إنه ليس برجوع كما قال البرج والفرق بين الدار والزرع المصعي،
زواله اسم الزرع بالتسنبل وعدم زوال اسم الدار بالهدم فتح،
والقولان في كون النقض بالهدم للموصي او للموصى له على حد،
سواء قال العدوي حيث كان النقض بالهدم ليس رجوعا على المعتمد
فالظاهران النقض بالهدم للموصى له وإن اوصى الحر المالك لشخص
معين بوصية ثم اوصى له بوصية اخرى كمثوب ثم كتاب او خمسة
دنانير ثم خمسة دنانير نفذت الوصيتان معا واستحقهما
الموصى له جميعا الا وصيتين متفاوتتين في العدد كخمسة وعشرة
حال كونهما من نوع واحد كدنانير او دراهم او ثياب هروية او
رقيق حبشي او عشاق او معز وكتب او عراب او حمر او سود فاله
الاكثر يستحقه الموصى له ان تأخر الايصاء به بل ولو تقدم الايصاء
به ولا يعد الايصاء بالاقل رجوعا عن الايصاء بالاكثر سواء كانتا
بكتاب واحد او بكتابين وكذلك الحكم اذا اوصى له بجزء ثم اوصى
له بعدد قال العدوي والحاصل ان المختلفتين صفة واولى جنسا
يلزمان ومثلهما المتفقتان نوعا وصفة حيث اتحد القدر كعشرة
دنانير محمدية ثم عشرة دنانير محمدية وان اختلفا بالقلة والكثرة
فيلزم الاكثر فالصور ثلاث هذا هو المشهور وقول مالك وابن
القاسم في المدونة وروي عن مالك ومطرف ان تقدم الاكثر فله
الوصيتان والا فله الاكثر فقط وحكى اللخمي عن مطرف ان كانا في
كتابين فله الاكثر تقدم او تأخر وان كانا في كتاب واحد وقدم
الاكثر فهما معا له وان اخره فهو له فقط وحكى ابن زرقون عن
عبد الملك اذا كانا في كتابين فله الاكثر والا فهما معا له وان
تأخر الاكثر وان اوصى الحر المالك لعبده او امته بجزء شائع
من ماله اي الموصي كثلثه عتق العبد الموصى له منه اي من
الجزء الموصى به فان ساوى الجزء قيمته يوم التنفيذ فالامر

ظالم

٤٣٧

ظاهر وان زاد الجزء عن قيمته فله اي العبد باقيه اي الجزء
وشبه في استحقاق العبد فقال كماله اي العبد فهو له ويقوم
بلا ه فان حمله الثلث فالامر ظاهر والا ضم ماله للتركة وعتق
من ثلث المجموع أفاده المصنف في بعض النسخ بتركه له ماله
ويعتق منه ما لم يحمله الثلث وعبارة المختصر وان اوصى لعبده
بثلثه عتق ان حمله واخذ باقيه والا قوم في ماله قال الخرشي
يعني انه اذا اوصى لعبده بثلثه او بجزء من ماله فان حمل
ثلث ماله ما اوصى به فان العبد يعتق وان فضل من الثلث
فضلة اعطيت للعبد فاذا ترك السيد مائتين والعبد يساوي
مائة عتق العبد ولا ينظر لما بيده من المال بل ياخذه ويختص به
دون الورثة لحمل الثلث لرقبته ولو ترك السيد ثلاثمائة والعبد
يساوي مائة فانه ياخذ بقية الثلث مع خروجه حرا فياخذ
ثلاثة وثلاثين وثلثا ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمة
رقبته من غير نظر لما بيده من المال قوم العبد في ماله بان يوخذ
ماله ويضم لمال السيد وينظر فان حمل ثلث الجميع مع قيمة
رقبته خرج حرا والا خرج منه محمل الثلث حرا مثاله لو ترك
السيد مائة والعبد يساوي مائة وبيده مائة وهذا يقوم ويخرج
حرا ولا شيء له في ماله ولو ترك السيد مائة والعبد يساوي
مائة وبيده خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين وانما
قوم في ماله لان عتقه كله اهم من عتق بعضه وابقاء ماله بيده
ام قال العدوي قوله عتق منه محمل ثلث اي اقتضاه
ان تقول ثلث المائتين والخمسين ثلاثة وثمانون وثلث
ونسبتها لقيمة العبد اربعة اخماس وسدس خمس بيانه
ان الثمانين من المائة اربعة اخماس والثلاثة والثلث مع
العشرين المكملة للمائة سدس والعشرون من المائة خمس

Copyright © King Saud University