وصف الاجتماع لانه شرط مفيد اذ رأى الواحد لايكون كرأى المثنى
ولم يرض الموصى الا بالمثنى فصار كل واحد في هذا السبب بمنزلة
شطر العلة وهو لا يثبت به الحكم فكان باطلا بخلاف الاخوين في
الانكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما
كملا ولان الانكاح حق مستحق لهما على الولى حتى لو طالبته بانكاحها
من كفو يخطبها يجب عليه وهاهنا حق التصرف للوصى ولهذا يبقى
مخيرا في التصرف ففى الوليين اوفا حقا على صاحبه وفي الوصيين استوفى
حقا لصاحبه فلا يصح ونظيره الاول ايفا دين عليهما ونظير الثانى
استيفا دين لهما حيث يجوز في الاول دون الثانى لانها من باب
الضرورة او من باب الولاية على ما بينه ومواضع الضرورة مستثناة دائما
وهو ما استثناه في الكتاب واخواتها كذا في التبيين والهداية وعلى
قولهما يكون تصرف احدهما موقوف على اجازة الاخر قال في الجوهرة
ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما تصرف في المال في غير الاشيا المعدودة
ثم اجاز صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد العقد اهـ وفي الدرر
والغرر وان مات احدهما اى الوصيين فان اوصى الى الحى او الى
اخر فله اى لمن اوصى اليه الوصى سواء كان الحى او اخر التصرف في التركة
وحده ولا يحتاج الى نصب القاضى وصيا والا اى وان لم يوص الوصى
ضم اى القاضى اليه غيره لان الموصى قصد ان يخلفه وصيان متصرفان
في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصى اخر اهـ وفي الخانية عن ابى ح
في رواية وهو قول ابن ابى ليلى ليس للقاضى ان يجعل الحى وصيا
وحده ولو فعل لا ينفذ تصرف الحى باطلاق القاضى اهـ وفيها رجل

٢ بخلاف مواضع الاستثناء صح

اوصى

اوصى الى رجلين فمات احد الوصيين واوصى الى صاحبه جاز
ويكون لصاحبه ان يتصرف لان احدهما لو تصرف باذن صاحبه
في حياتهما جاز فكذلك بعد الموت وروى انه لا يجوز والصحيح هو
الاول اهـ وفي الدر المختار وفي الاشباه مات احدهما اقام القاضى
الاخر مقامه او ضم اليه اخر ولا تبطل الوصية الا اذا اوصى لهما
ان يتصدقا بثلثه حيث شا اهـ وتمامه في شرح الوهبانية وفيه
فيه خلاف ابى يوسف فى الاول انتهى ووجه بطلان الوصية بموت
احدهما فيما اذا اوصى لهما ان يتصدقا بثلثه حيث شا ما قاله السيد
الحموى في حاشيته انه رضى بامانتهما وقد عدم ذلك بموت احدهما
هكذا ظهر لى وبه سقط ما قيل لا يظهر وجه البطلان اهـ وفي فتاوى
قاضيخان اوصى الى رجلين فقال لهما ضعا ثلث مالى حيث شئتما
ثم مات احد الوصيين قال ابن مقاتل بطلت الوصية ويعود الثلث
الى ورثة الميت ولو قال لهما جعلت ثلث مالى للمساكين وقال لهما
ذلك ثم مات احد الوصيين قال يجعل القاضى وصيا اخر وان شاء
قال للباقى منهما اقسم انت وحدك وفي قول ابى يوسف الاخر للباقى
منهما ان يتصدق وحده انتهى واعلم ان الزيلعى وملا مسكين والشمنى
والقدورى وصاحب الهداية والدرر والمنح والدر المختار والخانية
ذكروا محمدا مع الامام ابى ح وذكره في المعدن مع ابى يوسف وعزاه
للعيون والخلاف كما افاده في الدر المختار عن شرح الوهبانية فيما اذا
اوصى المريض الموصى على شيء اما اذا نص على الانفراد والاجتماع اتبع
اتفاقا قوله الا في سبعة اشياء المذكورة في المتن وزاد في الخانية

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1