كان حسبه بينه وبين الورثه على قدر مالهم من الحريه والرق ويدخله الدور وقد
ذكرنا ذلك فيما مضى وان تلف من التركه شي بفعل مضمون على الورثه حسب عليهم من التركه
فصــل وان وصى بمعين حاضر وساير ماله دين او غايب فليس للموصى اخذ
المعين قبل قدوم الغايب او استيفا الدين لانه ربما تلف فلا تنفذ الوصيه في المعين كله
وظاهر كلام الخرقي ان للموصى ثلث المعين ذكره في المجرد وقيل لا يدفع اليه شي لان
الورثه شركاوه في التركه فلا يحصل له شي ما لم يحصل للورثه مثلاه ولم يحصل لهم
شي وهذا وجه لاصحاب الشافعي والصحيح ان له الثلث لان حقه فيه مستقر فوجب
تسليمه اليه لعدم الفايده في وقفه كما لو لم يخلف غير المعين ولانه لو تلف ساير
المال لوجب تسليم ثلث المعين الى الوصي وليس تلف المال سببا لاستحقاق الوصيه
وتسليمها ولا يمنع نفوذ الوصيه في الثلث المتيقن وان لم يدفع الورثه شيئا كما لو
ابوا مع ان لا حق عليه وقال مالك يخير الورثه بين دفع المعين الموصى بها وبين جعل وصيته ثلث دين م
المال لان الموصى كان له ان يوصي بثلث ماله فعدل الى المعين وليس له لانه يودي الى
ان ياخذه الموصى له المعين فيفرد بالتركه على تقدير تلف الباقي قبل وصوله الى الورثه
فيقال للورثه ان رضيتم بذلك والا فعودوا الى ما كان له ان يوصي به وهو الثلث
ولنا انه اوصى بما لا يزيد عن الثلث لا حق فيه فوجب تنفيذها كما لو وصى له بمشاع وما
قاله لا يصح لان جعل حقه في قدر الثلث اساعه ابطال لما عينه ولا يجوز اسقاط ما
عينه للموصى له ونقل حقه الى ما لم يوص به كما لو وصى له بمشاع لم يجز نقله الى معين الموصي
وكما لو كان المال كله حاضرا او غايبا اذا ثبت هذا فان للموصى له ثلث المعين الحاضر
وكلما اقتضى من الدين شي او حضر من الغايب شي فللموصى له بقدر ثلث من الموصى
به لكن حتى يكمل للموصى له الثلث او ياخذ المعين كله فلو خلف تسعه عينا وعشرين
دينا واوصى بالتسعه لرجل فللموصى ثلثها وكلما اقتضى من الدين شي فللموصى
ثلثه فاذا اقتضى ثلثه فله من التسعه واحد حتى يقتضي تسعه عشر فيكمل له التسعه
وان جحد الغريم او مات او يئس من استيفا الدين اخذ الورثه التسعه الباقيه من

العين

العين ولو كان الدين تسعه فان الابن ياخذ ثلث المعين وياخذ الوصي ثلثها ويبقى ثلثها
موقوفا كلما اقتضى من الدين شي فللموصى من العين قدر ثلثه فاذا استوفا الدين كله كمل
للوصي سته وهي ثلث الجميع وان كانت الوصيه بنصف العين اخذ الوصي ثلثها واخذ الابن
نصفها وبقي سدسها موقوفا فمتى اقتضى من الدين شيا به كملت وصيته **فصــل**
فان كان الدين مثل العين فوصى لرجل بثلثه فلا شي له قبل استيفايه فكلما اقتضى
منه شي فله ثلثه وللابن ثلثاه وهذا احد قولي الشافعي وقال في الاخر هو احق
بما يخرج من الدين حتى وصيته وهذا قول اهل العراق لان ذلك يخرج من ثلث المال الحاضر
ولنا ان الورثه شركاوه في الدين وليس له معهم شركه في العين فلا يختص بما خرج منه
دونهم كما لو كان شريكه في وصايا اخر وكما لو وصى لرجل بالعين وله ولاخر بالدين فان
المنفرد بوصيه لا يختص بما خرج منه دون صاحبه كذا ههنا **فصــل** ولو وصى لرجل بثلث
ماله وله مايتان دينا وعبد يساوي مايه ووصى لاخر بثلث العبد اقتسما ثلث العبد نصفين
وكلما اقتضى من الدين شي فللموصى له بثلث المال ربعه وله وللاخر من العبد بقدر ربع ما
استوفا بينهما نصفين فاذا استوفا الدين كله كمل للموصيين نصف العبد ولصاحب الثلث ربع
السادس وذلك هو ثلث المال وان استوفا الدين قبل القسمه قسما بينهما كذلك للموصى له بالثلث
ربع المايتين وربع العبد وللموصى له بثلث العبد ربعه لان الوصيين اذا اجتمعا في المال الجايز
منها ثلث المال وهو ثلثه اتساع وذلك ثلثه ارباع وصيتيهما فرددنا كل واحد منهما الى ثلثه
ارباع وصيته وهي ربع المال كله لصاحب ثلثه وربع العبد لصاحب ثلثه وفي المساله اقوال سوى
ما ذكرنا تركناها لطولها وهذا اسهلها ان شا الله تعالى لاننا ادخلنا النقص على كل واحد منهما
بقدر ماله في الوصيه وكملنا لهما الثلث وان اجيز لهما اخذ كل واحد منهما ما بقي من وصيته وهو
ربعها فيكمل بثلث المال لصاحبه وثلث العبد للاخر **فصــل** وان خلف ابنا وترك عشره عينا
وعشره دينا على احد ابنيه وهو معسر ووصى لاجنبي بثلث ماله فان الوصي والابن الذي لا دين عليه
يقتسمان العشره العين نصفين ويسقط عن المدين ثلثا دينه ويبقى لهما عليه ثلثه فان
كانت الوصيه بالربع قسمت العشره العين بينهما اخماسا للوصي خمساها اربعه وللابن سته

Copyright © King Saud University