

شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 245 @ مطلقاً ، ولا يفتقر إلى أمين ، حكاها أبو الخطاب في خلافه . لأنه أهل للائتمان في الجملة ، بدليل جواز إيداعه ، فلو طرأ فسقه بعد موت الموصي ، فعند أبي محمد أنه على الروایتين في الوصية إليه ابتداء ، ثم مختار القاضي [أيضاً] وغيره البطلان ، وعند أبي البركات أنه يبدل بأمين بلا نزاع ، نظراً إلى أن الموصي في الابتداء قد رضيه واختاره ، والظاهر أنه إنما فعل ذلك لمعنى رآه فيه ، إما لزيادة حفظه ، أو لإحكام تصرفه ، ونحو ذلك ، مما يربو على ما فيه من الخيانة ، بخلاف ما لو طرأ فسقه ، فإن حال الموصي يقتضي أنه إنما رضي بعدل ولا عدل ، وعكس ذلك القاضي في روايته ، فإنه حمل رواية ضم الأمين إليه على ما إذا طرأ الفسق . وقال : ولا يختلف المذهب أنه لا يصح إليه ابتداء ، فكأنه نظر إلى الدوام يغتفر فيه ما لا يغتفر في الابتداء . .

ولنشر إلى شروط الموصى إليه فنقول : من شرطه أن يكون (عاقلاً) بلا نزاع ، (مسلماً) (إن كان الموصي مسلماً) ، وكذلك إن كان كافراً في وجهه ، وفي آخر : يصح إلى كافر إن كان الموصي كافراً ، لكن يشترط عدالة الموصى إليه في دينه عند أبي محمد ، وظاهر كلام أبي البركات أنه على الروایتين ، (بالغاً) في رواية ، وفي أخرى وقال القاضي : إنها قياس المذهب : لا ، وعليها قال أبو البركات : إذا كان مراهقاً . وقال أبو محمد : إذا جاوز العشر . (مستور الحال) على المذهب وقد تقدم ، ولا تعتبر الذكورية ، ولا الحرية ، ولا البصر ، ولا المعرفة بالتصرف ، نعم إذا كان عاجزاً ضم الحاكم إليه أميناً ، ويعتبر وجود الشروط عند العقد والموت في وجهه ، وفي آخر عند الموت فقط ، وإلى أعلم . . قال : وإن كانا وصيين فمات أحدهما ، أقيم مقام الميت أمين . .

ش : إذا أوصى لرجلين ، فليس لأحدهما الانفراد بالتصرف ، لحصول التشريك بينهما ، إلا أن يجعل لكل واحد منهما التصرف منفرداً ، فعلى هذا لو مات أحدهما أو جن أقام الحاكم مقامه أميناً ، لأن الميت لم يرض بتصرف الآخر وحده ، وكذلك إن ماتا في وجهه ، لأنه لم يرض بتصرف واحد ، وفي آخر يجوز أن يقيم واحداً ، لأن الأمر رجع إلي ، أشبه ما لو لم يوص ، ولو كان قد جعل لكل واحد التصرف منفرداً ، فمات أحدهما لم يبدل ، لاستقلال الآخر بالتصرف ، وإلى أعلم . .

قال : ومن أعتق في مرضه أو بعد موته عبيدين لا يملك غيرهما ، وقيمة أحدهما مائتان ، والآخر ثلثمائة ، فلم تجز الورثة ، أقرع بينهما ، فإن وقعت القرعة على الذي قيمته مائتان عتق منه خمسة أسداسه ، وهو ثلث الجميع ، وإن وقعت على الآخر عتق منه خمسة أتساعه

ش : قوله : ومن أعتق في مرضه . أي منجزاً ، أو بعد موته . أي مدبراً . وقوله : أقرع بينهما ، (إشارة) إلى أن العتق في المرض يعتبر من الثلث ، وكذلك التدبير على المذهب بلا ريب ، كبقية الوصاية ، وشذ حنبل فنقل عنه نفوذه من رأس المال إن وجد