، لكن هل يستحب له أن يبلغه، أو الأفضل أن يقصر عنه؟

هذا موضع خلاف بين العلماء:

القول الأول: إن كان الورثة أغنياء لم يستحب النقص عن الثلث، وإلا استحب:

وبه قال الكاساني، والنووي(٢).

قال الكاساني: "فإن كانت ورثته فقراء فالأفضل أن يوصي بما دون الثلث ويترك المال لورثته؛ لأن غُنْية الورثة تحصل بما زاد على الثلث إذا كان المال كثيرًا ولا تحصل عند قلته.

والوصية بالخمس أفضل من الوصية بالربع، والوصية بالربع أفضل من الوصية بالثلث ... وإن كان ورثته أغنياء، فالأفضل الوصية بالثلث"(٣).

قال النووي: "إن كان ورثته أغنياء استُحب الإيصاء بالثُّلُث، وإلا فيُستحب النقص منه"(٤).

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٦/٢٢٧. وهذا الأثر فيه ضعف، وعلته الانقطاع بين مالك والعباس ﷺ، فقد ذكر ابن حبان في الثقات ٧/٤٦٠ مالكًا في أتباع التابعين.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٣٣١، شرح مسلم للنووي ٦/١٨

(٣) بدائع الصنائع ٧/٣٣١.

(٤) شرح مسلم ٦/١٨.

القول الثاني: أنه يستحب النقص عن الثلث مطلقًا:

سواء كان الورثة أغنياء أو فقراء.

وبه قال الحنفية، والمالكية، والشافعية، وبعض الحنابلة[١].

القول الثالث: يستحب الوصية بالخمس:

وهو مذهب الحنابلة[٢].

القول الرابع: أنه تستحب الوصية بثلث المال عند كثرته:

وبه قال القاضي، وأبو الخطاب، وابن عقيل من الحنابلة.

قال الخارقي: وهو المنصوص[٣].

القول الخامس: أنه تستحب الوصية بالثلث للغني، وللمتوسط بالخمس:

وبه قال بعض الحنابلة[٤].

القول السادس: وقال إسحاق بن راهوية:

السنة الربع إلا أن يكون الموصي رجلا يعرف في ماله الشبهات، فعليه استغراق الثلث[٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

أولا: دليلهم على استحباب الوصية بالثلث إذا كان الورثة أغنياء:

١. حديث سعد بن أبي وقاص ﷺ، وفيه رواية "الثلث" بالرفع.

قال الشوكاني: "ويحتمل أن يكون لبيان أن التصدق بالثلث هو الأكمل أي كثير أجره"[٦].

---

(١) الفتاوى الهندية ٦/٩٠، الزهوني ٨/٢٤١، معني المحتاج ٣/٤٧، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٢١٢

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٢١٢.

(٣) المصدر السابق.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المغني ٨/٣٩٣

(٦) نيل الأوطار ١١/٢٧٦.

ونوقش: بأن المعنى كثير غير قليل كما ذهب إلى ذلك ابن عباس ﷺ، والشافعي[١]، وغيرهما، كما سيأتي.

٢. رواية "الثلث" بالنصب على الإغراء وهو دليل الندب[٢].

٣. حديث أبي هريرة ﷺ "إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم"[٣] وهو عام في الغني والفقير، وفيمن ترك ورثة أغنياء أو فقراء يحيطون بميراث أو لا.

(٨٧) ٤. ما رواه ابن أبي شيبة من طريق عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر ﷺ قال: ذكر عند عمر الثلث في الوصية فقال: "الثلث وسط، لا بخس ولا شطط"[٤].

(٨٨) ٥. ما رواه ابن أبي شيبة: حدثنا وكيع، عن هشام، عن أبيه "أن الزبير أوصى بثلثه"[٥].

(٨٩) ٦. ما رواه البيهقي من طريق طلحة بن مصرف، عن مالك بن الحارث، عن ابن عباس ﷺ قال: "الذي يوصي بالخمس أفضل من الذي يوصي بالربع، والذي يوصي بالربع أفضل من الذي يوصي بالثلث"[٦].

٧. أن الأجر يكثر بكثرة الصدقة، ويقل بقلتها، ولا تستوي الصدقة بالقليل والصدقة بالكثير، ويدل على ذلك:

(٩٠) ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر ﷺ قال: سألت النبي ﷺ أي العمل أفضل؟ قال: (إيمان بالله، وجهاد في

---

(١) الأم ٥/٢٢٠.

(٢) الفتح ٥/٣٥٦، سنن النسائي ٦/٢٤٣.

(٣) تقدم تخريجه (٤).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٣٠٩١٦) (إسناده صحيح).

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٣٠٩١٥) (إسناده صحيح).

(٦) السنن ٦/٢٧٠ (إسناده حسن).

سبيله)، قلت: فأي الرقاب أفضل؟ قال: (أعلاها ثمنا، وأنفسها عند أهلها)[١]، والوصية مثل الصدقة والعتق تعظم بعظم الموصى به.

ثانيًا: دليلهم على استحباب النقص عن الثلث إذا كان الورثة فقراء:

١. حديث سعد ﷺ، وفيه قول النبي ﷺ: "الثلث والثلث كثير، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير لك من أن تدعهم عالة يتكففون الناس"، وفيه دليل على مشروعية مراعاة حال الورثة عند الوصية

(٩١) ٢. ما رواه سعيد بن منصور من طريق إسحاق بن سويد، قال: نا العلاء بن زياد، قال: جاء شيخ إلى عمر فقال: (يا أمير المؤمنين أنا شيخ كبير وإن مالي كثير، وترثني أعراب موال، كلالة، منزوح[٢] نسبهم، أفأوصي بمالي كله؟ قال: لا، قال: يا أمير المؤمنين أنا شيخ كبير ومالي كثير ويرثني أعراب موال، كلالة، منزوح نسبهم، أفأوصي بمالي كله؟ قال: لا، قال: فلم يزل يحطه حتى بلغ العشر)[٣].

(٩٢) ٣. ما رواه البخاري من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن ابن عباس ﷺ قال: لو غض الناس إلى الربع؛ لأن رسول الله ﷺ قال: (الثلث، والثلث كثير أو كبير)[٤].

أدلة القول الثاني:

ما تقدم من حديث سعد ﷺ، وما سيأتي من آثار الصحابة ﷺ.

---

(١) صحيح البخاري، كتاب العتق، باب أي الرقاب أفضل(٢٥١٨)، ومسلم، كتاب الإيمان، باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال (٢٦٠).

(٢) هكذا في سنن سعيد بن منصور، والصواب: "مزاح" كما في "تاج العروس" (٣/٣٤٣) وغيره.

(٣) سنن سعيد بن منصور ١/٣٦١. وأخرجه الدارمي في سننه ٢/٤٠٨ من طريق إسحاق بن سويد عن العلاء به مختصرًا. وهذا الأثر فيه انقطاع؛ فالعلاء لم يسمع من عمر، ولذلك قال في التهذيب: أرسل ... عن أبي ذر وعبادة بن الصامت وشداد بن أوس. فلأن يكون أرسل عن هؤلاء وقد تأخرت وفاتهم عن عمر، فلأن لا يسمع من عمر من باب أولى.

(٤) صحيح البخاري، في الوصايا، باب الوصية بالثلث (٢٧٤٣).

أدلة القول الثالث:

(٩٣) ١. ما رواه عبدالرزاق من طريق أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي ﷺ قال: "لأن أوصي بالخمس أحب إلي من أن أوصي بالربع، وأن أوصي بالربع أحب إلي من أن أوصي بالثلث، ومن أوصى بالثلث فلم يترك شيئًا"(١).

(٩٤) ٢. ما رواه البيهقي من طريق محمد ثنا شيبان، عن قتادة قال: "ذكر لنا أن أبا بكر ﷺ أوصى بخمس ماله، وقال: لا أرضى من مالي بما رضي الله به من غنائم المسلمين (وقال قتادة)، وكان يقال الخمس معروف، والربع جهد والثلث يجيزه القضاة"(٢).

(٩٥) ٣. ما رواه سعيد بن منصور في سننه من طريق إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي: "كان الخمس أحب إليهم من الثلث(٣)، وأما الثلث فهو منتهى الجامح".

دليل القول الرابع:

ما تقدم من حديث سعد ﷺ، فقد رخص له النبي ﷺ بالوصية بالثلث؛ لما أخبره بكثرة ماله وقلة عياله.

---

(١) مصنف عبدالرزاق ٩/٦٦، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٢٢٧، والبغوي في الجعديات ٣٧٣، ومن طريقه البيهقي في سننه الكبرى ٦/٢٧٠ مختصرًا.

وهذا الإسناد معلول بعلتين:

١. أبو إسحاق لم يسمع من الحارث إلا شيئًا قليلًا، قال شعبة: لم يسمع أبو إسحاق من الحارث إلا أربعة (التاريخ الأوسط للبخاري ١/١٨٤).

٢. الحارث وهو الأعور الهمداني متهم.

(٢) سنن البيهقي ٦/٢٧٠. "قلت: وهذا إسناد منقطع؛ لأن قتادة لم يدرك أبا بكر ﷺ".

(٣) سنن سعيد بن منصور (١/٣٦٦)، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٢٢٧، والدارمي في مسنده ٢/٤٠٨ وغيرهما. وهذا الإسناد رجاله ثقات، إلا أنه تكلم في سماع إسماعيل من الشعبي.

دليل القول الخامس:

ما تقدم من دليل القول الثالث، والرابع.

دليل القول السادس: ما تقدم عن ابن عباس ﷺ في قوله: "لو أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع".

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- أن هذا يختلف باختلاف مال الموصي وحال الورثة، فإن كانوا أغنياء وكثر المال فيستحب أن يوصي بالثلث، وإن كانوا خلاف ذلك نقص بحسب الحال، وبهذا تجتمع الأدلة.

ولأن المتبادر إلى الفهم أن سؤال سعد سؤال عن الجواز، لا عن الاستحباب.

قال ابن قدامة: "فعند هذا يختلف الحال باختلاف الورثة في كثرتهم وقلّتهم، وغناهم وحاجتهم، فلا يتقيّد بقدر من المال، والله أعلم".

وقد قال الشعبي: "ما من مال أعظم أجرًا، من مال يتركه الرجل لولده، يُغنيهم به عن الناس"(١).

فرع:

مشروعية المبادرة بالوصية:

عن عبدالله بن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده)(٢).

(أي ما الحزم أو المعروف من الأخلاق إلا هذا فقد يفجؤه الموت)، وفي حاشية الجمل:"(قوله: ما حق امرئ مسلم إلخ) ما بمعنى ليس وقوله: "يبيت ليلتين" صفة ثانية لامرئ و "يوصي فيه" صفة "شيء"(٣) أن يمضي عليه زمان، وإن كان قليلًا إلا ووصيته

---

(١) المغني ٨/٣٩٢.

(٢) سبق تخريجه برقم (٩).

(٣) مغني المحتاج ٤/١٦٦.

مكتوبة أقول في تخصيص الليلتين تسامح في إرادة المبالغة أي لا ينبغي أن يبيت ليلتين، وقد سامحناه في هذا المقدار، فلا ينبغي أن يتجاوز عنه شرح المصابيح للطيبي اهـ.

وفي المدابغي على التحرير قوله: يبيت ليلتين، وفي رواية: ليلة، أو ليلتين، وفي رواية: يبيت ثلاث ليال، وكأن الليلتين والثلاث، ذكرا لرفع الحرج؛ لتزاحم أشغال المرء التي يحتاج إليها فيفسح له في هذا القدر، واختلاف الروايات فيه دال على أنه للتقريب لا للتحديد، والمعنى لا يمضي عليه زمان، وإن كان قليلًا من لدن وجد الشيء الذي يوصي فيه، أو من إرادة الوصية احتمالان إلا ووصيته مكتوبة، وفيه إشارة إلى اغتفار هذا الزمن اليسير، وكأن الثلاثة غاية للتأخير، وقد سامحناه في الليلتين والثلاث، فلا ينبغي له أن يتجاوز ذلك.

(قوله: ما حق امرئ مسلم) قال الطيبي، والكرماني: "ما" نافية، و"حق" اسمها و"له شيء" صفة "مسلم" ويوصي تقديره آمنًا، أو ذاكرًا، وقال ابن المنير: موعوكًا، والأول أولى؛ لأن استحباب الوصية لا يختص بالمرض.

وقوله: ومفعول "يبيت" لعل حقه أن يقال: وخبر "يبيت" محذوف إلخ، كما لا يخفى.

(قوله: يبيت ليلتين) أي من بلوغه، أو إسلامه إن كان كافرًا، فتلخص من هذا أن الاحتمالات خمسة: هذان، والثلاثة المتقدمة، وهي من إرادته للوصية، أو من وجدانه ما يوصي، أو موعوكًا ومريضا تأمل[1].

---

(١) حاشية الجمل ٤/٤٨.

الفصل الثاني

صيغة الوصية

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الركن، وتعداد أركان الوصية.

المبحث الثاني: صيغة الوصية.

الفصل الثاني

صيغة الوصية

وفيه مبحثان:

المبحث الأول

تعريف الركن، وتعداد أركان الوصية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الركن لغة، واصطلاحًا:

الرُّكن لغة:

بضم الراء: جانب الشيء الأقوى.

وركن الشيء: جانبه الذي يسكن إليه، فيكون عينه[١].

وأما في الاصطلاح:

فقد اختلف العلماء في تعريفه على قولين:

عرف الحنفية الركن بأنه: جزء الشيء الذي لا يتحقق إلا به[٢].

وعرف جمهور الفقهاء غير الحنفية الركن بأنه: ما لا يتم الشيء إلا به، سواء كان جزءا منه أم لا[٣].

المطلب الثاني: تعداد الأركان:

اختلف العلماء ﷺ في تعداد أركان الوصية على أقوال:

القول الأول: أن أركان الوصية موصي، وموصى له، وموصى به، وصيغة:

وهذا قول جمهور العلماء[٤].

---

(١) القاموس المحيط ٤/٢٢٩، المصباح المنير ١/٢١٢، التعريفات للجرجاني ص٥٩، المطلع ص٨٨.

(٢) كشف الأسرار ٤/١٢٨٥، أحكام الأوقاف للزرقا ص٣٨.

(٣) البحر الرائق ٥/٢٠٥، شرح الخرشي ٧/٨٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٦، مطالب أولي النهى ٤/٢٧١.

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي ٤/٤٢٣، الخرشي على مختصر خليل ٨/١٦٩، الإقناع ٢/١٢٧، كفاية الأخيار ٢/٢٤.

وفي حاشية الجمل للشافعية: "(قوله: موصى له) قضية جعله من الأركان أنه يشترط ذكره، والمعتمد خلافه، فلو اقتصر على قوله: أوصيت بثلث مالي صحت، وتصرف في وجوه البر"(١).

واختار ابن عبدالسلام: أن الصيغة الإيجاب والقبول، ليست من أركان العقود، وإنما هي دليل على حصول ماهية العقد وحقيقته، المشتملة على أركانه، والدليل على الشيء غير المدلول(٢).

القول الثاني: أن أركان الوصية الإيجاب والقبول:

وبه قال أبو حنيفة، وصاحباه(٣).

القول الثالث: أن ركن الوصية هو الإيجاب فقط:

وبه قال زفر(٤).

الأدلة:

دليل الجمهور:

أن الركن هو جزء الماهية، ولا يتحقق إلا بوجود هذه الأربعة.

واستدل أبو حنيفة والصاحبان على أن الركن هو الإيجاب والقبول معًا:

١. قوله ﷻ: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾(٥)، فظاهره: أن لا يكون للإنسان شيء بدون سعيه، فلو ثبت الملك للموصى له من غير قبول لثبت من غير سعيه، وهذا منفي إلا ما خص بدليل.

شرح منتهى الإرادات ٧/٢٩٣، كشاف القناع ٤/٣٣٧

(١) حاشية الجمل ٤/٤٨.

(٢) مراقي السعود ١/٤٢.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٣٣٩

(٤) المصدر السابق.

(٥) من الآية ٣٩ من سورة النجم

٢. ولأن القول بثبوت الملك للموصى له من غير قبوله يؤدي إلى الإضرار به من وجهين:

أحدهما: أنه يلحقه ضرر المنة، ولهذا توقف ثبوت الملك للموهوب له على قبوله دفعًا لضرر المنة.

والثاني: أن الموصى به قد يكون شيئًا يتضرر به الموصى له، فلو لزمه الملك من غير قبوله للحقه الضرر من غير التزامه، وإلزام من ليس له ولاية الإلزام؛ إذ ليس للموصي ولاية إلزام الضرر، فلا يلزمه.

ودليل زفر:

أن كل واحد من الملكين ينتقل بالموت، ثم ملك الوارث لا يفتقر إلى قبوله فكذا ملك الموصى له.

والأقرب:

ما ذهب إليه جمهور أهل العلم؛ لقوة دليله.

المبحث الثاني

صيغة الوصية

وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف الصيغة:

قال ابن عرفة: الصيغة ما دل على معنى الوصية، فيدخل اللفظ والكتابة، والإشارة[١].

وفي رد المحتار: "وأما بيان الألفاظ المستعملة فيها، ففي النوادر عن محمد إذا قال: اشهدوا أني أوصيت لفلان بألف درهم، وأوصيت أن لفلان في مالي ألف درهم، فالأولى وصية والأخرى إقرار، وفي الأصل قوله: سدس داري لفلان وصية، وقوله: لفلان سدس في داري إقرار، وعلى هذا قوله: لفلان ألف درهم من مالي وصية استحساناً إذا كان في ذكر وصيته، وفي مالي إقرار، وإذا كتب وصيته بيده، ثم قال: اشهدوا علي في هذا الكتاب جاز استحسانا، وإن كتبها غيره لم يجز"[٢].

وفي شرح الخرشي: "هذا هو الركن الثالث: وهي الصيغة، والمعنى: أن الوصية تكون بلفظ صريح، كأوصيت، وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه إرادة الوصية، كالإشارة، وظاهره ولو من القادر على الكلام، خلافا لابن شعبان"[٣].

قال في نهاية المحتاج: "(وصيغتها) أي الوصية ما أشعر بها من لفظ أو نحوه ككتابة مع نية كما سيأتي، وإشارة أخرس.

فمن الصريح (أوصيت) فما أفهمه تعريف الجزأين من الحصر غير مراد (له بكذا) ولو لم يقل بعد موتي لوضعها شرعا لذلك (أو ادفعوا إليه) كذا (أو أعطوه) كذا وإن لم يقل من مالي أو وهبته أو حبوته أو ملكته كذا أو تصدقت عليه بكذا (بعد موتي) أو نحوه الآتي راجع

---

(١) الرصاع ص٥٧٤، الوصايا ص٩٧.

(٢) ٤٢١/٥.

(٣) ١٦٩/٨.

لما بعد أوصيت، ولم يبال بإيهام رجوعه له نظرًا لما عرف من سياقه أن أوصيت وما اشتق منه موضوعة لذلك (أو جعلته له) بعد موتي (أو هو له بعد موتي) أو بعد عيني أو إن قضى الله علي وأراد الموت وإلا فهما لغو، وذلك؛ لأن إضافة كل منهما للموت صيرتها بمعنى الوصية، وكأن حكمة تكريره بعد موتي اختلاف ما في السياقين، إذ الأول محض أمر.

والثاني: لفظه لفظ الخبر، ومعناه الإنشاء، وزعم أنها لو تأخرت لم تعد للكل؛ لأن العطف بأو ضعيف كما مر في الوقت (فلو اقتصر على) نحو وهبته له فهو هبة ناجزة، أو على نحو ادفعوا إليه كذا من مالي فتوكيل يرتفع بنحو موته وفي هذه وما قبلها لا يكون كناية وصية أو على جعلته له احتمل الوصية والهبة، فإن علمت نيته لأحدهما وإلا بطل، أو على ثلث مالي للفقراء لم يكن إقرارًا، بل كناية وصية على الراجح، أو على (هو له فإقرار)؛ لأنه من صرائحه ووجد نفاذا في موضوعه فلا يجعل كناية وصية، وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة أو وقف على كذا فينجز من حينئذ وإن وقع جوابًا ممن قيل له أوص؛ لأن مثل ذلك لا يفيد (إلا أن يقول هو له من مالي فيكون وصية) أي كناية عنها لاحتماله لها وللهبة الناجزة فافتقر للنية، وبه يرد ما رجحه السبكي أنه صريح، وعلى الأول لو مات ولم تعلم نيته بطل؛ لأن الأصل عدمها، والإقرار هنا غير مئات لأجل قوله مالي نظير ما يأتي (وتنعقد بكناية) وهي ما احتمل الوصية وغيرها، كقوله: عينت له هذا أو عبدي هذا له، كالبيع بل أولى"[1].

وفي شرح المنتهى: "(وتصح) الوصية (مطلقة) كوصَّيت لفلان بكذا (و) تصح (مقيدة) كإن مت في مرضي أوعامي هذا فلزيد كذا؛ لأنه تبرع بملك تنجيزه، فملك تعليقه كالعتق"[2].

---

(١) نهاية المحتاج ٦/٦٣و ٦٤.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢/٤٥٣.

المطلب الثاني: الإيجاب، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: المراد به:

الإيجاب لغة: الإلزام[١].

وهو أن يأتي الموصي بلفظ دال على معنى الوصية.

والمقصود بالإيجاب: ما يعبر به الموصي عن إنشاء الوصية، أو بعبارة أخرى وهو كل ما يدل على معنى الوصية، ويفهم منه قصدها وإنشاؤها، دون التقيد بصيغة معينة؛ لأن الوصية عقد.

والقاعدة العامة في العقود: أن العبرة فيها بالمعاني لا بالألفاظ، ولا يشترط فيها لفظ مخصوص ولا عبارة معينة، قال ابن لجين: (وكذلك لو قال لفلان: ألف درهم من ثُلثي فهذا وصيَّة، وإن لم يذكر فيها الموت)؛ لاشتهار هذا التعبير في الدلالة على الوصية، ولأن كلمة ثلث قد اشتهرت في الوصايا فصارت دالة على ثلث التركة[٢].

ومن هنا تنوعت الصيغة إلى ثلاثة أنواع: القول، والكتابة، والإشارة.

المسألة الثانية: انعقاد الإيجاب بالقول:

يتفق الفقهاء على انعقاد الإيجاب بالقول الدال عليها، كانت الدلالة عليها بالوضع، أو بالقرينة.

قال ابن شاس: "هي كل لفظ مفهم قصد الوصية بالوضع، أو القرينة، نحو أوصيت وأعطوه، أو جعلته له، أو هو له إذا فهمت الوصية بذلك"[٣].

فإن كان اللفظ محتملًا للوصية وغيرها فالمعتبر ما فهمه الشهود عند تحمل الشهادة من الوصية، أو الوعد بها، أو تبتيل العطية، وإن لم يفهموا شيئًا من

---

(١) لسان العرب ١/٧٩٣، القاموس المحيط ١/١٤١.

(٢) البحر الرائق ٨/٣٦٤.

(٣) الذخيرة ٧/٥٤.

ذلك فالعمل على القرائن اللفظية[١].

وعند الحنفية: الصيغة أن يقول أوصيت لفلان بكذا أو جعلت لفلان ثلث مالي بعد موتي، ونحو ذلك من الألفاظ المستعملة في الوصية[٢]، ويقسمونها إلى صريح وكناية.

وقسم الشافعية الإيجاب: إلى صريح، وكناية.

فالصريح: لا يحتاج إلى نية، والكناية تحتاج إليها.

فالصيغة الصريحة عندهم: ما كان الإشعار بها فيه قويا، سواء كان بالوضع، أو بالقرينة، مثل أوصيت، ووصيت وما اشتق منهما، وإن لم يقل بعد موتي، وادفعوا له أو أعطوه، أو جعلته له، أو وهبته له، أو تصدقت به عليه، أو ملكته له، أو هو له إذا قال في جميع ذلك بعد موتي، أو إن قضى الله عليّ، ونحو ذلك.

فإن اقتصر على قوله: أعطوه، أو ادفعوا له ولم يزد بعد موتي كان توكيلاً على العطاء، ينقطع بالموت ونحوه من كل ما تبطل به الوكالة، ولا شيء للمأمور له بالعطاء بعد موت الآمر؛ لأنها وكالة بطلت[٣].

وإن اقتصر على قوله: وهبته له، أو تصدقت، أو ملكت ولم يزد بعد موتي، أو عيني، أو إن قضى الله عليّ فهي عطية ناجزة، ولو وقع ذلك جوابا لقوله من قال له: أوص لفلان.

أما إن اقتصر على قوله هو لفلان فإنه يعتبر إقرارا، لا وصية، إلا أن يقول: هو له من مالي، فيكون كناية عن الوصية؛ لتعذر حمله على الإقرار حينئذ نظرًا لقوله: من مالي، فلم يبق إلا حمله على الوصية، أو الهبة الناجزة؛ لاحتمال اللفظ لهما، فلا يحمل على الوصية إلا بنية فإذا علمت نيته فذاك وإلا بطل.

والكناية عندهم: ما احتمل الوصية وغيرها.

---

(١) المعيار ٩/٤٩٦.

(٢) الفتاوى الهندية ٦/١٣٣.

(٣) نهاية المحتاج ٦/٦٣و ٦٤.

مثل: قوله عينت له هذا، أو هذا له، أو ثلث مالي للفقراء على الراجح عندهم.

ولابد من الاعتراف بالنية نطقا من الموصي أو وارثه[١].

وعند الحنابلة: يشترط في الصيغة أن تدل على معنى الوصية، مثل: وصيت وأوصيت، وأعطوه من مالي بعد موتي كذا، أو جعلته له بعد موتي، أو هو له بعد موتي، ونحو ذلك مما يؤدي معنى الوصية[٢].

في كشاف القناع: "(وتنعقد الوصية بقوله: وصيت لك) بكذا (أو) وصيت (لزيد بكذا أو أعطوه من مالي بعد موتي كذا أو ادفعوه إليه) بعد موتي (أو جعلته له) بعد موتي (أو هو له بعد موتي، أو هو له من مالي بعد موتي ونحو ذلك) مما يؤدي معناها، كملكته له بعد موتي"[٣].

وفي الإنصاف: "وقال الشيخ تقي الدين ﷺ: الأحكام تتعلق بما أراده الناس بالألفاظ الملحونة، كقوله: حلفت بالله رفعًا أو نصبًا، والله باصوم وباصلي ونحوه،

وكقول الكافر: أشهد أن محمد رسول الله برفع الأول ونصب الثاني، وأوصيت لزيدًا بمائة وأعتقت سالم ونحو ذلك وهو الصواب".

وقال أيضًا: "من رام جعل جميع الناس في لفظ واحد بحسب عادة قوم بعينهم، فقد رام ما لا يمكن عقلا ولا يصلح شرعًا"[٤].

وقال شيخ الإسلام: "إنَّ أسماء العقود وردت في الكتاب والسنة معلّقًا بها أحكام شرعية، ولا بدَّ لكلِّ اسمٍ حدٌّ يُعرفُ به إما باللُّغة، كالشمس والقمر والبر والبحر، وإما بالشرع، كالمؤمن والكافر والمنافق، وما لم يكن له حدٌّ في اللُّغة ولا في الشرع: فالمرجع فيه

---

(١) المصدر السابق.

(٢) معونة أولي النهى ٦/١٨٥.

(٣) كشاف القناع ٤/٣٣٧.

(٤) الإنصاف ١١/١٢.

إلى عرف الناس، كالقبض، ومعلومٌ أنَّ البيعَ والإجارةَ والهبةَ ونحوها لم يحد الشارع لها حد، وليس لها حد في لغة العرف أيضًا، وبما أن الأمر كذلك فيكون المرجع فيها إلى عرف الناس وعاداتهم، فما سموه بيعا فهو بيع وما سموه هبة فهو هبة"(١).

المسألة الثالثة: انعقاد الإيجاب بالفعل، وتحتها أمور:

الأمر الأول: انعقاد الوصية بمجرد الفعل:

إذا تعارف الناس على فعل من الأفعال يكون وصية، فهل تنعقد الوصية بذلك؟.

ظاهر كلام جمهور أهل العلم: أنه يصح إيجاب الوصية بذلك، كما يصح القبول بذلك، كما سيأتي في مباحث القبول قريبًا.

وعند الشافعية: لا يصح إيجاب الوصية بالفعل، كما لا يصح قبول الوصية بالفعل، كما سيأتي في مباحث قبول الوصية.

الأمر الثاني: الكتابة، وتحته فروع:

الفرع الأول: إيجاب الوصية بالكتابة:

لا خلاف في انعقاد الوصية بالكتابة من القادر على النطق، والعاجز عنه.

قال ابن المنذر: "وأجمعوا على أن الموصي إذا كتب كتابا وقرأه على الشهود وأقر بما فيه أن الشهادة عليه جائزة"(٢).

قال في غمز عيون البصائر: "وأما الوصية بالكتابة؛ فقال في شهادات المجتبى: كتب صكا بخط يده إقرارا بمال أو وصية، ثم قال لآخر: اشهد عليّ من غير أن يقرأ له، وسعه أن يشهد (انتهى).

وفي الخانية من الشهادات: رجل كتب صك وصية وقال للشهود: اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم. قال علماؤنا: لا يجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه، وقال بعضهم:

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/١٥، ١٦).

(٢) الإجماع ص٦٣.

يسعهم أن يشهدوا.

والصحيح أنه لا يسعهم، وإنما يحل لهم أن يشهدوا بإحدى معان ثلاثة: إما أن يقرأ الكتاب عليهم، أو كتب الكتاب غيره وقرأ عليه بين يدي الشهود، ويقول لهم: اشهدوا عليّ بما فيه، أو يكتب هو بين يدي الشاهد، والشاهد يعلم بما فيه، ويقول هو: اشهدوا عليّ بما فيه"[1].

وقال في حاشية الدسوقي: "إن الموصي إذا كتب وصيته بخطه أو أملاها لمن كتبها، وقال للشهود: اشهدوا عليّ أن ما في هذه الوثيقة وصيتي أو على أني أوصيت بما فيها ولم يقرأها عليهم، فإنه يجوز لهم القدوم على الشهادة بأنه أوصى بما انطوت عليه هذه الوثيقة، فقول المصنف: (ولهم الشهادة) يعني أنه يجوز للشهود القدوم على الشهادة بما انطوت عليه وصية الموصي بأن يقولوا: نحن نشهد بأنه أوصى بما انطوت عليه هذه الوصية أي الوثيقة، وإن لم يقرأها عليهم ولا فتح الكتاب لهم ولو بقي الكتاب عنده إلى أن مات بشرط أن يشهدهم بما في كتاب وصيته، أو يقول لهم: أنفذوه وبشرط أن لا يوجد في الوثيقة محو ولا تغير، وأن يعرفوا الوثيقة بعينها، كذا قرر شيخنا العدوي"[2].

وقال في إعانة الطالبين: "(الكتابة كناية، أي الوصية بالكتابة كناية، وإن كان المكتوب صريحًا (قوله: فتنعقد) أي الوصية.

وقوله بها: أي الكتابة.

وقوله مع النية: أي نية الوصية، فإذا كتب لزيد كذا ونوى به الوصية صح ذلك، وكان وصية (قوله: ولو من ناطق) غاية للانعقاد بالكتابة مع النية (قوله: إن اعترف الخ) قيد للانعقاد بها من الناطق، أي لا تنعقد بها منه إلا إن اعترف بالنية نطقًا)"[3].

---

(١) ٦/٤٧٠.

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٣٩٤.

(٣) إعانة الطالبين ٣/٢٤٣.

وقال في الشرح الكبير: "(وإن وجدت وصيته بخطه صحت)"(١).

والأصل في ذلك:

١. قوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُ﴾(٢)، فأمر الله ﷻ بكتابة الدين ومن ذلك كتابته بالوصية، فإذا ثبتت الوصية كتابة بالواجبات آكد التبرعات.

٢. حديث عبدالله بن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده)(٣).

فلو كانت الوصية لا تنعقد بالكتابة لما كانت فائدة من الأمر بكتابتها، والحث عليها، وهو عام في القادر على النطق والعاجز عنه؛ لأن لفظ: "امرئ" نكره في سياق النفي فتعم.

٣. ما سيأتي من آثار الصحابة ﷺ.

وشذ بعض المالكية فقال: ببطلان الوصية الشفوية إذا طال عليها الزمان؛ لعدم الكتابة.

والصواب:

قبولها مطلقًا.

وحجته: الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة.

أما الكتاب:

فقوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٖ مِّنكُمْ﴾(٤)، وقوله ﷻ: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَمَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ﴾(٥).

---

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٤٠٢.

(٢) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٤) من الآية ١٠٦ من سورة المائدة.

(٥) من الآية ١٨١ من سورة البقرة.

فاكتفى في الآية الأولى بالإشهاد، ولم يشترط كتابة، كما اكتفى في الثانية بمجرد سماع الوصية ولم يشترط كتابتها، وتوعد على تبديلها بعد سماعها، وذلك دليل على وجوب تنفيذها بمجرد سماعها؛ ولأن التوعد على التبديل يدل على تحريمه، والنهي عن الشيء أمر بضده أو يتضمنه، كما يقول الأصوليون.

وأما السنة:

فعموم الأدلة الدالة على وجوب العمل بشهادة البينة.

وأما الإجماع:

فقد نص عليه القرطبي، ونقله عنه الحافظ ابن حجر وأقره.

وأما القياس:

فقياس الوصية على غيرها من العقود، فإنه لا يشترط كتابتها، وتقبل فيها البينة الشفوية وإن طال الزمان والوصية مثلها.

الفرع الثاني: شروط الوصية بالكتابة:

الشرط الأول: اشترط الشافعية نية الوصية في كتابة الوصي:

بناء على ما سبق من تقسيمهم الإيجاب إلى صريح وكناية، والكتابة من الكناية عندهم.

ويظهر أن غيرهم لا يخالفهم في اشتراط النية، فلو كتب وصية ولم ينوها سواء نوى غير الوصية كتجربة قلمه، أو أطلق لم تصح.

إذ الوصية تبرع بالمال أو أمر بالتصرف، وهذا لابد له من النية، ويدل لهذا ما سيأتي من اشتراط رضى الموصي.

وأيضًا النيابة تحتاج إلى نية وقصد، أما إن كانت الوصية بواجب فلا حاجة للنية؛ لوجوب إخراج الواجب مطلقًا.

الشرط الثاني: الشهادة على الوصية:

اختلف في الاكتفاء بمجرد الكتابة في إثبات الوصية وتنفيذها أو لابد من الشهادة، على أقوال[١]:

القول الأول: الاكتفاء بها إذا عرف خط الموصي، سواء أشهد عليها أم لا:

وهو قول أبي عبيد، وإحدى الروايتين عن أحمد[٢]، وهو المذهب عند الحنابلة.

قال أحمد: "من مات ووجدت وصيته مكتوبة عند رأسه ولم يشهد عليها وعرف خطه، وكان مشهور الخط، يقبل ما فيها".

قال ابن القيم: "وقول الإمام أحمد: إن كان قد عرف خطه وكان مشهور الخط ينفذ ما فيها يرد ما قاله القاضي، فإن أحمد علق الحكم بالمعرفة والشهرة من غير اعتبار لمعاينة الفعل، وهذا هو الصحيح، فإن القصد حصول العلم بنسبة الخط إلى كاتبه، فإذا عرف ذلك وتيقن كان كالعلم بنسبة اللفظ إليه، فإن الخط دال على اللفظ واللفظ دال على القصد والإرادة، وغاية ما يقدر اشتباه الخطوط، وذلك كما يعرض من اشتباه الصور والأصوات، وقد جعل الله سبحانه لخط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره كتميز صورته وصوته عن صورته وصوته، والناس يشهدون شهادة لا يستريبون فيها أن هذا خط فلان، وإن جازت محاكاته ومشابهته فلابد من فرق، وهذا أمر يختص بالخط العربي ووقوع الاشتباه والمحاكاة لو كان مانعا لمنع من الشهادة على الخط عند معاينته إذا غاب عنه لجواز المحاكاة "[٣].

القول الثاني: أنه لا يعمل بها حتى يشهد عليها:

وهو قول الحنفية، والشافعية، وإحدى الروايتين عن أحمد[٤].

---

(١) ينظر: الفتح ٥/٣٩٩، غاية المنتهى ٩/٦٤.

(٢) ينظر: الأموال لأبي عبيد ٣٨١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٢٠٤، زاد المعاد ٢/١٧، تبصرة الحكام ١/٣٥٦، الطرق الحكمية ص٢٠٧.

(٣) الطرق الحكمية ص٢٠٣.

(٤) البحر الرائق ٨/٤٦٨، حاشية ابن عابدين ٦/٦٥١، المجموع ٩/١٧٧، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٢٠٤.

القول الثالث: أنه لا يعمل بها:

إلا إذا أشهد الموصي الشهود على أن ما في الوثيقة المكتوبة بخطه هي وصيته، أو قال للشهود، أو للورثة: نفذوا ما فيها، سواء قال لهم ذلك بلسانه، أو كتب بخطه في وصيته إذا مت فلينفذ ما كتب بخطي.

وهو قول المالكية.

ومثل ما كتب بخطه ما كتب بخط غيره إذا ثبت أنه قرأه على الشهود، أو قرئ عليه، فإنه لا يعمل به إلا إذا أشهد أن ذلك وصيته، أو قال نفذوها[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. قوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُ﴾[٢].

وجه الدلالة: دلت الآية على أن الكتابة وثيقة في المعاملات، وفائدة ذلك الاحتجاج بها، والاعتماد عليها عند الإنكار والجحود.

٢. حديث ابن عمر ﷺ السابق: وقوله فيه: "ووصيته مكتوبة عنده"[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المراد بالكتابة الشهادة، وبأن فيه إضمارا، والتقدير ووصيته مكتوبة مشهود عليها[٤]

وأجيب: بأن تأويل الكتابة في حديث ابن عمر بالشهادة، أو دعوى إضمار الشهادة فيها خلاف الأصل؛ لأن الأول مجاز بلا قرينة، والثاني إضمار بلا دليل، وكلاهما خلاف الأصل لا يصح حمل الحديث عليهما. أخذًا بقاعدة: الحقيقة مقدمة على المجاز؛ لقاعدة

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/٤٩٤.

(٢) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٤) حاشية الشرقاوي ٢/٧٩، الفتح ٥/٣٩٦.

الاستقلال مقدم على الإضمار[١].

٣. ما ورد من مكاتبة النبي ﷺ الملوك في دعوتهم إلى الإسلام، ومن ذلك:

(٩٦) ما رواه البخاري ومسلم من طريق عبيد الله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود أن عبدالله بن عباس رضي الله عنهما أخبره ..." ثم دعا بكتاب رسول الله ﷺ الذي بعث به دحية إلى عظيم بصرى، فدفعه إلى هرقل، فقرأه فإذا فيه: بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد عبدالله ورسوله إلى هرقل عظيم الروم: سلام على من اتبع الهدى"[٢].

ولم يرد عنه ﷺ إشهاد.

٤. الآثار الواردة عن الصحابة في اعتبار الكتابة في الوصية، كما سبق وسيأتي.

٥. أن الكتابة كالخطاب، بل أشد دلالة على جزم الإرادة؛ لأن الإنسان قد يتلفظ سهوا وينطق خطأ، وقد يسبقه لسانه فيتكلم مزحا، وهزلا بخلاف الكتابة؛ فإن العقل متجه إليها، ويفكر في دلالتها ومعناها.

أدلة القول الثاني: (الإشهاد)

١. قوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾[٣].

ونوقش الاستدلال: بأن الآية مختلف فيها "قيل: والشهادة هنا بمعنى الوصية؛ وقيل بمعنى الحضور للوصية.

وقال ابن جرير الطبري: هي هنا بمعنى اليمين، فيكون المعنى: يمين ما بينكم أن يحلف اثنان، واستدل على ما قاله بأنه لا يعلم لله حكمًا يجب فيه على الشاهد يمين.

وضعف ذلك ابن عطية، واختار أن الشهادة هنا هي الشهادة التي تؤدى من الشهود"[٤].

---

(١) شرح الزرقاني ٨/١٧٦، شرح الخرشي ٥/٤٣٢، نهاية المحتاج ٦/٦٥، المغني ٦/١٠٣.

(٢) صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي (٧)، ومسلم، كتاب الجهاد، باب كتاب النبي ﷺ إلى هرقل (١٧٧٣).

(٣) من الآية ١٠٦ من سورة المائدة.

(٤) جامع البيان ٥/١٠٠، أحكام القرآن للقرطبي ٦/٢٥٧، فتح القدير ٢/٢٧٢.

٢. القياس على الشاهد والقاضي، فإن الشاهد إذا عرف خطه ولم يذكر شهادته لم يجز له أداؤها، ولا يعمل بها، والقاضي إذا عرف خطه ولم يتذكر حكمه لا يجوز له تنفيذه، فكذلك خط الموصي إذا عرف لم يجز الاعتماد عليه إلا بالإشهاد منه، أو بإقرار من ورثته؛ لاحتمال رجوعه، ولاحتمال التلبيس والتزوير في الخط.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه قياس على مختلف فيه، فإن الراجح المعمول به في المذهب المالكي: أن الشاهد إذا عرف خطه ونسي شهادته يجب عليه أداؤها ويعمل بها، ثم هناك فرق بين الشاهد والموصي يمنع صحة القياس، الشاهد ما زال حيا، فعدم تذكره لشهادته يخلق ريبة في الجملة، بخلاف الموصي فإنه قد مات.

٣. ولأنه قد يكتبها غير عازم على تنفيذها[١].

ونوقش هذا الاستدلال: باحتمال عدم العزم على الوصية عند الكتابة فهو خلاف الأصل.

٤. أن الخطوط تتشابه ويصعب تمييزها فيحتمل التزوير والتدليس، ويتطرق الاحتمال إلى الدليل يسقط الاستدلال به.

ونوقش هذا الاستدلال: باحتمال التدليس، بأنه خلاف الأصل، ولأنه يرجع إلى الشك في وجود المانع، وهو لا أثر له في الحكم[٢].

وفي مجموع فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم: "إذا كتب وصيته بقلمه وتحقق أنه قلمه كفى ولو لم يشهد، بل الخط أبلغ من الختم؛ لأن الختم قد يزور عليه، وإن كان قد يوجد من يزور على الخط"[٣].

---

(١) مغني المحتاج ٣/٥٥٣، شرح روض الطالب ٣/٤٢، كشاف القناع ٤/٣٣٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٥٣٩، زاد المعاد ٣/٧، تبصرة الحكام ١/٣٥٦، الطرق الحكمية ص٢٠٧.

(٢) تبصرة الحكام ١/٣٥٦، زاد المعاد ٣/٧، الطرق الحكمية ٢٠٧، كشاف القناع ٤/٣٣٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٥٣٩.

(٣) فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٣٢ ٢٥).

الشرط الثالث: اشترط الشافعية:

أن يعرب الموصي بالنية نطقا أو ورثته بعد موته[١].

وهذا فيه نظر؛ إذ يكتفى بمجرد النية.

(٩٧) لما رواه البخاري ومسلم من طريق علقمة بن وقاص الليثي، عن عمر بن الخطاب ﷺ، عن النبي ﷺ أنه قال: "إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى"[٢].

الشرط الرابع: اشترط المتقدمون من الحنفية، والشافعية:

القول الأول: علم الشهود بما في كتاب الوصية[٣]:

وحجته: أنه كتاب لا يعلم الشاهد بما فيه فلم يجز أن يشهد عليه، ككتاب القاضي إلى القاضي[٤].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن اشتراط الشهادة في كتاب القاضي إلى القاضي.

قال ابن القيم: "وأول من سأل على كتاب القاضي البينة ابن أبي ليلى وسوار بن عبدالله"[٥].

القول الثاني: أنه تجوز الشهادة:

وإن لم يعلم ما في الوصية إذا ثبت ذلك بخط الموصي.

وبه قال الحنابلة[٦].

وحجته: ما تقدم من العمل بخط الموصي.

القول الثالث: جواز ذلك:

وبه قال أبو حنيفة استحسانًا، والمالكية[٧].

---

(١) مغني المحتاج ٣/٥٣.

(٢) صحيح البخاري في كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ (ح١)، ومسلم في كتاب الإمارة / باب قوله ﷺ " إنما الأعمال بالنية "(ح١٩٠٧)

(٣) الفتاوى البزازية ٣/٤٩٣، مغني المحتاج ٣/٥٣.

(٤) المغني ٦/٦٩، كشاف القناع ٣/٣٣٦.

(٥) الطرق الحكمية ص٣٠٤.

(٦) المغني ٦/٦٩.

(٧) الفتاوى البزازية ٣/٤٩٣، المدونة ٦/١٣، مواهب الجليل ٦/٣٩٦، حاشية الدسوقي ٤/٤٠٠.

وهو احتمال عند الحنابلة[١].

وحجته: ما تقدم من الدليل على عدم اشتراط الشهادة بصحة الوصية بالكتابة.

الفرع الثالث: ما يشرع كتابته في صدر الوصية:

ورد عن السلف من الصحابة، والتابعين أذكار ووصايا عامة يشرع كتابتها في صدر الوصية، فمن ذلك:

(٩٨) ١. ما رواه عبدالرزاق من طريق محمد بن سيرين، عن أنس بن مالك ﷺ قال: "كانوا يكتبون في صدور وصاياهم: ﷽، هذا ما أوصى به فلان، إنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله ﷺ، (وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور) وأوصى من ترك من أهله أن يتقوا الله، ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما أوصى إبراهيم بنيه ويعقوب: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾[٢]. [إسناده صحيح].

(٩٩) ٢. ما رواه أبو داود من طريق الليث، عن يحيى بن سعيد، عن صدقة عمر بن الخطاب ﷺ قال: نسخها لي عبدالحميد بن عبدالله بن عبدالله بن عمر بن الخطاب "﷽، هذا ما كتب عبدالله عمر في ثمغ، فقص من خبره نحو حديث نافع، قال: (غير متأثل مالا، فما عفا عنه من ثمره فهو للسائل والمحروم). قال: وساق القصة قال: وإن شاء ولي ثمغ اشترى من ثمره رقيقا لعمله. وكتب معيقيب، وشهد عبدالله بن الأرقم: ﷽ هذا ما أوصى به عبدالله عمر أمير

---

(١) المغني ٦/٦٩.

(٢) مصنف عبدالرزاق ٩/٥٢، وأخرجه سعيد بن منصور (٣٢٤) عن فضيل بن عياض، والدارمي ص٤١١ عن أحمد بن عبدة عن أبي بكر، والدارقطني (٤٣٤٨)، والبيهقي ٦/٢٢٧ من طريق فضيل بن عياض، كلهم عن هشام، عن محمد بن سيرين، به. وسنده صحيح.

المؤمنين إن حدث به حدث: أن ثمغًا، وصرمة بن الأكوع، والعبد الذي فيه، والمائة سهم التي بخيبر، ورقيقه الذي فيه، والمائة التي أطعمه محمد ﷺ بالوادي تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها أن لا يباع ولا يشترى ينفقه حيث رأى من السائل والمحروم وذوي القربى، ولا حرج على من وليه إن أكل أو آكل أو اشترى رقيقا منه"(١).

(١٠٠) ٣. ما رواه الطبراني من طريق إسماعيل بن راشد، قال: ... وقال علي للحسن والحسين ﷺ: أي بني أوصيكما بتقوى الله، وإقام الصلاة لوقتها، وإيتاء الزكاة عند محلها، وحسن الوضوء، فإنه لا يقبل صلاة إلا بطهور، وأوصيكم بغفر الذنب، وكظم الغيظ، وصلة الرحم، والحلم عن الجهل، والتفقه في الدين،

---

(١) سنن أبي داود (٢٨٧٩)، وأخرجه البيهقي في سننه (٦/١٦٠) من طريق ابن وهب، عن الليث -وهو ابن سعد- كما جاء عنده مصرحا به، عن يحيى ... به.

وهو معلول بعلتين:

١. عبدالحميد بن عبدالله قال عنه في التقريب: مجهول الحال، ولم يرو عنه إلا أبو داود هذا الأثر وحده.

٢. أن عبدالحميد بن عبدالله لم يدرك جده عمر ﷺ، قاله المزي في تحفة الأشراف (٧/٢٦٤).

وهذا الأثر مما استدركه المزي على ابن عساكر. والغريب من ابن الملقن حيث قال كما في البدر المنير(٧/١٠٨) عن هذا الأثر: "بأن إسناده صحيح". وقد استقصى الحافظ أبو بكر النجاد كما في كتابه مسند عمر (٧٥-٨٣) طرق هذا الخبر وليس فيه هذه الرواية.

وجاء هذا الأثر عند عبدالرزاق في مصنفه (١٠/٣٧٧) قال: أخبرنا معمر عن أيوب "أنه أخذ هذا الكتاب من عمرو بن دينار فذكره مطولًا، وفي آخره مثل رواية أبي داود، وهذا الأثر كسابقه ضعيف ولا يصح، عمرو لم يدرك عمر ﷺ.

وأما وصية عمر إلى حفصة فجاءت من عدة طرق، قال ابن أبي شيبة في مصنفه (٦/٢١٣): حدثنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار أن عمر أوصى إلى حفصة ﷺ. وهذا إسناد رجاله ثقات حفاظ، إلا أنه منقطع عمرو لم يدرك عمر ﷺ. وجاء هذا الأثر من طريق آخر موصولًا، كما عند الدارمي في سننه (٢/٤٢٦) قال: حدثنا عبدالله بن سلمة، حدثنا عبيد الله العمري، عن نافع، عن ابن عمر أن عمر أوصى إلى حفصة أم المؤمنين.

وأخرجه هكذا مختصرًا ابن سعد في الطبقات الكبرى (٣/٣٥٧) وفيه زيادة (فإذا ماتت فإلى الأكابر من آل عمر).

والتثبت في الأمر، وتعاهد القرآن، وحسن الجوار، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، واجتناب الفواحش، قال: ثم نظر إلى محمد بن الحنفية فقال: هل حفظت ما أوصيت به أخويك؟ قال: نعم، قال: فإني أوصيك بمثله، وأوصيك بتوقير أخويك لعظم حقهما عليك، وتزيين أمرهما، ولا تقطع أمرا دونهما، ثم قال لهما: أوصيكما به، فإنه شقيقكما، وابن أبيكما، وقد علمتما أن أباكما كان يحبه، ثم أوصى فكانت وصيته: ﷺ، هذا ما أوصى به علي بن أبي طالب ﷺ، أوصى أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدًا عبده ورسوله، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله، ولو كره المشركون، ثم إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، وبذلك أمرت وأنا من المسلمين، ثم أوصيكما يا حسن، ويا حسين، وجميع أهلي وولدي، ومن بلغه كتابي بتقوى الله ربكم، ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون، واعتصموا بحبل الله جميعا، ولا تفرقوا، فإني سمعت أبا القاسم ﷺ يقول: (إن صلاح ذات البين أعظم من عامة الصلاة والصيام) وانظروا إلى ذوي أرحامكم فصلوهم يهون الله عليكم الحساب، والله الله في الأيتام لا يضيعن بحضرتكم، والله الله في الصلاة فإنها عمود دينكم، والله الله في الزكاة فإنها تطفيء غضب الرب ﷻ، والله الله في الفقراء والمساكين فأشركوهم في معايشكم، والله الله في القرآن فلا يسبقنكم بالعمل به غيركم، والله الله في الجهاد في سبيل الله بأموالكم وأنفسكم، والله الله في بيت ربكم عز وجل لا يخلون ما بقيتم، فإنه إن ترك لم تناظروا، والله الله في أهل ذمة نبيكم ﷺ، فلا يظلمن بين ظهرانيكم، والله الله في جيرانكم فإنهم وصية نبيكم ﷺ قال: (ما زال جبريل يوصيني بهم حتى ظننت أنه سيورثهم) والله الله في أصحاب نبيكم ﷺ، فإنه وصى بهم، والله الله في الضعيفين: نسائكم، وما ملكت أيمانكم، فإن آخر ما تكلم به ﷺ أن قال: "أوصيكم بالضعيفين:

النساء، وما ملكت أيمانكم" الصلاة الصلاة، لا تخافن في الله لومة لائم، يكفكم من أرادكم وبغى عليكم، وقولوا للناس حسنا كما أمركم الله، ولا تتركوا الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيولي أمركم شراركم، ثم تدعون فلا يستجاب لكم، عليكم بالتواصل، والتباذل، وإياكم والتقاطع، والتدابر، والتفرق، وتعاونوا على البر والتقوى، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان، واتقوا الله إن الله شديد العقاب، حفظكم الله من أهل بيت، وحفظ فيكم نبيكم ﷺ، أستودعكم الله وأقرأ عليكم السلام، ثم لم ينطق إلا بلا إله إلا الله حتى قبض في شهر رمضان، في سنة أربعين وغسله الحسن والحسين وعبدالله بن جعفر، وكفن في ثلاثة أثواب ليس فيها قميص، وكبر عليه الحسن تسع تكبيرات"[1].

---

(١) المعجم الكبير للطبراني (١٩٦٦). هذا الأثر أخرجه ابن جرير في تهذيب الآثار (مسند علي ٣٥) قال: حدثني موسى ابن عبدالرحمن الكندي، قال: حدثنا عثمان بن عبدالرحمن الحراني، قال: أخبرنا إسماعيل بن راشد، قال: ذكروا (ابن ملجم وفي تهذيب الآثار أن ابن خنيف، وهو تصحيف) فذكر قصة قتل علي مطولة، وفيها فلم أبرح حتى أخذ ابن ملجم، وأدخل على علي، فدخلت فيمن دخل من الناس، فسمعت عليا يقول: النفس بالنفس، إن هلكت فاقتلوه كما قتلني ...

وأخرجه ابن جرير -أيضا- في تاريخ الأمم والملوك (٨٣/٦)، والطبراني في معجمه الكبير (٩٧/١)، كلاهما من طريق عثمان بن عبدالرحمن ... به. وهذا إسناد معضل؛ فإسماعيل بن راشد تابعي ذكره البخاري في تاريخه الكبير (٣٥٣/١)، وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (١٦٩/٢)، ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا، وذكر أنه روى عن سعيد بن جبير. وذكره يحيى بن معين كما في رواية الدوري عنه (٢١/٤) ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٤٥/٩): رواه الطبراني وهو مرسل وإسناده حسن.

ولكن له طريق ثان وهو ما رواه محمد بن عبدالله بن أحمد بن زبر الربعي في وصايا العلماء عند حضور الموت (٣٢) قال: حدثنا أبي عبدالله بن أحمد قال: حدثني أبو زيد أحمد بن محمد بن طريف، نا محمد بن عبد الحارثي، نا عمرو بن هشام، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي قال: لما ضرب علي ... فذكره مطولا.

وعمرو بن هشام هو ... قال عنه في التقريب: لين الحديث. ورواية إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي متكلم فيها؛ تكلم فيها يحيى بن سعيد القطان. وكذلك رواية الشعبي عامر بن شرحبيل عن علي ﷺ متكلم فيها. قال الدارقطني: سمع منه (يعني علي) حرفًا ما سمع غيره. العلل (٩٧/٤). ويعني بالحرف حديث علي ﷺ في الحدود وهو في صحيح البخاري (٦٨١٢).

(١٠١) ٤. ما رواه الدارمي: حدثنا الحكم بن المبارك، أخبرنا الوليد، عن حفص بن غيلان، عن مكحول، حين أوصى قال: "تشهد هذا -ما شهد به: نشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدًا عبده ورسوله، ويؤمن بالله ويكفر بالطاغوت على ذلك، يحيا إن شاء الله، ويموت، ويبعث، وأوصى فيما رزقه الله فيما ترك إن حدث به حدث وهو كذا وكذا إن لم يغير شيئًا مما في هذه الوصية"(١).

(١٠٢) ٥. ما رواه البيهقي: أخبرنا أبو عبدالله الحافظ، أنا أبو العباس محمد بن يعقوب، ثنا يحيى بن أبي طالب، أنا عبدالوهاب بن عطاء، ثنا ابن عون قال: كانت وصية ابن سيرين: "ذكر ما أوصى به محمد بن أبي عمرة بنيه وبني أهله، أن يتقوا الله، ويصلحوا ذات بينهم، وأن يطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما وصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾، وأوصاهم أن لا يدعوا أن يكونوا إخوان الأنصار ومواليهم؛ فإن العفاف والصدق أتقى وأكرم من الزنا والكذب ، وأوصاهم فيما ترك إن حدث بي حدث قبل أن أغير وصيتي"(٢).

(١٠٣) ٦. ما رواه عبدالرزاق عن الثوري قال: سمعت أبي يذكر وصية ربيع بن خثيم "هذا

=

وقال الحاكم في معرفة علوم الحديث (١١١): وأن الشعبي لم يسمع من علي إنما رآه رؤية. وقال الحازمي في الاعتبار (٢٠٢): "لم يثبت أئمة الحديث سماع الشعبي من علي".

وله طريق ثالث أخرجه الطبراني في معجمه الكبير ٩٦/١، قال: حدثنا القاسم بن عباد المحاربي البصري، ثنا سعيد بن صبيح، قال: قال هشام بن الكلبي، عن عوانة بن الحكم، قال: لما ضرب عبدالرحمن بن ملجم عليًا ﷺ، وحمل إلى منزله، أتاه العواد، فحمد الله ﷻ وأثنى عليه، وصلى على النبي ﷺ، ثم قال: "كل امرئ ملاق ما يفر منه في فراره ....

أما وصيتي إياكم فالله ﷻ، لا تشركوا به شيئًا، ومحمدًا ﷺ لا تضيعوا سنته، أقيموا هذين العمودين ... وهذا الإسناد ضعيف جدًا، هشام الكلبي هو هشام بن محمد بن السائب. قال عنه الذهبي في المغني (٤٧٩/٢): "تركوه". وقال الهيثمي في مجمع ٤٦/٩: "رواه الطبراني وهو مرسل وإسناده حسن".

(١) الدارمي في سننه ٤٠٤/٢.

(٢) سنن البيهقي ٢٨٧/٦.

ما أقر به ربيع بن خثيم على نفسه، وأشهد الله عليه وكفى بالله شهيدًا، وجازيا لعباده الصالحين، ومثيبًا بأني رضيت بالله ربًا وبالإسلام دينًا وبمحمد ﷺ نبيًا، فأوصي لنفسي ومن أطاعني بأن أعبده في العابدين، وأحمده في الحامدين، وأن أنصح لجماعة المسلمين"[١].

الأمر الثالث: الإشارة، وفيه فروع:

الفرع الأول: إشارة الأخرس:

إشارة الأخرس إن كانت الإشارة مفهومة تنعقد بها الوصية اتفاقًا[٢].

والدليل على ذلك:

١. ما سيأتي من الأدلة على اعتبار الإشارة في الأحكام الشرعية.

٢. أن إشارته أقيمت مقامة نطقه في طلاقه وغيره، فتصح بها وصيته[٣]

٣. أنه يعمل بإشارة الأخرس؛ لأنه عاجز عن النطق[٤].

الفرع الثاني: إشارة القادر على الكلام:

اختلف العلماء في حكم وصية القادر على الكلام على قولين:

القول الأول: أنها تنعقد وصيته بالإشارة:

وهو المشهور في مذهب مالك[٥].

---

(١) مصنف عبدالرزاق ٩/٥٣. وأخرجه سعيد عن هشيم، عن سيار، عن عبدالملك بن عمير قال: أوصى الربيع، إلى آخره بمعناه[٣٢٥]، والدارمي ص٤١٢، والبيهقي ٦/٢٨٦ من طريق أبي حيان التيمي، عن أبيه.

(٢) الهداية ٤/٢٦٩، مجمع الأنهر ٢/٧٣٢، حاشية ابن عابدين ٦/٦٥٧، التاج والإكليل ٦/٣٦٦، شرح الخرشي ٨/١٦٩، الشرح الصغير ٦/٣٢٨، الفواكه الدواني ٢/١٨٩، روضة الطالبين ٦/١٤١، مغني المحتاج ٣/٥٣، شرح روض الطالب ٣/٤٢، كشاف القناع ٤/٣٢٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٥٣٩.

(٣) كشاف القناع ٤/٣٢٦.

(٤) مجمع الأنهر ٢/٧٣٢.

(٥) شرح الزرقاني ٨/١٧٦، شرح الخرشي ٥/٤٣٢.

القول الثاني: أنه لا تنعقد الوصية بالإشارة من القادر على الكلام:

وهو مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة[١].

قال في المغني: "لا خلاف أن إشارة القادر لا تصح بها وصية ولا إقرار"[٢]، كأنه رأى أن البدل لا يقوم مقام المبدل منه في حال القدرة عليه.

الأدلة

أدلة الرأي الأول:

(١٠٤) **١**. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عبدالله بن كعب بن مالك، أن كعب بن مالك أخبره أنه تقاضى ابن أبي حدرد دينًا له عليه في عهد رسول الله ﷺ في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله ﷺ حتى كشف سِجْف حجرته، ونادى كعب بن مالك قال: (يا كعب) قال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده أن ضع الشطر من دينك، قال كعب: قد فعلت يا رسول الله[٣].

(١٠٥) **٢**. ما روى البخاري ومسلم من طريق قتادة، عن أنس ﷺ: أن يهوديًا رض رأس جارية بين حجرين، قيل من فعل هذا بك، أفلان، أفلان؟ حتى سُمي اليهودي، فأومأت برأسها، فأخذ اليهودي، فاعترف، (فأمر به النبي ﷺ فرض رأسه بين حجرين)[٤].

(١٠٦) **٣**. ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أم

---

(١) مجمع الأنهر ٢/٧٣٢، غاية المنتهى ٦/٦٥، كشاف القناع ٤/٣٩٦.

(٢) المغني ٦/١٠٣.

(٣) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب رفع الصوت في المسجد (٤٧١)، ومسلم في المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين (٣٩٨٤).

(٤) صحيح البخاري، كتاب الأشخاص والخصومات، باب ما يذكر في الأشخاص والخصومات (٢٤١٣)، ومسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القصاص في القتل (٤٤٥٨).

المؤمنين ﷺ أنها قالت: صلى رسول الله ﷺ في بيته وهو شاك، فصلى جالسًا وصلى وراءه قوم قيامًا، فأشار إليهم أن اجلسوا، فلما انصرف قال: (إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا ركع، فاركعوا وإذا رفع، فارفعوا، وإذا صلى جالسًا فصلوا جلوسًا)[١].

قدلت هذه الأدلة وغيرها على الاعتداد بالإشارة في الأحكام الشرعية.

٤. أن الإشارة المفهمة تقوم مقام الكلام في الإفهام، والدلالة على المقصود والتفاهم والتخاطب[٢].

٥. قياس الإشارة على القول بجامع أن كلا يفهم المقصود ويبين المراد، وأن المعاملات تنعقد بما يدل عليها، ولو بالمعاطاة[٣].

أدلة القول الثاني:

١. أنه قادر على النطق، فلم تصح وصيته بالإشارة، كما لو لم تفهم.

ونوقش هذا الاستدلال: بوجود الفارق؛ إذ الإشارة المفهومة دل الشرع على اعتبارها، وغير المفهومة ألغاها الشرع.

٢. أنه لا تصح وصيته قياسا على البيع[٤].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن الأصل المقيس عليه موضع خلاف.

الوجه الثاني: أنه قياس مع الفارق؛ إذ البيع من عقود المعاوضات، ويطلب فيها من التحرير والضبط ما لا يطلب في غيرها، وأما الوصية فمن عقود التبرعات، فلا يطلب

---

(١) صحيح البخاري في الأذان، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به (٦٨٨)، صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام (٤١٢).

(٢) ينظر: القواعد والفوائد الأصولية ١/١٦٢، مجموع الفتاوى ٢٩/٥.

(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/٥.

(٤) غاية المنتهى ٦/٦٥، كشاف القناع ٤/٣٢٦.

فيها ما يطلب في عقود المعاوضات.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- صحة الوصية بالإشارة المفهومة؛ لأنها معتبرة شرعاً، ولأنه يتوسع في عقود التبرعات وخصوصاً الوصية ما لا يتوسع في غيرها من العقود.

الفرع الثالث: وصية معتقل اللسان:

إذا اعتقل لسان إنسان وأصبح لا يتكلم لآفة بعد أن كان ناطقاً، فهل تصح وصيته بالإشارة؟.

إن كانت إشارته غير مفهومة، فلا تصح اتفاقاً.

وإن كانت مفهومة فاختلف العلماء ﷺ في ذلك على قولين:

القول الأول: أن وصيته صحيحة بالإشارة المفهومة:

وبه قال المالكية، والشافعية.

وهو قول عند الحنابلة، وبه قال ابن المنذر[1].

القول الثاني: أن وصيته لا تصح إلا بشرط أن يئس من رجوع كلامه:

وهو مذهب الحنفية، والحنابلة.

وبه قال الثوري، والأوزاعي[2].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وصيته)

٣. ما تقدم من الأدلة على صحة اعتبار الإشارة في الأحكام الشرعية.

(٧٠١) ٢. ما يروى أن أمامة بنت أبي العاص ﷺ أصمتت، فقيل لها: أفلان كذا؟

---

(١) روضة الطالبين ٦/١٤١، المغني ٨/٥١٠، المبدع ٦/٧.

(٢) تبيين الحقائق ٦/٢١٨، الأشباه والنظائر ٣٤٤، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/٢٠٢، الفروع ٤/٦٥٨، المبدع ٦/٧.

ولفلان كذا؟ فأشارت أي نعم، فرفع ذلك فرؤيت أنها وصية[١].

ونوقش: قال ابن قدامة: "وهذا لا حجة فيه؛ لأنه لم يذكر من الراوي لذلك، ولم يعلم أنه قول من قوله حجة، ولا علم هل كان ذلك لخرس يرجى زواله أم لا"[٢].

٣. أنه عاجز عن النطق فهو كالأخرس[٣].

أدلة القول الثاني:

١. قياس العاجز على القادر بجامع أنه غير ميؤوس من نطقه[٤].

ونوقش الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أنه قياس لا يصح؛ لأنه قياس على مختلف فيه، فإن القادر تصح منه الإشارة كما سبق.

الوجه الثاني: قياس مع وجود الفارق؛ فإن القادر غير معذور عند القائلين بعدم الاعتداد بإشارته، بخلاف العاجز فإنه معذور، لا قدرة له على الكلام، ولا يكلف الله نفسًا إلا وسعها.

الوجه الثالث: أنه معارض بقياسه على الأخرس خلقة، بجامع العجز في كل، وإن كان في أحدهما أصليا وفي الآخر طارئا، وهذا أولى من قياسه على القادر، فإنه من قياس الشيء على ضده وهو لا يصح.

الوجه الرابع: أنه قياس مع وجود النص في الجملة، وهو الأحاديث السابقة.

٢. أن التفريط جاء من قبله حيث أخر وصيته إلى هذا البيت بخلاف الأخرس فإنه لا تفريط من جهته[٥].

---

(١) لم أقف عليه في كتب الآثار. وانظر: مختصر المزني مع الأم ٨/٣١٢.

(٢) المغني ٨/٥١٠.

(٣) الهداية ٤/٢٦٩.

(٤) المغني ٦/١٠٣.

(٥) تبيين الحقائق ٦/٢١٨.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه مأذون له بالتأخير شرعًا ما لم تبلغ الروح الحلقوم، والقاعدة: أن ما ترتب على المأذون غير مضمون.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- صحة وصيته؛ لما تقدم في المسألة السابقة، ولأن الإنسان مأمور بالوصية وجوبًا، أو ندبًا كما سبق، والعاجز لا يقدر على الوصية إلا بالإشارة، فإبطال وصيته بالإشارة المفهمة حرمان له من حقه في الوصية الذي أعطاه له الله ورسوله، وقد يفاجئه الموت قبل القدرة على الكلام، ولعل هذا هو الذي حدا بأبي حنيفة أن يقول بصحتها بالإشارة من المعتقل لسانه، والمريض إذا استمر عاجزا عن الكلام حتى مات.

فرع:

اختلف من قال لا تصح وصيته حتى يئس من كلامه متى يقع اليأس؟

فقال الحنفية في المعتمد عندهم: إنه لا يقع اليأس من كلامه إلا بموته[1].

فإذا اتصل الاعتقال بالموت، صحت وصيته بإشارته المفهومة، وهو وجه عند الحنابلة[2].

وقال الحنابلة: إنه يقع اليأس من رجوع كلامه إليه، بقول عدلين من أطباء المسلمين[3].

المطلب الثالث: القبول:

القبول في اللغة:

مأخوذ من قبلت الهدية، أي أخذتها[4].

المراد بقبول الوصية:

كل ما يشعر بتملك الوصية، وقبول الأمر بالتصرف.

---

(١) تبيين الحقائق ٦/٢١٨، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٢٤٤.

(٢) المبدع ٦/٧، الإنصاف ٧/١٨٧.

(٣) المغني ٧/٣٩٧، كشاف القناع ٥/٣٩٢.

(٤) المصباح المنير ٢/٥٨٧.

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: حكمه:

الوصية إما أن تكون لغير معين كالفقراء والمساكين، أو لمعين كمحمد وزيد، فإن كانت لغير معين فإنها تنعقد بالإيجاب وحده ولا تفتقر إلى قبول؛ لتعذره من غير معين[١].

وإذا كان الأمر كذلك، فلا يتصور والحالة هذه اتصال بين الإيجاب والقبول.

أما إذا كانت الوصية لمعين:

فقد اختلف الفقهاء ﷺ في اشتراط القبول لها على قولين:

القول الأول: أن الوصية عقد يشترط لصحته الإيجاب والقبول:

وهذا مذهب جمهور الفقهاء: الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

القول الثاني: أن الوصية عقد يشترط لصحته الإيجاب دون القبول:

وبهذا قال زفر من الحنيفة[٦].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (اشتراط القبول)

استدل القائلون باشتراط الإيجاب والقبول لعقد الوصية بالأدلة الآتية:

١. قول الله ﷻ: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾[٧].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٧/٣٣١-٣٣٢، تبيين الحقائق ٦/١٨٤، عقد الجواهر ٣/٤١١، التاج والإكليل ٦/٣٦٦، المهذب ١/٥٩٠، المغني ٨/٤١٨.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٣٣١-٣٣٢، تبيين الحقائق ٦/١٨٤

(٣) عقد الجواهر ٣/٤١١، التاج والإكليل ٦/٣٦٦

(٤) المهذب ١/٥٩٠، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ٢/٧٤، معني المحتاج ٣/٥٣.

(٥) المغني ٨/٤١٨، شرح منتهى الإرادات ٢/٥٤٣

(٦) بدائع الصنائع ٧/٣٣١-٣٣٢.

(٧) من الآية ٣٩ من سورة النجم.

وجه الاستدلال من الآية: أن ظاهرها يدل على أن الإنسان لا يكون له شيء بدون سعيه، فلو ثبت الملك للموصى له من غير قبول لثبت من غير سعيه، وهذا منفي إلا ما خص بدليل[١].

٢. أن القول بثبوت الملك للموصى له من غير قبوله يؤدي إلى الإضرار به من وجهين:

الوجه أحدهما: أنه يلحقه ضرر المنة، ولهذا توقف ثبوت الملك للموهوب له على قبوله دفعًا لضرر المنة.

الوجه الثاني: أن الموصى به قد يكون شيئًا يتضرر به الموصى له كالعبدالأعمى والزمن والمقعد ونحو ذلك، فلو لزمه الملك من غير قبوله للحقه الضرر من غير إلزامه، أو إلزام من له ولاية الإلزام؛ إذ ليس للموصي ولاية إلزام الضرر[٢].

٣. قياس الوصية على البيع والهبة بجامع أنها تمليك مال لمعين، فاعتبر قبوله[٣].

دليل القول الثاني: (عدم اشتراط القبول)

استدل القائلون بعدم اشتراط القبول في الوصية:

بقياس ملك الموصى له للوصية على ملك الوارث للتركة، بجامع أن كلا الملكين ينتقل بالموت، وبما أن ملك الوارث لا يفتقر إلى قبوله، فكذلك ملك الموصي له[٤].

ونوقش: هذا القياس بوجود الفارق بين الملكين، فالوارث ملك التركة بإلزام من له ولاية الإلزام، وهو الله ﷻ، فدخلت التركة ملكه من غير قبول، وهذا الإلزام غير موجود في الوصية، فافتقرت إلى قبول الموصى له[٥].

---

(١) بدائع الصنائع ٣٣٢/٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المهذب ٥٩٠/١، المغني ٤١٨/٨، المبدع ١٩/٦.

(٤) بدائع الصنائع ٣٣١/٧-٣٣٢.

(٥) المصدر السابق.

الترجيح:

الراجح لي -والله أعلم- القول باشتراط القبول إن كانت الوصية لمعين؛ وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول، وضعف دليل القول المخالف.

المسألة الثانية: القبول بالفعل:

يحصل القبول بالقول باتفاق الأئمة[1]، وذلك أن يتلفظ الموصى له بلفظ يدل على قبول الوصية، كقوله: قبلت هذه الوصية أو رضيت بها ونحو ذلك، ودليل ذلك: عموم أدلة الوصية.

وجه الدلالة: حيث دلت هذه الأدلة على أن الوصية عقد، والعقود تنعقد بما دل عليها من الألفاظ.

وفيها أمران:

الأمر الأول: الإشارة، والكتابة:

يحصل قبول الوصية بالإشارة، كأن يخبر بالوصية فيشير برأسه، ونحو ذلك بالموافقة.

والدليل على ذلك: ما تقدم من الأدلة على صحة إيجاب الوصية بالإشارة وقبولها من باب أولى.

وكذلك يحصل قبول الوصية بالكتابة، كأن يكتب ما يدل على قبولها والرضا بها.

والدليل على ذلك: ما تقدم من الأدلة على صحة إيجاب الوصية بالكتابة، فقبولها من باب أولى.

الأمر الثاني: التصرف في العين الموصى بها من قبل الموصى له:

إذا تصرف الموصى له بالوصية بما يدل على القبول، كاستهلاكها بالأكل، أو استعمالها باللبس، والركوب، أو نقل الملكية فيها بالبيع، والوقف، والهبة، ونحو ذلك، فهل

---

(١) ينظر: روضة القضاة ٢/٦٨١، تكملة فتح القدير ١٠/٤٢٧، الشرح الصغير ٤/٥٨٣، حاشية الدسوقي ٤/٤٢٤، روضة الطالبين ٦/١٤٢، أسنى المطالب ٣/٤٣، الإنصاف ٧/١٠٥، كشاف القناع ٤/٣٤٤.

مثل هذا التصرف قبول أو لا؟

اختلف العلماء ﷺ على قولين:

القول الأول: أنه قبول:

وهو قول جمهور العلماء[١].

القول الثاني: أنه لا يعتبر قبولًا:

وهو قول الشافعية بناءا على أصلهم من أن العقود لا تنعقد بالفعل[٢].

قال الرملي: "يشترط في قبول الوصية اللفظ، وما في معناه إشارة الأخرس".

الأدلة:

أدلة الرأي الأول: (أنها تنعقد بالفعل)

استدل القائلون بصحة قبول الوصية بالفعل بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷻ: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾[٣].

وقوله ﷻ: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[٤].

(١٠٠٨) ٢. ما رواه أحمد من طريق عمارة بن حارثة، عن عمرو بن يثربي قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: "ألا ولا يحل لامرئ من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه، فقلت: يا رسول الله أرأيت إن لقيت غنم ابن عمي أجتزر[٥] منها شاة؟ فقال: إن لقيتها نعجة تحمل شفرة[٦]، وأرنانًا[٧] لجبت الجميش[٨] فلا تهجها[٩]،

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) فتاوى الرملي ٤/٨.

(٣) من الآية ٤ من سورة النساء.

(٤) من الآية ٢٩ من سورة النساء.

(٥) أجتزر: أذبح، ولا يقال إلا في الغنم خاصة، ينظر: النهاية (١/٢٦٧).

(٦) هي السكين العريضة، ينظر: النهاية (٢/٤٨٤).

(٧) مفردها زند، حشيشان يستقدح بهما، ينظر: لسان العرب، مادة "زند" (٣/١٨٧١).

(٨) هي صحراء بين مكة والمدينة، ينظر: معجم البلدان(٢/٣٤٣)، النهاية (٤/٢)، أسد الغابة (٤/٢٩٥).

(٩) أي: لا تزعجها، ولا تنفرها، ينظر: النهاية (٥/٢٨٦).

قال: يعني نجبت الجميش أرضا بين مكة والجار ليس بها أنيس"[1].

(١٠٩)٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن نافع، عن ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: "لا يحلبنَّ أحدٌ ماشية أحدٍ إلا بإذنه"[2].

وجه الدلالة من هذه الأدلة: أنها دلت على اشتراط الرضا، والتصرف بالوصية يدل عُرفًا على الرضا؛ لأنَّ اللفظَ إنما يُرادُ للدلالة على التراضي، فإذا وجد ما يدل عليه من المساومة والتعاطي قام مقامه، وأجزأ عنه لعدم التعبد فيه[3].

٤. أنَّ من تتبع ما ورد عن النبي ﷺ والصحابة ﷺ من أنواع المبايعات والمؤجرات

---

(١) مسند الإمام أحمد (١١٣/٥). وأخرجه ابن قانع في معجم الصحابة (٢٠٨/٢)، والدارقطني (٢٦/٣) من طريق محمد ابن عباد المكي، به، بنحوه، إلا أن شطر الحديث الثاني (أرأيت إن نفيت غنم ...) ليس عند ابن قانع.

وأخرجه الطحاوي في شرح المعاني (٢٤١/٤)، وفي شرح المشكل (٢٥٢/٧) رقم (٢٨٢٣) من طريق أصبغ بن الفرج، والطبراني في الأوسط -كما في مجمع البحرين- (٦١/٤) رقم (٢٠٩٧)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (١٩٩٧/٤) رقم (٥٠١٤) من طريق أبي جعفر النفيلي، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (١٩٩٧/٤) رقم (٥٠١٤) من طريق سعيد بن عمرو الأشعثي، ثلاثتهم (أصبغ، والنفيلي، والأشعثي) عن حاتم بن إسماعيل.

وأخرجه أحمد (٢٣٩/٢٤) رقم (١٥٤٨٨) و(٥٦١/٣٤) رقم (٢١٠٨٣)، ومن طريقه ابن الأثير في أسد الغابة (٢٩٥/٤)، وأخرجه ابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٢٢٥/٢) رقم (٩٧٩) كلهم من طريق أبي عامر عبدالملك العقدي.

وابن قانع (٢٠٧/٢-٢٠٨)، والدارقطني (٢٥/٣) وأبو نعيم في المعرفة (١٩٩٧/٤) رقم (٥٠١٤) كلهم من طريق زيد بن الحباب. ثلاثتهم (حاتم، وأبو عامر، وابن الحباب) عن عبدالملك الجاري عن عبدالرحمن بن أبي سعيد الخدري، عن عمارة بن حارثة الضمري، به، بنحوه.

الحكم على الحديث: إسناده ضعيف؛ فعمارة بن حارثة الضمري انفرد بالرواية عنه عبدالرحمن بن سعيد الخدري، ولم يؤثر توثيقه عن غير ابن حبان فهو مجهول.

وللحديث شاهد في مسند أحمد (١٩/٣٩) رقم (٢٣٦٠٥)، وللطحاوي في شرح المعاني (٢٤١/٤)، والبيهقي (١٠٠/٦) من حديث أبي حميد الساعدي بنحوه، إسناده صحيح، كما أن له شاهدًا في صحيح مسلم من حديث أبي هريرة بمعناه ح (٢٥٦٤)، ولفظه: "كل المسلم على المسلم حرام دمه، وماله، وعرضه".

(٢) صحيح البخاري في اللقطة، باب لا تحتلب ماشية أحد إلا بإذنه (٢٤٣٥)، ومسلم في اللقطة، باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالكها (١٧٢٦).

(٣) المغني (٩/٦)، الفتاوى الكبرى (٤١١/٣).

والتبرعات، علم ضرورة أنهم لم يكونوا يلتزمون الصيغة من الطرفين، ولو استعملوا ذلك في عقودهم لنقل نقلا شائعا، ولو كان ذلك شرطا لوجب نقله، ولم يتصور إهماله والغفلة عن نقله؛ لأن العقود مما تعم بها البلوى.

فلو اشترط لها صيغة معينة لبينها النبي ﷺ بيانًا عامًا للناس حتى لا يخفى عليهم حكمها، وإنما المنقول خلاف ذلك في آثار كثيرة، منها:

أن رسول الله ﷺ بنى مسجده، والمسلمون بنوا المساجد على عهده وبعد موته، ولم يؤمر أحد أن يقول: وقفت هذا المسجد ولا ما يشبه هذا اللفظ.

(١١٠) روى البخاري من طريق عبيدالله الخولاني أنه سمع عثمان ﷺ يقول: ... سمعت النبي ﷺ يقول: "من بنى مسجدًا -قال بكير: حسبت أنه قال: يبتغي به وجه- بنى الله له مثله في الجنة"[1].

٥. أنَّ أسماء العقود وردت في الكتاب والسنة معلقًا بها أحكام شرعية، ولا بدَّ لكلِّ اسم حدٌّ يُعرفُ به إما باللُّغة، كالشَّمس والقمر والبر والبحر، وإما بالشرع، كالمؤمن والكافر والمنافق، وما لم يكن له حدٌّ في اللُّغة ولا في الشرع: فالمرجع فيه إلى عرف الناس، كالقبض، ومعلومٌ أنَّ البيعَ والإجارةَ والهبةَ ونحوها لم يحد الشارع لها حد، وليس لها حد في لغة العرب أيضًا، وبما أن الأمر كذلك فيكون المرجع فيها إلى عرف الناس وعاداتهم[2].

أدلة القول الثاني: (عدم صحة قبول الوصية بالفعل)

استدل القائلون بعدم صحة قبول الوصية بالفعل بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷻ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب من بنى مسجدًا (٤٥٠)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب فضل بناء المساجد والحث عليها، وفي كتاب الزهد والرقائق، باب فضل بناء المساجد (٥٣٣).

(٢) مجموع الفتاوى ٢٩/١٥، ١٦.

تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[١].

وجه الدلالة: أن الأصل في العقود التراضي.

غير أن حقيقة الرضا لما كانت أمرًا خفيًا وضميرًا قلبيًا، اقتضت الحكمةُ ردَّ الخلق إلى مردٍ كلّيٍ وضابطٍ جليٍ، يُستدلُّ به عليه، وهو الإيجاب والقبول باللفظ الدالان على رضا العاقدين[٢].

ونوقش هذا الدليل: بأنّه لا يوجد في الشرع ما يدلُّ على اشتراط لفظٍ معيّنٍ أو فعلٍ معيّنٍ يستدلُّ به على التراضي، وقد عُلِمَ بالاضطرار من عاداتِ النّاسِ في أقوالهم وأفعالهم أنهم يعلمون التراضي وطيب النفس بطرقٍ متعددة، ولذلك يقال: إنَّ في القرآن من الفوائد ما يدل على المقاصد.

بل ثبت بالأدلة أن الناس في عهد النبي ﷺ يستعملون المعاطاة وسيلة للتعبير عن الرضا بالعقد، وهذا أمرٌ معهودٌ في ذلك العصر وفي كل عصر ومصر[٣].

٢. أن المعاطاة في معنى ما نهى عنه الرسول الله ﷺ من بيع المنابذة والملامسة.

(١١١) روى البخاري ومسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ: "نهى عن الملامسة والمنابذة، وبيع الحصاة"[٤].

(١١٢) روى مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ قال: "نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر"[٥].

والجامع بين هذه البيوع والمعاطاة وقوعها بغير لفظ، وكذا الوصية[٦].

---

(١) من الآية ٢٩ من سورة النساء.

(٢) ينظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص١٤٣، مغني المحتاج ٢/٣.

(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/١٥، شرح النقاية ٤/٢.

(٤) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الملامسة والمنابذة، وصحيح مسلم، كتاب البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة (١٥١١، ١٥١٢).

(٥) صحيح مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة (١١٣).

(٦) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٣/١٣٠.

ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بالقياس؛ لأنه قياس مع الفارق.

فبيع الملامسة هو: وقوع العقد باللمس.

والمنابذة: وقوع العقد بنبذ الثوب ونحوه إلى المشتري.

وكذلك بيع الحصاة هو: أن يضع عليه حصاة.

فتكون هذه الأفعال عندهم موجبة لوقوع عقد البيع، أما المعاطاة فليست من جنس اللمس والمنابذة والحصاة؛ لأنَّ العقد معلق في هذه البيوع على المخاطرة، ولا تعلق للَّمس والنَّبذ ووضع الحصاة بعقد البيع، فليست هذه الأفعال من موجبات العقد ولا من أحكامه، أما المعاطاة فهي تسليمٌ وتسلُّمٌ، وتسليمُ المبيع والثمن من حقوق البيع وأحكامه[1]، وكذا التصرف في الوصية يدل على القبول وتمام العقد.

٣. أنَّ في المعاطاة نقلًا للملك من غير لفظٍ دالٍّ عليه، وقد أحلَّ اللهُ البيعَ، والبيع اسم للإيجاب والقبول، وليس مجرد فعل بتسليم وتسلم؛ إذ للمسلِّم أن يرجع ويقول: قد ندمت، وما بعته؛ إذ لم يصدر مني إلا مجرد تسليم، وذلك ليس ببيع[2]، وكذلك التصرف في الوصية.

ونوقش هذا الدليل: بأنه مخالفٌ لما عليه أهلُ اللُّغة، فليس البيعُ في اللُّغة اسمٌ للإيجاب والقبول، وإنما هو مبادلة المال بالمال[3].

وحقيقة المبادلة بالمعاطاة هي: الأخذ والإعطاء، أما التلفظ بالإيجاب والقبول فهو مجرد دليل على الرضا بالمبادلة الفعلية. ونصوص الشرع دالة على هذا، فمن ذلك قول الله ﷻ: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[4]، والتجارة عبارة عن جعل الشيء

---

(١) المرجع السابق ٣/١٣١.

(٢) إحياء علوم الدين للغزالي ٢/٦٤.

(٣) المصباح المنير (١/٨٧).

(٤) من الآية ٢٩ من سورة النساء.

للغير ببدل، وهو تفسير التعاطي[١].

وقال ﷻ: ﴿أُولَٰئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ فَمَا رَبِحَت تِّجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ﴾[٢] أطلق ﷻ اسم التجارة على تبادل ليس فيه قول البيع، وقال ﷻ: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُم بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾[٣]، فقد سمى ﷻ مبادلة الجنة بالقتال في سبيل الله تعالى اشتراءً وبيعًا؛ لقوله ﷺ في آخر الآية: ﴿فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُم بِهِ﴾.

وإن لم يوجد لفظ البيع[٤].

٤. أنَّ العقودَ أنواع متباينة كالبيع والإجارة، والرهن، والهبة، والصدقة على عوض، والوصية، والصلح بالمال، ولكل منها ماهية تخصه، والرضا المقترن بالمعاوضة جنس شامل لجميع تلك الصور، فلابد في معرفة كونه بيعًا من هبة أو هبة من صدقة، أو رهنًا من إجارة، أو وصية، ونحو ذلك من بيان كل منها باسم يخصه، وليس إلا القول المترجم عما في النفس، وإلا كان رجوعًا بالبيان إلى غير ما جعل الله أمره إليه[٥].

ويناقش هذا الاستدلال: بأنَّ التمييزَ بين العقود يكون باللفظ، وبالقرائن والظروف المحيطة بها، وبالعرف الغالب.

فإذا ركب شخصٌ سيارةَ أجرةٍ، ودفع لصاحبها الثمن بعد وصوله مقصده ولم يحدث بينهما كلام، فالعقد إجارة؛ وإذا أعطى شخص صديقًا له ليلة عرسه قلمًا أو ساعة

---

(١) ينظر: صيغ العقود (١/٥٠٤).

(٢) من الآية ١٦ من سورة البقرة.

(٣) من الآية ١١١ من سورة التوبة.

(٤) بدائع الصنائع ٥/١٣٤.

(٥) الروض النضير ٣/٤٢٧-٤٢٨.

ونحوهما فالعقد هبة، وإذا دفع رجل إلى بائع الخبز ريالًا وأعطاه به خبزًا فالعقد بيع، وإذا أوصى له بكتاب ثم وقفه الموصي له كان ذلك قبولًا للوصية، وهكذا.

فالعرف والقرائن والظروف تعين على فهم المقصود بوضوح دون لبس أو غموض.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم بالصواب- رجحان القول الأول، وهو صحة قبول الوصية عن طريق المعاطاة؛ لقوة أدلة هذا القول، وضعف دليل القول الآخر؛ حيث لم تسلم من المناقشة والنقد.

ولأنَّ الألفاظ لم تقصد لذواتها، وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم، فإذا ظهر مراده ووضح بأي طريق كان عمل بمقتضاه، سواء كان بإشارة أو كتابة أو إيماء أو دلالة عقلية، أو قرينة حالية، أو عادة مطردة لا يخل بها[1].

ولأنَّ القائلين بعدم صحة العقد عن طريق المعاطاة كما هو المشهور عن الشافعية لهم استثناءات فاستثنوا الهدية، وصدقة التطوع مما يدل على عدم انضباط قولهم.

المسألة الثالثة: موت الموصى له:

اختلف العلماء ﷺ في موت الموصى له بعد موت الموصي هل يعتبر قبولا أو لا؟ على قولين:

القول الأول: أنه لا يعتبر قبولًا:

وهو قول جمهور أهل العلم[2].

القول الثاني: أنه يعتبر قبولًا:

وهو قول الحنفية[3].

---

(١) ينظر: إعلام الموقعين ١/٢١٨.

(٢) المعونة ٣/١٦٤٤، المقدمات ٣/١٢٠، الذخيرة ٧/٥٥، الحاوي الكبير ٨/٢٥٧، حلية العلماء ٦/٧٦، شرح الزركشي ٤/٣٧١، قواعد ابن رجب ص٣٤٣.

(٣) الكتاب مع اللباب ٤/١٧٠، بدائع الصنائع ٧/٣٣٢، الهداية ٤/٥٨٥.

قال في الدر المختار: "والمراد بالقبول ما يعم الصريح والدلالة بأن يموت الموصى له بعد موت الموصي بلا قبول كما سيجيء، وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له، كما في الهبة فيلزمه"(١).

الأدلة:

دليل القول الأول:

أن القبول عمل إيجابي يعبر عن رضا الموصى له، فإذا لم يصدر منه ما يدل عليه لا يمكن ادعاء حصوله، خاصة وأن السكوت يدل على عدم الرضا عند كثير من الفقهاء والأصوليين، كما أنه قد يموت قبل علمه بالوصية، فلا يمكن القول بأن سكوته دليل على رضاه في هذه الحالة.

أدلة القول الثاني:

١. أن الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما، لا يلحقه الفسخ من جهته، وإنما توقفت لحق الموصى له، فإذا مات دخلت في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الإجازة(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الوصية عقد يفتقر إلى قبول المتملك، فلم يلزم قبل القبول كالبيع والهبة.

٢. أن أحد الركنين من جانب الموصى له وهو القبول لا يشترط لعينه، بل لوقوع اليأس عن الرد، وقد حصل ذلك بموت الموصى له(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الموصى له إذا لم يملك إلا بالقبول، وهو أصل، فوارثه أولى ألا يملك بغير قبول وهو فرع.

---

(١) الدر المختار ٥/٤٢١.

(٢) الهداية ٤/٥٨٩، رد المحتار ٥/٤٢١.

(٣) بدائع الصنائع، مصدر سابق، ٧/٣٣٢.

٣. أن القبول لما تعذر ممن له حق القبول سقط اعتباره لمكان العذر، كما لو كانت الوصية للمساكين[١].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا يسلم سقوط اعتبار القبول لمكان العذر كالبيع، وسائر العقود، ولا يصح القياس على الوصية للمساكين؛ لأنه لا يشترط القبول لصحة الوصية لغير معين بخلاف الوصية للمعين، فإن القبول شرط فيها.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو القول الأول؛ لقوة أدلته، وضعف أدلة القول الآخر مما ورد عليها من المناقشة.

المسألة الرابعة: وقت القبول:

إذا أوصى شخص لآخر فلا اعتبار لقبوله ولا رده إلا بعد موت الموصي باتفاق الأئمة، وعلى هذا لو قبل في حياة الموصي لم يعتبر قبوله وكذا لو ردها.

قال الكساني: "فوقت القبول ما بعد موت الموصي، ولا حكم للقبول والرد قبل موته حتى لو رد قبل الموت، ثم قبل بعده صح قبوله"[٢].

وقال ابن رشد: "وأجمعوا على أنه لا يجب للموصى له إلا بعد موت الموصي"[٣].

وقال الشافعي: "ولا يكون قبول ولا رد في وصية حياة الموصى، فلو قبل الموصى له قبل موت الموصى كان له الرد إذا مات، ولو رد في حياة الموصى كان له أن يقبل إذا مات ويجبر الورثة على ذلك؛ لأن تلك الوصية لم تجب إلا بعد موت الموصى"[٤].

قال المقدسي: "الثاني أن العطية يعتبر قبولها وردها حين وجودها كعطية الصحيح

---

(١) شرح الزركشي، مرجع سابق، ٥/٣٨٥.

(٢) بدائع الصنائع، مصدر سابق، ٧/٣٣١.

(٣) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢/٢٧٤.

(٤) الأم، مرجع سابق، ٤/١٠٢.

والوصية لا يعتبر قبولها وردها إلا بعد موت الموصي"[١].

ودليل ذلك: أن الوصية إيجاب الملك بعد الموت، والقبول أو الرد يعتبر، كذا الإيجاب؛ لأنه جواب، والجواب لا يكون إلا بعد تقدم السؤال.

ونظيره إذا قال لامرأته: إذا جاء غد فأنت طالق على ألف درهم أنه إنما يعتبر القبول أو الرد إذا جاء غد كذا هذا، فإذا كان التصرف يقع إيجابا بعد الموت يعتبر القبول بعده[٢].

المسألة الخامسة: اتصال القبول بالإيجاب:

تقدم -آنفًا- حكم القبول، واشتراطه إذا كانت الوصية لمعين.

ومع اشتراط القبول في عقد الوصية لمعين، إلا أن اتصاله بالإيجاب لا يشترط؛ لأن الموصى له لا يثبت له حق إلا بموت الموصي، لذا فلا يعتد بقبوله ولا رده قبل الموت[٣].

وبناء على هذا فلا يشترط اتصال القبول بالإيجاب سواء أكانت الوصية لمعين أم لغير معين.

المسألة السادسة: إرث خيار قبول الوصية:

إذا أوصى شخص لآخر بوصية، فلا اعتبار لقبوله، ولا رده إلا بموت الموصي، كما سبق، فإن قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي ملكها، وإن ردها بطلت، فلو مات الموصى له بعد موت الموصي، وقبل القبول والرد، فهل يورث عنه حق القبول، فيقبل الوارث -إن شاء الله- ويملك الوصية، أو يردها، فتبطل كمورثه؟ أو لا يورث عنه حق القبول بل يبطل بموته، فتبطل الوصية؟ أو لا تبطل الوصية بل تلزم وارث الموصى له، وإنما يبطل حق القبول والرد؟ وسيأتي بحث هذه المسألة في مبطلات الوصية: وفاة الموصى له.

المسألة السابعة: تجزئة القبول:

الوصية يجوز فيها تبعيض الصفقة فالموصى له بالخيار، إن شاء قبل الوصية كلها، أو

---

(١) العدة شرح العمدة ٢/٥٤.

(٢) بدائع الصنائع، نفسه، ٧/٣٣١.

(٣) تبيين الحقائق ٦/١٨٤، عقد الجواهر ٣/٣١٠، مغني المحتاج ٣/٥٣، المغني ٨/٤١٨.

بعضها، فإذا أوصى لشخص بدار وأرض قبله قبول الأرض دون الدار، والعكس، وله قبول بعض الدار، أو الأرض ولا كلام للورثة في جميع ذلك؛ لأنه لا ضرر عليهم في قبول البعض، ورد البعض.

كما أنه إذا أوصى لأكثر من واحد، فإنه يجوز للموصى لهم أن يقبل بعضهم وأن يرد البعض الآخر، فإذا قبل بعضهم ورد البعض صحت الوصية في نصيب من قبل، وبطلت في نصيب من رد، وعادت ميراثًا بين الورثة يخاصمون بها أصحاب الوصايا، كانت الوصية بمعين أو شائع[1].

المسألة الثامنة: رد الوصية:

الرد هو ضد القبول، وهو رفض الوصية، وعدم الموافقة عليها.

والرد كالقبول في حصوله بالقول، والكتابة والإشارة، والفعل قياسا على الإيجاب والقبول، فإذا قيل له: هذه وصية فلان، فقال: رددتها، أو لا حاجة لي بها، أو أنا غني عنها، أو لا تليق بي، أو مزق وثيقتها، أو كتب جوابًا بردها، أو قيل له: هل تقبلها؟ فأشار برأسه أو يده أن لا، كان ذلك كله ردا للوصية؛ لدلالة ذلك على الرفض والرد، والعبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ.

وسيأتي أقسام رد الوصية في مبطلات الوصية.

المسألة التاسعة: فيمن له حق القبول والرد، وفيها أمور:

الأمر الأول: أن يكون الموصى له رشيدًا:

يتفق الفقهاء القائلون بافتقار الوصية للقبول على وجوب قبول الرشيد، وأن حق القبول والرد له وحده، دون سواه، إن شاء قبل، وإن شاء رد، ولو كان مفلسًا، ولا حق لغرمائه في جبره على القبول، لقضاء دينه؛ لأن المفلس لا يجبر على التكسب لوفاء دينه؛ لقوله ﷻ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[2].

---

(١) الذخيرة، مرجع سابق، ٧/١٣٦، الأم ٤/٢٠٢-٢٠٤.

(٢) من الآية ٢٨٠ من سورة البقرة.

الأمر الثاني: أن يكون الموصى له غير جائز التصرف:

لا يُشترطُ كونُ الموصى له جائز التصرف، فتصح الوصية للصبي، والمجنون، والمغمى عليه، والنائم، والسفيه باتفاق الفقهاء[١].

والدليل على ذلك: عموم أدلة مشروعية الوصية[٢].

لكن اختلف العلماء ﷺ فيما يتعلق بصحة قبول هؤلاء للوصية:

وتحت هذا فروع:

الفرع الأول: قبول المجنون للوصية:

لا يصح قبول المجنون للوصية باتفاق الفقهاء، لكن يقبل عنه وليه[٣]

والدليل على ذلك:

١. ما سيأتي من الأدلة على عدم صحة وصية المجنون[٤].

٢. وأما كون وليه يقبل عنه: فلأن وليه يتصرف عنه بما فيه مصلحته؛ لقوله ﷻ: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾[٥].

الفرع الثاني: قبول المعتوه للوصية:

تقدم أن المعتوه ينقسم إلى حالتين:

الحال الأول: معتوه لا إدراك معه:

فهذا حكمه حكم المجنون[٦].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٧/١٧)، حاشية ابن عابدين (٦/١٧٣)، شرح الخرشي (٥/٢٩٢)، الشرح الصغير (٣/٣٨٤)، فتح العزيز (٨/١٠٥)، روضة الطالبين (٤/١٨٤)، المغني (٨/٢٥٣)، المبدع (٥/٣٦٥)

(٢) ينظر: التمهيد.

(٣) ينظر: شروط صحة الوصية، شرط كون الموصي جائز التبرع.

(٤) نفسه.

(٥) من الآية ٥ من سورة النساء.

(٦) ينظر: شروط صحة الوصية، شرط كون الموصي جائز التبرع.

وتقدم عدم صحة قبول المجنون، وإنما يقبل عنه وليه[١].

الحال الثانية: معتوه معه إدراك:

وهذا حكمه حكم الصبي المميز، وتأتي صحة قبول الصبي المميز للوصية.

الفرع الثالث: قبول النائم، والمغمى عليه:

النائم والمغمى عليه لا تصح وصيته بالإجماع، كما سيأتي[٢].

وعليه فيقبل عنه وليه؛ لما تقدم من أن ولي المجنون يقبل عنه، وتقدم شرط الإيجاب والقبول[٣].

الفرع الرابع: قبول الصبي للوصية:

أما الصبي غير المميز، فلا يصح قبوله للوصية؛ لما سيأتي من عدم اعتبار قوله[٤].

وعلى هذا يقبل عنه وليه؛ لما تقدم قريبًا من أن المجنون يقبل عنه وليه، وتقدم بيان شروط الإيجاب والقبول.

وأما قبول الوصية من الصبي المميز:

فقد اختلف الفقهاء في صحة قبول الصبي المميز للوصية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة قبول الصبي المميز للوصية:

وبهذا قال الحنفية[٥]، وهو مقتضى مذهب المالكية، ورواية عن الإمام أحمد، اختارها الموفق ابن قدامة[٦].

---

(١) المسألة السابقة.

(٢) ينظر: اشتراط العقل لصحة الوصية، شرط كون الموصي جائز التبرع.

(٣) ينظر: المبحث الأول من هذا الفصل.

(٤) ينظر: شرط كون الموصي جائز التبرع.

(٥) كشف الأسرار (٤/٤١٩-٤٢٠)، بدائع الصنائع (٧/١٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/١٧٣)، جامع أحكام الصغار (٣/١٨٦-١٨٧).

(٦) ينظر: المغني (٨/٢٥٣)، الإنصاف (٧/١٢٥)، المبدع (٥/٣٦٥).

القول الثاني: أن قبول الصبي المميز للوصية صحيح موقوف على إجازة الولي:

وإليه ذهب بعض المالكية.

وقالوا: يتعين على الولي إجازة تصرف الصبي المميز في هذه الحالة[١]

وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[٢].

القول الثالث: عدم صحة قبول الصبي المميز للوصية:

وبهذا قال الشافعية[٣].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة وصية الصبي المميز:

أن الصبي المميز من أهل التصرف في الجملة، وما يصدره من عقود نافعة يعد محض مصلحة، ولا ضرر فيه، فيصح من غير إذن وليه قياسا على كسب المباحات كالاحتطاب والاصطياد ونحوهما[٤].

دليل القول الثاني:

استدل القائلون بوقف قبول الصبي المميز للوصية على إجازة الولي: أنَّ إصدار الصبي من التصرفات، والصبي المميز ليس لديه أهلية تصرف فتبقى تصرفاته موقوفة على إجازة وليِّه[٥].

ويناقش هذا: بعدم التسليم به، فالصبي المميز من أهل التصرف، ولا يحتاج إلى إذن وليه فيما تمحضت فيه مصلحته؛ لأن الولي ما وضع إلا لمصلحة الصبي.

---

(١) الشرح الكبير (٣/٢٩٤)، الخرشي على مختصر خليل (٥/٢٩٢)، الشرح الصغير (٣/٣٨٤)

(٢) كشاف القناع (٤/٣٠١-٣٠٢)، الإنصاف (٧/١٢٥).

(٣) مغني المحتاج، مرجع سابق، ٢/٣٩٧.

(٤) المغني لابن قدامة (٨/٢٥٣)، مطالب أولي النهى (٣/١١).

(٥) كشاف القناع ٤/٣٠٢

أدلة القول الثالث:

استدل القائلون بعدم صحة قبول الصبي المميز للوصية بدليل:

١. حديث عائشة ﵂: "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ ..."[١].

وقد ذكر النووي[٢] ﵀ وجه الاستدلال من هذا الحديث: أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله.

٢. أن الصبي المميز غير مكلف، فلا يصح قبوله للوصية مطلقا كالمجنون وغير المميز[٣].

ويناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فالصبي المميز عنده أهلية أداء قاصرة، فلا يقاس على المجنون وغير المميز؛ لأنهما ليس لديهما أهلية أداء البتة[٤].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- صحة قبول الصبي المميز للوصية؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشة.

الفرع الخامس: قبول السفيه للوصية:

اختلف العلماء ﵀ في حكم قبول السفيه للوصية على أقوال:

القول الأول: صحة قبول السفيه للوصية:

وهذا مذهب الحنفية[٥]، وهو مقتضى مذهب المالكية، والأصح عند الشافعية[٦].

وهو وجه عند الحنابلة، صوبه المرداوي[٧].

---

(١) سبق تخريجه قريبا برقم: (١١٣).

(٢) المجموع، مرجع سابق، ٩/١٥٦.

(٣) فتح العزيز، مرجع سابق، ٨/١٠٦.

(٤) كشف الأسرار (٤/٤١١) وما بعدها، التوضيح مع شرحه التلويح (٢/١٦٤)، المستصفى (١/٨٣).

(٥) بدائع الصنائع (٧/١٧١)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/١٤٨)، وقد جاء في الدر ما نصه: "فيكون في أحكامه (أي السفيه) كصغير". ومذهب الحنفية في الصغير المميز صحة قبوله للوصية. ينظر: شرط كون الموصي حائز التبرع.

(٦) الحاوي (٩/٤٠٤)، المنثور (٢/٢٠٤-٢٠٥)، روضة الطالبين (٤/١٨٤)، مغني المحتاج (٢/١٧١).

(٧) الإنصاف (٧/٢٦٩)، وانظر: الفروع (١/٣٤٧).

القول الثاني: عدم صحة قبول السفيه للوصية:

وهذا وجه عند الشافعية[١]، ووجه عند الحنابلة[٢].

القول الثالث: صحة قبول السفيه للوصية إذا أذن له الولي:

وهذا مذهب الحنابلة[٣].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة قبول السفيه

بأن تصحيح قبول السفيه للوصية نفع محض ليس فيه تفويت مال، بل تحصيله[٤].

دليل القول الثاني:

يمكن أن يستدل للقائلين بعدم صحة قبول السفيه للوصية:

بأن السفيه محجور عليه، والحجر يقتضي المنع من جميع التصرفات، ومنها العقود النافعة له، كقبول الوصية.

ويناقش هذا الدليل: بأن الغاية من الحجر على السفيه حفظ ماله، وعدم تضييعه، وليس في تصحيح عقوده النافعة له نفعا محضا -كقبول الوصية والهبة ونحوهما- ضرر عليه وتضييع لماله، بل فيه تحصيله، فكان من مصلحة السفيه تصحيح قبوله لها .

دليل القول الثالث:

استدل القائلون بصحة قبول السفيه للوصية إذا أذن له الولي:

بقياس السفيه على الصبي المميز، فإذا صح تصرف المميز بإذن وليه، فالأن يصح تصرف السفيه بإذن وليه أولى[٥].

---

(١) المنثور (٢/٢٠٤)، مغني المحتاج (٢/١٧١)، حاشية الجمل (٣/٣٤٣).

(٢) الإنصاف (٧/٢٦٩)، الحر (١/٣٤٧).

(٣) كشاف القناع، مصدر سابق، (٣/١٥١).

(٤) مغني المحتاج، مرجع سابق، (٢/١٧١).

(٥) الممتع في شرح المقنع، مرجع سابق، ١٢/٣.

الترجيح:

ترجح لي -والله أعلم- القول بصحة قبول السفيه للوصية من غير توقف على إذن الولي؛ لأن الشارع إنما حجر على السفيه لمصلحته، فإذا تحققت مصلحته في عقد نافع له، كقبول الوصية والهبة ونحوهما لم يُتردد في تصحيح صيغته ونفاذ عقده من غير اشتراط إذن الولي، وهل وضع الولي إلا لمصلحة السفيه؟ والمصلحة متحققة هنا.

فرع:

فإن كان مهملًا، فله القبول عند المالكية بالأحرى، وإذا سلمه الورثة الوصية، فاستهلكها فلا ضمان عليهم، كما قال اللخمي؛ لأنهم فعلوا ما أوصى به الميت، بخلاف المولى عليه، فإن الوصية تدفع لوليه، إلا أن يعلم أن الموصي قصد دفعها للمحجور، توسعة عليه فتعطى له[1].

الأمر الثالث: الجنين الموصى له:

اختلف في الجنين الموصى له من يقبل عنه؟ للعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: يقبل عنه وليه بعد ولادته، ولا يعتد بقبوله قبل ولادته.

وبه قال أكثر أهل العلم[2].

وحجته: أنه لا يستحق الوصية إلا بعد ولادته حيا، فالقبول قبل الاستحقاق لغو[3].

القول الثاني: لا حاجة لمن يقبل عنه:

والوصية تدخل في ملكه بمجرد موت الموصي، ولا حاجة لقبولها[4].

ومنشأ الخلاف: اختلاف الفقهاء في الولاية على الجنين، فمذهب الجمهور أنه تجوز

---

(١) الذخيرة، مرجع سابق، ٧/٩١.

(٢) ينظر: المصادر نفسها.

(٣) النوازل الصغرى ٣/٤٦، المعيار ٩/٣٦٢.

(٤) أحكام الوقف والوصايا في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص ٦٨.

الوصاية عليه.

وقال الحنفية: لا يولى عليه؛ لعدم حاجته إلى الولاية ما دام جنينا في بطن أمه.

الأمر الرابع: الموصى له غير المعين:

باتفاق الفقهاء: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة: أن الوصية لغير المعين كالفقراء ونحو ذلك تلزم بالموت ولا تحتاج إلى قبول؛ لتعذره من الجميع[١]، ولا يتعين واحد منهم .

الأمر الخامس: الوصية للجهة، كالمسجد، ونحوه:

فعند جمهور أهل العلم: لا تحتاج الوصية إلى قبول؛ لتعذره منها.

وقال بعض الشافعية: يقبل المسؤول عنها كناظر المسجد، فإن لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بوفاة الموصي، ولا حاجة للقبول حينئذ؛ لاستحالته من الموصى له، وعدم وجود من ينوب عنه[٢].

---

(١) شرح الزرقاني ٨/١٧٧، المغني ٦/٢٥، نهاية المحتاج ٦/٦٥.

(٢) نهاية المحتاج ٦/٦٥، أحكام الوقف والوصايا للفراج ص٦٨.