عبرة باعتقاد الموصي ان اقله اثنان كما هو ظاهر ومعنى تعينهما
عدم جواز النقص عنها لامنع الزيادة عليها بل هي افضل كما قال
الشافعي رضي الله عنه الاستكثار مع الاسترخاص اولي من
الاستقلال مع الاستغلا عكس الاضحية ولو صرفه الي اثنين
مع امكان الثالثة ضمنهما باقل ما يجد به رقبه ولو فضل عن
أثنين رقاب ثلاث مالا يأتي برقبة كاملة فهو للورثة نظير
ما يأتي فان عجز ثلثه عنهن فالمذهب انه لا يشتري شقص مع
رقبتين لان ذلك لا يسمى رقابا بل يشتري نفيسة او نفيستان
به اي الثلث وقضية قوله نفيستان انه حيث وجدهما تعين
شراؤهما وان وجد رقبة النفس منهما وله وجه لان العدد اقرب
لغرض الموصي فحيث امكن تعين وليست الانفسية غرضا مستقلا
حيث ترجح علي العبد ويحتمل انه يتخير لان في كل غرضا فان فضل
من الموصي به عن انفيس رقبة او رقبتين يشتري فللورثة وتبطل
الوصية فيه ولا يشتري شقص وان كان باقيه خراكما هو مقتضى
اطلاقهم ولان علة المنع عدم تسميته ذلك رقبة والثاني يشتري
شقص لانه اقرب لغرض الموصي من صرف الفاضل للورثة واختاره
السبكي واعلم ان تصوير كلامه بما عتقوا عني بثلثي رقابا هو باني
الروضة وغيرها لكن ظاهر الكتاب عدم احتياجه لذلك ولا
منافاة لان الثلاثة حث وسوها الثلث واجبة فيهما واما
الزايد ففي الاولي يجب الي استكمال الثلث وفي الثانية لا يجب
وقوله فان عجز ثلثه عنهن باتي في كل منهما لانه اذا صرح بالثلث
وعجز ثلثه عن ثلاثة لم يشتر الشقص كما لو لم يصرح به ولو
اوصي ان يشتري له عشرة اقفزة حنطة جيدة بمائتي درهم
ويتصدق بها فوجدها الوصي بمائة ولم يجد حنطة تساوي
المائتين فهل يشتري بها بمائة والباقي للورثة او هي وصية لبايع
الحنطة او يشتري بها حنطة ويتصدق بها وجوه اصحها اولها
نظير ما مر وان امكن الفرق بينهما بان المدار هنا علي اسم
الرقبة ولم يوجد وثم علي براالفقر او هو مقتض لصرف المائة
في شراء حنطة بهذا السعر والتصدق بها والاقرب ان الاعتبار
في نفيس الخ بحال الموصي عند تيسر الشراء من مال الوصية أيحمل الوصي ولا
الورثة وقت الموت او ارادة الشراء ولو قال ثلثي للعتق اشتري
شقص لان المأمور به صرف الثلث الي العتق وقسمة كلامه كاصله
جواز شرايه مع القدرة علي التكميل ثم الكامل عند امكانه لكن الذي
صرح به الطاوسي والبارزي انه انما يشتري ذلك عند العجز عن
التكميل وهو اقرب وفاقا للبلقيني اذ الشارع متشوف الي فك
الرقاب من الرق ولهذا لا يجوز التشقيص فيمن اعتقه في مرض
موته الا عند عجز الثلث عن التكميل وان ادعي بعض المتاخرين
ان الاول اقرب وكلام الشارح يميل اليه ولو وصي بحملها لكذا فاتت
بولدين حيين معا او مرتبا وبينهما دون ستة اشهر كما افاده الزركشي
فلهما بالسوية الانثي كالذكر وكذا لو اتت باكثر لانه مفرد مضاف
فيعم او انت بحي وميت فكله للحي في الاصح اذ الميت كالمعدوم بدليل
البطلان بانفصالهما ميتين والثاني له النصف والباقي لورثة
الموصي كما لو اوصي لحي وميت ولو قال ان كان حملك ذكرا او غلاما
فله كذا او قال ان كان حملك انثي فله كذا فولدتهما اي الذكر والانثي
لغت وصيته لان حملها كله ليس ذكرا ولا انثي ولو ولدت ذكرين
فاكثر او انثيين قسم بينهما او بينهن او بينهن بالسوية وفي ان كان
حملها ابنا او بنتا فله كذا لم يكن لها شيء وفارق الذكر والانثي بانهما
اسما جنس يقعان علي القليل والكثير بخلاف الابن والبنت ووجه
قول المصنف اراد اعلي الرافعي انه واضح ان المدار في الوصايا علي
المتبادر غالبا وهو من كل ما ذكر فيه فاتضح الفرق ولو قال ان

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)