ما اذا قال لفلان وفلان فاذا احدهما ميت حيث يكون للحي كل
الثلث لان الجملة الاولى كلام يتحقق الاختصاص بالحكم الا ان
العطف يقتضي المشاركة في الحكم المذكور والمذكور وصية بكل الثلث
والتنصيف بحكم المزاحمة فاذا زالت المزاحمة تكامل الا ترى ان من
قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له جميع الثلث ولو قال ثلث مالي
بين فلان وسكت لم يستحق الثلث كله بل نصفه الا ترى الى قوله تعالى
ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اقتضى ان يكون النصف بدليل قوله تعالى
لها شرب ولكم شرب يوم معلوم قال رحمه الله وبثلث له ولا مال
ثلث ما يملك عند موته اي اذا اوصى بثلث ماله لشخص ولا مال له
وقت الوصية كان له ثلث ما يملكه عند الموت لان الوصية عقد استخلاف
مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال
عند الموت سواء اكتسبه بعد الوصية او قبله بعد ان لم يكن الموصى
به عينا او نوعا معينا واما اذا اوصى بعين او بنوع من ماله كثلث
غنمه فهلكت قبل موته فتبطل الوصية لانها تعلقت بالعين فتبطل بفواتها
قبل الموت حتى لو اكتسب غنما اخر وعينا اخر بعد ذلك لا يتعلق حق الموصى
له به لذلك ولو لم يكن له غنم عند الوصية فاستفاد غنما ثم مات فالصحيح ان
الوصية تصح لانها لو كانت بلفظ المال تصح فكذا اذا كانت بلفظ نوعه
لان المعتبر وجوده عند الموت لا غير ولو قال له شاة من مالي وليس
له غنم يعطى قيمة شاة لانه لما اضاف الشاة الى المال علمنا ان مراده
الوصية بمالية الشاة اذ ماليتها توجد في مطلق المال الا ترى الى
قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وعين الشاة لا توجد
في الابل وانما يوجد ماليتها ولو اوصى بشاة ولم يضفها الى ماله
ولا غنم له قيل لا يصح لان المصحح اضافتها الى المال وبدون الاضافة
الى المال يعتبر صورة الشاة ومعناها وقيل يصح لانه لما ذكر الشاة
وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من غنمي ولا غنم

له

له فالوصية باطلة لانه لما اضافها الى الغنم علمنا ان مراده عين الشاة
حيث جعلها جزءا من الغنم بخلاف ما اذا اضافها الى المال وعلى هذا
يخرج كل نوع من انواع المال كالبقر والثوب ونحوهما قال رحمه
الله وبثلثه لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن
ثلثة من خمسة وسهم للفقراء وسهم للمساكين اي اذا اوصى بثلث ماله
لامهات اولاده وللفقراء والمساكين وامهات اولاده ثلث يقسم الثلث
اخماسا فلهن ثلثة اسهم ولكل طايفة من المساكين والفقراء سهم وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يقسم اسباعا
لان المذكورة بلفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان قال الله تعالى
وان كان له اخوة فلامه السدس وقال تعالى فان كن نساء فوق اثنتين
الاية والمراد بالاثنين اثنان فكان من كل طايفة اثنان وامهات
الاولاد ثلثة فكان المجموع سبعة فيقسم اسباعا ولهما ان اسم الجنس
المحلى بالالف واللام يتناول الادنى مع احتمال الكل كالمفرد المحلى
بهما لانه يراد بهما الجنس اذا لم يكن ثم معهود قال الله تعالى لا يحل
لك النساء من بعد وقال تعالى وجعلنا من الماء كل شيء حي ولا يحتمل ما
بينهما فتعين الادنى لتعذر ارادة الكل ولهذا لو حلف لا يشتري
العبيد يحنث بالواحد فيكون الواحد من كل فريق واحدا وامهات
الاولاد ثلث فبلغ السهام خمسة وليس فيها ما يدل على ما ذكر لان
المذكور في الاثنين نكرة وهذا باب المعرفة حتى لو كان فيهما
منه منكرا لقلنا كما قال ثم هذه الوصية تكون لامهات اولاده اللاتي
يعتقن بموته او اللاتي عتقن في حيوته ان لم يكن له امهات
اولاد غيرهن فان كان له امهات اولاد عتقن في حياته وامهات
اولاد يعتقن بموته كانت الوصية للاتي يعتقن بموته لان الاسم لهن
في العرف واللاتي عتقن حال حياته موالي لا امهات اولاد وانما
ينصرف اليهن الوصية عند عدم اوليك لعدم من يكون اولى منهن

Copyright © King Saud University