قبل ذلك مسلما انه لا يحكم باعترافهما ولو علم ان اخاه كان حرا فقالت الاخرى انه اسلم
وقعت الاخرى فرفعت الاولى لا كلاهما على ما جعلته الاخرى **فرع** في الاستذكار
اذا اوصى بشيء بعينه فادعى الورثة انه اكثر من الثلث قال مالك واصحابه يخيروا
بين دفعه او خلع ثلث جميع الميت لانه من جميع الوصايا وخالفه الائمة لان الوصية ملكه
له بالموت فيفتقر اخذه منه للمعاوضة عليه ويمتنع اخذه بغير رضاه وجوابهم انه
ان الوصايا تنفذ في غير الثلث ولا يتعين ماله في غيره قال ولو لزم الورثة تحقيق
عوائد ما تحققت فهم شركاء معه في ثلث العين لان التخيير يوجب تعلق الحق به
ولا انهم واوهذه المسئلة تعرف بخلع الثلث قال الكرخي فلو كان الموصى به
الثلث فاقل وقال الورثة لا نعطيه لانه ثلث الجميع ومن يغصب بعض المال قبل جمعه فيعود
بالعين ونما ضيم وايضا وان كانت التركة كلها حاضرة عروضا واوصى بدنانير
قال ابن القاسم لا يخير وابل تباع العروض فيعطى ولو ترك مائة دينار وعروضا واوصى
بمائة عجلت قبل البيع قال اشهب كانت الدنانير معينة ام لا وعن ابن القاسم اذا لم يترك
الا ثلاثة دنانير وعروضا واوصى بخمسة دنانير يعطوه اياها او ثلث الميت ولا يبيع السلطان
من العروض بخمسة دنانير واذا اوصى بمعين اكثر من الثلث فاختيار ابن القاسم يقطع له بثلث
الميت في ذلك المعين وعن مالك بثلث الميت وقال **ش** انما له ثلث ذلك الشيء وهو شريك
بقيمة الثلث في التركة لان للميت ان يوصي بالثلث شائعا وان يعينه وينقل حق الورثة من ذلك
الى غيره من الاعيان ويشبه حقهم من الاعيان فيجعلهما بثمن المثل بل بيعه في وصيته فتعذر
ولانه لو اعطى ثلث الميت لكمل لانه غير ما وصى له به ولان خلا بذلك لا يوصي للموصى فانه اذا
اوصى له بمائة معينة فانه يستحق ثلثها فاذا اخذه ومعه اكثر منه صار ربا والجواب عن
الاول انا نمنع ان له ان يعين الثلث في شيء بعينه الا باذنهم قاله عبد الوهاب بحقه شائع ليس
في شيء بعينه واذا عين ما قيمته اقل من الثلث انما له بقية حقه من الثلث ليسلم له التعيين
فاذا لم يسلم رجع الى ما كان له من الثلث وهو لم يرض بغير هذا العين في اعطائه القيمة من
غيرها تبديل للوصية واما لم يقع الثلث فاذا ادى اليه منع الورثة ما وصى به فلو لم يعطه لم
يبق له شيء وعن الثاني انكم ظلمتموه باعطاء القيمة عن الثلثين من بقية التركة
وهو غير الموصى به او نقول الموصى تعدى في تعيين ما هو اكثر من الثلث فهم في تعديه الى
الثلث كما لو تعدى بالزيادة على الثلث وفي العروان ليس كلها وعن الثالث الربا انما يقع
وقع اكثر منه والموصى له وجب له احد الامرين والخيار للورثة عليهما كبيع العبد
الجاني يخير بين اسلامه او الجناية وليس ربا **فرع** قال الكرخي قال شيوخنا الموصى
به بعد الموت موقوف ان قبله الموصى له تبينا انه دخل في ملكه او رده تبينا انه لم يدخل على

الموصي ومن اصحابنا من قال لم تزل على ملك الميت وقال **ح** تدخل بالموت في ملك الورثة
فان قبل لم ادخل ملك الورثة وتدخل في ملكه يوم القبول قال صاحب المقدمات
قيل تجب بموت الموصي دون القبول بعد الموت واختلف على هذا القول اذا مات الموصى له بعد
الموت قبل القبول فقال مالك في المدونة لورثته القبول وقيل ليس لهم وبكلا القولين صح هذا
قاله لا يجب وقيل تجب بنفس القول دون قبول فعلى هذا لو مات وجبت للورثة وليس لهم
ردها الا على وجه الهبة لورثة الموصي ان قبلوها وقال **ش** يملكها بنفس الموت
لنا انه عقد فيه ايجاب وقبول فلا يملك قبل القبول كالبيع ولانه باق على ملك الميت الى الموت
والموت يمنع الملك وملك الوارث انما اثبته الله تعالى فيما عدا الوصية فيكون موقوفا ولا يجب
في اقتضاء القبول اثرا قبله كما لو قال ان اخبرتني فانت طالق قبله بشهر واخبرت
طلقت قبل ذلك بشهر ولو مات الموصي وارتد وارثه ولم يقبل الموصى له الوصية رجعت ثم ارتد
فلو كان انما يملك بالرد لم يملك هذا المرتد فلما ملك هاهنا علمنا انه ملكه من يوم الموت
ومن سلم الحنفية هذه الصورة ونقول ملك يشترك فيه الموت ويتوقف على شرط بعد الموت
فيستند الى وقت الموت كالميراث فان التركة اذا كان فيها دين لا يحكم بالملك للورثة
عندهم فاذا ابرأ الغريم استند الملك الى وقت الموت وكذلك اذا اوصى بعبد فلم يقبله الموصى
له ولا يلزم اذا اوصى ان يباع منه ملكه بعد الموت لان التمليك بالعقد لا يتوقف على الموت
ولانهم وافقوا في الميراث فهي والوصية تفتقر للقبول كالبيع والهبة لانا نجيب بان ملك البائع و
الواهب ثابت الى قبل القبول وملك الميت زائل بالموت وليست الوصية كالعقود لانا نجيز
القبول عند الايجاب يجوز فيهما عندنا نحو الشهر بخلاف غيرها احتج **ش** على
دخولها بالموت من غير قبول بالقياس على الميراث بل يكون الاولى لان الثلث للموصى له مقدم
على الورثة ولان بقاءها على ملك الميت متعذر لانه جماد وعلى ملك الورثة لان الوصية مقدمة
عليهم فتعين الموصى له او بالقياس على الوصية للفقراء او الوقف والجواب عن الاول
ان الوصية تبطل بالرد فله اختيار فيها كالبيع والهبة والميراث فهو في الشرع بالبيع
اقوى وعن الثاني منع الحصر بان يكون موقوفا كالبيع على ملك اخيه وعن الثالث الفرق
قبول المحل لصدور القبول بخلاف الفقراء والوقف على المسجد **فرع** قال ابن يونس تجوز الوصية
للصديق الملاطف بالثلث ويمتنع باكثر الا ان يجيزه الورثة واقراره له بالدين جائز ان لم يرثه
ولد او ولد ولد بخلاف الابوين والزوجة والعصبة لقوة التهمة حينئذ وقال سحنون لا تجوز
في الثلث ولا غيره لانه لم يجعله وصية يخرج من الثلث والتهمة تمنع كونه غير وصية
وان كان عليه دين يحيط وماله يحمل اقراره للملاطف والوصية له والكف قالة عنه
قاله ابن القاسم لقوة الدين ويقدمه على الارث وان اقر لها ان عشرة مائة دينار والمقر له ثلاث ولده

Copyright King Saud University

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