بما زاد على الثلث باطلة في حق الاستحقاق لعدم الاجازة لكونها وصية بما لا تستحقه فبطل في حق الضرب بالزائد
في الثلث ضرورة عدم استحقاقه وما زاد على الثلث في وصية المفضل من الموصى بناء على الاستحقاق والاجازة بدليل
اضافة الوصية الى جميع المال وقد بطل الاستحقاق والاجارة فبطل التفضيل كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع اذا
بطل البيع بطلت المحاباة لبطلان الضمن ببطلان المتضمن فلم يمكن اعتبار التفضيل بعد بطلانه اما الاشياء الثلاثة
المستثناة فالوصية بالالف المرسلة وبالمحاباة لم تقع على حق الورثة قطعا لامكان تنفيذها بان يظهر له مال
فيخرج ما اوصى به من ثلثه دون الاجازة والوصية بالعتق وصية بالسعاية وهي كالدراهم المرسلة على خلاف
ما زاد على الثلث لان الزائد على حق الورثة وان كثرت التركة **قال** ومن اوصى بسهم من ماله فله اخس السهام ولا يزاد
على السدس وفي الاصل له مثل احد سهامهم ولا يزاد على الثلث   اذا اوصى بسهم من ماله فله السدس عند ابي حنيفة رضي الله عنه
في رواية الجامع الصغير فانه قال فيه له اخس سهام الورثة الا ان ينقص من السدس فيتم له السدس ولا
يزاد عليه وعلى رواية كتاب الوصايا له اخس سهام الورثة ما لم يزد على السدس وقالا له اخس سهام الورثة
الا ان يزيد على الثلث فيكون له الثلث لهما ان السهم اسم لنصيب الورثة عرفا وشرعا واقل السهام متيقن والزائد عليه
مشكوك فيه ولا يزاد على الثلث لان الثلث موضع الوصية عند عدم الاجازة **وله** ما روى ابن مسعود ان رجلا
اوصى بسهم من ماله فقضى رسول الله عليه السلام في ذلك بالسدس ولان السهم يطلق ويراد به السدس لما قال اياس السهم في اللغة
السدس ويذكر ويراد به سهم من سهام الورثة فيعطى الاقل منهما احتياطا فلو مات وترك امراة وابنا فللموصى له الثمن
على رواية كتاب الوصايا فيزاد على ثمانية فيكون له التسع وعلى رواية الجامع له السدس ولو ترك امراة واخا لام
فعنده السدس وعندهما الربع ويصير خمسا ولو ترك ابنين فعنده له السدس وعندهما الثلث **قال** والجزء اعطاه الورثة
ما شاؤوا لان الجزء اسم لشيء مجهول والوارث قائم مقام الموصي فيرجع في البيان اليه **قال** ومن اوصى بثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثاها
والثلث يخرج من ثلث ماله اعطيناه كل الباقي عند علمائنا الثلاثة او بثلث ثيابه المختلفة الجنس فهلك ثلثاها والباقي يخرج من الثلث فله ثلثه
او بثلث عبيده فهلك ثلثاهم فله ثلث الباقي وقال زفر   رجل اوصى لرجل بثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها
والثلث يخرج من ثلث ماله فله جميعه وكذا المكيل والموزون والثياب من جنس واحد وان كانت مختلفة فله ثلث الباقي
وكذلك العبيد والدور وقال زفر رحمه الله له ثلث الباقي في الجميع وهذا اصلا والجنس في الثياب من الزوائد لان الكل
مشترك بينهما فما هلك فهو هالك عليهما وما بقي فهو باق عليهما كسائر الاموال المشتركة واعتبارا بالاجناس المختلفة **ولنا**
ان الوصية تعلقت بالباقي لانه يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة لو قاسم الورثة قبل الهلاك لان ذلك مما يجري فيه القسمة

٢٨٧

جبرا او القسمة او رضاء وكذا تعلقت به الوصية فيخرج من ثلث المال ان يستحقه الموصى له ولا يلتفت الى الهالك الا ترى
انه لو اوصى له بثلث شيء معين كقطع او لحاجة او غيرها فاستحق ثلثاه كان له الثلث الباقي وكذلك الاجناس المختلفة لعدم
استحقاق الموصى له الباقي بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة به لعدم جريان القسمة فيها جبرا ولو وقعت القسمة فيها
لوقعت مبادلة فلا يكون له الا ثلث ما بقي ضرورة للمبادلة وهذا في الاجناس المختلفة ظاهر لعدم جريان قسمة الجبر فيها
واما الدور المختلفة والرقيق فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانها لا تقسم عنده واما على قولهما قالوا ينبغي
ان يكون كالثياب والغنم لانها تقسم عندهما وقيل لا اما الدور فانها تقسم عندهما اذا راى القاضي لكن مصلحة فكان
في معنى القسمة ضعف ما يقسم بكل حال واما الرقيق فانه وان كان يقسم الا ان التفاوت فيه فاحش فالتحق بالجنسين
قال ومن اوصى بامة فولدت بعد موته ثم قبل الوصية فان خرجا من الثلث والا فهو ماخوذ من الام والتمام من الولد فلا
منهما جميعا رجل اوصى لزيد بجاريته فولدت ولدا بعد موت الموصي ثم قبل الموصى له تلك الوصية فان خرجا من الثلث
ياخذهما وان لم يخرجا من الثلث ياخذ الام من الثلث وان بقي شيء اخذه من الولد وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا ياخذ ما في الثلث ياخذ الحصة منهما جميعا وعن في الجامع الصغير صورة فقال رجل له ستمائة درهم
وامة تساوي ثلثمائة درهم فاوصى بالجارية لرجل ثم مات فولدت ولدا يساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فللموصى له
الام وثلث الولد عنده وعندهما له ثلثا كل واحد منهما لان حكم الوصية ثابت في الولد حال كونه متصلا فيكون
الولد موصى به تبعا للام لانه لم يخرج بالانفصال عن الوصية فاستويا واعتبارا بالبيع والعتق فينفذ
فيهما على السوا من غير تقديم الام **وله** ان الام اصل في الوصية لان الايصاء وقع بها والولد ان كان قد سرى
حكم الوصية اليه بسبب الاتصال بالام لكنه تبع الامه والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنقض
الوصية في بعض الاصل وانه غير جائز بخلاف البيع لان تنفيذ البيع في التابع لا ينقضه في الاصل بل هو باق فيه
على التمام والصحة الا انه لا يقابله بعض الثمن ضرورة مقابلته بالولد اذا اتصل القبض ولكن الثمن في البيع
تابع حتى ينعقد البيع بدون ذكره وان كان فاسدا هذا اذا ولدت قبل القسمة وان ولدت بعد القسمة فهو للموصى له
لان الولد نماء ملكه لثبوت ملكه وتقرره بالقسمة **قال** ومن اوصى بالف وله عين ودين فان خرجت من ثلث العين دفعت اليه
والا دفع اليه ثلث العين وكلما خرج من الدين شيء استوفى   رجل اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرجت
هذه الالف للموصى له من ثلث العين دفع الى الموصى له لانه امكن ايفاء الورثة حقوقهم وايفاء الموصى له حقه من غير
بخس لواحد من الفريقين فيعين وان لم يخرج الالف من العين يدفع اليه ثلث العين وكلما خرج شيء اخذ ثلثه حتى ...