[166] وقال جميع الفقهاء: إنها تصح (1). دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم (2). مسألة 50: إذا أوصى بثلث ماله اعتبر حال الموت لا حال الوصية، وبه قال الشافعي نصا (3)، وقال بعض أصحابه: يعتبر حال الوصية (4). دليلنا: أن الوصية تلزم بالموت، فوجب أن يعتبر عند ذلك، فأما حال الوصية فانها تكون واقفة عليه. وأيضا: فما قلناه مجمع على لزومه فيه، وما قالوه ليس عليه دليل. مسألة 51: الوصية للميت باطلة، سواء كان عالما بموته أو ظن أنه حي ثم ظهر له موته. وبه قال أبو حنيفة، وأهل العراق، والشافعي (5). وقال مالك: إن ظن أنه حي فأوصى له، ثم بان له أنه كان ميتا، فان الوصية لم تصح، وإن علم أنه ميت فأوصى له، فانها تصح ويكون للورثة (6). دليلنا: أنه لا دلالة على صحة هذه الوصية، وادعاء صحتها يحتاج إلى دليل. وأيضا: فان الوصية تفتقر إلى القبول، والميت لا يصح منه القبول. مسألة 52: من ليس له وارث قريب أو بعيد ولا مولى نعمة، لا يصح أن يوصي بجميع ماله، ولا يوصي بأكثر من الثلث. وبه قال مالك، وأهل المدينة،

---

(1) المدونة الكبرى 6: 34، والمغني لابن قدامة 6: 569 و 602، والوجيز 1: 270، والشرح الكبير 6: 501 و 616، والمجموع 15: 421، والسراج الوهاج: 336، والبحر الزخار 6: 331. (2) التهذيب 9: 216 حديث 852، والاستبصار 4: 134 حديث 506. (3) الوجيز 1: 271، وكفاية الاخيار 2: 22، ومغني المحتاج 3: 47، والمجموع 15: 413، والسراج الوهاج: 338، والمغني لابن قدامة 6: 622. (4) كفاية الاخيار 2: 22، والسراج الوهاج: 338، ومغني المحتاج 3: 47، والمجموع 15: 413. (5) المجموع 15: 420، والمغني لابن قدامة 6: 466، والبحر الزخار 6: 305. (6) أسهل المدارك 3: 278، وفتح الرحيم 3: 144، والخرشي 8: 170، والمحلى 9: 322، والمغني لابن قدامة 6: 466.