الحسن يكون لولد الموصى له وقال عطا اذا علم الموصي بموت الموصى له ولم يحدث فيما اوصى
به شيا فهو لوارث الموصى له لانه مات بعد عقد الوصيه فيقوم الوارث مقامه كما
لو مات بعد موت الموصي وقبل القبول ولنا انها عطيه صادفت المعطى ميتا فلم يصح كما
لو وهب ميتا وذلك لان الوصيه عطيه بعد الموت واذا مات قبل القبول بطلت الوصيه
ايضا وان سلمنا صحتها فان العطيه صادفت حيا بخلاف مسئلتنا فصل ولا يصح الوصيه
لميت وبهذا قال ابو حنيفه والشافعي وقال مالك ان علم انه ميت فهي جايزه وهي لورثته
بعد قضا ديونه وتنفيذ وصاياه لان الغرض نفعه بها وبهذا يحصل له النفع فاشبه ما لو كان
حيا ولنا انه اوصى لمن لا تصح الوصيه له اذا لم يعلم حاله فلم يصح اذا علم حاله كالبهيمه
وما ذكره الحي فان الوصيه تصح له في الحالين ولانه عقد يفتقر الى القبول فلم يصح للميت كالهبه
اذا ثبت هذا فاذا اوصى بثلثه او بمايه لاثنين حي وميت فللحي نصف الوصيه سوا علم
موت الميت او جهله وهذا قول ابي حنيفه واسحق والبصريين وقال الثوري وابو يوسف ومحمد اذا
قال هذه المايه لفلان وفلان فهي للحي منهما وان قال بين فلان وفلان ووافقنا الثوري في
ان نصفها للحي وعن الشافعي كالمذهبين وقال ابو الخطاب عندي انه اذا علمه ميتا فالجميع للحي وان لم
يعلم ميتا فللحي النصف وقد نقل عن احمد ما يدل على هذا القول فانه قال في رواية ابن القسم اذا
اوصى لفلان وفلان بمايه فبان احدهما ميتا فللحي خمسون فقيل له اليس اذا قال ثلثي لفلان وللحايط
ان الثلث كله لفلان فقال واي شي يشبه هذا الحايط له ملك فعلى هذا متى شرك بين من يصح الوصيه
له ومن لا تصح مثل ان يوصي لفلان وللملك او للحايط او لفلان الميت فالموصى به كله لمن تصح الوصيه له
اذا كان عالما بالحال لانه اذا شرك بينهما في هذه الحال علم انه قصد بالوصيه كلها من تصح الوصيه له واذا
لم يعلم بالحال فللحي نصف الوصيه لانه قصد ايصال نصفها اليه والى الاخر النصف ظنا منه ان
الوصيه صحيحه فاذا بطلت الوصيه في حق احدهما صحت في حق الاخر بقسطه كتفريق الصفقه
ووجه القول الاول انه جعل الوصيه لاثنين فلم يستحق احدهما جميعها كما لو كانا ممن تصح الوصيه لهما
فمات احدهما او كما لو لم يعلم بالحال فاما ان وصى لاثنين حيين فمات احدهما فللاخر نصف الوصيه
لا نعلم في هذا خلافا وكذلك لو بطلت الوصيه في حق احدهما لرده لها او لخروجه عن ان يكون

من

بان موت الميت

اهلها ولو قال اوصيت لكل واحد من فلان وفلان بنصف الثلث او بنصف المايه او بخمسين لم
يستحق احدهما اكثر من نصف الوصيه سوا كان شريكه حيا او ميتا لانه عين وصيته في النصف
فلم يكن له حق فيما سواه مسئله وان رد الموصى له الوصيه بعد موت الموصي بطلت الوصيه
لا يخلو رد الوصيه من اربعه احوال احدها ان يردها قبل موت الموصي فلا يصح الرد ههنا لان الوصيه
لم تقع بعد فاشبه رد المبيع قبل ايجاب البيع ولانه ليس بمحل للقبول فلا يكون محلا للرد كما
قبل الوصيه الثانيه ان يردها بعد الموت وقبل القبول فيصح الرد وتبطل الوصيه لا نعلم في هذا
خلافا لانه اسقط حقه في حال يملك قبوله واخذه فاشبه عفو الشفيع عن الشفعه بعد البيع الثالث
بعد القبول والقبض فلا يصح الرد لان ملكه قد استقر عليه فاشبه رده لسائر ملكه الا ان يرضى
الورثه بذلك فيكون هبه منه لهم تفتقر الى شروط الهبه الرابعه ان يرد بعد القبول وقبل
القبض فينظر فان كان الموصى به مكيلا او موزونا صح الرد لانه لا يستقر ملكه عليه قبل قبضه فاشبه
رده قبل القبول وان كان غير ذلك لم يصح الرد لانه استقر ملكه عليه فهو كالمقبوض ويحتمل
ان يصح الرد بنا على ان القبض معتبر فيه ولاصحاب الشافعي في هذه الحال وجهان احدهما يصح الرد
في الجميع لا نفرق بين المكيل والموزون وغيرهما وهذا المنصوص عن الشافعي لانهم لما ملكوا الرد من غير
قبول ملكوا الرد من غير قبض ولان ملك الموصى له لم يستقر عليه قبل القبض فصح رده كما قبل
القبول والثاني لا يصح الرد لان الملك يحصل بالقبول من غير قبض فصل وكل موضع صح الرد
فيه فان الوصيه تبطل بالرد وترجع الى التركه فيكون للورثه جميعهم لان الحق لهم وانما خرج بالوصيه
فاذا بطلت الوصيه رجع الى ما كان عليه كانه لم يوجد ولو عين بالرد واحدا وقصد تخصيصه بالمردود
لم يكن له ذلك وكان لجميعهم لان رده امتناع من تملكه فيبقى على ما كان عليه ولانه لا يملك دفعه الى
اجنبي فلم يملك دفعه الى وارث يخصه به وكل موضع امتنع الرد لاستقرار ملكه عليه فله ان يخص به
واحدا من الورثه لانه ابتدا هبه ويملك ان يدفعه الى اجنبي فملك دفعه الى وارث فلو قال رددت هذه
الوصيه لفلان قيل ما اردت بقولك لفلان فان قال اردت تمليكه اياها وتخصيصه بها فقبلها اختص بها
وان قال اردت ردها الى جميعهم ليرضى فلان عادت الى جميعهم اذا قبلوها فان قبلها بعضهم دون بعض
فلمن قبل حصته منها فصل ويحصل الرد بقوله رددت الوصيه وقوله لا اقبلها وما ادى هذا المعنى

انه يرد

Copyright © King Saud University