في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم مولى فلان
حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي
فيه الا ان يبينه في حيوته قال في الكافي فوجب الوقف
حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة ويدخل فيه
اي في موالي من اعتقه في صحته ومرضه لتناول اللفظ
اياهم لا مدبروه وامهات اولاده لان عتقهم يحصل
بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا بد من تحقق
الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون لان سبب الاستحقاق
لازم في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

صحت الوصية بخدمة عبده
وسكنى داره مدة معينة وابدا لان المنافع يصح تمليكها
في حال الحيوة ببدل وبدونه فكذا بعد الممات لحاجته
كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملكه في حق المنفعة
حتى يتملكها الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه
منافع الموقوف على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا
ومؤبدا كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف
الميراث فانه خلافة فيما يتملكه المورث وهو في عين
تبقى والمنفعة عرض لا تبقى حتى ان الموصى له بالخدمة اذا
مات لا يورث عنه وبغلتهما اي صحت الوصية بغلة عبد
وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها فان خرجت
رقبتهما اي رقبة العبد والدار من الثلث سلمت اليه
اي الى الموصى له بها اي للوصية لان حق الموصى له في الثلث
لا يزاحمه الورثة والا اي وان لم يخرج رقبتهما من الثلث
يتهايئون العبد اي يخدم الورثة يومين والموصى له يوما
لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية
بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء لانه لا يتجزى فصرنا
الى المهايات ايفاء للحقين ويقسم الدار اثلاثا يعني

اذا اوصى

اذا اوصى بسكنى الدار ولم تكن تخرج من الثلث تقسم
عين الدار اثلاثا للانتفاع القسمة بالاجزاء وهو اعدل
للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهايات تقديم احدهما
زمانا او مهايات اي اقتسموا الدار مهايات من حيث
الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس للورثة
بيع ما في ايديهم من ثلثيها اي الدار وعن ابي يوسف ان
لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له
ثابت في سكنى جميع الدار بان يظهر للميت مال اخر
وكذا له حق المزاحمة فيما ايديهم او خرب ما في يده والبيع
يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه وتبطل اي الوصية بموته
اي موت الموصى له في حيوة موصيه لما تقرر ان ايجاب الوصية
يكون بعد الموت فاذا مات الموصى له لم يصح الايجاب
كما لا يصح ايجاب البايع للمشتري بعد موته وبموته
اي بعد موت الموصى له يعود اي الموصى به الى الورثة
لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم
ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك
الموصي بلا رضاه وهذا غير جائز وليس للموصى له بالخدمة
والسكنى ان يوجر العبد او الدار لان المنفعة ليست
بمال على اصلنا في تمليكها بالمال احداث صفة المالية
فيها تحقيقا للمساواة عقد المعاوضة فانما يثبت هذه
الولاية لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد
المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة تملكها بها اما اذا
تملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان مملكا
اكثر مما تملكه معنى وهو لا يجوز ولا للموصى له بالغلة استخدام
اي العبد او سكناها اي الدار في الاصح لانه اوصى له بالغلة
وهي دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة بنفسها
ولا شك انهما متغايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه

الاستيفاء دراهم ودنانير
وهذا استيفاء المنفعة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)