الى القرآن فله سدس واحد لان السدس ذكر معرفا بالاضافة الى المال
والمعرفة متى اعيدت يراد بالثاني عين الاول هو المعهود في اللغة قال
ومن اوصى بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي الثلث وهو
يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان
كل واحد منهما مشترك بينهم والمال المشترك يتوى ما توي منه على الشركة
ويبقى ما بقي عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس
الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة وفيه
جمع والوصية مقدمة فجمعناها في الواحد الباقي وصارت الدراهم
كالدرهم بخلاف الاجناس المختلفة لانه لا يمكن الجمع فيها جبرا فكذا تقديما
قال ولو اوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهو يخرج من ثلث
ما بقي من ماله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب قالوا هذا اذا كانت
الثياب من اجناس مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة
الدراهم وكذا المكيل والموزون بمنزلتها لانه يجري فيه الجمع جبرا بالقسمة
ولو اوصى بثلث ثلاثة من رقيقه فمات اثنان لم يكن له الا ثلث الباقي
وكذا الدور المختلفة وقيل هذا قول ابي حنيفة رح وحده لانه لا يرى الجبر
على القسمة فيها وقيل هو قول الكل لان عندهما للقاضي ان يجتهد ويجمع
وبدون ذلك يتعذر الجمع والاول اشبه للفقه المذكور قال
ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال دين وعين فان خرج الالف
من ثلث العين دفع الى الموصى له لانه امكن ايفاء كل ذي حق حقه
من غير بخس فيصار اليه وان لم يخرج دفع اليه ثلث العين وكلما
خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك
الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان للعين فضلا
على الدين ولان الدين ليس بمال في مطلق الحال وانما يصير مالا

عند

عند الاستيفاء وانما يعتدل النظر فيما ذكرناه قال ومن اوصى لزيد وعمرو
بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية
فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف
انه اذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض
للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية لعمرو لغو فكان
راضيا بكل الثلث للحي وان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وزيد ميت
كان لعمرو نصف الثلث لان قضية هذا اللفظ ان يكون لكل منهما
نصف الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالي لفلان وسكت
كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث
قال ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له
ثلث ما يملكه عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما
بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت
لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا لما بينا ولو اوصى له
بثلث غنمه فهلك الغنم قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل فالوصية
باطلة لما ذكرنا انه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ وهذه الوصية
تعلقت بالعين فتبطل بفواته عند الموت وان لم يكن له غنم فاستفاد
ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح لان الوصية لو كانت بلفظ المال
تصح فكذا اذا كانت باسم نوعه وهذا لان وجوده قبل الموت
فضل والمعتبر قيامه عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له
غنم يعطى قيمة شاة لانه لما اضافه الى المال علمنا ان مراده الوصية
بمالية الشاة اذ ماليتها توجد في مطلق المال ولو اوصى بشاة ولم يضفه
الى ماله ولا غنم له قيل لا تصح لان المصحح اضافته الى المال وبدونها
تعتبر صورة الشاة ومعناها وقيل تصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه

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