انه لاغنم له عند الوصية ولم يستفد غنما ح ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة من مالي او غنمي ولا شاة له
له قيمتها في ملاو بطل في غنمي فانه اذا قال له شاة من مالي ولا مال له شاة لعلم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة
من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فتبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال
في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم كما اذا لم يكن له
غنم لا يلزم ان لا يكون شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا اكثر فعبارة الهداية تناول صورتين ما اذا لم يكن له
شاة اصلا وما يكون له شاة لكن لا غنم له ففي الصورتين تبطل الوصية وعبارة المتن لم يتناول الا الصورة
الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن مع هذه احوط وبثلث ماله لامهات
اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقسم الثلث الخامس
على سبعة اسهم ولامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث
اثنان والوصية اخت الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك
النساء فيراد به الواحد فينقسم على خمسة ولهن منها ثلثة وبثلث له وللفقراء نصف له ونصف لهم
هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا وبمائة لزيد ومائة لعمرو ولهما لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك
آخر معهما فله ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو
متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة
الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو وهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد ومن له على دين
فصدقوه صدق الى الثلث اي امر بان يصدقوه الوارث في مقدار الدين كتب عليهم انه يصدقوه الى الثلث فاصل
الحق دين ومقداره ثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان الدعوى بالجهالة
لا تصح فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثان للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذو الثلث
بثلث ما اقروا به والباقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة اي اوصى
مع ذلك الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله تقوم بعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة
وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حصتهم وهو ثلث المال
والباقي من الثلث فللموصى له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلث ذلك الشيء يكون في حصتهم
وهو ثلث المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة

وبعين لوارث واجنبي له نصف وخاب الوارث وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف
ما اذا اوصى به للحي والميت فان الميت ليس باهل وبثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر
اي هو والورثة يقول لكل توى حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاجود وذو الردى
ثلثي الاخس وذو المتوسط ثلث الكل اي اوصى بثلثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي
وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولا يدرى اي هو والورثة يقول لكل هلك
حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر
اخذ زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي الردي وعمرو ثلث كل واحد وببيت معين من دار
مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهي للموصى له والا فقدره اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار
مشتركة بين زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب
الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصي وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
له مثل ذراع نصف ذلك البيت كما في الاقرار اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل
فيه خلاف محمد وبالف عين من مال غيره ان اجاز بعد موت الموصي والمنع بعدها اي بعد الاجازة فانه
اذا اجاز فالاجازة تبرع فله ان يمتنع من التسليم فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث
دفع ثلث نصيبه هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث
يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان انه اقر بثلث شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده وامة ولدت
الموصى بها بعد موته فهما له اي الامة الموصى بها وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها
ثم منه هذا عند ابي حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة
درهم وامة تساوي ثلثمائة فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي صار الالف وما يبقى ثلث
المال اربعمائة فعند ابي حنيفة للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلث كل منهما باب العتق
في المرض العبرة بحال العقد في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف
الى الموت من الثلث وان كان في الصحة التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت
ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي ففي المنجز تعتبر حالة التصرف فان كان
صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث والمراد التصرف هو انشاء ويكون فيه
جهة

Copyright King Saud University