فاختلف المستثنى وهذا أشبه قال ومن ترك ابنين وله مائة درهم و
عبدا قيمته مائة درهم وقد كان أعتقه في مرضه فأجاز الوارثان ذلك
لم يسع في شيء لأن العتق في مرض الموت وإن كان في حكم الوصية وقد
وقعت بأكثر من الثلث إلا أنه يجوز بإجازة الورثة لأن الامتناع
لحقهم وقد أسقطوه ولهذا لا سعاية عليه قال ومن أوصى بعتق عبده
ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لأن الدفع قد صح لما أن
حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي فكذا على حق الموصى له لأنه يتلقى الملك
من جهته إلا أن ملكه فيه باق وإنما يزول بالدفع فإذا خرج به عن
ملكه بطلت الوصية كما إذا باعه الموصي أو وارثه بعد موته فإن فداه الورثة
كان الفداء في مالهم لأنهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لأن العبد
طهر عن الجناية بالفداء كأنه لم يجن فتنفذ الوصية قال ومن أوصى
بثلث ماله لآخر فأقر الموصى له والوارث أن الميت أعتق هذا العبد فقال
الموصى له أعتقه في الصحة وقال الوارث أعتقه في المرض فالقول قول
الوارث ولا شيء للموصى له إلا أن يفضل من الثلث شيء أو تقوم له
البينة أن العتق في الصحة لأن الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من
التركة بعد العتق لأن العتق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ
من جميع المال والوارث ينكر لأن مدعاه العتق في المرض وهو
وصية والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا و
القول قوله مع اليمين ولأن العتق حادث والحوادث تضاف إلى

أقرب

أقرب الأوقات للتيقن بها فكان الظاهر شاهدا للوارث فيكون
القول قوله مع اليمين قال إلا أن يفضل من الثلث شيء على قيمة العبد
لأنه لا مزاحم له فيه أو تقوم له البينة أن العتق في الصحة لأن الثابت
بالبينة كالثابت معاينة وهو خصم في إقامتها لإثبات حقه قال
ومن ترك عبدا فقال للوارث أعتقني أبوك في الصحة وقال رجل لي على
أبيك ألف درهم فقال صدقتما فإن العبد يسعى في قيمته عند أبي حنيفة
رحمه الله وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لأن الدين والعتق في الصحة
ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصارا كأنهما كانا معا والعتق
في الصحة لا يوجب السعاية وإن كان على المعتق دين وله أن
الإقرار بالدين أقوى لأنه يعتبر من جميع المال والإقرار بالعتق في
المرض يعتبر من الثلث والأقوى يدفع الأدنى فقضيته أن يبطل
العتق أصلا إلا أنه بعد وقوعه لا يحتمل البطلان فيدفع من حيث
المعنى بإيجاب السعاية ولأن الدين أسبق لأنه لا مانع له من الإسناد
فيستند إلى حالة الصحة ولا يمكن إسناد العتق إلى تلك الحالة لأن
الدين يمنع العتق في حالة المرض مجانا فتجب السعاية وعلى هذا
الخلاف إذا مات الرجل وترك ألف درهم فقال رجل لي على الميت ألف
درهم دين وقال آخر كان لي عنده ألف درهم وديعة فعندهما الوديعة
أقوى وعنده هما سواء

فصل

قال ومن أوصى
بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها قدمها الموصي

Copyright © King Saud University

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