زمانا وذا انا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا ولو اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز
ايضا لان الحق لهم الا ان الاول وهو الاعدل اولى وليس للورثة ان يبيعوا ما في ايديهم
من ثلثي الدار وعن ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى
له ثابت في سكنى جميع الدار بان ظهر للميت مال آخر فيخرج الدار من الثلث وكذا له حق
المزاحمة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده والبيع يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه فان كان
مات الموصى له عاد الى الورثة لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه
فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي من غير مرضاته وذلك لا يجوز
ولو مات الموصى له في حيوة الموصي بطلت الوصية لان ايجابها تعلق بالموت على ما بيّنا من قبل
ولو اوصى بغلة عبده او داره فاستخدمه بنفسه او سكنها بنفسه قيل يجوز ذلك لان قيمة
المنافع كعينها في تحصيل المقصود والاصح انه لا يجوز لان الغلة دراهم او دنانير وقد
وجبت الوصية بها وهذا استيفاء المنافع وهما متغايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه
لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة بالاسترداد منه بعد استغلالها ولا يمكنهم من المنافع بعد
استيفائها بعينها وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يؤاجر العبد او الدار وقال الشافعي رحمه الله
له ذلك لانه بالوصية ملك المنفعة فيملك تمليكها من غيره ببدل وغير بدل لانها كالاعيان
عنده بخلاف العارية لانها اباحة على اصله وليس بتمليك ولنا ان الوصية تمليك
بغير بدل مضاف الى ما بعد الموت فلا يملك تمليكه ببدل في حالة الحيوة على اصلنا
ولا يملك المستعير الاجارة لانها تمليك ببدل كذا هذا وتحقيقه ان التمليك ببدل لازم
وبغير بدل غير لازم ولا يملك الاقوى بالاضعف والاكثر بالاقل والوصية تبرع غير لازم
الا ان الرجوع للمتبرع لا لغيره والمتبرع بعد الموت لا يمكنه الرجوع فلهذا انقطع اما هو في
وضعه غير لازم ولان المنفعة ليست بمال على اصلنا في تمليكها بالمال احداث صفة المالية
فيها تحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة فانما تثبت هذه الولاية لمن تملكها تبعا لملك الرقبة او
لمن تملكها بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي تملكها اما اذا تملكها مقصودة بغير عوض
ثم ملكها بعوض كان مملكا اكثر مما تملكه معنى وهذا لا يجوز وليس للموصى له ان يخرج العبد
من الكوفة الا ان يكون الموصى له واهله في غير الكوفة فيخرجه الى اهله للخدمة هنالك اذا
يخرج من الثلث لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كانوا في مصره فمقصوده
ان يمكنه من خدمته بدون ان يلزمه مشقة السفر فاذا كانوا في غيره فمقصوده ان يحمل العبد
الى اهله ليخدمهم ولو اوصى بغلة عبده او بغلة داره يجوز ايضا لانه بدل المنفعة فاخذ
حكم المنفعة في جواز الوصية به كيف وانه عين حقيقة لانه دراهم او دنانير فكان بالجواز اولى

ولولم

ولو لم يكن له مال غيره كان له ثلث غلة تلك السنة عينا لاحتمال القسمة بالاجزاء فلو اراد
الموصى له قسمة الدار بينه وبين الورثة ليكون هو الذي يستغل ثلثها لم يكن له ذلك الا في
رواية عن ابي يوسف فانه يقول الموصى له شريك الوارث وللشريك ذلك فكذا للموصى له
الا انا نقول المطالبة بالقسمة تبتنى على ثبوت الحق للموصى له فيما تلاقيه القسمة اذ هو
الطالب ولا حق له في عين الدار وانما حقه في الغلة فلا يملك المطالبة بقسمة الدار ولو
اوصى له بخدمة عبده ولآخر برقبته وهو يخرج من الثلث فالرقبة لصاحب الرقبة والخدمة
عليها لصاحب الخدمة لانه اوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما عطفا منه لاحدهما على
الآخر فيعتبر هذه الحالة بحالة الانفراد ثم لما صحت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص في
الرقبة بشيء لصارت الرقبة ميراثا للورثة مع كون الخدمة للموصى له فكذا اذا اوصى بالرقبة
لانسان آخر لان الوصية اخت الميراث من حيث ان الملك يثبت فيهما بعد الموت ولها نظائر
وهو ما اذا اوصى بامة لرجل وبما في بطنها لآخر وهي تخرج من الثلث او اوصى لرجل بخاتم ولآخر
بفصه او قال هذه القوصرة لفلان وما فيها من التمر لفلان كان كما اوصى ولا شيء لصاحب
الظرف في المظروف في هذه المسائل كلها اما اذا فصل احدهما عن الآخر فيها فكذلك
الجواب عند ابي يوسف وعلى قول محمد الامة للموصى له بها والولد بينهما نصفان وكذلك في
اخواتها لابي يوسف ان ايجابه في الكلام الثاني تبين ان مراده من الكلام الاول ايجاب الامة
للموصى له دون الولد وهذا البيان منه صحيح وان كان مفصولا لان الوصية لا تلزم شيئا
في حال حيوة الموصي وكان البيان المفصول فيه والموصول سواء في وصية الرقبة والخدمة
ولمحمد ان اسم الخاتم يتناول الحلقة والفص وكذا اسم الجارية يتناولها وما في بطنها و
اسم القوصرة كذلك ومن اصلنا ان العام الذي موجبه ثبوت الحكم على سبيل الاحاطة
بمنزلة الخاص فقد اجتمع في الفص وصيتان وكل منهما وصية بايجاب على حدة فيجعل بينهما
نصفين ولا يكون ايجاب الوصية فيه للثاني رجوعا عن الاول كما لو اوصى بالخاتم للثاني
بخلاف الخدمة مع الرقبة لان اسم الرقبة لا يتناول الخدمة وانما يستخدمه الموصى له
بحكم ان المنفعة حصلت على ملكه فاذا اوجب الخدمة لغيره لا يبقى للموصى له فيه حق بخلاف ما اذا
كان الكلام موصولا لان ذلك دليل التخصيص او الاستثناء فتبين انه اوجب لصاحب الخاتم
الحلقة خاصة دون الفص قال ومن اوصى لآخر بثمرة بستانه ثم مات وفيه ثمرة فله هذه
الثمرة وحدها وان قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة وثمرة فيما يستقبل ما عاش وان
اوصى له بغلة بستانه فله غلة القايمة وغلته فيما يستقبل لان الفرق ان الثمرة اسم للموجود
عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زايدة مثل التنصيص على الابد لانه لا يتابد الا بتناول
المعدوم والمعدوم مذكور وان لم يكن شيئا اما الغلة فينتظم الموجود وما يكون بعرض

Copyright © King Saud University

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