يستوفي الموصى به لان الموصى له شريك الورثة في خصوص الموصى به العين بخلاف حق الورثة من حيث العين فضل الدين
ولانه ليس بمال مطلقا فان الدين وصف في الذمة وانما ينقلب مالا عند القبض وكان العين من الجانبين في ذلك قال او
بالثلث لزيد وبكر فاذا بكر ميت لزيد كله او قال هو بينهما فنصفه هذا من مسائل الاصل رجل اوصى لزيد وبكر بثلث
ماله فاذا بكر ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية ولا يزاحم الحي الذي هو اهل كما اذا اوصى لزيد ولحائط
وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث لانه يعتقد صحة الوصية لبكر فهو يوصي لزيد بنصف الثلث اما اذا
علم بموته فان الوصية لبكر وهو يعلم موته لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد المسالة اذا قال ثلث مالي لزيد وبكر وبكر ميت
كان لزيد نصف الثلث قضية للفظ فان قوله بينهما يقتضي قسمة الثلث عليهما نصفين بخلاف المسالة الاولى قال ومن قال ثلث مالي
لفلان استحقه ولو قال ثلث مالي لفلان وليس له مال ثم اكتسب استحق الثلث قال او بالثلث ولا مال له فاكتسب استحق ثلث ما ملكه عند
موته لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا
اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا فله ثلث ما اكتسبه لما قلنا قال او به لزيد او بكر فهي باطلة وبامرهما اقتسامه صلحا وخير
الورثة في التعيين قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا اوصى بثلث ماله لبكر او لزيد فهذا قبل التعيين على احدهما تبطل الوصية
لجهالة الموصى له والقضا للمجهول باطل وقال ابو يوسف يصطلحان فيأخذانه لان المستحق لا يعدوهما وقال محمد رحمه الله
يخير الورثة في تعيين احدهما لانهم قاموا مقام مورثهم في سائر الامور فيقومون مقامه في تعيين من له الاستحقاق
منهما قال او به لزيد وللمساكين قسمه بينه وبين اثنين اثلاثا وقالا بينه وبين المساكين نصفين قال ابو حنيفة وابو يوسف
رضي الله عنهما اذا اوصى بثلث ماله لفلان وللمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين وقال محمد رحمه الله ثلث الثلث
لفلان وثلثاه للمساكين لان المساكين جمع واقل الجمع في الوصية اثنان كالميراث لانها اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى
بلام التعريف يصلح للاستغراق فاذا تعذر صرفه الى الجميع اريد به الجنس فينصرف الى الواحد حتى يكون مصروفا الى كله على
سبيل البدل كما اذا قال والله لا اتزوج النساء يحنث بتزوج الواحدة او لا اكلم الرجال اليوم يحنث اذا كلم اليوم رجلا
واحدا وفي مسئلتنا يتعذر الصرف الى كل الافراد للجهالة الفاحشة فيصرف الى فرد منهم وكانه اوصى لزيد ولفرد
من المساكين ويكون لزيد نصف الثلث قال او بنصيب ابنه لم يصح او بمثله صح فان كان له ابن واحد فالثلث اما الاول
فلان ذلك ايصاء بمال الغير لان نصيب ابنه هو ما يصيبه بعد موته الاب من تركته والايصاء به لا يصح واما الثاني
فصحيح لان مثل الشيء غيره فاذا كان له ابن فيصيبه من الجميع فيكون له الثلث قال او بمثل نصيب احد بنيه وله ثلاثة وللآخر
بالثلث ولا اجازة فلهذا ثلثا الثلث وللآخر ثلثه وعند محمد للاول ثلثة اخماسه وللآخر خمسيه قوله او باحد

نصيب ابنه مثل احد نصيب بنيه وانما اعيد في فهم ذلك على تقدم المسالة الموصية لان الايصاء بنصيب ابنه لا يصح وانه
بالمثل صحيح فقام ذكر ذلك قرينة دالة على المراد ههنا في حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه قال ابو يوسف
رحمه الله اذا اوصى رجل لآخر بمثل نصيب احد بنيه والآخر بثلث ماله وله ثلاثة من الولد ولم تجز الورثة يعطى الموصى له بالثلث
ثلثي الثلث وللآخر ثلث الثلث لان الورثة لو اجازوا كان يكون للموصى له بالثلث ضعف ما يكون للموصى له بمثل نصيب احد بنيه
لانه يدفع الثلث اولا الى الموصى له ثم يجعل كانه خلف اربعة بنين فيكون الثلثان بينهم على السوية فيحصل له السدس وهو نصف
ما يحصل للموصى له بالثلث فاذا لم تجيزوا يقسم الثلث بينهما كذلك فيعطى الموصى له بالثلث سهمان وللآخر سهم فيصح المسالة
من تسعة لان الثلث ثلاثة اسهم ولكل ابن سهمان وقال محمد يعطى الموصى لهما الثلث عند عدم الاجازة فيقسمانه اخماسا ثلاثة
الاخماس للموصى له بالثلث والخمسان للآخر لان الثلث لما كان متعينا لتنفيذ الوصيتين في الورثة الثلثان ولهم سهمان
من ثلثه اسهم وذلك لا ينقسم على ثلثه فضربنا ثلثه في ثلثه فيحصل تسعة ثلثها وهو ثلثة للوصية على ما تقتضيه
استحقاق الموصى لهما وثلثاها وهو ستة للبنين الثلاثة لكل ابن سهمان فاذا ظهر ان نصيب احدهم سهمان ضرب الموصى
له بالثلث في الثلث بثلاثة اسهم وضرب الموصى له بمثل نصيب ابن في الثلث بسهمين فصار الثلث بينهما على خمسة فيصح المسالة
من خمسة واربعين قال ولو خلف ثلثة وثلثة الاف وادعى زيد ان اباهم اوصى بالف فصدقه احدهم امر بان يدفع ثلث
نصيبه لا ثلثة اخماسه او اثنين فصدقه احدهما امر بان يدفع ثلث نصيبه لا نصفه هذا من مسائل الاصل رجل ترك ثلثة الاف
درهم وثلثه بنين فاقتسموا ثم ان القاسم ادعى رجل ان اباهم قد اوصى له بالف فصدقه احدهم وكذبه الاخران قال اصحابنا
يعطيه من الف ثلثها وقال زفر رحمه الله يعطيه ثلثة اخماسها لان من زعمه ان له ثلث كل التركة لو الثلثان بين
البنين الثلاثة فاحتاج الحساب الى مال لثلثه ثلث واقل ذلك تسعة ثلثة للموصى له وهو ثلثه ولكل ابن سهمان
فصار السهم اخماسا ولنا انه اقر بالثلث في كل التركة التي هي ثلثة الاف شايعا وفي يده من التركة الثلث فيجب ثلث ما في يده
الثانية اذا كان له ابنان والمسالة بحالها فعند زفر للموصى له نصف ما في يد المقر لانه يقول المال بيننا اثلاثا بحق وعندك
سوا وعندنا الثلث مما في يده لما مر من المعنى قال ولو اعتق او حابى او وهب اعتبر من الثلث اذا اعتق المريض في
مرض موته او باع شيئا او حابى فيه او وهب فذلك كله جائز معتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا لانها
تبرعات في المرض تعلق بها حق الورثة فيعتبر من الثلث قال فان حابى ثم اعتق فهي اولى او عكس
فهما سوا او حابى بين عتقين فنصف الثلث للمحاباة والنصف للعتقين او اعتق بين محاباتين فنصفه للاول ونصفه
بين الباقيين وقالا العتق اولى مطلقا صورة المحاباة ان يبيع المريض ما يساوي مائة بخمسين او يشتري

Copyright King Saud University