هؤلاء الاموات من بعض وهذا هو المختار عندنا وعند مالك نص على ذلك
في الموطأ وكذا عند الشافعي وهو مروي عن ابي بكر وعمر وزيد
بن ثابت رضي الله عنهم كما سنذكره وقال علي وابن مسعود
رضي الله عنهما في آخر روايتين عنهما يرث بعضهم من بعض هذه
الاموات من بعض لا لما ورث كل واحد منهم من صاحبه فانه لا يرث
منه والا لزم ان يرث كل واحد من صاحبه والشك في بطلانه
واليه ذهب ابن ابي ليلى والوجه في ذلك ان لزيد استحقاق
كل منهما ميراث صاحبه وهو حيا نه بعد موت صاحبه وقد عرفت
حياته يقين فيجب ان يتمسك وسبب الحرمان موته قبل موته
وهو مشكوك فيه فلا تثبت الحرمان بالشك الا فيما ورثه كل منهما
من صاحبه قبله فلا تصور ان يرث صاحبه منه لكن ما ثبت
للضرورة لا يعتدى عن محلها وفيما عدا ذلك من المال يتمسك
فيه بالاصل فان اليقين لا يزال بالشك كمن تيقن بالطهارة وشك
في الحدث او بالعكس ولنا ان سبب استحقاق كل منهما ميراث
صاحبه غير معلوم يقينا وما لم يتيقن بالسبب لم يثبت الاستحقاق
اذ يتصور ثبوته بالشك وبيانه ان السبب ههنا بقاؤه
حيا بعد موت مورثه وانما يعلم ذلك بطريق الظاهر واستصحاب
الحال دون اليقين اذ الظاهر بقاء ما كان عليه وهذا البقاء
لا يعدام الدليل المزيل لا لوجود الدليل المبقي فيعتد باستصحاب

الحال

الحال في بقاء ما كان لا في اثبات ما لم يكن كحياة المفقود فجعل ثابتة
في نفي التوريث عنه لا في استحقاق الميراث من مورثه وايضا
قد ظهر الموتان ولم يعلم السبق كانهما وقعا معا اذا تزوج اختين
ولم يدر السابق منهما فانه يجعل كانهما وقعا فيفسد النكاحان
فكذا ههنا يجعل الاخوان مثلا كانهما ماتا معا حقيقة فلا يرث
احدهما من الآخر كما في صورة اجتماع الموتى حقيقة وقد
روي خارجة بن ثابت عن ابيه انه قال امرني ابو بكر الصديق
رضي الله عنه بتوريث اهل اليمامة فورثت الاحياء من الاموات
بعضهم من بعض وامرني عمر بتوريث اهل طاعون عمواس
وكانت القبيلة تموت بأسرها فورثت الاحياء من الاموات
ولم اورث الاموات بعضهم من بعض وهكذا نقل عن علي
في قتلى الجمل وصفين فاذا غرق اخوان اكبر واصغر وخلف
كل منهما ابنا وبنتا ومولى وترك منهما ستين درهما فعندنا
يقسم تركة كل منهما فتعطى لكل منهما سدس تركته وهو خمسة
عشر ولبنت كل منهما النصف وهو خمسة واربعون ولمولاه
ما بقي وهو ثلثون وعند علي وابن مسعود في احدى الروايتين
عنهما يحكم بموت الاكبر اولا فيقسم تركته فللام السدس خمسة
عشر وللابنة النصف خمسة واربعون وللاصغر ما بقي ثم يحكم
بموت الاصغر فيقسم تركته كذلك فقد بقي من تركته كل منهما

Copy Peking University