غير ممكن لتفاوت المالين ثم لا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك
فحملناه على مساواته لكل واحد منهما كما هو وجه القياس عملا
باللفظ بقدر الامكان ومن له علي دين فصدقوه فيما قال
صدق الى الثلث يعني اذا قال المريض مخاطبا لورثته لفلان
علي دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس
ان لا يصدق لانه امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق
المدعي بلا حجة سوا ان قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول ثم هو
وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه
الاستحسان انه سلطه على ماله ما اوصى وهو يملك هذا التسلط
بمقدار الثلث بان يوصي له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار
له بدين مجهول والمرء قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل
الحق ولا يعرف قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق
فيجعل وصيته في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق
وجعل التقدير فيها الى الموصى له فلهذا يصدق في الثلث لا
الزيادة فان اوصى بالثلث معه اي مع المقر له الاول بلا رجوع
عنه عزل اي الثلث لهما اي المقر له والموصى له والباقي وهو الثلثان
للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول
فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيقال اي بعد ما عزل
يقال لكل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه فيما شئتم
وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا بالايثار لهم فيه فما لذين
وفي العزل فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف
بمقدار هذا الحق وابصر به والآخر الزواج وربما يختلفون في
الفضل اذا ادعاه الخصم فاذا عزلنا فقد علمنا ان في التركة
دينا شايعا في كل التركة فاما اصحاب الوصايا والورثة ببيانه
واذا بينوا شيئا يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا
والباقي لهم ويؤخذ الورثة بثلثي ما اقروا به لينفذ اقرار كل

٢٤٤

كل فريق في قدر حقه ويحلف كل اي فريق منهم على العلم
في دعوى الزيادة اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه
يحلف على ما جرى بينه وبين غيره ومن اوصى بالف لوارث واجنبي
له نصفه وخاب الوارث يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبي
فللاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى
بما يملك بلا ايصاء فيصح في الاول لا الثاني ومن الحي والميت (بما لا يملكه)
فكل الحي لان الميت ليس باهل للوصية فلا يصح مزاحما فكل
للحي والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الوارث
لكنه حرم لعارض وبثلثة اثواب متفاوتة لكل رجل ان
ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة يقول لكل ثوى حقك
بطلت يعني اذا كان له اثواب جيد وردي ووسط فاوصى
بكل واحد لرجل فضاع ثوب ولا يدري ايها هو والورثة تقول
لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقك قد ضاع فكان حق
مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية
كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين
الباقيين وان سلموا الباقيين زال المانع وهو الجحود وصحة الوصية (وصحت الوصية)
اخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الردي ثلثي الردي وذو الوسط
ثلث كل من الجيد والردي لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة
على هذا الوجه وسوا ان ياخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين
حق صاحب الجيد في الجيد اذ لا حق له في الردي بيقين
ويحتمل ان يكون حقه في الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضايع
بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون (بان يكون هو الجيد به)
حقه اولى وانما تعين حق صاحب الردي اذ لا حق له في الجيد
بيقين ان يكون حقه في الردي بان يكون هو الردي الاصلي (ويحتمل)
ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون الارداء فكان تنفيذ
وصيته من محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الآخر في ثلث

Copyright © King Saud University