لكان البعض فريدا لطفل والغائب وسيأتي انه ان كان كذلك لا يقسم وقال
بعض المحشين فعلى هذا الصواب في المتن وهو معهما انتهى وفيه
انه لم لا يجوز ان يرجع الضمير الى الورثة التي هي غير الطفل والغائب ويكون
العقار معهم بقرينة قوله وتنصب قابض لهما فانه صريح في ان الطفل و
الغائب ليسا بقابضين للعقار قبل القسمة قوله فيعتمد التراضي اي على
التراضي قوله اما عندهما فظاهر فان عندهما يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما
في الابل والغنم وعند ابي حنيفة لا يقسم لتفاوته كالجواهر قوله ههنا امور
ثلثة الدور والبيوت والمنازل اعلم ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز
والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله
والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان المنزل فوق
البيت دون الدار كذا ذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الشفعة والصفة با
لفارسية صحن خانه والحانوت الدكان وقوله النوع بيع الامور الثلثة
المتقدمة بزيادة فيه قوله تقوم كل واحد وقسم بها قوله من التقويم وضمير بها
راجع الى القيمة التي في ضمن تقوم عنه ظهور الحق كان الاولى الاقتصار على
قوله فلا يؤاخذ بذكر الاقرار لان الكلام في اثبات جواز استماع الدعوى
وظهور الحق انما يكون بعد الاستماع قوله لان تصرفه مقيد بالعدل على ما يجي
ولعدم التراضي حقيقة قوله وقيل ينبغي ذكره في الكافي بهذا مخالف لما
اختاره قبيل هذا من قوله ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه مع ما فيه
نوع من التكرار قوله لان كلا منهم رضي بهبة واحدة وتحاربها كذا في النسخ
الموجودة ولكن لو كان رضي على صيغة المضارع لكان انسب على ما لا يخفى
قوله اذا كان سفل لهما بان في الكان بان يسكن هذا في بيت وهذا في بيت آخر قوله
وفي الهداية بان في ما حاذ بان يسكنا في بيت معتمد هذا يوما وذاك يوما كتاب الوصايا
قوله

قوله ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين الخ وكانه قصد جمعهما في تعريف
واحد مع قال الايصاء ايجاب بعد الموت قوله حتى وجب الاستبراء عليه للجارية الموصى
هكذا في عامة النسخ ولكن الظاهر ان يقال للجارية الموصى بها قوله فضمنه بها من
الوضع قوله وندب باقل منه اي من الثلث وانما كانت هذه مندوبة لان فيها صلة
للورثة ولصوقا على الاجانب ولو كانت بتمام الثلث لم يبق على الورثة منه
لكون ما علا الثلث تمام حقهم قوله ولولاهم اي لولا اغناهم الخ كتب المفتي بالاحمر
في عامة النسخ ولكن الصواب انه مع ما بعده من قوله فالترك اولى ان يكون من الشرح
لئلا يلزم التكرار بما سيجي من قوله كتركها الا مع احدهما وانما اورده في الشرح مع التصريح به
في المتن ليكون كالتذييل للكلام السابق في اصل المعنى مندوبية الوصية بالاقل
انما هي عند كونهم اغنياء اذ لو لم يكونوا اغنياء يكون الاولى تركها بالكلية لاجتماع
معنى الصلة والصدقة فيهم قوله كالرحم الكاشح اي العدو الذي اعرض وولاك
كشحه وقيل هو الذي اضمر العداوة في كشحه قوله كتركها مع احدهما هكذا في النسخ
المتداولة ولكن الاظهر ان كلمة لا ساقطة من الاصل فان المعنى كتركها لا مع احدهما
بقرينة تفسيره بقوله اي ان لم يكن الورثة اغنياء مع ما يشهد به سياق الكلام
قوله لعبده القن وصفه به لئلا يتوهم ان المراد بالعبد العبد المدبر او المكاتب
قوله فيقاد رضاه ويترادان بها الفضل اي القن والقنية يتوضان للثلث
الباقي ويترادان ما فضل من قيمتهما قوله وما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه
لا يقال يرد عليه الاشكال بصورة استثناء الخدمة كما لو اوصى بعتق الامة
بطل الاستثناء لا الوصية لانا نقول هذه القاعدة مقيدة بعدم منع المانع
والمانع فيها ان استثناء الخدمة لو صح لكانت ارثا للورثة ولا يجري الارث
بالخدمة حتى يكون الامة للموصى له ويكون الخدمة للوارث الا يرى انه لو اوصى

Copyright © King Saud University